

Dr. Abdul Halim Barkatullah, S.H., M.Hum

FRAMEWORK SISTEM PERLINDUNGAN HUKUM bagi Konsumen di Indonesia



FRAMEWORK SISTEM PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KONSUMEN DI INDONESIA



FRAMEWORK SISTEM PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KONSUMEN DI INDONESIA

Penulis:

Dr. Abdul Halim Barkatullah, S.H., M.Hum



Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Framework Sistem Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia

© Dr. Abdul Halim Barkatullah, S.H., M.Hum;

Editor Ed. Zakiyah, S.H., M.H.

Hak cipta dilindungi oleh undang-undang. *All rights Reserved*

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit

Bandung: 2016

viii+ 172 hal.; 160×230 mm

ISBN: 978-602-6913-40-1

Cetakan I: Desember 2016

Diterbitkan oleh

Penerbit Nusa Media

PO BOX 137 Ujungberung, Bandung

Disain cover:

Tata Letak: Nusamed Studio

DAFTAR ISI

DAFTAR ISI KATA PENGANTAR

BAB I HUKUM PERLINDUNGAN KONSUMEN

A. Posisi Tawar Konsumen	1
B. Konsumen Memerlukan Perlindungan Hukum	3
C. Sejarah Gerakan Perlindungan Konsumen	8
D. Dasar Perlindungan Konsumen	13
E. Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia	15
F. Kedudukan Hukum Perlindungan Konsumen dalam Hubungan dengan Hukum Lain	16
G. Hubungan Hukum Perdata dengan Hukum Perlindungan Konsumen	20

BAB II PERBUATAN MELAWAN HUKUM SEBAGAI DASAR YURIDIS PERLINDUNGAN KONSUMEN

A. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum	25
B. Kedudukan Perbuatan Melawan Hukum dalam Hukum Perdata	26
C. Perkembangan Penafsiran Perbuatan Melawan Hukum	28

BAB III KONSEP HUBUNGAN KONTRAKTUAL DALAM PERKEMBANGAN PERTANGGUNGJAWABAN PELAKU USAHA

A. Asas Kekebasan Berkontrak Berdampak Buruk Bagi Konsumen	35
B. The Privity of Contract	44
C. Perjanjian Baku	45

**BAB IV HUBUNGAN YANG BERSINERGI ANTAR
KONSUMEN DENGAN PELAKU USAHA**

- A. Konsep Konsumen dan Pelaku Usaha_____ 49
- B. Hubungan antara Pelaku Usaha dan Konsumen_____ 60
- C. Larangan Bagi Pelaku Usaha_____ 65
- D. Keseimbangan Antara Pelaku Usaha dengan Konsumen____ 69

**BAB V PRINSIP-PRINSIP TANGGUNG JAWAB HUKUM
PERLINDUNGAN KONSUMEN**

- A. Pengertian Prinsip Tanggung Jawab_____ 73
- B. Perkembangan Prinsip Tanggung Jawab_____ 76
- C. Prinsip Tanggung Jawab dalam UUPK_____ 92
- D. Penerapan Tanggung Jawab Mutlak_____ 95

BAB VI SENGKETA KONSUMEN

- A. Pengaturan Sengketa Konsumen_____ 101
- B. Pihak-pihak dalam Sengketa Konsumen_____ 103
- C. Bentuk Sengketa Konsumen_____ 106
- D. Kedudukan BPSK dalam Sistem Peradilan di Indonesia____ 108

BAB VII SANKSI TERHADAP PELANGGARAN UUPK

- A. Sanksi Administratif_____ 113
- B. Sanksi Pidana Pokok_____ 115
- C. Sanksi Pidana Tambahan_____ 117

**DAFTAR PUSTAKA
LAMPIRAN
BIODATA PENULIS**

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur ke kehadiran Allah SWT yang telah memberikan rahmat, dan hidayah-Nya, akhirnya Buku “Framework Sistem Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia” dapat diselesaikan. Konsumen memiliki risiko yang lebih besar daripada pelaku usaha, dengan kata lain hak-hak konsumen sangat rentan. Disebabkan posisi tawar konsumen yang lemah, maka hak-hak konsumen sangat riskan sekali untuk dilanggar. Terhadap posisi konsumen tersebut, maka ia harus dilindungi oleh hukum. Karena salah satu sifat, sekaligus tujuan hukum adalah memberikan perlindungan kepada masyarakat. Perlindungan kepada masyarakat tersebut harus diwujudkan dalam bentuk kepastian hukum yang menjadi hak konsumen. Perlindungan hukum bagi konsumen menjadi sangat penting, karena konsumen di samping mempunyai hak-hak yang bersifat universal juga mempunyai hak-hak yang bersifat sangat spesifik (baik situasi maupun kondisi).

Sebagai sebuah sistem, penyelenggaraan perlindungan hukum bagi konsumen tidak dapat dilepaskan dari konteks pembangunan nasional. Dapat dikatakan adanya konsep keterpaduan pada Undang-undang Perlindungan Konsumen, dalam penyelenggaraan perlindungan hukum bagi konsumen. Bila dibandingkan dengan konsiderans UUPK, latar belakang perlindungan hukum bagi konsumen ini dilandasi motif-motif yang dapat diabstraksikan untuk mewujudkan demokrasi ekonomi, mendorong diversifikasi produk barang dan atau jasa sebagai sarana peningkatan kesejahteraan masyarakat luas pada era globalisasi, serta menjamin ketersediannya, globalisasi ekonomi harus tetap menjamin peningkatan kesejahteraan masyarakat luas serta kepastian mutu, jumlah, keamanan barang dan atau jasa, peningkatan harkat dan martabat konsumen melalui hukum (UUPK) untuk mewujudkan keseimbangan perlindungan kepentingan konsumen dan pelaku usaha dalam suatu perekonomian yang sehat.

Perlindungan hukum bagi konsumen ibarat sekeping uang logam yang memiliki dua sisi yang berbeda, satu sisi merupakan konsumen, sedangkan sisi yang lainnya pelaku usaha, dan tidak mungkin hanya menggunakan satu sisi tanpa menggunakan kedua sisi sekaligus.

Akhirnya, Penulis mengucapkan terima kasih kepada terima kasih juga kami ucapkan pada orang tua, mertua, isteri yang tercinta, anakku Ainaya Raisa Adila dan Achmad Rifyal Ka'bah, serta kerabat, terutama Mas Kamdani dan Mbak Ainun yang banyak membantu dalam penerbitan buku ini, penulis juga mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada Dekan Fakultas Hukum Unlam, teman-teman Civitas Akademika Fakultas Hukum Unlam Banjarmasin. Trimakasih juga diucapkan pada Prof. Hikmahanto Juwana, Ph.D, Prof. DR. Ridwan Khairandy, Dr. F.A. Abby, SH., MH. dan Prof. Dr. Teguh Prasetyo, SH., M.Si., Ifrani, SH., MH, yang telah banyak mencurahkan ilmu dan pengalaman kepada penulis yang mewarnai dalam penulisan buku ini.

Banjarmasin, 18 November 2016

Abdul Halim Barkatullah

BAB I

HUKUM PERLINDUNGAN KONSUMEN

A. Posisi Tawar Konsumen

Dalam perkembangan masyarakat, berkaitan dengan cara memproduksi barang kebutuhan konsumen dan pola hubungan antara konsumen dan pelaku usaha, ada dua perbedaan pokok antara masyarakat tradisional dan modern. Dalam masyarakat tradisional, barang-barang kebutuhan konsumen diproduksi melalui proses yang sederhana.¹ Sementara dalam masyarakat modern, barang-barang tersebut diproduksi secara massal, sehingga melahirkan masyarakat yang mengkonsumsi produk barang dan jasa secara massal pula (*mass consumer consumption*).

Posisi tawar konsumen dipengaruhi oleh konsep-konsep pemasaran yang berubah dari waktu ke waktu, sebagai berikut:² *Pertama*, memfokuskan pada produk dan pelaku usaha, dengan membuat produk yang baik berdasarkan standar dan nilai internal. Hal ini dilakukan dengan tujuan memperoleh laba, dengan menjual atau membujuk konsumen potensial untuk menukar uangnya dengan produk pelaku usaha;

Kedua, pada dekade enam puluhan, mengalihkan fokus pemasaran dari produk kepada konsumen. Sasaran masih tetap pada laba, tetapi cara pencapaian menjadi lebih luas dengan cara sistem pemasaran yang baru (*marketing mix*) atau 4P (*product, price, promotion, and place*) produk, harga, promosi dan saluran distribusi. *Ketiga*, sebagai konsep baru dalam

¹ Dalam masyarakat sederhana, risiko yang dihadapi relatif lebih sedikit, karena produk yang dikonsumsi lebih mudah dideteksi oleh konsumen karena tidak menggunakan teknologi canggih. Rebecca A. Bays, "The Market Share Theory: Sindell's Contribution to Industry-Wide Liability," *Houston Law Review*, Vol. 19 No. 107, 1981, hlm 107.

² *Ibid.*

pemasaran, dengan pembaharuan dari konsep pemasaran menjadi konsep strategi. Konsep strategi pemasaran pada dasarnya merubah fokus pemasaran dari konsumen atau produk kepada konsumen dalam konteks lingkungan eksternal yang lebih luas. Disamping itu juga terjadi perubahan pada tujuan pemasaran, yaitu dari laba menjadi keuntungan pihak yang berkepentingan (yaitu orang perorangan atau kelompok yang mempunyai kepentingan dalam kegiatan pelaku usaha termasuk didalamnya karyawan, manajemen, konsumen, masyarakat, dan negara).

Bertolak dari rangkaian perubahan konsep pemasaran tersebut, posisi tawar konsumen menjadi semakin lemah, yang membutuhkan perlindungan hukum terhadap konsumen dengan pemikiran yang luas. Pemikiran konsep secara luas dan kajian dari aspek hukum juga membutuhkan wawasan hukum yang luas, sehingga tidaklah dapat dikaji dari satu aspek hukum semata-mata. Hal ini sangat penting mengingat kepentingan konsumen pada dasarnya sudah ada sejak awal sebelum barang/jasa diproduksi selama dalam proses produksi sampai pada saat distribusi, sehingga sampai di tangan konsumen untuk dimanfaatkan secara maksimal.

Perkembangan perekonomian dewasa ini, telah memacu tumbuhnya sektor produksi dan perdagangan yang dalam kenyataan secara tidak langsung menciptakan kekuatan posisi pelaku usaha di satu sisi, dan menempatkan konsumen pada sisi yang lain. Sebagian pelaku usaha dalam melakukan kegiatannya acapkali mengabaikan kepentingan konsumen. Mengingat posisinya seperti itu, konsumen sering “terpaksa” menerima suatu produk barang/jasa, meskipun tidak sesuai dengan yang diinginkan.³

Posisi konsumen secara umum berada dalam posisi tawar lemah didasarkan pada beberapa argumentasi, yaitu:⁴ *Pertama*, dalam masyarakat modern, pelaku usaha menawarkan berbagai jenis produk baru hasil kemajuan teknologi dan manajemen. Barang-barang tersebut diproduksi secara massal (*mass production and consumption*).

Kedua, terdapat perubahan-perubahan mendasar dalam pasar konsumen (*consumer market*), di mana konsumen sering tidak memiliki posisi tawar untuk melakukan evaluasi yang memadai (*make a proper evaluation*) terhadap produk barang dan jasa yang diterimanya. Konsumen hampir-hampir tidak

³ Aman Sinaga, *Pemberdayaan Hak-Hak Konsumen di Indonesia* (Jakarta: Direktorat Perlindungan Konsumen DITJEN Perdagangan dalam Negeri Departemen Perindustrian dan Perdagangan Bekerjasama dengan Yayasan Gemainti, 2001),,, hlm 26.

⁴ David Oughton dan John Lowry, *Textbook on Consumer Law* (London: Blackstore Press Ltd, 1997), hlm 14-17.

dapat diharapkan memahami sepenuhnya penggunaan produk-produk canggih (*the sophisticated products*) yang tersedia.

Ketiga, metode periklanan modern (*modern advertising methods*) melakukan disinformasi kepada konsumen daripada memberikan informasi secara objektif (*provide information on an objectify basis*). *Keempat*, pada dasarnya konsumen berada dalam posisi tawar yang tidak seimbang (*the inequality of bargaining power*), karena kesulitan-kesulitan dalam memperoleh informasi yang memadai. *Kelima*, gagasan *paternalism* melatarbelakangi lahirnya undang-undang perlindungan hukum bagi konsumen, di mana terdapat rasa tidak percaya terhadap kemampuan konsumen melindungi diri sendiri (*a distrust of the consumer's ability to protect himself*) akibat risiko kerugian keuangan yang dapat diperkirakan (*risk of considerable financial loss*) atau risiko kerugian fisik (*risk of physical injury*).

Dalam praktik transaksi bisnis ke konsumen yang merupakan suatu transaksi yang dilakukan pelaku usaha dan konsumen untuk memenuhi suatu kebutuhan tertentu dan pada saat tertentu, sering menempatkan konsumen dalam posisi yang lemah. Menurut Troelstrup, konsumen pada dasarnya memiliki posisi tawar yang lemah dan terus melemah, hal ini disebabkan:⁵ (1) terdapat lebih banyak produk, merek, dan cara penjualannya; (2) daya beli konsumen makin meningkat; (3) lebih banyak variasi merek yang beredar di pasaran, sehingga belum banyak diketahui semua orang; (4) model-model produk lebih cepat berubah; (5) kemudahan transportasi dan komunikasi sehingga membuka akses yang lebih besar kepada bermacam-macam pelaku usaha; (6) Iklan yang menyesatkan; dan (7) wanprestasi oleh pelaku usaha.

Bila dikaji lebih jauh, suatu produk tidak berarti apa-apa kalau ia tidak dikonsumsi. Dalam keseharian sering didapati kenyataan bahwa konsumen menanggung akibat adanya ketidakjujuran informasi melalui media iklan yang terus menerus disajikan secara luas kepada konsumen. Begitu hebatnya pengaruh media iklan dalam suatu transaksi, sehingga konsumen sering tidak menyadari bahwa informasi yang diterima ternyata tidak sesuai dengan kenyataan yang sebenarnya tentang suatu produk. Keadaan ini merupakan suatu indikasi begitu besarnya pengaruh pelaku usaha terhadap konsumen.

B. Konsumen Memerlukan Perlindungan Hukum

Pentingnya perlindungan hukum bagi konsumen disebabkan posisi tawar konsumen yang lemah. Perlindungan hukum terhadap konsumen

⁵ A.W. Troelstrup, ed., *The Consumer in American Society: Personal and Family Finance* (New York: McGraw Hill, 1974), hlm 515.

mensyaratkan adanya pemihakan kepada posisi tawar yang lemah (konsumen).⁶ Perlindungan hukum bagi konsumen adalah suatu masalah yang besar, dengan persaingan global yang terus berkembang. Perlindungan hukum sangat dibutuhkan dalam persaingan dan banyaknya produk serta layanan yang menempatkan konsumen dalam posisi tawar yang lemah.⁷ Perlindungan hukum bagi konsumen dalam bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh negara.

Berhubungan dengan itu, mengingat tujuan negara untuk menjaga dan memelihara tata tertib, diharapkan negara memberi perhatian. Perhatian negara terhadap hukum perlindungan konsumen ini, dinamakan politik hukum negara.⁸ Pentingnya suatu negara mengatur perlindungan hukum terhadap konsumen, umumnya didasarkan pada pertimbangan aktualitas dan urgensinya. Dalam pertimbangan aktualitasnya, perlindungan hukum bagi konsumen perlu ditegakkan pada sebuah pemerintahan berdasarkan rumusan situasi yang sedang dan akan berkembang terhadap “nasib” masyarakat konsumen. Pertimbangan ini biasanya ditempuh dengan memperhatikan:⁹

1. Tingkat pembangunan masing-masing negara;
2. Pertumbuhan industri dan teknologi;
3. Filosofi dan kebijakan pembangunan.

Dalam memberikan perlindungan hukum bagi konsumen dengan cara intervensi negara untuk melindungi hak-hak konsumen dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Terhadap posisi tawar konsumen yang lemah tersebut, maka ia harus dilindungi oleh hukum. Hal itu dikarenakan salah satu sifat, sekaligus tujuan hukum adalah memberikan perlindungan (pengayoman) kepada masyarakat.¹⁰ Perlindungan hukum kepada masyarakat tersebut harus diwujudkan dalam bentuk kepastian hukum yang menjadi hak konsumen.¹¹

Mengingat peran penting ini dan kenyataan bahwa konsumen biasanya individu dan dalam posisi yang lemah, maka perlu diberikan kepada mereka perlindungan hukum yang cukup. Kebijakan perlindungan hukum bagi

⁶ Sudaryatmo, *op.cit.*, hlm 90.

⁷ Vivek Sood, *op.cit.*, hlm 576.

⁸ Soediman Kartohadiprodo, *Tata Hukum di Indonesia*, Cetakan ke-12 (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1993), hlm 37.

⁹ Aman Sinaga, *op.cit.*, hlm 21.

¹⁰ Shidarta, *op.cit.*, hlm 112.

¹¹ Edmon Makarim, *op.cit.*, hlm 316.

konsumen akan mendorong kepercayaan konsumen sehingga memajukan partisipasi mereka dalam transaksi dan meningkatkan bisnis.¹²

W.J. Brown mengungkapkan bahwa salah satu alasan untuk melindungi konsumen adalah:¹³ “...*that due the technical development of consumer goods, the ordinary consumer cannot be expected to know if the goods are fit for the purpose for which they were bought, or if they are of good or bad quality.*”

Tumbuhnya kesadaran negara untuk memberikan perlindungan hukum bagi konsumen yang berada dalam posisi tawar yang lemah, dimulai dengan memikirkan berbagai kebijakan.¹⁴ Di Masyarakat Eropa misalnya, gerakan awal perlindungan hukum bagi konsumen ditempuh melalui 2 (dua) tahap program, yaitu program pertama pada tahun 1973 dan program kedua pada tahun 1981.¹⁵

¹² Yun Zhao, *op.cit.*, hlm 68.

¹³ W.J. Brown, “Consumer Law.” *Concise College Texts: “O” Level Law, 2nd ed* (London: Sweet & Maxwell Limited, 1982), hlm 126

¹⁴ Canada misalnya pada tahun 1970 membentuk *The Food and Drugs Act* yang bertujuan untuk mengawasi proses pembuatan makanan, obat-obatan, dan kosmetik, serta proses penjualannya. Sedangkan untuk produk berbahaya diatur dalam Undang-undang tentang “*The Hazardous Products Act*”, yang dikeluarkan pada tahun 1970. Di Amerika Serikat pun demikian, tahun 1890 Kongres Amerika menyetujui *The Sherman Antitrust Act*. Undang-undang ini melarang praktik kontrak-kontrak dan berbagai konspirasi yang dapat merusak atau menghambat perdagangan. Undang-undang ini juga melarang upaya monopoli perdagangan antar negara. Dengan Undang-undang ini, negara ingin memberikan jaminan bahwa konsumen dapat menggunakan haknya untuk memilih (*the right to choose*) melalui persaingan yang terbuka dan bebas. Kemudian pada tahun 1906 Kongres juga menyetujui *Food, Drugs, and Cosmetic Act* untuk melindungi konsumen dari produk-produk palsu dan tidak aman dalam industri makanan dan obat-obatan. Kemudian pada tahun 1914 Amerika mengeluarkan *The Federal Trade Commission Act (FTCA)*. Editorial Comment, “Consumer Dispute Resolution in Missouri: “Missouri’s Need for a “ True “Consumer Ombudsman”, *Journal of Dispute Resolution*, No.1 (1992), hlm 67-68. Sedangkan masyarakat Ekonomi Eropa pada tahun 1975 mengeluarkan kebijakan perlindungan hukum bagi konsumen untuk melindungi 5 (lima) hak-hak dasar konsumen. Kemudian, pada tahun 1958 Masyarakat Ekonomi Eropa juga mengeluarkan kebijakan perlindungan hukum bagi konsumen yang difokuskan pada pentingnya perlindungan kesehatan (*health*) dan kenyamanan/keamanan (*safety*) konsumen. Sedangkan Mexico pertama kali mengeluarkan hukum perlindungan konsumen pada tahun 1975 melalui “Mexico’s Federal Consumer Protection Act (FCPA)”. Sebelumnya perlindungan hukum bagi konsumen di Mexico pada dasarnya tidak ada. Paulee A. Coughlin, “The Movement of Consumer Protection in the European Community: A Vital Link in the Establishment of Free Trade and a Paradigm for North America”, *International and Competition Law Review*, No. 143 (1994), hlm 162.

¹⁵ Norbert Reich, *op.cit.*, hlm 24-25.

Melalui program, masyarakat Eropa memfokuskan pada persoalan: *Pertama*, kecurangan produsen terhadap konsumen seperti bentuk kontrak standar, ketentuan perkriditan, dan penjualan yang bersifat memaksa, perlindungan hukum terhadap konsumen yang menderita kerugian akibat mengkonsumsi produk cacat, kasus iklan yang menyesatkan, serta masalah jaminan setelah pembelian produk (*after sales service*). Selanjutnya dalam program *kedua*, yang dimulai pada tahun 1981, Masyarakat Eropa menekankan kembali hak-hak dasar konsumen, yang kemudian dilanjutkan dengan langkah-langkah Komisi Eropa mengeluarkan kerangka acuan perlindungan hukum bagi konsumen, yaitu: *Pertama*, produk yang dipasarkan di Masyarakat Eropa haruslah memenuhi standar kesehatan dan keselamatan konsumen. *Kedua*, konsumen harus selalu diperhitungkan dalam setiap kebijakan-kebijakan yang dikeluarkan Masyarakat Eropa.¹⁶

Di Amerika Serikat, gerakan awal perlindungan hukum bagi konsumen ditandai oleh tujuan dan filosofi bahwa pengaturan dimaksudkan untuk memberikan bantuan atau perlindungan terhadap konsumen yang berpenghasilan rendah (*low-income consumer*), memperbaiki cara distribusi dan kualitas barang dan jasa di pasar dan meningkatkan persaingan antara pelaku usaha.¹⁷

Perlindungan hukum bagi konsumen adalah dengan melindungi hak-hak konsumen. Walaupun sangat beragam, secara garis besar hak-hak konsumen dapat dibagi dalam tiga hak yang menjadi prinsip dasar, yaitu:¹⁸

1. hak yang dimaksudkan untuk mencegah konsumen dari kerugian, baik kerugian personal, maupun kerugian harta kekayaan;
2. hak untuk memperoleh barang dan/ atau jasa dengan harga wajar; dan
3. hak untuk memperoleh penyelesaian yang patut terhadap permasalahan yang dihadapi.

