BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Asuransi

2.1.1 Definisi Asuransi

Asuransi adalah suatu perjanjian yang diatur dalam pasal 246 KUHD atau *Wetboek van Kopphandel* , yaitu

> suatu perjanjian seorang penanggung yang mengikatkan diri kepada seorang tertanggung, dengan menerima suatu premi, untuk memberikan penggantian kepadanya karena suatu kerugian, kerusakan, atau kehilangan keuntungan yang diharapkan, yang mungkin akan dideritanya karena suatu peristiwa yang tidak tertentu

dan sebagai perbandingan, rumusan asuransi dalam pasal 1 butir 1, Undang-Undang Nomor 2 tahun 1992 tentang usaha perasuransian, yaitu

> asuransi atau pertanggungan adalah perjanjian antara dua pihak atau lebih, dengan mana pihak penanggung mengikatkan diri kepada tertanggung dengan menerima premi asuransi, untuk memberikan penggantian kepada tertanggung karena kerugian, kerusakan, atau kehilangan keuntungan yang diharapkan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin akan diderita tertanggung, yang timbul dari suatu peristiwa yang tidak pasti, atau untuk memberikan suatu pembayaran yang didasarkan meninggal atau hidupnya seseorang yang dipertanggungkan.[1]

Memperhatikan pasal 246 KUHD (*Wetboek van Kopphandel)* dan pasal 1 Undang-Undang Nomor 2 tahun 1992, beberapa unsur dari asuransi, yaitu :[2]

a. Merupakan suatu perjanjian
b. Adanya premi
c. Adanya kewajiban penanggung untuk memberikan penggantian kepada tertanggun

[1] Suparman Sastrawidjaja, *Aspek-aspek hukum asuransi, dan surat berharga,* alumni, Bandung, 1997, h. 145-146

[2] *Ibid* h. 16

Sedangkan dalam Undang-undang Perasuransian Nomor 40 tahun 2014 tentang perasuransian, yang dimaksud dalam perasuransian adalah : perjanjian antara dua pihak, yaitu perusahaan asuransi dan pemegang polis, yang menjadi dasar bagi penerimaan premi oleh perusahaan asuransi sebagai imbalan untuk :

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

Menurut pasal 1 (sub 1) Undang-undang Nomor 2 Tahun 1992 tentang usaha perasuransian, asuransi atau pertanggungan adalah perjanjian antara dua pihak atau lebih, dengan mana pihak penanggung mengikat diri pada tertanggung, dengan meneriam premi asuransi, untuk memberikan penggantian kepada tertanggung karena kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang di harapkan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin akan diderita tertanggung, yang timbul dari suatu peristiwa yang tidak pasti, atau memberikan suatu pembayaran yang didasarkan atas meninggalnya atau hidupnya seseorang yang dipertanggungkan.

Sedangkan dalam KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)* Buku III bab XV pasal 1774 ditegaskan bahwa asuransi termasuk dalam golongan persetujuan untung-untungan, yaitu suatu persetujuan yang hasilnya mengenai untung rugi bagi semua pihak maupun bagi sementara, bergantung pada suatu kejadian yang belum tentu.

D. Sutanto, mengemukakan bahwa yang dimaksud dengan asuransi adalah peniadaan risiko kerugian yang datangnnya tak terduga sebelumnya yang menimpa seseorang dengan cara menggabungkan sejumlah besar orang atau manusia yang menghadapi risiko yang sama dan mereka itu membaya premi yang besarnya cukup untuk menutupi kerugian yang mungkin menimpa orang diantaara mereka.[3]

[3] D.Sutanto, *Ikhtisar tentang pengertian dan perkembangan asuransi jiwa*, Bumi putra, Jakarta, 1995, h. 1

Selanjutnya menurut Abdul Kadir Muhammad, memberikan pengertian bahwa (pertanggungan) asuransi adalah merupakan suatu perjanjian dengan mana sesorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung dengan menerima suatu premi untuk memberikan pengertian kepada karena suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan yang mungkin akan dideritanya karena suatu peristiwa yang tidak tertentu[4]

Asuransi adalah suatu sistem yang diciptakan untuk melindungi orang. Kelompok atau aktivitas usaha terhadap risiko kerugian finansial dengan cara membagi atau menyebarkan resiko melalui pembayaran sejumlah premi. Asuransi merupakan sautu metode untuk memutukan atau melimpahkan kerugian-kerugian yang mungkin diderita pada umumnya, antara anggota-anggota suatu kelompok. Hal ini dilakukan karena:[5]

a. Adanya sejumlah risiko yang cukup besar dan terpisah, akan tetapi dapat dikombinasikan;
b. Suatu kejadian yang terjadi secara merata dan diperhitungkan secara matematik, dengan suatu *marge* kesalahan yang relatif kecil. Hal ini memungkinkan untuk memperkirakan kerugian-kerugian yang mungkin timbul dan untuk mengkalkulasi biaya tahunannya.

Dalam kata lain Asuransi ialah suatu kemauan untuk menetapkan kerugian-kerugian kecil (sedikit) yang sudah pasti sebagai pengganti (substituasi) kerugian-kerugian yang besar yang belum pasti. Dari perumusan tersebut di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa, orang bersedian membayar kerugian yang sedikit untuk masa sekarang agar bisa menghadapi kerugian-kerugian besar yang mungkin terjadi pada waktu yang akan datang.[6]

Yang sering di tawarkan dalam penawaran asuransi telemarketing adalah asuransi jiwa. Asuransi jiwa atau asuransi yang dipertanggungkan ialah yang disebabkan oleh kematian (*death*). Dengan adanya kematian mengakibatkan *loss of income* dari seseorang atau suatu keluarga tertentu. Resiko yang timbul pada *Life Insurance* terutama terletak pada "unsur waktu (*time*)". Yang dimaksudkan dengan asuransi jiwa adalah dimana asuransi jiwa bertujuan menanggung orang

[4] Abdul Kadir Muhammad, *Pokok-pokok Hukum Pertanggungan*, alumni, Bandung, 1983, h. 28

[5] Winadi, *Kamus Ekonomi (Inggris-Indonesia)*, alumni, Bandung, 1984, h. 264

[6] Abbas Salim, *Dasar-dasar asuransi principles of insurance*, tarsito, Bandung, 1985, h. 1

terhadap kerugian finansial yang tak terduga disebabkan karena meninggalnya terlalu cepat atau hidupnya terlalu lama. Dalam asuransi jiwa risiko yang dihadapi ialah,[7]

a. Risiko kematian (death)
b. Hidup seseorang terlalu lama.

Penggolongan risiko yang bersifat ekonomis itu didasarkan atas sifat akibat dai risiko itu :[8]

a. *Speculative Risks* : risiko yang bersifat spekulatif atau untung-untungan, melihat sesuatu kemungkinan timbulnya kerugian atau timbulnya keuntungan (*the cause of loss or gain*)
   Dalam risiko spekulatif ini, apakah akan berakibat menjadi kerugian atau menjadi keuntungan, tidak dapat dipastikan sebelumnya. Risiko spekulatif ini dapat dikatakan sama seperti pada pertaruhan dan perjudian (*gambling*). Sebsb pada *gambling* atau *gambling risk* walaupun merupakan suatu jenis risiko spekulatif, tetapi ada perbedaannya dengan risiko spekulatif dalam pertanggungan. Pada pertanggungan, risiko spekulatif itu tidak lah ditimbulkan oleh adanya pertanggungan itu, risiko tersebut sudah ada sebelum perjanjian diadakan.
b. *Pure Risk* : golongan ke dua dari risiko spekulatif ini biasanya dimaksudkan dalam pengertian murni karena risiko itu tidak mencampurkan antara dua unsur yaitu keuntungan dan kerugian, tetapi selalu membawa akibat yang tidak menguntungkan. Jadi hanya mengandung satu unsur dan selalu membawa konsekuensi yang tidak menguntungkan. Sebagai akibat lebih lanjut dari kemungkinan timbulnya kerugian itu maka orang lalu mencari atau mengambil langkah-langkah untuk menguasai risiko itu atau menghadapi risiko itu. Salah satu cara menguasa risiko itu ialah melalui pertanggungan disamping untuk menjamin kesejahteraan tersebut adalah jalam menutup perjanjian asuransi.

Tujuan lain daripada asuransi jiwa ialah, untuk menjamin pengobatan dan menjamin kepada keturunan andai kata yang mengasuransikan tidak

[7] *Ibid*, h. 21
[8] Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *Hukum Pertanggungan dan perkembangannya*, seksi hukum dagang fakultas hukum universitas gajah mada, yogyakarta, 1980, h. 5

mampu untuk mendidik anaknya (beasiswa pendidikan) yang banyak kita temui praktinya ialah, pertanggungan untuk resiko kematian, sedangkan pertanggungan selebihnya belum begitu maju pesat.[9]

Salah satu upaya manusia untuk mengalihkan resikonya sendiri ialah dengan jalan mengadakan perjanjian melimpahkan resiko sendiri dengan pihak lain. Perjanjian semacam itu disibut sebagai perjanjian asuransi atau pertanggungan. Pokok pikiran termasuk diatas dikutip banyak sarjana dengan satu pendapat yang senada sebagai berikut :[10]

"pertanggungan itu mempunyai tujuan pertama-tama adalah mengalihkan resiko yang ditimbulkan peristiwa-peristiwa yan tidak dapat diharapkan terjadinya itu kepada orang lain yang mengambil resiko untuk mengganti kerugian"

Asuransi atau pertanggungan, di dalamnya selalu mengandung suatu konsep beberapa arti: tergantung padapemakai hubungan, serta disiplin kata itu dipergunakan. Dalam asuransi, pengertian risiko diartikan sebagai ketidakpastian kerugian. Jadi pengertian risiko disini mengandung dua konsep, ketidakpastian dan kerugian. Titik berat pengertian risiko pada asuransi ialah pada ketidakpastian dan bukan pada kerugian. Ketidakpastian disini yang dimaksudkan adalah ketidakpastian akan terjadi atau tidak terjadinya suatu peristiwa yang menciptakan kerugian. Hal ini adalah sesuai dengan fungsi dasar asuransi. Fungsi dasar asuransi ialah merupakan suatu upaya untuk menanggulangi ketidakpastian terhadap kerugian khusus untuk kerugian-kerugian murni dan bukan kerugian bersifat spekulatif. Jadi untuk selanjutnya, pengertian risiko dapat diberukan sebagai suatu ketidakpastian tentang terjadinya atau tidak terjadinya suatu peristiwa yang menciptakan kerugian.[11]

Pada hakikatnya risiko itu dapat menimpa pada setiap orang. Baik secara pribadi atau dalam kelompok termasuk badan hukum. Di samping itu riiko dapat pula menimpa pada kegiatan-kegiatan manusia pada umumnya, baik kegiatan yang sederhana sampai kegiatan-kegiatan lain yang paling kompleks misalnya : kegiatan-kegiatan dalam bidang perdagangan, industri, pengangkutan dan sebagainya. Upaya untuk menanggulangi, mengelakknya, mengurangi atau memperkecil risiko

