



ITIKAD BAIK SEBAGAI BATAS PROSES INTERPRETASI KONTRAK

R. Diah Imaningrum Susanti

Fakultas Hukum Universitas Katolik Widya Karya Malang

ella@widyakarya.ac.id

dimasanti@yahoo.com

Interpretasi dalam hukum adalah suatu proses rasional dalam memahami suatu teks, proses “mengestrakkan” makna hukum teks dari makna semantiknya, proses di mana penafsir menerjemahkan “bahasa para pihak yang berkontrak” ke dalam “bahasa hukum”, sehingga “hukum statis” menjadi “hukum dinamis”. Penafsir bekerja menghadapi teks, dengan dibimbing oleh substansi teks itu, sebagaimana dikatakan pepatah Romawi: “untuk mengetahui hukum, adalah bukan hanya menangkap kata-katanya, melainkan kekuatan ilahi” (scire leges non hoc est verba earum tenere sed vim ac potestatem). Pertanyaan mendasar dalam interpretasi, termasuk interpretasi kontrak, adalah seberapa banyak wadah mengontrol substansi atau sebaliknya. Makna semantik teks, juga teks dalam kontrak, bisa menjadi kabur dan ambigu, sehingga diperlukan kaidah interpretasi dan batas-batas interpretasi. Makna yang benar (true meaning) dari teks masih perlu diperdebatkan dalam menafsir suatu teks, karena tidak ada pemahaman yang pre-exegetic. Yang perlu disarankan adalah makna yang sepatutnya (proper meaning) berdasarkan prinsip itikad baik (good faith).

Kata kunci:

itikad baik, batas proses interpretasi, makna yang sebenarnya, makna yang sepatutnya.

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Dalam hukum perjanjian Indonesia, dikenal beberapa azas, yakni Azas kebebasan berkontrak, azas konsensualisme, azas kepastian hukum, dan azas itikad baik. Asas kebebasan berkontrak terdapat dalam Pasal 1338 KUHPdt, yang berbunyi: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Azas konsensualisme disimpulkan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPdata. Pada pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata kesepakatan antara kedua belah pihak. Asas kepastian hukum disebut juga dengan asas *pacta sunt servanda* merupakan asas yang berhubungan dengan akibat perjanjian. Asas *pacta sunt servanda* merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang. Mereka tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak. Asas *pacta sunt servanda* dapat disimpulkan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPdata. Sementara **Asas Itikad Baik (*good faith*)** tercantum dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPPer yang berbunyi: “Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Asas ini merupakan asas bahwa para pihak, yaitu pihak kreditur dan debitur harus melaksanakan substansi kontrak berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang teguh maupun kemauan baik dari para pihak.

Ketiga azas pertama bisa bertentangan dengan azas ke empat. Contoh kasus sebagaimana yang dikenal dalam *Riggs v. Palmer*, penerima wasiat sudah disebutkan secara sah dalam surat wasiat pewaris, bahwa ia akan menerima sejumlah harta tertentu. Ketika dalam kenyataannya si penerima wasiat membunuh pewaris, dapatkah ia menerima warisan sebagaimana yang dinyatakan dalam surat wasiat itu? Problem di atas adalah problem pertentangan antara azas kepastian hukum, kebebasan berkontrak, konsensualisme, dan prinsip itikad baik.

Prinsip itikad baik adalah prinsip yang berlaku untuk semua relasi, termasuk dalam kontrak. Walaupun demikian, “Itikad baik adalah suatu gagasan yang sukar dipahami, punya berbagai makna dan penekanan berbeda karena kita berpindah dari satu konteks ke konteks yang lain – apakah konteks tertentu dipasok oleh jenis sistem hukum (misalnya, common law, civil law, atau campuran) atau jenis kontrak (mis: komersial atau kontrak konsumen) atau sifat dari persoalan dari kontrak itu (misalnya: asuransi, perburuhan,

penjualan barang, layanan keuangan, dan sebagainya).¹ Dalam perjanjian jual beli, pembeli yang beritikad baik (*good-faith purchaser, bonafide purchaser*) dilindungi oleh hukum.

Banyak negara memiliki itikad baik sebagai konsep dalam hukum perdata mereka yang diberlakukan untuk semua kontrak. Misalnya, *The European Court of Justice* merujuk pada itikad baik sebagai “principle of civil law” dan mengusulkan agar dimasukkan dalam *Common European Sales Law*, sebagai standar perilaku yang dicirikan oleh adanya kejujuran, keterbukaan, dan pertimbangan bagi kepentingan pihak lain dalam bertransaksi atau melakukan hubungan hukum”.

Di Perancis, Civil Code yang berhubungan dengan pelaksanaan kontrak memasukkan ketentuan tentang hubungan baik. Hal ini meluas sampai kewajiban kontraktor untuk memberi saran kepada majikan. Hal ini tak terbatas pada Eropa, di Jepang, salah satu prinsip fundamental dari Hukum Perdatanya adalah bahwa “pelaksanaan hak dan pelaksanaan kewajiban harus dilakukan dalam itikad baik.”²

Persoalan yang dibahas dalam tulisan ini adalah: 1) Apakah itikad baik itu? 2) Mengapa harus ada itikad baik dalam pembentukan dan pelaksanaan kontrak, dan 3) Bagaimana cara memahami bahwa suatu kontrak dibentuk berdasarkan itikad baik? Prinsip-prinsip interpretasi apa yang harus dipahami sehingga sampai pada pemahaman bahwa suatu kontrak didasarkan pada itikad baik?

