



FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS UDAYANA

III.A.1.c.1.a.1/2

APHK

ASOSIASI PENGAJAR
HUKUM KEPERDATAAN

PROCEEDING

Konferensi Nasional Hukum Perdata II

Karakteristik Hukum Perikatan Indonesia:
Menuju Pembaharuan
Hukum Perikatan Nasional

PROCEEDING

Konferensi Nasional Hukum Perdata II

"Karakteristik Hukum Perikatan Indonesia: Menuju Pembaharuan Hukum Perikatan Nasional"

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

ISBN: 978-602-6874-09-2

Copyright © Maret, 2016
x + 488 : 21cm X 29,7cm

Tim Penulis:

M. Isnaeni
R.A. Retno Murni
Ridwan Khairandy
Ahmadi Niru
Herowati Poesoko
Putu Sudarma Sumadi
Agus Yudha Hernoko
ABD Shomad
Abdul Salam
Agung Sujatmiko,
Ahmad Dakhoir,
Celina Tri Siwi Kristiyanti
Djumikasih
Etty Mulyati
Fifi Junita
Fiska Silvia Raden Roro
Ghansham Anand
Hanum Rahmaniari Helmi
Hilda Yunita Sabrie
Rizki Amalia
I Wayan Wiryawan
I Ketut Markeling
I Made Deddy Priyanto
I Nyoman Dharmada
Faizal Kurniawan
Erni Agustin
Lastuti Abubakar
Leonora bakarbesy
Mardalena Hanifah
Merry Tjoanda
Muchtar A.H Labetubun

Najib Imanullah
Nancy S Haliwela
Ni Ketut Supasti Dharmawan
Ida Ayu Sukihana
Anak Agung Sri Indrawati
Nindyo Pramono
Mokhamad Khoirul Huda
Ninis Nugraheni
Nurul Fibrianti
Suhariningsih
Ratih Dheviana Puru Hitaningtyas
Wahyu Sasongko
Prawitra Thalib
Kukuh Leksono S. Aditya
RA Retno Murni
I Gusti Ayu Puspawati
Raffles
Ratna Artha Windari
Rindia Fanny
Teng Berlianty
Ronald Saija
Rudy Haposan Siahaan
Rudyanti Dorotea Tobing
Sulistyandari
Teng Berlianty
Agustina Balik
Tri Andari Dahlan
Tri Handayani
Yenny Eta Widyanti,
Yohanes Suhardin,
Zahry Vandawati Chumaida

Hak Cipta dilindungi undang-undang
All rights reserved

Cover: Dino Sanggrha Irnanda
Lay Out: Kamilla Sukmarwati

Diterbitkan atas kerjasama:
Asosiasi Pengajar Hukum Keperdataan dan Fakultas Hukum Universitas Udayana

Daftar Isi ...

1. PRINSIP SYARIAH DAN ADAT DALAM PEMBANGUNAN SISTEM HUKUM PERIKATAN NASIONAL INDONESIA
(M. Isnaeni) – 1
2. PRINSIP HUKUM PERIKATAN ADAT DALAM SISTEM HUKUM PERIKATAN NASIONAL
(R.A. Retno Murni) – 7
3. KEBEBASAN BERKONTRAK DAN PACTA SUNT SERVANDA VERSUS IKTIKAD BAIK: SIKAP YANG HARUS DIAMBIL PENGADILAN
(Ridwan Khairandy) – 13
4. PERKEMBANGAN HUKUM PERLINDUNGAN KONSUMEN
(Ahmadi Miru) – 34
5. PERKEMBANGAN TANGGUNG GUGAT RISIKO
(Herowati Poesoko) – 42
6. PERSPEKTIF SEJARAH HUKUM MENGENAI KEABSAHAN PERJANJIAN
(Putu Sudarma Sumadi) – 52
7. METODE PENENTUAN ISI KONTRAK (*Upaya Memahami Spektrum Hak dan Kewajiban Para Pihak*)
(Agus Yudha Hernoko) – 59
8. HARMONISASI HUKUM DALAM BISNIS SEPARO SYARIAH (*Law Harmonization in Half Sharia Business*)
(Abd. Shomad) – 70
9. DOKTRIN UNJUST ENRICHMENT, PERBANDINGAN HUKUM PERJANJIAN ANTARA INDONESIA, BELANDA, JERMAN DAN PERANCIS
(Abdul Salam) – 75
10. LISENSI MEREK PRINSIP HUKUM KONTRAK DALAM PERJANJIAN
(Agung Sujatmiko) – 83
11. BANK ZAKAT: GAGASAN, TATANAN, DAN PENERAPAN PENGELOLAAN ZAKAT TERINTEGRASI
(Ahmad Dakhoir) – 99
12. KEPASTIAN HUKUM KREDITUR PREFEREN PADA PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN FIDUSIA
(Celina Tri Siwi Kristiyanti) – 110
13. URGENSI PENYERAPAN ASAS ILAHIYAH DALAM HUKUM PERJANJIAN NASIONAL INDONESIA
(Djumikasih) – 120

14. ASAS KESEIMBANGAN, KEADILAN DAN KEWAJARAN DALAM PEMBUATAN PERJANJIAN KREDIT PERBANKAN DENGAN NASABAH PELAKU USAHA KECIL
(*Elty Mulyati*) -- 135
15. PEMBAHARUAN HUKUM KONTRAK DI INDONESIA DAN PERAN *UNIDROIT PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS* (UICC): BEBERAPA PROPOSAL PERUBAHAN
(*Fifi Junita*) -- 144
16. PRINSIP SYARIAH DALAM JUAL-BELI DARING (*ONLINE*) MELALUI MEDIA JEJARING SOSIAL
(*Fiska Silvia Raden Roro*) -- 151
17. PERIKATAN ANTARA NOTARIS DENGAN PENGHADAP (KLIEN)
(*Ghansham Anand*) -- 171
18. KARAKTERISTIK PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PENGGUNA JASA BADAN PENYELENGGARA JAMINAN SOSIAL (BPJS) KESEHATAN
(*Hanum Rahmaniar Helmi*) -- 181
19. KARAKTERISTIK HUBUNGAN HUKUM DALAM ASURANSI JASARAHARJA TERHADAP KLAIM KORBAN KECELAKAAN ANGKUTAN UMUM
(*Hilda Yunita Sabrie dan Rizky Amalia*) -- 188
20. PRINSIP TRI HITA KARANA DALAM KONTEKS HUKUM PERIKATAN INDONESIA
(*I Wayan Wiryawan, I Ketut Markeling, I Made Dedy Priyanto, I Nyoman Darmadha*) -- 199
21. KARAKTERISTIK PERIKATAN PUBLIK DALAM KONTRAK YANG MELIBATKAN PEMERINTAH SEBAGAI KONTRAKTAN
(*Faizal Kurniawan, Erni Agustin, Rizky Amalia*) -- 208
22. IMPLIKASI PENGGUNAAN PRINSIP SYARIAH DALAM AKTIVITAS EKONOMI TERHADAP PENGEMBANGAN HUKUM EKONOMI INDONESIA
(*Lastuti Abubakar*) -- 217
23. IDERA SEBAGAI UPAYA PEMULIHAN ATAS WANPRESTASI DEBITOR TERKAIT TRANSAKSI OBJEK PESAWAT UDARA DALAM KEPENTINGAN INTERNASIONAL
(*Leonora Bakarbessy*) -- 226
24. EKSISTENSI ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK PADA KONTRAK BAKU DALAM PERJANJIAN PEMBIAYAAN
(*Mardalena Hanifah*) -- 234
25. PERKEMBANGAN PRINSIP KONSENSUALISME DALAM KONTRAK PENGADAAN BARANG/JASA PEMERINTAH
(*Merry Tjoanda*) -- 243
26. URGENSI GUGATAN WANPRESTASI DALAM PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH
(*Muchtar A H Labetubun*) -- 251
27. KLAUSUL MINIMAL YANG HARUS ADA DALAM SEBUAH KONTRAK TERKAIT KEABSAHAN KONTRAK
(*Moch Najib Imanullah*) -- 264
28. KECAKAPAN SUBJEK HUKUM DALAM E-COMMERCE DIKAITKAN DENGAN KUH PERDATA DAN UU NO. 11 TAHUN 2008 TENTANG INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK
(*Nancy S Haliwela*) -- 272

