

## **KEADILAN KONTRAK : PERSPEKTIF BANDINGAN UNDANG-UNDANG KONTRAK INDONESIA DAN MALAYSIA**

### **I. MUQADDIMAH**

Hidup saling berjanji adalah lumrah hidup yang membolehkan sesebuah masyarakat berfungsi sebagai satu badan penyatuan beratusan juta individu yang masing-masingnya mempunyai kehendak dan kemampuan yang berlainan. Justeru itu melalui perjanjian kehendak dapat tercapai dan kemampuan individu untuk mencapai sesuatu kehendak diperluaskan. Maka dengan demikian, adalah menjadi fungsi setiap undang-undang kontrak menyediakan rangka hubungan yang diiktiraf undang-undang atau hukum demi memelihara dan menggalakkan hubungan janji antara individu-individu di dalam sesuatu masyarakat. Rangka hubungan ini perlu menitikberatkan fakta-fakta pembentukan perjanjian yang sah dan mempunyai matlamat menyempurnakan aspirasi sah pihak-pihak yang berjanji. Ke arah ini soal pembentukan perjanjian yang sah memerlukan suatu pendekatan yang mantap, pasti dan difahami umum. Begitu juga, disamping menyediakan rukun-rukun pembentukan perjanjian yang sah, undang-undang atau ilmu hukum sayugianya mengambil berat mengenai perlaksanaan dan prestasi perjanjian itu supaya keadilan kontrak dapat dicapai bukan sahaja pada peringkat pembentukan malah pada peringkat prestasi juga ianya harus didekati.

Pendekatan kepada isu keadilan kontrak di antara ilmu hukum Indonesia dan jurisprudens Malaysia sekali imbas menampakkan perbezaan yang sedia wujud di antara sistem undang-undang Sivil, yang dianuti Indonesia dan dilambangkan oleh Kitab Undang-Undang Hukum Perdata<sup>1</sup> (KUHPer) dan sistem *Common Law*

---

<sup>1</sup>Yakni satu padanan daripada Burgerlijk Wetboek Belanda. Sungguhpun undang-undang kontrak bagi setiap golongan hukum di Indonesia berbeza, namun kini hampir semua golongan

yang diikuti Malaysia khususnya melalui Akta Undang-Undang Sivil 1956.<sup>2</sup> Jika diteliti dari sudut pembentukan jurisprudens di kedua-dua buah negara, pasti jelas sifat-sifat peminjaman hukum atau undang-undang tidak lagi begitu terserlah oleh kerana para hakim di kedua-dua buah negara sudah mula lebih kreatif dalam membuat keputusan dan lebih akur kepada sensitiviti tempatan.

#### A. Keadilan Kontrak - Kebebasan Berkontrak

Hampir setiap sistem undang-undang kontrak bermula dengan penekanan kepada konsep kebebasan berkontrak. Kebebasan berkontrak merupakan titik permulaan bagi pembentukan konsep, doktrin dan rukun-rukun perjanjian. Undang-Undang kontrak Inggeris pada mulanya diasaskan kepada keyakinan bahawa hanya sistem yang berlandaskan kepada kebebasan individu membuat apa jua jenis perjanjian tanpa gangguan dan campurtangan kerajaan perlu diutamakan. