

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Tinjauan Tentang Perjanjian

##### 1. Pengertian Perjanjian

Perjanjian merupakan salah satu sumber dari perikatan, hal ini diterangkan oleh undang-undang. Undang-undang menerangkan bahwa suatu perikatan dapat lahir dari suatu persetujuan (perjanjian) atau dari undang-undang (Subekti, 2002: 123). Hukum yang mengatur tentang perjanjian diatur dalam Buku Ke III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (untuk selanjutnya disebut KUHPerdata) tentang Perikatan. Selain pengertian perjanjian dalam KUHPerdata, ketentuan tentang perjanjian juga dapat dilihat dari pendapat para ahli hukum:

- 1) Menurut Subekti, perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dalam peristiwa ini, timbulah hubungan antara dua orang tersebut dinamakan perikatan. Perjanjian itu menimbulkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya (Subekti, 2002: 123).
- 2) Menurut Sudikno Mertokusumo memberikan pengertian perjanjian sebagai hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan suatu akibat hukum (Sudikno Mertokusumo, 1996: 110)

Apabila diperhatikan perumusan perjanjian tersebut, maka dapat disimpulkan hal-hal yang harus ada dalam perjanjian adalah (Abdulkadir Muhammad, 1992: 79):

- 1) Adanya pihak-pihak, sedikitnya dua orang;
- 2) Adanya persetujuan pihak-pihak itu;
- 3) Adanya tujuan yang akan dicapai;
- 4) Adanya prestasi yang akan dilaksanakan;
- 5) Adanya bentuk tertentu, lisan atau tulisan;
- 6) Adanya syarat-syarat tertentu sebagai isi perjanjian.

## **2. Syarat Sahnya Perjanjian**

Syarat sahnya perjanjian terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdota. Berdasarkan ketentuan tersebut, maka syarat sahnya perjanjian ada 4 (empat), yaitu: 1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; 2) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan; 3) Suatu hal tertentu; dan 4) Suatu sebab yang halal.

## **3. Asas-Asas Perjanjian**

Dalam rangka menciptakan keseimbangan dan memelihara hak-hak yang dimiliki oleh para pihak sebelum perjanjian yang dibuat menjadi perikatan yang mengikat bagi para pihak, oleh KUHPerdota diberikan berbagai asas umum, yang merupakan pedoman atau patokan, serta menjadi batas atau rambu dalam mengatur dan membentuk perjanjian yang akan dibuat hingga pada akhirnya menjadi perikatan yang berlaku bagi para pihak, yang dapat dipaksakan pelaksanaan atau pemenuhannya (Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, 2004: 14). Berikut ini asas-asas umum hukum perjanjian yang diatur dalam KUHPerdota, antara lain (Salim, 2015: 9-12): Asas Kebebasan

Berkontrak; Asas Konsensualisme; Asas Pacta Sunt Servanda (Perjanjian Berlaku sebagai Undang-Undang); Asas Itikad Baik (*Goede Trouw*); dan Asas Kepribadian (Personalitas atau Personalia).

#### **4. Tahap-Tahap Perjanjian**

Menurut teori baru ada 3 (tiga) tahap dalam membuat perjanjian (Jeremy G. Thron, 1995: 26): 1) Tahap *Pra Contractual*, yaitu adanya penawaran dan penerimaan; 2) Tahap *Contractual*, yaitu adanya persesuaian pernyataan kehendak antara para pihak; dan 3) Tahap *Post Contractual*, yaitu pelaksanaan perjanjian.

#### **5. Perjanjian Pengikatan Jual Beli**

Perjanjian pengikatan jual beli adalah perjanjian bantuan yang berfungsi sebagai perjanjian pendahuluan dan bentuknya bebas. Pada umumnya suatu perjanjian pengikatan jual beli mengandung janji-janji yang harus dipenuhi terlebih dahulu oleh salah satu pihak atau para pihak sebelum dapat dilakukannya perjanjian pokok yang merupakan tujuan akhir dari para pihak. Persyaratan tersebut tentunya dapat bersifat macam-macam. Sebagaimana kita ketahui, untuk terjadinya jual beli tanah hak dihadapan PPAT harus telah dilunasi harga jual belinya. Mungkin pula adanya keadaan dimana penjual yang sertipikat tanah haknya yang sedang dalam penyelesaian balik nama pada kantor Badan Pertanahan Nasional, tetapi penjual bermaksud untuk menjual tanah hak tersebut. Guna mengatasi hal tersebut maka dibuatlah suatu perjanjian pengikatan jual beli sebagai suatu perjanjian pendahuluan untuk

sementara menantikan dipenuhinya syarat untuk perjanjian pokoknya yaitu jual beli dihadapan PPAT yang berwenang untuk membuatnya (Herlien Budiono, 2016: 270).

## **B. Tinjauan Tentang Asas Proporsionalitas**

### **1. Pengertian Asas Proporsionalitas**

Menurut Agus Yudha Hernoko (2010: 84), ruang lingkup dan daya kerja asas proporsionalitas tampak lebih dominan pada kontrak komersil. Dengan asumsi dasar bahwa karakteristik kontrak komersial menempatkan posisi para pihak pada kesetaraan, sehingga tujuan para kontrakan yang berorientasi pada keuntungan bisnis akan terwujud apabila terdapat pertukaran hak dan kewajiban yang proporsional. Asas proporsionalitas tidak dilihat dari konteks keseimbangan-matematis (*equilibrium*), tetapi pada proses dan mekanisme pertukaran hak dan kewajiban yang berlangsung secara adil.

Upaya mencari makna asas proporsionalitas (Agus Yudha Hernoko, 2010: 74-75) merupakan proses yang tidak mudah, bahkan sering kali tumpang tindih dalam pemahamannya dengan asas keseimbangan. Pada dasarnya asas keseimbangan dan asas proporsionalitas tidak dapat dipisahkan keberadaannya dalam hukum kontrak. Dalam Kamus KBBI, kata “Keseimbangan” berarti keadaan seimbang (seimbang-sama berat, setimbang, sebanding, setimpal), sedangkan kata “Proporsionalitas” atau “Proporsional” berarti sesuai dengan proporsi, sebanding, dan berimbang. Menurut AB Massier dan

Marjanne Termoshuizen-Arts, dalam hubungan perikatan, makna keseimbangan dengan menunjuk dasar bagi keseimbangan dan keserasian dalam perjanjian tersurat didalam Pasal 1320 KUHPerdara hanya apabila dalam keadaan ada keseimbangan dan keserasian maka tercapailah kesepakatan atau konsensus yang sah antara para pihak. Makna proporsionalitas dihubungkan dengan asas kecermatan, asas kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian dalam proses pembuktian, bahwa kecermatan yang sepatutnya ada dalam pergaulan kemasyarakatan terhadap pribadi atau barang orang lain. Makna leksikal tersebut ada yang menyamakan antara makna proporsionalitas dengan keseimbangan, sebaliknya ada juga yang membedakan, sehingga perbedaan terhadap kedua istilah tersebut belum secara tegas.

