

PENERAPAN SUBROGASI DALAM PRAKTEK ASURANSI

Studi Kasus pada Asuransi Kerugian di Jakarta dan Surabaya

Oleh

Yoan Nursari Simanjuntak

Abstract

Subrogation, is not an easy concept to be done in insurance system. Although it is acknowledged in law, but it is unfamiliar/ common to societies. Insurer really be protected his/her right through article 284 Trade Law (KUHD), in fact, it doesn't more use subrogation in practice. The validity of subrogation being influenced not only by Insurer and assured, but also by other factors.

Abstrak

Subrogasi, merupakan konsep tidak mudah untuk dilaksanakan dalam praktek perasuransian. Meskipun dikenal dalam hukum, namun awam bagi masyarakat. Penanggung yang sebenarnya dilindungi haknya melalui pasal 284 KUHD ternyata tidak banyak memanfaatkan subrogasi dalam praktek. Pemberlakuan subrogasi dipengaruhi tidak hanya oleh penanggung dan tertanggung, melainkan juga oleh faktor lain.

Kata Kunci: Subrogasi, penanggung, tertanggung

Usaha perasuransian tumbuh seiring dengan berkembangnya ragam kebutuhan manusia. Asuransi telah merambah hampir semua sektor kehidupan. Di bidang perbankan, misalnya, pemberian kredit bagi modal usaha juga dilengkapi dengan pembuatan asuransi kredit untuk mengantisipasi apabila debitur tidak mampu meneruskan kewajibannya membayar hutang. Di bidang usaha, gedung yang dibangun memerlukan perlindungan asuransi kebakaran, sedangkan para pekerjanya membutuhkan jaminan perlindungan kecelakaan kerja.

Keberadaan asuransi tidak terlepas dari hakekat asuransi sebagai

penerima peralihan risiko (*transfer of risk*). Ancaman kerugian terhadap harta benda maupun jiwa seseorang dapat datang sewaktu-waktu tanpa diduga sebelumnya. Dalam tujuan untuk menanggung beban itulah, asuransi hadir dengan maksud agar kerugian tersebut dapat dipulihkan. Asuransi menerima peralihan risiko yang timbul dari adanya evenemen (**Emmy Pangaribuan Simanjuntak, 1990 : 5**).

Dalam pasal 246 KUHD, dijelaskan bahwa asuransi dimaksudkan untuk "...**membebaskan** dari kerugian, kerusakan atau ketiadaan keuntungan yang diharapkan...". Selanjutnya, dalam pasal 1 ayat (1)

Naskah adalah hasil penelitian. Dilakukan oleh Tim Dosen Fakultas Hukum Universitas Surabaya: **Yoan Nursari Simanjuntak, Yusrambono, dan Heru Susanto**

Undang-undang Nomor 2 tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian kembali ditegaskan bahwa asuransi ditujukan untuk "...memberikan **penggantian** karena kerugian, kerusakan, ..." . Dari kalimat-kalimat tersebut, dapat ditangkap makna bahwa asuransi sama sekali tidak dimaksudkan sebagai sarana untuk mencari keuntungan (*profit*), melainkan hanya untuk mengganti sebatas kerugian yang diderita tertanggung. Asuransi bukanlah cara untuk memperkaya tertanggung.

Dasar dari pengaturan yang demikian itu adalah prinsip keseimbangan (*indemnity principle*). Di antara asas-asas yang lain, seperti itikad baik dan kepentingan, asas ini sangatlah penting karena kerugian yang diganti haruslah seimbang dengan risiko yang dibebankan pada penanggung (**Sri Rejeki Hartono**, 2001:100). Sebaliknya, risiko yang dialihkan pada penanggung harus diimbangi dengan pemberian premi oleh tertanggung sesuai dengan *nemo plus*, "tidak menerima melebihi apa yang menjadi haknya, tidak memberi melebihi apa yang menjadi kewajibannya." (**Abdulkadir Muhammad**, 2002:126 – 127).

Dalam pengaturan asuransi, terdapat beberapa pasal yang secara jelas menampilkan asas keseimbangan. Salah satunya adalah pengaturan tentang subrogasi. Peristiwa subrogasi cukup sering terjadi dalam praktek asuransi. Contohnya, terbakarnya mobil tertanggung oleh pihak ketiga atau terbakarnya kapal pengangkut barang yang sedang bersandar di dok karena pengerjaan perbaikan kapal. Dalam peristiwa-peristiwa tersebut pihak ketiga yang menimbulkan kerugian tentu tidak

terlepas dari kewajiban untuk memberikan ganti rugi. Hal ini memungkinkan terjadinya penggantian kerugian dua kali terhadap tertanggung apabila tertanggung telah mendapat penggantian dari pihak asuransi.

Dalam pasal 284 KUHD secara jelas ditentukan bahwa penanggung yang telah membayar kerugian kepada tertanggung memperoleh hak tertanggung terhadap pihak ketiga mengenai kerugian itu, dan tertanggung bertanggung jawab untuk setiap perbuatan yang dapat merugikan hak penanggung terhadap pihak ketiga. Dalam hal penanggung telah melakukan kewajibannya untuk memberikan ganti kerugian, maka kepada tertanggung tidak diperbolehkan lagi untuk meminta ganti kerugian dari pihak ketiga tersebut.

Atas pemberian penggantian yang telah dilakukan penanggung kepada tertanggung, hak terhadap pihak ketiga tersebut beralih kepada penanggung. Dengan kata lain, penanggung menggantikan kedudukan tertanggung terhadap pihak ketiga tersebut. Cara ini dimaksudkan oleh pembentuk Undang-undang untuk membatasi perolehan ganti kerugian agar masing-masing pihak dapat memperoleh haknya secara proporsional/tidak berlebihan dan bagi pihak yang melakukan kesalahan tidak terlepas dari kewajibannya untuk bertanggung jawab (**Djoko Prakoso**, 2004:190).

