

## **BAB II**

### **MASALAH HUKUM DAN TINJAUAN TEORITIK**

#### **A. Masalah Hukum**

1. Bagaimanakah Perlindungan Hukum terhadap Pemilik Hak atas Tanah Akibat Perbuatan Melawan Hukum?
2. Bagaimanakah Pertimbangan Hukum dalam putusan Nomor 1698.K/Pdt/2019 dihubungkan dengan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?

#### **B. Tinjauan Teoritik**

##### **1. Pengertian dan Ruang Lingkup Perbuatan Melawan Hukum**

Suatu Perbuatan bersifat melawan hukum apabila perbuatan tersebut bertentangan dengan hukum pada umumnya. Yang dimaksud Perbuatan Melawan Hukum dalam hal ini adalah Perbuatan Melawan Hukum di bidang keperdataan. Sebab, Perbuatan Melawan Hukum di dalam bidang hukum pidana dan Perbuatan Melawan Hukum oleh penguasa negara memiliki arti, konotasi, dan pengaturan hukum yang berbeda sama sekali.

Semula, banyak pihak yang meragukan apakah Perbuatan Melawan Hukum memang merupakan suatu bidang hukum tersendiri atau hanya merupakan keranjang sampah, yaitu merupakan kumpulan pengertian-pengertian hukum yang beserak-serakan dan tidak masuk ke salah satu bidang hukum yang sudah ada, yang berkenaan dengan keseharian dalam bidang hukum perdata. Baru pada pertengahan abad ke-19, Perbuatan Melawan Hukum mulai diperhitungkan sebagai sebuah bidang hukum tersendiri, baik di negara-negara Eropa Kontinental, misalnya di

Belanda dengan istilah *Onrechtmatige Daad*, atau dinegara-negara Anglo Saxon dengan istilah *Tort*.<sup>1</sup>

Terminologi hukum, istilah Perbuatan Melawan Hukum biasa disebut juga dengan istilah *tort*, Kata *tort* berasal dari kata latin *torquere* atau *tortus* dalam bahasa Perancis, dan kata *tort* itu sendiri sebenarnya tidak berbeda dengan kata *wrong* (salah), akan tetapi dalam bidang hukum, kata *tort* tersebut berkembang sedemikian rupa sehingga memiliki pengertian sebagai suatu kesalahan perdata yang bukan berasal dari tindakan wanprestasi dalam suatu perjanjian atau kontrak, sehingga serupa dengan pengertian. Perbuatan Melawan Hukum yang disebut *onrechmatigedaad* dalam sistem hukum belanda atau di negara Eropa Kontinental lainnya.<sup>2</sup>

M.A. Moegni Djojodirjo, menyatakan Perbuatan Melawan Hukum adalah: “Kealpaan berbuat, yang melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau melanggar kesusilaan ataupun bertentangan dengan kepatutan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat tentang orang lain atau barang.”<sup>3</sup>

Rosa Agustina, yang dapat dikatakan Perbuatan Melawan Hukum adalah: “perbuatan yang melanggar hak (subjektif) orang lain atau perbuatan (atau tidak berbuat) yang bertentangan dengan apa yang menurut hukum tidak tertulis yang

---

<sup>1</sup> Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010), hlm.2.

<sup>2</sup> Wirdjono Prodjodikoro. *Perbuatan Melawan Hukum*. (Bandung: Sumur Bandung, 1993), hlm.7

<sup>3</sup> M.A. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita,1982), hlm. 26.

seharusnya dijalankan oleh seorang dalam pergaulannya dengan sesama warga masyarakat dengan mengingat adanya alasan pembenar menurut hukum.”<sup>4</sup>

Beberapa definisi lain yang pernah diberikan terhadap Perbuatan Melawan Hukum menurut Rosa Agustina adalah sebagai berikut:

1. Tidak memenuhi sesuatu yang menjadi kewajibannya selain dari kewajiban kontraktual atau kewajiban *quasi kontraktual* yang memerlukan hak untuk meminta ganti rugi.
2. Suatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang mengakibatkan timbulnya kerugian bagi orang lain tanpa sebelumnya ada suatu hubungan hukum, dimana perbuatan atau tidak berbuat tersebut, baik merupakan suatu perbuatan biasa maupun bisa juga merupakan suatu kecelakaan.
3. Tidak memenuhi suatu kewajiban yang dibebankan oleh hukum, kewajiban mana ditunjukkan terhadap setiap orang pada umumnya dan dengan tidak memenuhi kewajibannya tersebut dapat dimintakan suatu ganti rugi.
4. Suatu kesalahan perdata (*civil wrong*) terhadap mana suatu ganti kerugian dapat dituntut yang bukan merupakan wanprestasi terhadap kontrak, atau wanprestasi terhadap kewajiban *tust*, ataupun wanprestasi terhadap kewajiban *equity* lainnya.
5. Suatu kerugian yang tidak disebabkan oleh wanprestasi terhadap kontrak, atau lebih tepatnya, merupakan suatu perbuatan yang merugikan hak-hak orang lain yang diciptakan oleh hukum yang tidak terbit dari hubungan kontraktual.
6. Sesuatu perbuatan atau tidak berbuat sesuatu yang secara bertentangan dengan hukum melanggar hak orang lain yang diciptakan oleh hukum, dan karenanya suatu ganti rugi dapat dituntut oleh pihak yang dirugikan.
7. Perbuatan Melawan Hukum bukan suatu kontrak, seperti juga kimia bukan suatu fisika atau matematika.<sup>5</sup>