[9] Abaas salim, *Op.Cit*., h. 22
[10] Sri Redjeki Hartanto, *Op.Cit*., h. 15
[11] *Ibid*

tersebut adalah dengan jalan mengalihkan pada pihak lain berdasarkan perjanjian. Perjanjian yang dimaksud disini adalah perjanjian asuransi atau perjanjian pertanggungan. Oleh karena itu setiap kali orang berbicara mengenai asuransi, pasti akan sampai pada pemikiran mengenai risiko, paling tidak sampai pada suatu pernyataan bahwa asuransi merupakan suatu cara untuk mengurangi atau menghindari atau mengelakkan sama sekali risiko.[12]

2.1.2 Sifat Perjanjian Asuransi

Perjanjian asuransi atau pertanggungan merupakan suatu perjanjian yang mempunyai sifat khusus. Sifat-sifat khusus asuransi disebut sebagai berikut :[13]

a. Perjanjian asuransi bersifat aletair (*aletary*)

   Perjanjian asuransi ini merupakan perjanjian yang berprestasi penanggung masih harus digantungkan pada suatu peristiwa yang belum pasti, sedangkan prestasi tertanggung sudah pasti. Meskipun tertanggung sudah memenuhi prestasi dengan sempurna, penanggung belum pasti berperan dengan nyata. Maksudnya adalah bahwa prestasi dari penanggung untuk memberikan ganti rugi atau sejumlah uang kepada tertanggung diganti kepada suatu peristiwa yang belum pasti terjadi. Terdapat kesenjangan waktu diantara prestasi tertanggung membayar premi dengan haknye mendapatkan ganti rugi dari penanggung. Hal demikian berlainan dari perjanjian jenis lain yang pada umumnya prestas ke dua pihak dilaksanakan secara serentak.

b. Perjanjian asuransi merupakan perjanjian bersyarat (*conditional*)

   Oleh karena adanya syarat bagi pelaksanaan prestasi penanggung tersebut maka perjanjian asuransi disebut pula sebagai perjanjian bersyarat[14] perjanjian ini merupakan suatu perjanjian yang berprestasi penanggung hanya akan terlaksana apabila syarat-syarat yang di tentukan dalam perjanjian dipenuhi. Pihak tertanggung pada satu sisi tidak berjanji untuk

[12] *Ibid* h. 15-16
[13] *Ibid*, h. 92-93
[14] M. Suparman Sastrawidjaja dan endang, *Hukum Asuransi perlindungan tertanggung asuransi deposito usaha perasuransian*, alumni, bandung, 1993, h. 3

memenuhi syarat, tetapi ia tidak dapat memaksa penanggung melaksanakan, kecuali dipenuhinya syarat-syarat.

c. Perjanjian bersifat sepihak (*Unilateral*)

Selain termasuk dalam bentuk dari perjanjian bersyarat perjanjian asuransi juga merupakan perjanjian sepihak (*Unilateral*). Maksudnya bahwa perjanjian dimaksud menunjukkan bahwa hanya satu pihak saja yang memberikan janji yaitu pihak penanggung. Penanggung memberikan janji akan menggantikan kerugian, apabila tertanggung sudah membayar premi dan polis sudah berjalan, sebaliknya tertanggung tidak dijanjikan suatu apapun.

d. Perjanjian asuransi bersifat pribadi (personal)

Dengan perjanjian yang besifat pribadi ini dimaksudkan bahwa kerugian yang timbul harus merupakan kerugian orang perorngan secara pribadi, bukan kerugian yang bersifat kolektif atau masyarakat luas.

e. Perjanjian asuransi adalah perjanjian yang melekat pada syarat penanggung (*adhesion*)

Didalam perjanjian asuransi hampir semua syarat dan isi perjanjian ditentukan oleh penanggung sendiri. Isi dan syarat-syarat perjanjian yang dituangkan di dalam polis telah di tentukan secara sepihak oleh penanggung. Perjanjian ini termasuk perjanjian atau kontrak standar

f. Perjanjian asuranis

Sifat ini menunjukkan bahwa perjanjian asuransi merupakan perjanjian dengan keadaan bahwa kata sepakat depat dicapai dengan posisi masing-masing pihak memiliki pengetahuan yang sama mengenai fakta, dengan penilaian sama penelaahannya untuk memperoleh fakta yang sama pula, sehingga bebas cacat kehendak.

Dengan sifat-sifat khusus tersebut mengakibatkan perjanjian asuransi berbeda dengan perjanjian lain. Selain harus memenuhi asas-asas tertentu yang mewujudkan sifat atau ciri khusus pejanjian asuransi.

2.1.3 Penggolongan Asuransi

Dalam penggolongan dari ketentuan pasal 247 KUHD dikenal beberapa jenis asuransi yaitu :

a. Pertanggungan terhadap bahaya kebakaran;
b. Pertanggungan terhadap bahaya yang mengancam hasil pertanian yang belum dipanen;
c. Pertanggungan jiwa;
d. Pertanggungan terhadap bahaya laut
e. Pertanggungan terhadap bahaya yang mengancam pengangkutan di darat dan di perairan;

Pembedaan dan penggolongan jenis-jenis asuransi itu tidak dibatasi hanya jenis-jenis yang telah disebutkan di atas saja, namun undang-undang membuka kesempatan bagi jenis-jenis asuransi yang baru, yang timbul dari perkembangan dunia usaha. Sehingga dapat disimpulkan bahwa di Indonesia pertanggungan secara garis bersarnya dapat digolongkan sebagai berikut :

a. Pertanggungan jiwa (*Life Insurance*)
b. Pertanggungan pengangkutan (*Marine Insurance*)
c. Pertanggungan kebakaran (*Fire Insurance*)
d. Pertanggungan Varia

2.1.4 Unsur-Unsur Asuransi :

a. Pihak-pihak

   Subyek asuransi adalah pihak-pihak dalam asuransi yaitu penanggung dan tertanggung yang mengadakan perjanjian asuransi. Penanggung dan tertanggung adalah pendukung hak dan kewajiban, penanggung wajibmemikul resiko yang dialihkan kepadanya dan berhak memperoleh pembayaran premi sedangkan tertanggung wajib membayar premi dan berhak memperoleh penggantian kerugian jika timbul kerugian atas harga miliknya yang diasuransikan

b. Status pihak-pihak

   Penanggung harus berstatus sebagai perusahaan badan hukum, dapat berbentuk perseroan terbatas (PT), perusahaan perseroan atau koperasi. Tertanggung dapat

berstatus sebagai perseorangan, persekutuan atau badan hukum, baik sebagai perusahaan ataupun bukan perusahaan. Tertanggung berstatus sebagai pemilik atau pihak berkepentingan atas harta yang diasuransikan.

c. Obyek asuransi
Obyek asuransi dapat berupa benda hak atau kepentingan yang melekat pada benda dan sejumlah uang yang disebut premi ataupun kerugian melalui objek asuransi ada tujuan yang ingin dicapai oleh pihak-pihak penanggung bertujuan memperoleh pembayaran sejumlah premi sebagai pengalihan resiko tertanggung bertujuan bebas dari resiko dan memperoleh penggantian jika timbul kerugian atas harta miliknya.

d. Peristiwa asuransi
Peristiwa asuransi adalah perbuatan hukum berupa pesetujuan atau kesepakatan bebas antara penanggung dan tertanggung mengenai obyek asuransi, peristiwa tidak pasti / evenemen yang mengancam benda asruansi persetujuan atau kesepakatan bebas tersebut dibuat dalam bentuk tertulis berupa akta yang disebut polis. Polis ini merupakan satu-satunya alat bukti yang dipakai untuk membuktikan telah terjadinya asuransi

e. Hubungan asuransi
Hubungan asuransi yang terjadi antara penanggung dan tertanggung adalah keterkaitan yang timbul karena persetujuan atau kesepakatan bebas keterikatan tersebut berupa ketersediaan secara sukarela dari penanggung dan tertanggung untuk memenuhi kewajiban dan hak masing-masing terhadap satu sama lain, artinya sejak tercapainya kesepakatan asuransi, tertanggung terikat dan wajib membayar premi asuransi kepada penanggung dan sejak itu penanggung juga menerima pengalihan risiko jika terjadi evenemen yang menimbulkan kerugian atas benda asuransi penanggung wajib membayar ganti rugi sesuai dengan ketentuan polis asuransi, akan tetapi jika tidak terjadi evenemen, premi yang sudah dibayar oleh tertanggung tetap menjadi milik penanggung.

2.1.5 Asas Asuransi

Dalam hukum asuransi terdapat beberapa asas dalam asuransi

a. Asas *Indemnitas*

Kata *indemnitas* berasal dari bahasa latin yang berarti ganti kerugian inti asas *indemnitas* adalah seimbang antara kerugian yang betul-betuk di derita tertanggung dengan jumlah ganti kerugiannya.[15] Dalam hukum asuransi, asas indemnitas tersirat dalam pasal 246 KUHD yang memberi batasan tentang asuransi atau pertanggungan, yaitu sebagai perjanjian yang bermaksud memberikan penggantian untuk suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan yang mungkin diderita oleh tertanggung sebagai akibat terjadinya suatu bahaya yang pada saat ditutupnya perjanjian tidak dapat dipastikan apakah akan terjadi atau tidak. Asas ini hanya berlaku terhadap asuransi kerugian saja. Tidak berlaku terhadap asuransi sejumlah uang.

Melalui perjanjian asuransi penanggung memberikan suatu proteksi kemungkinan kerugian ekonomi yang akan diderita tertanggung, penanggung meberikan proteksi dalam bentuk kesanggupan untuk memberikan penggantian kerugian kepada tertanggung yang mengalami kerugian karena terjadinya peristiwa yang tidak pasti (*evenement*0. Dengan demikian, pada dasarnya perjanjian asuransi mempunyai tujuan utama untuk memberikan penggantian kerugian kepada pihak tertanggung oleh penanggung. Pengertian diatas sama dengan pendapat Menurut H. Gunanto dalam bukunya, asas atau prinsip *indemnitas* tersirat dalam pasal 246 KUHD yang memberi batasan perjanjian asuransi (yakni asuransi kerugian) sebagai perjanjian yang bermaksud memberi pernggantian kerugian, kerusakan, atau kehilangan (yaitu indemnitas) yang mungkin diderita tertanggung karena menimpanya suatu bahaya yang pada saat ditutupnya perjanjian dapat dipastikan.[16]

Ada tiga macam kerugian yang timbul karena kehilangan atau kerusakan harta benda dalam asuransi kerugian yaitu:

1. Kerugian atas barang itu sendiri;

[15] Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *beberapa aspek hukum dagang Indonesia*, Bina cipta, Jakarta, 1997, h. 58

[16] H. Gunanto, *Asuransi kebakaran di Indonesia*, tira pustika, Jakarta, 1984, h. 25

2. Kerugian pendapatan dan pemakaian, karena hancurnya barang itu sampai barang itu dapat digantu,
3. Kerugian yang menyangkut tanggung jawab terhadap orang lain.

Semua jenis kerugian tersebut dapat dituntut penggantiannya apabila risiko terhadap timbulnya kerugian itu dipertanggungkan secara tegas dengan adanya asas *indemnitas* ini, maka jumlah kerugian yang diberikan penanggung kepada tertanggung. Tidak melebihi besarnya kerugian yang sebenarnya diderita oleh tertanggung. Dengan kata lain, asas *indemnitas* bermaksud untuk memulihkan ang terjadi pada tertanggung yang terjadi kerugian agar kembali seperti keadaan sebelum terjadinya kerugian tersebut, sehingga jumlah kerugian yang ditimbulkan sama dengan yang dirugikan.

Penentuan nominal besarnya kerugian pada jumlah yang diderita oleh tertanggung ini sifatnya adalah memaksa. Maka setiap penyimpangan atau pelepasan dari ketentuan tersebut adalah batal. Hal ini dapat disimpulkan dari ketenutan pasal 252, 253, dan 254 KUHD. Dari ketentuan pasal-pasal tersebut jelas bahwa penggantian lebih tinggi dari jumlah kerugian atau harga kepentingan yang sesungguhnya tidak diperbolehkan. Sementara penggantian kerugian lebih rendah dari kerugian yang sesungguhnya diderita dapat terjadi, apabila diadakan pertanggungan dibawah harga. Hal ini diatur dalam pasal 253 ayat 2 KUHD, tetap ketentuan itu tidak bersifat memaksa, karena hal itu dapat dilanggar dengan membuat janji secara tegas untuk pembayaran penuh yang disebut dengan *"primer risque"* sebagimana yang disebutkan dalam pasal 253 ayat 3 KUHD

Prinsip *Indemnitas* ini mengikuti prinsip atau asas yang lain yaitu prinsip kepentingan yang dapat di asuransikan. Jadi, harus ada kesinambungan antara kepentingan dengan prinsip indemnitas, dan tertanggung harus benar-benar mempunyai kepentingan terhadap kemungkinan menderita kerugian karena terjadinya peristiwa yang tidak diharapkan.[17]

b. Asas kepentingan yang dapat diasuransikan (*insurable interest*)

[17] Sri Redjeki Hartono, *Op.Cit.*, h. 99

Setiap pihak yang bermaksud mengadakan perjanjian asuransi harus mempunyai kepentingan yang dapat di asuransikan (*insurable interest*) maksudnya adalah bahwa tertanggung harus mempunyai keterlibatan sedemikian rupa dengan akibat dari suatu peristiwa yang belum pasti terjadi dan yang bersangkutan menderita kerugian akibat peristiwa itu.[18] Kepentingan inilah yang membedakan asuransi dengan perjudian. Jika tertanggung tidak mempunyai kepentingan yang dapat diasuransikan itu, maka asuransi menjadi perjudian atau pertaruhan

Pengertian kepentingan yang dimaksud disini adalah, adanya keterikatan hukum antara tertanggung dengan objek asuransi atau sering juga disebut kepentingan adalah kekayaan atau hak subjektif yang jika terjadi peristiwa, tertanggung akan mengalami kerugian.[19] Asas kepentingan dalam hukum asuransi ini tersirat dalam pasal 250 dan 268 KUHD.

Pasal 250 KUHD (*Wetboek van Kopphandel)* menyebutkan :

> apabila seseorang yang telah mengadakan suatu pertanggungan untuk diri sendiri, atau apabila seseorang yang untuknya telah diadakan suatu pertanggungan, pada saat diadakannya pertanggungan itu tidak mempunyai suatu kepentingan terhadap barang yang dipertanggungkan itu, maka penanggung tidak diwajibkan memberi ganti rugi.

Berdasarkan pasal 250 diatas kepentingan yang diasuransikan itu harus ada pada saat ditutupnya perjanjian asuransi. Apabila syarat tersebut tidak terpenuhi, maka penanggung akan bebas dari kewajiban untuk membayar ganti kerugian.

Sri Redjeki Hartono berpendapat, bahwa tertanggung dapat menutup asuransi walaupun kepentingan yang diasuransikan, pada saat ditutupnya asuransi secara yuridis dan riil belum ada atau melekat pada tertanggung, tetapi sudah dapat dideteksi lebih awal adanya kemungkinan keterkibatan seseorang terhadap kerugian ekonomi yang dapat diderita karena suatu peristiwa yang tidak pasti.[20]

---

[18] *Ibid* h. 100
[19] Sentosa Sembiring, *hukum asuransi*, nuansa aulia, Bandung, 2014, h. 30
[20] Sri Redjeki Hartono, *Op.Cit.*, h 102

.

Pasal 268 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)* disebutkan :
suatu pertanggungan dapat mengenai segala kepentingan yang dapat dinilai dengan uang, dapat diancam oleh suatu bahaya, dan tidak dikecualikan oleh undang-undang.

Selanjutnya dalam pasal 268 KUHD (*Wetboek van Kopphandel*) menentukan :

suatu pertanggungan dapat mengenai segala kepentingan yang dapat dinilai dengan uang, dapat diancam oleh suatu bahaya, dan tidak dikecualikan oleh undang-undang.

Pada hakekatnya, setiap kepentingan itu dapat diasuransikan, baik kepentingan yang bersifat kebendaan maupun yang bersifat hak sepanjang memenuhi persyaratan yang ditentukan pasal 268 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)* diatas.[21]

Menurut H.M.N Purwosutjipto mengartikan kepentingan sebagai " hak atau kewajiban tertanggung yang dipertanggungkan".[22]

Kepentingan asuransi jiwa dapat timbul dari beberapa hal yaitu :

1. Kepentingan dari seseorang atas hidupnya sendiri.
2. Kepentingan berdasarkan hubungan keluarga jadi ada kepentingan yang timbul dari cinta kasih sayang atau perhatian seperti hubungan keluarga karena darah atau perkawinan.
3. Kepentingan yang timbul atas dasa kebutuhan ekonomi keuangan.

c. Asas itikad baik (*untmost good faith)*
Perjanjian asuranasi sejak dahulu kala merupakan suatu *contractus uberrima fidei,* yaitu perjanjian dimana kedua belah pihak diwajibkan dengan sungguh-sungguh melaksanakan dengan itikad baik.[23]

[21] *Ibid*., h. 101
[22] H.M.N. Poerwosutjipto, *pengertian pokok hukum dagang Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 2008, h. 92
[23] Sentosa Sembiring, *Op.Cit*., h. 27

Asas itikad baik diatur dalam pasal 251 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)* yang berbunyi sebagai berikut :

> setiap keterangan yang keliru atau tidak benar, ataupun setiap tidak memberitahukan hal-hal yang diketahui oleh tertanggung. Berapapun itikad baik apa padanya, yang demikian sifatnya sehingga seandainya tertanggung telah mengetahui keadaan yang sebenarnya, perjanjian itu tidak akan ditutup dengan syarat-syarat yang sama, mengakibatkan batalnya pertanggungan.

Selain pasal 251 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)*, asas itikad baik juga diatur dalam pasal 1338 ayat (3) dan pasal 1339 KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)* yang menentukan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan mengindahkan itukad baik dan juga terdapat dalam pasal 31 ayat (2) UU Perasuransian. Dari uraian diatas jelas bahwa faktor kejujuran atau asas itikad baik sangat penting dalam perjanjian asuransi.

d. Asas subrogasi

Kerugian yang diderita seorang tertanggung akibat suatu peristiwa yang tidak diharapkan terjadi, dilihat dari segi timbulnya kerugian tersebut, ada dua kemungkinan bahwa tertanggung selain dapat menuntut kepada pihak ketiga karena kesalahannya menyebabkan terjadinya kerugian tersebut, juga kepada pihak penanggung. Dalam keadaan demikian, maka tertanggung mempunyai kesempatan untuk menuntut ganti rugi dari dua sumber, yaitu dari pihak penanggung dan pihak ketiga. Penggantian dua kerugian dari dua sumber itu jelas bertentangan dengan asas *indemnitas* dan larangan untuk memperkaya diri sendiri dengan melawan hukum. Sebaliknya apabila pihak ketiga juga dibebaskan begitu saja dari perbuatan yang telah menyebabkan kerugian bagi tertanggung sangatlah tidak adil.[24]

Untuk menghindari hal demikian itu, pihak ketiga yang bersalah itu tetap dapat dituntut, hanya saja hak untuk menuntut itu dilimpahkan kepada pihak penanggung (subrogasi). Sehubung dengan hal itu pasal 284 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)*, menentukan :

[24] M. Suparman Sastrawidjaja dan Endang, *Op.Cit*., h. 60

Didalam KUHD *(Wetboek van Kopphandel)*, asas ini secara tegas diatur dalam pasal 284 :

> seorang penanggungan yang telah membayar kerugian sesuatu barang yang dipertanggungakan, menggantikan si tertanggung dalam segala hak yang diperolehnya terhadap orang-orang ketiga berhubungan dengan menerbitkan kerugian tersebut ; dan si tertanggung itu adalah bertanggung jawab untuk setiap perbuatan yang dapat merugikan hak si penanggung terhadap orang-orang ketiga itu.

Asas subrogasi bagi penanggung, seperti diatur pada pasal 284 KUHD tersebut diatas adalah suatu asas yang merupakan konsekuensi logis dari asas indemnitas. Mengingat tujuan perjanjian asuransi itu adalah untuk memberi ganti kerugian, maka tidak adil apabila tertanggung, karena dengan terjadinya suatu peristiwa yang tidak diharapkan menjadi diuntungkan, artinya tertanggung disamping sudah mendapatkan kerugian dari penanggung masih memperoleh pembayaran lagi dari pihak ketuga (meskipun ada alasan hak untuk itu). Subrogasi dalam asuransi adalah subrogasi berdasarkan undang-undang. Oleh karena itu asas subrogasi hanya dapat dtegakkan apabila memenuhi dua syarat berikut :

1. Apabila penanggung disamping mempunyai hak terhadap tertanggung masih mempunyai hak-hak terhadap pihak ketiga
2. Hak tersebut timbul karena terjadinya suatu kerugian

Jadi pada perjanjian asuransi, asas subrogasi dilaksanakan baik berdasarkan undang-undang maupun berdasarkan perjanjian.[25] Asas subrogasi ini bertujuan untuk mencegah jangan sampai terjadi bahwa tertanggung meperoleh ganti kerugian berlipat ganda, yang bertentangan dengan asas keseimbangan dengan asas keseimbangan atau memperkaya diri tanpa hak.[26]

Para sarjana umumnya berpendapat, bahwa asas subrogasi ini hanya berlaku terhadap asuransi jumlah. Hak subligasi timbul dengan sendirinya (*ipso facto*) untuk penggantian kerugian yang dibayarkan oleh penanggung kepada tertanggung, dan tidak

