



Volume 33 No. 1, Januari 2018

DOI: 10.20473/ydk.v33i1.7201

Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Jalan Dharmawangsa Dalam Selatan

Surabaya, 60286 Indonesia, +6231-5023151/5023252

Fax +6231-5020454, E-mail: yuridika@fh.unair.ac.id

Yuridika (ISSN: 0215-840X | e-ISSN: 2528-3103)

by <http://e-journal.unair.ac.id/index.php/YDK/index> under a Creative

Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0

International License.



FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA

Article history: Submitted 14 October 2017; Accepted 24 November 2017; Available Online 1 January 2018

## UNSUR KERUGIAN DALAM *UNJUSTIFIED ENRICHMENT* UNTUK MEWUJUDKAN KEADILAN KOREKTIF (*CORRECTIVE JUSTICE*)

Faizal Kurniawan, Peter Mahmud Marzuki,  
Erni Agustin dan Rizky Amalia  
faizal@fh.unair.ac.id  
Universitas Airlangga

### Abstract

*Recent development to claim damages on the basis of either wanprestatie or onrechtmatige daad would not provide satisfactory grounds to the question of justice. There will be a situation in which that no one shall be unjustly enriched at the expense of another which all outside the scope of contract and tort. This has led to the existence of an independent legal doctrine known as unjust enrichment. It is among the most debated private law subjects today in asking for justice. Corrective justice brings to the remedial relation between the plaintiff and the defendant; it is solely concerned with the norm of justice that provides reasons to restitution. Corrective justice properly evaluates the structure of injustice to the both sides, the plaintiff and the defendant. It gives effect to restitutionary proprietary interests rather than compensation. This article elaborates the law of unjust enrichment as ground for restitution in conjunction with the corrective justice. Furthermore, this article focuses on the theoretical foundation of corrective justice to meet the unjustified enrichment criteria.*

**Keywords:** *Corrective Justice; Unjustified Enrichment; Injustice; Loss.*

### Abstrak

Perkembangan hukum di dunia telah mencapai titik dimana dasar gugatan berdasarkan hubungan kontraktual dan perbuatan melanggar hukum dirasa sudah tidak mengakomodir prinsip keadilan. Hal tersebut disebabkan karena situasi saat ini memungkinkan timbulnya kerugian di satu pihak dan keuntungan di pihak lain yang diperoleh secara tidak patut atau yang diperoleh tanpa adanya suatu pengorbanan, sedangkan di antara para pihak yang bersangkutan tidak memiliki hubungan kontraktual dan juga tidak terdapat kesalahan maupun kealpaan pada diri pihak yang diuntungkan. Keadaan tersebut diistilahkan sebagai unjust enrichment yang jelas tidak dapat diselesaikan melalui upaya gugatan atas dasar hubungan kontraktual maupun perbuatan melanggar hukum, namun pihak yang dirugikan sudah sepatutnya mendapatkan restitusi atas kerugian yang dialaminya sebagai perwujudan prinsip keadilan. Dalam keadaan tersebut, *corrective justice* hadir sebagai upaya untuk mengoreksi adanya ketidakadilan dalam hubungan antara satu pihak dengan pihak yang lainnya, dan memberikan dasar untuk dilakukannya tuntutan restitusi oleh pihak yang dirugikan. Untuk itu artikel ini bertujuan untuk mengelaborasi konsep unjust enrichment dalam penerapannya sebagai dasar tuntutan ganti kerugian atau pengembalian di Indonesia berdasarkan doktrin *corrective justice*, dengan fokus pembahasan mengenai kriteria keuntungan dan kerugian dalam unjust enrichment dan makna *corrective justice* sebagai landasan filosofis untuk menentukan kriteria *unjust enrichment*.

**Kata Kunci:** *Corrective Justice; Unjust Enrichment; Ketidakadilan; Kerugian.*

## Pendahuluan

Perdebatan hukum perikatan, sebagai salah satu bagian dari hukum perdata,<sup>1</sup> dalam beberapa dekade terakhir berfokus pada upaya untuk menemukan dasar baru terkait metode pengembalian atau ganti rugi atas kerugian yang timbul dari situasi dimana tidak terdapat hubungan kontraktual di antara para pihak.<sup>2</sup> Selama ini, upaya tuntutan pengembalian atau ganti rugi dalam hukum perdata, termasuk di Indonesia, didominasi oleh dua dasar gugatan, yakni gugatan berdasarkan hubungan kontraktual dan gugatan berdasarkan perbuatan melanggar hukum.<sup>3</sup> Akan tetapi, oleh sebagian besar ahli hukum di dunia, kedua dasar gugatan beserta perkembangannya tersebut dianggap masih belum memenuhi tuntutan kemajuan zaman dan perkembangan hukum di dunia. Dalam keadaan tertentu, dimana tidak terdapat hubungan kontraktual di antara pada pihak dan tidak terdapat pula kesalahan dari pihak yang diuntungkan dari suatu keadaan tersebut, maka gugatan berdasarkan hubungan kontraktual maupun gugatan atas dasar perbuatan melanggar hukum tidak dapat diajukan.<sup>4</sup> Contoh paling nyata dan kerap digunakan untuk menggambarkan keadaan tersebut adalah terjadinya kesalahan pembayaran.<sup>5</sup>

Seorang pelanggan yang salah membayar tagihannya sebanyak dua kali seharusnya berhak atas pengembalian pembayaran yang dilakukan untuk kedua kalinya. Akan tetapi dalam kondisi tersebut, pembayaran kedua yang dilakukan oleh pelanggan yang bersangkutan dilakukan tanpa adanya hubungan kontraktual dengan penjual, begitu pula penjual juga tidak melakukan kesalahan yang menyebabkan pelanggannya melakukan pembayaran untuk ke dua kalinya. Dengan kata lain, pelanggan tersebut tidak dapat mengajukan gugatan atas dasar hubungan kontraktual maupun perbuatan melanggar hukum. Hal tersebut jelas bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar dari keadilan sebagai salah satu tujuan hukum yang utama, di antara tujuan kepastian hukum dan tujuan kemanfaatan hukum. Salah

---

<sup>1</sup> Sarah Worthington, *Equity* (Oxford University Press 2003).[251].

<sup>2</sup> Richard Stone, *Principles of Contractual Law* (Cavendish Publishing Limited 2000).[341].

<sup>3</sup> Rosa Agustina,[et.,al.], *Hukum Perikatan (Law of Obligations)* (Pustaka Larasan 2012).[3].

<sup>4</sup> Richard Stone.*Loc.Cit.*

<sup>5</sup> Sarah Worthington.*Loc.Cit.*

satu perbedaan mencolok dari pandangan mazhab positivisme, naturalisme dan utilitarianisme adalah pandangan masing-masing mazhab tersebut terhadap hakikat dari tujuan hukum yang paling utama di antara keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan. Mazhab positivisme berpandangan bahwa tujuan hukum yang paling utama adalah kepastian hukum, karena dengan tercapainya kepastian hukum, maka keadilan dan kemanfaatan juga akan tercapai. Oleh karena itulah sudah sepatutnya hukum dibadankan dalam aturan yang konkrit dan nyata melalui pelembagaan oleh instansi yang berwenang, sebagai wakil dari masyarakat dan pengejawantahan penguasa, yang dikenal dengan istilah hukum positif, yakni hukum yang “dipositifkan” oleh instansi yang berwenang.