B. METODE PENELITIAN

Metode Penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif, dengan sudut pandang *applied legal philosophy*, suatu pendekatan filosofis yang diterapkan untuk bidang-bidang ilmu tertentu, yang dalam hal ini adalah hukum kontrak. Bahan hukum yang digunakan adalah: bahan hukum primer peraturan di bidang perjanjian, khususnya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Analisis yang digunakan adalah analisis semantik dan sintaksis serta fenomenologis (filosofis, historis, dan perbandingan).

C. HASIL DAN PEMBAHASAN

C.1. Itikad Baik: Etimologi dan Pemikiran Para Filsuf

¹Roger Brownsword et al., 1999. "Good Faith in Contract," in *Good Faith in Contract: Concept and Context* 1, 3.

² Eversheds, Good faith in English law *What does it mean?*2014

Itikad baik berasal dari bahasa latin “bona fides (boh-n<) fl-deez), yang diterjemahkan ke dalam Bahasa Inggris ‘Good faith’. Padanan kata *Fides* (Latin) atau *faith* (Inggris), adalah iman, komitmen, kesetiaan, percaya – saya mempercayai, saya dipercayai orang lain. *Bonafides* ini tidak diterjemahkan menjadi *good will*, karena *good will* lebih bermakna saya menginginkan yang baik, sementara *bona fides* itu berarti kepercayaan yang baik, bukan kepercayaan yang palsu, bukan pura-pura percaya). Itikad baik atau *bona fides* atau *good faith* adalah percaya bahwa kita bersama-sama menuju kepada hal yang kita ingini bersama. Definisi kerja tentang itikad baik dalam hukum kasus maupun keilmuan hukum memberi berbagai pandangan berbeda dan simpulan berbeda tentang hakekat dan lingkungannya.

Apa yang disebut dengan *bonum* atau baik, adalah tujuan tertinggi orang hidup, itu sebenarnya segala sesuatu yang dikerjakan manusia adalah tujuannya mencapai *bonum*, kebaikan, yang dalam ekonomi disebut “kesejahteraan”, dalam hukum disebut “keadilan”. “kepastian”, “kemanfaatan”. Dalam agama disebut “iman”.”takwa”. *Bonum* menjadi ukuran, yang mau dicapai. Segala sesuatu diukur dari kebaikan yang paling tinggi yang akan dicapai. Kebaikan sebagai tujuan, harus menjadi ukuran, seperti: apakah produk hukum itu demi kebaikan? Apakah kontrak yang dibuat itu adalah demi kebaikan?

Dalam hukum Romawi, *bona fides* adalah ukuran standar perilaku yang diharapkan dari orang yang rasional, khususnya dalam membuat kontrak dan perbuatan-perbuatan tertentu, tanpa niat menipu atau dendam (*the standard of conduct expected of a reasonable person, esp. in making contracts and similar actions; acting without fraudulent intent or malice*). Makna etimologis yang lebih berdimensi moral ini menerangi hukum, masuk ke dalam ranah hukum, sehingga makna ini dimasukkan dalam konteks hukum.

Ketika pembelajar hukum maupun pelaku hukum terjebak ke dalam *argumentum ad infinitum* (bersilat lidah - berargumentasi tanpa batas) dalam melakukan penafsiran hukum, hasilnya adalah kemenangan bagi yang terampil bersilat lidah. Dalam hal ini, tujuan hukum seolah-olah menjadi segala sesuatu yang dikatakan oleh orang yang mampu bersilat lidah itu. Hal ini pasti menyimpang dari tujuan hukum sendiri yaitu mencapai kebaikan. Maka, prinsip itikad baik menjadi amat penting dalam menentukan penafsiran yang sepatutnya, sehingga kebaikan menjadi terwujud dalam pihak-pihak yang berkonflik.

Apakah seseorang bertindak dengan “itikad baik” atau “itikad buruk” adalah persoalan *mens rea*.³ Spektrum yang luas di dalam mana kewajiban untuk beritikad baik membuat sulit untuk mengembangkan definisi yang benar-benar tepat. Walaupun demikian, contoh-contoh yang didiskusikan menunjukkan bahwa itikad baik sudah ada di hukum nasional beberapa negara dan juga berlaku secara internasional. Ia berfungsi sebagai doktrin hukum dan berlaku dalam praktik untuk menghindari level ketidakpastian yang membuat hukum kontrak tidak dapat dilaksanakan.

“Itikad baik” adalah frasa yang mengandung dua kata, “itikad” dan “baik”. Pemikiran tentang “baik” tak dapat diterangkan tanpa “buruk”. Eksplorasi maknanya telah digagas oleh para filsuf sejak jaman Yunani. “Baik” menurut filsuf atomist dari Yunani, bukan hanya soal tindakan, melainkan bergantung pada niat batiniah manusia. Orang yang baik bukan hanya yang *melakukan* baik, melainkan orang yang *ingin* melakukan kebaikan sepanjang waktu. Kebaikan ini membawa kebahagiaan, tujuan hidup.⁴

Protagoras, filsuf dari kalangan *sophist* mengatakan: “Manusia adalah ukuran segala sesuatu” (“Man is the measure of all things,”), maka manusia adalah ukuran tentang baik dan buruk. Dan, yang dimaksudkan oleh para Sophists tentang manusia adalah manusia individu. Setiap orang memiliki hak untuk menentukan bagi dirinya sendiri apa yang baik dan apa yang jahat (*good and evil*). Akhir dari praktik ini, tentunya: *chaos*, karena apa yang saya anggap baik, bisa dipandang sebagai buruk. Hasil dari posisi ini adalah anarkhi moral, individualisme yang sejati, dan akhirnya adalah semuanya demi kepentingan diri sendiri.