Apabila konsumen benar-benar akan dilindungi, maka hak-hak konsumen harus dipenuhi, baik oleh negara maupun pelaku usaha, karena pemenuhan hak-hak konsumen tersebut akan melindungi kerugian konsumen dari berbagai aspek.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Donald P. Rosthschil & David W. Carrol, *op.cit.*, hlm 24. Namun ditambahkan pula bahwa tidak tepat kalau yang dilindungi hanya konsumen yang berpenghasilan rendah dan kurang berpendidikan. Oleh karena itu, kebijakan perlindungan konsumen juga diarahkan yang berpenghasilan menengah.

¹⁸ Ahmadi Miru, "Prinsip-prinsip Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia," *Disertasi*, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2000, hlm 140.

Dalam Pasal 2 UUPK, dinyatakan bahwa perlindungan hukum bagi konsumen diselenggarakan sebagai usaha bersama berdasarkan 5 (lima) prinsip dalam pembangunan nasional, yaitu:

1. *Prinsip manfaat.* Dimaksudkan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan perlindungan hukum bagi konsumen harus memberi manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan;
2. *Prinsip 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. *Prinsip keseimbangan.* Dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah;
4. *Prinsip keamanan dan keselamatan konsumen.* Dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian, dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang digunakan;
5. *Prinsip kepastian hukum.* Dimaksudkan agar baik pelaku usaha maupun konsumen mentaati hukum dan memperoleh keadilan dalam penyelenggaraan perlindungan hukum bagi konsumen, di mana negara dalam hal ini turut menjamin adanya kepastian hukum tersebut.

Melalui kelima asas tersebut, terdapat komitmen untuk mewujudkan tujuan perlindungan hukum bagi konsumen, yaitu:¹⁹

1. meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
2. mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari akses negatif pemakaian barang dan/atau jasa;
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 hukum bagi konsumen, sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha;

¹⁹ Yusuf Shofie, *Pelaku Usaha, Konsumen, dan Tindak Pidana Korporasi* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2002), hlm 31.

6. meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Untuk mewujudkan tujuan perlindungan hukum bagi konsumen, negara bertanggung jawab atas pembinaan dan penyelenggaraan perlindungan hukum bagi konsumen. Pembinaan dan penyelenggaraan perlindungan hukum bagi konsumen dilakukan melalui upaya-upaya sebagai berikut:

1. Terciptanya iklim usaha dan tumbuhnya hubungan yang sehat antara pelaku usaha dan konsumen;
2. Berkembangnya lembaga perlindungan hukum bagi konsumen baik oleh negara atau swadaya masyarakat;
3. Meningkatnya kualitas sumber daya manusia serta meningkatnya kegiatan penelitian dan pengembangan di bidang perlindungan hukum bagi konsumen.

Tujuan penyelenggaraan, pengembangan dan pengaturan perlindungan hukum bagi konsumen yang direncanakan adalah untuk meningkatkan martabat dan kesadaran konsumen, serta secara tidak langsung mendorong pelaku usaha di dalam menyelenggarakan kegiatan usaha dengan penuh rasa tanggung jawab.

Penerapan peraturan hukum perlindungan konsumen seringkali merefleksikan ketidakseimbangan kekuatan antara pelaku usaha dan konsumen. Secara historis, konsumen dianggap pihak yang lebih lemah dalam transaksi bisnis sehingga aturan-aturan serta regulasi khusus dikeluarkan untuk melindungi kepentingan konsumen.²⁰

C. Sejarah Gerakan Perlindungan Konsumen

Oughton dan Lowry memandang hukum perlindungan konsumen (*consumer protection law*) sebagai sebuah fenomena modern yang khas abad kedua puluh, namun sebagaimana ditegaskan dalam perundang-undangan, perlindungan konsumen itu sendiri dimulai seabad lebih awal.²¹ Dalam hubungan ini, Purba berpendapat sebagai berikut:²²

²⁰ Yun Zhao, *op.cit.*, hlm 118.

²¹ David Oughton dan John Lowry, *Texbook on Consumer Law*, Blackstore Press Ltd, London, 1997, hal. 10-11.

²² A. Zen Umar Purba, "Perlindungan Konsumen: Sendi-sendi Pokok Pengaturan", *Hukum dan Pembangunan*, 1992: 4, Tahun XXII, Agustus 1992, hal. 393-408.

“Perlindungan konsumen sebagai satu konsep terpadu merupakan hal baru, yang perkembangannya dimulai dari negara-negara maju. Namun demikian, saat sekarang konsep ini sudah tersebar ke bagian dunia lain”.

Sejarah perkembangan perlindungan konsumen sejalan dengan perkembangan perekonomian dunia. Perkembangan perekonomian yang pesat telah menghasilkan berbagai jenis dan variasi dari masing-masing jenis barang dan/atau jasa yang dapat dikonsumsi. Barang dan/atau jasa tersebut pada umumnya merupakan barang dan/atau jasa yang sejenis maupun yang bersifat komplementer satu terhadap yang lainnya. Dengan “diversifikasi” produk yang sedemikian luasnya dan dengan dukungan kemajuan teknologi telekomunikasi dan informatika, dimana terjadi perluasan ruang gerak arus transaksi barang dan/atau jasa melintasi batas-batas wilayah suatu negara, konsumen pada akhirnya dihadapkan pada berbagai jenis barang dan/atau jasa yang ditawarkan secara variatif, baik yang berasal dari produksi domestik di mana konsumen berkediaman maupun yang berasal dari luar negeri.

Konsumen yang keberadaannya sangat tidak terbatas, dengan strata yang sangat bervariasi menyebabkan produsen melakukan kegiatan pemasaran dan distribusi produk barang atau jasa dengan cara-cara yang seefektif mungkin agar dapat mencapai konsumen yang sangat majemuk tersebut. Untuk itu semua cara pendekatan diupayakan sehingga mungkin menimbulkan berbagai dampak pada tindakan yang bersifat negatif, bahkan tidak terpuji yang berawal dari iktikad buruk. Dampak buruk yang lazim terjadi, antara lain menyangkut kualitas atau mutu barang, informasi yang tidak jelas bahkan menyesatkan, pemalsuan dan sebagainya.

Pada situasi ekonomi global dan menuju era perdagangan bebas upaya mempertahankan pasar atau memperoleh kawasan pasar baru yang lebih luas merupakan dambaan bagi setiap produsen, mengingat makin ketatnya persaingan untuk berusaha. Persaingan yang makin ketat ini juga dapat memberikan dampak negatif terhadap konsumen pada umumnya.

Konsep pemasaran pada awalnya adalah memfokuskan pada produk dan pada membuat produk yang lebih baik yang berdasarkan pada standar nilai internal. Hal ini dilakukan dengan tujuan memperoleh laba, dengan menjual atau membujuk pelanggan potensial untuk menukar uangnya dengan produk perusahaan.

Kedua, pada dekade enam puluhan, mengalihkan fokus pemasaran dari produk kepada pelanggan, sasaran masih tetap pada laba, tetapi cara pencapaian menjadi lebih luas yaitu dengan bantuan pemasaran *marketing mix* atau 4P (*product, price, promotion an place*) produk, harga, promosi dan saluran distribusi.

Konsep ketiga sebagai konsep baru pemasaran dengan pembaharuan dari konsep pemasaran menjadi konsep strategi. Konsep strategi pemasaran pada dasarnya merubah fokus pemasaran dari pelanggan atau produk kepada pelanggan dalam konteks lingkungan eksternal yang lebih luas. Disamping itu juga terjadi perubahan pada tujuan pemasaran, yaitu dari laba menjadi keuntungan pihak yang berkepentingan (yaitu orang perorangan atau kelompok yang mempunyai kepentingan dalam kegiatan perusahaan termasuk didalamnya, karyawan, manajemen, pelanggan, masyarakat dan negara).

Kondisi seperti ini, pada satu sisi memberikan manfaat bagi konsumen karena kebutuhan akan barang dan/atau jasa yang diinginkan dapat terpenuhi, serta semakin terbuka lebar kebebasan untuk memilih aneka jenis dan kualitas barang dan/atau jasa sesuai dengan keinginan dan kemampuan konsumen.

Namun, kondisi dan fenomena tersebut, pada sisi lainnya dapat mengakibatkan kedudukan pelaku usaha dan konsumen menjadi tidak seimbang, di mana konsumen berada pada posisi yang lemah. Konsumen menjadi objek aktivitas bisnis untuk meraup keuntungan yang sebesar-besarnya oleh pelaku usaha melalui kiat promosi, cara penjualan, serta penerapan perjanjian standar yang merugikan konsumen.

Bertolak dari rangkaian perubahan konsep pemasaran tersebut, perlindungan terhadap konsumen juga membutuhkan pemikiran yang luas pula. Pemikiran konsep secara luas dan kajian dari aspek hukum pun juga membutuhkan wawasan hukum yang luas, sehingga tidaklah dapat dikaji dari satu aspek hukum semata-mata. Hal ini sangat penting mengingat kepentingan konsumen pada dasarnya sudah ada sejak awasebelum barang/ jasa diproduksi selama dalam proses produksi sampai pada saat distribusi sehingga sampai ditangan konsumen untuk dimanfaatkan secara maksimal.

Hal tersebut bukanlah gejala regional saja, tetapi menjadi permasalahan yang mengglobal dan melanda seluruh konsumen di dunia. Timbulnya kesadaran konsumen ini telah melahirkan salah satu cabang baru ilmu hukum, yaitu hukum perlindungan konsumen atau yang kadang kala dikenal juga dengan hukum konsumen (*consumers law*).

Amerika Serikat adalah negara yang paling banyak punya andil terhadap apa yang saat ini bergema sebagai perlindungan konsumen (*consumer protection*). Historis dari perlindungan konsumen ini ditandai dengan munculnya gerakan-gerakan konsumen (*Consumen Movement*) di akhir abad sembilan belas. Liga konsumen pertama kali dibentuk di New York dalam tahun 1891, dan pada tahun 1898, terbentuklah perkumpulan konsumen untuk tingkat nasional di Amerika Serikat, yaitu Liga Konsumen Nasional

(*The National Consumer's League*). Pesatnya pertumbuhan organisasi-organisasi konsumen pada era pertama dari gerakan konsumen ini adalah sebagai pertanda, bagaimana kuatnya motivasi dari para konsumen untuk memperbaiki nasibnya²³, perkembangan ini terus berkembang dan menyebar keseluruh dunia.

Perlindungan konsumen idenya muncul pertama di negara-negara barat, mengacu pada peraturan perundang-undangan perlindungan konsumen.²⁴ Hukum (perlindungan) konsumen merupakan cabang hukum yang baru, namun bercorak universal. Sebagian besar perangkatnya diwarnai hukum asing, namun kalau kita teliti dari hukum positif yang sudah ada di Indonesia ternyata dasardasar yang menopang sudah ada sejak dulu termasuk dalam hukum adat.

Perkembangan hukum konsumen di dunia bermula dari adanya gerakan perlindungan konsumen (*consumers movement*). Amerika Serikat tercatat sebagai negara yang banyak memberikan sumbangan dalam masalah perlindungan konsumen. Secara historis perlindungan konsumen diawali dengan adanya gerakangerakan konsumen diawal abad ke 19. Di New York pada tahun 1891 terbentuk Liga Konsumen yang pertama kali, dan pada tahun 1898 di tingkat Nasional Amerika Serikat terbentuk Liga Konsumen Nasional (*The National Consumer's League*). Organisasi ini kemudian tumbuh dan berkembang dengan pesat sehingga pada tahun 1903 Liga Konsumen Nasional di Amerika Serikat telah berkembang menjadi 64 cabang yang meliputi 20 negara bagian.

Dalam perjalanannya, gerakan perlindungan konsumen ini bukannya tidak mendapat hambatan dan rintangan. Untuk menggolkan *The Food and Drugs Act* dan *The Meat Inspection Act* yang lahir pada tahun 1906 telah mengalami berbagai hambatan. Perjuangannya dimulai pada tahun 1892, namun parlemen di sana gagal menghasilkan UU ini. Kemudian dicoba lagi tahun 1902 yang mendapat dukungan bersamasama oleh Liga Konsumen Nasional, *The General Federation of Women's Dub* dan *State Food and Dairy Chemists*, namun ini juga gagal. Namun, pada tahun 1906 dengan semangat dan kegigihan yang tinggi, serta dukungan Presiden Amerika Serikat, lahirlah *The Food and Drugs Act* dan *The meat Inspection Act*.

Perkembangan selanjutnya terjadi pada tahun 1914, dengan dibukanya kemungkinan untuk terbentuknya komisi yang bergerak dalam bidang perlindungan konsumen, yaitu apa yang disebut dengan FTC (*Federal*

²³ Ifdhal Kasim, dkk, *Hak Ekonomi, Sosial, Budaya, Buku 2* (Jakarta: Elsam, 2001), hlm. 15.

²⁴ David Oughton dan John Lowry, *op. cit.*, hlm. 14-17

Trade Commission), dengan *The Federal Trade Commission Act*, tahun 1914. Selanjutnya, sekitar tahun 1930an (dapat dianggap sebagai era kedua pergolakan konsumen) mulai dipikirkan urgensi dari pendidikan konsumen dari pendidik. Mulailah era penulisan bukubuku tentang konsumen dan perlindungan konsumen yang disertai dengan risetriset yang mendukungnya. Tragedi *Elixir Sulfanilamide* pada tahun 1937 menyebabkan 93 konsumendi Amerika Serikat meninggal telah mendorong terbentuknya *The Food, Drug and Cosmetics Act*, tahun 1938 yang merupakan amandemen dari *The Food and Drugs Act*, tahun 1906.

Era ketiga dari pergolakan konsumen terjadi dalam tahun 1960an yang melahirkan era hukum perlindungan konsumen dengan lahirnya satu cabang hukum baru, yaitu hukum konsumen (*consumers law*). Pada tahun 1962 Presiden AS John E Kennedy menyampaikan *consumer message* kepada kongres, dan ini dianggap sebagai era baru gejolak konsumen. Dalam preambuil *consumer message* ini dicantumkan formulasi pokokpokok pikiran yang sampai sekarang terkenal sebagai hak-hak konsumen (*consumer bill of rights*). Presiden Jimmy Carter juga dapat dikenang sebagai pendekar perlindungan konsumen karena perhatian dan apresiasinya yang besar sekali.

Di negaranegara lain selain Amerika Serikat setelah era ketiga ini terjadilah kebangkitan yang berarti bagi perlindungan konsumen. Inggris; telah memberlakukan *Hops (Prevention of Frauds) Act* dalam tahun 1866, *The Sale of Goods Act*, tahun 1893, *Fabrics (Misdescription) Acts*, tahun 1913, *The Food and Drugs Act*, tahun 1955, *The Restrictive Trade Protection Act*, tahun 1956. Tetapi apa yang diberi nama *The Consumer Protection Act* baru muncul pada tahun 1961 dan diamendir pada tahun 1971.

Era ketiga ini menyadarkan negaranegara lain untuk membentuk Undang-undang Perlindungan Konsumen.

Beberapa Undang-undang Perlindungan Konsumen negara-negara di dunia adalah sebagai berikut:

1. Singapura: *The Consumer Protection (Trade Description and Safety Requirement Act*, tahun 1975,
2. Thailand: *Consumer Act*, tahun 1979,
3. Jepang: *The Consumer Protection Fundamental Act*, tahun 1968,
4. Australia: *Consumer Affairs Act*, tahun 1978,
5. Irlandia: *Consumer Information Act*, tahun 1978,
6. Finlandia: *Consumer Protection Act*, tahun 1978,
7. Inggris: *The Consumer Protection Act*, tahun 1970, diamendir pada tahun 1971,

8. Kanada: *The Consumer Protection Act* dan *The Consumer Protection Amendment Act*, tahun 1971, dan
9. Amerika Serikat: *The Uniform Trade Practices and Consumer Protection Act* (UTPCP) tahun 1967, diamendir tahun 1969 dan 1970. Kemudian *Unfair Trade Practices and Consumer Protection (Louisiana) Law*, tahun 1973.

Di Indonesia masalah perlindungan konsumen baru mulai terdengar pada tahun 1970an. Ini terutama ditandai dengan lahirnya Yayasan Lembaga Konsumen (YLK) bulan Mei 1973. Secara historis, pada awalnya Yayasan ini berkaitan dengan rasa mawas diri terhadap promosi untuk memperlancar barangbarang dalam negeri. Atas desakan suara-suara dari masyarakat, kegiatan promosi ini harus diimbangi dengan langkahlangkah pengawasan, agar masyarakat tidak dirugikan dan kualitasnya terjamin. Adanya keinginan dan desakan masyarakat untuk melindungi dirinya dari barang yang rendah mutunya telah memacu untuk memikirkan secara sungguh-sungguh usaha untuk melindungi konsumen ini, dan mulailah gerakan untuk merealisasikan cita-cita itu.

Tokohtokoh yang terlibat pada waktu itu mulai mengadakan temu wicara dengan beberapa kedutaan asing, Departemen Perindustrian, DPB, dan tokohtokoh masyarakat lainnya. Puncaknya lahirlah “Yayasan Lembaga Konsumen” dengan motto yang telah menjadi landasan dan arah perjuangan YLK, yaitu melindungi konsumen, menjaga martabat konsumen, dan membantu pemerintah.

Setelah itu, suarasuara untuk memberdayakan konsumen semakin gencar, baik melalui ceramahceramah, seminarseminar maupun melalui tulisantulisan di media massa. Puncaknya adalah lahirnya Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.²⁵

D. Dasar Perlindungan Konsumen

Guidelines for Consumer Protection of 1985, yang dikeluarkan oleh Persatuan Bangsa-Bangsa (PBB) menyatakan: “*Konsumen dimanapun mereka berada, dari segala bangsa, mempunyai hak-hak dasar sosialnya*”. Yang dimaksud hak-hak dasar tersebut adalah hak untuk mendapatkan informasi yang jelas, benar, dan jujur; Hak untuk mendapatkan ganti rugi; hak untuk mendapatkan kebutuhan dasar manusia (cukup pangan dan papan); Hak untuk mendapatkan lingkungan yang baik dan bersih serta kewajiban untuk menjaga lingkungan; dan hak untuk mendapatkan pendidikan dasar. PBB

²⁵ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2001), hlm 16.

menghimbau seluruh anggotanya untuk memberlakukan hak-hak konsumen tersebut di negaranya masing-masing.²⁶

Permasalahan yang dihadapi konsumen Indonesia, seperti juga yang dialami konsumen di negara-negara berkembang lainnya, tidak hanya sekadar bagaimana memilih barang, tetapi jauh lebih kompleks dari itu yaitu menyangkut pada kesadaran semua pihak, baik itu pengusaha, pemerintah maupun konsumen sendiri tentang pentingnya perlindungan konsumen. Pengusaha menyadari bahwa mereka harus menghargai hak-hak konsumen, memproduksi barang dan jasa yang berkualitas, aman dimakan/digunakan, mengikuti standar yang berlaku, dengan harga yang sesuai (*reasonable*). Pemerintah menyadari bahwa diperlukan Undang-Undang serta peraturan-peraturan disegala sektor yang berkaitan dengan berpindahnya barang dan jasa dari pengusaha ke konsumen. Pemerintah juga bertugas untuk mengawasi berjalannya peraturan serta Undang-Undang tersebut dengan baik.

Konsumen harus sadar akan hak-hak yang mereka punyai sebagai seorang konsumen sehingga dapat melakukan sosial kontrol terhadap perbuatan dan perilaku pengusaha dan pemerintah.

Dengan lahirnya Undang-Undang No. 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, maka diharapkan upaya perlindungan konsumen di Indonesia yang selama ini dianggap kurang diperhatikan, bisa menjadi lebih diperhatikan.

Tujuan penyelenggaraan, pengembangan dan pengaturan perlindungan konsumen yang direncanakan adalah untuk meningkatkan martabat dan kesadaran konsumen dan secara tidak langsung mendorong pelaku usaha di dalam menyelenggarakan kegiatan usahanya dengan penuh rasa tanggung jawab.

Pengaturan perlindungan konsumen dilakukan dengan:²⁷

1. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung akses dan informasi, serta menjamin kepastian hukum;
2. Melindungi kepentingan konsumen pada khususnya dan kepentingan seluruh pelaku usaha;
3. Meningkatkan kualitas barang dan pelayanan jasa;
4. Memberikan perlindungan kepada konsumen dari praktik usaha yang menipu dan menyesatkan;
5. Memadukan penyelenggaraan, pengembangan dan pengaturan perlindungan konsumen dengan bidang-bidang perlindungan pada bidang-bidang lainnya.

²⁶ Tini Hadad, Dalam AZ. Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen* (Yogyakarta: Diadit Media, 2001). Cet. II, hlm vii.

²⁷ Husni Syawali, Ed, *op.cit.*, hlm 7.

Karena posisi konsumen yang lemah maka ia harus dilindungi oleh hukum. Salah satu sifat, sekaligus tujuan hukum itu adalah memberikan perlindungan (pengayoman) kepada masyarakat. Jadi, sebenarnya hukum konsumen dan hukum perlindungan konsumen adalah dua bidang hukum yang sulit dipisahkan dan ditarik batasnya.²⁸

E. Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia

Setiap orang, pada suatu waktu baik dalam posisi tunggal/sendiri maupun berkelompok bersama orang lain, dalam keadaan apapun pasti menjadi konsumen untuk suatu produk atau jasa tertentu. Keadaan yang universal ini pada beberapa sisi menunjukkan adanya berbagai kelemahan pada konsumen sehingga konsumen tidak mempunyai kedudukan yang "aman". Oleh karena itu secara mendasar konsumen juga membutuhkan perlindungan hukum yang sifatnya universal juga. Mengingat lemahnya kedudukan konsumen pada umumnya dibandingkan dengan kedudukan produsen yang relatif lebih kuat dalam banyak hal, maka pembahasan perlindungan konsumen akan selalu terasa aktual dan selalu penting untuk dikaji ulang.²⁹

Perlindungan terhadap kepentingan konsumen pada dasarnya sudah diakomodasi oleh banyak perangkat hukum sejak lama. Secara sporadis berbagai kepentingan konsumen sudah dimuat dalam berbagai undang-undang.