[25] Sri rejeki hartono, *Op.Cit*., h. 107-108
[26] Abdul Kadir Muhammad, *Op.Cit*., h. 130

perlu ditentukan atau diatur dalam polis. Terkadang di dalam polis juga dimuat klausul subrogasi. Selain itu, di dalam polis juga dimuat klausul yang memberikan hak kepada penanggung untuk setiap saat dan sepanjang mereka menghendaki, untuk membayar, menahan, atau mengajukan klaim atas nama tertanggung. Dalam hal seperti ini, maka penanggung dapat menggunakan hak tertanggung untuk menentukan ganti rugi kepada pihak ketiga, meskipun penanggungan belum membayar seluruh ganti rugi kepada pihak tertanggung. Tertanggung dalam hal ini selalu harus membantu penanggung dalam menggunakan hak subrogasinya juga tidak boleh merugikan atau melakukan hak-hak yang dapat merugikan hak penanggung kepada pihak ketiga, misalanya tanpa sepengetahuan atau seizin penanggung membebaskan tanggung jawab pihak ketiga.

e. Asas kontribus

Apabila seorang tertanggung menutup untuk benda yang sama dan terhadap risiko yang sama dan terhadap risiko yang sama kepada lebih seorang penanggung dalam polis yang berlainan akan terjadi *double insurance*. bilamana terjadi *double insurace* tersebut, maka masing-msing penanggung itu menuntut imbangan dari jumlah untuk mana mereka menandatangani polis, memikul hanya harga yang sebenarnya dari kerugian yang diderita tetanggung.[27]

Didalam KUHD *(Wetboek van Kopphandel)*, prinsip kontribusi ini disimpulkan dari pasal 278 yang menyebutkan :

> bilamana dalam polis yang sama oleh berbagai penanggung, meskipun pada hari-hari yang berlainan, dipertanggungkan untuk lebih daripada harganya, maka mereka menandatangani, hanya memikul harga sesungguhnya yang dipertanggungkan. Ketentuan yang sama berlaku, bilamana pada hari yang sama, mengenai benda yang sama di dalam pertanggungan-pertanggungan yang berlainan.

Sebagaimana telah diuraikan diatas, bahwa prinsip kontribusi ni berlaku apabila terjadi *double insurance.* ada hal yang perlu yang dicatat disini, yakni asas kontribusi hanya berlaku dalam hal-hal yang senagai berikut :

[27] M. Suparman sastrawidjaja dan endang, *Op.Cit.,* h. 63

1. Apabila polis-polis itu diadakan untuk risiko atau bahaya yang sama yang menimbulkan kerugian itu;
2. Polis-polis itu menutup kepentingan yang sama, dari tertanggung yang sama, dan terhadap benda yang sama pula; dan
3. Polis-polis itu masih berlaku pada saat terjadinya kerugian

2.1.6 Hak dan kewajiban para pihak dalam asuransi jiwa

Pada perjanjian asuransi ini tatanan hubungan hukum anaran pihak sengat diperlukan. Tatanan hukum ini otomatis menimbulkan hak dan kewajiban. Jadi menurut Sudikno Mertusomo, tatanan yang diciptakan oleh hukum baru menjadi kenyataan apabila kepada subyek hukum diberi hak dan dibebani kewajiban. Setiap hubungan hukum yang diciptakan oleh hukum selalu mempunyai dua segi yang isinya disatu pihak " hak ", sedangkan dipihak lain " Kewajiban ". Tidak ada hak tanpa kewajiban, sebaliknya tidak ada kewajiban tanpa hak. [28] penjelasan tersebut menunjukan bahwa dalam suatu hubungan hukum perjanjian hak dan kewajiban selalu berada pada posisi yang berbeda. Hak pada satu pihak akan merupakan kewajiban pada pihak lain. Hak itu memberi kenikmatan dan keleluasaan kepada satu pihak, sedangkan kewajiban merupakan pembatasan dan beban pada pihak lain. Berkaitan dengan hak dan kewajiban, lebih lanjut Sudikno Mertukusmo mengatakan bahwa hak dan kewajiban bukanlah merupakan kumpulan peraturan atau kaedah, melainkan merupakan pertimbangan kekuasaan dalam bentuk hal individual di satu pihak yang tercermin pada kewajiban di pihak lawan. Kalau ada hak otomatis maka ada kewajiban kepada seseorang oleh hukum.[29]

Dalam suatu perjanjian asuransi atau pertanggungan diatur hak dan kewajiban bagi para puhak yang terlibat didalamnya yaitu penangguang dan tertanggung. Pasal 26 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)* antara lain menerapkan bahwa pertanggungan itu suatu perjanjian. Penanggung berkewajiban untuk mengganti kerugian apabila terjadi *evenemen* (peristiwa yang tidak tentu menjadi kenyataan) yang merugikan tertanggung serta berhak untuk mendapatkan uang santunan.kemudian pasal 257 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)*

[28] Sudikno mertokusumo, mengenal hukum suatu pengantar, Liberty, Yogjakarta, 1991, h. 39

[29] *Ibid*, h.40

menetapkan bahwa hak dan kewajiban itu mulai berlaku pada saat perjanjian pertanggungan ditutup. Sehubungan dengan hal ini H.M.N Purwosutjipto berpendapat bahwa hak dan kewajiban ini bersifat timbal balik antara penanggung dan tertanggung dengan perincian sebagai berikut :[30]

a. Kewajiban membayar uang premi dibebankan kepada tertanggung atau orang yang berkepentingan;
b. Kewajiban pemberitaan yang lengkap dan jelas dibebankan kepada tertanggung
c. Kesalahan-kesalahan yang tidak termasuk dalam kesalahan orang yang berkepentingan, tidak dapat dilimpahkan pada orang yang berkepentingan
d. Tertanggung bukan orang yang berkepentingan dalam pertanggungan, tidak dibebani yang disebut dalam pasal 283 KUHD yaitu kewajiban mengusahakan segala sesuatu untuk mencegah dan mengurangi kerugian yang mungkin terjadi.
e. Tertanggung mempunyai hak untuk menuntuk penyerahan polis, sedangkan orang yang berkepentingan mempunyai hak untuk menuntut gantu kerugian kepada penanggung.

Dalam buku M. Isa Arif memberikan perincian mengenai hak dan kewajiban dari tertanggung sebagai berikut :[31]

a. Kewajiban adalah :
    I. Berusaha untuk membatasi kerugian
    II. Membayar premi ada waktu.
b. Hak dari tertanggung adalah berhak atas pengganti kerugian

sedangkan dari penanggung hak dan kewajiban sebagai berikut

a. Kewajiban adalah :
    I. Mengganti biaya yang dikeluarkan oleh tertanggung untuk menghalang atau membatasi kerugian.
    II. Mengganti kerugian, jika itu memang terjadi.
b. Penanggung yang mengganti suatu kerugian menjadi semua hak yang dipunyai oleh tertanggung terhadap orang yang menyebabkan kerugian.

[30] H.M.N Purwosutjipto, *Op.Cit.*, h. 35
[31] M. Isa Arif, *Bidang Usaha Perasuransian*, pradnya paramita, jakarta, 1987, h. 97

2.2 Definisi polis

Polis adalah suatu bukti tertulis yang memuat perjanjian asuransi yang diadakan antara tertanggung dan penanggung, polis tercantum dalam 255 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)* yang merupakan pertanggungan yang harus dibuat secara tertulis dalam suatu akta yang dinamakan polis. Perjanjian asuransi terjadi pada saat polis tersebut terbit, atau dengan kata lain polis merupakan syarat mutlak untuk terbentunya perjanjian asuransi dan Polis merupakan alat bukti yang sah dalam suatu perjanjian asuransi. Fungsi Polis bagi tertanggung sebagai bukti tertulis atas jaminan penanggung untuk mengganti kerugian yang terjadi pada pihak tertanggung dan sebagai bukti otentik apabila penanggung lalai tidak memenuhi jaminan maka polis bisa menjadi alat bukti untuk menuntut.

Polis menurut undang-undang harus dibuat oleh tertanggung dan diajukan kepada penanggung untuk ditandatangani. Dalam waktu 24 jam, penanggung harus mengembalikan polis itu kepada tertanggung sesudah ditandatangani (pasal 259 KUHD). Dalam hal ini polis di tentukan harus dibuat oleh tertanggung dan tidak boleh penanggung. Hal ini sengaja di tentukan demikian oleh pembentuk undang-undang agar kedudukan tertanggung yang pada umumnya secara ekonomis lebih lemah daripada penanggung mendapat perlindungan. Dalam pasal 255 KUHD dan pasal 257 KUHD dapat diambil kesimpulan bahwa polis tidak merupakan syarat mutlak bagi adanya perjanjian pertanggungan, tetapi hanya alat pembuktian saja. Pasal 258 KUHD memperbolehkan adanya pembuktian lain, asal sudah ada surat permulaan pembuktian dengan tulisan.[32]

Berdasarkan pasal 19 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 73 Tahun 1992 tentang Penyelenggaraan Usaha Perasuransian,

> Polis atau bentuk perjanjian asuransi dengan nama apapun, berikut lampiran yang merupakan kesatuan dengannya, tidalk boleh mengandung kata atau kalimat yang dapat menumbulkan penafsiran yang berbeda mengenai risiko yang ditutup asuransinya, kewajiban penanggung dan kewajiban tertanggung, atau memepersulit tertanggung mengurus haknya.

[32] H.M.N. Purwosutjipto, *Op.Cit.*, h. 62

Berdasarkan ketentuan tersebut diatas maka dapat dipahami bahwa polis berfungsi sebagai alat bukti tertulis yang menyatakan bahwa telah terjadi perjanjian asuransi antara tertanggung dan penanggung. Sebagai alat bukti tertulis isi yang tercantum dalam polis harus jelas, tidak boleh mengandung kata atau kalimat yang mengandung perbedaan interprestasi sehingga mempersulit tertanggung dan penanggung merealisasikan hak dan kewajiban maka dalam pelaksanaan asuransi. Disamping itu polis juga memuat kesepakatan mengenai syarat-syarat khusus dan janji-janji khusus yang menjadi dasar pemenuhan hak dan kewajiban untuk mencapai tujuan asuransi.[33]

Isi Polis Asuransi Jiwa

Undang-undang menentukan bahwa setiap polis harus memenuhi syarat minimal sebagaimana ditetapkan oleh pasal 256 KUHD syarat umum. Disamping syarat-syarat khusus yang disesuaikan dengan jensi asuransi pasal 256 KUHD *(Wetboek van Kopphandel)* menetukan bahwa setiap polis, kecuali yang mengenai pertanggungan jiwa, harus menyatakan:[34]

1. Hari ditutupnya pertanggungan.
2. Nama orang yang menutup pertanggungan atas tanggungan sendiri atau atas tanggungan orang ketiga.
3. Suatu uraian yang cukup jelas mengenai barang yang dipertanggungkan.
4. Jumlah uang untuk berapa diadakan pertanggung
5. Bahaya-bahya ang ditanggung oleh penanggung
6. Saat pada mana bahaya mulai berlaku untuk tanggungan si penanggung dan pada saat berakhirnya itu.
7. Premi pertanggungan tersebut; dan
8. Pada umumnya, suatu keadaan yang kiranya penting; bagi si penanggung untuk diketahuinya, dan segala syarat diperjanjikan para pihak.