29. PENGATURAN PERJANJIAN LISENSI BROADCASTING RIGHT KARYA SIARAN
DALAM PERSPEKTIF PERBANDINGAN
(Ni Ketut Supasti Dharmawan, Ida Ayu Sukihana, Anak Agung Sri Indrawati) -- 283
30. PENYALAHGUNAAN KEADAAN (*MISBRUIK VAN OMSTANDIGHEDEN*) DALAM
PERJANJIAN ASURANSI
(Mokhamad Khoirul Huda Ninis Nugraheni) -- 291
31. PENCIDERAAN HAK KONSUMEN DALAM PELAKSANAAN AKAD MURABAHAH
DENGAN WAKALAH PADA PEMBIAYAAN SYARIAH
(Nurul Fibrianti) -- 302
32. PRINSIP-PRINSIP HUKUM ADAT DALAM PERIKATAN DENGAN OBYEK BERUPA
TANAH
(Suhariningsih) -- 309
33. PEMAKNAAN KEMBALI FRASE "BATAL DEMI HUKUM" DALAM PERJANJIAN KERJA
SEBAGAI UPAYA PENGUATAN PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PEKERJA ANAK
(Ratih Dheviana Puru Hitaningtyas) -- 315
34. ASAS KONSENSUALISME DAN KEBEBASAN BERKONTRAK DALAM TRANSAKSI
BISNIS: PELUANG DAN TANTANGAN DALAM PENGATURAN HUKUM ABSTRAK
(Wahyu Sasongko) -- 324
35. KEPAILITAN DALAM PERBANKAN SYARIAH
(Prawitra Thalib, Kuku Leksono S. Aditya) -- 336
36. PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM KONTEKS ETIKA BISNIS
(RA Retno Murni, I Gusti Ayu Puspawati) -- 342
37. PROBLEMATIKA PEMUTUSAN SEPIHAK KONTRAK KERJA KONSTRUKSI
(Raffles) -- 349
38. ASAS *FREEDOM OF CONTRACT* DALAM TRANSAKSI ELEKTRONIK (*E-COMMERCE*)
(Ratna Artha Windari) -- 356
39. TANGGUNG JAWAB PERUSAHAAN PELAYARAN DOMESTIK ATAS KERUGIAN
PEMILIK MUARAN DITINJAU DARI PERJANJIAN PENGANGKUTAN (KONOSEMEN)
(Rindia Fanny) -- 364
40. ARSITEKTUR KONTEMPORER ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK DALAM PERJANJIAN
BAKU SEWA BELI BAGI KONSUMEN
(Ronald Saija, Teng Belianty) -- 374
41. KONSTRUKSI KLAUSULA ASURANSI DALAM KONTRAK PENGADAAN BARANG/
JASA PEMERINTAH DI INDONESIA
(Ronald Saija) -- 389
42. PERJANJIAN KREDIT BANK DALAM KERANGKA HUKUM PERIKATAN DI INDONESIA
(Rudy Haposan Siahaan) -- 407
43. KONSEP PERJANJIAN KREDIT SINDIKASI YANG BERASASKAN DEMOKRASI
EKONOMI
(Rudyanti Dorotea Tobing) -- 416
44. MENINJAU PASAL 1367 AYAT (2) KUHPERDATA TENTANG TANGGUNG JAWAB ORANG
TUA DAN WALI
(Sulistyardari) -- 428

45. ASPEK KEADILAN DALAM PEMBERLAKUAN BUNGA ANUITAS PADA PERJANJIAN KREDIT
(Teng Berlianty, Agustina Balik) -- 436
46. PELAKSANAAN PERJANJIAN SEWA TANAH PEMAKAMAN UMUM DI KOTA SEMARANG
(Tri Andari Dahlan) -- 441
47. PERKEMBANGAN JASA PERBANKAN DAN KAITANNYA DENGAN PEMBARUAN HUKUM PERDATA
(Tri Handayani) -- 451
48. PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP KONSUMEN ATAS PENJUALAN KOSMETIK PALSU SECARA ONLINE
(Yenny Eta Widyanti) -- 463
49. PERJANJIAN KEMITRAAN ANTARA PEMERINTAH DENGAN MASYARAKAT (PEMDA DKI JAKARTA DENGAN ASOSIASI PEDAGANG KAKI LIMA)
(Yohanes Suhardin) -- 468
50. TANGGUNG JAWAB PERUSAHAAN ASURANSI DARI ASPEK HUKUM PERIKATAN TERHADAP KORBAN JATUHNYA PESAWAT AIR ASIA QZ 8501
(Zahry Vandawati Chumaida) -- 475
51. HUKUM PERIKATAN INDONESIA DALAM KANCAH KONTRAK DAGANG INTERNASIONAL
(Nindyo Pramono) -- 485

A. Pendahuluan

Perikatan merupakan bagian yang sangat penting dalam hukum perikatan. Hal ini dikarenakan perikatan merupakan hubungan hukum yang timbul akibat perbuatan hukum yang menimbulkan kewajiban atau hak bagi pihak-pihak yang bersangkutan. Perikatan dapat timbul karena perbuatan hukum yang sah atau karena undang-undang. Perikatan yang sah adalah perikatan yang didasarkan pada kesepakatan antara dua pihak yang cakap dan bebas. Perikatan yang timbul karena undang-undang adalah perikatan yang didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. Perikatan yang sah dan timbul karena undang-undang adalah perikatan yang dapat menimbulkan akibat hukum yang nyata dan pasti.

Menurut pasal 1213 dan 1214 KUHPerdata, perikatan adalah hubungan hukum yang menimbulkan kewajiban atau hak bagi pihak-pihak yang bersangkutan. Perikatan yang sah adalah perikatan yang didasarkan pada kesepakatan antara dua pihak yang cakap dan bebas. Perikatan yang timbul karena undang-undang adalah perikatan yang didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. Perikatan yang sah dan timbul karena undang-undang adalah perikatan yang dapat menimbulkan akibat hukum yang nyata dan pasti.

Menurut pasal 1213 dan 1214 KUHPerdata, perikatan adalah hubungan hukum yang menimbulkan kewajiban atau hak bagi pihak-pihak yang bersangkutan. Perikatan yang sah adalah perikatan yang didasarkan pada kesepakatan antara dua pihak yang cakap dan bebas. Perikatan yang timbul karena undang-undang adalah perikatan yang didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. Perikatan yang sah dan timbul karena undang-undang adalah perikatan yang dapat menimbulkan akibat hukum yang nyata dan pasti.

PENYALAHGUNAAN KEADAAN (*MISBRUIK VAN OMSTANDIGHIDEN*) DALAM PERJANJIAN ASURANSI

Mokhamad Khoirul Huda

E-mail: emkahuda@hangtuah.ac.id

Ninis Nugraheni

E-mail: ninisinugraheni@yahoo.com

Fakultas Hukum Universitas Hang Tuah Surabaya

Abstrak

Asuransi dalam terminologi hukum merupakan suatu perjanjian. Syarat sah perjanjian asuransi diatur dalam Pasal 1320 BW yaitu: sepakat mereka yang mengikatkan dirinya (*de toestemming van degenen die zich verbinden*), kecakapan untuk membuat perjanjian (*de bekwaamheid om eene verbintenis aan te gaan*), suatu hal tertentu (*een bepaald onderwerp*) dan suatu sebab yang halal atau diperbolehkan (*eene geoorloofde oorzaak*). Ketentuan Pasal 1320 BW berlaku bagi perjanjian asuransi sebagai syarat umum di samping syarat khusus yang terdapat dalam buku I Bab IX WvK. Syarat khusus yang dimaksud antara lain: asas kepentingan yang dapat diasuransikan (*insurable interest principle*), asas kejujuran yang sempurna (*utmost good faith*), asas idemnitas (*indemnity principle*) dan asas subrogasi (*subrogasi principle*).

Pasal 1321 BW menyebutkan tiga alasan untuk pembatalan perjanjian yaitu: kesesatan (*dwaaling*), paksaan (*dwang*), dan penipuan (*bedrog*). Dalam praktek pengadilan di Indonesia penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden* atau *undue influence*) dapat dijadikan alasan untuk membatalkan suatu perjanjian.

Penyalahgunaan keadaan tidaklah semata-mata berhubungan dengan isi perjanjian tetapi berhubungan dengan apa yang terjadi pada saat lahirnya perjanjian. Menggolongkan penyalahgunaan keadaan sebagai salah satu bentuk cacat kehendak lebih sesuai dengan kebutuhan konstruksi hukum dalam hal seseorang yang dirugikan menuntut pembatalan perjanjian. Penyalahgunaan keadaan dikategorikan sebagai cacat kehendak karena lebih sesuai dengan isi dan hakikat penyalahgunaan keadaan itu sendiri. Ia tidak berhubungan dengan syarat-syarat objektif perjanjian melainkan mempengaruhi syarat-syarat subjektif.

Penyalahgunaan keadaan dalam perjanjian asuransi terjadi karena kedudukan tertanggung dalam perjanjian tersebut lebih lemah, dimana penanggung memiliki keadaan keunggulan dalam bidang ekonomis maupun kejiwaan.

Key Word: perjanjian, asuransi, tertanggung, penanggung, penyalahgunaan keadaan, pembatalan.

A. Latar Belakang

Kehidupan pada hakikatnya mengandung berbagai hal yang menunjukkan sifat hakiki dari kehidupan itu sendiri. Sifat hakiki yang dimaksud adalah suatu sifat "tidak kekal" yang selalu menyertai kehidupan dan kegiatan manusia pada umumnya. Sifat tidak kekal selalu meliputi dan menyertai manusia baik sebagai pribadi, kelompok atau bagian kelompok dalam melakukan kegiatan.¹

Dengan sifat tidak kekal maka ada ketidakpastian dari sifat alamiah dari manusia yang berupa peristiwa yang belum tentu menimbulkan rasa tidak aman yang biasa disebut dengan risiko,² sehingga kondisi ini menggerakkan manusia untuk melakukan upaya-upaya untuk menghindari atau mengatasi risiko yang akan dihadapi tersebut. Untuk itu sangat penting upaya untuk melindungi seseorang dari risiko yang mungkin akan timbul, yang belum diketahui sebelumnya dan tidak dikehendaki oleh setiap manusia, serta mengurangi beban bagi keluarga yang ditinggalkan.³

Dalam hukum perjanjian, semua perjanjian baik yang tersurat atau yang tersirat mengalokasikan risiko dengan beberapa cara, misalnya dalam rancangan perjanjian, kejelasan dan ketetapan bahasa digunakan untuk menerangkan maksud dari risiko. Risiko selalu ada dalam kehidupan manusia. Manusia tidak dapat memastikan akan apa yang terjadi dimasa yang akan datang dan hanya kematianlah suatu kepastian dalam hidup ini tetapi kapan dan dimana kematian itu tidak dapat diprediksi. Jika seandainya kematian dapat diprediksi maka manusia pasti akan menyiapkannya.⁴

Pengalihan risiko yang sangat besar menurut Robert Mehr dalam bukunya Abdulkadir Muhammad dapat berupa:

- (a) menghindari risiko (*risk avoidance*) tidak melakukan kegiatan yang memberi peluang kerugian;
- (b) mengurangi risiko (*risk reduction*) yaitu memperkecil peluang kerugian;
- (c) membagi risiko (*risk sharing*) membagi risiko dengan pihak lain; dan
- (d) mengalihkan risiko (*risk transfer*) memindahkan risiko kepada pihak lain.⁵

Pengalihan risiko pada orang lain yang mengantikan kerugian dituangkan dalam bentuk perjanjian asuransi. Menurut Emmy Pangaribuan Simanjuntak bahwa "pengalihan risiko dengan pertanggungan/asuransi dalam bidang usaha-usaha besar dianggap cara yang paling menguntungkan".⁶ Teori Pengalihan risiko menyatakan jika kerugian ekonomi yang benar-benar disebabkan oleh suatu risiko tertentu, seperti *disability*, dapat dibagi pada banyak orang yang

¹ Sri Rejeki Hartono, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2001, hal. 1.

² Abdulkadir Muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hal.120 (selanjutnya disebut Abdulkadir Muhammad (1)). Risiko dalam istilah asuransi disebut evenemen yang diadopsi dari bahasa Belanda evenement sedangkan dalam bahasa Inggris disebut fortuitious event adalah peristiwa yang tidak pasti dimana tidak dapat dipastikan terjadi dan tidak akan diharapkan kapan terjadi. Menurut Abdulkadir Muhammad evenement adalah peristiwa yang menurut pengalaman manusia normal tidak dapat dipastikan terjadi, atau walaupun sudah pasti terjadi, saat terjadinya itu tidak dapat ditentukan dan juga tidak diharapkan akan terjadi, jika terjadi juga mengakibatkan kerugian. Sedangkan menurut Purwosutopo, risiko adalah kewajiban menanggung atau memikul kerugian sebagai akibat dari suatu peristiwa diluar kesalahannya, yang menimpa benda yang menjadi miliknya, dibandingkan dengan S.R. Diacon yang menyatakan Risk is prevent wherever human being are unable to control or perfectly the future (risiko itu ada setiap kali orang tidak dapat menguasai dengan sempurna, atau mengetahui lebih dahulu mengenai masa depan) Lihat S.R. Diacon dan R.I Carter, *Success in Insurance*, John Murrey Ltd, London, 1984, hal.3. Lihat Soeisno Djojosedarso yang mengatakan bahwa risiko timbul karena adanya ketidakpastian, yang berarti ketidakpastian adalah merupakan kondisi yang menyebabkan keraguan-raguan seseorang mengenai kemampuannya untuk meramalkan kemungkinan terhadap hasil-hasil yang akan terjadi dimasa mendatang, sebagaimana dikutip dalam Anis Suryono, *Tanggung Jawab Penanggung dalam Asuransi Kesehatan di Indonesia*, Disertasi Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2003, hal.34.

³ Djoko Prakoso, *Hukum Asuransi Indonesia*, Rineke Cipta, Jakarta, 2004 hal.275. Risiko merupakan ketidaktentuan (uncertainty) yang mungkin melahirkan kerugian (lost). Ketidaktentuan tersebut dibagi menjadi 3 macam yaitu: (a) ketidaktentuan ekonomi (economy uncertainty) yaitu kejadian yang timbul sebagai akibat dari perubahan sikap konsumen, misalnya perubahan selera atau minat atau adanya perkembangan teknologi; (b) ketidaktentuan yang disebabkan oleh alam (uncertainty of nature); dan (c) ketidaktentuan yang disebabkan oleh perilaku manusia (human being) misalnya peperangan, pencurian dan lainnya.

⁴ Robert H. Jerry, *Understanding Insurance Law*, Lexis, San Fransisco, 2002, hal. 13.

⁵ Abdulkadir Muhammad (1), *Op.Cit.*, hal.118-119, dibandingkan dengan Sri Rejeki Hartono, yang menyatakan tindakan yang lazim untuk menghadapi risiko berupa: (a) menghindarkan (avoidance) maksudnya berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu agar tidak mendapat kerugian; (b) mencegah (prevention) maksudnya mengadakan tindakan tertentu dengan tujuan paling tidak mengurangi kerugian; (c) mengalihkan (transfer) maksudnya kemungkinan buruk yang dapat menimpa dirinya dialihkan pihak lain dan menerima (assumption or retention), lihat Sri Rejeki Hartono, *Op.Cit.*, hal. 69.

⁶ Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *Hukum Pertanggungan dan Perkembangan*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta, 1980, hal.4.

semuanya merupakan subyek dari risiko kerugian tersebut dan probabilitasnya kerugian relatif kecil untuk setiap orang, maka biaya untuk setiap orang akan relatif kecil."⁷

Pengalihan risiko dengan menggunakan perjanjian asuransi hingga saat ini masih diatur dalam dua ketentuan yang terkodifikasi baik dalam *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disingkat BW) maupun *Wetboek van Koophandel* (selanjutnya disingkat WvK). Kedua ketentuan tersebut diundangkan (*publicatie*) pada tanggal 30 April 1847 dan termuat dalam *Staatsblaad* 1847 No.23.

Perjanjian asuransi di klasifikasikan sebagai salah satu dari perjanjian untung-untungan (*casuscreentkomsten*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1774 BW. Suatu perjanjian untung-untungan adalah suatu perbuatan yang hasilnya, mengenai untung ruginya baik bagi semua pihak, maupun bagi sementara pihak, bergantung dari suatu kejadian yang belum tentu. Demikian adalah: perjanjian pertanggungan; bunga cagak hidup (*lijfrente*); perjudian dan pertaruhan. Perjanjian yang pertama diatur dalam WvK."⁸

Sedangkan dalam WvK, perjanjian asuransi diatur mulai pada Buku I Bab IX tentang asuransi pada umumnya dan Bab X tentang asuransi terhadap bahaya kebakaran, bahaya yang mengancam hasil-hasil pertanian yang belum dipanen, dan asuransi jiwa. Buku II Bab IX tentang asuransi segala bahaya di laut dan terhadap perbudakan, dan Bab X tentang asuransi terhadap bahaya dalam pengangkutan di daerah, di sungai dan perairan darat.

Perjanjian asuransi merupakan perjanjian khusus yang diatur dalam WvK, sehingga ketentuan syarat-syarat sah suatu perjanjian yang ada dalam BW berlaku juga pada perjanjian asuransi. Karena perjanjian asuransi masuk dalam kategori perjanjian khusus maka ketentuan syarat sah suatu perjanjian dalam Pasal 1320 BW harus dipenuhi berkaitan dengan kesepakatan para pihak, kewenangan berbuat, objek tertentu dan kausa yang tidak bertentangan dengan norma hukum, sedangkan syarat khususnya berkaitan dengan kewajiban pemberitahuan diatur dalam Pasal 251 WvK.