Menurut Nolst Trinite, pasal 284 KUHD ini dapat dianggap sebagai salah satu pasal yang bertujuan melindungi prinsip indemnitas dalam asuransi. Dikatakan demikian karena prinsip indemnitas merupakan prinsip yang menekankan keseimbangan antara risiko yang dialihkan kepada

penanggung dengan kerugian yang diderita bertanggung sebagai akibat evenemen sehingga bertanggung tidak menerima melebihi apa yang menjadi hak dan kewajibannya.

Secara teoretis, ketentuan tentang subrogasi adalah sudah semestinya apabila dihubungkan dengan asas keseimbangan. Tujuan yang lain adalah untuk mencegah pihak ketiga membebaskan diri dari kewajibannya membayar ganti kerugian (**Abdul-kadir Muhammad**, 2002:130). Dalam praktek, ketentuan dalam pasal 284 KUHD ini ternyata tidak mudah untuk dijalankan. Banyak perusahaan asuransi yang tidak mempergunakan hak yang diperolehnya atas dasar subrogasi tersebut. Mengingat keberadaan perusahaan asuransi sebagai salah satu pelaku bisnis, pengabaian terhadap ketentuan subrogasi ini patut dipertanyakan lebih lanjut. Oleh karena itu, fokus penelitian ini adalah untuk menjawab pertanyaan mengapa hak subrogasi dalam asuransi kerugian tidak banyak dipergunakan dalam praktek.

Metode Penelitian

1. Lokasi Penelitian

Penelitian dilakukan di Surabaya dan Jakarta dengan pertimbangan bahwa Surabaya dan Jakarta sebagai kota perindustrian dan perdagangan yang memiliki keragaman permasalahan subrogasi dalam asuransi. Perusahaan asuransi kerugian yang diteliti terdiri dari 3 perusahaan asuransi kerugian di Jakarta dan 3 perusahaan asuransi kerugian di Surabaya. Penelitian juga dilakukan di Asosiasi Asuransi Umum Indonesia (AAUI) dan lembaga *Lost Adjuster*. Penelitian juga dilakukan ke Penga-

adilan Negeri Surabaya, Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, dan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan untuk mencari kasus subrogasi yang diproses secara litigasi.

2. Sumber Data

Data primer diperoleh melalui perusahaan asuransi yang dipilih di Surabaya dan Jakarta, Asosiasi Asuransi Umum Indonesia (AAUI), lembaga *Lost Adjuster*, Pengadilan Negeri Surabaya, Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, dan Pengadilan Jakarta Selatan. Data sekunder diperoleh melalui dokumen dan pustaka pendukung lain yang diperoleh dari berbagai sumber. Adapun data normatif meliputi: peraturan resmi (*authoritative record*) tentang asuransi sebagai bahan hukum primer dan buku, jurnal, makalah, hasil penelitian yang secara substantif relevan dengan penelitian ini sebagai bahan hukum sekunder.

3. Teknik Pengumpulan dan Analisa Data

Data dikumpulkan melalui survey dan wawancara dengan teknik sampel non-random yang purposive (*purposive sampling*). Peneliti juga menerapkan *snowball sampling* dalam hal responden yang dipilih menunjuk kepada orang lain dan berhenti pada saat telah tercapai tahap *redundancy*. Selanjutnya data dianalisa secara kualitatif.

Hasil Penelitian

Asuransi di Indonesia saat ini terkelompok dalam 3 (tiga) wadah asosiasi, yaitu Asosiasi Asuransi Umum Indonesia (AAUI), Asosiasi Asuransi Jiwa Indonesia (AAJI), dan Asosiasi Asuransi Sosial Indonesia

(AASI). Kelompok yang terluas adalah asuransi umum (*general insurance*) karena di dalamnya tercakup asuransi kebakaran, kendaraan bermotor, pengangkutan, dan berbagai bentuk asuransi lain yang objek pertanggungjawabannya berupa benda. Asuransi jiwa bergerak dalam memberikan jaminan bagi hidup dan matinya seseorang, sedangkan asuransi sosial adalah asuransi yang digerakkan oleh pemerintah untuk melindungi masyarakat. Oleh karena itu, asuransi sosial menjadi asuransi wajib, artinya tanpa inisiatif tertanggung, asuransi tersebut tetap harus diadakan, sedangkan keikutsertaan dua bentuk asuransi yang lain tergantung pada kehendak mandiri tertanggung.

Di Indonesia, usaha perasuransian didukung oleh 2 (dua) komponen, yaitu :

- bidang usaha asuransi (*insurance business*). Perusahaan yang menjalankan disebut perusahaan asuransi (*insurance company*). Bidang usaha asuransi ini dapat berupa asuransi kerugian/asuransi umum, asuransi jiwa, asuransi sosial, dan reasuransi.
- bidang usaha penunjang asuransi (*complementary insurance business*). Perusahaan yang menjalankan kegiatan ini disebut perusahaan penunjang asuransi (*complementary insurance company*), meliputi : pialang asuransi, pialang reasuransi, penilai kerugian asuransi (*insurance loss adjuster*), konsultan aktuaria, dan agen asuransi.

Subrogasi, sebagai salah satu prinsip dasar dalam asuransi, selain telah mendapat pengaturan khusus dalam pasal 284 KUHD, juga secara tegas dicantumkan dalam berbagai

polis di Indonesia, seperti Polis Standar Kebakaran Indonesia (PSKI), Polis Standar Kendaraan Bermotor Indonesia (PSKBI), polis asuransi pengangkutan, polis aneka asuransi.