2.3 Definisi Premi Asuransi

Premi asuransi adalah bayaran asuransi atau harga sebagai jaminan penanggung asuransi untuk bertanggung jawab,hal itu tidak perlu dibayar lebih dahulu karena biasanya oleh penanggung asuransi dijadikan sebagai satu isyarat yaitu perjanjian akan berlaku hanya

[33] Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya, Bandung, 2002, h. 59
[34] Ibid h. 66

setelah premi dibayar. Dalam asuransi, premi mungkin mempunyai suatu nilai tanggungan untuk tambahan kepada anggota lain dalam masyarakat yang mengalami kerugian, oleh karena itu penanggung asuransi adalah kedua-duanya. Sebagai yang diasuransikan, dia berkewajiban untuk membantu ahli-ahli lain dan berhak menerima premi bila terjadi kerugian atasnya. premi merupakan pembayaran sejumlah uang yang dilakukan oleh pihak tertanggung kepada penanggung untuk mengganti suatu kerugian, kerusakan, atau kehilangan keuntungan yang diharapkan akibat timbulnya perjanjian atas pemindahan risiko dari tertanggung kepada penanggung *(transfer of risk)*.[35] Sejumlah uang yang dikeluarkan oleh nasabah kepada pihak asuransi karena adanya suatu perjanjian yang telah disepakati bersama dan jumlah uang tersebut ditentukan oleh pihak asuransi.Sesuai dalam Pasal 246 KUHD, bahwa premi merupakan kewajiban tertanggung untuk membayar kepada penanggung sebagai dari ganti kerugian yang akan penanggung berikan kepada tertanggung di kemudian hari. Serta ketentuan pasal 256 butir 7 KUH Dagang *(Wetboek van Kopphandel)* bahwa, polis harus memuat premi asuransi. Sehubung dengan hal tersebut, premi merupakan syarat esensial dalam perjanjian asuransi. Dalam undang-undang 40 tahun 2014 tentang Perasuransian, pasal 1 butir (29) menyatakan bahwa premi adalah sejumlah uang yang ditetapkan oleh perusahaan asuransi atau perusahaan reasuransi dan dipersetujui oleh pemegang polis untuk dibayarkan berdasarkan perjanjian asuransi/perjanjian reasuransi, ataupun sejumlah uang yang ditetapkan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mendasari program asuransi wajib untuk memperoleh manfaat.

2.4 Kontrak atau perjanjian

2.4.1 Definisi Perjanjian

Definisi perjanjian ditemukan dalam Pasal 1313 KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)* yang berbunyi suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Bertitik tolak dari pengertian dalam pasal 1313 KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)* tersebut, maka dapat ditemukan banyak unsur-unsur suatu perjanjian antara lain:

1. Adanya suatu perbuatan

[35] Amrin Abdullah, *Asuransi Syariah : keberadaan dan kelebihan di tengah asuransi konvensional*, IKAPI, Jakarta, 2006, h. 108

2. Perbuatan tersebut dilakukan oleh dua orang/pihak atau lebih
3. Adanya perikatan di antara dua orang/pihak atau lebih.

Kontrak atau perjanjian dapat didefinisikan sebagai suatu kesepakatan yang di perjanjikan (*promissory agreement*) diantara dua pihak atau lebih, yang dapat menumbulkan hubungan hukum. Lebih jelasnya kontrak adalah suatu perjanjian yang sengaja dibuat secara tertulis sebagai alat bukti bagi para pihak yang membuat perjanjian. Sebagai bukti adanya kesepakatan dan persetujuan mengenai hal-hal yang tercantum dalam kontrak tersebut, kontrak selalu dibubuhi tanda tangan para pihak yang membuat perjanjian. Dalam kontrak tercantum hak-hak dan kewajiban-kewajiban para pihak yang melakukan perjanjian. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa perjanjian sengaja dibuat sebagai suatu alat bukti bagi mereka yang berkepentingan sehingga apabila dikemudian hari ada pihak yang merasa dirugikan, ia telah mempunyai alat bukti untuk mengajukan tuntutan hukum atau ganti rugi kepada pihak lainnya.[36]

Menurut Surbekti yang dimaksud dengan perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melakukan suatu hal. Menurut Sudikno Mertokusumo, perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.Selanjutnya Menurut Sudikno Mertokusumo, menggunakan defenisi perjanjian hubungan hukum bukan defenisi konvensial perjanjian adalah perbuatan hukum sesuai dengan bunyi Pasal 1313 KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)* yang menyatakan bahwa perjanjian adalah perbuatan, lebih jauh Sudikno Mertokusumo membedakan perjanjian dengan jani meskipun janji itu didasarkan atas kata sepakat. Namun kata sepakat itu tidak untuk menimbulkan akibat hukum yang berarti apabila perjanjian itu dilanggar maka tidak ada akibat hukumnya, si pelanggar tidak dikenakan sanksi. Lebih jauh Sudikno Mertokusumo, mengemukakan perjanjian mempunyai tiga macam unsur :[37]

1. Unsur essentialia, yaitu

[36] Arief Budiman. Et al., *Aneka konsep surat perjanjian atau kontrak*, pustaka setia, Bandung, 2009, h. 11

[37] http://docplayer.info/56226043-Tinjauan-yuridis-penjaminan-polis-asuransi-dalam-pemberian-fasilitas-kredit-pada-perusahaan-asuransi-bringin-life.html diakses pada tanggal 1 mei 2019 pukul 13.34

Unsur yang mutlak harus ada yang merupakan syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata sepakat atau persesuaian kehendak, kecakapan para pihak, obyek tertentu dan kausa atau dasar yang halal.

2. Unsur Naturalia, yaitu
   Unsur tanpa diperjanjikan, secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap pada dalam perjanjian karena sudah merupakan pembawaan atau melekat pada perjanjian, misalnya dalam perjanjian jual-beli, penjual harus menjamin pembeli terhadap cacat-cacat tersembunyi.
3. Unsur accidentalia, yaitu
   Unsur yang harus dimuat atau disebut secara tegas dalam perjanjian.

2.4.2 Jenis-Jenis Perjanjian

Terdapat beberapa jenis perjanjian yaitu sebagai berikut :[38]

1. Perjanjian Timbal Balik
   Perjanjian timbal balik adalah perjanjian yang menimbulkan kewajiban pokok bagi kedua belah pihak.
2. Perjanjian Cuma-Cuma
   Perjanjian dengan cuma-cuma adalah perjanjian yang memberikan keuntungan bagi salah satu pihak saja. Misalnya hibah.
3. Perjanjian Atas Beban
   Perjanjian Atas Beban adalah perjanjian di mana prestasi dari pihak yang satu merupakan kontra prestasi dari pihak lain, dan antara kedua prestasi itu ada hubungannya menurut hukum.
4. Perjanjian Bernama
   Perjanjian bernama (khusus) adalah perjanjian yang mempunyai nama sendiri. Maksudnya perjanjian tersebut diatur dan diberi nama oleh pembentuk undang-undang berdasarkan tipe yang paling banyak terjadi sehari-hari. Perjanjian ini diatur dalam Bab V sampai dengan Bab XVIII KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)*.
5. Perjanjian Publik
   Perjanjian Publik adalah perjanjian yang sebagian atau seluruhnya dikuasai oleh hukum publik, karena salah satu

[38] Mariam Daris, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra aditya bakti, Bandung, 2001, h.69

pihak yang bertindak adalah Pemerintah dan pihak lainnya adalah swasta. Misalnya perjanjian ikatan dinas dan pengadaan barang pemerintahan.

6. Perjanjian Obligatoir
   Perjanjian Obligatoir adalah perjanjian di mana pihak-pihak sepakat mengikatkan diri untuk melakukan penyerahan suatu benda kepada pihak lain (perjanjian yang menimbulkan perikatan).
7. Perjanjian Kebendaan
   Perjanjian Kebendaan adalah perjanjian dengan mana seseorang menyerahkan haknya atas sesuatu benda kepada pihak lain, yang membebankan kewajiban pihak itu untuk menyerahkan benda tersebut kepada pihak lain.
8. Perjanjian Konsensual
   Perjanjian Konsensual adalah perjanjian dimana diantara kedua belah pihak tercapai persesuaian kehendak untuk mengadakan perikatan.
9. Perjanjian Riil
   Di dalam KUHPerdata ada juga perjanjian yang hanya berlaku sesudah terjadi penyerahan barang. Perjanjian ini dinamakan perjanjian riil. Misalnya perjanjian penitipan barang, pinjam pakai.
10. Perjanjian Liberatoir
    Perjanjian Liberatoir adalah perjanjian dimana para pihak membebaskan diri dari kewajiban yang ada. Misalnya perjanjian pembebasan hutang.
11. Perjanjian Pembuktian
    Perjanjian Pembuktian adalah perjanjian dimana para pihak menentukan pembuktian apakah yang berlaku diantara mereka.
12. Perjanjian Tidak Bernama (*onbenoemde overeenkomst*)
    Perjanjian Tidak Bernama *onbenoemde overeenkomst* adalah perjanjian perjanjian yang tidak diatur dalani KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek)*, tetapi terdapat dalam masyarakat. Perjanjian ini seperti perjanjian pemasaran, perjanjian kerja sama. Di dalam praktekmya, perjanjian ini lahir adalah berdasarkan asas kebebasan berkontrak mengadakan perjanjian.
13. Perjanjian Campuran

Perjanjian Campuran adalah perjanjian yang mengandung berbagai unsur perjanjian. Misalnya pemilik hotel yang menyewakan kamar (sewa menyewa) tetapi menyajikan pula makanan (jual beli) dan juga memberikan pelayanan.

2.4.3 Macam Perjanjian

Pada prinsipnya, kontrak atau Perjanjian dari aspek namanya dapat digolongkan menjadi dua jenis, yaitu:

1. Kontrak Nominaat
   Kontrak-kontrak atau perjanjian yang pengaturannya terdapat dalam KUHPerdata, khususnya dalam Buku III Perikatan, seperti jual beli, sewamenyewa, persekutuan perdata, dan sebagainya.
2. Kontrak Innominaat
   Kontrak innominaat merupakan kontrak-kontrak yang tidak diatur dalam KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)*. Kontrak ini dibenarkan keberadaannya karena sistem terbuka yang dianut oleh KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)*. Kontrak yang berkembang dalam praktek ini, seperti joint venture, leasing, production, sharing, kontrak karya, dan lain sebagainya.

