

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Usaha Perasuransian telah hadir cukup lama dalam perekonomian Indonesia dan ikut berperan dalam perjalanan sejarah bangsa berdampak dengan sektor kegiatan ekonomi lainnya. Asuransi adalah suatu perjanjian dengan mana penanggung meningkatkan diri kepada seorang tertanggung dengan menerima suatu premi, untuk memberikan penggantian kepadanya karena suatu kerugian, kerusakan, atau kehilangan keuntungan yang diharapkan yang mungkin akan dideritanya karena suatu peristiwa yang tak tertentu¹.

Perjanjian asuransi memiliki sejumlah sifat-sifat khas yang berlaku universal. Sifat - sifat khas tersebut adalah sebagai berikut:

1. Asuransi adalah perjanjian pribadi (*personal contract*). Hanya pihak yang mengikatkan diri yang berhak atas ganti kerugian. Polis asuransi tidak dapat dipindahtangankan kepada pihak lain tanpa seizin penanggung terutama jika akan meningkatkan risiko bagi penanggung.
2. Perjanjian Sepihak (*unilateral contract*). Pada perjanjian asuransi, seolah-olah hanya penanggung yang membuat perikatan untuk melakukan suatu prestasi walaupun polis bersifat kondisional, yaitu perjanjian asuransi batal apabila tertanggung melanggar kondisi-kondisi tertentu dari polis.
3. Perjanjian Bersyarat (*conditional contract*) Perjanjian asuransi tersebut tidak selalu berjalan sesuai dengan isi perjanjian, terkadang terdapat perselisihan yang timbul dari perjanjian asuransi tersebut. Perjanjian asuransi tersebut tidak selalu berjalan sesuai dengan isi perjanjian, terkadang terdapat perselisihan yang timbul dari perjanjian asuransi tersebut. Di dalam perjanjian asuransi tersebut biasanya dicantumkan klausul penyelesaian sengketa, yakni para pihak sepakat untuk menyelesaikan sengketa di lembaga arbitrase.

¹ Kitab Undang-Undang Hukum Dagang, Pasal 246

Di dalam perjanjian asuransi biasanya dicantumkan klausul penyelesaian sengketa, yakni para pihak sepakat untuk menyelesaikan sengketa di lembaga arbitrase². Dalam industri asuransi, karena bentuknya adalah perikatan antara penyedia jasa asuransi dan penggunaanya, terkadang muncul ketidaksempurnaan dibelakang hari, misalnya ketika pengguna asuransi ingin mengklaim sesuatu yang diasuransikan, seperti kendaraan bermotor atau klaim personal accident. Namun setidaknya, dalam industri asuransi sengketa atau muncul ketidaksepahaman pada umumnya terkait dua (2) hal, yakni terkait:

1. Tanggung jawab polis (*liability*)
2. Nilai ganti rugi (*Indemnity of claim*)

Bagaimanakah penyelesaiannya jika mengalami sengketa asuransi, tentu dapat melihat kembali polis asuransi, karena di sana dipastikan terdapat klausul tentang penyelesaian sengketa (*dispute clause*) yang pada umumnya mencantumkan dua pilihan forum penyelesaian sengketa yakni **pengadilan** atau **arbitrase**. Jalur *Pertama*, melalui pengadilan. Jalur penyelesaian ini dikenal oleh masyarakat umum untuk menyelesaikan berbagai macam sengketa yang terjadi tidak hanya sengketa bisnis seperti sengketa-sengketa perdata bisnis tetapi juga sengketa-sengketa perdata saksi-saksi bahkan juga pemeriksaan ahli. Namun, beracara di pengadilan terkadang mendapat putusan yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) karena jenjangnya Pengadilan Negeri (PN) Pengadilan Tinggi (PT), dan Mahkamah Agung (MA). *Kedua*, arbitrase. Arbitrase pun terbagi menjadi dua: arbitrase ad hoc dan arbitrase institusi contohnya Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI). Proses keduanya mengacu pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Putusan arbitrase bersifat final dan mengikat para pihak (*final and binding*). Agar putusan arbitrase mempunyai kekuatan eksekutorial, maka putusan tersebut dalam jangka waktu³. Agar putusan arbitrase mempunyai kekuatan eksekutorial, maka putusan tersebut dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari setelah dibacakan harus segera didaftarkan ke Pengadilan Negeri. Dalam penyelesaian sengketa asuransi selain melalui Pengadilan Negeri maupun BANI, dapat juga melalui Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia (BMAI).

² Sentosa Sembiring, *Hukum Asuransi*, (Bandung: Nuansa Aulia, 2014), hlm. 19.

³ Kitab Undang-Undang Hukum Dagang, Pasal 246.

Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia, sebuah badan hukum yang berbentuk perhimpunan yang bersifat independen dan imparial, memberikan pelayanan untuk penyelesaian sengketa klaim (tuntutan ganti rugi atau manfaat) asuransi antara anggotanya yaitu Perusahaan Asuransi dan Tertanggung atau Pemegang Polis. BMAI berupaya menyelesaikan sengketa klaim asuransi secara lebih cepat, adil, murah, dan informal.

Asuransi atau pertanggungan timbul karena kebutuhan manusia. Hal tersebut dikarenakan asuransi merupakan salah satu hasil peradaban manusia dan merupakan suatu hasil evaluasi merupakan suatu hasil evaluasi hakiki ialah kebutuhan akan rasa aman dan terlindungi, terhadap kemungkinan menderita kerugian. Asuransi merupakan buah pikiran dan akal budi manusia untuk mencapai suatu keadaan yang dapat memenuhi kebutuhannya, terutama sekali untuk kebutuhan – kebutuhannya yang hakiki sifatnya antara lain rasa aman dan sifatnya antara lain rasa aman⁴.

Fungsi dasar asuransi ialah mengupayakan untuk menanggulangi ketidakpastian terhadap kerugian khusus untuk kerugian-kerugian murni dan bukan kerugian yang bersifat spekulatif sehingga pengertian risiko dapat diberikan sebagai ketidakpastian tentang terjadinya atau tidak terjadinya suatu peristiwa. Perkembangan asuransi di Indonesia sudah cukup prospektif, hingga perusahaan asuransi saling berlomba mendapatkan lebih banyak konsumen, namun tidak disertai dengan citra yang positif.

Sengketa (*dispute*) merupakan hal yang biasa terjadi di dunia bisnis. Hal yang sama juga terjadi pada industri asuransi. Perjanjian asuransi menggunakan terminologi yang pada umumnya hanya dipahami oleh pelaku bisnis asuransi, antara lain *disclosure material facts*, *warranty* yang bersifat *expressed* maupun *implied warranty* dan lain-lain. Umumnya penyelesaian Sengketa atau perselisihan di sektor Jasa Keuangan dilakukan di luar Pengadilan melalui sebuah Lembaga yang disebut Badan Arbitrase. Penyelesaian Sengketa Alternatif dilakukan jika sengketa antara para pihak tidak mencapai kata sepakat. Lembaga penyelesaian sengketa di Jasa Keuangan *NonBank* khususnya lingkungan Perasuransi dilaksanakan penyelesaiannya di BMAI (Badan Mediasi & Arbitrase Indonesia). Dimana Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia, sebuah badan hukum yang berbentuk

⁴ Sri Rejeki Hartono, *Hukum Asuransi Dan Perusahaan Asuransi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1992), hlm 30

perhimpunan yang bersifat independen dan imparisial, memberikan pelayanan untuk penyelesaian sengketa klaim (tuntutan ganti rugi atau manfaat) asuransi antara anggotanya yaitu Perusahaan Asuransi dan Tertanggung atau Pemegang Polis. Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia (BMAI) berupaya menyelesaikan sengketa klaim asuransi secara lebih cepat, adil, murah, dan informal. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui Proses Penyelesaian Sengketa Asuransi di Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia dan sifat dari hasil atau putusan yang dibuat oleh Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia.