Pasal utama yang memberikan pengertian mengenai Perbuatan Melawan Hukum adalah Pasal 1365 KUH Perdata, dimana yang dimaksud dengan perbuatan melanggar hukum adalah Perbuatan Melawan Hukum yang dilakukan oleh seseorang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain dan mewajibkan orang itu untuk mengganti kerugian tersebut.

---

<sup>4</sup> Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 8.

<sup>5</sup> *Ibid*, hlm.3-4.

Ketentuan yang terdapat dalam pasal tersebut, suatu Perbuatan Melawan Hukum memiliki ruang lingkup yang sangat luas, karena yang dilanggar adalah hukum. Mengenai hukum itu sendiri terdapat dua pandangan yang berbeda mengenainya, yang satu berpendapat bahwa hukum itu mencakup segala peraturan yang berlaku dimasyarakat baik tertulis maupun tidak tertulis. Hal ini senada dengan pendapat Wiryono yang menyebutkan bahwa Perbuatan Melawan Hukum itu adalah perbuatan yang langsung melanggar hukum, yaitu perbuatan yang tidak diperbolehkan terhadap segala lapangan hukum. Sedangkan, pendapat lain menyebutkan bahwa hukum itu hanya berupa peraturan tertulis (aliran legisme).<sup>6</sup>

## **2. Unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum**

Unsur-unsur yang harus dipenuhi agar seseorang dapat dikatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum sebagai berikut :

- a. Perbuatan itu harus melawan hukum (onrechtmatig).
- b. Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian.
- c. Perbuatan itu harus dilakukan dengan kesalahan (kelalaian).
- d. Antara perbuatan dan kerugian yang timbul harus ada hubungan kausal.

Berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata, suatu perbuatan dikatakan merupakan Perbuatan Melawan Hukum apabila memenuhi unsur-unsur sebagai berikut.

### **1) Unsur Perbuatan**

---

<sup>6</sup> Taufan Isharmawan, *Perbuatan Melawan Hukum di Bidang Kedokteran (Malprakteka)*, (Depok: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006), hlm. 20.

Secara klasik, yang dimaksud dengan perbuatan dalam istilah Perbuatan Melawan Hukum adalah:

- a. *Nonfeasance*, yaitu merupakan tidak berbuat sesuatu yang diwajibkan oleh hukum.
- b. *Misfeasance*, yaitu merupakan perbuatan yang dilakukan secara salah, perbuatan mana merupakan kewajibannya atau merupakan perbuatan yang dia mempunyai hak untuk melakukannya.
- c. *Malfeasance*, yaitu merupakan perbuatan yang dilakukan padahal pelakunya tidak berhak untuk melakukannya.<sup>7</sup>

## 2) Unsur Melawan Hukum

Suatu perbuatan dapat dikualifikasi sebagai kategori melawan hukum apabila memenuhi empat syarat.

### a. Bertentangan dengan hak subjektif orang lain

Melanggar hak subjektif orang lain, berarti melanggar wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang. Yurispundensi memberi arti hak subjektif sebagai berikut:

- a. Hak-hak perorangan seperti kebebasan, kehormatan, nama baik.
- b. Hak atas harta kekayaan, hak kebendaan, dan hak mutlak lainnya.<sup>8</sup>

Menurut Schut, karakteristik untuk hak subjektif seseorang adalah:

- a. Kepentingan yang mempunyai nilai tinggi terhadap yang bersangkutan.

---

<sup>7</sup> *Ibid*, hlm. 5.

<sup>8</sup> *Ibid*, hlm. 38.

- b. Pengakuan langsung terhadap kewenangan yang bersangkutan oleh suatu peraturan perundang-undangan.
- c. Suatu posisi pembuktian yang kuat dalam suatu perkara yang mungkin timbul.<sup>9</sup>

Suatu pelanggaran terhadap hak subjektif orang lain merupakan Perbuatan Melawan Hukum apabila perbuatan itu secara langsung melanggar hak subjektif orang lain, dan menuntut pandangan dewasa ini disyaratkan adanya pelanggaran terhadap tingkah laku, berdasarkan hukum tertulis maupun tidak tertulis yang seharusnya tidak dilanggar oleh pelaku dan tidak ada alasan pembenar menurut hukum.<sup>10</sup>