Kehadiran Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menjadi tonggak sejarah perkembangan hukum perlindungan konsumen di Indonesia. Diakui, bahwa undang-undang tersebut bukanlah yang pertama dan yang terakhir, karena sebelumnya telah ada beberapa rumusan hukum yang melindungi konsumen tersebar dalam beberapa peraturan perundang-undangan. Undang-undang ini mengatur tentang kebijakan perlindungan konsumen, baik menyangkut hukum materiil, maupun hukum formil mengenai penyelesaian sengketa konsumen.³⁰

Di samping Undang-undang Perlindungan Konsumen, hukum konsumen "ditemukan" di dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.³¹ Sebagai bagian dari sistem hukum nasional, salah satu ketentuan UUPK dalam hal ini Pasal 64 (Bab XIV Ketentuan Peralihan), dapat dipahami sebagai

²⁸ *Ibid.*, hlm 11.

²⁹ Sri Redjiki Hartono, "Perlindungan Konsumen di Indonesia (Tinjauan Makro)", *Mimbar Hukum Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, Edisi Khusus No. 39/X/2001, hlm 147.

³⁰ Inosentius Samsul, *op.cit.*, hlm 20.

³¹ Az. Nasution, *op.cit.*, hlm 30.

penegasan secara implisit bahwa UUPK merupakan ketentuan khusus (*lex specialis*) terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan yang sudah ada sebelum UUPK, sesuai asas *lex specialis derogat legi generali*. Artinya, ketentuan-ketentuan di luar UUPK tetap berlaku sepanjang tidak diatur secara khusus dalam UUPK dan/atau tidak bertentangan dengan UUPK.³²

Undang-Undang Perlindungan Konsumen (UU No. 8 Tahun 1999) dengan jelas mempunyai tujuan:

1. Meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian untuk melindungi diri.
2. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari akses negatif pemakaian barang dan/atau jasa.
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 bertanggung jawab dalam berusaha.
6. Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan dan keselamatan konsumen.

F. Kedudukan Hukum Perlindungan Konsumen dalam Hubungan dengan Hukum Lain

Dalam sejarah, perlindungan konsumen pernah secara prinsipil menganut asas *the privity of contract*. Artinya, pelaku usaha hanya dapat dimintakan pertanggungjawaban hukumnya sepanjang ada hubungan kontraktual antara dirinya dan konsumen. Oleh karena itu, tidak mengherankan bila ada pandangan, hukum perlindungan konsumen berkorelasi erat dengan hukum perikatan, khususnya perikatan perdata.

Kendati hukum perlindungan konsumen dalam banyak aspek berkorelasi erat dengan hukum perikatan perdata, tidak berarti hukum perlindungan konsumen semata-mata ada dalam wilayah hukum perdata. Ada aspek-aspek hukum perlindungan konsumen yang berada dalam hukum publik, terutama hukum pidana dan hukum administrasi negara.

³² Yusuf Shofie, *Pelaku Usaha, Konsumen, dan Tindak Pidana Korporasi* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2002), hlm 29.

Jadi, tepatnya hukum perlindungan konsumen ada di wilayah hukum privat (perdata) dan di wilayah hukum publik.³³

Dalam rangka membangun hukum konsumen dengan kerangka sistem hukum Indonesia, perlu dilihat kaitan antara hukum konsumen dengan peraturan perundang-undangan lain yang mempunyai tujuan memberikan perlindungan kepada konsumen. Sebagaimana diketahui hubungan hukum ini dapat ditinjau dari sisi hukum administrasi, hukum perdata, hukum pidana dan hukum acara baik acara pidana maupun acara perdata.³⁴

Fenomena kelahiran bidang hukum baru seperti hukum ekonomi dan hukum bisnis sangat mempengaruhi cara penempatan hukum perlindungan konsumen dalam dua bidang hukum ekonomi sekaligus, yaitu hukum ekonomi pembangunan dan hukum ekonomi sosial.³⁵

Aspek hukum di dalam kegiatan ekonomi pada umumnya dapat dilihat dari dua sisi, dalam dua kepentingan yang tidak setara. *Pertama*, hukum dilihat dari sisi pelaku ekonomi. Berangkat dari tujuan ekonomi itu sesungguhnya untuk memperoleh keuntungan yang sebesar-besarnya, maka hukum semata-mata dipandang sebagai faktor eksternal yang bermanfaat dan dapat dimanfaatkan dalam rangka mengamankan kegiatan dan tujuan ekonomi yang akan dicapai. Jadi hukum benar-benar dimanfaatkan dalam rangka melindungi kepentingannya (sendiri atau bersama) terhadap kepentingan lain maupun kepentingan yang lebih luas. Hasilnya kepentingan publik konsumen. *Kedua*, hukum dipandang dari sisi negara/pemerintah. Kepentingan di dalam masyarakat. Hukum dipakai sebagai alat untuk mengawasi seberapa jauh terjadi penyimpangan terhadap perilaku para pelaku ekonomi terhadap kepentingan lain yang lebih luas.³⁶

Dalam kepustakaan hukum *anglo saxon* atau *common law*, khususnya *anglo america*, hukum bisnis bukan merupakan cabang atau bagian tunggal hukum tertentu. Menurut Ralph C. Hoerber³⁷, istilah hukum bisnis tidaklah mengacu kepada cabang hukum tertentu, tetapi lebih mengacu kepada berbagai bagian hukum yang erat kaitannya dengan berbagai kegiatan bisnis.

³³ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Edisi Revisi (Jakarta: Grasindo, 2004), hlm. 13.

³⁴ Husni Syawali dan Neni Sri Imaniyati (Ed), *op.cit.*, hlm 15.

³⁵ Munir Fuadi, *Hukum Bisnis dalam Teori dan Praktik*, Buku II (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994), hlm. 205.

³⁶ Sri Redjeki Hartono, *Kapita Selekta Hukum Ekonomi* (Bandung: Mandar Maju, 2000), hlm 7.

³⁷ Relph C. Hoerber, *et al*, *Contemporary Business Law: Principles and Cases*, edisi ketiga (New York: McGraw-Hill Book Co, 1986), hlm 23.

Bahkan di sini banyak ketentuan hukum publik yang secara langsung dan substansial mempengaruhinya.

Dengan demikian, hukum bisnis tidak hanya mencakup hukum keperdataan saja, seperti kontrak jual beli, surat berharga, keagenan, pasar modal, perusahaan, kepailitan, perbuatan melawan hukum (*tort*), tetapi juga hukum publik, seperti hukum pidana, hukum tata negara, dan hukum administrasi negara. Bahkan juga hukum internasional baik publik maupun privat.³⁸

Istilah yang mirip dengan hukum bisnis tersebut adalah hukum ekonomi. Menurut C.F.G. Sunaryati Hartono, ada menganggap kedua istilah tersebut identik, tetapi sebaiknya hukum ekonomi dibedakan dengan hukum bisnis, seperti halnya di dalam ekonomi dikenal adanya ekonomi makro dan mikro. Dengan demikian hukum ekonomi adalah keseluruhan peraturan, putusan pengadilan, dan hukum kebiasaan yang menyangkut pengembangan kehidupan ekonomi secara makro. Sedangkan hukum bisnis adalah keseluruhan peraturan, putusan pengadilan, dan hukum kebiasaan yang berkaitan dengan bisnis pelaku ekonomi mikro. Tentu saja tidak menutup kemungkinan di bagian tertentu hukum bisnis akan menyentuh hukum ekonomi atau sebaliknya.³⁹

Mengingat ruang lingkup hukum perlindungan konsumen yang demikian luasnya, tidak tertutup kemungkinan bidang-bidang hukum baru, mempunyai titik taut yang erat dengan hukum perlindungan konsumen ini.

Di sisi lain, pembedaan hukum ke dalam area hukum publik dan privat (perdata) sebagaimana dikenal dalam sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law system*) akan mengalami kesulitan pula memasukkan bidang-bidang hukum yang baru muncul.

Bidang hukum acara, khususnya dalam bidang pembuktian, juga mempunyai keterkaitan dengan hukum perlindungan konsumen. Teori Pembalikan Beban Pembuktian, misalnya dapat menjadi alternatif yang baik untuk diakomodasikan. Selain itu, lembaga hukum acara yang relatif masih baru di Indonesia, seperti *class action* dan *legal standing* menjadi bagian tidak terpisahkan dalam hukum perlindungan konsumen.

Di samping itu, hukum perlindungan konsumen sebenarnya didukung pula oleh ilmu-ilmu lain yang berada dalam disiplin hukum.⁴⁰ Sosiologi

³⁸ Ridwan Khairandy, *et al*, *Hukum Dagang Indonesia I* (Yogyakarta: Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia & Gama Media: 1999), hlm 2.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ Istilah disiplin hukum adalah lebih luas daripada ilmu hukum. Disiplin hukum diterjemahkan dari istilah "legal teori", yang meliputi politik hukum, filsafat

Hukum, misalnya, membantu hukum perlindungan konsumen untuk lebih memahami bagaimana penerapan suatu norma hukum di masyarakat. Pertanyaan-pertanyaan tentang ketidakberanian konsumen menggugat pelaku usaha di pengadilan, salah satunya dapat dicari jawabannya dengan pendekatan Sosiologi Hukum.

Filsafat Hukum berkorelasi dengan hukum perlindungan konsumen ini. Konsep atau pandangan hidup masyarakat Indonesia tentang hak asasi manusia, hak milik, perjanjian, atau pandangan mereka tentang hak-hak konsumen. Pendekatan filosofis dapat membantu hukum perlindungan konsumen agar lebih memahami bagaimana konsep-konsep ideal perumusan hak-hak konsumen itu bagi bangsa Indonesia.

Psikologi Hukum juga berperan penting, terutama dalam menjelaskan sikap dan perilaku konsumen tertentu dalam kaitan dengan hak-haknya. Perbandingan Hukum mempunyai andil yang besar pula bagi hukum perlindungan konsumen. Dalam era globalisasi dengan tingkat interaksi antar negara yang sangat intens, masalah-masalah hukum perlindungan konsumen sudah pasti banyak berdimensi transnasional.

Globalisasi produk membawa konsekuensi pula pada globalisasi di sektor lain, seperti perdagangan, keuangan, dan teknologi. Hal ini berakibat terbentuknya pasar global dengan tata peraturan yang diusahakan seragam. Pasar global akan membentuk konsumen-konsumen global pula. Aturan-aturan hukum untuk melindungi hak-hak konsumen itu membutuhkan penyesuaian dan harmonisasi dengan sistem hukum nasional. Tentu bukan hukum perlindungan konsumen saja yang harus memperhatikan kecenderungan demikian, tetapi juga cabang-cabang dan bidang-bidang hukum lain.

Dalam hukum perlindungan konsumen. Objek formal, antara lain dapat berupa hukum keperdataan, hukum pidana, hukum tata negara, hukum transnasional, dan seterusnya. Objek formal hukum keperdataan dapat pula dipecah lagi menjadi hukum perikatan dan hukum benda. Hal ini

hukum, dan ilmu hukum. Ilmu hukum dibedakan dalam: (1) ilmu tentang norma, (2) ilmu tentang pengertian hukum, dan (3) ilmu tentang kenyataan hukum. Yang disebut terakhir ini terdiri dari antara lain sejarah hukum, sosiologi hukum, psikologi hukum, perbandingan hukum, dan antropologi hukum. Mengenai hal ini Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, Cet-5 (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989), hlm 9. Berbeda dengan pembagian di atas, ada yang berpendapat ilmu-ilmu tentang kenyataan hukum itu sebenarnya bukan bagian dari ilmu hukum. Artinya, sosiologi hukum merupakan cabang dari sosiologi, dan juga filsafat hukum cabang dari filsafat, bukan cabang dari ilmu hukum. Persoalan ini sebenarnya muncul karena sudut pandang yang berlainan. Seharusnya dibedakan pengertian "bidang" dengan "cabang" dalam konteks ini. "Bidang" baru merupakan tema bahasan bukan suatu ilmu.

sama juga dapat dilakukan oleh hukum pidana, hukum tata negara, hukum transnasional, dan bidang hukum lain.

G. Hubungan Hukum Perdata dengan Hukum Perlindungan Konsumen

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata terlihat perjalanan yuridis seorang manusia sejak ia lahir sampai setelah bersangkutan meninggal. Dalam hukum perdata itu antara lain dibicarakan bagaimana hubungan seseorang dengan keluarga, benda, orang lain dalam lapangan harta kekayaan dan ahli waris jika meninggal.⁴¹

Sebagai akibat adanya kodifikasi hukum perdata dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) dan hukum dagang dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD), maka di Negara-negara yang menganut hukum sipil (kontinental) termasuk Indonesia dianut paham bahwa hukum dagang merupakan bagian hukum perdata. Lebih tegas lagi dikatakan bahwa hukum dagang merupakan hukum perdata khusus.

Menurut Achmad Ichsan⁴², hukum dagang merupakan jenis khusus hukum perdata. Oleh karena itu, hubungan hukum dan perbuatan hukum perdagangan juga merupakan hukum keperdataan. Achmad Ichsan kemudian mendefinisikan hukum dagang sebagai hukum yang mengatur masalah perdagangan atau perniagaan, yaitu masalah yang timbul karena tingkah laku manusia (*persoon*) dalam perdagangan atau perniagaan. Lebih tegas lagi H.M.N. Purwosutjipto⁴³ menyatakan bahwa hukum dagang adalah hukum perikatan yang timbul dalam lapangan perusahaan.⁴⁴

Berangkat dari pemahaman konvensional, bahwa Hukum Dagang merupakan bagian dari hukum perdata atau dengan perkataan lain selalu disebut bahwa hukum perdata dalam pengertian yang luas, termasuk hukum dagang, maka asas-asas hukum dagang merupakan bagian dari asas-asas hukum perdata pada umumnya. Sedangkan hukum perdata pada umumnya diberi pemahaman sebagai hukum yang mengatur hubungan hukum diantara subjek hukum di dalam masyarakat.⁴⁵

Pemahaman berikutnya mengenai hukum dagang adalah sebagai semua norma hukum atau semua peraturan yang mengatur hubungan-hubungan

⁴¹ Shidarta, *op.cit.*, hlm. 98.

⁴² Achmad Ichsan, *Hukum Dagang* (Jakarta: Pradnyaparamita, 1984), hlm 17.

⁴³ H.M.N. Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*, Jilid 1 (Jakarta: Djembatan, 1981), hlm 5.

⁴⁴ Ridwan Khairandy, *et al, op.cit.*, hlm 1.

⁴⁵ Sri Redjeki Hartono, *op.cit.*, hlm. 9.

hukum antara produsen dan konsumen dalam pengertian yang luas. Oleh karena itu hukum dagang meliputi berbagai jenis peraturan sebanyak hubungan hukum yang terjadi, berdasarkan jenis kegiatan, bidang usaha maupun perjanjian-perjanjian jenis kegiatan, bidang usaha maupun perjanjian-perjanjian yang terjadi karenanya. Berpijak dari pemahaman di atas, kemudian secara jelas dapat diikuti bahwa hukum dagang secara mendasar lebih mengakomodir aspek keperdataan saja. Sedangkan hukum ekonomi (berpijak dari berbagai pendapat mengenai istilah tersebut) relatif mampu mengakomodir lebih dari satu aspek, karena hukum ekonomi mempunyai cakupan yang lebih luas, yaitu meliputi semua aspek hukum sepanjang menyangkut kegiatan ekonomi.⁴⁶

Dalam hukum perdata, adanya asas kebebasan berkontrak (*partij autonomie*) mendorong pihak-pihak yang terlibat dalam hubungan keperdataan melakukan jenis-jenis perjanjian baru. Jenis-jenis perjanjian itu juga makin kompleks, karena satu bentuk perjanjian dapat mengandung berbagai unsur perjanjian sekaligus.

Dalam hukum perlindungan konsumen, aspek perjanjian ini merupakan faktor yang sangat penting, walaupun bukan faktor mutlak yang harus ada. Dalam perjalanan sejarah hukum perlindungan konsumen, pernah ada suatu kurun waktu yang menganggap unsur perjanjian mutlak harus ada lebih dahulu, barulah konsumen dapat memperoleh perlindungan yuridis dari lawan sengketanya. Pandangan prinsipil seperti itu saat ini perlu ditinjau kembali.

Adanya hubungan hukum berupa perjanjian tentu saja sangat membantu memperkuat posisi konsumen dalam berhadapan dengan pihak yang merugikan hak-haknya. Perjanjian ini perlu dikemukakan karena merupakan salah satu sumber lahirnya perikatan.

Akibat hukum suatu kontrak pada dasarnya lahir dari adanya hubungan hukum dari suatu perikatan, yaitu dalam bentuk hak dan kewajiban.⁴⁷ Perikatan dapat bersumber dari perjanjian dan dari undang-undang. Dalam hukum positif Indonesia, masalah perikatan secara umum diatur dalam Buku III Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Perikatan dalam kodifikasi hukum itu adalah perikatan dalam lapangan hukum kekayaan. Artinya, perikatan tersebut dikaitkan dengan hak-hak tertentu yang mempunyai nilai ekonomis. Jika hak itu tidak dipenuhi, ada konsekuensi yuridis untuk menggantinya dengan sejumlah uang tertentu. Jadi, disini selalu terkait

⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 10.

⁴⁷ Hasanuddin Rahman, *Legal Drafting* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 9.

kepentingan ekonomi (*geldelijk belang*), bukan sekedar kepentingan moral-kesusilaan (*zedelijke belang*).⁴⁸

Perikatan⁴⁹ dapat terjadi karena dua sebab, yaitu karena adanya perjanjian dan karena undang-undang (Pasal 1233 Kitab Undang-undang Hukum Perdata). Dua pengertian ini sangat mempengaruhi perlindungan dan penyelesaian sengketa hukum yang melibatkan kepentingan konsumen di dalamnya. Kitab Undang-undang Hukum Perdata menerima dan mengatur kedua sumber perikatan ini.

Dalam perikatan karena perjanjian⁵⁰, para pihak bersepakat untuk mengikatkan diri melaksanakan kewajiban masing-masing, dan untuk itu masing-masing memperoleh hak-haknya. Kewajiban para pihak tersebut dinamakan prestasi. Agar perjanjian itu memenuhi harapan kedua pihak, masing-masing perlu memiliki itikad baik untuk memenuhi prestasinya secara bertanggung jawab. Hukum di sini berperan untuk memastikan bahwa kewajiban itu memang dijalankan dengan penuh tanggung jawab sesuai kesepakatan semula. Jika terjadi pelanggaran dari kesepakatan itu,

⁴⁸ Dalam perkembangannya memang ada inkonsistensi dalam pembedaan itu. Saat itu cukup banyak hak yang berkaitan dengan kepentingan moral juga dinilai secara ekonomis. Misalnya, penghinaan dapat dituntut dengan ganti rugi sejumlah uang. Tentang beberapa nilai uangnya, biasanya diperinci melalui perhitungan pihak penggugat itu sendiri. Walaupun begitu untuk kasus-kasus tertentu ada pengecualiannya, seperti dinyatakan Pasal 1601-w Kitab Undang-undang Hukum Perdata, jika majikan tidak memberikan waktu istirahat kepada buruhnya pada hari minggu/besar, maka hakim dengan berpegang kepada unsur kepatutan, harus menjabarkan (ganti rugi itu) dalam jumlah uang tertentu. Untuk menghindari terjadinya kontroversi tentang beberapa nilai uang yang harus diganti oleh pihak yang melakukan pelanggaran, Pasal 1304 Kitab Undang-undang Hukum Perdata memperbolehkan ditetapkan suatu janji-denda dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak.

⁴⁹ Pengaturan perikatan dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata merupakan pengaturan secara umum saja. Pengaturan yang bersifat umum tersebut dengan demikian juga mengikat perikatan-perikatan yang dibuat dalam dunia perdagangan, khususnya yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang. Kitab Undang-undang Hukum dagang merupakan *lex specialis*, sementara Kitab Undang-undang Hukum Perdata adalah *lex generalis*-nya. Dalam asas hukum dikatakan, jika terjadi perselisihan pengaturan antara undang-undang yang khusus dan undang-undang yang lebih umum, maka yang khusus inilah yang digunakan (*lex specialis derogat lege generali*).

⁵⁰ Tidak semua jenis perikatan yang bersumber dari perjanjian itu dapat dituntut pemenuhannya. Hukum hanya mencukupi perikatan-perikatan yang memenuhi syarat, yang dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata diatur dalam Pasal 1320. Misalnya perikatan yang timbul dari perjudian.

atau yang lazim disebut wanprestasi, maka pihak yang dirugikan dapat menuntut pemenuhannya berdasarkan perjanjian tersebut. Pengadilanlah yang akan memutuskan apakah gugatan tersebut dibenarkan.

Selain perjanjian, sumber perikatan lainnya adalah undang-undang. Perikatan yang timbul karena undang-undang dibedakan dalam Pasal 1352 KUHPerdata menjadi: (1) perikatan yang memang ditentukan oleh undang-undang; dan (2) perikatan yang timbul karena perbuatan orang. Kriteria perikatan yang timbul karena perbuatan orang ini ada yang: (1) memenuhi ketentuan hukum, disebut perbuatan menurut hukum, dan (2) tidak memenuhi ketentuan menurut hukum, disebut perbuatan melawan hukum.

Kategori perikatan berupa perbuatan menurut hukum ini dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata ada dua, yaitu: (1) wakil tanpa kuasa (*zaakwaarneming*), yang diatur dalam Pasal 1354 s.d. 1358, dan (2) pembayaran tanpa hutang, yang diatur dalam Pasal 1359 s.d. 1364.

Dalam kaitannya dengan hukum perlindungan konsumen, kategori kedua, yaitu perbuatan melawan hukum, sangat penting untuk dicermati lebih lanjut karena paling memungkinkan untuk digunakan oleh konsumen sebagai dasar yuridis penuntutan terhadap pihak lawan sengketanya.