Perkembangan terkini telah mempengaruhi cara berpikir manusia dalam hal mengatasi risiko yang mungkin dapat menimpa dirinya. Timbulnya suatu risiko menjadi kenyataan merupakan sesuatu yang belum pasti, sementara kemungkinan bagi seseorang akan mengalami kerugian atau kehilangan yang dihadapi oleh setiap manusia merupakan suatu hal yang tidak diinginkan oleh karena itu kemungkinan timbulnya suatu risiko⁵. Dimana hal-hal yang mendasari fungsi lain asuransi ialah suatu upaya untuk menanggulangi ketidak-pastian terhadap kerugian khusus untuk kerugian-kerugian murni dan bukan kerugian yang bersifat spekulatif, sehingga pengertian risiko dapat diberikan sebagai ketidak-pastian tentang terjadinya atau tidak terjadinya suatu peristiwa⁶.

Kemudian dengan adanya Peraturan OJK (Otoritas Jasa Keuangan) mengenai Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa (LAPS) di Lembaga Jasa Keuangan, (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor: 1/POJK.07/2014) dalam proses penyelesaian sengketa asuransi kita tentu dapat melihat kembali polis asuransi, karena di sana dipastikan terdapat klausul tentang penyelesaian sengketa (*dispute clause*) yang pada umumnya mencantumkan dua pilihan forum penyelesaian sengketa yakni pengadilan atau arbitrase.

BMAI merupakan lembaga yang independen. Oleh karena belum adanya peraturan pemerintah, peraturan menteri, atau undang-undang yang mengatur Badan Mediasi & Arbitrase Asuransi Indonesia (BMAI), maka peneliti memutuskan untuk

⁵ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Asuransi Indonesia*, (Bandung: PT. Adi Citra Bakti 2006), hlm 118.

⁶ Sri Redjeki Hartono, *Op. Cit.*, hlm 15

menulis tentang “Proses Penyelesaian Sengketa Perasuransian di Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia (BMAI).”

Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia (BMAI) merupakan Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa (LAPS) Sektor Jasa Keuangan khusus Industri Perasuransian, Di dalamnya, tergabung tiga perhimpunan asuransi yaitu Asosiasi Asuransi Jiwa Indonesia (AAJI), Asosiasi Asuransi Umum Indonesia (AAUI) dan Asosiasi Asuransi Jaminan Sosial Indonesia (AAJSI). Penyelesaian sengketa sektor Asuransi biasanya di sebabkan oleh klaim Asuransi. BMAI adalah sebuah badan hukum berbentuk Perhimpunan, berasaskan Pancasila, berlandaskan Undang-Undang Dasar 1945 yang bersifat independen dan imparial. BMAI memberikan pelayanan untuk penyelesaian sengketa klaim (tuntutan ganti rugi atau manfaat) Asuransi antara Anggotanya yaitu Perusahaan Asuransi dan Tertanggung atau Pemegang Polis. Mediator, Ajudikator dan Arbiter BMAI terdiri dari tokoh tokoh berpengalaman baik dalam bidang perasuransian maupun bidang hukum dan dengan demikian ada jaminan bahwa BMAI selalu bertindak independen, adil dan transparan.

BMAI didirikan dengan tujuan untuk memberikan pelayanan yang profesional dan transparan yang berbasis pada kepuasan dan perlindungan serta penegakkan hak-hak Tertanggung atau Pemegang Polis melalui proses Mediasi dan Ajudikasi. BMAI dibentuk dengan tujuan untuk memberikan representasi yang seimbang antara Tertanggung dan/atau Pemegang Polis dan Penanggung (Perusahaan Asuransi). Tertanggung atau Pemegang Polis yang tidak menyetujui penolakan tuntutan ganti rugi atau manfaat polisnya oleh Penanggung (Perusahaan Asuransi) dapat meminta bantuan BMAI untuk menyelesaikan sengketa antara mereka. BMAI senantiasa berupaya untuk menyelesaikan sengketa klaim asuransi secara lebih cepat, adil, murah dan informal. Pendirian BMAI digagas oleh beberapa asosiasi perusahaan asuransi di Indonesia yang berada di bawah FAPI (Federasi Asosiasi Perasuransian Indonesia) yang sekarang menjadi DAI (Dewan Asuransi Indonesia), yaitu AAUI (Asosiasi Asuransi Umum Indonesia), AAJI (Asosiasi Asuransi Jiwa Indonesia), AAJSI (Asosiasi Asuransi Jaminan Sosial Indonesia), dan didukung penuh oleh pemerintah Indonesia. Secara resmi BMAI didirikan pada tanggal 12 Mei 2006 dan mulai beroperasi pada tanggal 25 September 2006 berdasarkan Surat Keputusan Bersama yang ditetapkan di Jakarta pada tanggal 5 Juli 2006 dari:

- 1) Menteri Koordinator Bidang Perekonomian no. KRP.45. MEKON /07.2006.
- 2) Gubernur Bank Indonesia no. 8/50/KEP.GBI/2006.
- 3) Menteri Keuangan no. 357/KMK.012/2006.
- 4) Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara no. KEP-75/MBU/2006 Tentang Paket Kebijakan Sektor Keuangan.
- 5) Juga berdasarkan pada lampiran III Lembaga Keuangan NonBank poin 3 program 3 tentang Perlindungan Pemegang Polis dengan Penanggung Jawab Departemen Keuangan RI.

Dengan terbitnya Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK) Nomor: 1/POJK.07/2014 tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa (LAPS) di Sektor Jasa Keuangan, BMAI harus mengadakan beberapa penyesuaian agar dapat diterima sebagai LAPS yang diakui oleh OJK. Oleh karena itu, BMAI telah memperluas kegiatannya dengan fungsi penyelenggara arbitrase dan mengubah namanya menjadi Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia.

BMAI lembaga yang mudah diakses masyarakat Tertanggung atau Pemegang Polis. Melalui proses Mediasi dan Ajudikasi BMAI membantu menyelesaikan sengketa klaim (tuntutan ganti rugi/manfaat) dan memberikan solusi yang mudah bagi Tertanggung atau Pemegang Polis yang kurang memahami asuransi dan kurang mampu untuk menyelesaikan suatu perkara melalui pengadilan negeri, apalagi membayar biaya bantuan hukum yang mahal. BMAI mengupayakan penyelesaian sengketa klaim secara lebih cepat, adil, murah dan informal.

Tata cara pengajuan permohonan penyelesaian para pihak yang bersengketa yaitu dengan cara Tertanggung atau Pemegang Polis harus mengisi dengan lengkap Formulir Permohonan Penyelesaian Sengketa (FPPS) yang disediakan BMAI dan menyampaikannya kepada BMAI, untuk digunakan sebagai dasar melakukan investigasi atas suatu Sengketa. Penyelesaian sengketa Asuransi dilakukan BMAI melalui tiga tahapan yaitu tahapan mediasi, tahapan ajudikasi dan tahapan arbitrase.

1. Mediasi: adalah cara penyelesaian sengketa melalui pihak ketiga (mediator) untuk membantu pihak yang bersengketa mencapai kesepakatan.

2. Ajudikasi: adalah cara penyelesaian sengketa melalui pihak ketiga (ajudikator) untuk menjatuhkan putusan atas sengketa yang timbul di antara pihak yang dimaksud. Putusan ajudikasi mengikat para pihak jika konsumen menerima. Dalam hal konsumen menolak, konsumen dapat mencari upaya penyelesaian lainnya.
3. Arbitrase; adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Putusan arbitrase bersifat final dan mengikat para pihak.

Kasus sengketa yang ditangani oleh BMAI bersifat perdata, dan penyelesaian kasus dilakukan secara tertutup.