2.4.4 Syarat Perjanjian

Syarat sahnya kontrak dapat dikaji berdasarkan hukum kontrak yang terdapat dalam KUH Perdata (*Civil Law*). Menurut KUH Perdata (*civil law*) dalam hukum eropa kontinental, syarat sahnya perjanjian diatur didalam pasal 1320 KUH Perdata atau pasal 1365 Buku IV NBW (BW Baru) Belanda. Pasal 1320 KUH Perdata menentukan empat syarat sahnya perjanjian, yaitu[39]

1. Adanya kesepakatan kedua belah pihak. Syarat sahnya kontrak adalah adanya kesepakatan atau konsensus para pihak. Kesepakatan atau konsensus para pihak. Kesepakatan diatur dalam pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata. Kesepakatan adalah penyesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya.

[39] Salim H.S., *perkembangan hukum kontrak innominaat di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, h. 23-25

Berdasarkan syarat sahnya perjanjian khususnya syarat kesepakatan yang merupakan penentu terjadinya atau lahirnya perjanjian, berarti bahwa tidak adanya kesepakatan para pihak, tidak ada perjanjian. Akan tetapi, walaupun terjadi kesepakatan para pihak yang melahirkan perjanjian, terdapat kemungkinan bahwa kesepakatan yang telah dicapai tersebut mengalami kecacatan atau yang biasa disebut cacat kehendak sehingga memungkinkan perjanjian tersebut dimintakan pembatalan oleh pihak yang merasa dirugikan oleh perjanjian tersebut. Cacat kehendak dalam hal ini dapat terjadi karena terjadinya hal-hal diantaranya:[40]

a. Ancaman (bedreiging)
   Ancaman terjadi apabila seseorang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan hukum, dengan menggunakan cara yang melawan hukum mengancam akan menimbulkan kerugian pada orang tersebut atau kebendaan miliknya atau terhadap pihak ketiga dan kebendaan milik pihak ketiga.
b. Penipuan (*bedrog*)
   Penipuan terjadi jika salah satu pihak secara aktif memengaruhi pihak lain sehingga pihak yang dipengaruhi menyerahkan sesuatu atau melepaskan sesuatu.
c. Penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*)
   Penyalahgunaan keadaan terjadi jika pihak yang memiliki posisi yang kuat dari segi ekonomi maupun psikologi menyalahgunakan keadaan sehingga pihak lemah menyepakati hal-hal yang memberatkan baginya.

2. Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menumbulkan akibat hukum orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang

[40] Herlin Budiono, *Ajaran umum Hukum Perjanjian dan penerapan di Bidang Kenotariatan*, citra aditya, Bandung, 2010, h. 98

cekap mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum sebagaimana yang di tentukan oleh Undang-undang. Ukuran kedewaasaan adalah telah berumur 21 tahun dan sudah kawin.

3. Adanya objek perjanjian (*underwerp der overeenskomst*) adalah prestasi (pokok perjanjian). Prestasi apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditur (YAHYA Harahap, 1986: 10; Mertokusumo, 1987: 36).
4. Adanya causa yang halal (*geoorloofde oorzaak*). Pada pasal 1320 KUH Perdata tidak dijelaskan pengertian *oorzaak* (causa yang halal). Didalam pasal 1337 KUH Perdata hanya disebutkan causa yang terlarang. Suatu sebab adalah terlarang sebab adalah terlarang apabila bertentangan dengan UU, keususilaan, dan ketertiban umum.

2.4.5 Asas Perjanjian

Dalam hukum kontrak dikenal banyak asas, di antaranya adalah sebagai berikut:[41]

1. Asas Konsekuensualisme

   Asas konsuelisme sering diartikan bahwa dibutuhkan kesepakatan untuk lahirnya kesepakatan. Pengertian ini tidak tepat karena maksud asas konsensualisme ini adalah bahwa lahirnya kontrak ialah pada saat terjadinya kesepakatan dengan demikian, apabila tercapai kesepakatan antara para pihak, lahirlah kontral, walaupun kontrak itu belum dilaksanakan pada saat itu. Hal ini berarti bahwa dengan tercapainya kesepakatan oleh para pihak melahirkan hak dan kewajiban bagi mereka atau biasa juga disebut bahwa kontrak tersebut sudah bersifat obligator yakni melahirkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi kontrak tersebut.
2. Asas kebebasan berkontrak

   Asas kebebasan berkontrak merupakan salah satu asas yang sangat penting dalam hukum kontrak. Kebebasan berkontrak ini oleh sebagian sarjana hukum biasanya

[41] Ahmad Miru, *Hukum kontrak perancangan kontrak*, Raja Grafindo, Jakarta, 2008, h. 3-5

didasarkan pada pasal 1338 ayat (1) BW bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Demikian pula ada yang mendasarkan pada pasal 1320 BW yang nenerangkan tentang syarat sahnya perjanjian.

Kebebasan berkontrak memberikan jaminan kebebasan kepada seseorang untuk secara bebas dalam beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian, diantaranya

a. Bebas menetukan apakah ia akan melakukan perjanjian atau tidak
b. Bebas menentukan dengan siapa ia akan melakukan perjanjian.
c. Bebas menentukan isi atau klausu perjanjian
d. Bebas menentukan bentuk perjanjian, dan
e. Kebebasan-kebebasan lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan

3. Asas mengikat kontrak (*pacta sunt servanda*)
   Setiap orang yang membuat kontrak, dia terikat untuk memenuhi kontrak tersebut mengandung janji-janji yang harus dipenuhi dan janji tersebut mengikat para pihak sebagaimana mengikatnya undang-undang. Hal ini dapat dilihat pada pasal 1338 ayat (1) yang menentukan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
4. Asas itikad baik
   Asas Itikad baik merupakan salah satu asa yang dikenal delam hukum perjanjian. Ketentuan tentang itikad baik ini diatur dalam pasal 1338 ayat (3) bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Sementara itu, Arrest H.R di Negeri Belanda memberikan peranan tertinggi terhadap iktikad baik dalam tahap praperjanjian bahwkan kesesatan ditempatkan di bawah asas iktikad baik, bukan lagi pada teori kehendak.
5. Asas Kepribadian (Personalitas)

Asas ini berkenaan dengan subyek hukum yang terikat pada perjanjian. Arti asas kepribadian adalah apabila dua orang/lebih membuat perjanjian maka yang terikat dalam perjanjian tersebut hanyalah mereka sendiri. Asas kepribadian dipertegas dalam pasal 1340 KUH Perdata yang berbunyi " *suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya* ". Dari ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa pada umumnya tidak seorangpun dapat mengadakan perjanjian kecuali untuk dirinya sendiri sehingga apabila para pihak mengadakan perjanjian maka perjanjian tersebut hanya mengikat dan berlaku bagi para pihak yang membuat perjanjian dan oleh karenanya perjanjian itu tidak akan membawa keuntungan/ kerugian terhadap pihak ketiga.

2.5 Telemarketing dan ITE

2.5.1 Definisi Telemarketing

Telemarketing berasal dari kata *tele* berarti jarak dan *marketing* berarti pemasaran yang didefinisikan sebagai suatu interaksi yang berusaha untuk menciptakan hubungan pertukaran yang dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan dengan keinginan manusia, dengan kata lain pemasaran terjadi apabila setiap hubungan antar manusia atau organisasi terlihat dengan adanya suatu proses pertukaran. Maka, *telemarketing* merupakan hubungan antar manusia atau organisasi untuk menciptakan hubungan pertukaran yang dilakukan dengan jarak jauh. Tak hanya itu telemarketing juga membantu perusahaan, meningkatkan kepuasan pelanggan. Dapat dikatakan bahwa telemarketing adalah sebuah aktivitas direct marketing sehingga aktivitas pasar dapat dilaksanakan.

Berikut adalah beberapa definisi telemarketing menurut para ahli :[42]

a. Telemarketing didefinisikan sebagai strategi promosi pemasaran yang menggunakan teknologi komunikasi dan personal terlatih untuk mengambil sikap dalam aktivitas pemasaran yang sudah terencana dikelompok konsumen yang sudah ditargetkan (Subroto, 2011: 255).
b. Telemarketing adalah suatu alat yang memadukan teknologi telekomunikasi dan teknik-teknik manajemen untuk memenuhi

[42]http://repository.unisba.ac.id/bitstream/handle/123456789/5273/06Bab2_Krisnawati_10080011116_skr_2015.pdf?sequence=6&isAllowed=y diakses pada tanggal 3 mei 2019 pukul 18.55

banyak fungsi penjualan dan layanan sebuah organisasi pemasaran. (De Weaver, 1997:82)

c. Telemarketing merupakan aktivitas pemasaran yang dilakukan secara intensif dengan menggunakan telepon maupun internet. (Solihin, 2005 : 182)

Dari berbagai pengertian diatas dapat disimpulkan bahwa, telemarketing adalah Penggunaan telepon dan pusat panggilan (call center) untuk menarik prospek, menjual pada pelanggan yang telah ada dan menyediakan layanan dengan mengambil pesanan dan menjawab pertanyaan melalui telepon.

Telemarketing mencakup sprektum yang luas, mulai dari tenaga penjualan menggunakan telepon untuk menelepon konsumen berprospek sampai personel yang terlatih menggunakan komputer untuk memfasilitasi respons saat itu juga, untuk menjawab pertanyaan dari konsumen atau prospek.

Telemarketing banyak digunakan oleh banyak perusahaan pemasaran untuk melakukan promosi, memproses pesanan, membantu penjualan, dan melayani pelanggan dengan tujuan untuk menghasilkan terjadinya transaksi penjualan. Telemarketing banyak digunakan karena memberikan kemungkinan untuk ditanggapi lebih besar. Telemarketing dalam pemasaran sudah banyak membantu perusahaan, terutama dalam mengurangi biaya penjualan seperti biaya perjalanan dan biaya untuk meningkatkan volume penjualan. Agar peran telemarketing bisa lebih efektif, maka perusahaan harus menggunakan personel terlatih dalam telemarketing.

2.5.2 Tujuan Telemarketing

Telemarketing merupakan salah satu peralatan pemasaran langsung yangutama. Oleh karena itu, tujuan yang ditetapkan dalam telemarketing merupakan tujuan yang ingin dicapai dalam pemasaran langsung. Jika merujuk pada tujuan pemasaran langsung, maka tujuan telemarketing, yaitu:

1. Mendorong leadsatau percobaan produk (producttrial) untuk memperluas basis pelanggan perusahaan dengan jalan menarik non-pemakai ke kategori produk tertentu atau merebut pelanggan pesaing melalui penawaran kupon khusus bagi konsumen yang membeli merek pesaing dan penawaran insentif kepada pelanggansaat ini agar bersedia memberikan

daftar nama teman atau kenalan yangdapat menjadi pelanggan;

2. Meningkatkan kualitas relasi dengan pelanggan melalui pengembangan database pelanggan sehingga perusahaan dapat melakukan seleksi segmen pasar dengan lebih akurat dan menstimulasi pembelian ulang;
3. Mempertahankan pelanggan dengan cara menawarkan dan menyediakan kupon atau intensif kepada pelanggan saat ini atau pelanggan lama agar kembali lagi;
4. Mengaktifkan kembali mantan pelangan yang hilang akibat dari tidakadanya variasi produk yang diinginkan atau karena pengalaman buruk sebelumnya yang pernah dialami.