Berdasarkan pasal 284 KUHD, subrogasi hanya dapat terjadi apabila penanggung telah memberikan penggantian kerugian pada tertanggung. Dalam keterangan para narasumber, urutan peristiwa bagi terjadinya subrogasi haruslah seperti berikut :

- tertanggung menderita kerugian karena perbuatan melanggar hukum yang dilakukan pihak ketiga
- tertanggung mengajukan klaim atas kerugiannya kepada pihak asuransi dengan menjelaskan bahwa kerugian tersebut karena pihak ketiga
- penanggung memberikan penggantian atas kerugian tertanggung
- penanggung memiliki hak untuk menuntut ganti rugi pada pihak ketiga.

Mekanisme demikian harus dilaksanakan berturut-turut untuk dapat disebut sebagai subrogasi, artinya subrogasi tidak akan pernah terjadi apabila penanggung tidak mendahului melakukan pembayaran kepada tertanggung.

Pada beberapa perusahaan asuransi yang diteliti, di antara beragam asuransi kerugian, subrogasi lebih sering terjadi pada asuransi kendaraan bermotor, sedangkan asuransi kebakaran maupun asuransi kerugian yang lain jumlah terjadinya subrogasi lebih sedikit. Hal ini dipengaruhi oleh beberapa hal, yaitu :

- potensi terjadinya asuransi kendaraan bermotor lebih besar dipengaruhi oleh keharusan untuk mengikatkan diri dalam asuransi

saat membeli kendaraan bermotor secara angsuran.

- Kemungkinan timbulnya kerugian tertanggung dalam asuransi kendaraan bermotor jauh lebih besar

Lembaga *Lost Adjuster* sebagai usaha penunjang asuransi tidak banyak bersinggungan dengan substansi masalah subrogasi. Lingkup tugas lembaga *Lost Adjuster* hanya terbatas pada penaksiran besarnya kerugian dan hal ini tidak banyak dilakukan pada jumlah klaim yang kecil. Lembaga *Lost Adjuster* yang ditemui menyatakan bahwa kasus subrogasi yang diajukan sebagai proses hukum di pengadilan sangatlah jarang. Penelitian yang dilakukan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Jakarta Selatan pada kurun waktu tahun 2000 – 2006 menunjukkan adanya beberapa kasus asuransi yang diajukan ke pengadilan, namun tidak dapat ditemui adanya kasus subrogasi dalam asuransi.

Pembahasan

Konsep subrogasi hanya dipergunakan dalam asuransi kerugian, dimana doktrin indemnitas dapat sepenuhnya diberlakukan. Pada asuransi kerugian berlaku *contract of indemnity* karena harta benda yang dipertanggungkan dapat dinilai dengan uang, sedangkan asuransi jiwa adalah *non indemnity* karena tidak ada acuan harga bagi jiwa atau nyawa seseorang.

Tertanggung yang mengalami kerugian oleh pihak ketiga dapat meminta penggantian melalui 2 (dua) cara, yaitu :

- mengajukan klaim pada penanggung atas dasar perjanjian asuransi
- menuntut pihak ketiga agar membayar ganti kerugian berdasarkan pasal 1365 KUH Perdata mengenai perbuatan melanggar hukum

Cara yang pertama menimbulkan hak bagi penanggung meminta penggantian kerugian pada pihak ketiga, sedangkan cara kedua akan membebaskan penanggung dari kewajibannya.

Dalam hal cara kedua yang ditempuh, tertanggung sebenarnya tetap terbebani kewajiban untuk memberikan informasi mengenai kondisi saat ini dari benda yang dipertanggungkan. Hal ini merupakan pelaksanaan dari prinsip *utmost good faith*. Dalam masa berlakunya perjanjian, sama halnya dengan tertanggung, penanggung dapat saja memilih akan meneruskan atau menghentikan perjanjian. Oleh karena itu, perubahan keadaan benda dapat mempengaruhi pertimbangan penanggung. Apabila asuransi dihentikan, berdasarkan pasal 276 KUHD penanggung tetap memiliki hak atas premi yang telah diterimanya. Dengan demikian, tidaklah tepat apabila kewajiban tertanggung untuk memberikan informasi sebagaimana diatur dalam pasal 251 KUHD hanya dimaksudkan untuk awal perjanjian karena sebenarnya kejujuran memberikan informasi diperlukan selama perjanjian berlangsung.

Meskipun tertanggung telah mendapat penggantian dari pihak ketiga, dapat saja terjadi penggantian tersebut belum sesuai dengan kerugian yang diderita tertanggung. Oleh karena itu, tertanggung masih dimungkinkan untuk mengajukan klaim

pada penanggung. Dengan demikian, penanggung memberikan penggantian bagi kerugian yang tersisa. Cara yang demikian ini sebenarnya juga memungkinkan timbulnya subrogasi karena penanggung membayar kepada tertanggung meskipun hanya sebagian dari keseluruhan kerugian yang diderita tertanggung yang sebenarnya harus dipikul oleh pihak ketiga.

Dalam praktek, hak dari tertanggung kepada penanggung secara formal dialihkan melalui surat/pernyataan khusus, yang secara teknis dilaksanakan sebagai berikut :

- pada saat pembayaran klaim oleh penanggung, tertanggung diminta menandatangani surat kuasa khusus yang isinya mengalihkan hak untuk menagih pihak ketiga kepada penanggung
- pada bagian bawah lembar pembayaran klaim yang ditandatangani oleh tertanggung telah tercantum kalimat yang menyatakan pengalihan tersebut

Apabila melihat pada pasal 284 KUHD maupun isi polis, pembuatan surat kuasa atau pengalihan secara tertulis sebenarnya tidak diperlukan karena subrogasi yang dimaksudkan terjadi demi hukum, bukan atas perjanjian. Namun dalam praktek, ketiadaan surat khusus menjadi alasan bagi pihak ketiga untuk mengelak dengan alasan tidak memiliki hubungan dengan penanggung.

Meskipun pengaturan tentang subrogasi telah cukup jelas dan dengan tegas dicantumkan dalam polis, namun pada prakteknya tidak dapat berjalan karena berbagai faktor, baik dari penanggung, tertanggung, maupun faktor di luar keduanya. Berikut

akan diuraikan masing-masing faktor tersebut :

1. Faktor dari tertanggung

Tertanggung memiliki andil yang amat penting bagi terjadinya subrogasi mengingat hubungan hukum antara penanggung dan pihak ketiga hanya dapat timbul melalui tertanggung.

1.1. Ketidajujuran tertanggung mengenai adanya penggantian dari pihak ketiga

Tidak terlaksananya subrogasi dipengaruhi juga oleh ketidajujuran tertanggung bahwa ia sebenarnya sudah mendapatkan ganti rugi dari pihak ketiga. Dalam terminologi Seidman, fenomena ini berkaitan dengan perhitungan *cost and benefit* (Robert B. Seidman, 1978:69-77). Setiap orang selalu memperhatikan keuntungan dan kerugian yang akan diterimanya jika suatu tindakan dilakukan. Perhitungan keuntungan dan kerugian sebagaimana dikemukakan oleh Seidman ini nampaknya yang mempengaruhi tertanggung dalam menuntut ganti rugi.

Pertimbangan *cost and benefit* yang demikian ini dapat dikatakan merupakan suatu hal yang wajar karena individu pada dasarnya selalu dimotivasi oleh kalkulasi untuk memperoleh keuntungan serta berusaha menghindari kerugian. Bagi Homans, tujuan tindakan manusia adalah tujuan ekonomis (material maupun nonmaterial) untuk memperbesar keuntungan atau ganjaran. Pertimbangan seperti ini analog dengan tipe tindakan kerja/bertujuan menurut Habermas. Tindakan yang berdasarkan rasionalitas tujuan cenderung mengutamakan efisiensi dan per-

lehan hasil dengan biaya yang sekecil mungkin, tanpa terlalu peduli pada nilai-nilai normatif. Tindakan tersebut merupakan sesuatu yang khas dalam rasionalitas Max Weber (**Jurgen Habermas**, 1984:282-285).

Pilihan bertanggung yang demikian ini dengan sendirinya bertentangan dengan prinsip keseimbangan (*indemnity*) karena berarti bertanggung tidak hanya dipulihkan pada kondisi semula, tetapi sekaligus juga mendapat keuntungan. Berpijak pada hakekat keberadaan asuransi, hal semacam ini yang seharusnya dicegah mengingat asuransi tidak dimaksudkan untuk memperkaya tertanggung.

Pasal 284 KUHD yang dikutip secara apa adanya dalam berbagai polis standar, menetapkan bahwa tertanggung bertanggung jawab atas setiap perbuatan yang dapat merugikan hak penanggung dan kelalaian tertanggung dapat berakibat berkurangnya hak tertanggung untuk mendapatkan ganti rugi dari penanggung. Namun demikian, secara substansial, ketentuan ini memiliki kelemahan karena tidak adanya sanksi tegas pelanggaran tertanggung terhadap kewajibannya itu. Pada sisi yang lain, penanggung juga tidak terlalu peduli untuk melaksanakan ketentuan tersebut.

1.2. Kurang pahamnya tertanggung akan adanya pengaturan tentang subrogasi

Kurang pahamnya tertanggung akan adanya pengaturan semacam ini dapat dimaklumi mengingat asuransi menjangkau segmen pasar yang sangat luas dan terdiri dari berbagai lapisan sosial. Tidak hanya untuk perjanjian asuransi, bahkan untuk perjan-

jian lain, seperti perjanjian pembukaan rekening bank, perjanjian penerbitan deposito, dan beberapa perjanjian standar lain, seringkali isi perjanjian tidak sepenuhnya dipahami oleh pihak yang akan mengikatkan diri. Ditinjau dari sisi isi perjanjian, orang cenderung lebih mencermati hak daripada kewajibannya sehingga seringkali ada penafsiran yang berbeda terhadap isi perjanjian.

Pelaksanaan subrogasi juga terkendala karena tertanggung menyatakan tidak paham mengenai ketentuan subrogasi. Tidak pahamnya tertanggung dapat dibedakan dalam 3 (tiga) hal, yaitu :

- Tertanggung tidak paham bahwa atas perbuatan melanggar hukum pihak ketiga, ia hanya diberikan penggantian sebatas kerugian yang diderita, jadi tidak boleh mendapatkan ganti rugi dari kedua-keduanya, yaitu penanggung dan pihak ketiga. Ketentuan mengenai subrogasi ini sering dipertanyakan oleh tertanggung karena ia merasa berhak untuk mendapatkan ganti rugi dari kedua belah pihak, dari pihak ketiga karena telah melanggar hukum, juga dari pihak asuransi sebagai imbalan premi yang telah dibayarnya.
- Tertanggung tidak paham bahwa meskipun telah mendapatkan penggantian dari pihak ketiga, ia semestinya tetap menyampaikan perubahan kondisi benda yang dipertanggungkan kepada penanggung. Hal ini didasari ketentuan dalam pasal 18 PSKBI yang menyatakan bahwa penanggung memiliki hak untuk setiap waktu selama masa pertanggungan melakukan pemeriksaan

terhadap kendaraan yang dipertanggungjawabkan.

- Ketidapahaman tertanggung dipengaruhi secara bertimbal balik oleh ada tidaknya informasi yang jelas mengenai keseluruhan isi polis pada saat awal perjanjian. Sisi awam tertanggung sebenarnya dapat dikurangi apabila penanggung secara cermat menjelaskan hak dan kewajiban tertanggung. Apabila dalam pasal 251 KUHD diatur mengenai kewajiban pemberitahuan oleh tertanggung, semestinya kewajiban yang sama juga dapat dibebankan kepada penanggung.

1.3. Keengganan tertanggung menjalani proses subrogasi

Apabila tertanggung melaporkan pelanggaran hukum pihak ketiga kepada pihak penanggung, maka setelah memberikan penggantian kepada tertanggung, penanggung akan mengajukan tuntutan kepada pihak ketiga tersebut. Untuk keperluan tersebut, penanggung memerlukan identitas pihak ketiga. Keterangan ini diharapkan dapat diperoleh dari tertanggung sebagai pihak yang berhubungan langsung. Dalam kenyataannya, saat peristiwa yang menimbulkan kerugian tertanggung tersebut terjadi, tertanggung justru sering enggan berurusan lebih jauh dengan pihak ketiga tersebut dengan beberapa alasan, seperti :

- Menghindari konflik lebih jauh, adu fisik misalnya, dengan pihak ketiga mengingat emosi yang tinggi pada saat peristiwa terjadi
- Efisiensi waktu dan biaya
- Keikutsertaan pada asuransi memang dimaksudkan untuk mengatasi hal-hal seperti itu.

Segala kerugian sudah menjadi tanggungan pihak asuransi sebagai kompensasi dari premi yang dibayarkannya.

Atas alasan-alasan tersebut, tertanggung bersikap masa bodoh, tidak merasa perlu untuk menginformasikan mengenai pihak ketiga kepada pihak penanggung. Dengan kata lain, tertanggung akan menyampaikan keterangan bahwa kerusakan benda yang dipertanggungjawabkan adalah karena kesalahan/kelalaiannya sendiri atau mengatakan telah terjadi tabrak lari.

Keadaan seperti tersebut di atas sebenarnya merupakan pelanggaran dari isi polis (pasal 16 PSKI, pasal 14 PSKBI) maupun pasal 284 KUHD karena dapat digolongkan sebagai "mengurangi hak penanggung untuk menuntut ganti rugi." Konsekuensinya, tertanggung berkewajiban untuk bertanggung jawab. Bahkan dalam kedua polis standar tersebut, pasal 284 KUHD dilengkapi dengan pemberian sanksi bagi tertanggung berupa kemungkinan hilang atau berkurangnya hak tertanggung atas ganti rugi.

2. Faktor dari penanggung

Berdasarkan keterangan pihak asuransi, subrogasi hanya dapat dilaksanakan untuk kasus dengan angka klaim yang besar, sedangkan untuk klaim yang jumlahnya kecil, cenderung diabaikan. Hal ini didasari pertimbangan bahwa memproses hak yang timbul dari subrogasi tersebut tidak mudah.

Selain mempertimbangkan faktor keuntungan, penanggung sebagai pelaku bisnis sangat memperhitungkan masalah waktu dan biaya. Mengurus hak berdasarkan subrogasi tidaklah mudah. Penanggung terlebih dahulu harus mengetahui secara lengkap

identitas pihak ketiga, kemudian menghubungi pihak ketiga tersebut untuk menyampaikan tuntutan. Sekiranya pihak ketiga berlaku kooperatif, hak subrogasi ini mudah terselesaikan. Namun adakalanya juga, pihak ketiga berbelit-belit atau bahkan menolak sehingga permasalahan tersebut semakin berlarut.

Berdasarkan hak yang dialihkan oleh tertanggung kepada penanggung, apabila pihak ketiga dirasakan sulit atau bahkan menolak membayar ganti kerugian, penanggung sebenarnya dapat saja mengajukan masalah tersebut ke pengadilan. Akan tetapi, pilihan ini juga tidak menyenangkan bagi penanggung karena beberapa alasan: *pertama*, akan semakin memperpanjang urusan yang berarti juga menghabiskan waktu, tenaga, dan biaya. *Kedua*, pengajuan ke pengadilan berisiko pada citra perusahaan di mata publik. Berurusan dengan pengadilan menimbulkan kesan kurang baik yang dikhawatirkan dapat mempengaruhi kepercayaan masyarakat terhadap perusahaan asuransi tersebut. Menyadari bahwa pengajuan tuntutan ke pengadilan berharga "sangat mahal", maka pihak asuransi cenderung untuk tidak mempermasalahakan hak subrogasinya.

Tentu saja hal tersebut di atas hanya untuk kasus subrogasi dengan nilai nominal yang dinilai "kecil", sedangkan untuk kasus "besar", secara kasuistis pernah diajukan ke pengadilan meski tidak banyak. Hasil pendataan di PN Jakarta Pusat, sebenarnya cukup banyak kasus terkait asuransi yang diajukan. Ragam kasus yang diajukan cukup bervariasi, seperti tidak dibayarnya klaim tertanggung, pemberian informasi yang tidak benar oleh tertanggung, asuransi

rangkap, dan lain-lain. Namun kasus subrogasi untuk kurun waktu tahun 2000 – 2006 tidak dapat dijumpai. Hal ini dijadikan gambaran bahwa meskipun kasus subrogasi banyak terjadi, bahkan sebenarnya lebih mudah terjadi dibandingkan kasus asuransi yang lain, namun tidak diajukan ke pengadilan.

Menurut perhitungan pihak asuransi, jumlah yang akan diperoleh berdasarkan hak subrogasi tidak sebanding dengan kesulitan memperolehnya. Sebagai contoh : hak subrogasi yang akan diperoleh sejumlah Rp 2.000.000,- (dua juta rupiah) dengan catatan harus meluangkan waktu dan tenaga untuk menagih pada pihak ketiga. Sementara dengan waktu dan tenaga yang sama, pihak asuransi dapat memperoleh klien baru dengan nilai pembayaran premi yang jauh lebih besar karena nilai pertanggungnya mencapai ratusan juta. Artinya, kerugian karena kehilangan hak subrogasi tidak seberapa, dibandingkan keuntungan lebih besar yang harus dikejar dan didahulukan. Kondisi demikian ini yang mengakibatkan penanggung akhirnya lebih memilih untuk mengabaikan hak subrogasinya

3. Faktor lain

3.1. Kesulitan menemukan kesalahan pihak ketiga

Dalam beberapa peristiwa, walaupun kerugian tertanggung ditimbulkan oleh pihak ketiga, tidaklah mudah untuk menetapkan bahwa pihak ketiga yang benar-benar menyebabkan kerugian bagi tertanggung. Contohnya, kebakaran karena korsleting listrik pada rumah tetangga yang juga mengenai rumah tertanggung.