**b. Bertentangan dengan kewajiban si pelaku**

Kewajiban hukum (*rechtsplicht*) diartikan sebagai kewajiban yang diberikan oleh hukum terhadap seseorang, baik tertulis maupun tidak tertulis. Jadi, bukan hanya bertentangan dengan hukum tertulis (*wettelijk plichta*), melainkan juga bertentangan dengan hak orang lain menurut undang-undang (*wettelijk recht*). Oleh karena itu, istilah yang digunakan untuk Perbuatan Melawan Hukum adalah *onrechtmatige daad*, bukan *onwetmatige daad*.<sup>11</sup>

**c. Bertentangan dengan kesusilaan**

Kaidah kesusilaan diartikan sebagai norma-norma sosial dan norma-norma moral dalam masyarakat, sepanjang dalam kehidupan masyarakat

---

<sup>9</sup> *Ibid*, hlm. 21.

<sup>10</sup> *Ibid*, hlm. 39.

<sup>11</sup> *Ibid*, hlm. 8.

diakui dan diterima sebagai norma hukum dalam bentuk Peraturan-peraturan hukum yang tidak tertulis.

Tindakan yang melanggar kesusilaan yang oleh masyarakat telah diakui sebagai hukum tidak tertulis juga dianggap sebagai Perbuatan Melawan Hukum. Oleh karena itu , apabila dengan tindakan melanggar kesusilaan tersebut telah terjadi kerugian bagi pihak lain, maka pihak yang menderita kerugian tersebut dapat menuntut ganti rugi berdasarkan Perbuatan Melawan Hukum (Pasal 1365 KUH Perdata).

**d. Bertentangan dengan kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian (Patiha)**

Dalam bertindak, setiap orang selain memikirkan kepentingan diri sendiri, juga harus mementingkan kepentingan orang lain dan mengikuti kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian yang berlaku dalam masyarakat.

Yang termasuk dalam kategori bertentangan dengan kepatutan adalah:

- a. Perbuatan yang merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak
- b. Perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya bagi orang lain, yang berdasarkan pemikiran yang normak perlu diperhatikan.<sup>12</sup>

**3) Unsur Kesalahan**

Unsur kesalahan dalam suatu perbuatan sebenarnya tidak jauh berbeda dengan unsur melawan hukum. Unsur kesalahan ini menekankan pada kombinasi antara kedua unsur sebelumnya yaitu unsur perbuatan dan unsur melawan hukum, dimana perbuatan harus memenuhi unsur-unsur melawan

---

<sup>12</sup> R. Setiawan, *pokok-pokok Hukum Perikatan*, (Bandung: Binacipta, 1979), hal82-83 seperti dikutip Rosa Agustina, hlm. 41.

hukum. Terdapat beberapa aliran yang berkembang mengenai apakah unsur kesalahan perlu dipersyaratkan di samping unsur melawan hukum, antara lain:

- a. Aliran yang cukup hanya unsur melawan hukum saja menyatakan bahwa dengan unsur melawan hukum terutama dalam artian yang sudah luas, sudah inklusif unsur kesalahan didalamnya sehingga tidak diperlukan lagi unsur kesalahan terhadap suatu Perbuatan Melawan Hukum Di negeri Belanda aliran ini dianut misalnya oleh Van Oven.
- b. Aliran yang menyatakan cukup hanya unsur kesalahan saja, sebaliknya aliran ini menyatakan bahwa dengan unsur kesalahan, sudah mencakup juga unsur perbuatan melawan hukum di dalamnya, sehingga tidak diperlukan lagi unsur melawan hukum terhadap suatu Perbuatan Melawan Hukum Di negeri Belanda, aliran ini dianut oleh Van Goudever.
- c. Aliran yang menyatakan diperlukan, baik unsur melawan hukum maupun unsur kesalahan, aliran ketiga ini mengajarkan bahwa suatu Perbuatan Melawan Hukum harus mensyaratkan unsur melawan hukum dan unsur kesalahan sekaligus karena dalam unsur melawan saja belum tentu mencakup unsur kesalahan. Di negeri Belanda, aliran ini dianut oleh Meyers.<sup>13</sup>

Oleh karena Pasal 1365 KUH Perdata mensyaratkan adanya unsur kesalahan (*schuld*) dalam suatu Perbuatan Melawan Hukum, maka Indonesia menganut aliran yang ketiga. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung

---

<sup>13</sup> *Ibid*, hlm. 12.

unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur:

- a. Adanya unsur kesalahan, atau ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*).
- b. Tidak ada alasan pembeda atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*), seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras, dan lain-lain.<sup>14</sup>

#### 4) Unsur Kerugian

Unsur kerugian dalam Perbuatan Melawan Hukum merupakan unsur yang harus di buktikan dimana hal ini penting untuk menentukan ganti rugi yang akan diberikan akibat dari terjadinya Perbuatan Melawan Hukum Menurut KUH Perdata, kerugian dalam Perbuatan Melawan Hukum dapat berupa kerugian materiil dan kerugian immateriik. Besarnya kerugian tidak di tentukan oleh parah pihak sendiri, akan tetapi ditentukan oleh hakim atau pengadilan sesuai dengan keadaan para pihak. Tujuan ganti rugi yang diberikan pada dasarnya adalah mengembalikan keadaan seperti semula sebelum terjadinya Perbuatan Melawan Hukum.