Ajaran Socrates pun banyak berkaitan dengan makna yang benar dan salah.⁵ Baginya, harus ada prinsip mendasar tentang benar dan salah, suatu ukuran yang akan diberlakukan jauh melampaui keyakinan orang mana pun. Pengetahuan adalah kebaikan tertinggi (*knowledge is the highest good*). Jika seseorang mengetahui apa yang benar, ia akan melakukannya. Tak ada manusia yang dengan sukarela menjadi jelek. Ketika orang tahu bahwa sesuatu itu baik, ia akan memilih untuk melakukan hal itu. “Maka, usaha yang paling penting dari seorang manusia adalah menemukan apa yang baik”

Plato mengemukakan bahwa manusia dapat mengetahui dunia yang nyata hanya melalui akal budinya. Maka, akal budi adalah kebaikan tertinggi bagi manusia. Tujuan

³ Orin S. Kerr, *Good Faith, New Law, And The Scope Of The Exclusionary Rule*, The Georgetown Law Journal Vol. 99, 2011, hlm. 1103.

⁴ S. E. Frost, Jr., Ph.D., *Basic Teachings of The Great Philosophers*, Bab IV, *A Survey Of Their Basic Ideas*, Anchor Books Doubleday, New York London Toronto Sydney Auckland, 1989, hlm. 83.

⁵ *Ibid.*, hlm. 84.

hidup adalah melepaskan jiwa dari tubuh sehingga ia bisa merenungkan dunia ide yang sebenarnya. Hal ini bisa dilakukan, sepanjang rasio manusia mengatur setiap tindakan. Plato berpikir bahwa manusia terdiri atas tiga bagian. Nafsu makan berkaitan dengan fungsi tubuh dan keinginan ragawi. Kehendak, atau bagian spiritual dari manusia, adalah terkait dengan tindakan, keberanian. Dan akal budi terkait dengan kebaikan tertinggi manusia. Seorang manusia hidup dengan baik ketika akal budinya mengatur kehendak dan seleranya, dan sebagai akibatnya, ia akan menjadi bijaksana, berani, dan tenang (sabar). Maka, bagi Plato, akal budi adalah kebaikan tertinggi bagi manusia, suatu kehidupan yang penuh dengan kebijaksanaan, keberanian, dan pengendalian diri. Dan, Plato mengajarkan, jenis kehidupan ini akan menjadi kehidupan yang bahagia. Kebahagiaan dan kebahagiaan berjalan bersama-sama.⁶

Aristoteles menunjukkan bahwa setiap tindakan manusia memiliki tujuan dan bahwa tujuan ini tampaknya menjadi suatu mata rantai yang tanpa akhir. Setiap orang memiliki talenta yang berbeda dari yang lain. Realisasi diri – perwujudan diri (*self-realization*) bagi Aristotele adalah kebaikan tertinggi, tujuan dari semua hal lainnya yang dilakukan. Manusia sedemikian akan menjadi terhormat, benar, jujur, baik hati, penuh perhatian, dan akan memberikan semua keutamaan hidupnya.

Sementara itu, Epicurus mengajarkan bahwa tujuan dari semua kegiatan manusia adalah kenikmatan, namun kita harus mampu melihat ke depan konsekuensi dari semua kenikmatan yang kita nikmati. Bagi Epicurus, kenikmatan rohani/mental lebih baik daripada kenikmatan fisik, dan adalah bijak untuk memilih kenikmatan dari kehidupan intelektual.

Kaum *Stoics* mengajarkan bahwa kebaikan tertinggi manusia terletak pada bertindak secara harmonis dengan alam. Bagi mereka, manusia adalah bagian dari alam raya, dengan suatu fungsi tertentu untuk bertindak bagi kemajuan yang lengkap dari seluruh alam. Karena kekuatan yang mengatur adalah akal budi, maka akal budi seharusnya mengatur setiap manusia dalam tindakan individualnya.⁷ Selanjutnya, manusia seharusnya memasukkan kaidah hukum-hukum alam raya; ia seharusnya hidup menurut alam. Dan hasil dari kehidupan yang sedemikian adalah kebahagiaan. Kebahagiaan adalah bukan dicari setelah ataupun diperoleh oleh dirinya. Kita melakukan yang baik, menghidupi suatu hidup yang penuh keutamaan, dan kebahagiaan pasti akan mengikuti.

⁶ Ibid., hlm. 85.

⁷ Ibid., hm. 87.

