BAB II

ASPEK HUKUM MENGENAI PERLINDUNGAN KONSUMEN DAN PERJANJIAN PADA PROGRAM INVESTASI

A. Aspek Hukum Perlindungan Konsumen

Sejarah lahirnya perlindungan konsumen di Indonesia ditandai dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen pada tanggal 20 April 1999. Undang-Undang Perlindungan Konsumen tersebut mulai berlaku efektif pada 20 April 2000, tepat setahun setelah tanggal pengesahan. Dengan adanya Undang-Undang Perlindungan Konsumen tersebut, kecenderungan *caveat emptor* dapat mulai diarahkan menuju *caveat venditor*.[14] C*aveat emptor* adalah suatu kondisi dimana konsumen harus berhati-hati karena posisi pelaku usaha kuat, diarahkan menuju *caveat venditor* yaitu suatu kondisi dimana pelaku usaha harus berhati-hati karena konsumen sudah memahami mengenai perlindungan konsumen.

Prinsip-prinsip mengenai kedudukan konsumen dalam hubungan dengan pelaku usaha berdasarkan doktrin atau teori yang dikenal dalam perkembangan sejarah hukum perlindungan konsumen, antara lain: [15]

1. *Let the buyer beware* (*caveat emptor*)

   Doktrin *let the buyer beware* atau *caveat emptor* merupakan dasar dari lahirnya sengketa dibidang transaksi konsumen. Asas ini berasumsi bahwa pelaku usaha dan konsumen adalah dua pihak yang sangat seimbang, sehingga konsumen tidak memerlukan perlindungan.

[14] Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia,* Grasindo, Jakarta, 2006, hlm 62.

[15] *Ibid*, hlm 61.

Prinsip ini mengandung kelemahan, bahwa dalam perkembangan konsumen tidak mendapat informasi yang memadai untuk menentukan pilihan terhadap barang dan/atau jasa yang dikonsumsinya. Hal tersebut dapat disebabkan oleh keterbatasan pengetahuan konsumen atau ketidakterbukaan pelaku usaha terhadap produk yang ditawarkannya. Dengan demikian, apabila konsumen mengalami kerugian, maka pelaku usaha dapat berdalih bahwa kerugian tersebut akibat dari kelalaian konsumen sendiri.

2. *The due care theory*

   Doktrin ini menyatakan bahwa pelaku usaha mempunyai kewajiban untuk berhati-hati dalam memasarkan produk, baik barang maupun jasa. Selama pelaku usaha berhati-hati dengan produknya, maka ia tidak dapat dipersalahkan. Pada prinsip ini berlaku pembuktian siapa mendalilkan maka dialah yang membuktikan. Hal ini sesuai dengan jiwa pembuktian pada hukum privat di Indonesia yaitu pembuktian ada pada penggugat, sesuai dengan pasal 1865 BW yang secara tegas menyatakan bahwa barangsiapa yang mendalilkan mempunyai suatu hak atau untuk meneguhkan haknya atau membantah hak orang lain, atau menunjuk pada suatu peristiwa, maka diwajibkan mebuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.

3. *The privity of contract*

   Doktrin ini menyatakan pelaku usaha mempunyai kewajiban untuk melindungi konsumen, tetapi hal itu baru dapat dilakukan jika diantara mereka telah terjalin suatu hubungan kontraktual. Pelaku usaha tidak dapat disalahkan diluar hal-hal yang dperjanjikan. Dengan demikian konsumen dapat menggugat berdasarkan wanprestasi. Hal ini sesuai

dengan ketentuan dalam pasal 1340 BW yang menyatakan tentang ruang lingkup berlakunya perjanjian hanyalah antara pihak-pihak yang membuat perjanjian saja.

Sebelum diterbitkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, masalah perlindungan konsumen telah diatur dalam beberapa peraturan yang berkaitan dengan perlindungan konsumen, diantaranya: [16]

1. Undang-Undang Nomor 10 tahun 1961 tentang Barang
2. Undang-undang Nomor 7 tahun 1963 tentang Farmasi
3. Undang-Undang Nomor 2 tahun 1966 tentang Higiene
4. Undang-Undang Nomor 2 tahun 1981 tentang Metrologi Legal
5. Undang-Undang Nomor 23 tahun 1992 tentang Kesehatan
6. Undang-Undang Nomor 7 tahun 1996 tentang Pangan
7. Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7tahun 1992 Tentang Perbankan.