BAB II

PERBUATAN MELAWAN HUKUM SEBAGAI DASAR YURIDIS PERLINDUNGAN KONSUMEN

A. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) dicantumkan dalam Pasal 1365 KUHPerduta. Subekti menterjemahkan pasal tersebut sebagai berikut:

*“Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.*¹

Pengertian Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia diterjemahkan dari istilah Belanda yaitu *“Onrechtmatige daad”*. Menurut M.A. Moegni Djojodirdjo, dalam istilah *“melawan”* melekat pada sifat aktif dan pasif, sifat aktif dapat dilihat apabila dengan sengaja melakukan suatu perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain, jadi sengaja melakukan gerakan sehingga nampak dengan jelas sifat aktifnya dari istilah *“melawan”* tersebut. Sebaliknya apabila ia dengan sengaja diam saja atau dengan lain perkataan apabila ia dengan sikap pasif saja sehingga menimbulkan kerugian pada orang lain, maka ia telah *“melawan”* tanpa harus menggerakkan badannya.²

¹ R. Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata* (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2003), hlm. 298.

² M.A. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982), hlm. Lihat juga Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum* (Jakarta: Program Pascasarjana FH-UI, 2003), hlm. 50.

Hoffman, secara ringkas menerangkan bahwa untuk adanya suatu perbuatan melawan hukum harus dipenuhi empat unsur, yaitu:³

1. Er moet een daad zijn verricht;
2. Die daad moet onrechtmatig zijn;
3. De daad moet aan een ander schade heb ben toegebracht;
4. De daad moet aan schuld zijn te wijten.
 - 1) Harus ada yang melakukan perbuatan;
 - 2) Perbuatan itu harus melawan-hukum;
 - 3) Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian pada orang lain;
 - 4) Perbuatan itu karena kesalahan yang dapat dicelakan kepadanya.

Sejalan dengan Hoffman, Mariam Darus Badruzaman menyatakan bahwa syarat-syarat yang harus ada untuk menentukan suatu perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum adalah sebagai berikut:⁴

1. Harus ada perbuatan, yang dimaksud dengan perbuatan ini baik bersifat positif maupun yang bersifat negatif, artinya setiap tingkah laku berbuat atau tidak berbuat;
2. Perbuatan itu harus melawan hukum;
3. Ada kerugian;
4. Ada hubungan sebab akibat antara perbuatan melawan hukum itu dengan kerugian;
5. Ada kesalahan (*schuld*).

B. Kedudukan Perbuatan Melawan Hukum dalam Hukum Perdata

Perbuatan melawan hukum dalam KUHPerdata diatur dalam buku III tentang Perikatan. Menurut Pasal 1233 KUHPerdata,⁵ sumber Perikatan adalah perjanjian dan undang-undang. Perikatan yang lahir karena undang-undang timbul dari undang-undang saja atau dari undang-undang akibat perbuatan

³ L.C. Hofmann, *Het Nederlandsch Verbintenissenrecht, eerst deel, Deel gemene leer der verbintenissen*, tweede druk (, Batavia: J.B. Wolters, 1932), hlm 257-265, dikutip oleh Komariah Emong Sapardjaja, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Material dalam Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: Alumni, 2002), hlm. 34.

⁴ Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerdata-Buku III, Hukum Perikatan dengan Penjelasan* (Bandung: Alumni, 1983), hlm. 146-147,

⁵ Pasal 1233 KUHPerdata menyatakan bahwa: "Tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-undang". R. Subekti dan Tjitrosudibio, *op.cit.*, hlm. 323.

manusia (Pasal 1352 KUHPerduta).⁶ Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang, terbit dari perbuatan halal atau dari perbuatan melanggar hukum (Pasal 1353 KUHPerduta).⁷

Perikatan lahir dari perjanjian dan undang-undang. Perikatan yang berasal dari undang-undang dapat bersumber dari undang-undang saja dan undang-undang sebagai akibat dari perbuatan manusia. Perbuatan manusia dapat berupa perbuatan yang sah (*rechtmatische*) dan perbuatan yang melawan hukum (*onrechtmatische*).

Perikatan yang bersumber dari undang-undang semata-mata adalah perikatan yang dengan terjadinya peristiwa-peristiwa hukum tertentu, ditetapkan melahirkan suatu hubungan hukum (perikatan) di antara pihak-pihak yang bersangkutan, terlepas dari kemauan pihak-pihak tersebut.⁸ Mariam Darus Badruzaman memberikan contoh sebagai berikut.⁹

1. Lampau waktu (*verjaring*), adalah peristiwa-peristiwa dimana pembentuk undang-undang menetapkan adanya suatu perikatan antara orang-orang yang tertentu. Dengan lampaunya waktu seseorang mungkin terlepas haknya atas sesuatu atau mungkin mendapatkan haknya atas sesuatu;
2. Kematian. Dengan meninggalnya seseorang, maka perikatan yang pernah mengikat orang tersebut beralih kepada ahli warisnya;
3. Kelahiran, dengan kelahiran anak maka timbul perikatan antara ayah dan anak, dimana si ayah wajib memelihara anak tersebut. Pasal 321 KUHPerduta: "Tiap-tiap anak wajib memberi nafkah kepada orang tuanyadan parakeluarga sedarahnya dalam garis ke atas, apabila mereka dalam keadaan miskin".

Perikatan yang bersumber dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang maksudnya ialah bahwa dengan dilakukannya serangkaian tingkah laku seseorang, maka undang-undang meletakkan akibat hukum berupa perikatan terhadap orang tersebut. Tingkah laku seseorang tadi mungkin merupakan perbuatan menurut hukum (dibolehkan undang-undang) atau mungkin pula merupakan perbuatan yang tidak dibolehkan undang-undang (melawan hukum).¹⁰

⁶ Pasal 1352 KUHPerduta: "Perikatan-perikatan yang dilahirkan demi undang-undang timbul dari undang-undang saja atau dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang", *Ibid.*, hlm. 344.

⁷ Pasal 1353 KUHPerduta: "Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang, terbit dari perbuatan halal atau dari perbuatan melanggar hukum", *Ibid.*, hlm. 344.

⁸ Rosa Agustina, *op.cit.*, hlm. 42.

⁹ Mariam Darus Badruzaman, *op.cit.*, hlm. 8.

¹⁰ *Ibid.*

C. Perkembangan Penafsiran Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) dicantumkan dalam Pasal 1365 KUHPerdata. Kata “hukum” (*recht*) pada istilah “perbuatan melawan hukum” itu tidak dijelaskan dalam undang-undang, sehingga memunculkan berbagai penafsiran. Ada penafsiran yang hanya melihat hukum secara sempit, yakni terbatas pada undang-undang, namun ada pula yang menafsirkannya secara luas, yaitu undang-undang ditambah dengan unsur kesusilaan dan kepatutan.

Penafsiran secara sempit menyangkut dua unsur pokok perbuatan melawan hukum, yaitu:

1. Unsur pelanggaran terhadap hak subjektif seseorang;
2. Unsur perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku.

Pengertian hak subjektif seseorang yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku ini sebenarnya merupakan perluasan dari pemahaman awal tentang perbuatan melawan hukum. Pengertian semula yang dianut mulai 1863¹¹ menyatakan, bahwa perbuatan melawan hukum adalah perbuatan yang (sekedar) melanggar hak orang lain. Baru setelah 1883,¹² unsur tersebut ditambah dengan kata-kata “perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum di pelaku”.

Hak subjektif di sini adalah hak subjektif yang diberikan oleh undang-undang saja (*wettelijtiefrecht*), tidak di luar itu. Jadi, sekalipun secara moral-kepatutan (*goede zeden*) terjadi pelanggaran hak subjektif, tetapi undang-undang (*wet*) tidak mengaturnya, pelanggaran itu tidak termasuk perbuatan melawan hukum. Dengan demikian, *onrechtmatig* sama dengan *onwetmatig*.

Pandangan yang mengidentifikasi kedua konsep tersebut dalam praktiknya memunculkan banyak putusan pengadilan yang tidak adil. Dalam kaitannya dengan topik tulisan ini tentang perlindungan konsumen, kiranya dapat diketengahkan kasus Mesin jahit Singer (*Singer-Naamachine Arrest*) yang diputuskan tahun 1905 oleh Mahkamah Agung Belanda.¹³

Seseorang pedagang menjual mesin jahit dengan nama “mesin jahit Singer yang telah disempurnakan”. Padahal mesin jahit tersebut sama sekali bukan produk dari Singer yang terkenal itu. Dalam iklan penawarannya, kata Singer dituliskannya dalam huruf yang besar-besar, sehingga konsumennya

¹¹ Arrest H.R. tanggal 26 Juni 1863.

¹² Arrest H.R. tanggal 6 April 1883.

¹³ Arrest H.R. tanggal 6 Januari 1905.

menjadi terkecoh, sementara tulisan “yang telah disempurnakan” ditulisnya dengan huruf keci-kecil. Konsumen menggugat pedagang tadi dengan dalih melakukan perbuatan melawan hukum.¹⁴ Hakim menolak gugatan tersebut dengan menafsirkan Pasal 1365 KUHPerdara (Pasal 1401 *Nederlands Burgerlijk Wetboek*) secara sempit. Menurut hakim, perbuatan pedagang itu bukan merupakan perbuatan melawan hukum karena merupakan perbuatan yang lazim dilakukan dalam dunia usaha, sekalipun diakuinya hal itu bertentangan dengan tata krama kemasyarakatan.

Penafsiran yang sempit juga muncul dalam putusan Mahkamah Agung Belanda pada tahun yang sama (1905), yang terkenal dengan nama putusan kasus *Prospektus (Prospectus Arrest)*.¹⁵ Contoh kasus ini dikemukakan karena juga berkaitan dengan masalah perlindungan konsumen.¹⁶

Dari berbagai putusan pengadilan yang terkenal sebagai contoh penafsiran sempit terdapat satu putusan yang paling sering dikutip, yang lazim disebut kasus “Kran Ledeng Zutphen” (*Zutphense Waterleiding*).¹⁷ Kasus ini tidak secara langsung menyangkut hubungan produsen-konsumen, tetapi antara sebuah perusahaan asuransi dan seorang pemilik bangunan. Mengingat kasus ini sering dibicarakan dengan pembahasan penafsiran sempit “*onrechtmatigedaad*”.¹⁸

¹⁴ J. Satrio, *Hukum Perikatan: Perikatan yang Lahir dari Undang-undang*, Bagian I, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm 150-151, mengutip Lie Oen Hok, “Perkembangan dari Pengertian Perbuatan Melanggar Hukum Menurut Pasal 1365 KUHPerdara”, *Majalah Hukum* No. 9 & 10 (1959).

¹⁵ Arrest H.R. tanggal 24 November 1905.

¹⁶ Kasus bermula dari munculnya prospektus yang menggambarkan kinerja suatu perseroan terbatas. Data prospektus ini mengutip pendapat seorang ahli keuangan. Setelah membacanya, ada seseorang yang memutuskan membeli saham seorang itu, namun kemudian dia merasa tertipu. Data yang tercantum dalam prospektus tersebut berbeda dengan kenyataan yang ada di perseroan itu. Pembeli ini lalu menggugat pemberi advis finansial tadi ke pengadilan dengan dasar Pasal 1365. Hakim memutuskan perbuatan ahli keuangan itu tidak termasuk kategori perbuatan melawan hukum, walaupun ada kewajiban moral dari si pemberi advis finansial itu untuk mengungkapkan fakta sejujurnya. Dalam kasus ini, menurut hakim, pembelilah yang seharusnya waspada (ingat doktrin “*caveat emptor*” atau “*let the buyer beware*” yang pernah secara luas dianut sebelum abad kesembilan belas di Amerika Serikat dan negara-negara Eropa).

¹⁷ Arrest H.R. tanggal 10 Juni 1910.

¹⁸ Kasus bermula dari kejadian yang dialami oleh seseorang berinisial NH. Ia menyewa sebuah gudang yang terletak di lantai bawah sebuah gedung untuk menyimpan kulit-kulit yang diperdagangkannya. Suatu ketika pipa ledeng di gudang tersebut bocor cukup besar, dan jika dibiarkan terlalu lama akan merusak kulit-kulit simpanannya. Untuk itu tiada jalan lain kecuali NH harus menutup kran induk untuk mengalirkan air ke gudang tersebut. Sayangnya, kran induk itu terletak di

Putusan-putusan ini segera menimbulkan polemik seru di kalangan ahli hukum. Ahli-ahli hukum seperti Land dan Simon, tetap setuju dengan penafsiran sempit sebagaimana dianut oleh pengadilan. Land mendasarkan argumentasinya pada sejarah perumusan Pasal 1365 tersebut, sementara Simon mengkhawatirkan unsur kepastian hukum jika penafsirannya terlalu bergantung pada pertimbangan subjektif hakim.¹⁹

Baru pada tahun 1919 terjadi *landmark decision* yang secara total mengubah penafsiran sempit di atas menjadi penafsiran luas terhadap pengertian perbuatan melawan hukum.²⁰ Putusan yang dimaksud terkenal dengan nama kasus Lindenbaum Cohen.²¹

dalam ruangan yang disewa oleh Nona DV. Berkali-kali NH meminta izin Nona DV untuk masuk keruangan kran induk tersebut, tetapi tidak dihiraukan oleh Nona DV, sehingga air pun membanjiri gudang dan merusak barang simpanan NH. Beruntung barang-barang tersebut diasuransikan oleh NH, sehingga ia terbebas dari kerugian materi. Kendati demikian, melalui asas subrogasi dalam hukum asuransi, giliran perusahaan asuransi yang menggugat Nona DV ke pengadilan dengan dalih Nona DV itu melakukan perbuatan melawan hukum. Setelah melalui proses yang cukup lama, akhirnya hakim memutuskan menolak gugatan tersebut. Hakim tidak menampik alasan bahwa penolakan Nona DV membuka ruangnya itu bertentangan dengan kesusilaan dan kewajiban sosial dalam pergaulan hidup sehari-hari, namun ukuran tersebut tidak tepat diterapkan sebagai *onrechtmatigedaad*.

¹⁹ J. Satrio, *Hukum Perikatan: Perikatan yang Lahir dari Undang-undang*, Bagian I (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm 150-151.

²⁰ Patut pula dicatat pengaruh yang diberikan oleh tokoh hukum terkenal Belanda bernama Molengraaff. Ia merupakan pendukung kuat penafsiran luas atas "*onrechtmatigedaad*", dan doktrin yang dikemukakannya (antar lain lewat tulisannya berjudul "*De Oneerlijke Concurrentie voor het Forum van de Nederlandse Rechter*") ternyata berhasil mengubah pola pandang hakim-hakim Belanda pada masa itu.

²¹ Ada dua perusahaan, yaitu Lindenbaum dan Cohen, yang sama-sama bergerak dalam bisnis percetakan. Dua perusahaan ini saling bersaing. Suatu ketika pemilik Cohen menyuap salah seorang pegawai Lindenbaum agar rahasia perusahaan lawannya itu dapat dibocorkan kepada pihak Cohen. Dari pegawai tersebut Cohen berhasil mengetahui siapa-siapa saja langganan Lindenbaum dan berapa harga yang ditawarkannya kepada para pelanggan tadi. Informasi ini sangat berguna bagi Cohen untuk merebut pelanggan Lindenbaum agar beralih kepercetakkannya. Upaya ini ternyata berhasil, sehingga Lindenbaum menderita kerugian besar. Setelah mengetahui ada kebocoran rahasia perusahaan, Lindenbaum lalu menggugat Cohen dengan dalih melakukan perbuatan melawan hukum. Dalam bantahannya, Cohen mengatakan bahwa hukum (undang-undang) hanya melarang orang yang menggerakkan orang lain untuk melakukan tindak pidana. Apa yang dilakukan oleh Cohen tidak melanggar ketentuan hukum perdata. Seandainya Lindenbaum dirugikan, tetapi karyawannya itu sendiri. Pengadilan Negeri Amsterdam (*Arrondissement Rechtbank*) melalui putusan tanggal 24 Januari 1916 menolak

Putusan Mahkamah Agung Belanda inilah yang menandai lahirnya yurisprudensi dalam lapangan hukum perdata, yang akhirnya diterima secara umum dalam menafsirkan Pasal 1365 KUHPperdata. Bahkan, A. Pitlo, seorang sarjana hukum terkemuka Belanda berpendapat putusan kasasi kasus Lindenbaum-Cohen ini adalah putusan paling besar yang pernah terjadi dalam lapangan hukum perdata.²² Sejak itu perbuatan melawan hukum tidak lagi sekedar melanggar ketentuan undang-undang, tetapi juga kepantasan dalam pergaulan hidup dan kesusilaan (*maatschappelijke betamelijkheid en zedenlijkheid*).

Dengan demikian, dengan melakukan penafsiran secara luas tersebut, keterbatasan peraturan perundang-undangan dalam lapangan hukum perdata tidak dapat lagi dijadikan alasan untuk “memasung” hak-hak konsumen. Sepanjang unsur-unsur Pasal 1365 KUHPperdata terpenuhi, kesempatan konsumen untuk menuntut pemenuhan hak-haknya senantiasa terbuka.

Penerapan Pasal 1365 KUHPperdata dalam penyelesaian sengketa konsumen di Indonesiasebelum diberlakukannya Undang-undang No.8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dapat dilihat melalui Putusan Mahkamah Agung RI. No. 3138 K/Pdt./1994 dalam *Janizal dkk v. PT. Kentanik Super Internasional*.²³

bantahan Cohen. Menurut hakim, sekalipun tergugat tidak melanggar ketentuan hukum pidana, ada kewajiban-kewajiban secara keperdataan si karyawan untuk merahasiakan perusahaannya yang dilanggar. Di samping itu Cohen sebagai pesaing bisnis dan pihak penggugat juga melakukan perbuatan melawan hukum yang jelas-jelas merugikan penggugat karena menjebak karyawan penggugat dengan cara menawarkan hadiah-hadiah. Atas pertimbangan itu tergugat lalu dikalahkan. Pihak cohen lalu naik banding ke Pengadilan Tinggi. Ternyata upaya Cohen ini berhasil dan putusan pengadilan tingkat pertama dibatalkan berdasarkan pertimbangan yang sejalan dengan argumentasi pihak Cohen di atas. Pihak Lindenbaum lalu meneruskan kasus ini ke tingkat kasasi. Melalui putusan Mahkamah Agung Belanda tanggal 31 Januari 1919, putusan Pengadilan Tinggi dibatalkan kembali, dan Mahkamah Agung sepakat dengan kesimpulan hakim Pengadilan Negeri Amsterdam.

²² A. Pitlo & Bolweg, *Het Nederlands Burgerlijk Wetboek*, Jilid III, cet. 8 (Arnhem: Gouda Quint, 1979), hlm 309.

²³ Perkara bermula dari *Janizal dkk*, Penggugat pada tahun 1990 membaca iklan Perumahan Taman Naragong Indah yang dikelola oleh *PT. Kentanik Super Internasional*, (tergugat) dengan fasilitas pemancingan dan rekreasi yang dicantumkan dalam brosur seluas kurang lebih 1,2 Ha. Berdasarkan iklan itu, para Penggugat tertarik membeli rumah tersebut melalui BTN, ternyata fasilitas yang dijanjikan dirubah menjadi rumah yang akan dipasarkan. Hal ini meresahkan para Penggugat. Tindakan tergugat dikwalifikasi sebagai cidera janji. Tergugat dalam jawabannya mengajukan gugatan balik (rekonpensi) menuntut kerugian yang disebabkan pemberitahuan/ pemberitaan dalam berbagai surat kabar yang

Dalam perkara tersebut di atas Pasal 1365 KUHPerdota diterapkan secara kaku dalam hal mengenai ganti rugi akibat kekecewaan karena promosi yang berlebihan. Mahkamah Agung menolak gugatan karena Penggugat tidak memberikan perincian ganti rugi. Memang dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 550 K/Sip/1979 dinyatakan bahwa: 'Petitum tentang ganti rugi harus dinyatakan tidak dapat diterima karena tidak diadakan perincian mengenai kerugian-kerugian yang dituntut'.

Pada akhirnya penggunaan Pasal 1365 KUHPerdota dalam perkara di atas tidak memberikan perlindungan apapun terhadap konsumen karena dibatasi oleh ketentuan-ketentuan formil dalam hal ini Yurisprudensi Mahkamah Agung yang menyebutkan bahwa tuntutan ganti rugi haruslah dirinci.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas Undang-undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen mengatur dalam Pasal 19 dan Pasal 28 sebagai berikut:

Pasal 19:

- (1) Pelaku usaha bertanggung jawab memberi ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/ atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi

dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum. Pengadilan Negeri kemudian menolak gugatan Penggugat. Dalam tingkat banding, Pengadilan Tinggi memperkuat putusan Pengadilan Negeri dan mengambil pertimbangan hukum Pengadilan Negeri menjadi pertimbangan sendiri. Penggugat yang dalam gugatan rekompensi menjadi Tergugat dalam rekompensi di hukum untuk membayar ganti rugi karena dianggap telah melakukan perbuatan melawan hukum berupa pencemaran nama baik Tergugat karena membuat berita di surat kabar, majalah dan surat kepada instansi Pemerintah maupun swasta. Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi, membatalakan putusan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi tersebut di atas. Mahkamah Agung memutuskan gugatan Penggugat tidak dapat diterima dan menolak rekompensi yang menyatakan bahwa Penggugat asal (Tergugat Rekompensi) telah melakukan perbuatan melawan hukum. Pertimbangan hukum Mahkamah Agung terhadap gugatan asal adalah bahwa karena sarana rekreasi pemancingan bukan merupakan fasilitas umum atau sosial maka kepada *developer* tidak dapat dibebankan untuk membangun fasilitas rekreasi dan pemancingan tersebut. Pertimbangan Mahkamah Agung dalam menolak gugatan Penggugat selanjutnya adalah bahwa Penggugat tidak memberikan perincian ganti rugi yang didasarkan pada kekecewaan akibat promosi yang berlebihan. Oleh karena tidak dirinci maka ganti rugi tidak dapat dikabulkan.