2.5.3 Bentuk Telemarketing

Kegiatan telemarketing dibagi ke dalam dua bentuk, yaitu :[43]

1. Telemarketing *inbound* (masuk), yaitu kegiatan telemarketing yang digunakan oleh perusahaan untuk mendapatkan pesanan dan menerima informasi dari pelanggan baru atau pelanggan potensial maupun pelanggan yang telah ada atau pelanggan lama;
2. Telemarketing outbound (keluar), yaitu kegiatan telemarketing yang digunakan oleh perusahaan yang biasanya berfungsi di dalam kapasitas penjualan sebuah produk atau jasa.

Telemarketing merupakan salah satu cara promosi yang masih dianggap efektif selain dengan memasang iklan di media televisi maupun media cetak. Pengertian telemarketing yaitu memasarkan atau mensosialisasikan produk atau jasa melalui telepon.Praktek telemarketing ini apabila ditinjau melalui Undang-undang 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), selanjutnya disebut UU ITE, dapat digolongkan sebagai bentuk transaksi elektronik karena dilakukan melalui sarana telekomunikasi telepon. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka 10 UU ITE yang disebutkan bahwa transaksi elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan komputer, jaringan komputer, atau media elektronik lainnya. Transaksi secara elektronik, pada dasarnya adalah periakatan

[43] https://elib.unikom.ac.id/files/disk1/688/jbptunikompp-gdl-priyadendi-34397-5-unikom_p-i.pdf diakses pada tanggal 3 mei 2019 pukul 19.10

atau hubungan hukum yang dilakukan secara elektronik dengan memadukan jaringan dari sistem elektronik berbasiskan komputer internet atau global termasuk melalui sarana telepon. Transaksi dagang antara penjual dengan pembeli untuk menyediakan barang, jasa. Kontrak ini dilakukan dengan media elektronik (digital medium) dimana para pihak tidak hadir secara fisik. Medium ini terdapat dalam jaringan umum dengan sistem terbuka yaitu internet atau *word wide web*. perjanjian dalam transaksi elektronik adalah hubungan hukum yang timbul antara dua orang dimana kedua belah pihak saling mengikatkan diri untuk melaksanakan sesuatu yang dijanjikan itu dan timbulnya perjanjian karena adanya kata sepakat dari para pihak untuk saling mengikatkan diri. Dalam konsideran UU ITE Nomor 8 Tahun 2008, dijelaskan bahwa pemanfaatan teknologi informasi, media dan komunikasi telah mengubah baik prilaku masyarakat maupun peradaban manusia secara global, hukum siber atau *cyber law*, secara internasional digunakan untuk istilah hukum yang terkait dengan pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi. Demikian pula, hukum telematika yang merupakan perwujudan dari konvergensi hukum telekomunikasi, hukum media, dan hukum informatika. UU ITE memberikan peluang terhadap pemanfaatan teknologi informasi oleh badan usaha, dan/atau masyarakat. Pemanfaatan teknoogi informasi harus dilakukan secara baik, bijaksana, bertanggung jawab, efektif, dan efesien agar dapat diperoleh manfaat yang sebesar-besarnya bagi masyarakat. Telemarketing ini merupakan konsep penjualan dengan memakai sarana telepon.Telemarketing adalah metode pemasaran yang langsung dilakukan oleh telemarker dengan calon nasabah (tertanggung), telemarketing menggunakan telepon dengan tidak bertemu muka dengan agen asuransi dengan calon tertanggung merupakan hal yang di luar kebiasaan permasalahan asuransi jiwa pada umumnya. Hal ini kemudian membawa permasalahan mengenai risiko sengketa yang mungkin terjadi dengan diterapkannya konsep atau metode telemarketing dalam pengikatan asuransi jiwa antara pihak penanggung dengan tertanggung.[44]

2.6 Alat Bukti Dalam Perdata

Alat bukti merupakan unsur penting di dalam pembuktian persidangan, karena hakim menggunakannya sebagai bahan pertimbangan untuk memutus perkara. Alat bukti adalah alat atau upaya yang diajukan pihak

[44] http://www.jurnal.unsyiah.ac.id/kanun/article/6207/5103 diakses pada tanggal 3 April 2019 pukul 10.40

beperkara yang digunakan hakim sebagai dasar dalam memutus perkara. Dipandang dari segi pihak yang beperkara, alat bukti adalah alat atau upaya yang digunakan untuk meyakinkan hakim di muka sidang pengadilan. Sedangkan dilihat dari segi pengadilan yang memeriksa perkara, alat bukti adalah alat atau upaya yang bisa digunakan hakim untuk memutus perkara.[45]

Pada acara perdata, Hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa dalam pengambilan keputusan, Hakim harus tunduk dan berdasarkan alat-alatbukti yang telah ditentukan oleh undang-undang saja yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 164 HIR/ 284 RBg dan 1866 KUH Perdata. Di luar Pasal 164 HIR/284 RBg, terdapat alat bukti yang dapat dipergunakan untuk mengungkap kebenaran terjadinya suatu peristiwayang menjadi sengketa, yaitu pemeriksaan setempat (descente) sebagaimana diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg dan keterangan ahli (expertise) yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg.

Pakar lainnya, yaitu Michael Chissickdan Alistair Kelmanmengemukakan tiga jenis pembuktian yang dibuat oleh komputer, yaitu :[46]

a. *Real Evidence*
   Contohnya adalah komputer bank yang secara otomatis menghitung nilai transaksi perbankan yang terjadi. Hasil kalkulasi ini dapat digunakan sebagai sebuah bukti nyata.
b. *Hearsay Evidence*
   Contohnya dokumen-dokumen yang diproduksi oleh komputer sebagai salinan dari informasi yang dimasukkan oleh seseorang ke dalam komputer.
c. *Derived Evidence*
   Derived evidence, merupakan kombinasi antara *real evidence* dan *hearsay evidence.*

Freddy Harismembagi alat-alat bukti dalam sistem hukum pembuktian menjadi:

a. *Oral Evidence*
   1. perdata (keterangan saksi, pengakuan sumpah)
   2. pidana (keterangan saksi, keterangan ahli, dan keterangan terdakwa).
b. *Documentary Evidence*

[45] Anshoruddin, *Hukum Pembuktian menurut Hukum Acara Islam dan Hukum Positif,* Pustaka Pelajar, Surabaya, 2004, h. 25

[46] http://digilib.unila.ac.id/7121/14/BAB%20II.pdf diakses pada tanggal 17 juli 2019 pukul 11.25

1. perdata (surat dan persangkaan);
2. pidana (barang yang digunakan untuk melakukan tindak pidana, barang yang merupakan hasil tindak pidana)

c. *Electronic Evidence*
   1. konsep pengelompokkan alat bukti menjadi alat bukti tertulis dan elektronik;
   2. konsep tersebut terutama berkembang di Negara-negara *common law;*

   Electronic Evidence pengaturannya tidak melahirkan alat bukti baru tetapi memperluas cakupan alat bukti *documentary evidence.*

Alat bukti dalam perkara perdata yang diatur dalam Pasal 1866 KUHPerdata, adalah sebagai berikut:

a. Bukti dengan tulisan;
b. Bukti dengan saksi;
c. Bukti dengan persangkaan;
d. Bukti dengan Pengakuan;
e. Bukti dengan Sumpah.

Apabila diperbandingkan dengan Pasal 164 HIR/ 284 RBg, maka alat bukti dalam perkara perdata adalah sebagai berikut:

a. Bukti dengan tulisan;
b. Bukti dengan saksi;
c. Bukti dengan persangkaan;
d. Bukti dengan sumpah.

Berikut ini akan diulas mengenai alat bukti yang telah dikenal dalam HIR/RBg dan KUH Perdata *(Burgerlijk Wetboek)* sebagai berikut: [47]

a. Surat/alat bukti tulisan
   Bukti tulisan atau bukti dengan surat merupakan bukti yang sangat krusial dalam pemeriksaan perkara perdata di pengadilan. Menurut Sudikono Mertokusumo, alat bukti surat atau alat bukti tulisan ialah Segala sesuatu yang memuat tanda-tanda baca, dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian. Segala sesuatu yang tidak memuat

[47] http://digilib.unila.ac.id/7121/14/BAB%20II.pdf diakses pada tanggal 17 juli 2019 pukul 23.46

tanda-tanda baca, atau meskipun memuat tanda-tanda baca, tetapi tidak mengandung buah pikiran, tidaklah termasuk dalam pengertian alat bukti surat atau alat bukti tulisan.

Pada praktiknya, alat bukti surat diklasifikasikan sebagai berikut:

1. Akta Otentik

   Mengenai Akta Otentik diatur dalam Pasal 1868 KUH Perdata yang menentukan Suatu akta otentik ialah akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat akta dibuat. Bandingkan dengan pengertian yang terdapat dalam Pasal 286 RBg/165 HIR. Akta Otentik yaitu: suatu surat yang dibuat menurut ketentuan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum, yang berkuasa untuk membuat surat itu, memberikan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya dan sekalian orang yang mendapat hak dari padanya, tentang segala hal yang tersebut dalam surat itu, dan juga tentang yang tercantum dalam surat itu sebagai pemberitahuan saja; tetapi yang tersebut kemudian hanya sekedar diberitahukan itu langsung berhubung dengan pokok yang disebutkan dalam akta tersebut. Pejabat publik yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk membuat Akta Otentik, antara lain notaris, pegawai catatan sipil, panitera pengadilan, dan juru sita. Di dalam melakukan pekerjaannya, pejabat publik yang bersangkutan terikat pada syarat dan ketentuan undang-undang sehingga merupakan jaminan untuk mempercayai keabsahan hasil pekerjaannya.

2. Akta Bawah Tangan

   Pengertian akta bawah tangan adalah sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1874 KUHPerdata, Pasal 286 RBg. Menurut pasal tersebut, akta bawah tangan:

   (a) Tulisan atau akta yang ditandatangani di bawah tangan;
   (b) Tidak dibuat dan ditandatangani di hadapan pejabat yang berwenang (pejabat umum), tetapi dibuat sendiri oleh seseorang atau para pihak;
   (c) Secara umum terdiri dari segala jenis tulisan yang tidak dibuat oleh atau di hadapan pejabat, meliputi:
       (1) surat-surat;
       (2) register-register;
       (3) surat-surat urusan rumah tangga;
       (4) lain-lain tulisan yang dibuat tanpa permintaan pejabat umum.

(d) Secara khusus ada akta bawah tangan yang bersifat partai yang dibuat oleh paling sedikit dua pihak.

Secara ringkas, segala bentuk tulisan atau akta yang bukan akta otentik disebut akta bawah tangan atau dengan kata lain, segala jenis akta yang tidak dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum, termasuk rumpun akta bawah tangan.

