

BAB II

PERBUATAN MELAWAN HUKUM DAN UNSUR-UNSURNYA DALAM HUKUM INDONESIA

I. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Dalam hukum Indonesia Perbuatan Melawan Hukum diterjemahkan dari istilah Belanda yaitu “*Onrechtmatige daad*”.²⁹ Secara normatif perbuatan melawan hukum di Indonesia merujuk pada ketentuan Pasal 1365 KUHperdata sebagai berikut;

*“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut.”*³⁰

Jika merunut sejarahnya, Pasal 1365 KUH Perdata yang dalam KUH Perdata Belanda (*Burgerlijk Wetboek*) termuat dalam Pasal 1401, meminjam Pasal 1382 Code Civil Perancis. Para ahli hukum Belanda berbeda pendapat mengenai apa yang dimaksud dengan Perbuatan Melawan Hukum. Setidaknya ada dua pendapat yang saling bertentangan mengenai hal itu. Sebagaimana dirangkum oleh Komariah Emong, kedua pendapat tersebut adalah sebagai berikut,³¹

²⁹ *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 50

³⁰ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata [Burgerlijk Wetboek]*, penj. R. Subekti dan R. Tjitro-sudibio, cet.8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), Ps. 1365.

³¹ Dr. Ny. Komariah Emong Sapardjaja, SH., *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel Dalam Hukum Pidana Indonesia, Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi* (Bandung : Penerbit Alumni, 2002), hal. 35-36.

Pertama, pendapat yang mengatakan bahwa yang dimaksud dengan Perbuatan Melawan Hukum adalah jika perbuatan tersebut bertentangan dengan hak subjektif seseorang atau bertentangan dengan kewajibannya sendiri menurut undang-undang. Pada intinya melawan hukum didasarkan pada hak seseorang berdasarkan undang-undang atau kewajiban seseorang menurut undang-undang. Oleh karena itu suatu perbuatan yang tidak bertentangan dengan undang-undang, meskipun bertentangan dengan moral atau pun kepatutan, menurut pandangan ini, tidak merupakan perbuatan yang melawan hukum. Pendapat ini disebut sebagai pandangan sempit yang dikemukakan oleh Hoffman.³²

Kedua, pendapat yang berpandangan luas, pendapat ini pertama kali diperkenalkan oleh Molengraff, yang menyatakan bahwa perbuatan melawan hukum bukan hanya bertentangan dengan hak orang lain atau kewajiban hukum orang lain menurut undang-undang, tetapi juga bertentangan dengan tujuan moral dalam lalu lintas pergaulan masyarakat.³³

Secara historis pendapat pertama juga dianut oleh Mahkamah Agung Belanda (*Hoge Raad*) antara lain dalam kasus toko mesin jahit merek Singer 6 Januari 1905 dan kasus pipa air ledeng 10 Juni 1910. Namun demikian, sejak putusan 31 Januari 1919 dalam perkara Lindenbaun melawan Cohen, *Hoge Raad* sejalan dengan pendapat Kedua dengan berpendapat bahwa perbuatan melawan hukum harus diartikan sebagai berbuat atau tidak berbuat yang bertentangan dengan

³² *Id*, hal. 35

³³ *Id*, hal. 36

atau melanggar hak subjektif orang lain, kewajiban hukum pelaku, kaidah kesusilaan, atau kepatutan dalam masyarakat.³⁴ Dengan putusan 1919, *Hoge Raad* dianggap telah mengambil alih tugas pembuat undang-undang,³⁵ meski demikian perluasan makna perbuatan melawan hukum, sebagaimana putusan 1919, berlaku hingga sekarang.

Untuk lebih jelasnya, kapan suatu perbuatan disebut sebagai perbuatan melawan hukum, dalam hal ini Hoffman, sebagaimana dikutip oleh Komariah maupun Agustina, meringkas bahwa suatu perbuatan disebut sebagai perbuatan melawan hukum jika terpenuhi unsur-unsur sebagai berikut: Harus ada yang melakukan perbuatan; Perbuatan itu harus melawan hukum; Perbuatan itu harus menimbulkan kerugian pada orang lain; Perbuatan itu karena kesalahan yang dapat dicegakan kepadanya. Sementara dalam Munir Fuady dan Mariam Darus Badruzaman menambahkan unsur adanya sebab akibat antara perbuatan melawan hukum itu dengan kerugian.

II. Konsep Kesalahan dalam Perbuatan Melawan Hukum

Unsur kesalahan merupakan salah satu syarat dalam Pasal 1365 KUH Perdata. Itu artinya bahwa pelaku perbuatan melawan hukum hanya bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkannya jika perbuatan tersebut dapat

³⁴ *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 52

³⁵ *Supranote*, Komarian Emong Sapardjaja, hal. 38

dipersalahkan.³⁶ Kesalahan merupakan syarat mutlak yang harus ada dalam perbuatan melawan hukum, oleh karena itu prinsip *strict liability* (tanggung jawab mutlak tanpa kesalahan) tidak dapat diterapkan dalam Pasal 1365 KUH Perdata.³⁷ Prinsip tersebut hanya dapat diterapkan secara terbatas. Topik ini akan dijelaskan lebih lanjut dalam sub bab berikutnya tentang *strict liability*.

Dalam hukum pidana dikenal adagium “tiada hukuman tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*). Adagium tersebut oleh Rutten diterapkan dalam bidang hukum perdata dengan mengemukakan “tiada pertanggungungan gugat atas akibat-akibat dari perbuatannya yang melawan hukum tanpa kesalahan” atau sebagaimana diungkapkan oleh Mayers bahwa perbuatan melawan hukum mengharuskan adanya kesalahan” (*een onrechtmatige daad verlangt schuld*).³⁸

Menurut Wirjono Prodjodikoro, sebagaimana dikutip oleh Rosa Agustina, bahwa istilah kesalahan (*schuld*) mencakup dua pengertian yakni kesalahan dalam arti luas dan kesalahan dalam arti sempit. Dalam arti luas kesalahan dapat berupa kealpaan dan kesengajaan, sementara dalam arti sempit hanya berupa kesengajaan.³⁹ Sementara Munir Fuady menyatakan bahwa suatu perbuatan dianggap mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika

³⁶ *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 64

³⁷ *Supranote*, Munir Fuady, hal. 11-12

³⁸ *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 66

³⁹ *Id.*, hal. 64

memenuhi unsur kesengajaan atau kelalaian, dan tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf.⁴⁰

III. Konsep Tanggung Jawab Hukum

Secara umum dalam pertanggungjawaban hukum terdapat 4 (empat) prinsip yang berlaku, yakni: (1) Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan atas kesalahan (*Based on Fault Liability Principle*), (2) Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan atas Praduga (*Presumption of Liability Principle*) (3) Prinsip Praduga Untuk Tidak Selalu Bertanggung Jawab (*Presumption of Non Liability Principle*) (4) Prinsip Tanggung Jawab Mutlak (*Liability without Fault/Absolute/Strict Liability Principle*) (5) Prinsip Tanggung Jawab dengan Pembatasan (*Limitation of Liability Principle*).

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa unsur kesalahan merupakan syarat penerapan Pasal 1365 KUH Perdata. Pasal tersebut mengandung prinsip *liability based on fault* (tanggung jawab berdasarkan kesalahan). Namun demikian, konsep kesalahan dalam perbuatan melawan hukum tersebut telah mengalami pergeseran dari pertanggungjawaban atas dasar kesalahan ke arah pertanggungjawaban atas dasar risiko. Hal itu terjadi dalam perkembangan Yurisprudensi di Netherland dalam masalah perlindungan lingkungan hidup.⁴¹

Dari pergeseran konsep tersebut kemudian dikenal prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*). Munir Fuady mendefinisikan tanggung jawab mutlak

⁴⁰ *Supranote*, Munir Fuady, hal. 12

⁴¹ *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 67

sebagai suatu tanggung jawab hukum yang dibebankan kepada pelaku perbuatan melawan hukum tanpa melihat unsur kesalahan pada perbuatan pelaku tersebut. Meskipun perbuatan tersebut dilakukan dengan sengaja atau lalai.⁴²

Dalam KUH Perdata Prinsip tersebut diterapkan sangat terbatas dan diatur dalam Pasal 1367 KUH Perdata yang mengatur tentang tanggung jawab terhadap perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain, misalnya; tanggung jawab orang tua/wali terhadap anak-anaknya yang belum dewasa, majikan terhadap bawahannya, guru terhadap murid-muridnya, dan kepala tukang bertanggung jawab terhadap tukang-tukangnya.⁴³