Mazhab naturalisme berpandangan bahwa tujuan utama dari hukum adalah keadilan, oleh karenanya hukum harus merefleksikan keadilan. Keadilan tersebut divalidasi dalam instrumen moral, sehingga suatu aturan hanya dapat dipandang sebagai hukum apabila mengandung atau berisikan moral. Walaupun suatu aturan telah “dipositifkan” oleh penguasa, namun apabila aturan tersebut tidak mengandung moral, maka aturan tersebut tidak dapat dipandang sebagai hukum. Adanya keadilan inilah yang kemudian akan memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan bagi masyarakat.

Di sisi lain, mazhab utilitarianisme berpandangan bahwa tujuan utama dari hukum adalah kemanfaatan. Suatu aturan dipandang sebagai hukum apabila aturan tersebut membawa kemanfaatan bagi masyarakat. Walaupun suatu aturan tersebut telah “dipositifkan” maupun telah mengandung moral, namun apabila aturan tersebut tidak membawa manfaat atau keuntungan bagi masyarakat, maka aturan tersebut tidak dapat dipandang sebagai hukum, karena menurut mazhab ini tindakan yang bermoral sudah sepatutnya membawa kemanfaatan atau keuntungan.<sup>6</sup>

Tuntutan terhadap adanya suatu dasar baru untuk mengajukan gugatan pengembalian tersebut demi terciptanya tujuan keadilan hukum telah melahirkan

---

<sup>6</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Kencana Prenada Media Group 2009).[107-123].

suatu konsep yang dikenal dengan *unjust enrichment*.<sup>7</sup> Secara garis besar *Unjust Enrichment Doctrine* adalah *general principle that one person should not be permitted unjustly to enrich himself at expense of another but should be required to make restitution of or property or benefits received, retained or appropriated, where it is just and equitable that such restitution be made, and where such action involves no violation or frustration of law or opposition to public policy, either directly or indirectly*.<sup>8</sup>

Beberapa literatur dan esai menyatakan bahwa, dasar filosofis dari penerapan doktrin *unjust enrichment* adalah untuk mewujudkan *corrective justice*.<sup>9</sup> Konsep *corrective justice* sendiri digadang-gadang berasal dari pemikiran Aristoteles sebagai salah seorang filsuf yang menggagas konsep keadilan. Aristoteles menyatakan bahwa tanggung gugat merupakan suatu respon dari hukum terhadap adanya ketidakadilan.<sup>10</sup> Lebih lanjut lagi, Aristoteles menyatakan bahwa konsep dari keadilan dapat dibedakan ke dalam dua tipe, yakni *distributive justice* dan *corrective justice*. John Rawls menyatakan bahwa keadilan pada dasarnya merupakan prinsip dari kebijakan rasional yang diaplikasikan untuk konsepsi jumlah dari kesejahteraan seluruh kelompok dalam masyarakat. Untuk mencapai keadilan tersebut, maka rasional jika seseorang memaksakan pemenuhan keinginannya sesuai dengan prinsip kegunaan, karena dilakukan untuk memperbesar keuntungan bersih dari kepuasan yang akan diperoleh anggota masyarakatnya.<sup>11</sup> *Distributive justice* didefinisikan sebagai, “*that which is manifested in distribution of honor or money or the other things that fall to be divided among those who have a share in the constitution, which may be allotted among its members in equal or in unequal*

---

<sup>7</sup> Black's Law Dictionary mendefinisikan istilah *unjust enrichment* sebagai “*The retention of a benefit conferred by another, without offering compensation, in circumstances where compensation is reasonably expected; A benefit obtained from another, not intended as a gift and not legally justifiable, for which the beneficiary must take restitution or recompense; The area of law dealing with unjustifiable benefit of this kind*”. Henry Campbell, *Black's Law Dictionary* (West Publishing Co 1990).[ 1573-1574].

<sup>8</sup> Elizabeth M. Mortland,[et.,al.], ‘Appellants, Division One’ (1973) 1361 Court of Appeals <<http://courts.mrsc.org/mc/courts/zappellate/009wnapp/009wnapp0271.htm>>.

<sup>9</sup> K. Barker, ‘Unjust Enrichment: Containing the Beast’ (1995) 15 OJLS.[40-142].

<sup>10</sup> Aristoteles, ‘Nicomachean Ethic’ (1894) 4 Ingram Bywater ed.[1131b25-1132b20].

<sup>11</sup> John Rawls, *A Theory of Justice* (The Belknap Press of Harvard University Press 1971).[103].

*shares*". Sedangkan *corrective justice* yang diistilahkan pula sebagai *restorative form of justice* didefinisikan sebagai tindakan untuk menyeimbangkan sesuatu hal yang tidak seimbang dikarenakan adanya ketidakadilan.<sup>12</sup>

Pada awalnya, *corrective justice* hanya digunakan sebagai dasar untuk menentukan keadilan dan tanggung gugat dalam perbuatan melanggar hukum,<sup>13</sup> sedangkan *distributive justice* digunakan sebagai dasar pembagian hak dan kewajiban secara adil di antara para pihak dalam suatu hubungan kontraktual. *Distributive justice* ini yang menjadi pijakan lahirnya asas proporsionalitas yang dikenal dalam hukum kontrak, khususnya kontrak komersial. *Distributive justice* mengajarkan bahwa yang sama diperlakukan secara sama dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional. Sehingga dalam klausul-klausul suatu kontrak, pembebanan hak dan kewajiban masing-masing pihak harus dibagi dengan adil, yakni sesuai dengan proporsionalitasnya.<sup>14</sup> Hal tersebut dikarenakan, *corrective justice* yang berusaha mengeliminir perolehan keuntungan yang tidak dapat dibenarkan yang menyebabkan kerugian di pihak lain, sehingga *corrective justice* berupaya memberikan *restitution*<sup>15</sup> kepada pihak yang dirugikan atau dengan kata lain mengembalikan pihak yang dirugikan ke keadaan semula sebelum timbulnya

---

<sup>12</sup> Tipe *corrective justice* ini terkadang didefinisikan pula sebagai *retributive justice* yang berkaitan dengan sanksi secara pidana. *Corrective justice* juga dipertimbangkan sebagai upaya untuk menghilangkan pertumbuhan perilaku yang dianggap tidak adil. Ernest J. Weinrib, 'The Gains and Losses of Corrective Justice' (*Essay*, 2011) <<http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3264&context=dlj>> accessed 5 July 2017.[227].

<sup>13</sup> Jules Coleman, 'Corrective Justice and Wrongful Gain' (1982) 11 *Journal of Legal Studies*. [421-440]; Jules Coleman, 'Tort Law and the Demands of Corrective Justice' (1992) 62 *Indiana Law Review*. [349].

<sup>14</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial* (LaksBang Mediatama Yogyakarta 2008). [70-73].

<sup>15</sup> Istilah "restitusi" atau "*restitution*" lahir dari putusan pengadilan, akan tetapi mulai dikenal secara luas dengan diterbitkannya *Restatement of Restitution* pada tahun 1937. Black's Law Dictionary sendiri mendefinisikan "*restitution*" sebagai "*A body of substantive law in which liability is based not on tort or contract but on defendant's unjust enrichment; The set of remedies associated with the body of law, which the measure of recovery is usu. based not on the plaintiff's loss, but on the defendant's gain*". Maurice J. Holland, 'Law of Restitution, by George E. Palmer' [54AD] *Indiana Law Journal*. [1339-1340].

kerugian tersebut.<sup>16</sup> Sedangkan *distributive justice* lebih menekankan upaya untuk memberikan atau membagi hak dan kewajiban para pihak secara proporsional yang mengindikasikan bahwa di antara para pihak terdapat suatu hubungan kontraktual sebagai dasar untuk meletakkan ketentuan-ketentuan pembagian hak dan kewajiban yang bersangkutan secara proporsional.<sup>17</sup> Konsekuensi dari adanya pemisahan konsep antara *distributive justice* dan *corrective justice* yang diutarakan oleh Aristoteles tersebut adalah bahwa *distributive justice* tidak dapat diterapkan sebagai dasar lahirnya tanggung gugat seseorang terhadap orang lainnya,<sup>18</sup> melainkan *corrective justice* yang lebih tepat untuk menjadi dasar pertimbangan lahirnya tanggung gugat tersebut.<sup>19</sup>

### **Konsep *Unjust Enrichment***

Kehadiran doktrin *unjust enrichment* dalam Hukum Perdata ini telah dikenal di berbagai negara, baik yang menerapkan *common law system* maupun *civil law system*. Namun demikian, ruang lingkup dan pengaturan *unjust enrichment* di berbagai negara berbeda-beda, salah satunya di Belanda. Belanda telah menormakan konsep *unjust enrichment* dalam Article 212 Book 6 NBW yang pada pokoknya mengatur bahwa, “*a person who has been unjustifiably enriched at the expense of another is obliged, insofar as reasonable, to make good the other’s loss up to the amount of his enrichment*”.<sup>20</sup> Ketentuan tersebut menunjukkan bahwa kriteria *unjust*

---

<sup>16</sup> Terdapat beberapa pendapat yang dengan sebelah mata menganggap bahwa *corrective justice* bukan sebagai suatu konsep keadilan yang berdiri sendiri melainkan hanya sebagai tindak lanjut atau *ex post* dari keberlakuan *distributive justice* dalam rangka mengupayakan restitusi bagi pihak yang dirugikan dari adanya pembagian hak dan kewajiban berdasarkan *distributive justice*. Jules Coleman, ‘The Practice of Corrective Justice’ (1995) 1995b Owen. [53-72]; Richard A. Epstein, ‘Causation and Corrective Justice: A Reply to Two Critics’ (1979) 8 Journal of Legal Studies.[477-504]; Scott Hershovitz, ‘Corrective Justice for Civil Recourse Theorists’ (2011) 39 Florida State Law Review. [107-128].

<sup>17</sup> Ernest J. Weinrib, ‘Correlativity and Personality’, *Corrective Justice* (Oxford Legal Philosoph 2012).[18-19].

<sup>18</sup> Dalam beberapa literatur dan esai dianggap bahwa tidak terdapat korelasi antara doktrin *unjust enrichment* dan *corrective justice*. Jason W. Neyers, *Understanding Unjust Enrichment* (Hart Publishing 2004).[111].

<sup>19</sup> *ibid.*[19].

<sup>20</sup> Hans Warendorf,[*et.,al.*], *The Code Civil of the Netherland* (Kluwer Law International 2009).[696].

*enrichment* di Belanda sangat luas yakni sejauh pengembalian tersebut “*reasonable*” dan dapat diperhitungkan secara nominal, maka pihak yang mendapatkan kekayaan atau harta secara “*unjust*” wajib mengembalikan kekayaan tersebut kepada pihak yang berhak. Sedangkan di negara Amerika, berdasarkan *Restatement of the Law (Third) Restitution and Unjust Enrichment*, kriteria dari *unjust enrichment* adalah sebagai berikut: a) *a benefit which has been unjustly received (the “enrichment”)*; b) *a loss or detriment suffered, usually by the plaintiff*; c) *a rule of law which deems the enrichment (or the retention of it) “unjust”*; d) *a prima facie duty to make restitution*; e) *absence of a valid legal basis for the payment or transaction (including voluntariness or election)*; dan f) *absence of a defence*.<sup>21</sup>

Di Indonesia sendiri, konsep *unjust enrichment* di Indonesia justru lebih di kenal dan banyak diperbincangkan sebagai suatu konsep dalam lapangan hukum pidana, khususnya hukum tindak pidana korupsi, yang disadur dari ketentuan Pasal 20 *United Nations Convention Against Corruption* (UNCAC) atau Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Melawan Korupsi tahun 2003 yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 Tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption*. Konsep *unjust enrichment* dalam Pasal 20 UNCAC diistilahkan sebagai *illicit enrichment* yang secara bebas dapat diterjemahkan sebagai kekayaan yang asal-usulnya tidak jelas atau kekayaan yang tidak wajar.<sup>22</sup> Pasal 20 UNCAC menyatakan bahwa:

*“Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, illicit enrichment, that is, a significant increase in the assets of public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income”*.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> The American Law Institute, ‘Restatement of the Law Third, Restitution and Unjust Enrichment’ (*The American Law Institute*, 2011) <<https://www.ali.org/publications/show/restatement-law/>> accessed 9 June 2016.

<sup>22</sup> Alvon Kurnia Palma, [et., al.], *Implementasi Dan Pengaturan Illicit Enrichment (Peningkatan Kekayaan Secara Tidak Sah) Di Indonesia* (Indonesia Corruption Watch 2014) <<http://www.antikorupsi.org/sites/antikorupsi.org/files/doc/Kajian>>. [3].

<sup>23</sup> Indonesia Corruption Watch, ‘Miskinkan Koruptor Lewat Aturan “Illicit Enrichment”’ (*Indonesia Corruption Watch*, 2016) <<http://www.antikorupsi.org/en/content/miskinkan-koruptor-lewat-aturan-illicit-enrichment>> accessed 24 January 2016.

Secara sederhana, *illicit enrichment* dapat dimaknai sebagai penambahan kekayaan pegawai negeri atau penyelenggara negara yang signifikan dan tidak dapat dijelaskan, yang diperoleh dalam kurun waktu tertentu. Walaupun demikian, sampai dengan saat ini, Indonesia belum mengundang ketentuan khusus mengenai *illicit enrichment*, melainkan masih bergantung pada ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2009 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2009 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, yang memiliki kemiripan prinsip dan norma dengan ketentuan dan konsep *illicit enrichment*.

Kenyataan penerapan konsep *unjust enrichment* di Indonesia tersebut jelas bertolak belakang dengan konsep awal *unjust enrichment* yang justru lahir dari hukum perdata, khususnya pada lapangan hukum harta kekayaan. Dalam keadaan tersebut, maka Indonesia sudah sepatutnya mengatur pula mengenai *unjust enrichment* sebagai dasar tanggung gugat keperdataan untuk menjawab keresahan dan tuntutan masyarakat terhadap keadilan, khususnya dalam hubungan bisnis yang ada dalam masyarakat, mengingat konsep tanggung gugat yang dikenal di Indonesia selama ini, yakni tanggung gugat berdasarkan hubungan kontraktual dan tanggung gugat berdasarkan perbuatan melanggar hukum, dirasa sudah tidak mengakomodir keadilan dan perkembangan masyarakat. Untuk itulah tulisan ini berusaha untuk mengelaborasi konsep *unjust enrichment* dalam penerapannya sebagai dasar tuntutan ganti kerugian atau pengembalian di Indonesia berdasarkan doktrin *corrective justice*, dengan fokus pembahasan sebagai berikut: 1) kriteria keuntungan dan kerugian dalam *unjust enrichment*; dan 2) makna *corrective justice* sebagai landasan filosofis untuk menentukan kriteria *unjust enrichment*.

### **Kriteria Keuntungan dan Kerugian dalam *Unjust Enrichment***

Konsep *unjust enrichment* merupakan wujud bekerjanya hukum dalam mewujudkan hubungan keperdataan, khususnya dalam kegiatan bisnis, yang

berkeadilan. Konsep *unjust enrichment* sendiri didasarkan pada asas “*one shall not be allowed to unjustly enrich himself at the expense of another*” sebagaimana dikemukakan oleh Keener dalam suatu artikel yang dimuat dalam *Harvard Law Review* 1887 yang mulai dikembangkan pada masa Quintus Mucius Scaevola<sup>24</sup> dengan mengakar pada filosofi Yunani “*The Moral to Nichomaeus*”. Quintus Mucius Scaevola Pontifex atau dikenal pula sebagai Quintus Mucius Scaevola merupakan putra dari Publius Mucius Scaevola dan Pontifex Maximus yang berkedudukan sebagai seorang politikus Romawi dan sebagai ahli hukum pertama di Romawi. Ia dinyatakan sebagai pendiri studi hukum sebagai disiplin yang sistematis, termasuk dalam hal ini lahirnya asas awal sebagai dasar lahirnya doktrin *unjust enrichment*. Konsep *unjust enrichment* juga mengakar pada mitologi Yunani yang disimbolkan dengan Nemesis, yakni dewi hukum dan keadilan, selain juga dewi pembalasan. Nemesis sebagai dewi hukum dan keadilan menghukum orang yang berbuat jahat atau yang memperoleh nasib baik dengan cara yang tidak layak.<sup>25</sup> Asas tersebut senada dengan asas *suum cuique tribune* yang mengajarkan untuk memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya. Asas “*one shall not be allowed to unjustly enrich himself at the expense of another*” pada dasarnya telah dikenal sejak Justinian’s *Digest* (abad ke-6 Masehi) yang dibuat dalam dua teks untuk sarjana Romawi Pomponius.<sup>26</sup> Dalam *Digest*, 12.6.14 dinyatakan bahwa “*nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detriment fieri locupletioem*” yang secara bebas dapat diartikan “*for this is by nature fair that nobody should be enriched by another’s loss*”; dan dalam *Digest*, 50.17.206 dinyatakan pula bahwa “*iure naturae aequum est neminem cum alterius detriment et iniuria fieri locupletioem*” yang secara bebas dapat diterjemahkan “*it is fair according to the law of nature that nobody should be enriched by loss and injustice to another*”.

---

<sup>24</sup> Marek Sobczyk, ‘Application of the Concept of *Conditio Causa Data Causa Non Secuta* in Pecuniary Settlements Between Cohabitants: Comparative Law Review’ (*Nicolaus Copernicus University*, 2014) <<http://apcz.pl/czasopisma/index.php/CLR/article/download/CLR.2014.010/5755>>. accessed 3 July 2016.[33].

<sup>25</sup> Frank Edgar, ‘Narcissus and Echo, Greek and Roman Mythology’ (*Mark Twin Media, United States of America*, 1994) <<http://www.jcchs.org/Portals/0/Uploads/Unit 10.pdf>> accessed 3 July 2017. [55-56]

<sup>26</sup> Peter Birks, *Unjust Enrichment* (OUP 2005).[268].

Dalam beberapa dekade terakhir, asas tersebut berkembang menjadi dasar untuk mengajukan tuntutan ganti rugi, yakni asas “*a person who has been unjustly enriched at the expense of another is required to make restitution to the other*” yang di Amerika telah dirumuskan dalam *Restatement of the Law (Third) Restitution and Unjust Enrichment* yang mengubah *Restatement of Restitution* (1937).<sup>27</sup> Prinsip yang menjadi salah satu dasar tanggung gugat tersebut baru dikenal dalam *common law system* beberapa dekade terakhir namun telah lama dianut dalam *civil law system*.<sup>28</sup> Prinsip *unjust enrichment* secara *basic* telah dikenal pada Hukum Romawi yang kemudian berkembang dalam *common law system* dengan konsep yang berbeda dari konsep yang dikenal di *civil law system*. Kehadiran doktrin *unjust enrichment* menjadi dasar yang relatif baru mengenai tanggung gugat yang paling dinamis di antara semua dasar tanggung gugat dalam hukum perdata sejak pertengahan tahun 1980 dan menjadi doktrin yang sangat vital dalam hukum perdata. Hal yang membedakan gugatan atas dasar kontrak, perbuatan melanggar hukum dan *unjust enrichment* dapat diamati dari petitum gugatan tersebut. Petitum gugatan yang didasarkan atas suatu kontrak berupa kompensasi atas kegagalan pelaksanaan prestasi. Sedangkan petitum gugatan atas dasar perbuatan melanggar hukum berupa kompensasi atas kerugian yang timbul dari adanya pelanggaran hukum, baik hukum positif, kepatutan, kesusilaan maupun pelanggaran prinsip ketidakhati-hatian. Petitum gugatan yang didasarkan atas *unjust enrichment* tidak dilaksanakan dalam bentuk kompensasi atau ganti rugi, melainkan restitusi atau pemulihan manfaat yang diperoleh secara tidak sah.

Namun terdapat beberapa pendapat yang menyatakan bahwa doktrin *unjust enrichment* hanya menambahkan sedikit variasi dari Hukum Perdata pada umumnya; bahwa gagasan *unjust enrichment* sebagian berada pada posisi

---

<sup>27</sup> The American Law Institute. *Loc. Cit.*

<sup>28</sup> Julio Alberto Diaz, *Unjust Enrichment and Roman Law* (Pensar 2007) <<http://www.ucc.ie/law/restitution/archive/articles/diaz.pdf>>. [114-121].

yang tidak dapat dipisahkan dengan dasar tanggung gugat lain yang telah ada.<sup>29</sup> Di Belanda sendiri, doktrin *unjust enrichment* mulai diusung sejak tahun 1992 dengan memberikan tempat untuk ketentuan *unjust enrichment* dalam Pasal 6:212 dari NBW.<sup>30</sup> Sedangkan di Indonesia, dalam beberapa literatur disebutkan bahwa gugatan atas dasar *unjust enrichment* dapat dipersamakan dengan ketentuan Pasal 1359 ayat 1 BW mengenai pembayaran tak terhutang yang menyatakan bahwa “*tiap-tiap pembayaran memperhatikan adanya suatu hutang; dan apa yang telah dibayarkan dengan tidak diwajibkan dapat dituntut kembali*”.<sup>31</sup> Namun demikian, konsep *unjust enrichment* tidak serta merta dapat dipersamakan dengan konsep pembayaran tak terhutang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1359 ayat 1 BW.