LAPS khusus sektor Perasuransian melalui di lakukan melalui BMAI (Badan Mediasi & Arbitrase Asuransi Indonesia). Dalam Pasal 39, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor: 1/POJK.07/2013, berbunyi:

1. Dalam hal tidak mencapai kesepakatan penyelesaian pengaduan, Konsumen dapat melakukan penyelesaian sengketa di luar pengadilan atau melalui pengadilan.
2. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan melalui lembaga alternatif penyelesaian sengketa.
3. Dalam hal penyelesaian sengketa tidak dilakukan melalui lembaga alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Konsumen dapat menyampaikan permohonan kepada Otoritas Jasa Keuangan untuk memfasilitasi penyelesaian pengaduan Konsumen yang dirugikan oleh pelaku di Pelaku Usaha Jasa Keuangan.

Namun pada Pasal 3, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor: 1/POJK.07/2013, berbunyi sebagai berikut:

Usaha Jasa Keuangan berhak untuk memastikan adanya itikad baik Konsumen dan mendapatkan informasi dan/atau dokumen mengenai Konsumen yang akurat, jujur,

jasas, dan tidak menyesatkan. Konsumen dalam hal ini adalah Tertanggung dan Usaha Jasa Keuangan adalah Perusahaan Asuransi.

Kemudian Berdasarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Perlindungan Konsumen (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor: 1/POJK.07/2013), tujuan BMAI dibentuk untuk memberikan pelayanan penyelesaian sengketa antara konsumen dan Perusahaan Asuransi secara profesional dan transparan yang berbasis pada kepuasan, perlindungan Konsumen, penegakkan hak-hak Tertanggung (Pemegang Polis) serta memberikan representasi yang seimbang antara Tertanggung (Pemegang Polis) dan Penanggung (Perusahaan Asuransi).

Pembiayaan Untuk pelayanan Mediasi dan Ajudikasi untuk nilai klaim yang ditetapkan diatas, diberikan secara cuma-cuma atau tidak berbayar (Gratis. Tetapi untuk Arbitrase, ditetapkan berdasarkan nilai klaim yang dipersengketakan. Penyelesaian sengketa klaim dilakukan BMAI melalui tiga tahap yaitu tahap mediasi, tahap ajudikasi dan tahap arbitrase. Kasus sengketa yang ditangani bersifat perdata, dan penyelesaian kasus dilakukan secara tertutup. Meski demikian, mayoritas kasus sengketa yang ditangani BMAI bisa selesai melalui jalur mediasi, sementara sisanya lewat pengadilan. Di samping itu, rata-rata lembaga ini menangani sekitar enam hingga delapan kasus sengketa asuransi dalam sebulan. Berdasarkan data OJK, pada 2016, BMAI menerima 42 pengaduan sengketa, 20 kasus yang ditangani dan 10 yang terselesaikan. Namun jumlah kasus sengketa mengalami peningkatan di tahun 2017, yaitu 50 jumlah pengaduan, 33 kasus yang ditangani dan 24 kasus selesai. Sedangkan di semester pertama 2018, jumlah pengaduan sudah mencapai 23 kasus, 23 kasus ditangani dan 15 kasus terselesaikan. Terkait jumlah tersebut, ia memproyeksi pengaduan dan penanganan kasus sengketa akan cenderung stagnan di tahun ini.

Batasan nilai tuntutan ganti rugi dalam proses Mediasi dan Ajudikasi, nilai tuntutan ganti rugi atau manfaat polis yang dipersengketakan tidak melebihi Rp 750.000.000 (*tujuh ratus lima puluh juta rupiah*) per klaim untuk asuransi kerugian/umum dan Rp 500.000.000 (*lima ratus juta rupiah*) per klaim untuk asuransi jiwa atau Asuransi jaminan sosial.

Terdapat suatu contoh penyelesaian di BMAI yaitu, Klaim Asuransi Marine Hull PT. Bintang Manunggal di tahun 2014, yang perselisihannya terjadi karena

sengketa akibat Klaim Asuransi di tolak oleh Perusahaan Asuransi yang menerbitkan Polis Asuransinya karena pada awal penutupan Asuransi, Tertanggung (Nasabah) tidak memiliki Itikad Baik kepada Penanggung di awal penerbitan Polis Asuransi. Nasabah menyembunyikan Fakta Material atas kapal tersebut. Di mana oleh Loss Adjuster dan Surveyor menjelaskan jika kondisi keadaan kapal tidak di ungkapkan secara jelas dan benar. Sehingga Perusahaan Asuransi merasa nasabah/ pengguna Jasa Asuransi membohongi Perusahaan Asuransi, yang artinya kontrak atau perjanjian tersebut Batal secara Otomatis

Seorang tertanggung yang mengikatkan diri kepada penanggung untuk melindungi jiwanya dengan ikut asuransi jiwa, tentunya akan melakukan kontrak penutupan perjanjian asuransi. Dalam melakukan penutupan perjanjian asuransi ini dipandang sangat perlu sekali tertanggung Dalam melakukan penutupan perjanjian asuransi ini dipandang sangat perlu sekali tertanggung Banyak kasus yang terjadi yang ternyata amat sangat merugikan pihak tertanggung terkait dengan kontrak perjanjian asuransi. Hal ini diakibatkan kurangnya itikad baik dari pihak penanggung untuk membayar klaim asuransi yang diajukan oleh pihak tertanggung atau penanggung untuk membayar klaim asuransi yang diajukan oleh pihak tertanggung atau perjanjian asuransi bahkan diawal kontrak asuransi tertanggung sudah dibebani untuk beritikad baik.

Prinsip itikad baik (*Utmost Good Faith*)⁷ menjadi asas yang paling penting dalam hukum kontrak⁸. Prinsip itikad baik menjadi salah satu instrument hukum untuk membatasi kebebasan berkontrak dan kekuatan mengikatnya perjanjian. Prinsip itikad baik yang terdapat dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata seharusnya diberlakukan bukan hanya pada saat ditandatanganinya dan dilaksanakan kontrak, tetapi juga pada saat sebelum ditandatanganinya kontrak⁹. Secara umum, itikad baik dapat diartikan bahwa masing-masing pihak dalam suatu perjanjian yang akan disepakati, menurut hukum mempunyai kewajiban untuk memberikan perjanjian yang akan disepakati, menurut hukum mempunyai kewajiban untuk memberikan keterangan atau informasi yang selengkap-

⁷ Prinsip yang terkandung dalam Pasal 251 WvK pada dasarnya merupakan prinsip uberrima fides atau uberrimae fidei yang dalam bahasa Inggris dipergunakan istilah the principle of utmost good faith.

⁸ Ridwan Khairandy, Itikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak, Universitas Indonesia Fakultas Hukum Pascasarjana, 2003, hlm.128.

⁹ Pasal 1338 (3) BW

lengkapnya, yang dapat mempengaruhi keputusan pihak yang lain untuk memasuki perjanjian atau tidak, baik keterangan yang demikian itu diminta atau tidak. Prinsip dan ketentuan tersebut berlaku pula dalam setiap kontrak asuransi Menurut prinsip ini, setiap kontrak asuransi harus ditandatangani oleh kedua belah pihak yaitu perusahaan asuransi selaku penanggung dan pemegang polis selaku tertanggung. Prinsip tersebut mencerminkan hak dan kewajiban masing-masing pihak.