Keseimbangan acap kali diartikan dalam kesamaan, sebanding dalam jumlah, ukuran, atau posisi. Dalam perspektif kontrak, asas keseimbangan diberikan penekanan pada posisi tawar para pihak harus seimbang. Tidak adanya keseimbangan posisi para pihak mengakibatkan kontrak menjadi tidak seimbang dan membuka peluang intervensi penguasa untuk menyeimbangkannya. Asas proporsionalitas acap kali sekadar dipahami dalam konteks hukum pembuktian, meskipun pada dasarnya asas proporsionalitas harus dimaknai sebagai pembagian hak dan kewajiban menurut proporsi yang meliputi segenap aspek kontraktual secara keseluruhan (Agus Yudha Hernoko, 2010: 78).

Mencari makna asas proporsionalitas dalam kontrak harus beranjak dari makna filosofis keadilan. Menurut Aristoteles, keadilan adalah kebajikan yang utama, prinsip tersebut beranjak dari asumsi yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama secara proporsional. Menurut Ulpianus, keadilan adalah kehendak yang terus menerus dan tetap memberikan kepada masing-masing apa yang menjadi haknya. Artinya keadilan dapat terwujud apabila sesuatu yang diberikan kepada seseorang sebanding dengan yang seharusnya ia terima. Pada hakikatnya gagasan tersebut merupakan titik tolak bagi pemaknaan asas proporsionalitas dalam hubungan kontraktual para pihak.

Menurut Thomas Aquinas, keadilan distributif pada dasarnya merupakan penghormatan terhadap pribadi manusia dan keluhurannya. Dalam konteks keadilan distributif, keadilan dan kepatutan tidak tercapai semata-mata dengan penetapan nilai yang aktual, melainkan juga atas dasar kesamaan antara satu hal dengan hal yang lainnya. Ada dua bentuk kesamaan: 1) kesamaan proporsional; dan 2) kesamaan kuantitas dan jumlah. Penghormatan terhadap pribadi manusia dapat terwujud apabila ada sesuatu yang dibagikan/diberikan kepada seseorang sebanding dengan seharusnya yang ia terima. Berdasarkan dasar tersebut pengakuan terhadap pribadi manusia harus diarahkan pada pengakuan terhadap kepatutan, kemudian pelayanan dan penghargaan didistribusikan secara proporsional atas dasar harkat dan

martabat manusia (Agus Yudha Hernoko, 2010: 48-49). Jadi, mengenai hubungan kontraktual para pihak, khususnya dalam kontrak komersial harus dilandasi pemikiran proporsional yang terkandung dalam keadilan distributif. Keadilan dalam berkontrak lebih terakomodir apabila pertukaran kepentingan para pihak terdistribusi sesuai dengan hak dan kewajibannya secara proporsional.

## **2. Karakteristik Asas Proporsionalitas**

Kriteria yang dapat dijadikan pedoman untuk menemukan asas proporsionalitas dalam kontrak sebagai berikut: kontrak yang bersubstansi asas proporsionalitas adalah: a) kontrak yang memberikan pengakuan terhadap hak, peluang dan kesempatan yang sama kepada para kontraktan untuk menentukan pertukaran yang adil bagi mereka (prinsip kesamaan hak/ kesetaraan hak); b) kontrak yang dilandasi oleh kebebasan para kontraktan untuk menentukan substansi apa yang adil dan apa yang tidak adil bagi mereka (prinsip kebebasan); c) kontrak yang mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara proporsional bagi para pihak (prinsip distribusi-proporsional). Keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, dalam konteks ini dimungkinkan adanya hasil akhir yang berbeda (Agus Yudha Hernoko, 2010: 88).

### 3. Fungsi Asas Proporsionalitas

Dalam hubungannya dengan kegiatan bisnis, kontrak berfungsi untuk mengamankan transaksi, hal ini karena dalam kontrak terkandung suatu pemikiran atau tujuan akan adanya keuntungan komersial yang berorientasi keuntungan para pihak. Berdasarkan hal tersebut fungsi asas proporsionalitas, baik dalam proses pembentukan maupun pelaksanaan kontrak komersial adalah (Agus Yudha Hernoko, 2010: 101):

- 1) Dalam tahap pra kontrak, asas proporsionalitas membuka peluang negosiasi bagi para pihak untuk melakukan pertukaran hak dan kewajiban secara adil, sehingga tidak proporsionalitas dan proses negosiasi dengan itikad buruk harus ditolak;
- 2) Dalam pembentukan kontrak, asas proporsionalitas menjamin kesetaraan hak serta kebebasan dalam menentukan/ mengatur proporsi hak dan kewajiban para pihak berlangsung secara adil.
- 3) Dalam pelaksanaan kontrak, asas proporsionalitas menjamin terwujudnya distribusi pertukaran hak dan kewajiban menurut proporsi yang disepakati/ dibebankan pada para pihak;
- 4) Dalam hal terjadi kegagalan dalam pelaksanaan kontrak, maka harus dinilai secara proporsional apakah kegagalan tersebut bersifat fundamental sehingga mengganggu pelaksanaan sebagian besar kontrak atau sekadar hal-hal yang sederhana/ kesalahan kecil. Pengujian melalui asas proporsionalitas sangat menentukan dalil



kegagalan pelaksanaan kontrak agar jangan sampai terjadi penyalahgunaan oleh salah satu pihak dalam memanfaatkan klausul kegagalan pelaksanaan kontrak, semata-mata demi keuntungan salah satu pihak dengan merugikan pihak lain.

- 5) Dalam hal terjadi sengketa kontrak, asas proporsionalitas menekankan bahwa proporsi beban pembuktian kepada para pihak harus dibagi menurut pertimbangan yang adil.

### **C. Tinjauan Tentang Jual Beli Apartemen**

#### **1. Jual Beli**

Jual beli dalam kehidupan sehari-hari, dapat diartikan sebagai suatu perbuatan hukum dimana seseorang melepaskan uang untuk mendapatkan barang yang dikehendaki secara sukarela. Dalam jual beli ada 2 (dua) pihak, yaitu pihak pertama sebagai penjual yang mempunyai barang untuk diserahkan dan pihak kedua sebagai pembeli yang membayar sejumlah uang untuk memperoleh barang dari penjual (Erna Sri Wibawanti dan R. Murjiyanto, 2013: 121).

#### **a. Pengertian Jual Beli Menurut Hukum Perdata**

Menurut Pasal 1457 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPerdata), jual beli adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak lain membayar harga yang telah dijanjikan. Selanjutnya, dalam Pasal 1458 KUHPerdata disebutkan bahwa jual beli dianggap telah terjadi

antara kedua belah pihak, seketika setelah orang-orang ini mencapai sepakat tentang kebendaan tersebut dan harganya, meskipun kebendaan itu belum disahkan maupun harganya belum dibayar. Jual beli dalam hukum perdata tersebut bersifat obligator artinya bahwa perjanjian jual beli baru meletakkan hak dan kewajiban timbal balik antara kedua belah pihak (penjual dan pembeli) yaitu meletakkan pada penjual kewajiban untuk menyerahkan hak milik atas barang yang dijualnya, sekaligus memberikan kepadanya hak untuk menuntut pembayaran harga yang telah disetujui dan dilain pihak meletakkan kewajiban kepada pembeli untuk membayar harga barang sebagai imbalan haknya, untuk menuntut penyerahan hak milik atas barang yang dibelinya.