Dalam kasus *Everhart v. Miles*, 47 Md.App 131, 136, 422 A 2d 28 ditegaskan dalam pertimbangan hakim bahwa terdapat tiga unsur atau elemen untuk menentukan terjadinya *unjust enrichment*, yaitu a) ada suatu manfaat atau keuntungan yang diberikan atau diperbuat oleh penggugat kepada tergugat; b) manfaat atau keuntungan ini adalah berharga atau dimengerti oleh tergugat; c) tergugat menerima atau menahan manfaat itu adalah merupakan hal yang tidak patut bila tidak disertai dengan pembayarannya.<sup>32</sup> Kriteria ini serupa dengan kriteria yang digunakan oleh hakim dalam kasus *Pavey & Matthew*, yakni: a) *the defendant was enriched*; b) *the defendant's enrichment was at the plaintiff's expense*; dan c) *the enrichment was unjust (according to defined categories developed in the cases*. Sedangkan berdasarkan *Restatement of the Law (Third) Restitution and Unjust Enrichment*,

---

<sup>29</sup> Ernest J. Weinrib, 'Unjust Enrichment Corrective Justice' (2013) Januari Legal Philosophy <<http://oxfordindex.oup.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199660643.003.0007>>. Terobosan penggunaan istilah restitusi sebagai petitum dari gugatan yang didasarkan atas *unjust enrichment* merupakan terobosan yang dibuat oleh American Law Institute (ALI) pada tahun 1937 dengan menerbitkan Restatement of the Law of Restitution. Alvin W. L., 'An Introduction to the Law of Unjust Enrichment' [2013] Malayan Law Journal: Research Collection School of Law <[http://ink.library.smu.edu.sg/sol\\_research/1228](http://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/1228)>.

<sup>30</sup> Renske Verhoeff, 'De Plaats van de Verbintenis Uit Ongerechtvaardigde Verrijking, Volwaardig of Subsidiar?' (*leiden university*) <<http://media.leidenuniv.nl/legacy/1011081-renske-verhoeff-ba3scriptie.pdf>> accessed 15 August 2016.

<sup>31</sup> *Pavey and Matthews Pty Ltd v. Paul* (1987) 162 CLR 221.

<sup>32</sup> Eddy Neumann, 'Equity and Trust-Unjust Enrichment' (*FindLaw Australia*) <<http://www.findlaw.com.au/articles/2163/equity-and-trusts-8211-unjust-enrichment.aspx>> accessed 3 November 2016.

kriteria dari *unjust enrichment* adalah “a) a benefit which has been unjustly received (the “enrichment”); b) a loss or detriment suffered, usually by the plaintiff; c) a rule of law which deems the enrichment (or the retention of it) “unjust”; d) a prima facie duty to make restitution; e) absence of a valid legal basis for the payment or transaction (including voluntariness or election); f) absence of a defence”.

Bahwa berdasarkan Hukum Inggris, untuk menyatakan suatu tindakan merupakan tindakan yang “*unjust*”, maka tindakan tersebut harus memenuhi salah satu faktor berikut “a) *mistake of fact*; b) *mistake of law*; c) *duress*; d) *undue influence*; e) *total failure of consideration*; f) *miscellaneous policy-based unjust factors*; g) *ignorance/powerlessness*; h) *unconscionability*; i) *partial failure of consideration*; j) *absence of consideration*”. Sedangkan di Australia, kriteria tindakan yang dikategorikan sebagai tindakan “*unjust*” lebih luas lagi, yakni apabila: a) pembayaran dilakukan atas dasar kesalahan hukum maupun kesalahan fakta; b) pembayaran atau keuntungan yang diterima didasarkan atas suatu kontrak yang dibuat secara tidak sah atau bertentangan dengan undang-undang; c) pembayaran dilakukan berdasarkan *quantum meruit* atau *quasi contract*; d) pembayaran dilakukan atas paksaan atau kealpaan; e) harus dilaksanakan tanpa adanya niatan untuk menguntungkan tergugat.<sup>33</sup> Berdasarkan beberapa kriteria *unjust enrichment* tersebut dapat dipahami bahwa ruang lingkup atau yurisdiksi penerapan *unjust enrichment* penting untuk ditetapkan karena apabila ruang lingkup tersebut terlalu luas, maka para pihak tidak akan mengetahui batasnya. Namun apabila ruang lingkup tersebut terlalu sempit maka potensi seseorang kehilangan hak atau kekayaannya semakin besar dan hal tersebut jelas akan menimbulkan ketidakadilan.

Doktrin *unjust enrichment* berusaha memberikan keadilan bagi para pihak, sehingga doktrin *unjust enrichment* menentukan bahwa tergugat tidak mengganti kerugian Penggugat untuk seluruh kerugian yang diderita Penggugat, namun hanya terhadap kekayaan yang diperolehnya secara *unjust* saja yang harus dibayarkan kembali oleh tergugat. Misalnya A mengirim uang kepada B sejumlah Rp. 1.000,00

---

<sup>33</sup> Paul Vout, ‘Principles of Private Law’ (2005) 2 The Melbourne JD.[7].

dan B mengirim uang kepada A sejumlah Rp. 200,00 maka tidak adil apabila memaksa B untuk mengembalikan sejumlah Rp. 1.000,00 kepada A. Akan lebih adil apabila restitusi yang dilakukan oleh B adalah sebesar Rp. 800,00. Aturan main keadilan dalam *unjust enrichment* inilah yang menyebabkan tolok ukur *unjust enrichment* menjadi *controversial*<sup>34</sup>

Mengatasi permasalahan tersebut, *common law system* menerapkan pembatasan terhadap pemulihan atau restitusi atas kesalahan pembayaran hanya apabila pembayaran atau transfer tersebut tidak diniatkan oleh pentransfer. Sehingga pihak yang melakukan pembayaran harus dapat menyatakan bahwa ia tidak bermaksud untuk mengirim kebendaan atau kekayaannya tersebut kepada pihak yang menerima pembayaran. Dalam kaitannya dengan contoh kasus pembayaran ke dua kalinya yang dilakukan oleh konsumen atas tagihan pembayaran, maka konsumen tersebut harus dapat menyatakan bahwa ia tidak bermaksud membayar tagihan tersebut untuk kedua kalinya.<sup>35</sup>

Berbeda dalam hal kasus yang terjadi antara pemilik rumah dan pendekor rumah, dimana pemilik rumah tidak mungkin menyatakan bahwa ia tidak bermaksud membayar pendekor rumah apabila ia telah mendekorasi rumahnya. Kedua contoh tersebut memperlihatkan perbedaan tegas untuk dapat menerapkan doktrin *unjust enrichment*. Namun dalam praktiknya, bisa jadi tidak dapat dibedakan seseorang yang melakukan pembayaran berada di posisi kasus yang mana.<sup>36</sup> Mengatasi hal tersebut, *common law system* membuat suatu garis batas untuk membedakan kapan suatu pembayaran dapat ditarik kembali dan kapan pembayaran tersebut mengikat sehingga tidak dapat dilakukan penarikan atau pengembalian.