Sebagai refleksi dari prinsip itikad baik yang diatur dalam pasal 1338 ayat (3) BW tersebut, untuk semua kontrak asuransi secara khusus diatur pada Pasal 251 WvK sebagai *les spesialis dari itikad baik berdasarkan ketentuan hukum perdata*¹⁰. Tujuan dari pasal 251 KUHD adalah melindungi penanggung atau membebaskannya dari risiko yang tidak secara adil diperalihkan kepadanya, sehingga dalam pasal ini tidak menjadi pertimbangan apakah pada tertanggung terdapat itikad jahat atau itikad baik. Itikad baik para pihak dalam melakukan perjanjian harus memperhatikan kepatutan Setiap perjanjian harus didasarkan pada *pretium iustum* yang mengacu kepada *reason* dan *equity yang mensyaratkan adanya keseimbangan antara kerugian dan keuntungan bagi kedua* belah pihak dalam perjanjian. Hal ini sejalan dengan tujuan hukum yang notabene berupaya belah pihak dalam perjanjian. Hal ini sejalan dengan tujuan hukum yang notabene berupaya memuat nilai-nilai keadilan.¹¹

Itikad baik atau *utmost good faith* dalam perjanjian asuransi sangat penting karena menyangkut hak dan kewajiban tertanggung serta penanggung. Itikad baik menjadi asas yang paling penting dalam hukum perjanjian. Untuk itu dalam perjanjian asuransi juga Untuk itu dalam perjanjian asuransi juga disebut sebagai *contract of utmost good faith*. Itikad baik ini biasanya dipasangkan dengan *fair dealing*, defnisi itikad baik dalam kenyataannya sangat sulit menemukan pengertian dan defnisi yang jelas tentang itikad baik. Hal ini dapat dipahami karena pengaturan hukum perjanjian sangat minim, bahkan di negara-negara *civil law yang memasukkan ketentuan itikad baik ke BW hanya mengatur sedikit saja. Ada yang mendefinisikan utmost good faith sebagai Utmost good faith means a*

¹⁰ Sri Rejeki Hartono, *Asuransi dan Hukum Asuransi*, Semarang: IKIP Semarang Press, hlm. 103.

¹¹ Ridwan Khairandy, *Op.Cit.*, hlm.3

*positive duty to voluntarily disclose, accurately and fully, all facts material to the risk being proposed, whether asked for them or not*¹².

Itikad baik atau *utmost good faith* merupakan suatu dasar pokok dan kepercayaan yang menjadi landasan setiap perjanjian termasuk perjanjian asuransi, dan pada dasarnya hukum tidak melindungi pihak yang beritikad buruk. Sebagai refleksi dari asas itikad baik yang diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) BW, untuk semua perjanjian asuransi secara khusus diatur pada Pasal 251 KUHD. Asas yang terkandung dalam Pasal 251 KUHD pada dasarnya merupakan asas uberrima fides atau uberrimae fide yang dalam bahasa Inggris dipergunakan istilah *the principle of utmost good faith*. Asas itikad baik yang sempurna ini adalah merupakan *lex specialis dari itikad baik berdasarkan ketentuan hukum perdata*. Dari Pasal 251 KUHD di atas dapat diketahui bahwa dibedakan dua hal yaitu:

- a) Memberikan keterangan/informasi yang keliru atau tidak benar;
- b) Tidak memberikan keterangan/informasi mengenai keadaan-keadaan yang diketahui Secara umum, itikad baik dapat diartikan bahwa masing masing pihak dalam suatu perjanjian yang akan disepakati, menurut hukum mempunyai kewajiban untuk memberikan keterangan atau informasi yang selengkap-lengkapnyanya, yang dapat mempengaruhi keputusan pihak yang lain untuk memasuki perjanjian atau tidak, baik keterangan yang demikian itu diminta atau tidak.

Kewajiban untuk memberikan fakta-fakta penting tersebut berlaku:

- a) Sejak perjanjian asuransi dibicarakan sampai perjanjian asuransi selesai dibuat, yaitu pada saat kedua belah pihak menyetujui kontrak tersebut;
- b) Pada saat selesai dibuat, yaitu pada saat kedua belah pihak menyetujui kontrak tersebut;

¹² Basic Insurance Concept and Principles, Singapore: Singapore College of Insurance Limited, 2002, hlm 41

- c) Pada saat mengenai hal-hal yang ada kaitannya dengan perubahan-perubahan itu.

Berdasarkan latar belakang persoalan di atas, penulis tertarik untuk mengkaji secara mendalam terkait dengan Asas Itikad dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung pada Asuransi Umum dalam Penyelesaian Sengketa di BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui Proses Penyelesaian Sengketa Asuransi di Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia dan sifat dari hasil atau putusan yang dibuat oleh Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia.

1.2. Perumusan Masalah

Dari hal yang disampaikan tersebut penulis telah menemukan permasalahan yang akan diteliti dan dikaji dalam penulisan tesis ini sebagai berikut:

- 1) Bagaimana Asas Itikad baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung pada Asuransi Umum dalam Penyelesaian sengketa di BMAI?
- 2) Bagaimana Prosedur dan pelaksanaan penyelesaian sengketa asuransi umum dikaitkan dengan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan nomor 1/PJOK 07/2014 di BMAI?

1.3. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan tersebut di atas, maka tujuan penelitian yang hendak dicapai dalam penulisan penyusunan tesis ini:

- 1) Untuk mengetahui Asas Itikad baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung pada Asuransi Umum dalam Penyelesaian sengketa di BMAI
- 2) Untuk mengetahui Prosedur dan pelaksanaan penyelesaian sengketa asuransi umum dikaitkan dengan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan nomor 1/PJOK 07/2014 di BMAI.

1.4. Manfaat Penelitian

Sementara manfaat dari hasil dari penelitian ini diharapkan dapat berguna untuk hal-hal sebagai berikut:

1. Secara teoritis, penelitian ini diharapkan bermanfaat untuk perkembangan ilmu hukum yang saat ini terjadi khususnya tata urutan perundang-undangan terkait dengan pengaturan Peranan Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia (BMAI) menurut Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No.1/PJOK.07/2014 dalam Industri Asuransi Umum dapat bertindak sesuai dengan Hukum Positif dan Teori Keadilan.
2. Secara praktis, penelitian ini dapat digunakan untuk menghasilkan bahan masukan bagi para praktisi hukum yang menjalankan praktek penegakan hukum.
3. Bagi pembuat dan penyusun undang-undang, penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan dalam penyempurnaan Prinsip Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung terhadap Hukum dan Keadilan.

1.5. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

1.5.1. Kerangka Teori

Setiap penelitian menggunakan teori hukum untuk menganalisis permasalahan yang diangkat dalam menjawab permasalahan. Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu termasuk penggunaan teori hukum yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya. Kecuali itu, maka juga diadakan pemeriksaan mendalam terhadap fakta hukum tersebut untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan yang timbul di dalam gejala yang bersangkutan¹³.

Titik tolak teorisasi hukum pada dasarnya merujuk pada satu hal, yaitu hubungan manusia dan hukum. Semakin landasan suatu teori bergeser ke faktor peraturan, maka hukum dianggap sebagai unit tertutup yang formal legalistik. Sebaliknya, semakin bergeser ke manusia, semakin teori itu terbuka dan menyentuh mosaik kemanusiaan. Tipe yang pertama melahirkan legalisme, atau *analytical jurisprudence*. Sementara tipe yang kedua, menghasilkan antara lain

¹³ Suteki, Galang Taufani, “Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)”, (Depok: PT RajaGrafindo Persada 2018), hlm.86

teori tentang nomos dan keadilan, *sociological jurisprudence*, *critical legal theories*, atau hukum responsif dan hukum progresif¹⁴.