Menurut hukum Perdata macam-macam barang dibagi menjadi 3 (tiga) macam penyerahan yuridisnya, antara lain: 1) penyerahan barang bergerak; 2) penyerahan barang tak bergerak; dan 3) penyerahan piutang atas nama yang masing-masing mempunyai cara-caranya sendiri (Subekti, 2002: 79). Tanah termasuk benda tak bergerak, untuk pengertian Tanah dapat ditemukan dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (untuk selanjutnya disebut UUPA) bahwa:

“Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagai yang dimaksud dalam pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum”.

Jadi yang dimaksud jual beli menurut hukum perdata adalah suatu perjanjian dimana satu pihak mengikatkan dirinya untuk menyerahkan tanah dan pihak lainnya untuk membayar harga yang telah ditentukan. Pada saat kedua pihak telah mencapai kata sepakat, maka jual beli tanah telah terjadi meskipun tanah belum diserahkan atau harganya belum dibayar. Jual belinya sudah terjadi, akan tetapi hak atas tanahnya belum beralih kepada pembeli. Pemindahan haknya masih diperlukan suatu perbuatan hukum lain yang berupa penyerahan (*levering*) yang harus dibuatkan akta oleh pejabat yang berwenang. Jadi sebelum balik nama dilakukan, maka hak atas tanah tersebut belum beralih atau pindah kepada pembeli (Wntjik Saleh, 1977: 31).

#### **b. Pengertian Jual Beli Menurut Hukum Adat**

Beberapa definisi jual beli menurut Hukum Adat, antara lain (Hilman Hadikusuma, 1990: 108):

- a) Van Vollenhoven: Jual lepas dari sebidang tanah atau perairan ialah penyerahan dari benda itu dihadapan petugas-petugas Hukum Adat dengan pembayaran sejumlah uang pada saat itu atau kemudian;
- b) S.A Hakim: Penyerahan sebidang tanah (termasuk air) untuk selama-lamanya dengan penerimaan uang tunai (atau dibayar dahulu sebagian), uang mana disebut uang pembelian;

- c) Imam Sudiyat: Menyerahkan tanah untuk menerima pembayaran sejumlah uang secara tunai, tanpa hak menebus kembali, jadi penyerahan itu berlaku untuk seterusnya/selamanya.

Dalam hukum adat, jual beli tanah dimasukkan kedalam hukum benda, khususnya hukum benda tetap atau hukum tanah, tidak dalam hukum perikatan khususnya hukum perjanjian, karena (Soerjono Soekanto, 1983: 211):

- a) Jual beli tanah menurut hukum adat bukan merupakan suatu perjanjian, sehingga tidak mewajibkan para pihak untuk melaksanakan jual beli tersebut;
- b) Jual beli tanah menurut hukum adat tidak menimbulkan hak dan kewajiban, yang ada hanya pemindahan hak dan kewajiban atas tanah. Jadi, apabila pembeli baru membayar harga tanah sebagian dan tidak membayar sisanya maka penjual tidak dapat menuntut atas dasar terjadinya jual beli tanah tersebut.

Transaksi jual beli tanah dalam sistem hukum adat mempunyai 3 muatan, yakni (Soerjono Soekanto, 1983: 212):

- a) Pemindahan hak atas tanah atas dasar pembayaran tunai sedemikian rupa dengan hak untuk mendapatkan tanahnya kembali setelah membayar sejumlah uang yang pernah

dibayarnya, antara lain menggadai, menjual gade, adil sende, ngejual akad atau gade;

- b) Pemindahan hak atas tanah atas dasar pembayaran tunai tanpa hak untuk membeli kembali, jadi menjual lepas untuk selamanya, antara lain adol plas, runtemurun, menjual jaja;

Pemindahan hak atas tanah atas dasar pembayaran dengan perjanjian bahwa setelah beberapa tahun panen dan tanpa tindakan hukum tertentu tanah akan kembali, seperti menjual tahunan, adol oyodan.

### **c. Pengertian Jual Beli Menurut Hukum Agraria Nasional**

Dalam UUPA tidak diterangkan secara jelas pengertian jual beli, namun dalam Pasal 5 UUPA disebutkan bahwa Hukum Tanah Nasional kita adalah Hukum Adat, berarti kita menggunakan konsepsi, asas-asas, lembaga hukum, dan sistem hukum adat. Berdasarkan hal tersebut, jual beli tanah menurut Hukum Tanah Nasional adalah pengertian jual beli menurut hukum adat merupakan perbuatan pemindahan hak, yang sifatnya tunai, riil, dan terang. Sifat tunai berarti bahwa penyerahan hak dan pembayaran harganya dilakukan pada saat yang sama. Sifat riil berarti bahwa dengan mengucapkan kata-kata dengan mulut saja belumlah terjadi jual beli, hal ini dikuatkan dalam Putusan MA No. 271/K/Sip/1956 dan No. 840/K/Sip/1971. Jual beli dianggap telah terjadi dengan penulisan kontrak jual beli di muka Kepala Kampung serta

penerimaan harga oleh penjual, meskipun tanah yang bersangkutan masih dalam penguasaan penjual. Sifat terang dipenuhi pada umumnya pada saat dilakukannya jual beli itu disaksikan oleh Kepala Desa, karena Kepala Desa dianggap orang yang mengetahui hukum dan kehadiran Kepala Desa mewakili warga masyarakat desa tersebut. Sekarang sifat terang berarti jual beli itu dilakukan menurut peraturan tertulis yang berlaku.

Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah disebutkan bahwa jual beli tanah harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agraria yaitu Pejabat Pembuat Akta Tanah (untuk selanjutnya disebut PPAT), dapat dilihat dalam Pasal 37 ayat (1) bahwa:

“Peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang, hanya dapat didaftarkan, jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Dengan dilakukannya jual beli dihadapan PPAT, dipenuhi syarat terang (bukan perbuatan hukum yang gelap, yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi). Akta Jual Beli yang ditandatangani para pihak membuktikan telah terjadi pemindahan hak dari penjual kepada pembelinya dengan disertai pembayaran harganya, telah memenuhi syarat tunai dan menunjukkan bahwa secara nyata atau riil perbuatan hukum jual beli yang bersangkutan telah dilaksanakan. Akta Jual Beli tersebut membuktikan bahwa benar

telah dilakukan perbuatan hukum pemindahan hak untuk selama-lamanya dan pembayaran harganya (Adrian Sutedi, 2009: 77).

#### **d. Sistem Pembelian**

##### **1) Sistem Lunas**

Pembelian rumah dengan sistem lunas yaitu pembeli membeli rumah yang membayar harga rumah secara lunas kepada penyelenggara pembangunan rumah. Harga rumah yang dibayar oleh pembeli rumah merupakan hasil kesepakatan dalam musyawarah dengan penyelenggara pembangunan rumah. Pembelian rumah dengan sistem lunas merupakan jual beli hak atas tanah yang di atasnya terdapat bangunan rumah antara penyelenggara pembangunan rumah dengan pembeli rumah (Urip Santoso, 2014: 216).