Para pemikir awal Yunani meyakini bahwa kebahagiaan sebagai suatu harmoni di dalam alam raya. Kejahatan bagi mereka hanyalah imajiner, hasil dari kegagalan untuk melihat bahwa yang nampak sebagai kejahatan adalah bagian dari suatu keseluruhan yang baik, suatu kesumbangan yang adalah harmoni ketika didengar ketika dihubungkan dengan musik yang selebihnya. Orang-orang Yunani kemudian tertarik terutama pada hubungan manusia dengan sesamanya. Maka, kebaikan (*goodness*) bagi mereka adalah persoalan kehidupan yang baik (*a matter of the good life*). Kaum Stoa berusaha mendamaikan kedua posisi ini, tetapi lebih cenderung pada arah dari orang-orang Yunani awal.

Dengan bangkitnya gerakan religius secara pasti dalam filosofi, perbedaan tajam dibuat antara prinsip baik dan buruk. Hal ini dengan mudah dapat ditelusuri pada tradisi Babylonian, Assyrian, dan tradisi keagamaan dari mana agama dunia Barat menerimanya. Agama-agama awal menetapkan garis tajam antara terang dan gelap, hidup dan mati, baik dan buruk. Sesungguhnya, dalam banyak hal, mereka meyakini dewa-dewa khusus yang mengatur setiap wilayah. Walaupun beberapa pemikir Yunani memindahkan kejahatan pada persoalan, hal itu tidak sepasti sebagaimana yang dilakukan para pemikir religius.

St. Agustinus mengajarkan bahwa segala sesuatu di dunia ini adalah baik. Bahkan yang nampak jahat sesungguhnya adalah baik dalam arti bahwa ia sesuai dengan keseluruhan pola dari alam raya ini. Maka, kejahatan, adalah relatif bagi Agustinus, dan sesungguhnya adalah ketiadaan kebaikan sebagaimana kegelapan adalah ketiadaan dari cahaya.⁸ Kejahatan yang kita temukan dalam alam raya diletakkan di sana oleh Tuhan untuk membuat seluruh alam raya ini baik. Selanjutnya, bagi St. Agustinus, tujuan dari semua manusia adalah kesatuan yang lengkap dengan Tuhan dan lepas dari dunia. Manusia sebaiknya berbelok dari kenikmatan dunia yang kering dan pucat, dan mengarahkan perhatian seluruhnya pada Tuhan yang merupakan kebaikan yang sempurna. Persatuan dengan Tuhan diperoleh melalui cinta Tuhan yang berlawanan dengan cinta dunia.

Konsep “itikad” dalam kajian historis para filsuf mulai ketika Peter Abelard menambahkan catatan baru ketika mengajarkan bahwa benar atau salah dalam suatu tindakan tidaklah terletak dalam tindakan itu sendiri, tetapi dalam itikad atau niat dari pelaku. Jika seseorang mencuri barang orang lain, tindakan itu sendiri adalah netral. Jika pencuri meniatinya sebagai sesuatu yang baik, maka itu baik. “Tuhan”, tulisnya, “mempertimbangkan bukan apa yang dilakukan, tetapi apa spirit pada yang dilakukan itu, dan nilai atau pujian dari pelaku tidak terletak pada yang tertulis, tetapi pada intensinya”.

⁸ Ibid., hlm. 89.

Jika seseorang bertindak dalam arti apa yang ia pikir benar, jika ia percaya ia melakukan kebaikan dan berusaha melakukan kebaikan, mungkin ia salah, tetapi ia tidak berdosa, Kebaikan, moralitas, maka menjadi suatu persoalan hati nurani. Manusia yang sungguh berdosa adalah manusia yang bertindak dengan keinginan (*desire*/niat) untuk melakukan yang salah. Ia berdosa karena ia menunjukkan dalam tindakannya suatu kejahatan sengaja terhadap Tuhan.

Penekanan atas niat dan perbuatan dikemukakan oleh filsuf skolastika, Thomas Aquinas. Tuhan membuat segalanya, termasuk manusia, dengan suatu tujuan, dan kebaikan tertinggi dari segala sesuatu adalah perwujudan dari tujuan ini. Ketika orang menyadari tujuan untuk mana ia diciptakan, maka ia mewujudkan kebaikan Tuhan. Maka, kebaikan tertinggi adalah realisasi diri sebagaimana Tuhan telah takdirkan. Selanjutnya, bentuk tindakan tertinggi adalah kontemplasi tentang Tuhan. Hal ini dapat dilakukan melalui akal budi atau iman, tetapi ia mencapai puncaknya dalam apa yang disebut Aquinas sebagai "intuisi", sesuatu yang berasal dari Tuhan yang hanya dapat dilengkapi dalam dunia yang akan datang, di surga.

Aquinas mengikuti St. Agustinus, dalam berpegang bahwa kebaikan dan keburukan dari suatu tindakan bergantung pada tujuan atau niat dari pelakunya. Suatu tindakan mungkin memiliki konsekuensi yang baik, tetapi tindakan itu tidak baik kecuali si pelaku meniatkannya untuk memiliki konsekuensi ini dan mengaetaahui bahwa konsekuensi itu akan terjadi. Walaupun demikian, Aquinas tidak sepatat dengan Agustinus bahwa suatu tindakan jahat bisa menjadi baik jika pelakunya meniatkannya demikian. Niat tidak akan membuat suatu tidakan buruk menjadi baik, tetapi ia merupakan hal satu-satunya yang membuat suatu tindakan baik itu sebagai benar-benar baik (*truly good*).