Beberapa teori hukum *non doctrinal* dan teori penegakan hukum yang digunakan dalam penelitian tesis ini diantaranya sebagai berikut:

1) Teori Hukum Positif

Hukum, pertama-tama tata hukum negara, tampak dalam teori Positivisme, khususnya John Austin (1790-1859), dengan *analitical legal positivism*. John Austin yang dikenal sebagai *the founding father of legal positivism*, bertolak dari kenyataan bahwa terdapat suatu kekuasaan yang memberikan perintah, dan ada pada umumnya orang mentaati perintah-perintah pemerintah. Pandangan positivisme hukum, tidak akan memberikan pelayanan kepada masyarakat, hukum lebih represif. Bagaimanakah kritik terhadap teori positivisme hukum dalam memenuhi keadilan substantif. Permasalahan akan dikaji secara yuridis filosofis dengan menekankan pada analisa terhadap teori-teori hukum dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan hukum positif. Kajian kritis positifisme hukum, pembentukan hukum didasarkan pada nilai-nilai yang abstrak, bukan nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, sehingga hukumnya lebih represif, dan bukan responsive. Hukum tidak fungsional dan tidak pragmatis, Ia hanya melindungi sekelompok warga masyarakat elit, sehingga *equality before the law* dan *rule of law*, tidak jalan. Memprioritaskan doktrin kepastian hukum dibandingkan dengan keadilan dan kemanfaatan. Putusan hakim menempatkan keadilan legal formal (*Legal justice*) prosedural dibandingkan keadilan substantive dan keadilan sosial (*social justice*). Sebuah negara yang menganut faham negara hukum¹⁵, sudah sewajarnya Indonesia berkewajiban untuk melaksanakan pembangunan di bidang hukum guna menuju tatanan masyarakat yang tertib, damai, adil dan sejahtera. Konteks pembangunan hukum¹⁶ tentunya harus dimaknai sebagai sebuah perwujudan dari suatu

¹⁴ Bernard L, Tanya, Yoan N Simanjuntak, Markus Y. Hage, "Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi", (Jakarta - Genta Publishing), hlm.V

¹⁵ Ciri Negara hukum: adanya pembagian kekuasaan, ajaran Trias politika. Faham: Negara hukum materil, Negara yang tidak hanya memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat tetapi juga Negara yang memberikan kesejahteraan kepada masyarakat.

¹⁶ pembangunan hukum² tentunya harus dimaknai sebagai sebuah perwujudan dari suatu pemikiran yang mendalam tentang bagaimana hukum nasional itu dibentuk, dilaksanakan/dipergunakan untuk mengatur kehidupan masyarakat, dan kemudian untuk ditegakannya

pemikiran yang mendalam tentang bagaimana hukum nasional itu dibentuk, dilaksanakan/dipergunakan untuk mengatur kehidupan masyarakat, dan kemudian untuk ditegakannya.

Dilihat dari aspek struktur pembentukan hukum, maka sangat jelas bahwa makna hukum akan dipersepsikan sebagai bentuk hukum yang tertulis yakni peraturan perundang-undangan. Hukum adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh sebuah badan yang mempunyai kewenangan, dengan disertai sanksi guna mengatur kehidupan sosial masyarakat. Hukum yang mempunyai arti yuridis¹⁷, adalah hukum yang ditentukan pemerintah suatu negara yakni undang-undang. Hukum dalam arti yang sebenarnya (*properly so called*) adalah hukum yang berasal dari negara dan atau yang dikukuhkan oleh negara. Hukum-hukum lain tetap dapat disebut hukum, (*improperly so called*) tetapi bukan dalam arti yuridis yang sesungguhnya.

Hukum, pertama-tama tata hukum negara, tampak dalam teori Positivisme, khususnya John Austin (1790-1859), dengan *analytical legal positivism*. John Austin yang dikenal sebagai *the founding father of legal positivism*, bertolak dari kenyataan bahwa terdapat suatu kekuasaan yang memberikan perintah, dan ada pada umumnya orang mentaati perintah-perintah pemerintah. Tidak penting mengapa orang mentaati perintah-perintah pemerintah tersebut. Ada yang karena merasa berwajib memperhatikan kepentingan umum, ada yang karena takut akan kekacauan, ada yang karena merasa terpaksa, sama saja. Kalau tidak mentaati akan dijatuhkan sanksi.

Menurut Austin; untuk disebut hukum diperlukan adanya unsur; seorang penguasa (*Sovereignty*), ada suatu perintah (*command*), ada kewajiban untuk menaati (*duty*), ada sanksi bagi mereka yang tidak mentaati (*sanction*). Positivisme hukum dikenal juga sebagai teori hukum yang menganggap bahwa pemisahan antara hukum dan moral, merupakan hal yang teramat penting. Positivisme membedakan apa yang membuat suatu norma menjadi eksis sebagai standart hukum yang valid dan apa yang membuat suatu norma menjadi eksis sebagai standart moral yang valid. Bagi kaum positivis¹⁸, norma-

¹⁷ Theo Huijbers, Filsafat Hukum, Kanisius, Yogyakarta, 1991. Hlm 40

¹⁸ Achmad Ali., Menguk Teori Hukum (*Legal Theory*) dan Teori Peradilan (*Judicialprudence*), Kencana Prenada Group, Jakarta, 2009. Hlm 55

norma hukum yang "bengis" pun, dapat diterima sebagai hukum asalkan memenuhi kriteria formal yang ada tentang hukum.

Lebih lanjut, dalam teori positivisme hukum dari Hans Kelsen, memandang bahwa hukum adalah suatu perintah memaksa terhadap perilaku manusia (*law is a coercive order of human behavior*). Hukum adalah kaidah primer yang menetapkan sanksi-sanksi (*it is the primary norm which stipulates the sanction*). Dalam konsep hukum murni (*reine rechlehre, the pure theory of law*) kelsen memandang bahwa hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir yang sifatnya non hukum, seperti kultur, politik, sosiologis, dan sebagainya. Positivisme menurut Prof. Herbert Lionel Adolphus Hart (1907-1992), membedakan lima arti dari "positivisme" seperti yang disebut dalam ilmu hukum *kontemporer*,¹⁹ :

- 1) anggapan bahwa undang-undang adalah perintah-perintah dari manusia (*command of human being*);
- 2) anggapan bahwa tidak perlu ada hubungan antara hukum dengan moral atau hukum yang ada dan hukum yang seharusnya ada;
- 3) anggapan bahwa analisa (studi tentang arti) dari konsepsi-konsepsi hukum :
 - a. Layak dilanjutkan, dan
 - b. harus dibedakan dari penelitian-penelitian histories mengenai sebab sebab atau asal-usul undang-undang dari penelitian sosiologis mengenai hubungan hukum dengan gejala sosial lainnya, dan kritik atau penghargaan hukum apakah dalam arti moral, tuntutan sosial, fungsifungsinya, atau sebaliknya;
- 4) anggapan bahwa sistem hukum adalah suatu "sistem logis tertutup" dimana putusan-putusan hukum yang tepat dapat dihasilkan dengan cara yang logis dari peraturan-peraturan hukum yang telah ditentukan terlebih dahulu tanpa mengingat tuntutan sosial, kebijaksanaan, norma-norma moral,
- 5) anggapan bahwa sistem hukum adalah suatu "sistem logis tertutup" dimana putusan-putusan hukum yang tepat dapat dihasilkan dengan cara yang logis dari peraturan-peraturan hukum yang telah ditentukan terlebih dahulu tanpa mengingat tuntutan sosial, kebijaksanaan, norma-norma moral,

¹⁹ W. Friedman., Teori dan Filsafat Hukum, Telaah Kritis atas Teori-teori Hukum (susunan I), diterjemahkan dari buku aslinya "Legal Theory" oleh Mohamad Arifin., Rajawali, Jakarta., 1990., hlm 147

Berdasarkan pemikiran-pemikiran para eksponen positivisme tersebut, pada hakekatnya; dilihat dari bentuknya, teori positivisme hukum memandang bahwa hukum adalah Undang-undang, dilihat dari isinya, hukum adalah perintah dari penguasa; maka terdapat otoritas penguasa yang membentuk undang-undang.

Dalam teori ini, keadilan bukanlah unsur dalam hukum. Keadilan dipandang sebagai unsur *regulative*, bukan unsur *konstitutif*. Hukum yang tidak memenuhi rasa keadilan tetap disebut hukum, walaupun merupakan hukum yang buruk.