Berdasarkan uraian sebagaimana tertuang dalam bagian latar belakang, maka isu hukum utama yang akan dikaji dalam penelitian ini adalah penyalahgunaan keadaan dalam perjanjian asuransi jiwa?

B. Pembahasan

Ketentuan Pasal 1233 BW mengatur: "tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-undang." Menurut Subekti yang dinamakan perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lainnya, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.⁹

Perjanjian merupakan sumber dari perikatan. Suatu perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Pihak yang menuntut sesuatu, dinamakan kreditur atau si bepikutang, sedangkan pihak yang berkewajiban mememenuhi tuntutan dinamakan debitor.¹⁰

Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa itu, timbulah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dalam bentuknya, perjanjian itu berupa suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis.¹¹

⁷ Hamzah, *Asuransi Tanggung Jawab Produk*, Universitas Indonesia, Jakarta, 2011, hal.16.

⁸ Die iets ter leen ontvangt, is gehouwen al seen goed husvader, voor de bewaring en het behoud van het geleende goed te zorgen. Hij mag daarvan geen ander gebruik maken dan hetwelk de aard der zaak medebrengt, of bij de overeenkomst bepaald is; alles op strafe van veroeding an kosten, schaden en interessen, indien daartoe groden zijn.

⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, cetakan ke XV, Intermasa, Bandung, 1994, hal.1. (Selanjutnya disebut Subekti 1).

¹⁰ H.Mashudi dan M.Chaidir Ali, *Bab-Bab Hukum Perikatan*, Pengertian-Pengertian Elementer, Bandung, Mandar Maju, 1995 hal. 55.

¹¹ Subekti (1), *Op.Cit.*, hal.1 Bandingkan dengan H.Mashudi dan M.Chaidir Ali, *Op.Cit.*, hal.55, bahwa suatu persetujuan (*overeenkomst*) adalah suatu perbuatan berdasarkan kata sepakat antara dua atau lebih pihak untuk mengadakan akibat-akibat hukum yang diperkenankan, serta persetujuan tidak boleh digaduhkan dengan pengertian perikatan, karena suatu persetujuan dapat melahirkan suatu perikatan dan persetujuan sedikian disebut persetujuan obligatoir.

Dengan demikian, hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian adalah sumber perikatan, disampingnya sumber-sumber yang lain. Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu. Dapat dikatakan bahwa dua perikatan (perjanjian dan persetujuan) itu adalah sama artinya. Perkataan kontrak lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan tertulis saja. Perjanjian itu merupakan sumber perikatan yang terpenting dan bersifat abstrak, sedangkan perjanjian adalah suatu hal yang kongkrit atau suatu peristiwa.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1313 BW dijelaskan sebagai berikut: "perjanjian adalah suatu perbuatan dengan satu pihak atau lebih mengikatkan diri dengan mana satu pihak atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih."¹² Pasal 1313 BW terdapat ketidakjelasan definisi karena setiap perbuatan dapat dikatakan sebagai perjanjian dan tidak jelas mengenai asas konsensualisme dalam definisi tersebut. Untuk lebih memperjelas definisi perjanjian, maka harus dicari dalam doktrin, yakni sebagai berikut: "perjanjian adalah perbuatan hukum berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum".

Purwahid Patrik menguraikan beberapa kelemahan pengertian perjanjian dalam Pasal 1313 BW, yaitu:

- 1) Definisinya hanya menyangkut perjanjian sepihak saja, yang dapat disimak dari rumusan "satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya. Kata mengikatkan merupakan kata kerja yang sifatnya hanya datang dari satu pihak saja. Tidak dari kedua pihak. Sedangkan maksud perjanjian itu para pihak saling mengikatkan diri, sehingga tampak kekurangannya yang seharusnya ditambah dengan rumusan "saling mengikatkan diri";
- 2) Kata perbuatan mencakup juga tanpa consensus/kesepakatan, termasuk perbuatan mengurus kepentingan orang lain (*zaakwaarneming*) yang menunjukkan makna "perbuatan itu luas dan menimbulkan akibat hukum";
- 3) Rumusannya mempunyai ruang lingkup harta kekayaan (*vermogenrecht*).¹³

Suryodiningrat mengemukakan pandangan pengertian Pasal 1313 BW sebagai berikut: (a). hukum tidak ada sangkut pautnya dengan setiap perikatan dan setiap sumber perikatan, sebab apabila penafsiran dilakukan secara luas, setiap janji adalah persetujuan; (b). perkataan dan perbuatan apabila ditafsirkan secara luas, dapat menimbulkan kerugian sebagai akibat adanya perbuatan melanggar hukum; (c). definisi Pasal 1313 BW hanya mengenai persetujuan sepihak (*unilateral*), satu pihak sajalah yang berprestasi, sedangkan pihak lainnya tidak berprestasi (misalnya *schenking* atau hibah) seharusnya persetujuan itu berdimensi dua pihak, di mana para pihak saling berprestasi; (d). Pasal 1313 BW hanya mengenai persetujuan *obligatoir* (melahirkan hak dan kewajiban bagi para pihak) dan tidak berlaku bagi persetujuan jenis lainnya (misalnya: perjanjian *liberatoir*/membebaskan; perjanjian dilapangan hukum keluarga, perjanjian kebendaan, dan perjanjian pembuktian).¹⁴

Menurut Setiawan, rumusan Pasal 1313 BW selain tidak lengkap juga sangat luas. Tidak lengkap karena hanya menyebutkan persetujuan sepihak saja. Sangat luas karena dengan digunakannya perkataan "perbuatan" tercakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melanggar hukum. Untuk itu menurut Setiawan perlu kiranya diadakan perbaikan mengenai definisi tersebut: (a). perbuatan harus diartikan sebagai perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum; (b). menambah perkataan "atau saling mengikatkan dirinya" dalam Pasal 1313 BW; (c). Sehingga perumusan menjadi "perjanjian adalah perbuatan hukum, di mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih."¹⁵

¹² Bandingkan dengan pendapat Subekti yang mengatakan perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji ke pada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian sumber perikatan, disamping sumber yang lain. Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena dua pihak itu setuju melakukan sesuatu. Dapat dikatakan bahwa dua perikatan (perjanjian dan persetujuan) itu adalah sama artinya.

¹³ Purwahid Patrik, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hal. 45-46.

¹⁴ R.M Suryodiningrat, *Azas-Azas Hukum Perikatan*, Tarsito, Bandung, 1985, hal. 72-74.

¹⁵ Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Beserta Perkembangannya*, Liberti, Yogyakarta, 1985, hal.8.

Perjanjian atau kontrak seringkali masih dipahami secara rancu dalam praktik bisnis. Pelaku bisnis banyak yang memahami bahwa kedua istilah tersebut mempunyai pengertian yang berbeda. Berdasarkan BW, terminologi kontrak sendiri tidak dapat ditemukan. Kontrak pada dasarnya adalah perjanjian itu sendiri akan tetapi lebih bersifat sempit karena pengertian kontrak ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis. Dalam pemahaman Subekti, suatu perjanjian yang tertulis saja yang dapat disebut dengan istilah kontrak, sedangkan suatu perjanjian yang dibuat secara tidak tertulis (lisan) tidak dapat disebut dengan istilah kontrak, melainkan perjanjian atau persetujuan.¹⁶

Secara dogmatik, BW sebagai produk hukum kontrak warisan kolonial Belanda menggunakan istilah *Overeenkomst* dan *Contract* untuk pengertian yang sama. Sebagaimana dapat dicermati dari judul Buku III Titel kedua tentang "Perikatan-perikatan yang lahir dari kontrak atau perjanjian yang dalam Bahasa Belanda sebagai bahasa asli, yakni "*Van verbintenissen die uit contract of overeenkomst geboren worden*".¹⁷

Kamus Besar Bahasa Indonesia memberikan pengertian kontrak adalah perjanjian (secara tertulis) antara dua pihak dalam perdagangan, sewa menyewa dan seterusnya atau persetujuan yang bersanksi hukum antara dua pihak atau lebih untuk melakukan atau tidak melakukan kegiatan.¹⁸

Black's Law Dictionary, memberi pengertian tentang kontrak, yakni: "*An agreement between two or more parties creating obligation that are enforceable or otherwise recognizable at law (a binding contract)*"¹⁹ Perjanjian tercipta tatkala ada perjumpaan kehendak para pihak. Prinsip konsensual ini yang melandasi perjanjian sebagaimana diatur di dalam ketentuan Pasal 1320 ayat 1 BW. Apapun perjanjian yang dibuat dapat dikatakan bahwa kesepakatan bersama merupakan prinsip dasar yang menentukan keabsahan perjanjian. Ada empat syarat yang harus dipenuhi sebelum suatu perjanjian dapat dinyatakan mengikat secara hukum: perjanjian harus dibuat beranjak dari kehendak bebas para pihak atau sepakat mereka yang mengikatkan dirinya (*de toetemming van degenen die verbinden*). Pihak yang membuat perjanjian harus memiliki kecakapan hukum untuk bertindak (*de bekwaaamheid om eene verbintenis aan te gaan*); perjanjian harus mengenai hal tertentu (*eene bepaald onderwerp object*) dan apa yang diperjanjikan tidak boleh sesuatu yang melawan hukum (*eene geoorloofde oorzaak*).