Menurut Boedi Harsono, jual beli tanah adalah perbuatan hukum yang berupa penyerahan Hak Milik (penyerahan tanah untuk selama-lamanya) oleh penjual kepada pembeli, yang pada saat itu juga menyerahkan harganya kepada penjual. Syarat sahnya pendaftaran pemindahan hak karena jual beli hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun, yaitu (Urip Santoso, 2014: 220):

- 1) Syarat Materiil, yaitu pemilik tanah atau pemegang hak atas tanah sebagai penjual berhak dan berwenang menjual hak atas tanahnya, sedangkan pembeli harus memenuhi syarat sebagai subjek hak atas tanah yang menjadi objek jual beli.

- 2) Syarat Formal, yaitu jual beli hak atas tanah harus dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh dan dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Tahapan dalam pendaftaran pemindahan hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun karena jual beli ke Kantor Pertanahan, yaitu: 1) Persiapan pembuatan akta; 2) Pelaksanaan pembuatan akta; 3) Pendaftaran pemindahan hak; dan 4) Penyerahan sertifikat. Ketentuan dalam pembelian rumah dengan sistem lunas antara penyelenggara pembangunan perumahan dengan pembeli rumah yaitu (Urip Santoso, 2014: 223, 228):

- 1) Bentuk rumah yang diperjualbelikan, yaitu rumah tunggal, rumah deret, atau rumah susun.
- 2) Jenis rumah yang diperjualbelikan, yaitu rumah komersial, rumah swadaya, atau rumah umum.
- 3) Penyelenggara pembangunan perumahan yang dapat memperjualbelikan rumah yang dibangunnya, yaitu Perseroan Terbatas (PT), Perum Perumnas, Yayasan, atau Perseorangan Warga Negara Indonesia.
- 4) Rumah yang diperjualbelikan oleh penyelenggara pembangunan perumahan, status hak atas tanahnya, yaitu Hak Milik, Hak Guna Bangunan atas tanah negara, Hak



Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan, dan Hak Pakai atas tanah negara.

- 5) Pembeli rumah atau satuan rumah susun harus memenuhi syarat sebagai subjek hak atas tanah yang di atasnya dibangun rumah atau rumah susun.
- 6) Penyelenggara pembangunan perumahan sudah memiliki sertifikat hak atas tanah atau sertifikat HMSRS pecahan.
- 7) Adanya kesepakatan harga jual beli rumah atau satuan rumah susun antara penyelenggara pembangunan perumahan dengan pembeli rumah.
- 8) Pembuatan Akta Jual Beli hak atas tanah atau HMSRS oleh PPAT yang berwenang.
- 9) Pendaftaran pemindahan hak atas tanah atau HMSRS karena jual beli ke Kantor Pertanahan Kabupaten/ Kota yang wilayah kerjanya meliputi letak tanah yang bersangkutan.
- 10) Perubahan nama pemegang hak atas tanah atau HMSRS dalam buku tanah atau sertifikatnya oleh Kantor Pertanahan Kabupaten/ Kota yang wilayah kerjanya meliputi letak tanah yang bersangkutan.
- 11) Penyerahan sertifikat hak atas tanah atau HMSRS oleh Kantor Pertanahan Kabupaten/ Kota yang wilayah kerjanya meliputi letak tanah yang bersangkutan kepada pembeli rumah atau satuan rumah susun.

## 2) Sistem Kredit

Konsumen agar dapat memiliki rumah yang dibangun oleh Penyelenggara pembangunan perumahan dapat ditempuh dengan cara pembelian rumah secara kredit melalui Kredit Pemilikan Rumah (KPR). Menurut Johannes Ibrahim (2004: 229), Kredit Pemilikan Rumah (KPR) adalah salah satu bentuk kredit *consumer* yang dikenal pula dengan nama “*housing loan*” (pinjaman yang diberikan untuk pembelian rumah). Pemberian fasilitas ini ditujukan untuk konsumen yang membutuhkan rumah digunakan untuk kepentingan pribadi, keluarga atau rumah tangga, tetapi tidak ditujukan untuk kepentingan yang bersifat komersial dan tidak memiliki pertambahan nilai barang dan jasa di masyarakat. Menurut Urip Santoso (2014: 229), Kredit Pemilikan Rumah (KPR) adalah kredit yang diberikan oleh bank kepada debitur yang digunakan untuk pembelian rumah beserta hak atas tanahnya yang dibangun oleh penyelenggara pembangunan perumahan, dalam jangka waktu tertentu debitur mengembalikan kredit atau utangnya kepada bank disertai dengan pemberian bunga. Rumah yang dibeli debitur menjadi jaminan pelunasan kredit atau utang debitur kepada bank yang dibebani Hak Tanggungan.

Rumah yang dibeli dengan sistem kredit dari penyelenggara pembangunan perumahan, yaitu rumah yang

berbentuk rumah tunggal, rumah deret, dan/atau rumah susun. Jenis rumah yang dapat diperjualbelikan, yaitu rumah komersial, rumah swadaya, dan rumah umum, sedangkan rumah khusus dan rumah negara tidak dapat diperjualbelikan. Penyelenggara pembangunan perumahan dapat menjual rumah dengan sistem kredit apabila Penyelenggara pembangunan perumahan sudah memiliki Sertipikat hak atas tanah atau HMSRS pecahan. Pihak-pihak yang terkait dengan pembelian rumah dengan sistem kredit, yaitu (Urip Santoso, 2014: 230-231):

1) Penyelenggara Pembangunan Perumahan

Penyelenggara Pembangunan Perumahan adalah pihak yang melakukan pembangunan perumahan, yang berbentuk perseorangan warga negara Indonesia, Perseroan Terbatas (PT) atau Perusahaan Umum Pembangunan Perumahan Nasional (Perum Perumnas).

2) Pembeli rumah

Pembeli rumah adalah orang per orang atau badan hukum yang membeli rumah yang dibangun oleh Penyelenggara Pembangunan Perumahan melalui pembayaran dengan sistem kredit.

3) Bank

Bank adalah pihak yang menyediakan dana atau pembiayaan pemilikan untuk pembelian rumah secara kredit melalui perjanjian utang piutang atau perjanjian kredit

dengan pembeli rumah. Berdasarkan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan disebutkan:

“Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.”

Dalam praktik perbankan di Indonesia terdapat beberapa jenis bank yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Perbedaan jenis perbankan dapat dilihat dari segi fungsi, segi kepemilikan, segi status, dan segi cara menentukan harga. Secara umum jenis perbankan sebagaimana juga dilihat dari segi fungsinya terbagi menjadi 2 jenis yaitu bank umum dan bank perkreditan rakyat (BPR), persamaannya melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah, sedangkan perbedaannya bahwa bank umum dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, serta wilayah operasinya dapat dilakukan diseluruh wilayah, sering disebut juga bank komersial, berbeda dengan BPR dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

Jenis bank jika dilihat dari segi atau caranya dalam menentukan harga, baik harga jual maupun harga beli terbagi menjadi 2 kelompok, yaitu (Kasmir, 2005: 38):

i. Bank yang berdasarkan prinsip konvensional

Dalam mencari keuntungan dan menentukan harga kepada para nasabahnya menggunakan 2 metode, yaitu:

(a) Menetapkan bunga sebagai harga, baik untuk produk simpanan seperti giro, maupun tabungan seperti deposito. Harga untuk produk pinjamannya (kredit) ditentukan berdasarkan suku bunga tertentu. Penentuan harga ini dikenal dengan istilah *spread based*.