Sedangkan mengenai gugatan Perbuatan Melawan Hukum, Mahkamah Agung berpendapat bahwa tindakan Penggugat asal (Tergugat Rekompensi) tidak dapat dikategorikan sebagai Perbuatan Melawan Hukum karena pemberitaan-pemberitaan dalam berbagai surat kabar langsung atau tidak langsung disebabkan oleh kekecewaan para Penggugat asal (Tergugat Rekompensi) sehubungan dengan promosi berlebihan dari Penggugat Rekompensi.

- barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan;
- (2) Ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
 - (3) Pemberian ganti rugi dilaksanakan dalam waktu 7 (tujuh) hari setelah tanggal transaksi;
 - (4) Pemberian ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai adanya unsur kesalahan;
 - (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak berlaku apabila pelaku usaha dapat membuktikan bahwa kesalahan tersebut merupakan kesalahan konsumen.

Pasal 28 menyebutkan:

“Pembuktian terhadap ada tidak unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, Pasal 22, dan Pasal 23 merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha”.

Tanggung jawab dalam hukum dibagi ke dalam asas tanggung jawab berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*) dan tanggung jawab tanpa kesalahan (*liability without fault*). Pada tanggung jawab berdasarkan kesalahan pihak yang menuntut ganti rugi (Penggugat) diharuskan untuk membuktikan bahwa kerugian yang dialaminya disebabkan oleh perbuatan dan kesalahan dari pihak yang ia tuntut untuk membayar ganti rugi tersebut (Tergugat), sedang pada asas tanggung jawab tanpa kesalahan (*liability without fault*) seseorang telah bertanggung jawab begitu kerugian terjadi, terlepas dari ada tidaknya kesalahan pada dirinya. Asas tanggung jawab kesalahan ini dibagi lagi menjadi *strict liability* dan *absolute liability*. Konstruksi hukum *strict liability* di Indonesia digunakan oleh karena dalam penyelesaian kasus-kasus pertanggung jawaban produk, upaya-upaya hukum tersedia seperti hukum perjanjian maupun hukum tentang perbuatan melawan hukum di dalam KUHPerdara ternyata belum memuaskan konsumen. Ketidakpuasan ini disebabkan karena upaya hukum yang dapat dijadikan sebagai dasar gugatan masih belum efektif dan efisien untuk memperoleh ganti rugi. Oleh karena itu, Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen telah menerapkan prinsip *strict liability*, sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 22 dan Pasal 28 Undang-undang tersebut. Konsumen akan menuntut

ganti rugi kepada pelaku usaha sebagai produsen sebagai kewajiban untuk membuktikan ada tidaknya unsur kesalahan tersebut telah “dibalikkan” menjadi bebas dengan tanggung jawab pelaku usaha (produsen) barang sebagai pihak Tergugat.

Sebelum adanya Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, digunakan Pasal 1365 KUHPerdara dalam menggugat tindak pelaku usaha yang menyebabkan kerugian pada konsumen. Untuk dapat meminta pertanggungjawaban pelaku usaha, pihak konsumen harus dapat membuktikan terlebih dahulu bahwa kesalahan ada di pelaku usaha. Bila konsumen yang dirugikan gagal membuktikan, maka pihak pelaku usaha dianggap tidak bersalah, dan gugatan ditolak. Padahal untuk dapat membuktikan kesalahan yang dilakukan oleh pelaku usaha yang menyebabkan kerugian pada pihak konsumen bukanlah hal yang mudah. Karena yang mengetahui seluk beluk proses produksi adalah pelaku usaha, bukan konsumen.

Oleh karena itu, dalam Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen beban pembuktian ini dibalikkan sehingga menjadi kewajiban dasar pelaku usaha untuk membuktikan bahwa ia tidak bersalah. Bila pelaku usaha tidak dapat membuktikan, maka pelaku usaha tersebut dianggap bersalah dalam menyebabkan kerugian pada pihak konsumen. Pelaku usaha harus bertanggung jawab atas semua kerugian yang dialami konsumen.²⁴

²⁴ Rosa Agustina, *op.cit*, hlm 318.

BAB III

KONSEP HUBUNGAN KONTRAKTUAL DALAM PERKEMBANGAN PERTANGGUNGJAWABAN PELAKU USAHA

A. Asas Kebebasan Berkontrak Berdampak Buruk Bagi Konsumen

1. Asas-asas Utama dalam Hukum Kontrak

Dalam hukum kontrak dikenal tiga asas yang satu dengan yang lainnya saling berkaitan, yakni asas konsensualisme (*the principle of consensualisme*), asas kekuatan mengikatnya kontrak (*the principle of the binding force of contract*), dan asas kebebasan berkontrak (*principle of freedom of contract*).¹

Dasar teoritik mengikatnya kontrak bagi para pihak yang umumnya dianut di negara-negara *civil law* dikembangkan oleh para *postglossator* pada abad keempat belas. Konsep ini tidak hanya menjadi dasar ilmu hukum Romawi pada abad kedua belas dan ketiga belas sebagaimana dikembangkan *glossator* melalui konsep, kategori, dan definisi Aristoteles, tetapi juga menjadi dasar ilmu hukum dan sistem hukum pada abad kedua belas dan ketiga belas yang dipengaruhi hukum kanonik. Hukum kanonik menambah beberapa prinsip sistem hukum perjanjian Romawi. Pertama, prinsip mengikatnya janji bagi mereka atau para pihak yang

¹ Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak* (Jakarta: Universitas Indonesia FH Pascasarjana, 2003), hlm 27. Lihat Atrhur S Hartkamp dan Marianne M.M. Tillema, *Contract Law in the Netherlands*, (Deventer: Kluwer, 1993), hlm 34. Lihat juga J.M. van Dunne, *Verbintenissenrecht, Deel 1, Contractenrecht, 1e gedeelte* (Deventer: Kluwer, 1993), hlm 7.

membuatnya. *Kedua*, janji merupakan kausa dasar kontrak. Jika hal itu merupakan kausa yang pantas (*proper*), maka ia memberikan validitas.² Hukum kanonik dimulai dari prinsip disiplin penitensial bahwa setiap janji itu mengikat. Dari sinilah lahir prinsip *pacta sunt servanda*.³

Dalam Hukum Islam juga sudah mengenal asas mengikatnya kontrak (akad) ini, bahwa setiap janji itu mengikat, dalam firman Allah swt:

“*Hai orang-orang yang beriman laksanakanlah akad-akad (kontrak-kontrak) kamu*”. (Surah Al Maidah ayat 1)

Ayat ini mewajibkan orang-orang yang beriman agar melaksanakan akad (kontrak) mereka, baik akad dengan Tuhan maupun sesama manusia. Para ahli fiqh Islam menggunakan istilah akad (kontrak) berdasarkan ayat 1 Surah al-Maidah tersebut.⁴

Kebebasan berkontrak dalam hukum kontrak memiliki makna kebebasan berkontrak yang positif dan negatif. Kebebasan berkontrak yang positif adalah bahwa para pihak memiliki kebebasan untuk membuat kontrak yang mengikat yang mencerminkan kehendak bebas para pihak.⁵ Kebebasan berkontrak negatif bermakna bahwa para pihak bebas dari suatu kewajiban sepanjang kontrak yang mengikat itu tidak mengaturnya.

Berdasarkan prinsip “kebebasan berkontrak”, tiap-tiap perjanjian yang dibuat secara sah adalah mengikat para pihak, mereka tidak dapat membatalkan/ mengakhirinya tanpa persetujuan kedua belah pihak.⁶ Kebebasan berkontrak adalah begitu esensial, baik bagi individu

² *Ibid*, hal. 28. Lihat Harold J. Berman, *Law and Revolution, The Formation of Western Legal Tradition*, (Cambridge: Harvard University Press, 1999), hlm 246-247.

³ *Ibid*. Lengkapnya adalah *pacta nuda ser servanda sund*. Maka asalnya adalah bahwa kata sepakat itu tidak perlu dirumuskan dalam bentuk sumpah, perbuatan, atau formalitas tertentu agar perjanjian itu mengikat. Lihat Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, (Yogyakarta: Leberly, 1999), hlm 112. Grotius mencari dasar konsensus itu pada *pacta sunt servanda* (janji itu mengikat). Selanjutnya ia menyatakan: “*promissorum implemendorum obligatio*” (kita harus memenuhi janji kita). Lihat Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerdata Buku II Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, (Bandung: Alumni, 1983), hlm 109. Lihat juga Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, (International Law Book Services, 1994), hlm 43.

⁴ Penjelasan Ath-Thabary, *Tafsir Ath-Thabary* (Kairo: Dar al-Ma’arif), IX, hlm 449.

⁵ Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Cet II (Jakarta: Program Pascasarjana FH-UI, 2004), hlm 42.

⁶ Peter Mahmud Marzuki, *et al*, Ed, *Hukum Kontrak di Indonesia* (Jakarta: ELIPS, 1998), hlm. 129.

untuk mengembangkan diri di dalam kehidupan pribadi dan di dalam lalu-lintas kemasyarakatan serta untuk mengindahkan kepentingan-kepentingan harta kekayaan, maupun bagi masyarakat sebagai suatu kesatuan, sehingga hal-hal tersebut oleh beberapa peneliti dianggap sebagai suatu hak dasar.⁷ Asas kepercayaan merupakan nilai etis yang bersumber pada moral. Manusia terhormat akan memelihara janjinya, kata *Eggen. Grotius*, mencari dasar konsensus dalam hukum kodrat. Ia mengatakan, bahwa "*pasca sunt servanda*" (janji itu mengikat). Seterusnya ia menyatakan lagi, "*promissorum implendorum obligatio* (kita harus memenuhi janji kita)".⁸

2. Landasan Filsafat Kebebasan Berkontrak Berdampak Buruk Bagi Konsumen

Seiring dengan makin berpengaruhnya aliran filsafat liberal individualisme pada abad sembilan belas, kebebasan berkontrak dengan otonomi kehendaknya menjadi paradigma baru dalam hukum kontrak. Kontrak sebagai hasil kesepakatan para pihak menjadi sesuatu yang suci yang harus dihormati dan dipatuhi oleh para pihak yang membuat kontrak.⁹ Teori yang diterapkan adalah teori hasrat yang menekankan kepada pentingnya "*hasrat*" (*will* atau *Intend*) dan pihak yang memberikan janji.¹⁰

Keberadaan asas kebebasan berkontrak tersebut tidak dapat dilepaskan dari pengaruh berbagai aliran filsafat politik dan ekonomi liberal yang berkembang pada abad kesembilanbelas.¹¹

Dalam bidang ekonomi berkembang aliran *laissez faire*¹² yang

⁷ Johannes Ibrahim, *Pengimpasan Pinjaman (Kompensasi) dan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Kredit Bank* (Bandung: CV. Utomo, 2003), hlm. 40.

⁸ Mariam Darus Badruzaman, et al, *Kompilasi Hukum Perikatan (dalam rangka Memperingati Memasuki Masa Purna Bakti Usia 70 Tahun)* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 83.

⁹ Ridwan Khairandy, *op.cit.*, hlm 43.

¹⁰ Munir Fuadi, *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 5.

¹¹ Howard O. Hunter, *Modern of Contact Law* (Boston: Warren, Gorham & Lamont, Inc, 1987), hlm 25.

¹² Istilah *laissez faire* bukan berasal dari Adam Smith. Istilah itu pada mulanya dikemukakan oleh Vincent de Gournay, salah seorang pelopor mazhab fisiokrat. Istilah lengkapnya adalah: *laissez faire, laissez passer, le monde va alors de lui meme*". Secara harfiah berarti: "Biarkanlah berbuat, biarkanlah berlalu, dunia akan tetap berputar terus. Sembongan kemudian dimaknai: "Biarkanlah orang berbuat seperti yang mereka sukai tanpa campur tangan pemerintah". Pemerintah hendaknya tidak

dipelopori Adam Smith yang menekankan adanya ideologi *free choice* juga memiliki pengaruh besar bagi pertumbuhan asas kebebasan berkontrak tersebut. Baik pemikiran Adam Smith maupun Bentham didasarkan filsafat individualisme. Kedua pemikiran tersebut tidak dapat dilepaskan dari pengaruh filsafat etika Immanuel Kant. Semua filsafat yang menekankan pada aspek kebebasan individu yang dikembangkan para filosof Barat di atas jika dilacak lebih jauh lagi, berakar kepada filsafat hukum alam (*natural law*) yang sangat berkembang pada abad pencerahan (*enlightenment* atau *aufklarung*).¹³

Doktrin ini telah disimpulkan dalam semboyan, "*Laissez jaire et laissez passer, le monde va de luimeme*". Semboyan ini diterjemahkan sebagai "Jangan campur tangan, dunia akan mengurus diri sendiri".¹⁴

Teori ekonomi mengenai hubungan antar konsumen dan produsen berimplikasi pada teori hukum yang berkembang pada era dominasinya kebebasan individu dan liberalisme.¹⁵ Doktrin kebebasan berkontrak dan hubungan kontrak sangat berpengaruh terhadap perkembangan hukum perlindungan konsumen.

Bagi para pelopor ekonomi *laissez faire*, seperti Adam Smith berkeyakinan bahwa peraturan perundang-undangan seyogyanya tidak digunakan untuk mencampuri kebebasan berkontrak, karena kebebasan berkontrak penting artinya bagi kelanjutan perdagangan industri.¹⁶ Pengakuan pengadilan atas doktrin kebebasan berkontak berdampak negatif terhadap kepentingan konsumen. *Pertama*, pihak produsen menggunakan kekuatannya untuk menerapkan kontrak-kontrak baku yang memuat ketentuan-ketentuan yang menguntungkan pihak produsen. *Kedua*, produsen menghindari tanggung jawab terhadap pihak ketiga yang tidak mempunyai hubungan hukum dengan produsen berdasarkan doktrin *privity of contract*. *Ketiga*, penerapan prinsip

memperluas campur tangannya dalam perekonomian melebihi minimum yang benar-benar esensial untuk melindungi kehidupan milik untuk mempertahankan kebebasan berkontrak. Lihat Ridwan Khairandy, *op.cit.*, hlm 45. lihat juga Komaruddin, *Pengantar Kebijakan Ekonomi* (Jakarta: Bumi Aksara, 1993), hlm 23.

¹³ *Ibid.*, hlm. 46. Lihat juga S.P. Lili Tjahjadi, *Hukum Moral Ajaran Immanuel Kant tentang Etika dan Imperatif Kategoris* (Yogyakarta: Kanisius-BPK Gunung Mulia, 1991), hlm 29-30.

¹⁴ Maeshall Green & Eddy Soetrisno, *Buku Pintar Teori Ekonomi* (Jakarta: Intimedia & Ladang Pustaka, tt), hlm. 51.

¹⁵ Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen: Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak* (Jakarta: Program Pascasarjana FH-UI, 2004), hlm. 28.

¹⁶ Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak* (Jakarta: Universitas Indonesia Fakultas Hukum Pascasarjana, 2003), hlm 32.

caveat emptor, yang menekankan konsumen haruslah hati-hati dalam melakukan transaksi dengan produsen, mengakibatkan pengadilan atau lembaga legislatif menolak untuk melakukan intervensi terhadap pasar.¹⁷

Dalam Hukum Islam terdapat asas-asas dari suatu akad (kontrak). Asas ini berpengaruh pada status akad. Ketika asas ini tidak terpenuhi, maka akan mengakibatkan batal atau tidak sahnya akad (kontrak) yang dibuat, adapun asas-asas itu adalah sebagai berikut: *Pertama, al-Hurriyah* (kebebasan) asas ini merupakan prinsip dasar dari hukum kontrak Islam. Pihak-pihak yang melakukan akad mempunyai kebebasan untuk membuat perjanjian atau kebebasan berkontrak; *Kedua, al-Musawah* (Persamaan atau Kesetaraan) asas ini memberikan landasan bahwa kedua belah pihak yang melakukan perjanjian mempunyai kedudukan yang sama antara satu dengan yang lain; *Ketiga, al-Adalah* (Keadilan); *Keempat, al-Ridha* (Kerelaan); *Kelima, ash-Shidq* (Kejujuran dan Kebenaran), *Keenam, al-Kitabah* (Tertulis).¹⁸

Dalam kontrak perdagangan internasional, Asas bahwa “setiap orang pada dasarnya memiliki kebebasan untuk mengikatkan diri pada perjanjian” (asas kebebasan berkontrak, *freedom to contract*, atau *party autonomy*). Dalam perkembangannya kebebasan para pihak untuk berkontrak dalam kontrak internasional ini dimanifestasikan pula dalam bentuk kebebasan untuk menentukan hukum yang berlaku untuk mengatur kontrak yang mereka buat (*freedom to choose the applicable law*), dari sinilah muncul pengertian Pilihan Hukum (*rechtskeuze, choice of law*) dalam hukum kontrak.¹⁹

Prinsip kebebasan para pihak untuk menentukan hukum yang berlaku bagi kontrak yang mereka buat (*party autonomy*) adalah salah satu keberhasilan teori pilihan hukum. Kebebasan untuk menetapkan pilihan hukum ini berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan “*public policy*” negara bersangkutan dan pilihan tersebut tidak dilaksanakan secara sepihak oleh mereka yang mempunyai posisi tawar (*bargaining power*) yang lebih kuat.

Kebebasan berkontrak atau prinsip *party autonomy* telah diakui oleh hampir seluruh negara.²⁰ Dalam doktrin *conflict of laws*,

¹⁷ Hamilton, “The Ancient Mariner of Caveat Emptor”, 40 *Yale L.J* 1133, 1135-36 dalam Dobald P. Rothschild & David W. Carrol, *Consumer Protection*, hlm. 14.

¹⁸ Fathurrahman Djamil, *Kompilasi Hukum Perikatan* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001), hlm 249-251. Lihat, Dhafir al-Qasimi, *Nizham al-Hukmi Fi al-Syari’ah wa Attarikh al-Islamiy* (Beirut: Dar al-Nafas, 1986), hlm 52.

¹⁹ Bayu Seto, *Dasar-dasar Hukum Perdata Internasional*, Buku Kesatu (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), hlm 180.

²⁰ Otto Sandrock. “Handcuffs” Clauses in International Commercial Contracts:

kebebasan para pihak untuk memilih suatu hukum yang patut (*a paper law*) guna mengatur kontrak mereka, adalah adil dan patut dengan pertimbangan bahwa pada prinsipnya seluruh sistem hukum nasional yang ada di dunia adalah sama, dan oleh karenanya, dapat saling dipertukarkan.²¹

Dalam kontrak perdagangan internasional, hukum perdata internasional akan diterapkan, bila para pihak telah menentukan pilihan yang berlaku. Akan tetapi bila para pihak tidak menentukan pilihan hukum dalam kontrak mereka, maka hukum nasional yang telah dipilih dianggap merupakan hukum yang adil, patut dan berlaku efektif sebagai hukum yang mengatur kontrak mereka. Dalam hal ini, para pihak harus mengetahui sistem hukum nasional manakah yang lebih tepat dan patut memenuhi kebutuhan kontrak tersebut.²²

Terdapat beberapa alasan kuat dari sudut efisiensi untuk penegakan dan penerapan klausul pilihan hukum. *Pertama*, sebagai sarana untuk menghindari ketentuan hukum memaksa yang tidak efisien. *Kedua*, peningkatan persaingan yuridiksional. *Ketiga*, pengembangan efisiensi lebih lanjut terhadap ketentuan-ketentuan bentuk standar suatu perjanjian. *Keempat*, memecahkan masalah peraturan berbagai negara. *Kelima*, mengurangi ketidakpastian tentang penerapan hukum manakah yang akan berlaku.²³

Kebebasan berkontrak atau *party autonomy* adalah “*the moral force behind contract as promise. The parties are bound to their contract because they have chosen to be*”.²⁴

Hukum kontrak adalah salah satu dasar dan institusi yang tidak dapat dihindari dalam masyarakat yang dominasinya sangat luas dan kompleks meliputi segala macam bidang, yang merupakan kesucian daripada *autonomy* individu dalam pembuatan kontrak dengan “*freedom of contract*” sebagai “*the ideological backbone*” pada perkembangan hukum kontrak.²⁵

Basic Reflections on The Autonomy of The Parties to Choose The Proper Law For Their Contracts”. *The International Lawyer*. Vol. 31. No. 4 1997, hlm. 1110.

²¹ David G. Pierce. “The Respect for Party Autonomy”. *The Modern Law Review*. Vol. 50. (Mar. 1997), hlm. 177.

²² Otto Sandrock, *Ibid.*, hlm 1110 - 1111.

²³ Larry E. Ribstein. “Delaware, Lawyers, and Contractual Choice of Law”. *Deleware Journal of Corporate Law*, Vol. 19 (1994), hlm. 1001.

²⁴ K.M.Sharma. “From sanctity to fairness: An Uneasy Transition in the Law of Contract?” *New York Law School, Journal of International and Comparatively Law*. Vol.18 No. 2 (1999), hlm. 95.

²⁵ K.M. Sharma, *Ibid.*, hlm.. 96

Konsep modern dari “*freedom of contract*” tetap mempertahankan asas yang signifikan dalam kamus hukum kontrak, yang menandakan bahwa para pihak dalam pembuatan suatu perjanjian, berhak dan mandiri untuk memberikan gagasan, tawar-menawar antara mereka sendiri dan tetap mempertahankan prestasi mereka yang benar dan nyata. Namun, *autonomy* para pihak dibatasi oleh peraturan tertentu.²⁶

Kebebasan berkontrak atau *party autonomy* (pilihan hukum para pihak) diekspresikan sebagai “*the real intent of the parties and may not be inserted into the contract by one of the parties primary for his own advantage and inserted without the actual knowledge of the other party.*”²⁷

Dalam hal ini, pilihan hukum sebaiknya dapat ditentukan dengan bebas dan sukarela. Memang pada pasar ekonomi bebas, adalah tidak normal untuk menghindari suatu kontrak atau suatu ketentuan pada suatu kontrak. Namun hukum modern sensitif terhadap pihak lemah yang memerlukan proteksi, antara lain, para konsumen, para pekerja dan pihak yang diasuransikan.²⁸

Teori ekonomi mengenai hubungan antar konsumen dan produsen berimplikasi pada teori hukum yang berkembang pada era dominasinya kebebasan individu dan liberalisme.²⁹ Kebebasan berkontrak berpandangan bahwa para pihaklah yang menentukan isi dari kontrak. Sedangkan hubungan kontrak menyatakan bahwa hanya para pihak yang memiliki hak dan kewajiban. Doktrin kebebasan berkontrak dan hubungan kontrak sangat berpengaruh terhadap perkembangan hukum perlindungan konsumen.