Sistem hukum Indonesia telah mendapat pengaruh dari teori positivisme hukum, suatu faham yang dipengaruhi legisme. Hal ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 15 *Algemeen Bepalingen Van wetgeving* (AB), yaitu bahwa: Terkecuali penyimpangan yang ditentukan orang Indonesia dan orang-orang yang dipersamakan dengan orang Indonesia, kebiasaan bukanlah hukum, kecuali undang-undang menyatakannya. Pengaruh teori positivisme, pada dasarnya telah berlangsung sejak Zaman Hindia Belanda ketika diundangkannya Kitab Undangundang Hukum Perdata (*Burgelijk wet Boek* atau *code civil*) dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang (*Wet Boek Van Koophandle* atau *code de commerce*) pada tanggal 30 April 1847 dalam Stb. 1847 No. 23 (*pengkodifisian hukum*)²⁰.

Pandangan positivisme hukum, tidak akan memberikan pelayanan kepada masyarakat, hukum lebih represif, dengan karakterisasi bahwa:

- 1) Institusi hukum secara langsung dapat diakses oleh kekuatan politik, hukum diidentifikasi sama dengan negara dan ditempatkan di bawah tujuan negara (*raison d'etat*).
- 2) Langgengnya sebuah otoritas merupakan urusan yang paling penting dalam administrasi hukum.
- 3) Lembaga-lembaga kontrol yang terspesialisasi, seperti polisi, menjadi pusatpusat kekuasaan yang independent; mereka terisolasi dari konteks sosial yang berfungsi memperlunak, serta mampu menolak otoritas politik.
- 4) Lembaga-lembaga kontrol yang terspesialisasi, seperti polisi, menjadi pusatpusat kekuasaan yang independent; mereka terisolasi dari konteks sosial yang berfungsi memperlunak, serta mampu menolak otoritas politik.

²⁰ Soetandyo W., *Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional*, Raja Grafiika, Jakarta, 1994, hlm 40.

5) Lembaga-lembaga kontrol yang terspesialisasi, seperti polisi, menjadi pusatpusat kekuasaan yang independent; mereka terisolasi dari konteks sosial yang berfungsi memperlunak, serta mampu menolak otoritas politik.

2) Teori Keadilan

Kata adil dan keadilan (*just and justice*) berkait erat dengan pengertian tentang setara dan kesetaraan (*equal and equality*), seimbangan dan keseimbangan (*equilibrium*), wajar dan kewajaran (*proportional*), setimbang atau kesetimbangan (*balance*), sebanding dan kesebandingan.²¹ Dalam penegakan hukum jika alat yang dipakai sudah tidak benar maka hasilnya pasti salah. Oleh sebab itu, penegakan hukum tidak hanya bertumpu pada kepastian hukum semata yang dikejar melainkan tetap mengutamakan keadilan dan kemanfaatan.²² Secara etimologis, kata *adl* berarti urusan atau perkara yang di tengah-tengah, artinya sikap adil itu berarti tidak berat sebelah, tidak memihak atau memperlakukan sama antara yang satu dengan yang lainnya. Namun sikap adil bukan bersifat netral tetapi tetap juga memihak pada kebenaran atau yang benar.²³

Keadilan dan hukum itu bersifat vertikal artinya keadilan ditegakkan atas hukum, tidak ada keadilan yang tidak berdasarkan hukum dan hukum ditegakkan untuk menciptakan keadilan bukan hanya untuk hukum semata. Keadilan dan hukum tidak bersifat horizontal dimana hukum dan keadilan masing-masing berdiri sendiri dengan pengertian hukum bisa dilaksanakan berdiri sendiri tanpa keadilan atau sebaliknya keadilan ditegakkan tanpa berdasar atas hukum.²⁴

Hukuman yang diberikan harus bisa mendatangkan manfaat, baik bagi orang yang dihukum maupun bagi masyarakat, sebab tujuan hukum bukan untuk menyengsarakan tetapi menciptakan keteraturan dan kemanfaatan bagi manusia. Beberapa teori-teori tentang keadilan dikemukakan oleh para filsuf hukum yang akan digunakan sebagai landasan teori dalam pembahasan tesis ini

²¹ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi Keadilan Sosial*, (Kompas, Jakarta, 2018), hlm.43.

²² Amran Suadi, *Filsafat Hukum – Refleksi Filsafat Pancasila, Hak Asasi Manusia dan Etika*, (Jakarta; Prenadamedia Group, 2019), hlm. 107

²³ Abdul Aziz Dahlan, et al. (editor), *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1997), hlm.25

²⁴ Amran Suadi, *Op cit*, hlm. 108.

diantaranya adalah Teori Keadilan Aritoteles, Teori Keadilan Plato dan Teori Keadilan John Rawls.

1.5.2. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual merupakan pedoman yang lebih konkret dari teori, yang berisikan definisi-definisi operasional yang menjadi pegangan dalam proses penelitian yaitu pengumpulan, analisis dan kontruksi data dalam penulisan ini serta penjelasan tentang konsep yang akan digunakan.

Beberapa definisi operasional digunakan untuk membatasi dan menyederhanakan konsep atau istilah yang digunakan dalam tesis ini agar para pihak yang membaca bisa memahami maksud dan tujuannya sesuai dengan yang diinginkan penulis. Beberapa definisi operasional yang dibahas oleh penulis:

- a) Asas Itikad Baik merupakan salah satu asas hukum khusus sebagaimana disebutkan di muka adalah asas itikad baik. Asas ini adalah asas hukum khusus karena merupakan asas hukum yang hanya berlaku dibidang hukum perdata saja. Kebanyakan ahli hukum mendasarkan pada kajian itikad baik²⁵, bahwa: “Persetujuan-persetujuan (perjanjian) harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Namun demikian, ayat ini sebenarnya bukan satu-satunya ketentuan dalam BW yang mengatur mengenai itikad baik. Di samping itu, BW sebenarnya memahami itikad baik dalam berbagai bentuk; tidak hanya itikad baik yang dikenal dalam Pasal 1338 ayat (3) BW tersebut saja, Asas itikad baik ini sesungguhnya berasal dari hukum romawi. Di dalam hukum Romawi asas ini disebut asas Bonafides. BW mempergunakan istilah itikad baik dalam 2 pengertian. Pengertian itikad baik yang pertama adalah pengertian itikad baik dalam arti subyektif itu disebut kejujuran. Pengertian itikad baik dalam artian subyektif/kejujuran terdapat dalam Pasal 530 BW dan seterusnya yang mengatur mengenai kedudukan berkuasa (bezit). Itikad baik dalam, arti subyektif merupakan sikap batin atau suatu keadaan jiwa²⁶
- b) Kontrak atau perjanjian merupakan salah satu ikatan bisnis antara Penyedia Jasa dan Pemilik Pekerjaan dimana substansinya berbentuk tertulis yang disetujui

²⁵ Pasal 1338 ayat (3) BW

²⁶ P.L. Wery, 1990, Perkembangan Hukum Tentang Itikad Baik di Nederland, Percetakan Negara RI, Jakarta, hlm. 10

oleh para pihak yang saling terkait yang bermuatan bisnis²⁷. Bisnis adalah tindakan yang mempunyai nilai komersil maka kontrak bisnis adalah suatu perjanjian yang tertulis antara dua pihak atau lebih yang memiliki nilai komersil.