(b) Untuk jasa-jasa bank lainnya pihak perbankan barat menerapkan berbagai biaya-biaya dalam nominal atau presentase tertentu. Sistem pengenaan biaya ini dikenal dengan istilah *fee based*.

ii. Bank yang berdasarkan prinsip syariah

Bank yang berdasarkan prinsip syariah dalam penentuan harga produknya sangat berbeda dengan bank berdasarkan prinsip konvensional. Bank berdasarkan prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana atau pembiayaan usaha atau kegiatan perbankan lainnya. Secara garis besar

kegiatan operasional bank syariah dan bank konvensional dapat dibagi menjadi 3 kategori, (Khotibul Umam, 2016: 61) yaitu:

(a) Penghimpunan Dana (*Funding*)

Melalui tabungan, giro, dan deposito. Khusus untuk perbankan syariah, tabungan dan giro dibedakan menjadi 2 macam yaitu didasarkan pada akad *wadiah* dan akad *mudharabah*. Khusus deposito hanya memakai akad *mudharabah*.

(b) Penyaluran Dana atau Pembiayaan (*Lending/Financing*)

Dalam bentuk pembiayaan *murabahah*, *mudharabah*, *musyarakah*, ataupun *qardh*. Bank sebagai penyedia dana akan mendapat imbalan dalam bentuk margin keuntungan untuk *murabahah*, bagi hasil untuk *mudharabah* dan *musyarakah*, serta biaya administrasi untuk *qardh*.

(c) Jasa Bank

Berupa penyediaan bank garansi (*kafalah*), *Letter of Credit* (L/C), *Hiwalah*, *Wakalah*, dan jual beli valuta asing.

Berdasarkan pada ketentuan Peraturan Bank Indonesia No. 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, sebagaimana telah dicabut melalui PBI No. 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah dan diubah dengan PBI No. 10/16/PBI/2008 secara garis besar produk-produk perbankan syariah terdiri dari:

- (1) Akad Jual Beli: *Murabahah, Istishna, Salam*;
- (2) Akad Bagi Hasil: *Mudharabah, Musyarakah*;
- (3) Akad Sewa Menyewa: *Ijarah/ Sewa Murni, Ijarah wa Iqtina/ Ijarah Muntahiyah bi Tamlik (IMBT)*;
- (4) Akad Pelengkap yang bersifat sosial (Akad *Tabaru*): *Qardh, Hiwalah, Wakalah, Kafalah, Wadiah*.

#### 4) Notaris

Notaris adalah pejabat umum yang membuat perjanjian utang piutang atau perjanjian kredit antara bank dengan pembeli rumah.

#### 5) Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)

PPAT adalah pejabat umum yang membuat akta jual beli hak atas tanah beserta bangunan rumah antara penyelenggara pembangunan perumahan dan pembeli rumah.

#### 6) Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota

Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota adalah instansi yang menerbitkan sertipikat hak atas nama penyelenggara pembangunan perumahan, sertipikat hak atas nama pembeli rumah.

### 2. Apartemen

Perkembangan dewasa ini, terdapat beberapa penyebutan terhadap rumah susun, seperti apartemen, flat atau kondominium. Dua istilah tersebut seringkali digunakan untuk menyebut rumah susun yang memiliki fasilitas yang lebih dari rumah susun biasa. Istilah *apartement* atau apartemen, dapat diartikan sebagai bagian dari tempat kediaman/tinggal berupa kamar, ruang/ bilik, yang disebut “*kamer*” atau “*vertek*” oleh bangsa Belanda (Komar Andasmita, 1986: 272).

Pegertian Rumah susun disebutkan dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun adalah

“Bangunan gedung bertingkat yang dibangun dalam suatu lingkungan yang terbagi dalam bagian-bagian yang distrukturkan secara fungsional, baik dalam arah horizontal maupun vertikal dan merupakan satuan-satuan yang masing-masing dapat dimiliki dan digunakan secara terpisah, terutama untuk tempat hunian yang dilengkapi dengan bagian bersama, benda bersama, dan tanah bersama.”



Pengertian Satuan Rumah Susun disebutkan dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun disebutkan bahwa:

“Satuan rumah susun yang selanjutnya disebut Sarusun adalah unit rumah susun yang tujuan utamanya digunakan secara terpisah dengan fungsi utama sebagai tempat hunian dan mempunyai sarana penghubung ke jalan umum.”

Pasal 12 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun disebutkan ketentuan lebih lanjut mengenai pembinaan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 88 Tahun 2014 tentang Pembinaan Penyelenggaraan Perumahan dan Kawasan Pemukiman. Pengaturan dan pembinaan rumah susun diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 4 Tahun 1988 tentang Rumah Susun. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 menetapkan 4 (empat) jenis rumah susun, yaitu:

- 1) Rumah susun umum adalah rumah susun yang diselenggarakan untuk memenuhi kebutuhan rumah bagi masyarakat berpenghasilan rendah (Pasal 1 angka 7);
- 2) Rumah susun khusus adalah rumah susun yang diselenggarakan untuk memenuhi kebutuhan khusus (Pasal 1 angka 8);
- 3) Rumah susun negara adalah rumah susun yang dimiliki negara dan berfungsi sebagai tempat tinggal atau hunian, sarana pembinaan keluarga, serta penunjang pelaksanaan tugas pejabat dan/atau pegawai negeri (Pasal 1 angka 9);

- 4) Rumah susun komersial adalah rumah susun yang diselenggarakan untuk mendapatkan keuntungan (Pasal 1 angka 10).

Pasal 17 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun menyebutkan Rumah susun dapat dibangun di atas tanah:

- 1) hak milik;
- 2) hak- guna bangunan atau hak pakai atas tanah negara; dan
- 3) hak guna bangunan atau hak pakai di atas hak pengelolaan.

Pelaku pembangunan rumah susun dapat berupa perorangan atau badan hukum, yaitu (Urip Santoso, 2014: 413):

- 1) Perorangan Warga Negara Indonesia, status hak atas tanahnya adalah Hak Milik, Hak Guna Bangunan atas tanah Negara, atau Hak Pakai atas tanah Negara.
- 2) Perorangan orang asing yang berkedudukan di Indonesia, status hak atas tanahnya adalah Hak Pakai atas tanah negara.
- 3) Badan usaha swasta yang berbentuk Perseroan Terbatas (PT), status hak atas tanahnya adalah Hak Guna Bangunan atas tanah negara atau Hak Pakai atas tanah negara.
- 4) Badan Usaha Milik Negara yang berbentuk Perusahaan Umum Pembangunan Perumahan Nasional (Perum Perumnas), status hak atas tanahnya adalah Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan atau Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan.
- 5) Pemerintah Provinsi, Pemerintah Kabupaten/Kota, status hak atas tanahnya adalah Hak Pakai atas tanah negara.

- 6) Lembaga Negara, Kementerian, Lembaga Pemerintah Non-Kementerian, Badan Otorita, status hak atas tanahnya adalah Hak Pakai atas tanah negara.