Mekanisme pembatasan yang pertama adalah maksud yang salah (*viated intention*) yang dapat menjadi dasar bagi pihak yang melakukan pembayaran untuk mendalilkan bahwa ia tidak bermaksud memberikan atau melakukan pembayaran tersebut kepada pihak yang menerima pembayaran, dengan kata lain maksud

---

<sup>34</sup> Sarah Worthington. *Loc. Cit.*

<sup>35</sup> *ibid.*[252].

<sup>36</sup> *ibid.*

tersebut cacat atau salah. Selain itu, sebagai upaya untuk membatasi banyaknya permohonan restitusi yang diajukan, *common law system* juga membedakan antara “*causal mistakes*” dimana pihak yang membayar melakukan kesalahan maksud atau terdapat cacat maksud dari pihak yang membayar, dan “*causal mispredictions*” dimana pihak yang membayar melakukan kesalahan dalam memperhitungkan risiko bisnis. Dalam keadaan terdapat “*causal misprediction*” maka klaim restitusi tidak dapat dibenarkan.<sup>37</sup>

Kemudian, mekanisme kedua yang diterapkan untuk mendasari tuntutan restitusi adalah adanya “*failure of basis*” atau “*failure of consideration*”. “*failure of consideration*” dalam konsep *unjust enrichment* bermakna kegagalan pelaksanaan, namun tidak berarti bahwa terdapat hubungan kontraktual yang menandakan adanya kewajiban kontraktual yang harus dilaksanakan. “*failure of consideration*” dalam konsep *unjust enrichment* sangat unik dan berbeda dengan konsep dalam hukum kontrak yang mengartikan “*failure of consideration*” sebagai keadaan “*there is no promised counter-performance*”, sehingga tidak terdapat kontrak yang mengikat dalam keadaan “*failure of consideration*”. Misalnya pemilik rumah membayar pendekor rumah tetapi pendekor tersebut tidak melaksanakan tugasnya, maka pembayaran dari pemilik rumah tersebut dapat direstitusi karena dalam keadaan tersebut pemilik rumah bermaksud agar pendekor mendapatkan pembayaran dalam hubungan hukum yang jelas, dimana kontrak telah disepakati namun pelaksanaannya tidak dilaksanakan. Dengan kata lain, tidak terdapat cacat maksud atau *viated intention* dalam diri pihak yang melakukan pembayaran. Dalam keadaan tersebut, maka pihak yang melakukan pembayaran hanya dapat menuntut agar kontraknya dengan *decorator* dapat diputus. Tuntutan tersebut dapat dilakukan atas dasar wanprestasi atau atas dasar adanya “*reliance damages*” dari pembayaran yang telah dilakukannya melalui *unjust enrichment*. Tuntutan *unjust enrichment* tidak dapat didalilkan apabila masih terdapat kontrak yang eksis di antara para pihak. Misalnya pihak pendekor telah melaksanakan tugasnya, namun hasil akhirnya sangat buruk,

---

<sup>37</sup> *ibid.*

maka tuntutan yang dapat diajukan adalah wanprestasi walaupun ia tidak bermaksud untuk memperkerjakan pendekor apabila hasilnya sedemikian rupa.

Pembatasan pelaksanaan *unjust enrichment* berdasarkan “*failure of consideration*” sulit untuk dilakukan walaupun kontrak yang ada di antara para pihak telah berakhir atau putus. Kecuali dalam hal terjadi *total failure of consideration*, misalnya dalam hal pemilik rumah telah membayar lunas biaya dekorasi rumahnya namun *decorator* tidak melaksanakan tugasnya sama sekali, maka terjadi *total failure of consideration* karena pemilik rumah tidak menerima apapun atas pembayaran yang telah dilakukannya. Dalam keadaan tersebut, pemutusan dapat dilakukan atas dasar wanprestasi, akan tetapi *decorator* tidak dapat melakukan pekerjaan yang tidak dilaksanakannya dan pemilik rumah juga tidak dapat dipaksa untuk membayar apabila pekerjaan pendekor tersebut selesai, setelah adanya pemutusan kontrak oleh hakim. Dengan kata lain, apabila pendekor telah melaksanakan tugasnya walaupun hanya sebagian, maka tidak dapat dikatakan adanya *total failure of consideration*, sehingga dalil *unjust enrichment* juga tidak dapat diterapkan.<sup>38</sup>

Kedua limitasi tersebut dianggap oleh *juris* modern sudah tidak berdasar dan tidak tepat lagi untuk diterapkan.<sup>39</sup> Oleh para *juris* modern, kedua limitasi tersebut diformulasikan ulang dari “*viated intention*” menjadi “*unintended transfer*” karena secara hukum maksud dari pihak yang melakukan pembayaran adalah melakukan hubungan kontraktual dan melakukan pembayaran yang sah secara hukum mengikat, akan tetapi maksud melakukan pembayaran sebagai implementasi kontrak tersebut adalah cacat. Formula ini dianggap lebih mudah untuk menentukan konsep kesalahan yang sulit ditentukan dalam *viated intention* karena membedakan antara *causal mistakes* dan *causal misprediction*. Konsep kesalahan dalam *unintended transfer* hanya perlu dibuktikan dengan adanya pembayaran tanpa maksud.<sup>40</sup> Kemudian limitasi kedua juga diubah dari *total failure consideration* menjadi *unintended gift*, dimana pembayaran tersebut dimaksudkan oleh pihak yang melakukan pembayaran

---

<sup>38</sup> *ibid.*

<sup>39</sup> *ibid.*[254].

<sup>40</sup> *ibid.*[255].

akan tetapi sebagai *commercial engagement*, bukan sebagai hadiah. Dengan kata lain pihak yang melakukan pembayaran tidak bermaksud untuk memberikan hadiah kepada pihak yang menerima pembayaran.<sup>41</sup>

Selain itu, *juris* modern menyatakan pula bahwa apabila suatu kontrak batal sedangkan salah satu pihak belum melakukan prestasi atau kewajibannya dalam kontrak tersebut, maka pihak yang belum memperoleh *contra-prestasi* dapat mengajukan tuntutan atas dasar *unjust enrichment*. Tuntutan demikian tidak dapat diajukan atas dasar gugatan kebendaan karena status tuntutan tersebut bersifat *in personam* bukan *in rem*,<sup>42</sup> dalam artian bahwa yang sesungguhnya diminta oleh penggugat adalah pelaksanaan prestasi dari tergugat secara perorangan, bukan tuntutan untuk mengembalikan kebendaan dari penggugat.<sup>43</sup> Namun demikian, di Indonesia, tuntutan demikian yang membedakan gugatan *in personam* dan gugatan *in rem*, masih belum begitu dimengerti oleh para akademisi maupun para praktisi.