Selanjutnya, menurut Az Nasution definisi hukum konsumen ialah keseluruhan asas-asas dan kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan dan masalah antara berbagai pihak satu sama lain berkaitan berkaitan dengan barang dan atau jasa konsumen, didalam pergaulan hidup. Sedangkan hukum perlindungan konsumen merupakan bagian dari hukum konsumen yang mengatur asas-asas atau kaidah-kaidah yang mengatur dan melindungi kepentingan konsumen.[17] Selain itu, berdasarkan Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, menyatakan bahwa perlindungan konsumen adalah

[16] Ade Maman Suherman, *Aspek Hukum Dalam Ekonomi Global,* Ghalia Indonesia, Jakarta, 2002, hlm 70.
[17] *Ibid*, hlm 68.

segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen.

Penegakan hukum perlindungan konsumen merupakan bagian penting yang tidak dapat dipisahkan dari Negara Indonesia, sebab hukum sebagai tolak ukur dalam pembangunan nasional diharapkan mampu memberikan kepercayaan terhadap masyarakat dalam melakukan pembaharuan secara menyeluruh di berbagai aspek. Undang Undang Dasar Tahun 1945 menyatakan secara tegas bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Kaidah ini mengandung makna bahwa hukum di negara ini ditempatkan pada posisi yang strategis didalam ketatanegaraan. Hal ini bertujuan agar hukum sebagai suatu sistem dapat berjalan dengan baik dan benar didalam kehidupan berbangsa, bernegara dan bermasyarakat, maka diperlukan institusi-institusi penegak hukum sebagai instrumen penggeraknya. Untuk mewujudkan suatu negara hukum tidak saja diperlukan norma-norma hukum atau peraturan perundang-undangan sebagai substansi hukum, tetapi juga diperlukan lembaga atau badan penggeraknya sebagai struktur hukum dengan didukung oleh prilaku hukum masyarakat sebagai budaya hukum.

Selanjutnya, berdasarkan Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen, menyebutkan bahwa Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan. Definisi lain dikemukakan oleh Kotler sebagai berikut:[18]

> ”*Consumers are individuals and households for personal use, producers are individual and organizations buying for the purpose of pruducing*”

[18] *Ibid,* hlm 63.

Konsumen adalah individu dan kaum rumah tangga yang melakukan pembelian untuk tujuan penggunaan personal, produsen adalah individu atau organisasi yang melakukan pembelian untuk tujuan produksi.

Ketentuan Pasal 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa perlindungan konsumen berasaskan manfaat, keadilan, keseimbangan, keamanan dan keselamatan konsumen, serta kepastian hukum. Penjelasan mengenai pasal tersebut menyebutkan bahwa pelindungan konsumen diselenggarakan sebagai usaha bersama berdasarkan 5 (lima) asas yang relevan dalam pembangunan nasional, yaitu:

1. Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan.
2. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil.
3. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah dalam arti materiil ataupun spiritual.
4. Asas keamanan dan keselamatan konsumen dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau digunakan.

5. Asas kepastian hukum dimaksudkan agar baik pelaku usaha maupun konsumen menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen, serta negara menjamin kepastian hukum.

Selanjutnya apabila memperhatikan substansi Pasal 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen berserta penjelasannya, tampak bahwa perumusannya mengacu pada filosofi pembangunan nasional yaitu pembangunan manusia seutuhnya yang berlandaskan pada falsafah negara republik indonesia. Kelima asas yang terdapat dalam pasal tersebut, jika diperhatikan substansinya, dapat dibagi menjadi 3 (tiga) asas yaitu: [19]

1. Asas kemanfaatan yang didalamnya meliputi asas keamanan dan keselamatan konsumen;
2. Asas keadilan yang didalamnya meliputi asas keseimbangan; dan
3. Asas kepastian hukum;

Adapaun tujuan perlindungan konsumen berdasarkan pasal 3 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa, perlindungan konsumen bertujuan:

1. Meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
2. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari ekses negatif pemakaian barang dan/atau jasa;

[19] Ahmadi Miru dan Sutarman Yudo, *Hukum Perlindungan Konsumen,* Rajawali Pers, Jakarta, 2004, hlm 26.

3. Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan, dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen;
4. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi;
5. Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggungjawab dalam berusaha;
6. Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Keenam tujuan perlindungan konsumen berdasarkan pasal di atas dapat dikelompokan kedalam tiga tujuan hukum secara umum, yaitu: [20]

1. Tujuan hukum untuk mendapatkan keadilan, yang diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan konsumen huruf c dan huruf e.
2. Tujuan hukum untuk memberikan kemanfaatan, yang diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan konsumen huruf a, huruf b, termasuk huruf c, huruf d dan huruf f.
3. Kepastian hukum, yang diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan konsumen huruf d.

Sementara itu terdapat 8 (delapan) hak yang secara eksplisit dituangkan pasal 4 Undang-Undang Perlindungan konsumen dan satu hak lain dirumuskan secara terbuka, hak-hak konsumen adalah: [21]

[20] *Ibid*, hlm 95.
[21] Shidarta, *Op.Cit*, hlm 21.

1. Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;
2. Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;
3. Hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;
4. Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan;
5. Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
6. Hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen;
7. Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
8. Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya;
9. Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Dengan demikian, rumusan hak-hak konsumen berdasarkan pasal di atas, secara garis besar dapat dibagi dalam 3 (tiga) hak yang menjadi prinsip dasar, yaitu:[22]

1. Hak yang dimaksud untuk mencegah konsumen dari kerugian, baik kerugian personal maupun kerugian harta kekayaan;

[22] Ahmad Miru dan Sutarman Yodo, *Op.Cit*, hlm 46.

2. Hak untuk memperoleh barang dan/atau jasa dengan harga yang wajar; dan
3. Hak untuk memperoleh penyelesaian yang patut terhadap permasalahan yang dihadapi;

Pembahasan mengenai perlindungan konsumen tidak terlepas dari pihak lainnya yaitu pelaku usaha. Definisi pelaku usaha berdasarkan Pasal 1 Angka (3) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa pelaku usaha adalah setiap orang perseorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum Negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi.

Pelaku usaha adalah istilah yang digunakan dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang pada umumnya lebih dikenal dengan istilah pengusaha. Secara umum pelaku usaha dapat dikelompokan sebagai pelaku ekonomi. Dalam hal ini pelaku usaha termasuk kelompok pengusaha, yaitu pelaku usaha, baik privat maupun publik. Kelompok pelaku usaha tersebut terdiri dari:

1. Kalangan investor, yaitu pelaku usaha penyedia dana untuk membiayai berbagai kepentingan. Seperti perbankan, pengelolaan investasi, usaha *leasing*, penyedia dana, dan lain sebagainya.
2. Produsen, yaitu pelaku usaha yang membuat, memproduksi barang dan/atau jasa dari barang-barang atau jasa-jasa lain. Mereka dapat terdiri dari orang/atau badan usaha berkaitan dengan pangan, orang/atau badan yang memproduksi sandang, orang/usaha yang berkaitan dengan pembuatan perumahan, jasa angkutan,

perasuransian, perbankan, kesehatan, obat-obatan, dan lain sebagainya.

3. Distributor yaitu pelaku usaha yang mendistribusikan atau memperdagangkan barang dan/atau jasa tersebut kepada masyarakat.