Pasal 24 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun menetapkan persyaratan pembangunan rumah susun meliputi:

- 1) Persyaratan Administratif, adalah perizinan yang diperlukan sebagai syarat untuk melakukan pembangunan rumah susun, meliputi: status hak atas tanah dan Izin Mendirikan Bangunan (IMB).
- 2) Persyaratan Teknis, adalah persyaratan yang berkaitan dengan struktur bangunan, keamanan, dan keselamatan bangunan, kesehatan lingkungan, kenyamanan, dll yang berhubungan dengan rancang bangunan, termasuk kelengkapan prasarana dan fasilitas lingkungan. Terdiri atas: Tata bangunan yang meliputi persyaratan peruntukan lokasi dan intensitas serta arsitektur bangunan, dan Keandalan bangunan yang meliputi persyaratan keselamatan, kesehatan, kenyamanan, dan kemudahan.
- 3) Persyaratan Ekologis, yaitu persyaratan yang memenuhi analisis dampak lingkungan dalam hal pembangunan rumah susun.

#### **D. Konsep dan Landasan Teori**

Teori yang digunakan sebagai landasan untuk menganalisis rumusan masalah dalam penelitian ini adalah Teori Keadilan dan Konsep Perlindungan Hukum. Kedua teori tersebut digunakan untuk menganalisis permasalahan terhadap Perlindungan Hukum Terhadap Konsumen Dalam

Penerapan Asas Proporsionalitas Pada Perjanjian Pengikatan Jual Beli Apartemen Taman Melati Di Sleman.

### **1. Teori Keadilan**

Keadilan berasal dari kata adil, menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, adil adalah tidak sewenang-wenang, tidak memihak, tidak berat sebelah (Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, 1989: 6). Adil terutama mengandung arti bahwa suatu keputusan dan tindakan didasarkan atas norma-norma yang objektif, jadi tidak subjektif maupun sewenang-wenang. Keadilan pada dasarnya adalah suatu konsep yang relatif, setiap orang tidak sama, adil menurut yang satu belum tentu adil bagi yang lainnya, ketika seseorang menegaskan bahwa ia melakukan suatu keadilan, hal itu tentunya harus relevan dengan ketertiban umum.

Di Indonesia keadilan digambarkan dalam Pancasila sebagai dasar negara, yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Nilai-nilai yang terkandung dalam sila ke-5 tersebut didasari dan dijiwai oleh sila KeTuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, serta Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan dan perwakilan. Dalam sila kelima tersebut terkandung nilai-nilai yang merupakan tujuan bersama, maka didalam sila kelima tersebut terkandung nilai-nilai keadilan yang harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan kemanusiaan yaitu

keadilan dalam hubungannya manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lainnya, manusia dengan masyarakat, bangsa, dan negara, serta hubungan manusia dengan Tuhannya (Kaelan, 2007: 36).

Keadilan sosial berarti keadilan yang berlaku dalam masyarakat di segala bidang kehidupan baik materil maupun spiritual, yaitu yang menyangkut adil dibidang hukum, ekonomi, politik, social, dan kebudayaan. Makna keadilan sosial mencakup pula pengertian adil dan makmur yang merupakan tujuan dari negara Indonesia. Keadilan meliputi keadilan dalam pemenuhan tuntutan-tuntutan hakiki bagi kehidupan jasmani dan rohani. Pengertian keadilan tersebut mencakup pengertian adil dan makmur yang dapat dinikmati oleh seluruh bangsa Indonesia secara merata, dengan berdasarkan asas kekeluargaan (Agus Santoso, 2012: 87).

Keadilan merupakan suatu perilaku adil, yaitu menempatkan segala sesuatu pada tempatnya atau sesuai dengan porsinya, adil itu tidak harus merata berlaku bagi semua orang tetapi sifatnya sangat subjektif. Segala yang sudah menjadi ketentuan Tuhan pastilah adil, karena itu Tuhan memerintahkan kepada umat manusia agar berperilaku adil, karea adil itu lebih dekat dengan ketakwaan (Agus Santoso, 2012: 88).

Keadilan sesuai dengan porsinya dapat disebut juga keadilan distributif. Salah satu tokoh yang mempelopori keadilan distributif adalah Robert Nozick. Keadilan bukan perhatian utama Nozick, karena

ia lebih tertarik untuk memperdebatkan pembatasan peran negara dan ingin menunjukkan bahwa negara minimal (*minimal state*) dan hanya negara minimal yang satu-satunya bisa dijustifikasi. Dalam upaya menunjukkan keadilan distributif tidak menyediakan rasionalisasi yang kuat bagi negara yang lebih dari minimal, maka ia menawarkan sebuah pendekatan yaitu teori hak. Negara minimal akan lahir melalui proses tangan yang tidak tampak (*invisible hand*) sehingga tidak akan mengusik hak-hak individu (Karen Lebacqz, 1986: 89-90).

Pribadi-pribadi yang memiliki kepentingan diri dan rasional akan membentuk lembaga-lembaga pelindung untuk membantu penyelesaian konflik atas klaim-klaim sekaligus memastikan klaim mereka terlindungi, kemudian salah satu dari lembaga pelindung tersebut cenderung menjadi dominan di teritorial tersebut. Lembaga yang dominan tersebut bukan negara, karena untuk sampai kepada bentuk negara minimal mempunyai hak mengklaim monopoli tentang siapa yang legitim untuk boleh memakai kekuatan dalam menyelesaikan perselisihan dan berkewajiban untuk melindungi semua yang tinggal di teritorialnya. Negara minimal muncul melalui proses alamiah dari pembentukan sebuah lembaga pelindung dominan yang dipasangkan dengan prinsip kompensasi dengan pengetahuan yang adekuat. Negara minimal tidak akan mengusik hak siapapun sebab dia dilahirkan dari proses *invisible hand* yang berpasangan dengan prinsip moral

fundamental mengenai pengkompensasian hilangnya kebebasan (Karen Lebacqz, 1986: 91, 95).

Sesungguhnya yang manusia miliki hanyalah pola-pola kepemilikan individu. Sebuah kepemilikan pribadi dapat menjadi adil yaitu prinsipnya apapun yang dimunculkan dari situasi yang adil lewat cara-cara yang adil adalah adil. Keadilan didalam kepemilikan terdiri atas keadilan didalam kepemilikan awal dan keadilan didalam pemindahan kepemilikan. Sistem ini disebut sebagai prinsip ‘dari setiap hal yang dipilih, bagi setiap hal yang sudah dipilih’. Nozick menyebutnya teori historis keadilan, karena keadilan ditentukan oleh bagaimana distribusi yang sudah terjadi dan bukan oleh apa makna distribusi. Prinsip historis keadilan meyakini kondisi atau tindakan masa lalu dapat menciptakan hak atau pengabaian krusial atas sesuatu, oleh karena itu pandangan Nozick disebut teori hak. Keadilan bukan ditentukan oleh pola keluaran akhir distribusi, melainkan oleh apakah hak dihormati (Karen Lebacqz, 1986: 96, 98). Nozick menolak semua prinsip keadilan terpolakan yang mendistribusikan barang-barang menurut kondisi akhir tertentu yang dipilih-kesetaraan kepemilikan, posisi lebih baik dari mereka yang kurang beruntung atau sesuai rumusan untuk masing-masing sesuai jasa atau kebutuhannya, karena prinsip seperti ini hanya melihat distribusi final dan mengabaikan cara distribusi yang darinya muncul efek-efek tertentu (Karen Lebacqz, 1986: 97).