Ketentuan dalam NBW dalam buku 6 Pasal 213 memberikan pengertian perjanjian sebagai berikut: perikatan merupakan suatu hubungan hukum di bidang hak harta kekayaan (*vermogenrechtelijke*) antara dua atau lebih orang atas dasar mana pihak yang satu (*schuldenaar, debiteur*) wajib melaksanakan suatu prestasi tertentu, sedangkan pihak yang satu (*schuldiesser, creditor*) berhak atas prestasi tersebut. Perjanjian obligatoir atau *verbintenissen sdeheppende overekoms* (perjanjian yang melahirkan perikatan) yang dalam perjanjian itu para pihak menetapkan faktor-faktor tertentu antara mereka harus dibuktikan (perjanjian pembuktian). Suatu perjanjian (*obligatoir overeenkomst*) adalah suatu perbuatan hukum (*rechtshandeling*) yang terbentuk dari dua unsure kehendak dan pernyataan (*wil en verklaring*) (Pasal 3:33 NBW).

Syarat sahnya suatu perjanjian yang kesatu (sepakat mereka yang mengikatkan dirinya) dan syarat kedua (cakap untuk membuat suatu kontrak) disebut syarat subyektif, karena menyangkut subjek hukum yaitu orang-orang atau pihak-pihak yang membuat kontrak. Sedangkan syarat ketiga (objek atau pokok persoalan tertentu atau dapat ditentukan) dan syarat ke empat (sebab atau kausa yang diperbolehkan) disebut sebagai syarat objektif, karena menyangkut objek hukum

¹⁶ *Ibid.* Bandingkan dengan Chairuman Pasaribu dan Suhrawardi Lubis, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, Jakarta, Sinar Grafika, 2004, hal.1 yang mengatakan secara etimologis perjanjian (yang dalam Bahasa Arab di istilahkan dengan Mu'ahadah Ittifa', Akad) yang menyimpulkan perjanjian adalah suatu perbuatan kesepakatan antara seseorang atau beberapa orang lainnya untuk melakukan sesuatu perbuatan tertentu.

¹⁷ Muhammad Syafiuddin, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik hukum, Seri Pengayaan Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 2012, hal.1.

¹⁸ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi ke tiga, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, hal.592.

¹⁹ Bryan. A.Garner Editor in Chief, *Black's Law Dictionary Eighth Edition*, Thomson West, St.Paul,2004, hal.341, *the term contract has been used indifferently to refer to three different things: (1) the series of operative acts by the parties resulting in new legal relations; (2) The physical document executed by the parties as the lasting evidence of their having performed the necessary operative acts and also as an operative fact in itself; (3). The legal relations resulting from the operative acts, consisting of a right or rights in personam and their corresponding duties, accompanied by certain powers, privileges, an immunities.*

yang di perjanjikan oleh orang-orang atau subjek hukum yang membuat kontrak.²⁰ Dalam hal ini tidak dipenuhi unsur pertama kesepakatan dan unsur kedua kecakapan maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan (*vernietigbaar*), sedangkan apabila tidak dipenuhi unsur ketiga suatu hal tertentu dan unsur keempat kausa yang diperbolehkan maka perjanjian tersebut batal demi hukum/*neitig*.

Subekti menggolongkan 4 syarat itu menjadi 2 bagian yaitu: a. bagian pertama mengenai subyek perjanjian, ditentukan oleh orang yang membuat perjanjian harus cakap atau mampu melakukan perbuatan hukum tersebut dan adanya kesepakatan yang bebas (konsesus) yang menjadi dasar perjanjian yang harus dicapai atas dasar kebebasan menentukan kehendaknya (tidak ada paksaan, kekilafan atau penipuan), sedangkan bagian kedua mengenai obyek perjanjinya, yang ditentukan oleh apa yang dijanjikan oleh masing-masing harus cukup jelas untuk menetapkan kewajiban masing-masing pihak dan yang dijanjikan oleh masing-masing pihak tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban dan kesusilaan. Jika tidak dipenuhi syarat-syarat subyektif maka dapat dimintakan pembatalan perjanjian kepada hakim, dan jika tidak dipenuhi syarat-syarat obyektif maka akan diancam dengan kabatalan perjanjian demi hukum.²¹

Mengenai syarat-syarat sahnya perjanjian, NBW telah membuat berbagai perkembangan baru salah satunya adalah menyangkut pengembangan syarat ke-4 tentang suatu sebab yang dilarang sedemikian rupa sehingga syarat ke-3 tentang pokok persoalan tertentu telah dimasukkan ke dalam syarat ke-3 tentang perjanjian yang dilarang dalam NBW. Untuk sahnya perjanjian, NBW memuat ketentuan sebagai berikut: 1). Kesepakatan yang meliputi: a. artikel 6:217 tentang penawaran dan permintaan, artikel 3:33 tentang kehendak dan pernyataan, artikel 3:35 tentang asas kepercayaan; 2). kemampuan bertindak meliputi: artikel 1:234 ayat 2 tentang persetujuan wali, artikel 1 ayat 234 ayat 2 tentang penggunaan uang wali untuk kebutuhan hidup dan sekolah dan artikel 1:235 tentang *hand lichteing*; dan 3). tentang perjanjian yang melanggar yang meliputi: artikel 3:4 ayat 1 bertentangan dengan ketertiban umum, artikel 3:4 ayat 1 bertentangan dengan undang-undang yang memaksa.²²

Jika syarat pembentukan perjanjian terpenuhi maka perjanjian tersebut akan mengikat bagi para pihak yang membuatnya. Berdasarkan asas kepastian hukum (*pacta sunt servanda*) perjanjian yang dibuat secara sah akan mengikat sebagai undang-undang bagi para pihak. Namun demikian kekuatan mengikat suatu perjanjian memiliki beberapa batasan, misalnya dengan itikad baik, kepatutan, kebiasaan, undang-undang dan keadaan memaksa.²³

Cina sangat menekankan prinsip itikad baik, hal ini dapat dilihat dalam ketentuan *The Uniform Contract Law*. Selama perjanjian berlangsung dan bahkan dalam hal perjanjian diputuskan, hukum perjanjian mewajibkan para pihak untuk menerapkan kewajiban-kewajiban seperti pemberitahuan dan kerahasiaan sejalan dengan prinsip itikad baik dan kebiasaan perdagangan. Meskipun dalam perjanjian sudah mengatur tentang klausula-klausula standart namun tetap meminta para pihak mengutamakan prinsip keadilan. Sebaliknya *United Kingdom* dikatakan sebagai negara yang sangat jarang mengacu atau mengakui prinsip itikad baik.²⁴

Prinsip itikad baik merupakan pedoman penting bagi perilaku perjanjian yang menembus sistem hukum *civil law*.²⁵ Asas itikad baik dalam perjanjian diatur dalam Pasal 1338 BW ayat 3 yang menyatakan persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik. Prinsip itikad baik yang teruang dalam Pasal 1338 BW ayat 3, yang menekankan adanya keharusan bagi para pihak untuk

²⁰ *Ibid*, hal.110-112.

²¹ Perbedaan antara batal dan dapat dibatalkan adalah penting karena melibatkan hak-hak dari pihak ketiga. Sebagai contoh jika perjanjian jual beli barang batal, hak milik atas barang yang dijual tidak akan berpindah kepada pembeli. Jika perjanjian dapat dibatalkan, perjanjian itu tetap berlaku kecuali jika pihak yang tidak bersalah itu memilih untuk mengakhiri perjanjian itu.

²² H.P Panggabean, *Penyalahgunaan Keadaan sebagai Alasan Baru Pembatalan Perjanjian*, Liberty, Jogjakarta, 1992, hal. 75-76.