Bagi para pelopor ekonomi *laissez faire*, seperti Adam Smith berkeyakinan bahwa peraturan perundang-undangan seyogyanya tidak digunakan untuk mencampuri kebebasan berkontrak, karena kebebasan berkontrak penting artinya bagi kelanjutan perdagangan industri.³⁰ Pengakuan pengadilan atas doktrin kebebasan berkontrak berdampak negatif terhadap kepentingan konsumen. *Pertama*, pihak produsen menggunakan kekuatannya untuk menerapkan kontrak-kontrak baku yang memuat ketentuan-ketentuan yang menguntungkan pihak produsen. *Kedua*, produsen menghindari tanggung jawab terhadap pihak ketiga yang tidak mempunyai hubungan hukum dengan produsen

²⁶ K.M. Sharma, *Ibid.*, hlm. 97

²⁷ Peter Nygh, *Autonomy in International contracts* (Oxford: Clarendon Press-Oxford, 1999), hlm. 69.

²⁸ Peter Nygh. *Ibid.*, hlm. 70.

²⁹ Inosentius Samsul, *op.cit.*, hlm. 28.

³⁰ Ridwan Khairandy, *op.cit.*, hlm. 32.

berdasarkan doktrin *privity of contract*. Ketiga, penerapan prinsip *caveat emptor*, yang menekankan konsumen haruslah hati-hati dalam melakukan transaksi dengan produsen, mengakibatkan pengadilan atau lembaga legislatif menolak untuk melakukan intervensi terhadap pasar.³¹

Jika suatu kontrak tidak menentukan pilihan hukum yang akan dipergunakan, pengadilan harus membuat keputusan. Dalam hal ini, pengadilan harus mempertimbangkan keseimbangan sosial yang seragam dan dapat diprediksi melawan keadilan individu, perlindungan kepentingan sosial memerlukan keseimbangan dalam pengajuan peraturan yang kaku. Sebaliknya notasi keadilan individu dilihat berdasarkan kasus perkasus.³² Hal yang terpenting adalah untuk menemukan hukum yang berlaku bagi kontrak tersebut. Untuk itu dapat digunakan beberapa teori yang berkaitan dengan hal tersebut:³³

Lex Loci Contractus, yaitu hukum yang berlaku adalah hukum dari tempat di mana kontrak dibuat. Kelemahan teori ini, yaitu dalam hal terjadinya suatu perjanjian, di mana para pihak tidak bertemu secara langsung;³⁴

Lex Loci Solutionis, yaitu hukum dari tempat di mana kontrak di laksanakan. Pada umumnya memang lazim dalam kontrak dagang internasional, sesuai dengan praktik perdagangan yang menjadi kebiasaan, bahwa ditentukan tempat penyerahan barang-barang bersangkutan atau di mana jasa-jasa yang harus diberikan akan diterima.³⁵

The Proper Law of the Contract, yaitu dengan mencari hukum daripada negara dengan mana kontrak bersangkutan mempunyai apa yang dinamakan "*the Most Real Connection*", di mana dicari titik-titik taut yang terbanyak menjadikan hukum negara tersebut berlaku.

The Most Characteristic Connection, yaitu hukum yang berlaku adalah hukum dari pihak yang melakukan prestasi yang paling karakteristik.

³¹ Hamilton, "The Ancient Mariner of Caveat Emptor", 40 *Yale L.J* 1133, 1135-36 dalam Dobald P. Rothschild & David W. Carrol, *Consumer Protection*, hlm. 14.

³² G. Chin Chao. "Conflict of Laws and the International Licencing of Industrial property in the United States, the European Union and Japan" *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*. Vol. 22 (1996), hlm. 162 – 163.

³³ Edmon Makarim, *Kompilasi Hukum Telematika* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 493.

³⁴ Purnadi Purbacaraka dan Agus Brotosusilo, *Sendi-sendi Hukum Perdata Internasional Suatu Orientasi*, Cetakan kelima, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), hlm. 30.

³⁵ Sudargo Gautama, *Hukum Internasional Indonesia*, Jilid III Bagian 2 Buku ke-8, Cetakan ke-4 (Bandung: Alumni, 2002), hlm. 16.

Pendekatan modern berargumen bahwa masyarakat sekarang sering terlibat transaksi multi yurisdiksi, meminta suatu standar yang lebih realitis, akan memuaskan kepentingan dan harapan dari semua pihak, tidak hanya terhadap mereka yang teridentifikasi dengan tempat pembuatan kontrak.³⁶

Ketentuan *Lex Fori* (hukum dari hakim), dengan pendekatan tradisional dapat menyelesaikan sengketa perdagangan internasional.

Hal ini tidak berarti solusi yang ideal, atas sengketa perdagangan internasional yang sifatnya ruwet dan banyak masalahnya. Ketentuan *Lex Fori* penting, apabila hukum asing yang harus berlaku sukar dapat ditentukan, maka berlaku *Lex Fori*, dan hukum yang dipergunakan adalah Hukum Nasional dari hakim.³⁷

Akhirnya hukum yang berlaku bisa didasarkan pada penunjukan kembali (*renvoi*) atau penunjukan lebih lanjut pada sistem hukum negara ketiga tersebut. *Renvoi* muncul jika hukum nasional (*lex fori*) menunjuk hukum asing yang menunjuk kembali kepada hukum nasional atau kepada sistem hukum asing lainnya.³⁸

Sehubungan dengan hal tersebut, jika suatu pilihan hukum memang tidak ditentukan oleh para pihak dalam perjanjian dan/atau hanya ditentukan secara sepihak saja oleh salah satu pihak dalam perjanjian standar yang ditawarkannya kepada pihak lain, maka sepatutnya juga harus diperhatikan keberadaan hukum tentang keberadaan kontrak baku tersebut. Dalam perspektif hukum tentang perlindungan konsumen maka sepatutnya pilihan hukum yang hanya sepihak ditentukan oleh produsen tidak dapat dinyatakan dengan serta merta berlaku kepada konsumen, karena boleh jadi substansi dalam klausula tersebut ternyata melanggar hak-hak konsumen. Demi kepentingan umum, dalam hal ini adalah para konsumen, maka sepatutnya harus ada penghargaan terhadap kepentingan hukum hak-hak konsumen secara internasional, karena tidak mungkin konsumen harus menuntut pihak produsen langsung keluar negeri yang berarti biaya yang sangat besar ketimbang harga barang produk yang telah dibayarkannya.³⁹

³⁶ Gary Schuman, "Conflict of Law Analysis in Group Life, Health and Disability Insurance Contract Case, Choice of Law Rules", *FICC Quarterly*, Vol. 50. No. 1 (1999), hlm. 43 - 45.

³⁷ Friedrich K. Juenger, "The Need for a Comparative Approach to Choice of Law Problems", *Tulane Law Review*. Vol. 73: 1309 (1999), hlm. 1315 - 1317.

³⁸ Decey & Morris. "Shorter Articles, Comments and Notes in Praise and Defense Renvoi", *International and Comparative Law Quarterly*. Vol. 47 (October 1998), hlm. 877 - 878.

³⁹ Edmon Makarim, *Op., Cit.*, hlm. 193.

Sekarang ini, *European Union* sedang mengembangkan prinsip “*Country of Origin*” (negara asal) dimana hukum yang akan diterapkan adalah hukum di mana kontrak berasal. Umpamanya, Hukum Negara Bagian Amerika Serikat akan diperlakukan kepada sengketa kontrak dengan *European Union*, bila transaksi berasal dari Amerika Serikat.

Sebaliknya, sebagai lawan dari prinsip “*Country of Origin*” adalah “*Country of Reception*”, aturan yang memperbolehkan konsumen pemakai terakhir (*end user*) untuk menerapkan Undang-undang Perlindungan Konsumen mereka. Prinsip ini diterapkan hanya untuk transaksi konsumen dan tidak kepada kontrak antara pengusaha.⁴⁰ Bisnis perdagangan melalui elektronik jelas mempunyai alasan yang baik, untuk menentukan yurisdiksi dengan tegas dalam kontrak.⁴¹

B. The Privity of Contract

The Privity of Contract ini menyatakan, pelaku usaha hanya dapat dimintakan pertanggungjawaban hukumnya sepanjang ada hubungan kontraktual antara dirinya dan konsumen. Oleh karena itu, tidak mengherankan bila ada pandangan, hukum perlindungan konsumen berkorelasi erat dengan hukum kontrak.

Prinsip ini menyatakan, pelaku usaha mempunyai kewajiban untuk melindungi konsumen, tetapi hal itu baru dapat dilakukan jika di antara mereka telah terjalin suatu hubungan kontraktual. Pelaku usaha tidak dapat dipersalahkan atas hal-hal diluar yang diperjanjikan. Artinya, konsumen boleh menggugat berdasarkan wanprestasi (*kontraktual liability*).⁴²

Seandainya sudah terdapat hubungan hukum, persoalannya tidak begitu saja selesai. Walaupun secara yuridis sering dinyatakan, antara pelaku usaha dan konsumen berkedudukan sama, tetapi faktanya konsumen adalah pihak yang biasanya selalu didikte menurut kemauan si pelaku usaha. Fenomena kontrak-kontrak standar yang banyak beredar di masyarakat merupakan petunjuk yang jelas betapa tidak berdayanya konsumen menghadapi dominasi pelaku usaha. Dalam kontrak demikian si pelaku usaha dapat dengan sepihak menghilangkan kewajiban yang seharusnya dipikulnya.⁴³

Seiring dengan bertambah kompleksnya transaksi konsumen prinsip *the privity of contract* tidak mungkin lagi dipertahankan secara mutlak untuk

⁴⁰ Yansen Darmanto Latip, *loc.cit.*.

⁴¹ Michael Chissick dan Alistair Kelman, *Electronic Commerce: Law and Practice* (London: Sweet & Maxwell, 1999), hlm. 108.

⁴² Shidarta, *op.cit.*, hlm 63.

⁴³ *Ibid.*

mengatur hubungan antara pelaku usaha dan konsumen. Jadi, kontrak bukan lagi merupakan syarat untuk menetapkan eksistensi suatu hubungan hukum.

C. Perjanjian Baku

Seperti telah diuraikan di atas, pada dasarnya perjanjian dibuat berdasarkan kesepakatan bebas antara dua pihak yang cakap untuk bertindak demi hukum (pemenuhan syarat subjektif) untuk melaksanakan suatu prestasi yang tidak bertentangan dengan aturan hukum yang berlaku, kepatutan, kesusilaan, ketertiban umum, serta kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat luas (pemenuhan syarat objektif). Namun, adakalanya “kedudukan” dari kedua belah pihak dalam suatu negosiasi tidak seimbang, yang pada akhirnya melahirkan suatu perjanjian yang “tidak terlalu menguntungkan” bagi salah satu pihak.

Dalam praktik dunia usaha juga menunjukkan bahwa “keuntungan” kedudukan tersebut sering diterjemahkan dengan pembuatan *perjanjian baku* dan/atau *klausula baku* dalam setiap dokumen atau perjanjian yang dibuat oleh salah satu pihak yang “lebih dominan” dari pihak lainnya. Dikatakan bersifat “baku” karena, baik perjanjian maupun klausula tersebut, *tidak dapat* dan *tidak mungkin* dinegosiasikan atau ditawartawar oleh pihak lainnya. *Take it or leave it*. Tidak adanya pilihan bagi salah satu pihak dalam perjanjian ini, cenderung merugikan pihak yang “kurang dominan” tersebut. Terlebih lagi dengan sistem pembuktian yang berlaku di negara Indonesia saat ini, jelas tidaklah mudah bagi pihak yang cenderung dirugikan tersebut untuk membuktikan tidak adanya kesepakatan pada saat dibuatnya perjanjian baku tersebut, atau atas klausula baku yang termuat dalam perjanjian yang ada.

Dengan melihat kenyataan bahwa *bargaining position* konsumen pada praktiknya jauh di bawah para pelaku usaha, maka Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen merasakan perlunya pengaturan mengenai ketentuan perjanjian baku dan/atau pencantuman klausula baku dalam setiap dokumen atau perjanjian yang dibuat oleh pelaku usaha. Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen tidak memberikan definisi tentang perjanjian baku, tetapi merumuskan klausula baku sebagai:

“Setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.”

Dalam Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen, ketentuan mengenai klausula baku ini diatur dalam Bab V tentang Ketentuan Pencantuman Klausula Baku yang hanya terdiri dari satu pasal, yaitu Pasal

18. Pasal 18 tersebut, secara prinsip mengatur dua macam larangan yang diberlakukan bagi para pelaku usaha yang membuat perjanjian baku dan/ atau mencantumkan klausula baku dalam perjanjian yang dibuat olehnya. Pasal 18 ayat (1) mengatur larangan pencantuman klausula baku, dan Pasal 18 ayat (2) mengatur “bentuk” atau format, serta penulisan perjanjian baku yang dilarang.

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

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

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

Sebagai konsekuensi atas pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) tersebut, Pasal. 18 ayat (3) Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen menyatakan batal demi hukum setiap klausula baku yang telah

ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memuat ketentuan yang dilarang dalam Pasal 18 ayat (1) maupun perjanjian baku atau klausula baku yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada Pasal 18 ayat (2). Hal ini merupakan penegasan kembali akan sifat kebebasan berkontrak yang diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata jo. Pasal 1337 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Ini berarti perjanjian yang memuat ketentuan mengenai klausula baku yang dilarang dalam Pasal 18 ayat (1) atau yang memiliki format sebagaimana dilarang dalam Pasal 18 ayat (2) dianggap tidak pernah ada dan mengikat para pihak, pelaku usaha, dan konsumen yang melaksanakan transaksi perdagangan barang dan/atau jasa tersebut.

Atas kebatalan demi hukum dari klausula sebagaimana disebutkan dalam Pasal 18 ayat (3), Pasal 18 ayat (4) Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen selanjutnya mewajibkan para pelaku usaha untuk menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen.⁴⁴

Di Amerika Serikat, misalnya, pembatasan wewenang pelaku usaha untuk membuat klausula eksonerasi lebih banyak diserahkan kepada inisiatif konsumen. Jika ada konsumen merasa dirugikan, berdasarkan *Uniform Commercial Code* 1978, ia dapat mengajukan gugatan ke pengadilan. Putusan-putusan pengadilan inilah yang kemudian dijadikan masukan perbaikan legislasi yang telah ada, termasuk sejauh mana Pemerintah dapat campur tangan dalam penyusunan kontrak.

Di Belanda perjanjian standar dimasukkan pengaturannya. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata baru. Dinyatakan bahwa bidang-bidang usaha yang boleh menerapkan perjanjian standar harus ditentukan dengan peraturan, dan perjanjian itu baru dapat ditetapkan, diubah, atau dicabut setelah mendapatkan persetujuan Menteri Kehakiman. Kemudian penetapan, perubahan, atau pencabutan itu baru memperoleh kekuatan hukum setelah mendapat persetujuan Raja/Ratu yang dituangkan dalam Berita Negara. Ketentuan lain menyatakan bahwa perjanjian standar ini dapat pula dibatalkan, jika pihak produsen/penyalur produk (penjual) atau kreditur mengetahui atau seharusnya mengetahui bahwa pihak konsumen tidak akan menerima perjanjian tersebut jika ia mengetahui isinya.⁴⁵

⁴⁴ Gunawan Widjaja & Ahmad Yani, *op.cit.*, hlm 57.

⁴⁵ Shidarta, *op.cit.*, hlm152.

BAB IV

HUBUNGAN YANG BERSINERGI ANTAR KONSUMEN DENGAN PELAKU USAHA

A. Konsep Konsumen dan Pelaku Usaha

1. Konsep Konsumen

Konsumen sebagai peng-Indonesia-an istilah asing (Inggris) yaitu *consumer*, bahasa Belanda *consument* secara harfiah diartikan sebagai “orang atau perusahaan yang membeli barang tertentu atau menggunakan jasa tertentu”; atau “sesuatu atau seseorang yang menggunakan suatu persediaan atau sejumlah barang”. ada juga yang mengartikan “setiap orang yang menggunakan barang atau jasa”. Dari pengertian di atas terlihat bahwa ada perbedaan antar konsumen sebagai orang alami atau pribadi kodrati dengan konsumen sebagai perusahaan atau badan hukum perbedaan ini penting untuk membedakan apakah konsumen tersebut menggunakan barang tersebut untuk dirinya sendiri atau untuk tujuan komersial (dijual, diproduksi lagi).¹

UUPK Mendefinisikan konsumen sebagai ... “Setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan”.² Definisi ini sesuai dengan pengertian bahwa konsumen adalah *end user*/pengguna terakhir, tanpa si konsumen merupakan pembeli dari barang dan/ atau jasa tersebut.

¹ Arrianto Mukti Wibowo, et.al., *Kerangka Hukum Digital Signature Dalam Electronic Commerce*, Grup Riset *Digital Security* dan *Electronic Commerce* (Depok, Jawa Barat: Fakultas Ilmu Komputer UI, 1999), hlm 102.

² Lihat Ketentuan Umum Pasal 1 Ayat 2 Undang-undang No 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Pengertian konsumen dalam arti umum adalah pemakai, pengguna dan atau pemanfaat barang dan atau jasa untuk tujuan tertentu.³ Sedangkan pengertian menurut Undang-Undang Perlindungan Konsumen di atas adalah setiap orang pemakai barang dan atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga orang lain maupun makhluk hidup lain, dan tidak untuk diperdagangkan.⁴

Berdasarkan pengertian di atas, subyek yang disebut sebagai konsumen berarti setiap orang yang berstatus sebagai pemakai barang dan jasa. Istilah “orang” sebetulnya menimbulkan keraguan, apakah hanya orang individual yang lazim disebut *natuurlijke person* atau termasuk juga badan hukum (*rechts person*). Menurut AZ. Nasution, orang yang dimaksudkan adalah orang alami bukan badan hukum. Sebab yang memakai, menggunakan dan atau memanfaatkan barang dan atau jasa untuk kepentingan sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain tidak untuk diperdagangkan hanyalah orang alami atau manusia.⁵

Pengertian konsumen antar negara yang satu dengan yang lain tidak sama, sebagai contoh di Spanyol, konsumen diartikan tidak hanya individu (orang), tetapi juga suatu perusahaan yang menjadi pembeli atau pemakai terakhir. Dan yang menarik, konsumen tidak harus terikat dalam hubungan jual beli, sehingga dengan sendirinya konsumen tidak identik dengan pembeli.⁶ Namun dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda (BW Buku VI, Pasal 236), konsumen dinyatakan sebagai orang alamiah. Maksudnya ketika mengadakan perjanjian tidak bertindak selaku orang yang menjalankan profesi perusahaan.⁷

Pakar masalah konsumen di Belanda, Hondius menyimpulkan, para ahli hukum pada umumnya sepakat mengartikan konsumen sebagai, pemakai terakhir dari benda dan jasa; (*uiteindelijke gebruiker van goederen en diensten*). Dengan rumusan itu, Hondius ingin membedakan antara konsumen bukan pemakai terakhir (konsumen antara) dengan konsumen pemakai terakhir. Di Perancis, berdasarkan doktrin dan yurisprudensi yang berkembang, konsumen diartikan sebagai, “The

³ AZ. Nasution, *Perlindungan Hukum Konsumen, Tinjauan Singkat UU No. 8 Tahun 1999-LN 1999 No. 42*, Makalah Disampaikan Pada Diklat Mahkamah Agung, Batu Malang, 14 Mei 2001, hlm.5.

⁴ Undang-Undang Perlindungan Konsumen No. 8 Tahun 1999, Pasal 1 butir 2

⁵ *Ibid*, hlm. 6.

⁶ Sidharta, *op.cit*, hlm.3.

⁷ Az. Nasution, *loc.cit*.

person who obtains goods or services for personal or family purposes". Dari definisi itu terkandung dua unsur, yaitu, *pertama*, konsumen hanya orang, dan *kedua*, barang atau jasa yang digunakan untuk keperluan pribadi atau keluarganya. Sekalipun demikian, makna kata "memperoleh" (*to obtain*) masih kabur, apakah maknanya hanya melalui hubungan jual beli atau lebih luas dari pada itu?.

Di Australia, dalam *Trade Practices Act 1974* Konsumen diartikan sebagai "Seseorang yang memperoleh barang atau jasa tertentu dengan persyaratan harganya tidak melewati 40.000 dollar Australia". Artinya, sejauh tidak melewati jumlah uang di atas, tujuan pembelian barang atau jasa tersebut tidak dipersoalkan.⁸

Di Amerika Serikat, pengertian konsumen meliputi "korban produk yang cacat" yang bukan hanya meliputi pembeli, tetapi juga korban yang bukan pembeli tetapi pemakai, bahkan korban yang bukan pemakai memperoleh perlindungan yang sama dengan pembeli.

Sedangkan di Eropa, pengertian konsumen bersumber dari *Product Liability Directive* (selanjutnya disebut *Directive*) sebagai pedoman bagi negara MEE dalam menyusun ketentuan Hukum Perlindungan Konsumen. Berdasarkan *Directive* tersebut yang berhak menuntut ganti kerugian adalah pihak yang menderita kerugian (karena kematian atau cedera) atau kerugian berupa kerusakan benda selain produk yang cacat itu sendiri.

Hallain yang juga perlu dikemukakan dalam pengertian konsumen ini adalah syarat "tidak untuk diperdagangkan" yang menunjukkan sebagai "konsumen akhir" (*end consumer*) dan sekaligus membedakan dengan konsumen antara (*derived/ intermediate consumer*). Dalam kedudukan sebagai *derived/intermediate consumer*, yang bersangkutan tidak dapat menuntut pelaku usaha berdasarkan UUPK, sebaliknya seorang pemenang undian atau hadiah seperti nasabah Bank, walaupun setelah menerima hadiah undian (hadiah) kemudian yang bersangkutan menjual kembali hadiah tersebut, kedudukannya tetap sebagai konsumen akhir (*end consumer*), karena perbuatan menjual yang dilakukannya bukanlah dalam kedudukan sebagai *profesional seller*. Ia tidak dapat dituntut sebagai pelaku usaha menurut UUPK, sebaliknya ia dapat menuntut pelaku usaha bila hadiah yang diperoleh ternyata mengandung suatu cacat yang merugikan baginya.⁹

⁸ Lihat Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Edisi Revisi (Jakarta: Grasindo, 2004), hlm 5.