Kepemilikan privat adalah asumsi kuncinya. Salah satu dari sejumlah hak-hak positif yang diperbolehkan sebagai hak manusia yang fundamental adalah hak untuk memperoleh dan memindahkan kepemilikan. Nozick juga menerima ketentuan Lockean mengenai keadilan dari pencapaian orisinal yaitu 'saya bebas untuk memperoleh apapun dengan cara mencampurkan kerja saya dengan sesuatu asalkan tidak mengganggu orang dalam prosesnya' karena tidak adil untuk mencapai sesuatu yang begitu terbatas, namun pencapaiannya malah memperburuk kondisi orang lain. Singkatnya, terdapat sebuah larangan untuk melukai orang lain yang mengacu kepada hak-hak sebagai manusia, karena siapapun memang memiliki hak untuk memiliki apapun, tetapi hak itu akan hilang jika kepemilikannya telah melukai orang lain (Karen Lebacqz, 1986: 98, 99). Menurut Nozick, keadilan terdapat didalam pertukaran yang adil. Keadilan tidak dapat membuat klaim yang substantif apapun, selain hanya mengandung persyaratan prosedural bagi keadilan pertukaran. Keadilan tidak hanya mensyaratkan distribusi khusus barang-barang, karena apapun distribusi yang dihasilkan dari pilihan dan pertukaran bebas sudah adil selama titik awal dan prosedur pertukaran itu sendiri berjalan adil (Karen Lebacqz, 1986: 101).

Nozick menyebut teori keadilan distributif sebagai *The entitlement theory* (Teori pemilikan hak atau Teori landasan hak). Semua jenis distribusi keuntungan dan beban adalah adil jika



memungkinkan individu melakukan pertukaran barang secara bebas. Nozick mengembangkan teori keadilannya melalui pendekatan pasar bebas yang radikal dan menempatkan peran negara sebagai penjaga malam, artinya campur tangan negara terhadap kebebasan individu harus dibatasi seminimal mungkin (prinsip *minimal state*). Menurut Nozick, seseorang dianggap memiliki sesuatu yang adil apabila pemilikan itu berasal dari keputusan bebas yang mempunyai landasan hak (Agus Yudha Hernoko, 2010: 62). Nozick mengajukan keberatan terhadap prinsip materiil dari keadilan distributif (tradisional), karena prinsip itu mempunyai 2 (dua) kelemahan, yaitu bersifat ahistoris dan sudah terpolakan sebelumnya karena tidak memerhatikan bagaimana pembagian itu sampai terjadi, sekedar memerhatikan hasil akhir tanpa melihat prosesnya. Nozick tidak sekedar menekankan pada hasil pembagian, tetapi juga mempertanggungjawabkan proses yang melandasi pembagian atau pemilikan. Prinsip Nozick jelas menekankan pada prinsip hak, artinya harus ada pengakuan terhadap hak individu yang bebas dalam melakukan proses pertukaran yang adil (Agus Yudha Hernoko, 2010: 63).

## **2. Konsep Perlindungan Hukum**

Kata perlindungan hukum menunjukkan arti bahwa hukum itu melindungi sesuatu. Sesuatu yang dilindungi oleh hukum adalah kepentingan manusia, karena memang hukum itu dibuat oleh dan untuk manusia atau masyarakat. Berangkat dari pemahaman ini, kata

perlindungan hukum sebenarnya erat kaitannya dengan fungsi hukum dan tujuan hukum. Mengenai apa fungsi hukum pada umumnya ahli hukum sudah sepakat mengatakan bahwa fungsi hukum merupakan perlindungan kepentingan manusia (Sudikno Mertokusumo, 1984: 107). Menurut Satjipto Raharjo (2000: 55) perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu di berikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.

Menurut Phillipus M. Hadjon (1987: 2-5) tindakan pemerintahan sebagai titik sentral (dikaitkan dengan perlindungan hukum bagi rakyat) dibedakan 2 macam, yaitu:

- 1) Perlindungan hukum yang preventif

Kepada rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitive. Perlindungan preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan kepada

kebebasan bertindak, karena dengan adanya perlindungan preventif pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan diskresi.

2) Perlindungan hukum yang represif

Bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Sistem hukum yang berbeda melahirkan perbedaan mengenai bentuk dan jenis sarana perlindungan hukum bagi rakyat. Negara dengan *civil law system* mengakui adanya 2 set pengadilan, yaitu pengadilan umum dan pengadilan administrasi, sedangkan negara dengan *common law system* hanya mengenal satu set pengadilan yaitu ordinary court. Negara Skandinavia telah mengembangkan sendiri suatu lembaga perlindungan hukum bagi rakyat dikenal dengan nama Ombudsman. Menurut Rochamat Soemitro, di Indonesia terdapat 3 badan yang menangani perlindungan hukum bagi rakyat:

- i. Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum.
- ii. Instansi Pemerintah yang merupakan Lembaga banding administrasi.
- iii. Badan-badan khusus: Kantor Urusan Perumahan, Peradilan Kepegawaian, Peradilan Doleantie, Majelis Pertimbangan Pajak, Komisi Duane, dan Badan Sensor Film.

Dalam merumuskan prinsip-prinsip perlindungan hukum bagi rakyat di Indonesia, berlandaskan Pancasila sebagai dasar ideology dan dasar falsafah negara. Konsepsi perlindungan hukum bagi rakyat di Barat bersumber pada konsep-konsep pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan konsep-konsep *rechtsstaat* dan *the rule of law*. Dengan menggunakan konsepsi Barat sebagai kerangka pikir dengan landasan pijak pada Pancasila, maka prinsip perlindungan hukum bagi rakyat di Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip negara hukum yang berdasarkan Pancasila, karena pengakuan dan perlindungan terhadapnya secara intrinsic melekat pada Pancasila dan seyogyanya memberi warna, corak, serta isi negara hukum yang berdasarkan Pancasila (Phillipus M. Hadjon 1987: 20).

Pancasila merupakan dasar negara dalam arti ideologi dan filsafat hidup. Pancasila adalah ideologi negara atau Pancasila adalah falsafah negara, karena dengan sendirinya Pancasila menjadi pedoman tingkah laku hidup kenegaraan dan hidup bernegara. Berdasarkan susunan Tertib Hukum menurut Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 bahwa Pancasila dikatakan sebagai sumber dari segala sumber hukum, maka Pancasila berada diatas Undang-Undang Dasar dan semua peraturan perundang-undangan. Kedudukan Pancasila merupakan sumber inspirasi dan sumber isi untuk Undang-Undang Dasar (secara

langsung) dan untuk peraturan perundang-undangan (secara tidak langsung artinya melalui tahapan hierarki tata susunan norma hukum) (Phillipus M. Hadjon 1987: 63).