Pada umumnya dalam hubungan antara pelaku usaha dan konsumen terdapat kesepakatan berupan perjanjian dengan syarat-syarat baku. Pelaku usaha telah mempersiapkan terlebih dahulu mengenai syarat-syarat yang harus disepakati oleh konsumen. Jenis perjanjian ini yang membuat konsumen tidak dapat mengemukakan kehendaknya, konsumen seolah-olah terpojok dalam posisi harus sepakat atau tidak terhadap perjanjian tersebut. Pada kondisi ini biasanya timbul sengketa antara pelaku usaha dan konsumen.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen disamping mengatur penyelesaian sengketa di peradilan umum juga mengatur penyelesaian sengketa alternatif yang dilakukan diluar pengadilan. Penyelesaian sengketa diluar pengadilan ini diatur dalam pasal 47 Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Penyelesaian sengketa diluar pengadilan ini termasuk penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK). BPSK merupakan badan penyelesaian sengketa diluar pengadilan, yang mana mempunyai tugas dan wewenang tertentu berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Selanjutnya, berdasarkan pada amanat Pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945, yakni melindungi segenap bangsa Indonesia, maka pemerintah harus melakukan tindakan-tindakan yang dapat melindungi konsumen di seluruh Indonesia. Hal ini disebabkan oleh kenyataan bahwa setiap anggota masyarakat adalah konsumen.

Dengan demikian, perlindungan terhadap konsumen dapat diwujudkan melalui pembentukan dan atau penegakan peraturan perundang-undangan ataupun melalui keputusan-keputusan tata usaha negara, yang termasuk dalam ruang lingkup hukum publik. Selain itu pemerintah dapat mengembangkan pendidikan bagi konsumen dan penetapan secara intensif untuk mendorong perilaku yang diharapkan oleh pemerintah, dalam hal ini yang menyangkut perlindungan terhadap konsumen.

B. Aspek Hukum Perjanjian Pada Program Investasi

Persoalan mengenai penghimpunan dan pengelolaan dana masyarakat melalui program investasi tidak terlepas dari perjanjian antara para pihak. Pada mulanya setiap program investasi akan diawali oleh sebuah kesepakatan, yang mana kesepakatan ini dituangkan dalam suatu bentuk perjanjian. Berdasarkan pengertian yang terdapat dalam Pasal 1313 BW, menyebutkan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan di mana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih.

Ketentuan Pasal 1338 ayat (1) BW menerangkan bahwa segala perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Sebenarnya yang dimaksud pasal ini yaitu menyatakan bahwa setiap perjanjian mengikat bagi para pihaknya.[23] Pasal ini mengandung asas kebebasan berkontrak, maksudnya setiap orang bebas untuk menentukan bentuk, macam dan isi perjanjian. Namun demikian, kebebasan dalam membuat perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang

[23] Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, PT Intermasa, Jakarta, 1992, hlm 127.

berlaku, kesusilaan dan ketertiban umum, serta selalu memperhatikan syarat sahnya perjanjian.

Menurut Pasal 1320 BW, perjanjian harus memenuhi 4 (empat) syarat agar dapat memiliki kekuatan hukum dan mengikat para pihak yang membuatnya, syarat-syarat tersebut yaitu: [24]

1. Kesepakatan para pihak

   Kesepakatan para pihak maksudnya harus ada persesuaian kehendak dari para pihak yang membuat perjanjian, sehingga dalam melakukan suatu perjanjian tidak boleh ada pakasaan (*dwang*), kekhilafan (*dwaling*) dan penipuan (*bedrog*).

2. Kecakapan para pihak dalam perjanjian

   Kecakapan hukum sebagai salah satu syarat sahnya perjanjian maksudnya bahwa para pihak yang melakukan perjanjian harus telah dewasa, sehat akal pikiran dan tidak dilarang oleh peraturan perundang-undangan. Dewasa menurut Pasal 47 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan apabila telah berusia 18 tahun atau telah menikah. Sehat akal pikiran artinya tidak cacat mental, bukan pemboros, dan tidak berada dibawah pengampuan sesuai pasal 1330 *junto* 433 BW. Apabila orang yang belum dewasa hendak melakukan sebuah perjanjian, maka dapat diwakili oleh orang tua atau walinya sedangkan orang yang cacat mental dapat diwakili oleh pengampu atau kuratornya.