²³ Natasya Yunita Sugiastuti, *Sikap Pengadilan Indonesia dalam Perkara yang Berkaitan dengan Penyusunan dan Pelaksanaan Kontrak*, Jurnal Hukum, Vol. 3 No. 1 Oktober 2008.

²⁴ *Ibid*, hal.52 Bandingkan dengan Alberto M. Musy, *The Good Faith Principle in Contract Law and The Precontractual Duty to Disclose: Comparative Analysis of New Differences in Legal Cultures*, Universitas del Poemonte Orientale Facolta di Economia, Novara, Desember 2000, hal.1 bahwa dalam System Civil Law yang diwakili Prancis, Jerman dan Italia menerapkan ajaran Bonne Fidal sedangkan System Common Law diwakili Inggris tidak mengakui kewajiban umum dan dari para pihak dalam kontak untuk memenuhi standar itikad baik.

²⁵ Emily M. Weitzenbock, *Good Faith and Dealing in the context of contract by electronic agents*, Proceedings of the AISB 2002 Symposium on Intelligent Agent in Virtual Markets, 2-3 April 2002, Imperial College London, hal. 1.

melaksanakan kontrak dengan itikad baik. Sejalan dengan perkembangan jaman, ketentuan ini ditafsirkan secara luas (*extensive interpretation*) yang kemudian menghasilkan ketentuan bahwa, itikad baik tidak saja berperan pada tahap pelaksanaan, tetapi juga berperan pada tahap penandatanganan dan tahap sebelum ditutupnya perjanjian (*precontractual fase*).²⁶

Makna itikad baik dalam perjanjian tersebut tidak jelas maksudnya. Akibatnya orang akan menemui kesulitan dalam menafsirkan dari itikad baik itu sendiri. Menurut Ridwan Khairandy memang dalam kenyataannya sangat sulit untuk mendefinisikan itikad baik.²⁷ Dalam praktik pelaksanaan perjanjian sering ditafsirkan sebagai hal yang berhubungan dengan kepatutan dan kepantasan dalam melaksanakan suatu kontrak.

Menurut teori klasik hukum perjanjian, asas itikad baik dapat diterapkan dalam situasi dimana perjanjian sudah memenuhi syarat hal tertentu, akibat ajaran ini tidak melindungi pihak yang menderita kerugian dalam tahap prakontrak atau tahap perundingan, karena dalam tahap ini perjanjian belum memenuhi syarat tertentu.²⁸ Penerapan asas itikad baik dalam perjanjian, haruslah sangat diperhatikan terutama pada saat melakukan perjanjian pra perjanjian atau negosiasi, karena itikad baik baru diakui pada saat perjanjian sudah memenuhi syarat sahnya perjanjian atau setelah negosiasi dilakukan. Terhadap kemungkinan timbulnya kerugian terhadap pemberlakuan asas itikad baik ini, Suharnoko menyebutkan bahwa secara implisit Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen sudah mengakui bahwa itikad baik sudah harus ada sebelum ditandatangani perjanjian, sehingga janji-janji pra perjanjian dapat diminta pertanggungjawaban berupa ganti rugi, apabila janji tersebut diingkari.²⁹

Sampai saat ini tidak ada makna tunggal itikad baik dalam perjanjian, sehingga masih terjadi perdebatan mengenai bagaimana sebenarnya makna dari itikad baik itu. Itikad baik para pihak haruslah mengacu kepada nilai-nilai yang berkembang ditengah masyarakat, sebab itikad baik merupakan bagian dari masyarakat. Sifat dari itikad baik dapat berupa subjektif, dikarenakan terhadap perbuatan ketika akan mengadakan hubungan hukum maupun akan melaksanakan perjanjian adalah sikap mental dari seseorang. Banyak penulis ahli hukum Indonesia menganggap itikad baik bersifat subjektif. Akan tetapi sebagaimana dikutip Ridwan Syahrani dalam bukunya Wirjono Prodjodikoro, Asas-Asas Hukum Perjanjian, menyebutkan para kalangan ahli hukum Belanda antara lain Hofmann dan Vollmar menganggap bahwa di samping adanya pengertian itikad baik yang subjektif, juga ada itikad baik yang bersifat obyektif, oleh mereka tidak lain maksudnya adalah kepatutan (*billikheid, redelijkheid*).³⁰

Berkaitan dengan perjanjian asuransi Nieuwenhuies dalam bukunya H.P Pangabean memberikan pengembangan pengertian perjanjian melalui ketentuan *Nieuw Burgerlijke wet Boek* (NBW) sebagai berikut:³¹ Perjanjian asuransi merupakan perjanjian yang mempunyai sifat khusus dan unik sehingga perjanjian ini memiliki karakteristik tertentu yang sangat khas dibandingkan dengan jenis perjanjian lain. Secara umum perjanjian asuransi harus memenuhi syarat-syarat umum perjanjian dan di samping itu perjanjian ini masih harus memenuhi asas-asas tertentu yang mewujudkan sifat atau ciri khusus dari perjanjian asuransi sendiri.

Asas-asas perjanjian sangatlah perlu untuk memahami berbagai ketentuan undang-undang mengenai syarat sahnya suatu perjanjian. Syarat-syarat sah perjanjian asuransi diatur dalam Pasal 1320 BW yaitu kesepakatan para pihak, kewenangan berbuat, objek tertentu dan kausa yang diperbolehkan.³² Ketentuan Pasal 1320 BW berlaku dalam perjanjian asuransi sebagai syarat

²⁶ Haryo Sulisyantoro, *Fungsi Itikad Baik dalam Kontrak (Suatu Orientasi dengan Metode Pendekatan Sistem)*, Liga Hukum Vol.2 No.1 tanggal 1 Januari 2010, hal.34.

²⁷ Ridwan Khairandy, *Op.Cit.*, hal.129-130.

²⁸ Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*, Jakarta, Prenada Media, 2004, hal. 5

²⁹ *Ibid.*, hal. 8-9. Lihat Pasal 9 ayat 1 menyatakan bahwa: "Pelaku usaha dilarang menawarkan, memproduksi, mengiklankan suatu barang dan/atau jasa secara tidak benar,..... sedangkan Pasal 62 ayat 1 mengatur ancaman pidana yang disebutkan bahwa: "..... yang melanggar ketentuan Pasal 9,.....dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp.2.000.000,- (dua juta rupiah).

³⁰ *Ibid.*, hal. 262.

³¹ H.P Pangabean, *Op.Cit.*, hal.13.

³² Dalam sistem hukum Common Law, syarat pokok perjanjian yang harus dipenuhi meliputi: a. maksud mengadakan perjanjian; b. persetujuan yang tetap (*agreement*); c. prestasi (*consideration*); d. bentuk (*form*); e. syarat-syarat tertentu (*define terms*) dan e. kausa yang halal (*legality*). S.B Marsh and J.Soulsby alih bahasa Abdulkadir Muhammad, *Business Law*, Bandung, Alumni, 2010, hal.94-95.

umum di samping syarat khusus yang terdapat dalam buku I Bab IX BW. Syarat khusus yang dimaksud antara lain: asas kepentingan yang dapat diasuransikan (*insurable interest principle*), atas kejujuran yang sempurna (*utmost good faith*), asas idemnitas (*indemnity principle*) dan asas subrograsi (*subrograsi principle*).

M.A Wijngaarden dan Mr.C.J van Zeben memiliki pandangan yang menyangkut perjanjian khusus yang diperinci sebagai berikut:³³ a. buku 7 NBW mengatur berbagai perjanjian khusus yang diistilahkan dengan "*benoemde overeenkomsten*" (perjanjian bernama) atau *bijzondere overeenkomsten* (perjanjian khusus). Dalam WvK juga dijumpai perjanjian khusus seperti: a. asuransi; b. adanya pengaturan perjanjian khusus bertolak dari system perjanjian yang terbuka; c. berlakunya ketentuan-ketentuan umum dalam hukum perjanjian (NBW) berlaku untuk semua perjanjian, maka perjanjian-perjanjian khusus berlaku untuk ketentuan khusus; d. perjanjian campuran (*gemengde overeenkomst*) yang berisi lebih dari satu kewajiban (prestasi) atau prestasi yang berbeda bentuknya dikenal tiga teori sebagai alternative penyelesaian, yaitu *absorptive theory*, *cumulatie theory* dan *sui generis theory*.