Tuntutan atas dasar subro-gasi sulit untuk dilaksanakan karena membuktikan bahwa si tetangga telah melakukan kesalahan juga tidak mudah. Biasanya peristiwa semacam ini akan diterima sebagai musibah yang tidak dapat ditimpakan sebagai kesalahan pihak tertentu. Atas dasar kondisi seperti tersebut di atas, tidak mudah untuk menetapkan pihak ketiga sebagai pihak yang merugikan tertanggung sehingga memungkinkan timbulnya subrogasi.

3.2. Pihak ketiga tidak dapat memberikan ganti rugi

Dalam praktek asuransi, tuntutan ganti rugi terhadap pihak ketiga tidak selalu mudah untuk dilaksanakan karena pihak ketiga juga menderita kerugian. Misalnya, kebakaran yang menimpa rumah tertanggung disebabkan oleh kompor yang meledak di rumah tetangganya. Kecerobohan si tetangga jelas telah menimbulkan kerugian bagi orang lain. Meskipun merupakan kelalaian, namun apabila menilik konsep perbuatan melanggar hukum dalam pasal 1365 KUH Perdata, si tetangga tetap memiliki kewajiban memberikan ganti rugi pada tertanggung karena dalam perdata tidak dibedakan antara kesengajaan dan kelalaian. Kesulitannya adalah, si tetangga sendiri tidak memiliki kemampuan untuk membayar ganti rugi karena ia pun menjadi korban dalam peristiwa tersebut.

Contoh yang lain, kebakaran pada pusat pertokoan karena hubungan arus pendek pada salah satu toko yang kemudian merembet pada toko yang lain. Di Indonesia, kasus semacam ini tidak pernah berujung pada gugatan terhadap pemilik toko

yang menyebabkan kebakaran tersebut karena tokonya sendiri juga terbakar.

3.3. Tidak timbul subrogasi karena ada klausula lain dalam polis

Dalam polis yang telah disepakati oleh tertanggung termuat berbagai ketentuan. Pemberlakuan subrogasi bisa jadi terhalang karena ketentuan lain dalam polis tersebut. Seperti halnya pada asuransi kendaraan bermotor, dapat terjadi mobil yang diasuransikan dicuri supir yang baru 3 (tiga) hari bekerja pada tertanggung. Melihat pada peristiwanya, terpenuhi unsur ada pihak ketiga yang menimbulkan kerugian bagi tertanggung. Akan tetapi, untuk dapat diarahkan menjadi bentuk subrogasi tidak mungkin karena dalam pasal 3 PSKBI telah diatur bahwa penanggung tidak memberikan ganti terhadap kerugian yang ditimbulkan oleh orang yang bekerja pada tertanggung, walaupun dalam kenyataannya tertanggung tidak cukup mengenal orang yang baru bekerja padanya tersebut atau orang tersebut memang sudah beritikad buruk saat melamar menjadi sopir tertanggung.

3.4. Tertanggung dan pihak ketiga memilih jalan damai

Kemungkinan terjadinya subrogasi juga bisa terhambat ternyata tertanggung dan pihak ketiga menyepakati untuk berdamai, artinya masing-masing pihak tidak akan menuntut. Akibatnya, hak tertanggung untuk minta ganti rugi pada pihak ketiga juga menjadi hapus. Pada saat penanggung membayarkan klaim tertanggung, penanggung kehilangan hak subrogasinya.

Ditinjau dari ketentuan tentang subrogasi dalam polis, yaitu pasal 16 ayat (2) PSKI dan pasal 14 ayat (2) PSKBI yang menyatakan bahwa tertanggung bertanggung jawab atas setiap perbuatan yang mungkin dapat merugikan hak penanggung dari pihak ketiga tersebut, maka perdamaian yang dilakukan tertanggung dapat dikategorikan sebagai "perbuatan" sebagaimana disebut dalam kedua pasal di atas. Pasal 16 ayat (3) PSKI dan pasal 14 ayat (3) PSKBI menyatakan bahwa kelalaian melaksanakan ayat (2) dapat mengurangi hak tertanggung untuk mendapat ganti rugi dari penanggung.

Dalam praktek, ketentuan dalam ayat (3) tersebut tidak selalu diterapkan karena penanggung memiliki pertimbangan khusus terkait bonafiditas tertanggung. Pertimbangan-pertimbangan seperti tertanggung dianggap potensial bagi penanggung sehingga dalam kasus tertentu diberi kelonggaran, atau jumlah nominal dianggap kecil untuk dipermasalahkan lebih lanjut, menjadi alasannya.

Sebaliknya, bisa juga terjadi perdamaian yang dilakukan dimasukkan sebagai "catatan" untuk menilai tertanggung. Apabila tertanggung dinilai terlalu banyak mengajukan klaim, penanggung dapat saja tidak bersedia melanjutkan pertanggungan setelah pertanggungan yang sedang berjalan berakhir. Apabila kesalahan tertanggung dianggap sangat merugikan sedangkan penanggung tidak bermaksud memproses secara litigasi, maka berdasarkan pasal 19 ayat (1) PSKBI dan PSKI, penanggung berhak untuk menghentikan pertanggungan.