Di Indonesia prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) diterapkan pertama kali dalam Pasal 21 UU No. 4 Tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup sebagai berikut:

“Dalam beberapa kegiatan yang menyangkut jenis sumber daya tertentu tanggung jawab timbul secara mutlak pada perusak dan atau pencemar pada saat terjadinya perusakan dan atau pencemaran lingkungan hidup yang pengaturannya diatur dalam peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.”⁴⁴

Pasal tersebut tidak menerapkan prinsip *strict liability* secara umum untuk semua pencemaran lingkungan, tetapi hanya untuk kegiatan yang menyangkut jenis sumber daya tertentu saja.⁴⁵

⁴² *Supranote*, Munir Fuady, hal. 173

⁴³ *Id.*, hal. 69-70

⁴⁴ Undang-Undang No. 4 Tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup, Ps, 21.

⁴⁵ *Supranote*, Munir Fuady, hal. 69.

Kemudian dalam UU Pengelolaan Lingkungan Hidup Tahun 1997 prinsip tersebut kembali dipertegas khususnya dalam Pasal 35 ayat (1) UU No 23 Tahun 1997 yang menyebutkan:

“Penanggung jawab usaha dan/atau kegiatan yang usaha dan kegiatannya menimbulkan dampak besar dan penting terhadap lingkungan hidup, yang menggunakan bahan berbahaya dan beracun, dan/atau menghasilkan limbah bahan berbahaya dan beracun, bertanggung jawab secara mutlak atas kerugian yang ditimbulkan, dengan kewajiban membayar ganti rugi secara langsung dan seketika pada saat terjadinya pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup.”⁴⁶

Jika dalam Pasal 21 UU No. 4 Tahun 1982 hanya menyebutkan “jenis sumber daya tertentu” maka dalam Pasal 35 ayat (1) UU No 23 Tahun 1997 sudah menentukan jenis sumber daya tertentu tersebut yakni “*menggunakan bahan berbahaya dan beracun, dan/atau menghasilkan limbah bahan berbahaya dan beracun.*”

Lebih lanjut penjelasan Pasal 35 ayat (1) tersebut menyebutkan:

“Pengertian bertanggung jawab secara mutlak atau strict liability, yakni unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan oleh pihak penggugat sebagai dasar pembayaran ganti kerugian. Ketentuan ayat ini merupakan lex specialis dalam gugatan tentang perbuatan melanggar hukum pada umumnya.”⁴⁷

Terakhir, dalam UU Lingkungan Hidup Tahun 2009 kembali mempertegas dan memperluas penerapan prinsip *strict liability* bukan hanya terbatas pada “penggunaan dan menghasilkan limbah bahan beracun dan berbahaya (B3)” saja, akan tetapi juga terhadap “kegiatan yang menimbulkan ancaman serius terhadap

⁴⁶ Undang-Undang No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, Ps, 35 ayat (1).

⁴⁷ *Id*, Penjelasan Pasal 35 ayat (1).

lingkungan hidup”. Hal itu dapat dilihat dalam Pasal 88 UU No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup sebagai berikut:

“Setiap orang yang tindakannya, usahanya, dan/atau kegiatannya menggunakan B3, menghasilkan dan/atau mengelola limbah B3, dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang terjadi tanpa perlu pembuktian unsur kesalahan.”⁴⁸

Lebih lanjut penjelasan Pasal tersebut adalah:

*“Yang dimaksud dengan “bertanggung jawab mutlak” atau **strict liability** adalah unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan oleh pihak penggugat sebagai dasar pembayaran ganti rugi. Ketentuan ayat ini merupakan **lex specialis** dalam gugatan tentang perbuatan melanggar hukum pada umumnya.”⁴⁹*

Selain itu, prinsip *strict liability* juga diterapkan dalam UU Penerbangan. Pada mulanya tanggung jawab hukum Maskapai Penerbangan terhadap penumpang, jika mengalami kerugian, didasarkan pada prinsip praduga tak bersalah (*presumption of liability*). Akan tetapi kemudian berubah menjadi prinsip tanggung jawab mutlak. Hal itu terjadi setelah adanya perubahan UU Penerbangan No. 15 Tahun 1992 menjadi UU No. 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan.⁵⁰

Dalam konteks penegakan hukum lingkungan, penerapan prinsip *strict liability* tidak mudah untuk diterapkan. Meskipun sudah dianut sejak dalam UU Lingkungan Hidup tahun 1982, prinsip tersebut baru diterapkan pada tahun 2003

⁴⁸ Undang-Undang No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Ps. 88.