⁹ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 8.

2. Hak dan Kewajiban Konsumen

Mantan Presiden Amerika Serikat, John F. Kennedy, pernah mengemukakan empat hak dasar konsumen, yaitu:

1. *the right to safe products;*
2. *the right to be informed about products;*
3. *the right to definite choices in selecting products;*
4. *the right to be heard regarding consumer interests.*

Setelah itu, Resolusi Perserikatan Bangsa-bangsa Nomor 39/248 Tahun 1985 tentang Perlindungan Konsumen (*Guidelines for Consumer Protection*), juga merumuskan berbagai kepentingan konsumen yang perlu dilindungi, yang meliputi:

1. perlindungan konsumen dari bahayabahaya terhadap kesehatan dan keamanannya;
2. promosi dan perlindungan kepentingan ekonomi sosial konsumen;
3. tersedianya informasi yang memadai bagi konsumen untuk memberikan kemampuan mereka melakukan pilihan yang tepat sesuai kehendak dan kebutuhan pribadi;
4. pendidikan konsumen;
5. tersedianya upaya ganti rugi yang efektif;
6. kebebasan untuk membentuk organisasi konsumen atau organisasi lainnya yang relevan dan memberikan kesempatan kepada organisasi tersebut untuk menyuarakan pendapatnya dalam proses pengambilan keputusan yang menyangkut kepentingan mereka.

Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen tidak hanya mencantumkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari konsumen, melainkan juga hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari pelaku usaha. Namun, kelihatan bahwa hak yang diberikan kepada konsumen (yang diatur dalam Pasal 4) lebih banyak dibandingkan dengan hak pelaku usaha (yang dimuat dalam Pasal 6) dan kewajiban pelaku usaha (dalam Pasal 7) lebih banyak dari kewajiban konsumen (yang termuat dalam Pasal 5).

Berikut ini adalah hak dan kewajiban konsumen yang diberikan/ dibebankan oleh Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen: Signifikansi pengaturan hak-hak konsumen melalui Undang- undang merupakan bagian dari implementasi sebagai suatu negara

kesejahteraan, karena Undang-undang Dasar 1945 di samping sebagai konstitusi politik juga dapat disebut konstitusi ekonomi, yaitu konstitusi yang mengandung ide negara kesejahteraan yang tumbuh berkembang karena pengaruh sosialisme sejak abad sembilan belas.¹⁰ Melalui Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menetapkan 9 (sembilan) hak konsumen, yaitu:

1. Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;
2. Hak untuk memilih barang dan/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 konsumen secara patut;
6. Hak untuk mendapatkan 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.

Dari sembilan butir hak konsumen yang diberikan di atas, terlihat bahwa masalah kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen merupakan hal yang paling pokok dan utama dalam perlindungan konsumen. Barang dan/atau jasa yang penggunaannya tidak memberikan kenyamanan, terlebih lagi yang tidak aman atau membahayakan keselamatan konsumen jelas tidak layak untuk diedarkan dalam masyarakat. Selanjutnya, untuk menjamin bahwa suatu barang dan/

¹⁰ Jimly Asshiddiqie, "Undang-undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan", *Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap Madya* (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1998), hlm 1-2. Konsep Negara Kesejahteraan ini dinamakan oleh Muhammad Hatta sebagai konsep Negara "pengurus". Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-undang Dasar 1945* (Jakarta: Jajasan Prapantja, 1960), hlm 298.

atau jasa dalam penggunaannya akan nyaman, aman maupun tidak membahayakan konsumen penggunaannya, maka konsumen diberikan hak untuk memilih barang dan/atau jasa yang dikehendakinya berdasarkan atas keterbukaan informasi yang benar, jelas, dan jujur. Jika terdapat penyimpangan yang merugikan, konsumen berhak untuk didengar, memperoleh advokasi, pembinaan, perlakuan yang adil, kompensasi sampai ganti rugi.¹¹

Hak-hak dalam Undang-undang Perlindungan Konsumen di atas merupakan penjabaran dari Pasal-pasal yang bercirikan negara kesejahteraan, yaitu Pasal 27 ayat (2)¹² dan Pasal 33¹³ Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia.¹⁴

Betapa pentingnya hak-hak konsumen, sehingga melahirkan pemikiran yang berpendapat bahwa hak-hak konsumen merupakan “generasi keempat hak asasi manusia”, yang merupakan kata kunci dalam konsepsi hak asasi manusia dalam perkembangan di masa-masa yang akan datang.¹⁵

Selain memperoleh hak tersebut, sebagai *balance*, konsumen juga diwajibkan untuk:

1. membaca atau mengikuti petunjuk informasi dan prosedur pemakaian atau pemanfaatan barang dan/atau jasa, demi keamanan dan keselamatan;

¹¹ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *op.cit.*, hlm. 30.

¹² Pasal 27 ayat (2) ini berbunyi: “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”.

¹³ Pasal 33 ini berbunyi: “(1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan; (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara; (3) Bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.”

¹⁴ Lihat Ketentuan konsideran “Mengingat” dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3821.

¹⁵ Lihat Jimly Asshiddiqie, “Dimensi Konseptual dan Prosedural Kemajuan Hak-hak Asasi Manusia Dewasa ini, Perkembangan ke Arah Pengertian Hak Asasi Manusia Generasi Keempat”, *Paper Diskusi Terbatas tentang Perkembangan Pemikiran mengenai Hak Asasi Manusia, Institute for Democracy dan Human Rights (The Habibi Center, Jakarta, 2000)*, hlm 12. Dasar pemikiran adanya generasi keempat hak-hak asasi manusia adalah bahwa untuk masa yang akan datang konsep hak asasi manusia tidak saja dalam konteks hubungan vertikal antara rakyat dengan negara, tetapi dalam hubungan horizontal, sesama warga masyarakat, dalam hal ini antara konsumen dan produsen, karena praktik eksploitasi tidak saja dalam hubungan vertikal tetapi juga dalam hubungan horisontal.

Pelaku usaha yang dimaksud dalam UUPK sama dengan cakupan produsen yang dikenal di Belanda, karena produsen dapat berupa perorangan atau badan hukum. Dalam pengertian pelaku usaha tersebut, tidaklah mencakup eksportir atau pelaku usaha diluar negeri, karena UUPK membatasi 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.

1. Pengertian pelaku usaha yang bermakna luas tersebut, akan memudahkan konsumen menuntut ganti kerugian. Konsumen yang dirugikan akibat penggunaan produk tidak begitu kesulitan dalam menemukan kepada siapa tuntutan diajukan, karena banyak pihak yang dapat digugat, namun akan lebih baik lagi seandainya UUPK tersebut memberikan rincian sebagaimana dalam *Directive* (pedoman bagi negara Masyarakat Uni Eropa), sehingga konsumen dapat lebih mudah lagi untuk menentukan kepada siapa ia akan mengajukan tuntutan jika ia dirugikan akibat penggunaan produk. Dalam Pasal 3 *Directive* ditentukan bahwa:¹⁷
2. Produsen berarti pembuat produk akhir, produsen dari setiap bahan mentah, atau pembuat dari suatu suku cadang dan setiap orang yang memasang nama, mereknya atau suatu tanda pembedaan yang lain pada produk, menjadikan dirinya sebagai produsen;
3. Tanpa mengurangi tanggung gugat produsen, maka setiap orang yang mengimpor suatu produk untuk dijual, dipersewakan, atau untuk *leasing*, atau setiap bentuk pengedaran dalam usaha perdagangannya dalam Masyarakat Eropa, akan dipandang sebagai produsen dalam arti *Directive* ini, dan akan bertanggung gugat sebagai produsen;
4. Dalam hal produsen atau suatu produk tidak dikenal identitasnya, maka setiap *leveransir/supplier* akan bertanggung gugat sebagai produsen, kecuali ia memberitahukan orang yang menderita kerugian dalam waktu yang tidak begitu lama mengenai identitas produsen atau orang yang menyerahkan produk itu kepadanya. Hal yang sama akan berlaku dalam kasus barang/produk yang diimpor, jika produk yang bersangkutan tidak menunjukkan identitas importir sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), sekalipun nama produser dicantumkan.

1994, hlm. 7.

¹⁷ Ahmadi Miru, "Prinsip-prinsip Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia", *Disertasi* (Surabaya: Program Pascasarjana Universitas Airlangga, 2000), hlm. 31.

Pelaku Usaha yang meliputi berbagai bentuk/jenis usaha sebagaimana yang dimaksud dalam UUPK, sebaiknya ditentukan urutan-urutan yang seharusnya digugat oleh konsumen manakala dirugikan oleh pelaku usaha. Urutan-urutan tersebut sebaiknya disusun sebagai berikut:¹⁸

1. Yang pertama digugat adalah pelaku usaha yang membuat produk tersebut jika berdomisili di dalam negeri dan domisilinya diketahui oleh konsumen yang dirugikan;
2. Apabila produk yang merugikan konsumen tersebut diproduksi di luar negeri, maka yang digugat adalah importirnya, karena UUPK tidak mencakup pelaku usaha di luar negeri;
3. Apabila produsen maupun importir dari suatu produk tidak diketahui, maka yang digugat adalah penjual dari siapa konsumen membeli barang tersebut.

Urutan-urutan di atas tentu saja hanya diberlakukan jika suatu produk mengalami cacat pada saat di produksi, karena kemungkinan barang mengalami kecacatan pada saat sudah berada di luar kontrol atau di luar kesalahan pelaku usaha yang memproduksi produk tersebut.

4. Hak dan Kewajiban Pelaku Usaha

a. Hak Pelaku Usaha

Untuk menciptakan kenyamanan berusaha bagi para pelaku usaha dan sebagai keseimbangan atas hak-hak yang diberikan kepada konsumen, kepada para pelaku usaha diberikan hak sebagaimana diatur pada Pasal 6 UUPK.

“Hak Pelaku Usaha adalah:

- a. hak untuk menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- b. hak untuk mendapatkan perlindungan hukum dari tindakan konsumen yang beritikad tidak baik;
- c. hak untuk melakukan pembelaan diri sepatutnya di dalam penyelesaian hukum sengketa konsumen;
- d. hak untuk rehabilitasi nama baik apabila tidak terbukti secara hukum bahwa kerugian konsumen tidak diakibatkan oleh

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 31-32.

- barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- e. hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perUndang-undangan lainnya.

Hak Pelaku Usaha untuk menerima pembayaran sesuai dengan kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan, menunjukkan bahwa pelaku usaha tidak dapat menuntut lebih banyak jika kondisi barang dan/atau jasa yang diberikan kepada konsumen tidak atau kurang memadai menurut harga yang berlaku pada umumnya atas barang dan/atau jasa yang sama. Dalam praktik yang biasa terjadi, suatu barang dan/atau jasa yang kualitasnya lebih rendah daripada barang yang serupa, maka para pihak menyepakati harga yang lebih murah. Dengan demikian yang dipentingkan dalam hal ini adalah harga yang wajar.

Menyangkut hak pelaku usaha yang tersebut pada huruf b, c, dan d, sesungguhnya merupakan hak-hak yang lebih banyak berhubungan dengan pihak aparat pemerintah dan/atau Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen/Pengadilan dalam tugasnya melakukan penyelesaian sengketa. Melalui hak-hak tersebut diharapkan perlindungan konsumen tidak mengabaikan kepentingan pelaku usaha. Kewajiban konsumen dan hak-hak pelaku usaha yang disebutkan pada huruf b, c, dan d tersebut adalah kewajiban konsumen mengikuti upaya penyelesaian sengketa sebagaimana diuraikan sebelumnya.¹⁹

b. Kewajiban Pelaku Usaha

Selanjutnya, sebagai konsekuensi dari hak konsumen yang telah disebutkan pada uraian terdahulu, maka kepada pelaku usaha dibebankan pula kewajiban-kewajiban sebagai mana diatur dalam Pasal 7 UUPK:

“Kewajiban Pelaku Usaha adalah:

- a. beritikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya;
- b. memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa, serta memberikan penjelasan penggunaan, perbaikan, dan pemeliharaan;
- c. memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur, serta tidak diskriminatif;

¹⁹ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, *op.cit.*, hlm. 51.

- d. menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku;
- e. memberi kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/atau mencoba barang dan/atau jasa tertentu, serta memberi jaminan dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau diperdagangkan;
- f. memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau jasa penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian.

Penjelasan:

Huruf c

“Pelaku usaha dilarang membedakan konsumen dalam memberikan pelayanan. Pelaku usaha dilarang membedakan mutu pelayanan kepada konsumen.”

Huruf e

“Yang dimaksud dengan barang dan/atau jasa tertentu adalah barang yang dapat diuji atau dicoba tanpa mengakibatkan kerusakan atau kerugian.”

Kewajiban pelaku usaha beriktikad baik dalam melakukan kegiatan usaha merupakan salah satu asas yang dikenal dalam hukum perjanjian. Ketentuan tentang iktikad baik ini diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerduta. Bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik. Sedangkan Arrest H.R. di Negeri Belanda memberikan peranan tertinggi terhadap iktikad baik dalam tahap pra perjanjian, bahkan kesesatan ditempatkan di bawah iktikad baik, bukan lagi pada teori kehendak. Begitu pentingnya iktikad baik tersebut, sehingga dalam perjanjian antara para pihak, kedua belah pihak harus mempunyai iktikad baik.²⁰

Dalam UUPK pelaku usaha diwajibkan beriktikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya, sedangkan bagi konsumen, diwajibkan beriktikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa.

Dalam UUPK tampak bahwa iktikad baik lebih ditekankan pada pelaku usaha, karena meliputi semua tahapan dalam melakukan kegiatan usahanya, sehingga dapat diartikan kewajiban pelaku usaha untuk beriktikad baik dimulai sejak barang dirancang/diproduksi

²⁰ *Ibid.*, hlm. 52.

sampai pada tahap purna penjualan, sebaliknya konsumen hanya diwajibkan beriktikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang/atau jasa. Hal ini tentu saja disebabkan karena kemungkinan terjadinya bagi konsumen dimulai sejak barang di rancang/ diproduksi oleh produsen (pelaku usaha), sedangkan bagi konsumen, kemungkinan untuk dapat merugikan produsen mulai pada saat melakukan transaksi dengan produsen.

Bersumber dari adanya iktikad baik dari pelaku usaha, maka pelaku usaha akan melakukan kewajiban-kewajiban yang lainnya, seperti memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur, memberlakukan atau melayani konsumen dengan benar, menjamin mutu barang/atau jasa yang diproduksi, dan lain sebagainya.

Jika disimak baik-baik, jelas bahwa kewajiban-kewajiban tersebut merupakan manifestasi hak konsumen dalam sisi lain yang "ditargetkan" untuk menciptakan "budaya" tanggung jawab, pada diri para pelaku usaha.

B. Hubungan antara Pelaku Usaha dan Konsumen

Hubungan antara pelaku usaha dengan konsumen merupakan hubungan yang terus menerus dan berkesinambungan. Hubungan tersebut terjadi karena keduanya memang saling menghendaki dan mempunyai tingkat ketergantungan yang cukup tinggi antara yang satu dengan yang lain.

Purba dalam menguraikan konsep hubungan pelaku usaha dan konsumen mengemukakan sebagai berikut:²¹

"Kunci pokok perlindungan hukum bagi konsumen adalah bahwa konsumen dan pelaku usaha saling membutuhkan. Produksi tidak ada artinya kalau tidak ada yang mengkonsumsinya dan produk yang dikonsumsi secara aman dan memuaskan, pada gilirannya akan merupakan promosi gratis bagi pelaku usaha."

Pelaku usaha sangat membutuhkan dan sangat bergantung pada dukungan konsumen sebagai pelanggan. Tanpa dukungan konsumen tidak mungkin pelaku usaha dapat mempertahankan kelangsungan usahanya. Sebaliknya kebutuhan konsumen sangat tergantung dari hasil produksi pelaku usaha.²²

Hubungan antara pelaku usaha dan konsumen yang berkelanjutan

²¹ A. Zen Umar Purba, "Perlindungan Konsumen: Sendi-sendi Pokok Pengaturan", *Hukum dan Pembangunan*, Tahun XXII, Agustus 1992.

²² Husni Syawali dan Neni Sri Imaniyati, ed. *op.cit.*, hlm 36.

terjadi sejak proses produksi, distribusi pada pemasaran hingga penawaran. Rangkaian kegiatan tersebut merupakan rangkaian perbuatan hukum yang mempunyai akibat hukum, baik terhadap semua pihak maupun hanya kepada pihak tertentu saja. Hal tersebut dimanfaatkan oleh pelaku usaha dalam suatu sistem distribusi dan pemasaran produk barang guna mencapai suatu tingkat produktifitas dan efektifitas tertentu dalam rangka mencapai sasaran usaha. Pada tahap hubungan penyaluran dan distribusi tersebut menghasilkan suatu hubungan yang sifatnya massal.²³

Pelaku usaha memiliki kecenderungan “melecehkan” hak-hak konsumen serta memanfaatkan kelemahan konsumen tanpa harus mendapatkan sanksi hukum. Pelaku usaha memiliki kebebasan memproduksi komoditas, tanpa harus mengikuti standar yang berlaku. Mereka tidak perlu mengganti kerugian yang dialami konsumen akibat membeli/mengonsumsi produk-produk yang tidak berkualitas. Pelaku usaha cukup leluasa untuk melakukan promosi produk-produk, dengan cara mengelabui atau memanfaatkan ketidaktahuan konsumen mengenai produk tersebut.

Rendahnya kesadaran dan pengetahuan masyarakat konsumen, tidak mustahil dijadikan lahan bagi pelaku usaha dalam transaksi yang tidak mempunyai iktikad baik dalam menjalankan usaha, yaitu berprinsip mencari keuntungan yang sebesar-besarnya dengan memanfaatkan seefisien mungkin sumber daya yang ada.²⁴

Di negara berkembang, termasuk Indonesia, kepentingan konsumen sering dikendalikan oleh kekuatan di luar dirinya, baik oleh pelaku usaha maupun pemerintah. Pada umumnya suara pelaku usaha jauh lebih keras sehingga mudah didengar oleh pemerintah. Konsep pertumbuhan ekonomi suatu negara yang berwawasan integral bukan untuk memakmurkan sekelompok rakyat, melainkan seluruh rakyat termasuk didalamnya para konsumen.

Lemahnya posisi konsumen tersebut disebabkan antara lain oleh perangkat hukum yang ada belum bisa memberikan rasa aman. Peraturan perundang-undangan yang ada kurang memadai untuk secara langsung melindungi kepentingan konsumen. Terlebih, penegakan hukum (*law enforcement*) itu sendiri dirasakan kurang tegas. Di sisi lain, cara berpikir sebagian pelaku usaha semata-mata masih bersifat *profit oriented* dalam konteks jangka pendek, tanpa memperhatikan keselamatan konsumen, yang merupakan bagian dari jaminan keberlangsungan usaha pelaku usaha dalam konteks jangka panjang.

²³ *Ibid.*
²⁴ *Ibid.*

Seiring dengan kian majunya sektor industri, kesadaran konsumen akan hak-haknya pun semakin bertambah, walaupun bukan tanpa masalah. Pembangunan perekonomian nasional telah mendukung pertumbuhan dunia usaha sehingga mampu menghasilkan beraneka barang dan jasa termasuk yang memiliki kandungan teknologi yang tinggi.

Hal tersebut berimplikasi bahwa sasaran hukum perlindungan konsumen tidak terbatas pada produk dalam negeri saja, melainkan dimungkinkan pada suatu ketika nanti akan diperlukan pula tindakan pengharmonisasian peraturan perundang-undangan di bidang perlindungan hukum bagi konsumen antara sesama negara dalam satu kawasan regional maupun internasional.²⁵

Menyikapi hubungan konsumen dengan pihak pelaku usaha itu perlu dipahami doktrin atau teori yang mendasari adanya hubungan hukum antara kedua belah pihak tersebut. Hubungan hukum antara pelaku usaha dan konsumen dalam sejarah mencakup dua macam doktrin, yaitu doktrin *caveat emptor*,²⁶ yang kemudian berkembang menjadi *caveat venditor*.²⁷ Perkembangan kedua *caveat* itu sangat erat kaitannya dengan perkembangan paham pada periode tertentu.²⁸

Doktrin *caveat emptor* disebut juga *let the buyer beware* atau pembeli harus melindungi dirinya sendiri yang merupakan dasar dari lahirnya sengketa di bidang transaksi konsumen. Asas ini berasumsi bahwa pelaku usaha dan konsumen adalah dua pihak yang sangat seimbang sehingga tidak perlu ada proteksi apa pun bagi pihak konsumen.²⁹

Secara historis, dalam tradisi *civil law* yang diterapkan di kerajaan Romawi mempergunakan doktrin *caveat emptor*. Doktrin ini memiliki makna bahwa konsumen sendiri yang harus memikirkan dan bertanggung jawab atas perlindungan terhadap kepentingannya. Pelaku usaha tidak bertanggung jawab atas cacat atau kerugian, walaupun kerugian tersebut merupakan akibat dari tindakan pelaku usaha yang tidak melakukan upaya untuk

²⁵ Aman Sinaga, *op.cit.*, hlm 31.

²⁶ Istilah dalam Bryan A. Garner, et.al, ed, *op.cit.*, hlm. 215. Inggris: *Let the buyer beware*: suatu doktrin yang mengatakan bahwa konsumen menanggung risiko atas kondisi produk yang dibelinya. Artinya, konsumen yang tidak ingin mengambil risiko harus berhati-hati sebelum membeli suatu produk.

²⁷ Istilah dalam Bryan A. Garner, et.al, ed, *Ibid.*, Inggris: *Let the seller beware* adalah kebalikan dari *Let the buyer beware* yang berarti pihak pelaku usaha harus berhati-hati, karena jika terjadi satu dan lain hal yang tidak dikehendaki atas produk tersebut, maka yang bertanggung jawab adalah pelaku usaha.

²⁸ Johannes Ibrahim, *Pengimpasan Pinjaman (Kompensasi) dan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Kredit Bank* (Bandung: CV. Utomo, 2003), hlm 132.