3. Menyangkut hal tertentu

   Suatu hal tertentu, berarti berhubungan dengan objek perjanjian, maksudnya bahwa objek perjanjian itu harus jelas, dapat ditentukan

[24] *Ibid*, hlm 134.

dan diperhitungkan jenis dan jumlahnya, diperkenankan oleh undang-undang serta mungkin untuk dilakukan para pihak.

4. Suatu sebab yang halal

   Suatu sebab yang halal maksudnya bahwa perjanjian termaksud harus dilakukan berdasarkan itikad baik. Berdasarkan Pasal 1335 BW menyatakan bahwa suatu perjanjian tanpa sebab tidak mempunyai kekuatan. Sebab dalam hal ini adalah tujuan dibuatnya sebuah perjanjian.

Kesepakatan para pihak dan kecakapan para pihak merupakan syarat sahnya perjanjian yang bersifat subjektif. Apabila syarat-syarat tersebut tidak tepenuhi, maka perjanjian dapat dibatalkan artinya selama dan sepanjang para pihak tidak membatalkan perjanjian, maka perjanjian masih tetap berlaku. Sedangkan syarat suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal merupakan syarat sahnya perjanjian yang bersifat objektif. Apabila tidak terpenuhi, maka perjanjian batal demi hukum artinya sejak semula dianggap tidak pernah ada perjanjian.

Suatu perjanjian selain harus memenuhi syarat-syarat tersebut juga harus memuat beberapa unsur perjanjian yaitu: [25]

1. Unsur *esentialia*, sebagai unsur pokok yang wajib ada dalam perjanjian, seperti identitas para pihak yang harus dicantumkan dalam suatu perjanjian, termasuk perjanjian yang dilakukan pada program investasi melalui internet.
2. Unsur *naturalia*, merupakan unsur yang dianggap ada dalam perjanjian walaupun tidak dituangkan secara tegas dalam perjanjian, seperti itikad baik dari masing-masing pihak dalam perjanjian.

[25] R Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Bandung, 1994, hlm 75.

3. Unsur *accedentialia*, yaitu unsur tambahan yang diberikan oleh para pihak dalam perjanjian, seperti klausula tambahan yang berbunyi "barang yang sudah dibeli tidak dapat dikembalikan".

Sementara itu, suatu perjanjian selain harus memenuhi syarat-syarat dan unsur-unsur juga harus diperhatikan pula beberapa macam asas yang dapat diterapkan, antara lain: [26]

1. Asas Kebebasan Berkontrak, yaitu asas sebagaimana dalam pasal 1338 ayat (1) BW bahwa setiap orang bebas untuk menentukan bentuk, macam dan isi perjanjian. Namun demikian, kebebasan dalam membuat perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, kesusilaan dan ketertiban umum, serta selalu memperhatikan syarat sahnya perjanjian.
2. Asas Konsensualisme (kesepakatan), dimana suatu perjanjian dianggap ada seketika setelah ada kata sepakat dari para pihak.
3. Asas Kepercayaan, yang harus ditanamkan diantara para pihak yang membuat perjanjian.
4. Asas Kekuatan Mengikat, maksudnya bahwa para pihak yang membuat perjanjian terikat pada seluruh isi perjanjian dan kepatutan yang berlaku.
5. Asas Persamaan Hukum, yaitu bahwa setiap orang dalam hal ini para pihak mempunyai kedudukan yang sama dalam hukum

[26] Hetty Hassanah, *Hukum Perikatan*, Bahan perkuliahan hukum perikatan, Fakultas Hukum Unikom, Bandung, 2007, hlm 10.

6. Asas Keseimbangan, maksudnya bahwa dalam melaksanakan perjanjian harus ada keseimbangan hak dan kewajiban dari masing-masing pihak sesuai dengan apa yang diperjanjikan.
7. Asas Moral adalah sikap moral yang baik harus menjadi motivasi para pihak yang membuat dan melaksanakan perjanjian.
8. Asas Kepastian Hukum yaitu perjanjian yang dibuat oleh para pihak berlaku sebagai undang-undang bagi para pembuatnya.
9. Asas Kepatutan maksudnya bahwa isi perjanjian tidak hanya harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku tetapi juga harus sesuai dengan kepatutan, sebagaimana ketentuan Pasal 1339 BW yang menyatakan bahwa suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.
10. Asas Kebiasaan, maksudnya bahwa perjanjian harus mengikuti kebiasaan yang lazim dilakukan, sesuai dengan isi pasal 1347 BW yang berbunyi hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan dianggap secara diam-diam dimasukkan ke dalam perjanjian, meskipun tidak dengan tegas dinyatakan. Hal ini merupakan perwujudan dari unsur *naturalia* dalam perjanjian.