Dalam *The Law of Tort*, sehubungan dengan ganti rugi, maka kerugian dapat dibagi menjadi:

- a. *Compensatory damages*, yaitu ganti rugi yang dipergunakan dalam tort pada umumnya. Ganti rugi diberikan terhadap kerugian yang diderita akibat tort, dalam arti yang dapat dinilai dengan uang. Ganti rugi tersebut

---

<sup>14</sup> *Ibid.*

sedapat mungkin mengembalikan keadaan seperti semula sebelum terjadinya tort.

- b. *Nominal damages*, yaitu ganti rugi ini semata-mata untuk menunjukkan bahwa suatu tort telah terjadi terhadap penggugat. Jadi dalam hal ini dapat diberikan sejumlah uang, walau bukan sebagai ganti rugi seperti dalam *compensatory damages*.
- c. *Exemplary damages*, yaitu ganti rugi yang diberikan disamping kerugian yang diderita, yakni ganti rugi yang bersifat hukuman atau pencegahan agar tort tersebut tidak dilakukan lagi. Hal ini hanya berlaku bagi tort tertentu, yaitu: trespass, defamation (suatu pernyataan yang merusak reputasi atau nama baik seseorang dengan tujuan untuk merendahkan martabat orang itu dalam masyarakat atau menyebabkan anggota-anggota masyarakat menjauhkan diri atau menghindarkan diri dari orang tersebut)<sup>15</sup> dan intimidation.<sup>16</sup>

## 5) Unsur Kausalitas

Hubungan kausal antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi juga merupakan syarat dari suatu Perbuatan Melawan Hukum. Terdapat beberapa teori kausalitas dalam teori hukum, antara lain teori *condition sine qua non* oleh Von Buri, dimana teori ini menjelaskan bahwa setiap kejadian sebelum adanya akibat yang ditimbulkan merupakan keseluruhan sebab yang seimbang yang menyebabkan akibat tersebut muncul. Akan tetapi teori ini hampir sudah

---

<sup>15</sup> *Ibid* . hlm. 81.

<sup>16</sup> *Ibid* , hlm.122-123.

tidak relevan lagi dalam dunia hukum karena tidak dapat menjelaskan secara pasti apa penyebab utama akibat hukum tersebut muncul. Selain itu teori *condition sine qua non* memberikan sebab yang terlalu luas sehingga sulit bagi hakim untuk menentukan apakah sebab utama dari suatu kejadian.<sup>17</sup>

Selain teori *condition sine qua non*, terdapat pula teori *adequate veroorzaking* yang dikenal dalam KUH Perdata. *Adequate Veroorzaking* adalah bahwa perbuatan yang harus dianggap sebagai sebab dari akibat yang timbul adalah perbuatan yang seimbang dengan akibat. Sedangkan dasar untuk menentukan perbuatan yang seimbang adalah perhitungan yang layak<sup>18</sup>. Menurut *Hoge Raad* dalam berbagai *arrest* mulai tahun 1927, bahwa soal kausalitas harus diselesaikan dengan berpegangan pada ajaran *Adequate Veroorzaking* (H.R 3 Februari 1927, Hoetlink No 114, H.R 28 November 1947 dan H.R 19 Desember 1947).<sup>19</sup> Dengan adanya teori ini maka lebih memudahkan hakim untuk menentukan sebab yang relevan dari timbulnya suatu kejadian akibat Perbuatan Melawan Hukum.

### **3. Pengertian Jual Beli**

Jual beli merupakan suatu perjanjian yang mana pihak yang satu mengikatkan diri untuk menyerahkan suatu benda dan pihak lain membayar dengan harga yang disepakati. Perjanjian jual beli merupakan suatu ikatan bertimbang balik dalam mana pihak yang satu (penjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedangkan pihak yang lainnya (pembeli) berjanji untuk membayar

---

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm. 67.

<sup>18</sup> *Ibid*, hlm. 124.

<sup>19</sup> *Ibid*, hlm. 67.

harga yang terdiri atas jumlah sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut. Istilah yang mencakup dua perbuatan yang bertimbal balik itu adalah sesuai dengan istilah Belanda *koop en verkoop* yang juga mengandung pengertian bahwa pihak yang satu *verkoopt* (menjual) sedang yang lainnya *koopt* (membeli).

Obyek perjanjian jual beli merupakan barang tertentu yang setidaknya dapat ditentukan wujud dan jumlahnya pada saat ia akan diserahkan hak milliknya kepada pembeli, sehingga menjadi sah dalam perjanjian jual beli. Unsur-unsur pokok perjanjian jual beli adalah barang dan harga. Sesuai dengan asas konsesual yang menjiwai hukum perjanjian hukum perdata, perjanjian jual beli itu sudah tercipta pada saat tercapainya kata sepakat mengenai barang dan harga, maka tercapainya perjanjian jual beli.