Berdasarkan penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa konsep *unjust enrichment* mulai dikenal sebagai salah satu bentuk perikatan yang menimbulkan hak dan kewajiban, selain perikatan yang lahir dari perjanjian dan dari undang-undang sebagaimana telah diterima secara luas di berbagai negara. Sebagai suatu dasar lahirnya perikatan, doktrin *unjust enrichment* secara tidak langsung juga menimbulkan hak dan kewajiban di antara para pihak terhadap keuntungan dan kerugian yang ditimbulkan dari keadaan *unjust enrichment* tersebut. Dalam hal ini, Kantian mencoba menginterpretasikan gagasan asli Aristoteles terhadap hubungan antara hak dan kewajiban dengan menyatakan bahwa hubungan antara keuntungan dan kerugian merujuk pada hubungan antara hak dan kewajiban. Aristoteles mengamati bahwa: “‘Gain’ is what it is generally called in such cases, even though

---

<sup>41</sup> *ibid.*

<sup>42</sup> Yurisdiksi *in personam* adalah yurisdiksi atas orang (*persons*), dalam arti bahwa pengadilan memiliki kewenangan untuk memutus perkara atas tergugat untuk jumlah yang tidak terbatas dan menyangkut seluruh aset miliknya. Sedangkan yurisdiksi *in rem* adalah yurisdiksi atas benda (*things/res*) yang berada di wilayah negara forum, yang secara langsung atau tidak langsung berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi. Trevor C. Harley, *International Commercial Litigation (Text, Cases and Materials on Private International Law)* (Cambridge University Press 2010).[12].

<sup>43</sup> *ibid.*[260].

*in certain cases it is not the appropriate term, for instance, for one who struck another – and ‘loss’ for the one who suffered-but when the suffering is measured, it is called a loss for one party and a gain for the other”.*<sup>44</sup>

Berdasarkan pengamatan Aristoteles tersebut dapat diamati pula bahwa kedudukan keuntungan dan kerugian adalah saling bertimbal balik, dimana apabila salah satu pihak memperoleh keuntungan maka di sisi lain, pihak yang lain akan menerima kerugian. Dalam keadaan tersebut, Aristoteles menambahkan bahwa *corrective justice* menginginkan adanya kesederajatan antara para pihak, sehingga apabila terjadi peristiwa yang mengganggu kesetaraan antara para pihak dan menimbulkan ketidakadilan, maka *corrective justice* berupaya membuat pelaku untuk memperbaiki kerugian yang telah terjadi dengan mengembalikan keuntungan pada pihak yang menderita. Dengan dilaksanakannya hal tersebut oleh pelaku, maka dalam satu waktu tindakan tersebut menghilangkan keduanya, baik keuntungan maupun kerugian, dan para pihak kembali pada garis yang sama, yakni kesetaraan.<sup>45</sup>

Aristoteles memandang bahwa menjadi tugas seorang hakim untuk dapat mengembalikan keadilan dalam wujud kesetaraan antara keuntungan dan kerugian tersebut di antara para pihak. Dalam perkembangan hukum acara perdata, hakim tidak lagi diposisikan sebagai pihak yang pasif, melainkan dalam melakukan pembuktian, hakim harus bersifat aktif untuk menggali fakta-fakta dan alat bukti yang dibutuhkan.<sup>46</sup> Oleh karena itulah, antara keuntungan dan kerugian yang timbul juga harus memiliki hubungan yang saling mempengaruhi. Hal tersebut yang membatasi tuntutan restitusi terhadap seseorang, dimana seseorang tidak dapat menuntut pengembalian pembayaran kepada setiap orang sesuka hatinya, melainkan tuntutan tersebut hanya dapat dilayangkan kepada pihak yang secara nyata mendapatkan keuntungan dari kerugian yang dideritanya. Hal inilah yang membedakan antara *corrective justice* dan *distributive justice*, dimana *distributive*

---

<sup>44</sup> Aristoteles. *Loc. Cit.*

<sup>45</sup> Ernest J. Weinrib, ‘Correlativity and Personality’. *Op. Cit.* [280].

<sup>46</sup> Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata, Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian Dan Putusan Pengadilan* (Sinar Grafika 2005). [208].

*justice* melibatkan berbagai keuntungan atau kerugian sesuai dengan beberapa kriteria, alih-alih menghubungkan satu pihak tertentu ke pihak yang lain sebagai pelaku dan pihak yang menderita kerugian, *distributive justice* justru membagi kepada semua pihak keuntungan ataupun kerugian yang ada. Selain itu, *distributive justice* juga tidak membatasi diri pada hubungan dua pihak saja, melainkan dapat lebih dari dua pihak.<sup>47</sup>

Konsep keuntungan dan kerugian dalam *unjust enrichment* tidak dapat dipersamakan dengan keuntungan dan kerugian dalam perikatan yang berasal dari hubungan kontraktual maupun perbuatan melanggar hukum. Di Indonesia, kerugian dalam hukum perdata dapat bersumber dari wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum. Berdasarkan ketentuan Pasal 1246 BW, dapat diketahui bahwa unsur kerugian dalam wanprestasi terdiri dari biaya, rugi dan bunga. Biaya adalah biaya-biaya pengeluaran atau ongkos-ongkos yang nyata atau tegas telah dikeluarkan oleh salah satu pihak. Rugi adalah kerugian karena kerusakan atau kehilangan barang dan/atau harta kepunyaan salah satu pihak yang diakibatkan oleh kelalaian pihak lainnya, dan bunga adalah keuntungan yang seharusnya diperoleh atau diharapkan oleh salah satu pihak apabila pihak yang lain tidak lalai dalam melaksanakan kewajiban kontraktualnya.<sup>48</sup> Sedangkan kerugian dalam perbuatan melanggar hukum tidak diatur secara jelas, namun tersirat dalam Pasal 1371 ayat 2 BW dan Pasal 1372 ayat 2 BW yang menunjukkan bahwa kerugian akibat perbuatan melanggar hukum hanya berupa *scade* atau rugi saja. Selain itu, kerugian dalam perbuatan melanggar hukum meliputi kerugian materiil dan kerugian immaterial yang akan dinilai dengan uang, sedangkan kerugian dalam wanprestasi hanya berupa kerugian materiil saja.<sup>49</sup>

Dalam konsepsi *corrective justice*, maka konsep kerugian merupakan sisi lain dari keuntungan yang harus disetarakan kembali untuk mewujudkan keadilan bagi para pihak, sesuai dengan norma yang mengatur mengenai aktivitas yang terjadi

---

<sup>47</sup> Ernest J. Weinrib, 'Correlativity and Personality'. *Op.Cit.*[282].

<sup>48</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan* (Alumni 1982).[41].