Selanjutnya, Pasal 1365 BW memuat ketentuan yang menyebutkan bahwa setiap perbuatan melawan hukum yang oleh karenanya menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menyebabkan kerugian itu mengganti kerugian. Pasal mengenai perbuatan melawan hukum ini

memegang peranan penting dalam bidang hukum perdata. Syarat-syarat yang harus dipenuhi perbuatan melawan hukum yaitu: [27]

1. Adanya perbuatan melawan hukum

   Perbuatan tersebut melanggar hak subjektif pihak lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum serta melanggar undang-undang (melawan hukum).

   Suatu perbuatan dikatakan perbuatan melawan hukum jika:

   a. Melanggar hak orang lain;
   b. Bertentangan dengan kewajiban hukum dari pelaku;
   c. Bertentangan dengan kesusilaan; atau
   d. Bertentangan dengan kepatutan yang berlaku di masyarakat.

2. Adanya kesalahan

   Syarat kesalahan dapat diukur secara objektif dan subjektif. Secara objektif harus dibuktikan bahwa jika terjadi suatu keadaan, pihak yang normal seharusnya dapat menduga kemungkinan yang timbul, kemungkinan tersebut bisa dicegah oleh pihak yang normal untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu. Secara Subjektif harus diteliti apakah pihak yang melakukan perbuatan tersebut dengan keahlian yang dimiliki dan dapat menduga akan akibat dari perbuatannya.

   Unsur-unsur kesalahan yaitu:

   a. Adanya perbuatan;
   b. Sifat melawan hukumnya perbuatan; dan
   c. Kerugian.

3. Adanya kerugian

   Kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum berupa:

[27] R Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Bandung, 1994, hlm 75.

a. Kerugian materiil

Kerugian yang nyata diderita dan keuntungan yang harusnya diperoleh.

b. Kerugian idiil

Kerugian yang bersifat rasa ketakutan, sakit dan kehilangan kesenangan hidup.

4. Adanya hubungan kausal antara kesalahan dengan kerugian

Hubungan sebab akibat antara perbuatan melawan hukum, kesalahan dan kerugian. Sehingga kerugian yang timbul harus merupakan akibat dari perbutan melawan hukum seseorang yang mengandung unsur kesalahan.

Sementara itu, keberadaan perjanjian pada penghimpunan dan pengelolaan dana masyarakat melalui program investasi merupakan hal yang penting. Pada umumnya perjanjian sebagai salah satu sumber perikatan dapat dijadikan sebagai sumber hukum formal yang utama dalam setiap transaksi. Salah satu isu pokok dalam transaksi konsumen tersebut terkait dengan keberadaan perjanjian standar atau klausula baku. Banyak pihak menilai bahwa dengan adanya perjanjian standar mencederai asas kebebasan berkontrak dari pihak konsumen.[28] Berdasarkan Pasal 1 Angka 10 Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang mengatur mengenai klausula baku, menyatakan bahwa klausula baku sebagai setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Dengan demikian, berdasarkan pasal tersebut diatas dapat

[28] Shidarta, *Op.Cit*, hlm 84.

disimpulkan bahwa perjanjian dalam bentuk klausula baku, prosedur pembuatannya bersifat sepihak dan berlaku secara masal.