Jual beli menurut KUHPperdata jual beli berasal dari terjemahan *countract of sale*. Perjanjian jual beli diatur dalam Pasal 1457. Adapun yang dimaksud dengan jual beli yaitu suatu persetujuan, dengan mana pihak satu mengikatkan dirinya untuk meyerahkan suatu kebendaan, dan pihak lain untuk membayar harga yang dijanjikan. Menurut R. Subekti Jual beli adalah suatu perjanjian dimana pihak yang satu menyanggupi dan menyerahkan hak milik atas suatu barang. Sedangkan pihak lain menyanggupi akan membayar sejumlah uang sebagai harta.<sup>20</sup>

Pasal 1320 menyatakan syarat sahnya suatu perjanjian yang sah diperlukan empat syarat yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.

---

<sup>20</sup> R. Subekti, *Pengantar Hukum Kontrak Teori Dan Teknik Penusunan Kontrak Cet-5*, Sinar Grafika, Jakarta,3008, hlm,.48

2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Satu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang hal.

Dua syarat yang pertama merupakan syarat yang menyangkut subyeknya (syarat subyektif) sedangkan dua syarat terakhir adalah mengenai obyeknya (syarat obyektif). Suatu perjanjian yang mengandung cacat pada subyeknya tidak selalu menjadikan perjanjian tersebut menjadi batal dengan sendirinya, tetapi seringkali hanya memberikan kemungkinan untuk dibatalkan, sedangkan perjanjian yang cacat dalam segi obyeknya adalah batal demi hukum.

Jual beli dianggap telah terjadi ketika para pihak telah mencapai kata sepakat tentang kebendaan tersebut dan harganya, meskipun kebendaan tersebut belum diserahkan, dimana para pihak telah sepakat dengan barang yang akan dibeli beserta harganya. Proses peralihak hak atas barang tersebut dilakukan secara terang dan tunai. Terang artinya perjanjian jual beli tersebut dilakukan secara terbuka. Sedangkan tunai artinya harga jual belinya harus dibayarkan secara tunai (cash).

#### **4. Hak dan Kewajiban si penjual menurut pasal 1473-1474 KUHPerdato**

Setiap perjanjian jual beli pada dasarnya akan menimbulkan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian tersebut sebagai berikut :

- a. Hak dari penjual menerima harga barang yang telah dijualnya dari pihak pembeli sesuai dengan kesepakatan harga antara kedua belah pihak.
- b. Hak dari pembeli menerima barang yang telah dibelinya dari pihak penjual dengan kesepakatan antara kedua belah pihak.

Kewajiban hukum adalah kewajiban yang harus dipenuhi sebab apabila tidak dipenuhi akan menimbulkan akibat hukum, yaitu adanya tuntutan yang berhak agar yang mempunyai kewajiban itu memenuhi kewajibannya dan melahirkan putusan hakim pengadilan dapat memaksa agar kewajibannya dipenuhi.<sup>21</sup>

Kewajiban-kewajiban si penjual mulai dengan pasal yang keliru penempatannya yaitu Pasal 1473 B.W. atau KUHPerdota meskipun pasal itu menyebutkan kewajiban penjual untuk secara tegas menyatakan apa yang ia sanggupkan saja tetapi sebenarnya inti dari pasal ini terletak pada kalimat yang berikutnya yaitu bahwa kalau dalam Persetujuan-persetujuan jual beli ada Janji-janji yang tidak terang dan Ragu-ragu ( *dubbelzinnig* ) maka semua itu harus ditafsirkan secara akan merugikan penjual untuk keuntungan pembeli namun pada hakikatnya dalam kasus ini perjanjian dalam persetujuan jual beli sudah sangat jelas namun ada hakikatnya tetap menjadi kerugian syang sangat signifikan terhadap si pembeli. Maka pasal 1473 B.W. menyebutkan ada 2 pokok kewajiban ( *hoofd-verplichtingen* ) dari penjual yaitu:

- a. Menyerahkan barang objek jual beli.
- b. Menanggung si pembeli ( *vrij-waring* ).<sup>22</sup>

Kewajiban yang timbul dari suatu perikatan baik dari perikatan yang lahir dari perjanjian maupun perikatan yang lahir dari Undang- Undang disebut juga

---

<sup>21</sup> Bachsan Mustafa, 2003. Sistem Hukum Indonesia Terpadu, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 41. 42

<sup>22</sup> Wirjono Prodjodigoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan Tertentu*, Penerbit Sumur Bandung, 1961, hlm.25-26.

kewajiban hukum. Sehubungan dengan kewajiban penjual dalam jual beli dapat dilihat dari ketentuan Pasal 1474 KUHPerdota<sup>23</sup>.