C.2 Mengapa Itikad baik harus ada dalam pembentukan dan pelaksanaan kontrak?

Ada beragam praktik negara-negara dalam menerapkan itikad baik dalam hukum kontraknya. Hukum kontrak di negara *civil law*, ada kewajiban kontrak harus dengan itikad baik. Itikad baik menjadi konsep fundamental dalam semua negara yang ber-sistem hukum Civil Law, dengan sejarah panjangnya yang ditelusur dari Hukum Romawi.⁹

Lalu, apa yang dimaknai dengan "melaksanakan kontrak dalam itikad baik" ? Di dalam hukum Inggris, tidak ada definisi yang dapat diterapkan tentang "itikad baik" dalam

⁹ Ejan MacKaay, "Good Faith in Civil Law System, A Legal Economic Analysis", *Scientific Series*, December 2011.

melaksanakan kontrak. Jelas dari otoritas bahwa isi suatu kewajiban beritikad baik amat ditentukan oleh konteks-nya. Mungkin ada suatu makna kejujuran, tetapi, dalam konteks, makna dari rasa ini akan memerlukan penggalian lebih lanjut. Contoh dari berbagai interpretasi pengadilan meliputi: kesetiaan pada tujuan bersama yang disepakati, bertindak di dalam spirit kontrak, mematuhi standar-standar kewajaran dan bertindak konsisten sesuai dengan harapan yang dibenarkan oleh para pihak. Dalam kasus akhir-akhir ini, Pengadilan Banding menemukan suatu kewajiban terang-terangan untuk bekerjasama dalam itikad baik yang diartikan bahwa para pihak akan bekerjasama secara jujur dalam mencapai tujuan yang dinyatakan secara tegas terkait kewajibannya.¹⁰

Sir Anthony Mason menyarankan tiga gagasan yang saling berkaitan untuk menjadi landasan kewajiban beritikad baik, yakni:¹¹ 1) Kerjasama dalam mencapai tujuan perjanjian: kewajiban bekerja sama dan memfasilitasi keberhasilan tawar-menawar dapat diidentifikasi dalam *common law*. Secara luas, kewajiban untuk bekerjasama telah didefinisikan sebagai kewajiban untuk tidak mencegah atau meniadakan tujuan perjanjian dari pihak lain; 2) mentaati perjanjian dengan standar tindakan yang jujur. Syarat kejujuran adalah aspek fundamental dari itikad baik dan juga sesuai dengan harapan sebagian besar pihak dalam hubungan kontraktual; dan 3) Mentaati standar tindakan yang secara masuk akal terkait dengan kepentingan para pihak. Menerapkan syarat kontrak berdasarkan harapan yang masuk akal, atau suatu interpretasi yang masuk akal, seringkali ditemukan dalam *common law*. Sementara “harapan yang masuk akal” dipahami berbeda-beda.

Dalam sejarahnya, hukum Inggris tidak mengakui itikad baik dalam kontrak. Hal ini disebabkan oleh tidak adanya prinsip itikad baik dalam kontrak komersial yang dilakukan para pihak.¹² Hukum Inggris tak mengakui kewajiban tersirat universal pada pihak yang berkontrak untuk melaksanakan kewajiban mereka dengan itikad baik. Hal ini berbeda dengan posisi di berbagai negara lainnya, termasuk Perancis, Jerman, Amerika, dan Australia, yang pada tingkat tertentu, mengakui suatu bentuk prinsip yang lebih tinggi, bahwa, dalam menyetujui dan melaksanakan kontrak, para pihak harus bertindak dengan itikad baik.

Serangkaian alasan apakah hukum Inggris mungkin menyiratkan kewajiban sedemikian. Pertama, karena para pihak terus memasuki jangka panjang waktu perjanjian,

¹⁰ Mayer-Brown, *Legal Update*, 23 July 2013.

¹¹ Edward Elvin, *Good faith, or a good fake? The role of good faith in the performance of commercial contracts*, Disertasi, The University of Otago, October 2015.

¹² Hollman Fenwick Willan, “Good Faith, Honesty, and Reasonableness: Good Will to all? The Duty to Act in Good Faith and What It Means – Act Reasonably”, *Commercial*, Desember 2014.

kontrak-kontrak “relasional” mengandaikan komunikasi yang sering dan kerjasama yang sering untuk bisa berlangsung secara efektif. Kedua, semakin digunakannya kewajiban yang nyata-nyata untuk beritikad baik dalam hukum kontrak Inggris tampaknya menarik bagi interpretasi pengadilan selanjutnya. Tekanan untuk mengubah juga datang karena hukum Eropa terus menggerakkan hukum Inggris melalui diberlakukannya peraturan-peraturan Eropa.

Pengadilan Inggris enggan mengakui kewajiban tersirat universal selain dari kategori-kategori tertentu dari kontrak – seperti hubungan kerja dan fidusiari. Hal ini terjadi karena bisa menyebabkan banyak ketidakpastian hukum – yang memutuskan kewajiban sesungguhnya bisa kabur dan subjektif. Juga, menurut hukum Inggris, hal ini bertentangan dengan kebebasan berkontrak – mengapa mencampuri urusan kontrak ketika para pihak dengan bebas menegosiasikan syarat-syarat kontrak sendiri? Sebaliknya, hukum Inggris berkembang dengan mengembangkan solusi tertentu demi menyelesaikan masalah tertentu, termasuk yang terkait dengan situasi-situasi tertentu yang mungkin tidak fair.