- c) Hukum kontrak merupakan terjemahan dari bahasa Inggris, yaitu *contract of law*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah *overeenscomstrecht* hukum kontrak adalah sebagai aturan hukum yang berkaitan dengan pelaksanaan perjanjian atau persetujuan. Pendapat ini mengkaji hukum kontrak dari dimensi pelaksanaan perjanjian yang dibuat oleh para pihak, namun Michael D. Bayles tidak melihat pada tahap tahap prakontraktual dan kontraktual. Tahap ini merupakan tahap yang menentukan dalam penyusunan sebuah kontrak. Kontrak yang telah disusun oleh para pihak akan dilaksanakan uga oleh mereka sendiri.²⁸
- d) Penanggung ialah badan yang menanggung asuransi dari pihak tertanggung. sedangkan pihak tertanggung adalah pihak yang mengasuransikan dirinya ke pihak penanggung²⁹
- e) Pengertian asuransi umum atau *general insurance* adalah asuransi yang memberikan manfaat berupa ganti rugi kepada tertanggung jika terjadi kerusakan, kerugian, kehilangan pada harta benda. Dengan memiliki asuransi umum, maka Anda dapat terhindar dari kerugian atau menekan kerugian seminimal mungkin jika terjadi risiko. Ada bermacam-macam risiko kerugian yang bisa Anda hadapi, misalnya kebakaran, kerusakan, kecelakaan, kecurian, kehilangan, penerbangan yang telat, dan lain sebagainya³⁰.
- f) Ed. Frederick S. Definisi perjanjian menurut Subekti sebagaimana disebutkan dalam bukunya yang berjudul Hukum Perjanjian, yaitu Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain untuk dimana dua itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal³¹. Menurut Marwan dan Jimmy P, asuransi adalah suatu bentuk perjanjian pertanggungan dimana seorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung dengan menerima surat premi, untuk memberikan penggantian kepada tertanggung jika

²⁷ Juwana, Prof Hikhamto, Jurnal- 1 Pengertian Dasar Kontrak Bisnis Internasional

²⁸ Lawrence M. Friedman, 2001:196

²⁹ Abdul Kadir Muhammad, Hukum Asuransi Indonesia, PT. Citra Aditya Bakti, Jakarta, 2002, hlm.6.

³⁰ Suparman Sastrawidjaja, *Hukum Asuransi*, Penerbit Alumni, Bandung, 1993

³¹ R. Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: Intermasa, 1985) hlm. 1

mengalami suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan karena suatu peristiwa yang tak tertentu³². Sementara menurut Felix O. Soebagjo, agen (keagenan) adalah orang yang mempunyai perusahaan untuk memberikan perantara pada perbuatan persetujuan tertentu atas nama prinsipalnya³³.

- g) Usaha perasuransian adalah segala usaha meyangkut jasa pertanggungangan atau pengelolaan risiko, pertanggungangan ulang risiko, pemasaran dan distribusi produk asuransi atau produk asuransi Syariah, reasuransi atau reasuransi Syariah atau penilaian kerugian asuransi atau asuransi Syariah³⁴. Perusahaan perasuransian adalah perusahaan asuransi, perusahaan asuransi Syariah, perusahaan reasuransi, perusahaan reasuransi Syariah, perusahaan pialang asuransi dan perusahaan penilai kerugian asuransi. Pemegang polis adalah pihak yang mengikatkan diri berdasarkan perjanjian dengan perusahaan asuransi, perusahaan asuransi syariah, perusahaan reasuransi atau perusahaan reasuransi syariah untuk mendapatkan perlindungan atau pengelolaan atau risiko bagi dirinya, tertanggung atau peserta lain.
- h) Sengketa adalah suatu situasi dimana ada pihak yang merasadirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan ini kepada pihak kedua. Jika situasi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadi lah apa yang dinamakan dengan sengketa. Dalam konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan³⁵.
- i) Penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui Litigasi dan Non-Litigasi. Proses penyelesaian sengketa yang dilaksanakan melalui pengadilan atau yang sering disebut dengan istilah “litigasi”, yaitu suatu penyelesaian sengketa yang dilaksanakan dengan proses beracara di pengadilan di mana kewenangan untuk mengatur dan memutuskannya dilaksanakan oleh hakim, semua pihak yang bersengketa saling berhadapan satu sama lain semua pihak yang bersengketa

³² M. Marwan dan Jimmy P, Kamus Hukum, cetakan 1 (Surabaya: Reality Publisher, 2009) hlm, 70

³³ Felix O. Soebagjo, Laporan Naskah Akademis Peraturan Perundang-undangan Tentang Keagenan (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman , 1996) hlm.8

³⁴ Undang-undang Nomor 40 tahun 2014 tentang Perasuransian (LN No. 337 Tahun 2014, TLN No. 5618) Pasal 1 butir (4)

³⁵ (Numaningsih Amriani, 2012: 12

saling berhadapan satu sama lain suatu penyelesaian sengketa melalui litigasi adalah putusan yang menyatakan *win-lose solution*³⁶. Dalam penyelesaian sengketa melalui non-litigasi dengan proses penyelesaian sengketa alternatif atau *Alternative Dispute Resolution (ADR)*, yang dalam perspektif Undang-Undang Nomor 30 Resolution (ADR), yang dalam perspektif Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, *Alternative Dispute Resolution adalah suatu pranata penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan kesepakatan para pihak dengan mengesampingkan penyelesaian sengketa secara litigasi di pengadilan.*

- j) Badan Mediasi dan Arbitrase Asuransi Indonesia, sebuah badan hukum yang berbentuk perhimpunan yang bersifat independen dan imparial, memberikan pelayanan untuk penyelesaian sengketa klaim (tuntutan ganti rugi atau manfaat) asuransi antara anggotanya yaitu Perusahaan Asuransi dan Tertanggung atau Pemegang Polis. BMAI berupaya menyelesaikan sengketa klaim asuransi secara lebih cepat, adil, murah, dan informal.

1.6. Metode Penelitian

Dalam hal pengungkapan permasalahan dan menuangkan pembahasan yang berkaitan dengan materi penulisan dan penelitian, diperlukan data dan informasi yang akurat. Penulis menggunakan metodologi penelitian normatif atau biasa disebut dengan penelitian hukum doktriner atau penelitian kepustakaan. Penelitian ini mengkaji norma hukum yang tertulis dari berbagai aspek seperti dari aspek teori, formalitas, kekuatan mengikat suatu undang-undang serta bahasa hukum yang digunakan. Penulis kemudian menyampaikan hal-hal yang perlu diungkapkan sebagai bagian dari metodologi penelitian sebagai berikut:

1.6.1 Tipe Penelitian

Peneliti menggunakan tipe penelitian kualitatif yang tidak membutuhkan populasi dan sampel karena jenis penelitian ini menekankan pada aspek pemahaman suatu norma hukum yang terdapat didalam perundang-

³⁶ Nurnaningsih Amriani, 2012: 35

undangan serta norma-norma yang hidup dan berkembang di masyarakat³⁷. Dalam penelitian atau pengkajian ilmu hukum normatif, kegiatan untuk menjelaskan hukum tidak diperlukan dukungan data atau fakta-fakta sosial, sebab ilmu hukum normatif tidak mengenal data atau fakta sosial, yang dikenal hanya bahan hukum. Jadi untuk menjelaskan hukum atau untuk mencari makna dan memberi nilai akan hukum tersebut hanya digunakan konsep hukum dan langkah-langkah yang ditempuh adalah langkah normatif.³⁸

1.6.2 Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian adalah metode atau cara mengadakan penelitian.³⁹ Penelitian ini menggunakan metode pendekatan penelitian yuridis normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder sebagai bahan dasar untuk diteliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.⁴⁰ Penulis akan melakukan telaah , mengkaji dan penelitian bisa wawancara mengenai Implikasi Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa di Sektor Jasa Keuangan melalui BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan.

1.6.3 Sifat Penelitian

Sifat penelitian yang digunakan oleh penulis dalam tesis ini adalah sifat penelitian kualitatif deskriptif. Menurut Zainudin Ali, bahwa penelitian deskriptif adalah penelitian yang mengungkapkan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan teori-teori hukum yang menjadi objek penelitian⁴¹.

³⁷ Sugiyono, *Metode Penelitian Kualitatif, Kuantitatif, dan R&D*, (Bandung: Alfabeta 2005), hlm. 46.

³⁸ Barder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, (Mandar Maju, Bandung: 2009), hlm.87

³⁹ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian: Suatu Pendekatan Praktek* (Jakarta: Rienka Cipta, 2002), hlm.23

⁴⁰ Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*, (Jakarta: Rajawali Pers 2001), hlm. 13-14.

⁴¹ Zainudin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : Sinar Grafika 2010), hlm.105.