3.5. *Knock for Knock Agreement*

Dalam peristiwa terjadi saling tabrak yang merugikan tertanggung dan juga pihak ketiga, dan kedua belah pihak masing-masing memiliki asuransi, maka meskipun dalam polis ada ketentuan untuk memberikan penggantian terhadap pihak ketiga, namun yang diganti oleh pihak asuransi adalah tertanggungnya sendiri. Hal ini disebabkan adanya "*Knock for Knock Agreement*" sebagai bagian dari *market agreement* antar perusahaan asuransi. Dengan demikian, meskipun dalam polis ada kewajiban untuk memberikan penggantian kepada pihak ketiga, masing-masing penanggung hanya perlu menanggung kerugian tertanggungnya masing-masing. Bagian yang harus dibayar sendiri oleh tertanggunglah, yaitu risiko sendiri yang dapat dituntutkan pada pihak ketiga.

Simpulan

Meskipun pengaturan tentang subrogasi dalam praktek perasuransian di Indonesia telah mendapat legitimasi berdasarkan pasal 284 KUHD dan polis, tetapi dalam praktek lebih banyak tidak dilaksanakan karena berbagai faktor, baik dari tertanggung, penanggung, maupun faktor-faktor dari unsur-unsur yang lain. Tertanggung memiliki andil utama agar dapat terlaksananya tahap berikutnya dalam subrogasi. Artinya, hak penanggung dalam subrogasi baru akan timbul apabila tertanggung mau menyampaikan adanya peran pihak ketiga dalam kerugian yang diderita tertanggung. Apabila tertanggung tidak jujur atau enggan menjalani proses subrogasi, maka hak

subrogasi penanggung sulit untuk diwujudkan.

Selanjutnya, meskipun tertanggung telah memberitahu adanya andil pihak ketiga dalam kerugian yang dideritanya, penanggung juga memberi andil atas tidak terlaksananya hak subrogasi tersebut apabila memilih untuk menuntut ganti rugi dari pihak ketiga. Pada umumnya, alasan yang dikemukakan adalah karena jumlah nominal subrogasi kecil dan waktu pengurusan yang lama.

Dalam hal penanggung dan tertanggung telah sama-sama menghendaki dilakukannya proses subrogasi, dapat saja hak subrogasi tersebut tidak dapat dilaksanakan karena beberapa faktor, seperti : kesulitan menemukan kesalahan pihak ketiga, pihak ketiga tidak dapat memberikan ganti rugi, adanya klausula lain dalam polis yang menghalangi klaim tertanggung, dan adanya *knock for knock agreement*.

Meskipun terdapat beberapa kendala dalam pelaksanaan hak subrogasi, namun keberadaan ketentuan tentang subrogasi masih relevan dengan kebutuhan praktek perasuransian sebagai bentuk konsistensi prinsip indemniti dan penerapan pasal 1365 KUH Perdata. Hak subrogasi masih tetap dapat dijalankan pada kasus dengan jumlah nominal besar yang seimbang dengan beban penanggung.

Saran

a. Perlu diberlakukan sanksi hukum yang tegas dalam hal tertanggung berlaku tidak jujur dan menghalangi hak subrogasi penanggung.

b. Meskipun subrogasi terjadi demi hukum, namun perlu tetap dibuat surat kuasa khusus dari tertanggung kepada penanggung agar pihak ketiga tidak mengelak dari kewajibannya

Daftar Rujukan

- Habermas, Jurgen, 1984, *The Theory of Communicative Action, Reason and The Rationalization of Society*, Vol. 1,; Beacon Press, Boston.
- Hartono, Sri Rejeki, 2001, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Muhammad, Abdulkadir, 2002, *Hukum Asuransi Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Prakoso, Djoko, 2004, *Hukum Asuransi Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Seidman, Robert B., 1978, *The State, Law and Development*, St Martin's Press. Ins, New York.
- Simanjuntak, Emmy Pangaribuan, 1990, *Hukum Pertanggung dan Perkembangannya*, Seksi Hukum Dagang, Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta.

Volume 10 Nomor 2 Desember 2007
Akreditasi SK Dikti Nomor : 26/Dikti/Kep/2005
ISSN 1410 - 7724

JURNAL YUSTIKA

MEDIA HUKUM DAN KEADILAN



Diterbitkan oleh :
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS SURABAYA

JURNAL YUSTIKA	Vol. 10	No. 2	Halaman 153 - 321	Surabaya Desember 2007	ISSN 1410-7724
----------------	---------	-------	----------------------	---------------------------	-------------------

JURNAL "YUSTIKA"

Media Hukum Dan Keadilan

Akreditasi SK Dikti Nomor : 26/DIKTI/Kep/2005

Pada prinsipnya diterbitkan dua kali dalam setahun. Berisi tulisan yang diangkat dari hasil penelitian dan kajian analitis-kritis di bidang hukum.

Penanggung Jawab

Rektor Universitas Surabaya

Pemimpin Redaksi

Sari Mandiana, S.H., M.S.

Wakil Pemimpin Redaksi

Anton Prijatno, S.H.

Daniel Djoko Tarliman, S.H., M.S.

Sekretaris Redaksi

Marianus J. Gaharpung, S.H., M.S.

Konsultan Redaksi

Prof. Dr. Mr. R. Soetojo Prawirohamidjojo

Prof. Dr. J. E. Sahetapy, S.H.

Prof. Soetandyo Wignjosoebroto, MPA.

Prof. Dr. Eko Sugitario, S.H., C.N., M.Hum.

Redaksi Pelaksana

Sari Mandiana, S.H., M.S.

J.M. Atik Krustiyati, S.H., M.S.

Sriwati, S.H., M.Hum.

H. Didik Widitrisniharjo, S.H., M.Si.

Dr. Lanny Kusumawati Dra. S.H., M.Hum.

Marianus J. Gaharpung, S.H., M.S.