Dalam suatu kasus terakhir, pengadilan menatakan suatu kewajiban untuk beritikad baik dapat disiratkan ada dalam kontrak, tetapi hanya sebagai suatu istilah dalam kenyataan, berdasarkan pada intensi yang dianggap ada dari para pihak. Pada kenyataannya, pengadilan menyiratkan suatu istilah bahwa para pihak tidak boleh bertindak secara tak jujur dalam memberi informasi.

Dapatkah kita membebaskan suatu kewajiban tersurat tentang itikad baik pada para pihak yang berkontrak? Banyak kontrak-kontrak komersial secara spesifik mensyaratkan suatu pihak untuk melaksanakan kewajiban tertentu atau melaksanakan diskresi tertentu yang bertindak “dalam itikad baik”. Kurang umum, tetapi juga mungkin membebaskan suatu kewajiban terang-terangan untuk melaksanakan seluruh kontrak dalam itikad baik. Semua istilah akan diinterpretasikan secara cermat, dalam konteks seluruh kontrak dan hubungan komersial antara para pihak.

Australia belum mendefinisikan prinsip itikad baik dalam hukum kontraknya. Tidak seperti sistem hukum di Eropa dan Amerika Serikat, Australia tidak menuntut suatu prasyarat hukum eksplisit tentang itikad baik untuk membentuk kontrak. Berbagai putusan dari berbagai yurisdiksi, walaupun demikian, telah mempertimbangkan validitas nilai-nilai yang diidentifikasi dalam doktrin itikad baik di dalam hukum kontrak, seperti loyalitas, kejujuran, dan kerjasama. Itikad baik adalah bernilai karena ia memberi keyakinan dalam pembentukan kontrak di antara kedua pihak. Walaupun demikian, ada pandangan yang

berkonflik dan kritik terhadap doktrin ini.¹³ Itikad baik tetap kontroversial di negara common law lain dan di tempat-tempat untuk resolusi perselisihan internasional (mis: UK, Canada, Australia, Singapore, Hong Kong). Oleh karena itu, para ahli hukum dan perusahaan internasional perlu bersepakat tentang bagaimana itikad baik diperlakukan di berbagai yurisdiksi itu baik untuk bisnis maupun untuk penyelesaian sengketa.¹⁴

Dengan berbagai bentuk kepastian itikad baik, itikad baik tetap harus ada dalam pembentukan dan pelaksanaan kontrak. Hal ini disebabkan, secara paling fundamental, oleh karena itikad baik menjamin keberlangsungan *bonum* atau kebaikan yang mau dicapai itu sendiri. *Bonum* itu untuk bersama dan diraih bersama. Sekurang-kurangnya *bonum* itu diraih untuk para pihak, oleh para pihak, dan dari para pihak. Maka ketiadaan itikad baik atau dilanggarnya itikad baik dalam kontrak itu adalah jika tidak untuk para pihak, tidak oleh para pihak, dan tidak dari para pihak. Dalam itikad baik, “kebaikan” adalah sesuatu yang dituju. Itikad menuju “ke” yang baik. Dalam itikad baik, yang menjadi sentral adalah bukan itikad, tapi “baik”. Maka, itikad baik adalah itikad yang disetir, dipandu,/diarahkan, dimotivasi, oleh kebaikan. Mengapa demikian? Karena kebaikan itu sendirilah yang menjadi tujuan. Karena setiap perjanjian pasti menuju pada yang baik. Itikad yang baik sudah menunjukkan kebaikan yang mau dicapai.

C.3 Bagaimana memahami bahwa suatu kontrak dibentuk berdasarkan itikad baik?

Pada bagian ini dibahas prinsip-prinsip interpretasi apa yang harus dipahami sehingga sampai pada pemahaman bahwa suatu kontrak didasarkan pada itikad baik.

Hukum (dalam bentuk apapun), bisa jadi tidak sempurna. Walaupun demikian, ia adalah hukum yang real. Hukum adalah konstruk manusia dan apa yang diperlakukan sebagai hukum oleh manusia adalah hukum.¹⁵ Hukum itu juga interpretasi, karena manusia perlu memahami hukum. Bagi Dworkin, dunia ini tak dapat dipisahkan dari interpretasi. Bahkan, interpretasi merupakan partner ilmu dalam mencari kebenaran. Ilmu tanpa interpretasi tidak akan mencari kebenaran. Ketika orang membaca teks, orang secara tak

¹³ Matthew Harper, The Implied Duty of “Good Faith” in Australian Contract Law , Murdoch University Electronic Journal of Law Vol 11, Number 3, September 2004.

¹⁴ Bryan Horrigan Faculty of Law, Monash University, Melbourne, Australia, 2 July 2015, ‘Good Faith in Commercial Agreements and Dispute Resolution – A Comparative and Transactional Perspective’. Bandingkan juga: The Hon Justice Susan Kiefel AC High Court of Australia *“Good Faith in Contractual Performance”*, A background paper for the Judicial Colloquium Hong Kong September 2015, hlm.5.