1.6.4 Sumber Data

Terkait dengan sumber data yang dipergunakan dalam penulisan tesis ini maka dapat dikatakan bahwa tesis ini menggunakan sumber data sekunder. Menurut kekuatan mengikatnya, data sekunder terdiri dari tiga sumber bahan hukum yaitu:

a. Sumber Bahan Hukum Primer

Sumber bahan hukum primer yang dipergunakan dalam penulisan tesis ini yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat sebagai berikut :

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata);
- 2) Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD);
- 3) Undang-Undang Nomor No. 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan;
- 4) Undang-undang nomor 40 tahun 2014 tentang Perasuransian (LN No. 337 Tahun 2014, TLN No. 5618);
- 5) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK) Nomor: 1/POJK.07/2014 tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa (LAPS) disektor Jasa Keuangan.
- 6) Road map Mekanisme Penyelesaian Sengketa

b. Sumber Bahan Hukum Sekunder

Sumber bahan hukum sekunder adalah sumber informasi yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer yang terdiri dari buku teks, pendapat para ahli, putusan pengadilan, putusan mahkamah konstitusi, jurnal-jurnal hukum, atau dengan kata lain yaitu bahan hukum di luar dari bahan hukum primer yang berkaitan dengan penelitian tesis ini.

c. Sumber Bahan Hukum Tersier

Sumber bahan hukum tersier yaitu bahan bahan, informasi atau data-data penunjang yang menjelaskan dan memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap data hukum primer dan data hukum sekunder seperti kamus-kamus hukum, media internet, buku petunjuk atau buku pegangan, ensiklopedia serta buku mengenai istilah-istilah yang dipergunakan dalam Implikasi Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Lembaga Alternatif Pernyelesaian Sengketa di

Sektor Jasa Keuangan melalui BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan.

1.6.5 Metode Pengumpulan Data

Pengumpulan data dilakukan dengan mempelajari buku-buku, peraturan perundang-undangan, jurnal, dan peraturan-peraturan lain terkait dengan pengaturan hukum kontrak Asuransi di Indonesia terkait dengan adanya Implikasi Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa di Sektor Jasa Keuangan melalui BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan.

Langkah dalam penelitian dilakukan melalui 3 (tiga) tahapan penelitian, yaitu: ⁴²

1. Tahapan Persiapan

Tahap ini dimulai dengan mencari topik penelitian, mengumpulkan bahan-bahan kepustakaan, kemudian dilanjutkan dengan penyusunan dan pengajuan usulan penelitian serta konsultasi dengan dosen pembimbing penelitian

2. Tahapan Pelaksanaan

Pada tahap pelaksanaan penelitian kepustakaan (*Literature Research*) dilakukan pengumpulan data kajian terhadap data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Setelah semuanya terkumpul, tahap berikutnya adalah dilakukannya pengolahan data dengan mensistematisir data yang terkumpul, melakukan evaluasi dan eksploitasi data untuk kemudian menarik suatu kesimpulan yang menjawab setiap permasalahan yang diteliti.

3. Tahapan Penyajian Hasil Penelitian

Pada tahap penyajian, seluruh data yang sudah diolah dan dianalisis kemudian disusun dalam bentuk laporan awal yang dilanjutkan dengan

⁴² F Sugeng Istanto, *Penelitian Hukum*, (Yogyakarta: CV. Ganda, 2007), hlm.51.

konsultasi dengan dosen pembimbing penelitian dan kemudian diikuti dengan langkah perbaikan serta penyusunan laporan akhir.

1.6.6 Pengolahan Data

Dari keseluruhan data dan informasi yang terkumpul kemudian ditelaah dan diseleksi validitasnya (keabsahannya) serta reabilitasnya (keandalannya) untuk kemudian ditentukan apakah data dan informasi yang tersaji tersebut dapat menjawab rumusan masalah dan mempunyai relevansi dengan topik yang disajikan. Data dan informasi yang diperoleh akan diolah dengan tahapan-tahapan sebagai berikut :

- a. *Editing Data*, yaitu memeriksa dan meneliti data yang telah diperoleh untuk menjamin apakah sudah dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan kenyataan
- b. *Coding Data*, yaitu penyusunan data yang diperoleh, dikumpulkan untuk selanjutnya diperiksa dan diseleksi guna memperoleh data yang relevan dan dapat dipertanggungjawabkan, sesuai kenyataan serta dapat memberikan jawaban terhadap pokok-pokok permasalahan dalam penelitian

1.6.7 Analisis Data

Analisa data merupakan bagian yang sangat penting dalam metode ilmiah karena dengan analisis data tersebut dapat diberi arti dan makna yang berguna dalam memecahkan masalah penelitian. Menganalisa data merupakan tindakan peneliti untuk mempertemukan kesenjangan antara teori (*das sollen*) dan praktik (*das sein*). Membangun suatu analisis juga berkaitan dengan pengujian terhadap teori yang berlaku selama ini.⁴³

Metode analisis data yang digunakan dalam penulisan karya ilmiah ini adalah analisis deskriptif kualitatif dimana bahan hukum sekunder yang berasal dari hasil penelitian kepustakaan kemudian dipilih dan disusun secara sistematis untuk mendapatkan data yang relevan yang kemudian dapat digunakan untuk menjawab rumusan masalah yang disampaikan.

Sistematika atau runtutan analisis deskriptif kualitatif dalam penggunaannya tidak ada suatu pedoman yang jelas, akan tetapi pada prinsipnya setiap item dari

⁴³ Suharsimi, Arikunto, *Prosedur Penelitian, suatu pendekatan praktek*, (Edisi Revisi. Rineka Cipta; Jakarta, 1998), hlm.202.

permasalahan yang diajukan harus terjawab dalam analisis data dengan mengkaitkan satu sama lain atau dengan kata lain terdapat hubungan timbal-balik.⁴⁴

Analisis dan pendekatan terhadap undang-undang, teori dan asas hukum, putusan mahkamah konstitusi dan yurisprudensi adalah langkah yang dilakukan penulis untuk menjawab rumusan masalah tentang Implikasi Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa di Sektor Jasa Keuangan melalui BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan.

1.7 Sistematika Penulisan

Dalam penulisan karya ilmiah maupun non ilmiah, dibutuhkan sistematika penulisan yang menggambarkan kandungan karya ilmiah dan non ilmiah tersebut. Dalam menjawab apa yang menjadi rumusan masalah, penulis menyajikan penyusunan penelitian dengan sistematika sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

Terdiri dari uraian mengenai latar belakang, perumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, kerangka teori dan kerangka konseptual, metodologi penelitian dan sistematika penulisan.

BAB II TINJAUAN UMUM ASURANSI, BADAN MEDIASI & ARBITRASE INDONESIA

Berisikan tentang Tinjauan Umum Asuransi, Badan Mediasi dan Arbitrase Indonesia, dan masalah-masalah pengaturan terkait dengan Implikasi Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa di Sektor Jasa Keuangan melalui BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan.

BAB III

Berisikan tentang kerangka pendekatan studi yang terdiri dari teori teori hukum dan asas-asas hukum terkait dengan Implikasi Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa di Sektor Jasa Keuangan melalui BMAI yang mengedepankan Peranan Itikad Baik dalam Hukum Kontrak

⁴⁴ Soekanto Soerjono, *Pengaruh Penelitian Hukum*, (Jakarta.UII Press:1986), hlm. 10

antara Penanggung dan Tertanggung di Industri Asuransi Umum terhadap Hukum dan Keadilan.

BAB IV Asas itikad baik dalam hukum kontrak antara penanggung dan tertanggung pada Asuransi umum dalam penyelesaian sengketa di BMAI.

BAB V PENUTUP

Pada bagian akhir penulisan tesis ini, penyusun berupaya menyimpulkan pembahasan pada bab-bab terdahulu. Kemudian penulis juga akan mencoba memberikan saran – saran yang kiranya dapat menjadi bahan masukan untuk berbagai pihak yang berkepentingan.