<sup>49</sup> Rosa Agustina. *Loc. Cit.*

di antara para pihak yang bersangkutan.<sup>50</sup> Kerugian yang timbul akibat perbuatan melanggar hukum, misalnya A melukai B, maka penderitaan B baru bisa dianggap sebagai kerugian apabila penderitaan tersebut dapat diukur dan pada saat itu lahir kerugian dan keuntungan untuk pihak yang lain.<sup>51</sup>

### Kesimpulan

Keuntungan dan kerugian dalam *unjust enrichment* sendiri diartikan sebagai suatu sistem yang saling bertimbang balik, dalam arti apabila di satu sisi timbul kerugian, maka di sisi lain akan ada keuntungan. Tidak seperti konsep kerugian dan keuntungan dalam hubungan kontraktual maupun perbuatan melanggar hukum, kriteria keuntungan dan kerugian dalam *unjust enrichment* lebih dari sekadar nilai yang dapat diperhitungkan secara matematis. Melainkan, secara normatif konsep keuntungan dan kerugian mengacu pada perbedaan antara apa yang para pihak lepaskan dan apa yang harus mereka miliki sesuai dengan norma yang mengatur interaksi atau perikatan di antara mereka. Dengan kata lain, adanya kerugian dan keuntungan saja tidak dapat mengindikasikan adanya *unjust enrichment*, namun untuk menyatakan adanya kerugian dan keuntungan dalam *unjust enrichment*, maka tindakan yang menimbulkan kerugian dan keuntungan di sisi lain tersebut harus memenuhi kriteria dari *unjust enrichment*. Sehingga dasar untuk menentukan keuntungan dan kerugian secara normatif adalah norma hukum yang relevan yang mengatur mengenai kriteria *unjust enrichment* itu sendiri.

Perlu adanya reformulasi terhadap kriteria dasar gugatan wanprestasi dan perbuatan melanggar hukum yang secara konvensional masih menjadi dasar gugatan ganti rugi terhadap doktrin *unjust enrichment*. Reposisi doktrin *unjust enrichment* di Indonesia selama ini digunakan sebagai dasar menentukan kesalahan dalam tindak pidana sudah seharusnya dikembalikan kepada khittahnya yakni hukum perdata. Dalam mencapai *corrective justice*, doktrin *unjust enrichment* perlu untuk

---

<sup>50</sup> Ernest J. Weinrib, 'Correlativity and Personality'. *Loc. Cit.*

<sup>51</sup> Penggunaan nilai menyiratkan bahwa untuk tujuan yuridis, cedera atau penderitaan adalah sepadan dengan kerusakan moneter. *ibid.* [288].

dibedakan dalam putusan-putusan pengadilan dengan meletakkan kembali prinsip dasar pemisahan antara gugatan wanprestasi dengan gugatan perbuatan melanggar hukum.

## Daftar Bacaan

### Buku

Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan* (Alumni 1982).

Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial* (LaksBang Mediatama Yogyakarta 2008).

Alvon Kurnia Palma, [et., al.], *Implementasi Dan Pengaturan Illicit Enrichment (Peningkatan Kekayaan Secara Tidak Sah) Di Indonesia* (Indonesia Corruption Watch 2014) <http://www.antikorupsi.org/sites/antikorupsi.org/files/doc/Kajian>.

Ernest J. Weinrib, 'The Gains and Losses of Corrective Justice' (*Essay*, 2011) <<http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3264&context=dlj>> accessed 5 July 2017.

—, 'Correlativity and Personality', *Corrective Justice* (Oxford Legal Philosophy 2012).

—, 'Unjust Enrichment Corrective Justice' (2013) *Januari Legal Philosophy* <<http://oxfordindex.oup.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199660643.003.0007>>.

Hans Warendorf, [et., al.], *The Code Civil of the Netherland* (Kluwer Law International 2009).

Henry Campbell, *Black's Law Dictionary* (West Publishing Co 1990).

Jason W. Neyers, *Understanding Unjust Enrichment* (Hart Publishing 2004).

John Rawls, *A Theory of Justice* (The Belknap Press of Harvard University Press 1971).

Julio Alberto Diaz, *Unjust Enrichment and Roman Law* (Pensar 2007) <<http://www.ucc.ie/law/restitution/archive/articles/diaz.pdf>>.

Peter Birks, *Unjust Enrichment* (OUP 2005).

Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Kencana Prenada Media Group 2009).

Richard Stone, *Principles of Contractual Law* (Cavendish Publishing Limited 2000).

Rosa Agustina, [et., al.], *Hukum Perikatan (Law of Obligations)* (Pustaka Larasan 2012).

Sarah Worthington, *Equity* (Oxford University Press 2003).

Trevor C. Harley, *International Commercial Litigation (Text, Cases and Materials on Private International Law)* (Cambridge University Press 2010).

Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata, Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian Dan Putusan Pengadilan* (Sinar Grafika 2005).

### **Jurnal**

Alvin W. L., 'An Introduction to the Law of Unjust Enrichment' [2013] *Malayan Law Journal: Research Collection School of Law* [http://ink.library.smu.edu.sg/sol\\_research/1228](http://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/1228).

Aristoteles, 'Nicomachean Ethic' (1894) 4 Ingram Bywater ed.

Elizabeth M. Mortland, [et., al.], 'Appellants, Division One' (1973) 1361 *Court of Appeals* <http://courts.mrsc.org/mc/courts/zappellate/009wnapp/009wnapp0271.htm>.

Jules Coleman, 'Corrective Justice and Wrongful Gain' (1982) 11 *Journal of Legal Studies*.

——, 'Tort Law and the Demands of Corrective Justice' (1992) 62 *Indiana Law Review*.

——, 'The Practice of Corrective Justice' (1995) 1995b *Owen*.

K. Barker, 'Unjust Enrichment: Containing the Beast' (1995) 15 *OJLS*.

Maurice J. Holland, 'Law of Restitution, by George E. Palmer' [54AD] *Indiana Law Journal*.

Paul Vout, 'Principles of Private Law' (2005) 2 *The Melbourne JD*.

Richard A. Epstein, 'Causation and Corrective Justice: A Reply to Two Critics' (1979) 8 *Journal of Legal Studies*.

Scott Hershovitz, 'Corrective Justice for Civil Recourse Theorists' (2011) 39 *Florida State Law Review*.

**Laman**

Eddy Neumann, 'Equity and Trust-Unjust Enrichment' (*FindLaw Australia*) <<http://www.findlaw.com.au/articles/2163/equity-and-trusts-8211-unjust-enrichment.aspx>. > accessed 3 November 2016.

Frank Edgar, 'Narcissus and Echo, Greek and Roman Mythology' (*Mark Twin Media, United States of America*, 1994) <<http://www.jcchs.org/Portals/0/Uploads/Unit10.pdf>> accessed 3 July 2017.

Indonesia Corruption Watch, 'Miskinkan Koruptor Lewat Aturan "Illicit Enrichment"' (*Indonesia Corruption Watch*, 2016) <<http://www.antikorupsi.org/en/content/miskinkan-koruptor-lewat-aturan-illicit-enrichment>> accessed 24 January 2016.

Marek Sobczyk, 'Application of the Concept of *Conditio Causa Data Causa Non Secuta* in Pecuniary Settlements Between Cohabitants: Comparative Law Review' (*Nicolaus Copernicus University*, 2014) <<http://apcz.pl/czasopisma/index.php/CLR/article/download/CLR.2014.010/5755>.> accessed 3 July 2016.

Renske Verhoeff, 'De Plaats van de Verbintenis Uit Ongerechtvaardigde Verrijking, Volwaardig of Subsidiair?' (*leiden universiry*) <<http://media.leidenuniv.nl/legacy/1011081-renske-verhoeff-ba3scriptie.pdf>. > accessed 15 August 2016.

The American Law Institute, 'Restatement of the Law Third, Restitution and Unjust Enrichment' (*The American Law Institute*, 2011) <<https://www.ali.org/publications/show/restatement-law/>.> accessed 9 June 2016.