¹⁵ Tony Honore, The necessary Connection Between Law and Morality, Oxford Journal of Legal Studies, No. 3, Vol 22, 2002, hlm. 490.

sadar menafsirkannya. Sejarawan menafsirkan berbagai peristiwa dan epos, psikoanalisis menafsir mimpi, sosiolog dan antropolog menafsir masyarakat dan budaya, pakar hukum menafsir dokumen, kritikus sastra menafsir puisi, drama, dan lukisan, para ulama menafsir kitab suci, dan para filsuf menafsir konsep-konsep yang bersaing. Masing-masing “genre” interpretasi ini merumahi berbagai kegiatan yang berbeda. Ahli hukum pun tak ketinggalan dalam kegiatan ini. Mereka menafsir kontrak, wasiat, undang-undang, rangkaian putusan pengadilan, demokrasi, dan semangat konstitusi; mereka memperdebatkan sejauh mana metode yang sesuai untuk memahami. Semua genre dan jenis interpretasi itu memiliki gambaran yang penting yang membuatnya memadai untuk mengatakan bahwa interpretasi adalah salah satu dari dua wilayah besar dari aktivitas intelektual, yang berdiri sebagai partner kokoh bagi ilmu pengetahuan untuk mencapai pemahaman.¹⁶ Inilah salah satu sumbangan terbesar Dworkin dalam teori atau filsafat hukum adalah bahwa hukum itu interpretatif¹⁷

Contoh yang dikemukakan Dworkin dalam interpretasi hukum adalah apakah seorang pembunuh yang mendapatkan wasiat untuk mendapatkan warisan sebagaimana dalam testamen dapat mewaris. Aturan yang berlaku untuk bisa memenuhi wasiat tidak mengatur tentang perkecualian siapa yang tidak boleh mewaris.¹⁸ Dalam wasiat pewaris, disebutkan bahwa orang tersebut adalah ahli waris yang sah. Tetapi, apakah hal ini berarti, si pembunuh berhak untuk mendapat warisan. Walaupun demikian, pengadilan New York memutuskan, bahwa pelaksanaan aturan adalah tunduk pada prinsip bahwa ‘tak seorang pun bisa mendapat keuntungan dari kesalahan yang dilakukannya’ (*no one should benefit from his own wrong*). Dengan demikian, seorang pembunuh tak dapat mendapat warisan dari korbannya. Dworkin menegaskan, bahwa putusan ini, selain *rules*, hukum (*law*) juga mencakup prinsip-prinsip. (*in addition to rules, law includes principles*). Dengan kata lain, prinsip yang dikemukakan Dworkin ini adalah prinsip itikad baik. Hakim yang memutuskan kasus *Riggs v Palmer* berpedoman pada prinsip itikad baik dalam menafsir wasiat tersebut. Serangannya terhadap legal positivisme didasarkan pada premis bahwa hukum tidak bisa dipisahkan dari moral yang melandasinya.¹⁹ Demikian juga, gagasan

¹⁶ Ronald Dworkin, *Justice for the Hedgehogs*, the Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts London, England, 2011, hal 123.

¹⁷ Robert Westmoreland, “Dworkin and Legal Pragmatism”, *Oxford Journal of Legal Studies* Vol. 11, No. 2, 1991.

¹⁸ Kasus *Riggs v. Palmer* pada tahun 1899, Wacks, Raymond. *Philosophy of Law, A Very Short Introduction*. New York: Oxford University Press, 2006, hlm. 42.

¹⁹ Catatan penulis: bandingkan dengan pasal 22 A.B. (algemene Bepalingen): “Seorang hakim yang menolak memutuskan perkara, berdalih bahwa undang-undang tidak terang atau kurang lengkap, dan lain-lain; dapat dituntut karena mengingkari hukum”. Maksudnya, pembuat UU menyuruh dengan tegas kepada hakim

itikad baik antar para pihak yang berkontrak, mensyaratkan lebih banyak solidaritas daripada sekedar yang tersirat dalam kehendak bebas dan kepentingan pribadi dari para pihak yang terlibat yang tersurat dalam kontrak.²⁰

C. 3.1. Bahasa dan batas-Batas Interpretasi

Selanjutnya, ahli hukum harus mengetahui bagaimana suatu kontrak dibentuk berdasarkan itikad baik, dan bagaimana menyelami bahasa tertulis teks itu untuk menemukan ada tidaknya itikad baik? Prinsip-prinsip interpretasi apa yang harus dipahami sehingga sampai pada pemahaman bahwa suatu kontrak didasarkan pada itikad baik?

Dalam teori interpretasi, dibedakan antara makna yang benar (*true meaning*) dan makna yang sepatutnya/ tepat (*proper meaning*). Makna yang sepatutnya adalah makna yang memang dimaksud oleh pembuatnya, yang dibatasi oleh prinsip itikad baik, sementara makna yang benar adalah makna leksikal sesuai dengan kata itu, bisa dari kamus. Makna yang sepatutnya perlu dikaitkan dengan subjek yang menggunakannya, dan bukan menurut makna leksikalnya. Dari pendekatan ini, maksud penulis yang didasarkan itikad baiklah yang menentukan, dalam arti, maksud yang selayaknya sebagai person yang masuk akal yang bisa memahaminya.²¹

Kontrak yang dibuat dengan itikad baik harus dilihat dari segi segala perilaku atau tindakan yang menjamin keberadaan kebaikan itu sendiri melalui pasal-pasal kontrak itu, yang kurang lebih antara para pihak yang membuatnya. Oleh karena itu, harus diperiksa apakah proses pembuatannya menunjukkan: 1) transparansi (kejujuran) dalam kesamaan tujuan para pihak dan 2) kebersamaan dalam mencapai tujuan kontrak itu, dalam arti bahwa sama-sama memiliki hak dan kewajiban.