H. Taufik Iman Santosa, S.H., M.Hum.

Pembantu Umum

Dra. Kunasih

Salepan

Muhammad Arifin

Z a i n i

Alamat Redaksi dan Tata Usaha: Fakultas Hukum Universitas Surabaya, Jalan Raya Kalirungkut, Surabaya (60293). Telepon (031) 2981120, 2981122. Faksimili (031) 2981121, E-mail : tu_fh@dingo.ubaya.ac.id

Redaksi menerima sumbangan tulisan yang belum pernah diterbitkan dalam media lain. Naskah diketik di atas kertas HVS A4 spasi ganda sepanjang kurang lebih 20 halaman menggunakan program MS-Word Font 12, dengan format seperti tercantum pada halaman kulit dalam belakang (Persyaratan Naskah Untuk Jurnal Yustika).

Berdasarkan Keputusan Direktur Jenderal Pendidikan Tinggi Departemen Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 26/DIKTI/Dep/2005 tanggal 30 Mei 2005 tentang Hasil Akreditasi Jurnal Ilmiah Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi Tahun 2005. Jurnal Yustika diakui sebagai jurnal yang terakreditasi.

DAFTAR ISI

FAKTOR-FAKTOR KRIMINOGENIK PEREMPUAN MELAKUKAN KEJAHATAN NARKOTIKA (Studi di Lembaga Pemasyarakatan Wanita Kelas II A Malang) (153 - 170

Koesno Adi

KEPASTIAN HUKUM *PARATE EXECUTIE* DALAM UNDANG-UNDANG HAK TANGGUNGAN (171 – 184)

Herowati Poesoko

PEMBALIKAN BEBAN PEMBUKTIAN DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA KORUPSI DI INDONESIA (185 – 198)

Prasetijo Rijadi

PEMBARUAN SISTEM PERIZINAN DALAM RANGKA PERKEMBANGAN EKONOMI NASIONAL (199 – 210)

Henry Soegeng

POTENSI DAN PELUANG PEMANFAATAN SUMBER DAYA KELAUTAN DAN PERIKANAN DI ERA OTONOMI DAERAH (211 – 230)

J.M. Atik Krustiyati

HUBUNGAN HUKUM DAN POLITIK (231 – 240)

Eko Sugitario

PENERAPAN SUBROGASI DALAM PRAKTEK ASURANSI (Studi Kasus pada Asuransi Kerugian di Jakarta dan Surabaya) (241 – 252)

Yoan Nursari Simanjuntak

**IMPLIKASI HUKUM TERHADAP PERATIFIKASIAN *SELF-EXECUTING TREATIES*:
MENELAAH KONVENSI NEW YORK 1958 TENTANG PENGAKUAN DAN
PELAKSANAAN PUTUSAN ARBITRASE ASING (253 – 278)**

Wisnu Dewanto
Marsudi Triatmodjo

**SISTEM PENYELESAIAN SENGKETA WORLD TRADE ORGANIZATION (WTO)
BAGI NEGARA BERKEMBANG (279 – 294)**

Sonya Claudia Siwu

AMDAL DAN UPAYA PENEGAKAN HUKUM LINGKUNGAN (295 – 308)

H. Taufik Iman Santoso

**PENGUATAN FUNGSI PENGAWASAN KOMISI YUDISIAL BERADA DI
PERSIMPANGAN JALAN (Sebuah Kajian tentang Reformasi Peradilan) (309 –
321)**

H. Didik Widitrisniharjo

MITRA BESTARI

FORMULIR BERLANGGANAN

Persyaratan Naskah Jurnal Yustika

1. Artikel merupakan hasil penelitian atau yang setara dengan hasil penelitian di bidang ilmu hukum.
2. Artikel ditulis dengan bahasa Indonesia / Inggris sepanjang kurang lebih 20 halaman kuarto spasi ganda, dilengkapi dengan abstrak (50 - 75 kata) diketik dengan spasi tunggal serta kata-kata kunci. Identitas peneliti / penulis dicantumkan sebagai catatan kaki pada halaman pertama naskah. Artikel juga dapat dikirim dalam disket atau ke email: tu_fh@dingo.ubaya.ac.id
3. Artikel (Hasil Penelitian) memuat:
 - Judul
 - Nama Penulis
 - Abstrak dalam bahasa Indonesia dan bahasa Inggris
 - Kata Kunci
 - Pendahuluan (tanpa sub judul, memuat latar belakang masalah dan sedikit tinjauan pustaka dan masalah / tujuan penelitian)
 - Metode
 - Hasil
 - Pembahasan
 - Simpulan dan Saran
 - Daftar Rujukan (berisi pustaka **yang dirujuk** dalam uraian saja)
4. Artikel (setara hasil penelitian) memuat:
 - Judul
 - Nama penulis
 - Abstrak dalam bahasa Indonesia dan bahasa Inggris
 - Kata Kunci
 - Pendahuluan (tanpa sub judul)
 - Sub judul } sesuai dengan kebutuhan
 - Sub judul }
 - Sub judul }
 - Penutup (atau simpulan dan saran)
 - Daftar Rujukan (berisi pustaka **yang dirujuk** dalam uraian saja)

Artikel dikirim **paling lambat 1 (satu) bulan** sebelum bulan penerbitan kepada:
Jurnal "YUSTIKA"
Fakultas Hukum Universitas Surabaya, Jalan Raya Kalirungkut, Surabaya
Telepon (031) 2981120, 2981122, Faximil (031) 2981121
E-mail: tu_fh@dingo.ubaya.ac.id

Kepastian pemuatan atau penolakan naskah akan diberitahukan secara tertulis. Artikel yang tidak dimuat **tidak dikembalikan** kecuali atas permintaan penulis. Tulisan yang **telah dimuat di jurnal** atau media lain yang **isi atau judulnya sama tidak diperkenankan** dikirim lagi ke jurnal ini.