NBW telah menentukan 4 alasan pembatalan perjanjian yaitu: a. artikel 3:44 ayat 1 menentukan tiga alasan pembatalan perjanjian yaitu ancaman (*bedreiging*), penipuan (*bedrog*) dan penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*); b. artikel 6:228 ayat 1 menentukan alasan ke-4 untuk pembatalan perjanjian yaitu kesesatan (*dwaling*).³⁴

Penyalahgunaan keadaan tidaklah semata-mata berhubungan dengan isi perjanjian tetapi berhubungan dengan apa yang terjadi pada saat lahir-nya perjanjian yaitu penyalahgunaan keadaan. Menggolongkan penyalahgunaan keadaan sebagai salah satu bentuk cacat kehendak, lebih sesuai dengan kebutuhan konstruksi hukum dalam hal seseorang yang dirugikan menuntut pembatalan perjanjian. Penyalahgunaan keadaan dikategorikan sebagai cacat kehendak karena lebih sesuai dengan isi dan hakikat penyalahgunaan keadaan itu sendiri. Ia tidak berhubungan dengan syarat-syarat objektif perjanjian (Pasal 1320 BW) melainkan mempengaruhi syarat-syarat subyektif. Gugatan atas penyalahgunaan keadaan terjadi dengan suatu tujuan tertentu. Pengugat harus mendalilkan bahwa perjanjian itu sebenarnya tidak dikehendaki dalam bentuknya yang demikian.

Van Dunne membedakan penyalahgunaan keadaan itu dalam 2 jenis yaitu:

- 1) Penyalahgunaan keadaan karena keunggulan ekonomis, yang memerlukan 2 persyaratan yaitu: (1) satu pihak harus mempunyai keunggulan ekonomi terhadap yang lain; (2) pihak yang lain terpaksa mengadakan perjanjian;
- 2) Penyalahgunaan keadaan karena keunggulan kejiwaan yang memerlukan 2 persyaratan yaitu: (1) salah satu pihak penyalahgunaan kebergantungan relatif, misalnya suami-isteri, dokter-pasien, dan pendeta-jemaat; (2) salah satu pihak menygunakan keadaan jiwa yang istimewa dari pihak lawan, misalnya adanya gangguan kejiwaan, tidak berpengalaman, gegabah kurang pengetahuan, kondisi badan yang tidak baik.³⁵

Pasal 6:228 ayat 1 NBW menyebutkan bahwa suatu perjanjian yang lahir (terjadi) karena pengaruh kesesatan (*dwaling*) dan apabila dia mendapatkan gambaran sebenarnya, maka perjanjian itu dapat dibatalkan:

- 1) Apabila kesesatan itu disebabkan oleh penjelasan yang keliru dari kedua belah pihak, kecuali apabila perjanjian itu dapat diterima dan ditutup walaupun tanpa adanya penjelasan tersebut.
- 2) Apabila kedua belah pihak mengetahui atau patut mengetahui adanya kesesatan itu, seharusnya mereka berupaya mendapatkan penjelasan terlebih dahulu.

³³ *Ibid*, hal.14-15.

³⁴ *Ibid* dibandingkan dengan S.B Marsh and J.Soulsby, *Op.Cit*, hal.122, Beberapa perjanjian yang kelihatannya berlaku secara sempurna, tetapi mungkin seluruh atau sebagiannya tidak berdaya guna disebabkan oleh suatu cacat ketika perjanjian tersebut dibuat. Dalam Sistem Common Law dikatakan faktor yang mempengaruhi berlakunya perjanjian meliputi: kekeliruan (*mistake*), perbuatan curang (*misrepresentation*), kewajiban mengungkapkan fakta, paksaan dan pengaruh yang tidak pantas dan ketidak cakapan.

³⁵ H.P Panggabean, *Op.Cit*, hal.392-393.

- 3) Apabila kedua pihak yang menutup perjanjian mempunyai pandangan keliru yang menimbulkan kesesatan kecuali apabila dia tidak perlu mengetahui tentang pandangan yang sebenarnya itu bahwa kesesatan itu timbul dari perjanjian yang telah ditutup itu.³⁶

Pasal 6:228 lin 2 NBW, pembatalan tidak dapat didasarkan pada suatu kesesatan yang akan ditutup pada masa yang akan datang, atau yang berhubungan dengan dasar dari perjanjian itu, yang mana keadaan yang keliru itu adalah merupakan tanggung jawab dari yang keliru itu. Pembatalan perjanjian dapat dikarenakan kesesatan, ancaman dan penipuan.

Kesesatan (*dwaling*) yang menurut Pasal 6:228 NBW, suatu tuntutan (pembatalan) atas dasar *dwaling* hanya dapat dipenuhi bila memenuhi lima syarat yaitu: (a) hubungan kausal antara *dwaling* dan terjadinya perjanjian; (b) kesesatan (*dwaling*) harus sesuai dengan satu atau lebih dari yang disebutkan Pasal 6 :228 meliputi: penjelasan dari pihak lawan, pihak lawan tidak memberikan penjelasan (tidak memberi keterangan yang patut diketahui); dan kesesatan dari kedua belah pihak; (c) suatu hal yang nyata (*kenbaarheid*); (d) tidak termasuk keadaan yang akan datang, kesesatan itu tidak menjadi beban yang tersesat.

Ancaman (*bedreiging*), suatu perjanjian dapat dibatalkan jika terjadinya itu dengan ancaman (Pasal 3:44 ayat 1 NBW). Hal ini bersifat melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian bagi seseorang atau harta bendanya. Dua pandangan yang menyatakan ancaman itu bersifat melanggar hukum. Adanya ancaman itu sendiri sudah merupakan perbuatan melanggar hukum, dan adanya ancaman itu bukan merupakan perbuatan melanggar hukum, tetapi ancaman itu dimaksudkan untuk tercapainya kehendak orang lain.

Tipuan (*bedrog*), merupakan suatu bentuk kesesatan undang-undang membedakan bentuk-bentuk dari hal yang menyesatkan (*misleading*): sengaja menyatakan hal yang tidak benar, sengaja mendiamkan suatu kenyataan dimana orang bersangkutan berkewajiban menyatakan dan cara tipu melihatnya (Pasal 3:44 ayat 3 NBW);

Penyalahgunaan keadaan, adalah suatu perbuatan dapat dibatalkan jika terjadi penyalahgunaan keadaan (Pasal 3:44 lid 1 NBW) yang meliputi:

- a) keadaan-keadaan istimewa (*bijzondere omstandigheden*) seperti keadaan darurat, ketergantungan, ceroboh, jiwa yang kurang waras, dan tidak berpengalaman;
- b) suatu hal yang nyata (*kenbaarheid*) disyaratkan salah satu pihak mengetahui atau semestinya mengetahui atau semestinya mengetahui bahwa pihak lain karena keadaan istimewa tergerak (hatinya) untuk menutup suatu perjanjian;
- c) penyalahgunaan (*misbruik*) salah satu pihak telah melaksanakan perjanjian itu ataupun dia mengetahui atau seharusnya mengerti bahwa dia seharusnya tidak melakukannya;
- d) hubungan kausal (*causal verband*) adalah penting bahwa tanpa menyalahgunakan keadaan itu maka perjanjian itu tidak akan ditutup.³⁷

Terbentuknya ajaran penyalahgunaan keadaan disebabkan belum adanya ketentuan BW yang mengatur hal itu. Hakim menemukan adanya keadaan yang bertentangan dengan kebiasaan, maka sering ditemukan putusan hakim yang membatalkan perjanjian itu untuk sebagian atau seluruhnya. Dasar pembatalan itu adalah cacat kehendak klasik yang diatur dalam Pasal 1321 BW yang berupa: kesesatan (*dwaling*), paksaan (*dwang*) dan penipuan (*bedrog*). Penyalahgunaan keadaan apakah masuk dalam sebab (*causa*) yang tidak dibolehkan.

J.M van Dunne dan Gr.van den Burght³⁸ mengajukan keberatan dengan argumentasi: pengertian sebab ini diartikan sedemikian, sehingga perjanjian berhubungan dengan tujuan atau maksud bertentangan dengan undang-undang, kebiasaan yang baik dan ketertiban. Pengertian sebab yang dibolehkan dihubungkan dengan isi perjanjian. Pada penyalahgunaan keadaan tidak semata-mata pada isi perjanjian, tetapi berhubungan dengan apa yang telah terjadi pada saat lahirnya perjanjian, yaitu penyalahgunaan keadaan yang menyebabkan pernyataan kehendak dan dengan sendirinya persetujuan satu pihak tanpa cacat. Penyalahgunaan keadaan itu menyangkut keadaan-keadaan yang berperan pada terjadinya kontrak.

³⁶ H.P Panggabean, *Op.Cit.*, hal.40.

³⁷ H.P Panggabean, *Op.Cit.*, hal 47.