Terkait dengan “itikad baik” dan merujuk pada teori interpretasi Gadamer, perlu ada praduga (*prejudice*) tentang kebaikan yang mendasari horizon penafsir kontrak. Artinya, kebaikan, sekali lagi, menjadi prinsip interpretasi. Kalau orang membacanya dengan kacamata *goodness*, maka yang dipikirkan adalah: “Kebaikan apa yang ditimbulkan dalam teks kontrak itu?” Praduga berfungsi membatasi dalam membaca,

supaya hakliim memberikan putusan di dalam setiap sengketa yang diajukan kepadanya termasuk juga apabila UU tidak jelas (hakim wajib menafsirkan UU itu), atau apabila UU itu kurang lengkap (hakim wajib menambahkan pendapatnya/konstruksi hukum kepada UU itu). Hakim wajib menggali nilai-nilai yang hidup di masyarakat (UU menggunakan istilah “nilai-nilai yang hidup di masyarakat”, sementara Dworkin menggunakan istilah “prinsip” dan “kebijakan”).

²⁰ Cees Maris (Ed), 2011. *Law, Order And Freedom, A Historical Introduction to Legal Philosophy*, Springer Dordrecht Heidelberg London New York, , hlm. 27.

²¹ Aaron Harel, *Purposive Interpretation in Law*, United Kingdom: Princeton University Press, 2005, hlm. 15

artinya membaca teks dengan frame *goodness*. Misalnya: ada kewajiban, saya harus membaca: kebaikan apa yang ditimbulkan dari kewajiban itu?

D. KESIMPULAN

Interpretasi adalah aktivitas rasional yang memberi makna pada suatu teks hukum yang bisa diwadahnya dalam bahasa. Makna yang benar (*true meaning*) dari teks masih perlu diperdebatkan dalam menafsir suatu teks, karena tidak ada pemahaman yang *pre-exegetic* Yang perlu dikembangkan adalah makna yang sepatutnya (*proper meaning*) berdasarkan prinsip itikad baik (*good faith*). Oleh karena itu, batas proses interpretasi dalam kontrak ditetapkan oleh itikad baik. Itikad baik dari proses interpretatif dan cara ia diterapkan di dalam suatu komunitas hukum – keberadaannya yang sangat kuat yang membatasi karakter dari jawaban interpretif - perlu di-*ejawantah*-kan secara internal di dalam proses interpretasi.

DAFTAR PUSTAKA

- Edward Elvin, *Good faith, or a good fake? The role of good faith in the performance of commercial contracts*, Disertasi, The University of Otago, October 2015.
- Eversheds, 2014, *Good faith in English law What does it mean?*
- Frost, S. E., 1989, *Basic Teachings of The Great Philosophers*, Bab IV, *A Survey Of Their Basic Ideas*, Anchor Books Doubleday, New York London Toronto Sydney Auckland.
- Harel, Aaron, 2005, *Purposive Interpretation in Law*, United Kingdom: Princeton University Press.
- Harper, Matthew, 2004, "The Implied Duty of "Good Faith" in Australian Contract Law , Murdoch University *Electronic Journal of Law* Vol 11, Number 3, September .
- Honore, Tony, 2002. "The necessary Connection Between Law and Morality", *Oxford Journal of Legal Studies*, No. 3, Vol 22.
- Horrigan, Bryan, 2015, 'Good Faith in Commercial Agreements and Dispute Resolution – A Comparative and Transactional Perspective'. Faculty of Law, Monash University, Melbourne, Australia, 2 July.
- Kiefel, Susan, 2015, AC High Court of Australia "*Good Faith in Contractual Performance*" background paper for the Judicial Colloquium Hong Kong September.
- Maris, Cees (Ed), 2011. *Law, Order And Freedom, A Historical Introduction to Legal Philosophy*, Springer Dordrecht Heidelberg London New York.
- Mayer-Brown, *Legal Update*, 23 July 2013.
- MacKaay, 2011, Ejan. "Good Faith in Civil Law System", *A Legal Economic Analysis, Scientific Series*, December .
- Orin S. Kerr, 2011, "Good Faith, New Law, And The Scope Of The Exclusionary Rule", *The Georgetown Law Journal* Vol. 99.
- Roger Brownsword et al., 1999. "Good Faith in Contract," in *Good Faith in Contract: Concept and Context* 1, 3.

- Ronald Dworkin, 2011, *Justice for the Hedgehogs*, the Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts London, England.
- Robert Westmoreland, 1991, "Dworkin and Legal Pragmatism", *Oxford Journal of Legal Studies* Vol. 11, No. 2.
- Wacks, Raymond. 2006, *Philosophy of Law, A Very Short Introduction*. New York: Oxford University Press, 2006.
- Willan, Hollman Fenwick, 2014, "Good Faith, Honesty, and Reasonableness: Good Will to all? The Duty to Act in Good Faith and What It Means Act Reasonably", *Commercial*, December.