Perlindungan hukum bagi konsumen merupakan hal penting dalam menjaga keseimbangan hubungan hukum antara produsen dan konsumen, sehingga perlu adanya prinsip-prinsip perlindungan hukum bagi konsumen yang dapat menjadi acuan dalam memberikan perlindungan kepada konsumen. Demikian pula, untuk memudahkan bagi produsen dan konsumen mengetahui hak dan kewajibannya, maka dengan mengemukakan berbagai peraturan perundang-undangan yang merupakan refleksi dari prinsip-prinsip perlindungan hukum bagi konsumen di Indonesia, diharapkan dapat membantu baik produsen maupun konsumen dalam usaha menegakkan hak-hak konsumen (Ahmadi Miru, 2013: 9).

Pengertian perlindungan konsumen diatur dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut UUPK) yang disebutkan bahwa “segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen”. Kepastian hukum untuk memberikan perlindungan terhadap konsumen antara lain dengan meningkatkan harkat dan martabat konsumen serta membuka akses informasi tentang barang dan/atau jasa baginya, dan menumbuhkembangkan sikap pelaku usaha yang jujur dan bertanggung jawab. Tujuan yang ingin dicapai

perlindungan konsumen umumnya dapat dibagi dalam 3 (tiga) bagian utama, yaitu;

- 1) Memberdayakan konsumen dalam memilih, menentukan barang dan/atau jasa kebutuhannya, dan menurut hak-haknya (Pasal 3 huruf c);
- 2) Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang memuat unsur-unsur kepastian hukum, keterbukaan informasi, dan akses untuk mendapatkan informasi itu (Pasal 3 huruf d);
- 3) Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap jujur dan bertanggung jawab (Pasal 3 huruf e).

Istilah konsumen berasal dari kata *Consumer* (Inggris-Amerika), *consument/konsument* (Belanda). Secara harafiah arti *consumer* adalah “(lawan dari produsen) setiap orang yang menggunakan barang atau jasa itu nanti menentukan termasuk konsumen kelompok mana pengguna tersebut. Begitu pula Kamus bahasa Inggris-Indonesia memberi arti kata *consumer* sebagai pemakai atau konsumen (Kurniawan, 2011: 30). UUPK mendefinisikan Konsumen dalam Pasal 1 angka 2 bahwa “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”. Terdapat 3 (tiga) pengertian konsumen yang ingin mendapat perlindungan (Adrian Sutedi, 2008: 10):

- 1) Konsumen dalam arti umum, yaitu pemakai, pengguna, dan/atau pemanfaat barang dan/atau jasa untuk tujuan tertentu.

- 2) Konsumen antara, yaitu pemakai, pengguna, dan/atau pemanfaat barang dan/atau jasa untuk diproduksi (produsen) menjadi barang/jasa lain atau untuk memperdagangkannya (distributor), dengan tujuan komersial. Konsumen antara ini sama dengan pelaku usaha.
- 3) Konsumen akhir, yaitu pemakai, pengguna dan/atau pemanfaat barang dan/atau jasa konsumen untuk memenuhi kebutuhan diri sendiri keluarga atau rumah tangganya, dan tidak untuk diperdagangkan kembali. Konsumen akhir inilah yang dengan jelas diatur perlindungannya dalam UUPK.

Definisi pelaku usaha sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 3 UUPK adalah:

“Setiap orang perseorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi”.

Pelaku usaha adalah istilah yang digunakan pembuat undang-undang yang pada umumnya lebih dikenal dengan istilah pengusaha. Ikatan Sarjana Ekonomi Indonesia (ISEI) menyebut 4 (empat) kelompok besar kalangan pelaku ekonomi, tiga diantaranya termasuk kelompok pengusaha (pelaku usaha, baik privat maupun publik). Ketiga kelompok pelaku usaha tersebut adalah sebagai berikut (Adrian Sutedi, 2008: 11):

- 1) Kalangan investor, yaitu pelaku usaha penyedia dana untuk membiayai berbagai kepentingan, seperti perbankan, usaha leasing, tengkulak, penyedia dana lainnya, dan sebagainya.
- 2) Produsen, yaitu pelaku usaha yang membuat, memproduksi barang dan/atau jasa dari barang-barang dan/atau jasa-jasa lain (bahan baku, bahan tambahan/penolong, dan bahan-bahan lainnya).  
Terdiri atas orang/badan usaha berkaitan dengan pangan, orang/usaha yang berkaitan dengan pangan, memproduksi sandang, pembuatan perumahan, jasa angkutan, perasuransian, perbankan, obat-obatan, kesehatan, narkotika, dan sebagainya.
- 3) Distributor, yaitu pelaku usaha yang mendistribusikan atau memperdagangkan barang dan/atau jasa tersebut kepada masyarakat, seperti pedagang secara retail, kaki lima, warung, toko, supermarket, rumah sakit, klinik, warung dokter, usaha angkutan (darat, laut, udara), kantor pengacara, dan sebagainya.

Definisi barang dalam Pasal 1 angka 4 UUPK disebutkan bahwa “Barang adalah setiap benda baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan, yang dapat untuk diperdagangkan, dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen”. Definisi jasa dalam Pasal 1 angka 5 UUPK disebutkan bahwa “Jasa adalah setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen”.



## E. Batasan Konsep

### 1. Asas Proporsionalitas

Menurut KBBI, proporsionalitas berasal dari kata proporsional berarti sebanding, seimbang, berimbang (Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, 1990: 703). Menurut Agus Yudha Hernoko (2010: 78), Proporsionalitas acap kali sekadar dipahami dalam konteks hukum pembuktian, meskipun pada dasarnya asas proporsionalitas harus dimaknai sebagai pembagian hak dan kewajiban menurut proporsi yang meliputi segenap aspek kontraktual secara keseluruhan.

### 2. Perjanjian Pengikatan Jual Beli

Berdasarkan Penjelasan Pasal 42 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman bahwa yang dimaksud dengan Perjanjian Pendahuluan Jual Beli adalah kesepakatan melakukan jual beli rumah yang masih dalam proses pembangunan antara calon pembeli rumah dengan penyedia rumah yang diketahui oleh pejabat yang berwenang. Menurut Herlien Budiono (2016: 270), Perjanjian pengikatan jual beli merupakan perjanjian pendahuluan, maka biasanya didalam perjanjian tersebut memuat janji-janji dari para pihak yang mengandung ketentuan-ketentuan manakala syarat untuk jual beli dihadapan PPAT telah dipenuhi

### 3. Apartemen

Menurut Kamus Hukum, apartemen adalah tempat tinggal (terdiri atas kamar duduk, kamar mandi, dapur, dsb) yang berada pada satu lantai

bangunan bertingkat (Sudarsono, 1999: 35). Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun bahwa Rumah susun adalah bangunan gedung bertingkat yang dibangun dalam suatu lingkungan yang terbagi dalam bagian-bagian yang distrukturkan secara fungsional, baik dalam arah horizontal maupun vertikal dan merupakan satuan-satuan yang masing-masing dapat dimiliki dan digunakan secara terpisah, terutama untuk tempat hunian yang dilengkapi dengan bagian bersama, benda bersama, dan tanah bersama. Berdasarkan Pasal 1 angka 10 UURS jenis rumah susun, apartemen termasuk kategori Rumah susun komersial adalah rumah susun yang diselenggarakan untuk mendapatkan keuntungan.