³⁸ *Ibid.*

Z.Asikin Kusumah Atmajah³⁹ menyatakan bahwa penyalahgunaan keadaan sebagai faktor yang membatasi atau mengganggu adanya kehendak yang bebas untuk menentukan persetujuan antara kedua belah pihak, Pasal 1320 sub kesatu BW. Cohen menyatakan bahwa tidak tepat menggolongkannya sebagai kausa yang tidak diperbolehkan (*ongeoorloofde oorzaak*) Pasal 1320 BW. Kausa yang tidak diperbolehkan memiliki ciri yang sangat berbeda, karena tidak ada kaitannya dengan kehendak yang cacat. Menurut H.P Panggabean menyimpulkan bahwa penyalahgunaan keadaan dikategorikan sebagai kehendak yang cacat, karena lebih sesuai dengan isi dan hakekat penyalahgunaan keadaan itu sendiri. Ia tidak berhubungan dengan syarat-syarat objektif perjanjian, melainkan mempengaruhi syarat-syarat subjektif.

Dalam perjanjian asuransi jiwa kedudukan antara tertanggung dan penanggung berkaitan dengan hak dan kewajiban dalam polis tidak seimbang hal ini dikarenakan: pertama, kedudukan penanggung lebih kuat baik dari pengetahuan maupun ekonomi, hal ini karena penanggung yang membuat dan mengetahui polis asuransi tersebut; dan kedua, dalam ketentuan WvK memberikan perlindungan yang berlebihan pada penanggung hal ini dapat kita cermati pada rumusan Pasal 251 WvK sangat melindungi kepentingan penanggung terdapat pada kalimat terakhir dari pasal tersebut yang berbunyi: "...menyebabkan pertanggung-gungan batal." (...*maakt de verzekering nietig*).

Dalam praktek justru ketentuan Pasal 251 WvK itu sering disalahgunakan penanggung untuk melepaskan kewajiban kepada tertanggung, sehingga sangat merugikan kepentingan atau hak-hak dari tertanggung. Penyalahgunaan keadaan dilakukan penanggung dapat kita lihat dalam kasus sebagai berikut: kasus ini berawal dari tertanggung yang bernama Ny. Iriany Somitha Saragi didatangi agen penanggung dari PT. Asuransi Jiwa Bersama Bumi Putera dan menawarkan Program Asuransi Jiwa Seumur Hidup Prima tanpa pemeriksaan dokter (*Non Medical Check-up*). Tertanggung diberikan formulir Surat Permintaan Asuransi Jiwa yang telah disiapkan dan menyuruh tertanggung cukup mengisi biodata calon tertanggung seperti: nama, umur, alamat, data penerima santunan dan meminta menandatangani blanko tersebut. Sementara kolom bagian yang menyangkut, keterangan kesehatan tertanggung justru diminta untuk tidak diisi, karena akan diisi penanggung di kantor. Setelah tertanggung mengisi blanko Surat Permintaan Asuransi Jiwa sesuai petunjuk penanggung, selanjutnya surat tersebut dibawa untuk diproses lebih lanjut guna diterbitkan polis asuransi jiwa. Penanggung menyatakan pada tertanggung bilamana masih diperlukan data dan atau informasi tambahan akan datang ke rumah tertanggung lagi dan bilamana data-data tersebut sudah dinilai cukup, maka tidak ada kunjungan tinggal menunggu diterbitkan polis atas nama tertanggung. Pada tanggal 1 Agustus 1999, tertanggung menerima polis Nomor 99188449 atas nama Ny.Irianty Somitha Saragi.

Pada saat tertanggung meninggal dunia, ahli waris tertanggung yang bernama Vincent Salim Saragih mengajukan klaim sesuai dengan ketentuan syarat-syarat umum dalam ketentuan polis Nomor 99188449 bahwa uang pertanggungan dibayarkan jika tertanggung meninggal dunia, di-tambah akumulasi bonus pada tahun polis pada saat tertanggung meninggal dunia.

Penanggung menolak klaim yang diajukan oleh ahli waris dari tertanggung dengan alasan bahwa tertanggung dinilai tidak jujur dalam mengisi Surat Permintaan Asuransi Jiwa (SPA). Disini jelas bahwa penanggung tidak beriktikad baik mengingat ketidakjujuran dalam pengisian polis dilakukan oleh agen dari penanggung, sehingga berdasarkan perjanjian pemberian kuasa penanggung seharusnya bertanggung jawab.

Dengan melihat kasus di atas jelas bahwa penanggung telah menyalahgunakan keadaan dengan berlindung dibalik Pasal 251 WvK dikategorikan tidak beriktikad baik dalam melaksanakan kewajibannya sehingga jelas-jelas sangat merugikan hak-hak dari ahli waris tertanggung.

C. Kesimpulan

Perjanjian asuransi terjadi karena adanya kesepakatan para pihak yang dituangkan dalam polis. Terjadi penyalahgunaan keadaan oleh penanggung dikarenakan, pertama, kedudukan penanggung lebih kuat baik dari pengetahuan maupun ekonomi, hal ini karena penanggung yang membuat dan mengetahui polis asuransi tersebut; dan kedua, dalam ketentuan WvK mem-

³⁹ *Ibid.*

berikan perlindungan yang berlebihan pada penanggung hal ini dapat kita cermati pada rumusan Pasal 251 WvK sangat melindungi kepentingan penanggung terdapat pada kalimat terakhir dari pasal tersebut yang berbunyi: "...menyebabkan pertanggung batal." (...maakt de verzekering nietig).

Oleh karena itu penyalahgunaan keadaan oleh penanggung pada tertanggung dalam perjanjian asuransi dapat dikategorikan dalam keadaan keunggulan dalam bidang ekonomis maupun kejiwaan.

Daftar Bacaan

- Garner, Bryan A., *Black's Law Dictionary Einght Edition*, St.Paul, Thomson West, 2004.
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2002.
- Diacond S.R dan R.I.Carter, *Succes in Insurance*, John Murrey, London, 1984.
- Hamzah, *Asuransi Tanggung Jawab Produk*, Universitas Indonesia, Jakarta, 2011.
- Jerry, H.Robert, *Undersanding Insurance Law*, Lexis, San Fransisco, 2002.
- Khairandy, Ridwan, *Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Universitas Indonesia, Jakarta, 2004.
- Mashudi, dan M.Chaidir, *Bab-bab Hukum Perikatan, Pengertian-Pengertian Elementer*, Mandar Maju, Bandung, 1995.
- Muhammad, Abdulkadir, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006.
- _____, *Business Law*, Alumni, Bandung, 2010
- Musy,Alberto, *The Good Faith Principle in Contract Law and The Precontractual Duty to Disclosure: Comparative Analysis of New Differences in Legal Culteure*, Universita del Poemonte Orientale Facolta di economia, Novara, Desember, 2000.
- Pangabeau, H.P, *Penyalahgunaan Keadaan sebagai Alasan Baru Pembatalan Perjanjian*, Liberty, Jogjakarta, 1992.
- Pasaribu, Chairuman dan Suhwardi Lubis, *Hukum Perjanjian dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004.
- Patrik, Purwahid, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 1994.
- _____, *Asas Itikad Baik dan Kepatutan dalam Perjanjian*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro,1986.
- Prakoso, Djoko, *Hukum Asuransi Indonesia*, Rnika Cipta, Jakarta, 2004.
- Rejeki, Sri Hartono, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asruansi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2001.
- Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, 1985.
- Simanjuntak, Emmy Pangaribuan, *Hukum Pertanggung dan Perkembangan*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta, 1980.
- Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Bandung, 1994.
- Sugiasuti, Nastasya Yunita, Sikap Pengadilan Indonesia dalam Perkara yang Berkaitan dengan Penyusunan dan Pelaksanaan Kontrak, *Junal Hukum*, Vol.3 No.1 Oktober 2008.
- Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisis Kasus*, Prenada Media, Jakarta, 2004.
- Sulistiyoro, Haryo, Fungsi Itikad Baik dalam Kontrak (Suatu Orientasi dengan Metode Pendekatan Sistem, *Liga Hukum*, Vol.2, No.1, 2010.
- Suryodiningrat, R.M, *Azas-Azas Hukum Perikatan*, Tarsito, Bandung, 1985.
- Suryono, Arief, *Tanggung Jawab Penanggung dalam Asuransi Kesehatan di Indonesia*, *Disertasi Program Pascasarjana Univesitas Airlangga*, Surabaya, 2003.
- Syafiuddin, Muhammad, *Hukum Kontrak, Memahami Kotrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2012.
- Weitzzenbock, Emily.M, *Good Faith and Dealing in the context of Contract by electronic Agent, Proceeding of the AISB 2002 Symposium on Intellengent Agent in Virtual Markets*, 2-3 april 2002, Imperial College London.
- Undang-Undang No. 2 tahun 1992 tentang *Usaha Perasuransian*, LNRI 1992 No.13, TLNRI No. 3467.