⁴⁹ *Id.*, Penjelasan Pasal 88.

⁵⁰ Hendra Fandi Cipto, “Perlindungan Konsumen Pengguna Jasa Angkutan Udara Dalam Hal Keterlambatan Terbang Dan Keefektifan Sanksi Bagi Maskapai Penerbangan Sebagai Pelaku Usaha”, Tesis Master, Universitas Indonesia, 2010, hal. 73

tepatnya dalam kasus “Mandalawangi” Putusan PN Bandung No. 49/Pdt.G/2003/PN.Bdg yang dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi hingga tingkat Kasasi Mahkamah Agung.⁵¹

Dari penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa prinsip *strict liability* hanya dapat diterapkan secara terbatas pada UU tertentu. Dalam KUH Perdata penerapan prinsip tersebut terbatas pada Pasal 1367.

IV. Sebab Akibat (Kausalitas) dalam Perbuatan Melawan Hukum

Unsur berikutnya yang menjadi salah satu syarat dari suatu perbuatan melawan hukum adalah adanya hubungan sebab akibat (kausalitas) antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang dialami. Sama halnya dengan ajaran kausalitas dalam hukum pidana, dalam bidang hukum perdata ajaran kausalitas juga memiliki bobot kepentingan yang sama. Jika dalam hukum pidana kausalitas dihubungkan dengan delik, maka dalam bidang hukum perdata dikaitkan antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian.⁵²

Hubungan sebab akibat merupakan isu sentral dalam hukum mengenai perbuatan melawan hukum, karena fungsinya yang menentukan apakah seseorang harus bertanggung jawab secara hukum atas perbuatannya yang mengakibatkan adanya kerugian bagi orang lain.⁵³ Secara teori hubungan sebab akibat antara

⁵¹ <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5aa77cdf71ead/strict-liability--jurus-ampuh-hukum-lingkungan-menjerat-korporasi-tanpa-buktikan-unsur-kesalahan/> diakses pada 10 Juli 2019

⁵² *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 91

⁵³ *Supranote*, Munir Fuady, hal. 111

perbuatan dan kerugian ini mengalami perkembangan, mulai dari teori *condition sine quo non*, teori *adequate*, dan ajaran tentang *Toerekening naar redelijkheid/NTR* (dapat dipertanggungjawabkan secara layak/patut).⁵⁴

Teori *condition sine quo non* mengajarkan bahwa tiap-tiap masalah yang menjadi syarat timbulnya suatu akibat adalah sebab dari akibat. Teori ini dikemukakan oleh Von Buri. Teori tersebut terlalu luas dalam merumuskan sebab akibat, sehingga tidak digunakan baik dalam hukum pidana maupun hukum perdata. Selanjutnya teori *adequat veroozaking* dari Von Kries mengajarkan bahwa perbuatan yang harus dianggap sebagai sebab dari akibat yang timbul adalah perbuatan yang seimbang dengan akibat. Dan yang terakhir karena kurang puas dengan teori *adequat* dikemukakan oleh Koster dengan menyarankan untuk menghapus *adequat* dan memasukkan sistem “dapat dipertanggungjawabkan secara layak”.⁵⁵

Sementara Munir Fuady menyebutkan bahwa teori hubungan sebab akibat dalam perbuatan melawan hukum terdiri dari 2 (dua) teori, yakni teori hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira (*proximate cause*). Teori pertama adalah masalah “fakta” atau apa yang secara faktual terjadi. Setiap penyebab yang menimbulkan kerugian dapat disebut sebagai penyebab secara faktual, asalkan kerugian itu tidak pernah ada tanpa ada penyebabnya. Sementara yang kedua dianggap teori yang membingungkan dan paling banyak mendapatkan pertentangan

⁵⁴ *Supranote*, Rosa Agustina, hal. 96

⁵⁵ *Id.*, hal. 92-95

pendapat dalam hukum perbuatan melawan hukum. Penyebab dalam teori ini disebut juga dengan istilah *legal cause*.