Sementara itu Hondius menyebut klausula baku sebagai: [29]

"Perjanjian dengan syarat-syarat baku adalah syarat-syarat konsep tertulis yang dimuat dalam beberapa perjanjian yang masih akan dibuat, yang jumlahnya tidak tentu, tanpa membicarakan lebih dulu isinya"

Perjanjian klausula baku ini merupakan suatu perjanjian yang memuat syarat-syarat tertentu sehingga terkesan lebih menguntungkan bagi pihak yang mempersiapkan pembuatannya. Pada prakteknya bentuk perjanjian dengan syarat-syarat baku ini umumnya dapat terdiri atas: [30]

1. Dalam bentuk perjanjian

   Merupakan suatu perjanjian yang konsep telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh salah satu pihak, biasanya penjual dan/atau produsen (pelaku usaha). Perjanjian ini disamping memuat aturan-aturan yang umumnya biasa tercantum dalam suatu perjanjian, memuat pula persyaratan-persyaratan khusus baik berkenaan dengan pelaksanaan perjanjian, menyangkut hal-hal tertentu atau berakhirnya perjanjian itu.

2. Dalam bentuk persyaratan-persyaratan

   Merupakan suatu perjanjian dalam bentuk-bentuk lain, yaitu syarat-syarat khusus yang termuat dalam berbagai kwitansi, tanda penerimaan atau tanda penjualan, kartu-kartu tertentu, atau secarik kertas tertentu yang termuat di dalam kemasan atau pada wadah produk

---

[29] Az. Nasution, *Konsumen dan Hukum*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1995, hlm 95.

[30] *Ibid*, hlm 99-101.

bersangkutan. Biasanya huruf yang digunakan kecl-kecil dan halus, sehingga sulit diketahui.

Adapun mengenai *contractual liability* atau pertanggung jawaban kontrak, dalam hal terdapat hubungan perjanjian (*privity of contract*) antara pelaku usaha dengan konsumen, maka tanggung jawab pelaku usaha didasarkan pada *contractual liability*, yaitu tanggung jawab perdata atas dasar perjanjian atau kontrak dari pelaku usaha (barang dan/atau jasa), atas kerugian yang dialami konsumen akibat mengkonsumsi barang yang dihasilkan atau memanfaatkan jasa yang diberikannya. [31]

Berikut ini merupakan ketentuan pencantuman klausula baku berdasarkan pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Antara lain:

1. Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:
   a. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
   b. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
   c. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
   d. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan

[31] Budi Fitriadi, *Struktur Materi UUPK,* Bahan perkuliahan hukum perlindungan konsumen, Fakultas Hukum Unikom, Bandung, 2008, hlm 6.

segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;

e. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
f. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
g. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
h. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

2. Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.
3. Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.
4. Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan undang-undang ini.

Apabila memperhatikan Pasal 18 Ayat (1) tersebut, dapat diketahui bahwa yang mendasari pembuatan undang-undang adalah upaya pemberdayaan

konsumen dari dari kedudukan sebagai pihak yang lemah didalam kontrak dengan pelaku usaha. Walaupun demikian juga Pasal 18 Ayat (1) huruf g juga sebagai upaya yang bertujuan untuk mengarahkan kegiatan perbankan secara professional dalam manajemen (memenuhi fungsi hukum sebagai *a tool of social engineering*), sehingga lebih mampu bersaing terutama menghadapi jasa perbankan asing di era gobalisasi. [32]

Berkaitan dengan hal tersebut, klausula baku pada program investasi menimbulkan persoalan tersendiri. Hal ini berhubungan dengan kedudukan bank sebagai pelaku usaha. Fungsi utama bank yang ditegaskan dalam Pasal 3 Undang-Undang Perbankan menyatakan bahwa fungsi utama perbankan Indonesia adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Berdasarkan fungsinya bank dalam menawarkan produk atau jasa berupa pengelolaan dana masyarakat dalam bentuk investasi menggunakan perjanjian standar atau klausula baku.

Penerbitan PBI Nomor 7/6/PBI/2005 tanggal 20 Januari 2005 tentang Transparansi Informasi Produk Bank dan Penggunaan Data Pribadi Nasabah, merupakan realisasi dari upaya Bank Indonesia untuk menyelaraskan kegiatan usaha perbankan. Hal ini merupakan amanat Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang mewajibkan adanya kesetaraan hubungan antara pelaku usaha (bank) dengan konsumen (nasabah). [33]

Pada PBI Nomor 7/6/PBI/2005 diatur ketentuan yang mewajibkan bank untuk senantiasa memberikan informasi yang cukup kepada nasabah maupun calon nasabah mengenai produk-produk yang ditawarkan bank, baik produk yang

---

[32] Ahmadi Miru dan Sutarman Yudo, *Op.Cit*, hlm 112.