#### 1) Kewajiban Penjual

- a. Menyerahkan hak milik atas barang yang diperjualbelikan. Penyerahan barang dalam jual beli merupakan tindakan pemindahan barang yang dijual ke dalam kekuasaan dan pemilikan pembeli. KUHPerdota mengenal tiga jenis benda yaitu benda bergerak, benda tidak bergerak dan benda tidak bertubuh.<sup>24</sup>
- b. Penyerahan Benda Bergerak Penyerahan benda bergerak terdapat dalam Pasal 612 KUHPerdota yang menyatakan “penyerahan benda bergerak kecuali yang tak bertubuh dilakukan dengan penyerahan yang nyata akan kebendaan itu oleh atau atas nama pemilik, atau dengan penyerahan kuncikunci dari bangunan dalam mana kebendaan itu berada.
- c. Penyerahan Benda Tidak Bergerak Penyerahan atau penunjukan barang tak bergerak dilakukan dengan pengumuman akta yang bersangkutan dengan cara seperti yang diatur dalam Pasal 616-620 KUHPerdota yang menyebutkan bahwa penyerahan barang tidak bergerak dilakukan dengan balik nama. Untuk tanah dilakukan dengan Akta PPAT sedangkan yang lain dilakukan dengan akta notaris.

---

<sup>23</sup> M. Yahya Harahap. 1986. Segi-Segi Hukum Perjanjian, Alumni, Bandung. Hlm. 190.

<sup>24</sup> Ahmadi Miru, 2007. Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak, PT Raja Grafindo Husada, Jakarta. Hlm. 128.

d. Penyerahan Benda Tidak Bertubuh Diatur dalam Pasal 613 KUHPerdara yang menyebutkan penyerahan akan piutang atas nama dilakukan dengan akta notaris atau akta dibawah tangan yang harus diberitahukan kepada debitur secara tertulis, disetujui dan diakuinya.

## 2) Kewajiban Pembeli

Kewajiban pembeli dalam jual beli adalah membayar harga barang yang dibeli. Pembeli wajib menyelesaikan pelunasan harga barang yang dibeli bersamaan dengan penyerahan barang. Jual beli tidak akan ada artinya tanpa pembayaran harga. Pasal 1513 KUHPerdara sebagai Pasal pertama yang mengatur kewajiban pembeli membayar harga barang yang dibeli. “Kewajiban utama pembeli adalah membayar harga pembelian pada waktu dan di tempat yang ditetapkan dalam persetujuan.” Artinya dalam perjanjian jual beli ini palele telah membayar hasil panen bawang merah kepada petani sebelum panen tiba.

## **5. Hak dan Kewajiban si pembeli menyerahkan barang menurut pasal 1475 KUHPerdara**

Penyerahan barang ini menurut Pasal 1475 B.W. atau KUHPerdara ditegaskan sebagai penyerahan dalam kekuasaan dan pemegangan si pembeli atau (*overdracht van het goed in de macht en het bezit van de koper*). Dari penegasan ini sudah jelas bahwa yang dimaksudkan oleh B.W. dengan penyerahan barang iyalah penyerahan barang secara nyata atau (*feitelijke in bezitting*). Di atas sudah dikemukakan bahwa maksud dari persetujuan jual beli iyalah memindahkan hak

milik atas suatu barang si penjual ketangan si pembeli ada kemungkinan pemindahan hak milik ini sudah terjadi misalnya dalam hal jual beli tanah sudah dibuatkan suatu akta pemindahan nama ( *overschrijwingsacte* ), dimuka kepala kadaster pada saat ini ( Badan Pertanahan Nasional ). Akan tetapi pada kenyataannya bahwa si pembeli masih belum dapat menguasai tanah tersebut, karena pada hakikatnya masih ditempati oleh pihak ketiga tanpa sepengetahuan si pembeli.

Penjual dalam hal ini belum dapat dikatakan telah memenuhi kewajiban menyerahkan kekuasaan dan pemegangan barang kepada si pembeli. Maka si pembeli berhak menuntut pemenuhan kewajiban itu. Oleh karena itu pasal 1475 menyebutkan kewajiban si penjual untuk menyerahkan kekuasaan dan kepemilikan barang kepada si pembeli.<sup>25</sup>

## **6. Perlindungan Hukum**

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum atau dengan kata lain perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> *Ibid*

<sup>26</sup> Satjipto Rahardjo , Penyelenggaraan Keadilan dalam Masyarakat yang Sedang Berubah. Jurnal Masalah Hukum., hal. 74

#### a. Perjanjian Jual Beli

Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Berkaitan dengan perjanjian jual beli, berdasarkan Pasal 1320 KUHPerdara mengatur tentang syarat-syarat sah perjanjian, menyebutkan empat syarat sahnya suatu perjanjian, yaitu: sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab yang halal. Dengan Pasal 1338 KUHPerdara menyebutkan, semua persetujuan yang dibuat sesuai dengan Undang-undang berlaku sebagai Undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena Alasan-alasan yang ditentukan oleh Undang-undang. Persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.