3. Akta Sepihak atau Pengakuan Sepihak

Akta Pengakuan Sepihak diatur dalam Pasal 1878 KUHPerdata, Pasal 291 RBg yang menentukan:

> Perikatan utang sepihak di bawah tangan untuk membayar sejumlah uang tunai atau memberikan barang yang dapat dinilai dengan suatu harga tertentu, harus ditulis seluruhnya dengan tangan si penandatangan sendiri, setidak-tidaknya, selain tanda tangan, haruslah ditulis dengan tangan si penanda tangan sendiri suatu tanda setuju yang menyebut jumlah uang atau banyaknya barang yang terutang, jika hal ini tidak diindahkan, maka bila perkataan dipungkiri, akta yang ditandatangani itu hanya dapat diterima sebagai suatu permulaan pembuktian dengan tulisan.

Dengan demikian, menurut ketentuan Pasal 1878 KUHPerdata, Akta Pengakuan Sepihak merupakan :

(a) Perikatan Utang Sepihak

Sering juga disebut pengakuan utang di bawah tangan untuk membedakannya dengan grosse akta pengakuan utang yang dibuat dalam bentuk Akta Notaris. Meskipun aktanya dibuat sepihak oleh debitur, Pasal 1878 KUHPerdata mengakuinya sebagai perikatan. Oleh karena itu, terhadapnya berlaku segala ketentuan umum perikatan, terutama yang berkenaan dengan pelaksanaan pemenuhan pembayaran utang yang disebut dalam akta.

(b) Bentuk Aktanya Bawah Tangan

Mengenai bentuk aktanya adalah di bawah tangan. Jadi, Akta Pengakuan Sepihak termasuk rumpun Akta Bawah Tangan. Cuma sifatnya sepihak yakni pernyataan sepihak dari debitur tentang utangnya kepada kreditur. Bentuk Akta Pengakuan Sepihak

sebagai Akta Bawah Tangan berbeda dengan grosse akta pengakuan utang (*acknowledgement of indebtedness*) yang mesti berbentuk Akta Notaris, yang diberi judul titel eksekutorial, berupa kalimat Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Terhadap bentuk ini dapat dilaksanakan eksekusi serta merta atau parate eksekusiberdasar Pasal 224 HIR, tanpa melalui proses peradilan biasa. Jika ingin Akta Pengakuan Sepihak yang disebut dalam pasal ini sama kualitasnya dengan grosse akta, cukup membuat bentuknya dengan Akta Notaris dengan jalan mencantumkan titel eksekutorial padanya.

(c) Berisi Pengakuan Hutang

Isi Akta Pengakuan Sepihak, berupa pengakuan utang dari penanda tangan atau pengakuan untuk membayar sesuatu oleh penanda tangan kepada orang tertentu (kreditur). Itu sebabnya Akta Pengakuan Sepihak disebut juga pengakuan utang di bawah tangan atau surat perjanjian utang di bawah tangansecara sepihak yakni dari pihak debitur sebagai penanda tangan akta, dengan ketentuan:a) Pengakuan itu harus tegas tanpa syarat atau klausula;b) Jelas disebut jumlah dan waktu pelaksanaan pembayaran.

(d) Objek Pengakuan Hutang

Berdasar Pasal 1878 KUHPerdata, objek pengakuan utang secara sepihak:

(1) Dapat bentuk utang tunai, atau
(2) Barang yang dapat dinilai dengan harga tertentu atau yang dapat ditentukan harganya.

(e) Kuitansi digolongkan pada Akta Pengakuan SepihakDalam praktik, kuitansi (kwitantie) pada hakikatyuridisnya merupakan bukti pembayaran atau bukti penerimaan uang maupun tanda pelunasan dan dikategorikan juga sebagai akta pengakuan utang, sehingga harus mendapat perlakuan yang sama. Misalnya, hal ini ditegaskan dalam putusan MA No. 4669 K/Pdt/1985 dikatakan, kuitansi dianggap sebagai akta bawah tangan yang bersifat sepihak yang tunduk kepada ketentuan Pasal 129 ayat (1) RBg (Pasal 1878 KUHPerdata).

(f) Dapat diterapkan sebagai Perjanjian Tambahan
Akta Pengakuan Sepihak dapat juga diterapkan sebagai tambahan atas perjanjian pokok. Misalnya, pada perjanjian pokok tidak diatur mengenai denda. Lantas pada saat perjanjian berlangsung, debitur melakukan pelanggaran yang dapat dihukum dengan denda. Maka untuk pemenuhan pembayaran denda tersebut, dapat dituangkan dalam Akta Pengakuan Sepihak sebagai perjanjian tambahan atas perjanjian pokok, yang berisi pernyataan sepihak dari debitur akan membayar denda sebesar jumlah tertentu pada waktu tertentu.

4. Surat Biasa
Pada prinsipnya surat biasa ini tidak dengan maksuduntuk dijadikan alat bukti. Akan tetapi, jika kemudian hari surat tersebut dijadikan alat bukti di persidangan, hal ini bersifat insidental (kebetulan) saja. Contohnya surat cinta, surat korenpendensi, buku catatan penggunaan uang dan sebagainya. Contoh konkret terhadap surat biasa yang kemudian dijadikan alat bukti di persidangan tampak pada Putusan Pengadilan Negeri Mataram Nomor: 073/PN Mtr/Pdt/1983 jo. Putusan Pengadilan Tinggi Mataram Nomor: 65/Pdt/1984/PT NTB *jo.* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 3191 K/Pdt/1984 tanggal 8 Februari 1986.

b. Saksi
Alat bukti saksi diatur dalam Pasal 139 –152 dan Pasal 162 –172 HIR, Pasal 165 –179 dan Pasal 306 –309 RBg, serta Pasal 1895 dan Pasal 1902 –1908 KUHPerdata. Tidak selamanya sengketa perdata dapat dibuktikan dengan alat bukti tulisan atau akta. Dalam kenyataannya bisa terjadi:
1. Sama sekali penggugat tidak memiliki alat bukti tulisan untuk membuktikan dalil gugatan; atau
2. Karena alat bukti tulisan yang ada, tidak mencukupi batas minimal pembuktian karena alat bukti tulisan yang ada, hanya berkualitas sebagai permulaan pembuktian tulisan.

c. Persangkaan (*Vermoedens)*
Persangkaan sebagai alat bukti diatur dalam Pasal 173 HIR/Pasal 310 RBg dan Pasal 1915 –1922 KUHPerdata. Dalam ketentuan HIR/RBg tidak ditemukan pengertian dari persangkaan. Akan tetapi, berdasarkan ketentuan Pasal 1915 KUHPerdata pengertian persangkaan dimaksudkan kesimpulan-kesimpulan yang oleh undang-undang atau oleh hakim ditariknya dari suatu peristiwa yang terkenal ke arah suatu peristiwa yang tidak terkenal.

Di dalam hukum acara perdata persangkaan-persangkaan atau vermoedensadalah alat bukti yang bersifat pelengkap atau *accessory evidence*. Artinya, persangkaan-persangkaanbukanlah alat bukti yang mandiri. Persangkaan-persangkaan dapat menjadi alat bukti dengan merujuk pada alat bukti lainnya dengan demikian juga satu persangkaan saja bukanlah merupakan alat bukti.

d. Pengakuan (*Bekentenis Confession*)

Alat bukti pengakuan diatur dalam Pasal 174 –176 HIR, Pasal 311 –313 RBg, Pasal 1923 –1928 KUHPerdata serta yurisprudensi. Pada dasarnya pengakuan merupakan suatu pernyataan dengan bentuk tertulis atau lisan dari salah satu pihak beperkara yang isinya membenarkan dalil lawan, baik sebagian maupun seluruhnya. Konkritnya, pengakuan merupakan keterangan sepihak dan untuk itu tidaklah diperlukanpersetujuan dari pihak lainnya. Hal ini berarti jika tergugat telah mengakui tuntutan penggugat, pengakuan itu membebaskan penggugat untuk membuktikan lebih lanjut dan majelis hakim harus mengabulkan tuntutan penggugat. Dengan demikian, perkara dianggap selesai. Akan tetapi Pasal 1926 KUHPerdata membolehkan menarik kembali pengakuan yang telah diberikan di persidangan karena kekhilafan. Kekhilafan yang menyangkut soal hukum tidak dapat dijadikan alasan untuk menarik kembali pengakuan. Dalam praktik hukum, dapat tidaknya pengakuan itu ditarik kembali, terserah pada penilaian majelis hakim yang menyelesaikan perkara.

e. Sumpah

Alat bukti sumpah diatur dalam Pasal 155 –158 dan 177 HIR, Pasal 182 –185 dan 314 RBg, serta Pasal 1829 –1945 KUHPerdata, akan tetapi dari ketentuan tersebut tidak satupun pasal yang merumuskan pengertian sumpah. Di dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia oleh Poerwadarminta, dirumuskan "sumpah" sebagai pernyataanyang diucapkan dengan resmi dan dengan bersaksi kepada Tuhan atau sesuatu yang dianggap suci bahwa apa yang dikatakan atau dijanjikan itu benar. Berdasarkan ketentuan tersebut alat bukti sumpah diklasifikasikan menjadi tiga jenis, yaitu:

1. Sumpah pemutus yaitu sumpah yang sifatnya untuk memutus perkara yang dibebankan oleh hakim kepada salah satu pihak atas dasar permintaan lawannya karena tidak adanya alat bukti yang dimilikinya (Pasal 1930 –1939 KUHPerdata).
2. Sumpah pelengkap yaitu apabila di dalam perkara yang diajukan hanya ada sedikit alat bukti sehingga diperlukan adanya sumpah yang akan melengkapi alat bukti yang kurang tersebut. Pasal

1940 KUHPerdata, menyebutkan “bahwa hakim dapat, karena jabatannya memerintahkan sumpah kepada salah satu pihak yang beperkara untuk menggantungkan pemutusan perkara pada penyumpahan itu atau untuk menetapkan jumlah yang akan dikabulkan”

3. Sumpah penaksir yaitu sumpah untuk menentukan besarnya uang pengganti kerugian. Pembebanan sumpah penaksir dalam praktiknya kepada penggugat dilakukan secara selektif, artinya apabila sudah tidak ada cara lain selain dengan menggunakan sumpah penaksir, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1942 KUHPerdata bahwa sumpah untuk menetapkan harga barang yang dituntut tak dapat, oleh hakim diperintahkan kepada si penggugat selain apabila tidak ada jalan lain lagi untuk menetapkan harga itu. Sehingga dalam praktik pengadilan, penjatuhan sumpah penaksir harus dijatuhkan melalui putusan sela yang amarnya adalah “sebelum memutus pokok perkara, membebankan kepada penggugat suatu sumpah penaksir seperti tersebut di atas yang harus diucapkan oleh penggugat di sidang dengan dihadiri oleh tergugat dan menangguhkan biaya perkara hingga putusan akhir