[33] Muliaman D Hadad, *Perlindungan dan Pemberdayaan Nasabah Bank Dalam Arsitektur Perbankan Indonesia*, Diktat Diskusi Badan Perlindungan Konsumen, Jakarta, 2006, hlm 5.

diterbitkan oleh bank itu sendiri maupun produk lembaga keuangan lain yang dipasarkan melalui bank. Hal ini dapat dilihat berdasarkan Pasal 2 PBI Nomor 7/6/PBI/2005, yang menyatakan bahwa:

1. Bank wajib menerapkan transparansi informasi mengenai Produk Bank dan penggunaan Data Pribadi Nasabah.
2. Dalam menerapkan transparansi informasi mengenai Produk Bank dan penggunaan Data Pribadi Nasabah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Bank wajib menetapkan kebijakan dan memiliki prosedur tertulis yang meliputi:
   a. transparansi informasi mengenai Produk Bank; dan
   b. transparansi penggunaan Data Pribadi Nasabah;

Peraturan tersebut mensyaratkan bahwa informasi yang disediakan untuk nasabah haruslah memenuhi kriteria-kriteria yang ditetapkan, antara lain mengungkapkan secara berimbang manfaat, risiko, dan biaya-biaya yang melekat pada suatu produk. Selain itu, diatur pula bahwa penyampaian informasi harus dilakukan dengan memenuhi standar tertentu, antara lain harus dapat dibaca secara jelas, tidak menyesatkan, dan mudah dimengerti. [34]

Sementara itu untuk menunjang PBI Nomor 7/6/PBI/2005, diterbitkan pula PBI Nomor 7/7/PBI/2005 tanggal 20 Januari 2005 tentang Penyelesaian Pengaduan Nasabah. Peraturan ini merupakan realisasi dari upaya Bank Indonesia untuk menyelaraskan kegiatan usaha perbankan dengan amanat Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang mewajibkan adanya kesetaraan hubungan antara pelaku usaha (bank) dengan konsumen (nasabah). Dalam PBI No. 7/7/PBI/2005 ini diatur mengenai tatacara penerimaan, penanganan, dan juga penyelesaian pengaduan nasabah. Selain itu, bank diwajibkan pula untuk

[34] *Ibid*, hlm 6.

memberikan laporan triwulanan kepada Bank Indonesia mengenai pelaksanaan penyelesaian pengaduan nasabah tersebut.[35]

Pasal 1 Angka 4 PBI Nomor 7/7/PBI/2005 menyatakan bahwa pengaduan adalah ungkapan ketidakpuasan nasabah yang disebabkan oleh adanya potensi kerugian finansial pada nasabah yang diduga karena kesalahan atau kelalaian bank. Selain itu, Pasal 6 Ayat (1) PBI No. 7/7/PBI/2005 menyatakan bahwa bank wajib menerima setiap pengaduan yang diajukan oleh nasabah dan atau perwakilan nasabah yang terkait dengan transaksi keuangan yang dilakukan oleh Nasabah.

Dengan demikian, peraturan-peraturan untuk menciptakan kepastian hukum bagi masyarakat yang menginvestasikan dananya melalui program investasi atau produk perbankan lainnya adalah dengan menegakkan peraturan perundang-undangan yang memberikan jaminan atas perlindungan terhadap permasalahan yang timbul. Perlindungan hukum tersebut dapat diwujudkan melalui penegakan BW, Undang-Undang Perbankan, Undang-Undang Perlindungan Konsumen, PBI Transparansi Informasi Produk Bank dan Penggunaan Data Pribadi Nasabah, PBI Penyelesaian Pengaduan Nasabah serta peraturan perundang-undangan lain yang mendukung.

[35] *Ibid*, hlm 7.