²⁹ Edmon Makarim, *op.cit.*, hlm. 327. Lihat juga Shidarta, *op.cit.*, hlm 61.

menghindari atau mencegah terjadinya kerugian pada pihak konsumen.³⁰ Di Inggris tonggak sejarah pembentukan hukum tanggung jawab produk terjadi ketika pada abad sembilan belas. Selanjutnya dalam sejarah hukum tanggung jawab produk di Amerika Serikat, doktrin *caveat emptor* yang diterapkan di Inggris juga diterapkan hampir diseluruh wilayah koloninya di Amerika Serikat.³¹

Dalam pandangan filsafat individualisme abad kesembilanbelas, sesuai dengan konsep otonomi kehendak dan kesucian kontrak, para pihak tetap terikat pada isi kontrak, sekalipun isi kontrak itu tidak patut. *Caveat emptor* digunakan sebagai doktrin yang menyatakan bahwa suatu pihak dalam kontrak harus melindungi kepentingannya sendiri sebab hukum tidak memiliki kewajiban untuk melindungi kepentingan pihak itu. Hukum kontrak berjalan pada pijakan bahwa para pihak (sebagai individu) menjadi hakim yang terbaik bagi kepentingan dirinya. Dengan demikian, suatu pihak dalam kontrak dalam melaksanakan kehendak bebasnya harus menerima semua konsekuensi yang berkaitan dengan kontrak itu.³²

Sudahsejaklama perlindungan hukum bagi konsumen hanya didasarkan pada doktrin *caveat emptor*, yaitu suatu paham tentang perlunya konsumen untuk senantiasa berhati-hati, karena pelaku usaha tidak diwajibkan untuk menunjukkan cacat, kecuali jika diminta dan harus menyatakannya. Setiap transaksi yang terjadi merupakan hasil kesepakatan antara pihak pelaku usaha dan pembeli (konsumen). Pelaku usaha menyerahkan barang dan konsumen membayar harga. Konsumen menanggung atas risikonya sendiri terhadap suatu barang setelah kewajiban pokok masing-masing pihak telah terpenuhi secara timbal balik.³³

Pada kenyataannya, asumsi yang mendasari keseimbangan hubungan tersebut ternyata tidak terbukti, karena konsumen tidak mendapat akses informasi yang memadai terhadap barang atau jasa yang dikonsumsinya, dan bukan semata-mata konsumen tidak mampu dalam memahami suatu produk atau jasa. Kesulitan dalam beban pembuktian yang harus diemban konsumen bila ada sengketa menimbulkan masalah baru bagi konsumen, karena terdapat kesulitan mengakses informasi mengenai barang dan/ atau

³⁰ Inosentius Samsul, *op.cit.*, hlm. 49, mengutip David G. Owen, M. Stuart Madden, Mary J. Davis, *Madden & Owen on Product Liability*, Third Edition, volume 1 (St. Paul Minnesota: West Group, 2000), hlm 2-3.

³¹ *Ibid.*, hlm 50.

³² Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak, Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak* (Jakarta: Program Pascasarjana, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm 110-111.

³³ Aman Sinaga, *op.cit.*, hlm 28.

jasa yang telah dikonsumsi untuk dapat dijadikan alat bukti.

Konsumen tidak mendapat perlindungan yang wajar, bahkan kerap kali menjadi objek semata bagi pencarian keuntungan pelaku usaha. Selaku pengguna barang dan/atau jasa; baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga atau orang lain, serta tidak untuk diperdagangkan. Konsumen pada umumnya berada dalam posisi yang jauh lebih lemah, bila dibandingkan dengan pelaku usaha. Bagaimanapun, pelaku usaha memiliki daya dan dana yang dapat membentuk opini atas suatu produk, di mana pada gilirannya sangat jauh berbeda dengan harapan (ekspektasi) konsumen. Bahkan lebih jauh, bertentangan secara diametral dengan apa yang diharapkan konsumen atas suatu produk.

Konsumen yang bukan konsumen (akhir) melainkan sebagai pelaku usaha lanjutan bagi produk lain dapat melindungi hak-haknya dengan mengatur hal itu terlebih dahulu dalam satu kontrak yang dibuatnya. Konsumen (akhir) mempercayakan hak-hak dan kewajibannya pada iktikad baik pelaku usaha, serta mengandalkan pada gambaran yang telah dibentuk oleh suatu produk/jasa tertentu (melalui iklan atau label, misalnya), maupun berdasarkan penelitian konsumen sendiri atas suatu produk/jasa tersebut.³⁴

Karena posisi tawar konsumen yang lemah, maka konsumen diberi perlindungan yang lebih baik dalam paraturan perundang-undangan, dengan harapan agar harkat dan martabat konsumen terangkat dengan cara menghindarkannya dari akses negatif pemakaian barang dan/atau jasa. Sementara di sisi lain, pemberdayaan konsumen tersebut akan menimbulkan kesadaran pelaku usaha untuk bersikap jujur dan bertanggung jawab, serta berusaha meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kesehatan, kenyamanan, keamanan dan keselamatan konsumen. Pada masa sekarang pelaku usaha yang mesti waspada (*caveat venditor*) dalam memenuhi kebutuhan barang dan jasa bagi konsumen.

Doktrin *caveat emptor* kemudian berkembang ke arah *caveat venditor* di mana pelaku usaha yang perlu berhati-hati atas produk yang ditawarkan. Doktrin ini dikemukakan karena diyakini bahwa pelaku usaha adalah pihak yang paling mengetahui informasi secara benar, jelas, dan jujur atas setiap barang dan/atau jasa yang dikonsumsi. Oleh karena itu, pihak pelaku usaha harus lebih waspada dan berhati-hati dalam memproduksi sesuatu produk, jangan sampai bertentangan dengan tuntutan, kriteria, dan kepentingan konsumen.³⁵

Dengan kata lain, transaksi yang terjadi tidak lagi semata-mata diserahkan pada pelaku usaha dan konsumen berdasarkan kesepakatan

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Edmon Makarim, *op.cit.*, hlm 327.

maupun berdasarkan doktrin *caveat emptor*. Proteksi konsumen dilakukan melalui peraturan perundang-undangan dengan mengatur transaksi tersebut untuk melindungi konsumen yang memiliki posisi tawar yang lemah.³⁶

Cara transaksi hubungan pelaku usaha dan konsumen semakin berkembang, berdampak pada perubahan konstruksi hukum dalam hubungan antara pelaku usaha dan konsumen. Perubahan konstruksi hukum diawali dengan perubahan paradigma hubungan antara konsumen dan pelaku usaha, yaitu hubungan yang semula dibangun atas prinsip *caveat emptor* berubah menjadi prinsip *caveat venditor*. Suatu prinsip hubungan yang semula menekankan pada kesadaran konsumen sendiri untuk melindungi dirinya berubah menjadi kesadaran pelaku usaha untuk melindungi konsumen.³⁷

C. Larangan Bagi Pelaku Usaha

Pasal 8 UUPK mengatur larangan tersebut meliputi kegiatan:

- (1) Pelaku usaha dilarang memproduksi dan/atau memperdagangkan barang dan/atau jasa yang:
 - a. tidak memenuhi atau tidak sesuai dengan standar yang dipersyaratkan dan ketentuan peraturan perundang-undangan;
 - b. tidak sesuai dengan berat bersih, isi bersih, atau neto, dan jumlah dalam hitungan sebagaimana yang dinyatakan dalam label atau etiket barang tersebut;
 - c. tidak sesuai dengan ukuran, takaran, timbangan, dan jumlah dalam hitungan menurut ukuran yang sebenarnya;
 - d. tidak sesuai dengan kondisi, jaminan, keistimewaan atau kemanjuran sebagaimana dinyatakan dalam label, etiket, atau keterangan barang dan/atau jasa tersebut;
 - e. tidak sesuai dengan mutu, tingkatan, komposisi, proses pengolahan, gaya mode, atau penggunaan tertentu sebagaimana dinyatakan dalam label atau keterangan barang dan/atau jasa tersebut;
 - f. tidak sesuai dengan janji yang dinyatakan dalam label, etiket, keterangan, iklan, atau promosi penjualan barang dan/atau jasa tersebut;
 - g. tidak mencantumkan tanggal kedaluwarsa atau jangka waktu penggunaan/pemanfaatan yang paling baik atas barang tersebut;
 - h. tidak mengikuti ketentuan berproduksi secara halal, sebagaimana

³⁶ *Ibid.*, hlm 29.

³⁷ Malcolm Leder and Peter Shears, *op.cit.*, hlm 28.

- pernyataan “halal” yang dicantumkan dalam label;
- i. tidak memasang label atau membuat penjelasan barang yang memuat nama barang, ukuran, berat/isi bersih atau neto, komposisi, aturan pakai, tanggal pembuatan, akibat sampingan, nama dan alamat pelaku usaha, serta keterangan lain untuk penggunaan yang menurut ketentuan harus dipasang/dibuat;
 - j. tidak mencantumkan informasi dan/atau petunjuk penggunaan barang dalam bahasa Indonesia sesuai dengan ketentuan perUndang-undangan yang berlaku.
 - k. Secara garis besar larangan yang dikenakan dalam Pasal 8 Undang-undang tersebut dapat kita bagi ke dalam dua larangan pokok, yaitu:
 - (1) larangan mengenai produk itu sendiri, yang tidak memenuhi syarat dan standar yang layak untuk dipergunakan atau dipakai atau dimanfaatkan oleh konsumen;
 - (2) larangan mengenai ketersediaan informasi yang tidak benar, dan tidak akurat, yang menyesatkan konsumen.

Larangan mengenai kelayakan produk, baik itu berupa barang dan/atau jasa pada dasarnya berhubungan erat dengan karakteristik dan sifat dari barang dan/atau jasa yang diperdagangkan tersebut. Kelayakan produk tersebut merupakan “standar minimum” yang harus dipenuhi atau dimiliki oleh suatu barang dan/atau jasa tertentu sebelum barang dan/atau jasa tersebut dapat diperdagangkan untuk dikonsumsi oleh masyarakat luas. Standar minimum tersebut kadangkala sudah ada yang menjadi “pengetahuan umum”, namun sedikit banyaknya masih memerlukan penjelasan lebih lanjut. Untuk itu, informasi menjadi suatu hal yang penting bagi konsumen. Informasi yang demikian tidak hanya datang dari pelaku usaha semata-mata, melainkan juga dari berbagai sumber lain yang dapat dipercaya, serta dipertanggungjawabkan sehingga pada akhirnya konsumen tidak dirugikan, dengan membeli barang dan/atau jasa yang sebenarnya tidak layak untuk diperdagangkan.

Seperti telah dikatakan di atas bahwa informasi merupakan hal penting bagi konsumen, karena melalui informasi tersebut konsumen dapat mempergunakan hak pilihnya secara benar. Hak untuk memilih tersebut merupakan hak dasar yang tidak dapat dihapuskan oleh siapa pun juga. Dengan mempergunakan hak pilihnya tersebut, konsumen dapat menentukan “cocok tidaknya” barang dan/atau jasa yang ditawarkan/diperdagangkan tersebut dengan “kebutuhan” dari masing-masing konsumen. Selain dari persyaratan standar mengenai produk, yang relatif baku

17 yang khusus diperuntukkan bagi perusahaan periklanan.

Pasal 9 melarang setiap pelaku usaha untuk menawarkan, mempromosikan, mengiklankan maupun memperdagangkan suatu barang dan/atau jasa secara tidak benar, dan/atau seolah-olah:

- a. barang tersebut telah memenuhi dan/atau memiliki potongan harga, harga khusus, standar mutu tertentu, gaya atau mode tertentu, karakteristik tertentu, sejarah atau guna tertentu;
- b. barang tersebut dalam keadaan baik dan/atau baru;
- c. barang dan/atau jasa tersebut telah mendapatkan dan/ atau memiliki sponsor, persetujuan, perlengkapan tertentu, keuntungan tertentu, ciri-ciri kerja atau aksesori tertentu;
- d. barang dan/atau jasa tersebut dibuat oleh perusahaan yang mempunyai sponsor, persetujuan atau afiliasi;
- e. barang dan/atau jasa tersebut tersedia;
- f. barang tersebut tidak mengandung cacat tersembunyi;
- g. barang tersebut merupakan kelengkapan dari barang tertentu;
- h. barang tersebut berasal dari daerah tertentu;
- i. secara langsung atau tidak langsung merendahkan barang dan/atau jasa lain;
- j. menggunakan kata-kata yang berlebihan, seperti aman, tidak berbahaya, tidak mengandung risiko atau efek samping tanpa keterangan yang lengkap; menawarkan sesuatu yang mengandung janji yang belum pasti.

Dalam Pasal 10, pelaku usaha yang menawarkan barang dan/ atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang untuk menawarkan, mempromosikan, mengiklankan, atau membuat pernyataan yang tidak benar atau menyesatkan mengenai:

- a. harga atau tarif suatu barang dan/atau jasa;
- b. kegunaan suatu barang dan/atau jasa;
- c. kondisi, tanggungan, jaminan, hak atau ganti rugi atas suatu barang dan/atau jasa;
- d. tawaran potongan harga atau hadiah menarik yang di tawarkan;
- e. bahaya penggunaan barang dan/atau jasa.

Pasal 12 berhubungan dengan larangan yang dikenakan bagi pelaku usaha yang menawarkan, mempromosikan, atau mengiklankan suatu barang dan/atau jasa dengan harga atau tarif khusus dalam suatu waktu dan dalam jumlah tertentu, jika pelaku usaha tersebut sesungguhnya tidak bermaksud

untuk melaksanakannya sesuai dengan waktu dan jumlah yang ditawarkan, dipromosikan, atau diiklankan tersebut.

Selanjutnya, ketentuan Pasal 13 melarang pelaku usaha untuk menawarkan, mempromosikan, atau mengiklankan:

1. Suatu barang dan/atau jasa dengan cara menjanjikan pemberian hadiah berupa barang dan/atau jasa lain secara cumacuma dengan maksud tidak memberikannya atau memberikan tidak sebagaimana yang dijanjikannya;
2. Obat-obat tradisional, suplemen makanan, alat kesehatan, dan jasa pelayanan kesehatan dengan cara menjanjikan pemberian hadiah berupa barang dan/atau jasa lain.

Pasal 17 secara khusus memberlakukan larangan bagi pelaku usaha periklanan untuk memproduksi iklan yang:

- a. mengelabui konsumen mengenai kualitas, kuantitas, bahan, kegunaan, dan harga barang dan/atau tarif jasa, serta ketepatan waktu penerimaan barang dan/atau jasa;
- b. mengelabui jaminan/garansi terhadap barang dan/atau jasa;
- c. memuat informasi yang keliru, salah, atau tidak tepat mengenai barang dan/atau jasa;
- d. mengeksploitasi kejadian dan/atau seseorang tanpa seizin yang berwenang atau persetujuan yang bersangkutan;
- e. melanggar etika dan/atau ketentuan peraturan perUndang-undangan mengenai periklanan.

D. Keseimbangan Antara Pelaku Usaha dengan Konsumen

Purba dalam menguraikan konsep perlindungan konsumen mengemukakan sebagai berikut:³⁸

“Kunci Pokok Perlindungan Konsumen adalah bahwa konsumen dan pengusaha (produsen atau pengedar produk) saling membutuhkan. Produksi tidak ada artinya kalau tidak ada yang mengkonsumsinya dan produk yang dikonsumsi secara aman dan memuaskan, pada gilirannya akan merupakan promosi gratis bagi pengusaha.”

Secara umum dan mendasar hubungan antara produsen (pelaku usaha) dengan konsumen merupakan hubungan yang terus menerus dan

³⁸ A. Zen Umar Purba, *loc. Cit.*

kesinambungan. Hubungan tersebut terjadi karena keduanya memang saling menghendaki dan mempunyai tingkat ketergantungan yang cukup tinggi antara satu dengan yang lain. Produsen sangat membutuhkan dan sangat bergantung atas dukungan konsumen sebagai pelanggan. Tanpa dukungan konsumen tidak mungkin produsen dapat terjamin kelangsungan usahanya. Sebaliknya konsumen kebutuhannya sangat tergantung dari hasil produksi produsen (pelaku usaha).³⁹

Saling ketergantungan karena kebutuhan tersebut dapat saling menciptakan hubungan yang terus menerus dan berkesinambungan sepanjang masa, sesuai dengan tingkat ketergantungan akan kebutuhannya yang tidak terputus-putus. Hubungan antara produsen dan konsumen yang berkelanjutan terjadi sejak proses produksi, distribusi di pemasaran dan penawaran. Rangkaian kegiatan tersebut merupakan rangkaian perbuatan dan perbuatan hukum yang tidak mempunyai akibat hukum dan yang mempunyai akibat hukum baik terhadap semua pihak maupun hanya kepada pihak-pihak tertentu saja.

Hak tersebut secara sistematis dimanfaatkan oleh produsen dalam suatu sistem distribusi dan pemasaran produk barang guna mencapai suatu tingkat produktifitas dan efektivitas tertentu dalam rangka mencapai sasaran usaha.

Sampai pada tahapan hubungan penyaluran atau distribusi tersebut menghasilkan suatu hubungan yang sifatnya massal. Karena sifatnya yang massal tersebut, maka peran negara sangat dibutuhkan dalam rangka melindungi kepentingan konsumen pada umumnya. Untuk itu perlu diatur perlindungan konsumen berdasarkan undang-undang antara lain mutu barang, cara dan prosedur produksi, syarat kesehatan, syarat pengemasan, syarat lingkungan dan sebagainya.

Perlunya Undang-Undang perlindungan konsumen tidak lain, karena lemahnya posisi konsumen dibandingkan posisi produsen karena mengenai proses sampai hasil produksi barang dan jasa yang telah dihasilkan tanpa campur tangan konsumen sedikitpun. Bertolak dari luas dan kompleksnya hubungan antara produsen dan konsumen, serta banyaknya mata rantai penghubung keduanya, maka untuk melindungi konsumen sebagai pemakai akhir dari produk barang atau jasa membutuhkan berbagai aspek hukum agar benar-benar dapat dilindungi dengan adil. Sejak awal produksi perlindungan konsumen harus sudah dimulai.

Diawali dengan sistem pengawasan terhadap mutu dan kesehatan serta ketepatan pemanfaatan bahan untuk sasaran produk. Untuk itu aspek hukum publik sangat dominan.

³⁹ Husni Syawali dan Neni Sri Imaniyati, Ed, *op.cit.*, hlm 36.

Setelah hubungan bersifat personal, hukum perdata lah yang akan lebih dominan dalam rangka melindungi kepentingan masing-masing para pihak.

Pada era pasar bebas dimana lalu lintas hubungan semakin dekat dan makin terbuka, campur tangan negara, kerjasama antar negara dan kerjasama internasional sangat dibutuhkan, yaitu guna mengatur pola hubungan produsen, konsumen dan sistem perlindungan konsumen. Sistem perlindungan tersebut tidak hanya dapat memanfaatkan perangkat hukum nasional saja, tetapi membutuhkan pula perangkat hukum internasional dalam jaringan kerjasama antara negara dan kerjasama internasional. Hal ini sangat penting mengingat konflik hukum antara negara dan pihak yang berkepentingan di dalam era perdagangan bebas makin luas dan terbuka serta makin bervariasi, yaitu antar negara asosiasi produsen sejenis, antar kawasan ekonomi dan bahkan antar pihak-pihak yang mempunyai pengaruh untuk produk tertentu dalam rangka memperebutkan pasar.

Hubungan antar produsen dan konsumen yang bersifat massal tersebut hubungan antar pihak secara individual/personal dapat menciptakan hubungan-hubungan hukum yang spesifik. Hubungan hukum yang spesifik ini sangat bervariasi, yang sangat dipengaruhi oleh berbagai keadaan antara lain:

1. Kondisi, harga dari suatu jenis komoditas tertentu.
2. Penawaran dan syarat perjanjian.
3. Fasilitas yang ada, sebelum dan purna jual dsb.
4. Kebutuhan para pihak pada rentang waktu tertentu.

Keadaan-keadaan seperti tersebut diatas, pada dasarnya akan sangat mempengaruhi dan menciptakan kondisi perjanjian yang juga sangat bervariasi. Meskipun demikian didalam praktik hubungan hukum yang terjadi bahkan makin melemahkan posisi konsumen karena secara sepihak pada produsen/distributor sudah menyiapkan satu kondisi perjanjian dengan adanya perjanjian baku, yang syarat-syaratnya secara sepihak ditemukan pula oleh produsen atau jaringan distribusinya.

Bertolak dari keadaan yang demikian, maka perlindungan hukum terhadap hak-hak konsumen tidak dapat diberikan oleh satu aspek hukum saja, melainkan oleh suatu sistem perangkat hukum yang mampu memberikan perlindungan yang simultan dan komprehensif sehingga terjadi persaingan yang jujur yang secara langsung atau tidak langsung akan menguntungkan konsumen.

BIODATA PENULIS

Dr. ABDUL HALIM BARKATULLAH, S.Ag., S.H., M.Hum.



Lahir di Banjarmasin, Kalimantan Selatan, 9 November 1976. Ia adalah Dosen Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Lambung Mangkurat di Banjarmasin Kalimantan Selatan, dosen tidak tetap pada Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Sultan Adam pada jenjang S-1 dan S-2, Program Magister Ilmu Hukum (PMIH) Universitas Lambung Mangkurat Banjarmasin, Magister Hukum Ekonomi Syariah (S-2) Universitas Islam Negeri Antasari Banjarmasin, Program Kenotariatan (MKn) Universitas

Lambung Mangkurat, Pengalaman Jabatan Ketua Academic Center FH Universitas Lambung Mangkurat (2007-2009), Kabid Akademik Magister Kenotariatan FH Universitas Lambung Mangkurat (2008-2011), Ketua UPT P3AI Universitas Lambung Mangkurat (2011-2014), Ketua STIH Sultan Adam (2014-2015), Sekretaris Lembaga Penelitian dan Pengabdian Kepada Masyarakat (LPPM) Universitas Lambung Mangkurat Banjarmasin (2015-Sekarang). Ia telah menulis berbagai buku dalam bidang ilmu hukum, Tenaga Ahli Hukum diberbagai Instansi, Majelis Pengawas Notaris (2011-2015), Ia aktif sebagai peneliti, menulis di berbagai Jurnal, media massa dan kegiatan seminar nasional serta internasional.