#### b. Perbuatan Melawan Hukum

Berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdara, dimana setiap orang yang melakukan perbuatan melanggar hukum diwajibkan untuk mengganti kerugian yang timbul dari kesalahannya tersebut.

#### c. larangan pemakaian tanah tanpa izin yang berhak atau kuasanya

Dimana Pasal 6 Undang-undang 51 tahun 1960 Tentang larangan pemakaian tanah tanpa izin yang berhak atau kuasanya sebagai berikut :

1. Dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan dalam pasal-pasal 3, 4 dan 5, maka dapat dipidana dengan hukuman kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan dan/atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 5.000,- (lima ribu rupiah );
  - a. barangsiapa memakai tanah tanpa izin yang berhak atau kuasanya yang sah, dengan ketentuan, bahwa jika mengenai tanah-tanah perkebunan dan hutan dikecualikan mereka yang akan diselesaikan menurut pasal 5 ayat (1),
  - b. barangsiapa mengganggu yang berhak atau kuasanya yang sah di dalam menggunakan haknya atas suatu bidang tanah,
  - c. barangsiapa menyuruh, mengajak, membujuk atau menganjurkan dengan lisan atau tulisan untuk melakukan perbuatan yang dimaksud dalam pasal 2 atau huruf b dari ayat (1) pasal ini,
  - d. barangsiapa memberi bantuan dengan cara apapun juga untuk melakukan perbuatan tersebut pada pasal 2 atau huruf b dari ayat (1) pasal ini.
2. Ketentuan-ketentuan mengenai penyelesaian yang diadakan oleh Menteri Agraria dan Pengusaha Daerah sebagai yang dimaksud dalam pasal-pasal 3 dan 5 dapat memuat ancaman pidana dengan hukuman kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan dan/atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 5.000,- (lima ribu rupiah) terhadap siapa yang melanggar atau tidak memenuhinya.

d. Kode Etik Notaris

Kode etik ini diatur dalam peraturan perundang-undangan mengenai semua orang yang menjalankan tugasnya sebagai notaris, termasuk pejabat notaris sementara dan notaris pengganti pada saat menjalankan jabatannya. Prinsip

moral ini harus dipegang teguh oleh setiap anggota himpunan dan semua orang yang menjalankan tugasnya sebagai notaris. Berdasarkan pasal 1 Kode Etik Notaris, kode etik notaris merupakan kode moral yang ditetapkan oleh asosiasi-asosiasi notaris Indonesia berdasarkan keputusan kongres asosiasi. Bab II pasal 2 Kode Etik Notaris, kode etik ini mengatur tentang perilaku anggota asosiasi dan orang lain yang menjalankan jabatan sebagai notaris dalam menjalankan jabatannya atau dalam kehidupan sehari-hari. Secara umum, kode etik notaris memuat ketentuan mengenai etika notaris dalam menjalankan tugas, kewajiban profesional notaris, etika mengenai hubungan notaris dengan kliennya, dan larangan notaris.

#### e. undang-undang notaris

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 2 tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 30 tahun 2004 tentang jabatan notaris dimana dalam hal ini notaris harus bertanggung jawab sesuai dengan Pasal 15 sebagai berikut :

1. Notaris berwenang membuat Akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam Akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang.

2. Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Notaris berwenang sebagai berikut :

- a. mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
- b. membukukan surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus;
- c. membuat kopi dari asli surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;
- d. melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;
- e. memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan Akta;
- f. membuat Akta yang berkaitan dengan pertanahan; atau g. membuat Akta risalah lelang.

3. Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

## **7. Pertimbangan Hakim Dalam Menjatuhkan Putusan**

### **a. Pengertian Hakim**

Hakim adalah pilar utama dan tempat terakhir bagi para pencari keadilan dalam proses keadilan. Sebagai salah satu elemen kekuasaan kehakiman yang

menerima, memeriksa dan memutuskan perkara, hakim dituntut untuk memberikan keadilan kepada para pencari keadilan.

#### 1) Fungsi dan Wewenang Hakim

Pasal 1 ayat (8) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana disebutkan bahwa Hakim adalah pejabat peradilan negeri yang berwenang oleh Undang-Undang untuk mengadili. Dengan demikian fungsi seorang hakim adalah sebagai seorang yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk melakukan dan mengadili setiap perkara yang dilimpahkan kepengadilan.<sup>27</sup>

Fungsi dan wewenang hakim adalah untuk mempertahankan tata hukum, menetapkan apa yang ditentukan oleh hukum dalam suatu perkara. Dengan demikian yang menjadi wewenang pokok hakim yaitu menerima, memeriksa, mengadili serta menyelesaikan apa yang di ajukan kepadanya, seperti diatur dalam pokok-pokok kekuasaan kehakiman tercantum dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009.

#### 2) Kewajiban Hakim

Hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara (mengadili), mengadili adalah serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa dan memutuskan perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur dan memihak di sidang pengadilan dalam hal dan

---

<sup>27</sup> Lilik Mulyadi, 2010, *Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Pidana: Teori, Praktik, Teknik Penyusunan dan Permasalahannya*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm.120

menurut cara yang diatur Pasal 1 ayat (9) KUHAP, hakim tidak boleh menolak perkara apapun dengan alasan tidak ada aturan hukumnya atau hukumnya kurang jelas. Oleh karena itu hakim itu dianggap mengetahui hukum (*curialus novit*). Jika aturan hukum kurang jelas maka hakim diharuskan menafsirkannya.<sup>28</sup>

Hakim sebagai pejabat negara dan penegak hukum wajib mengali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat serta dalam mempertimbangkan berat dan ringanya pidana, hakim wajib mempertimbangkan yang sifatnya baik dan jahat dari terdakwa (Pasal 28 UUNo.4/2004 Jo. UU No.48/2009).

Seorang hakim wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila terkait hubungan keluarga sedarah sampai derajat ketiga, atau hubungan suami istri meskipun telah bercerai, dengan ketua, salah seorang hakim anggota, jaksa, advokat, atau panitra (Pasal 30 ayat (1) UU No.4/2004 Jo. UU No.48/2009).

Berdasarkan ketentuan Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang No. 48 tahun 2009 yang menyatakan dalam persidangan permusyawaratan, setiap hakim wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap perkara yang sedang di periksa dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> *Ibid*, hlm. 122

<sup>29</sup> *Ibid*, hlm. 123

## b. Pengertian Putusan Hakim

Putusan hakim adalah mahkota sekaligus puncak pencerminan nilai nilai keadilan: kebenaran hakiki: hak asasi manusia: penguasaan hukum atau fakta secara mapan, mempuni, dan faktual, serta cerminan atas etika, mentalitas, dan moralitas dari seorang hakim.<sup>30</sup>

Putusan pengadilan menurut Pasal 1 butir 11 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana merupakan pernyataan hakim yang diucapkan dalam persidangan pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang ini. Semua putusan pengadilan sah dan memiliki kekuatan hukum jikadi ucapkan di siding terbuka untuk umum.

Menurut Lilik Mulyadi, dengan berlandaskan pada visi teoritis dan praktik maka putusan hakim itu merupakan<sup>31</sup> :

“Putusan yang di ucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melakukan proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum di buat dalam bentuk tertulis dengan tujuan penyelesaian perkaranya”

## c. Pertimbangan Hakim Dalam Memberikan Hukuman

Dasar hakim dalam memutuskan atau menjatuhkan putusan pengadilan perlu didasarkan kepada teori dan hasil penelitian yang saling

---

<sup>30</sup> Lilik Mulyadi, 2010, *Seraut Wajah Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Pidana Indonesia*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm.129

<sup>31</sup> *Ibid*, hlm 137

berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian yang maksimal dan seimbang dalam teori dan praktek. Salah satu usaha mencapai kepastian hukm kehakiman, dimana hakim merupakan aparat penegak hukum melalui putusan dapat menjadi tolak ukur pencapaian suatu kepastian hukum.

Pokok kekuasaan kehakiman diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945 Bab IX Pasal 24 dan Pasal 25 serta dalam Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009. Undang-Undang Dasar menjamin adanya sesuatu kekuasaan yang bebas. Hal ini dicantumkan dan di tegaskan dalam Pasal 24 terutama dalam penjelasan Pasal 24 ayat 1 dan penjelasan Pasal 1 ayat (1) UU No.48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yaitu kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Negara Republik Indonesia tahun 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam ketentuan ini mengandung pengertian bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial. Kecuali dalam hal sebagaimana disebut dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945. Kebebasan dalam melaksanakan wewenang yudisial bersifat tidak mutlak karena tugas hakim adalah menegakan hukum dan keadilan berdasar Pancasila, sehingga putusnya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia. Kemudian Pasal 24 ayat

(2) menegaskan bahwa: kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan tata usaha negara, lingkungan peradilan militer dan oleh sebuah mahkamah konstitusi.<sup>32</sup>

Kebebasan hakim perlu pula di paparkan posisi hakim tidak memihak (*impartial judge*) Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 tahun 2009. karena dalam menjatuhkan putusnya hakim harus memihak yang benar. Dalam hal ini tidak diartikan tidak berat sebelah dalam pertimbangan dan penilaiannya. Lebih tepatnya perumusan UU No. 48 tahun 2009 Pasal 5 ayat (1) “pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang”.

Seorang hakim dalam menentukan hukumnya diperbolehkan untuk bercermin pada yurisprudensi dan pendapat para ahli hukum terkenal (*doktrin*). Hakim dalam memberikan putusan tidak hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini dijelaskan Pasal 28 ayat (1) UU No.48 tahun 2009 yaitu: “hakim wajib mengali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

---

<sup>32</sup> Andi Hamzah, *KUHP dan KUHP*,(Jakarta, Rineka Cipta, 1996),hlm.94

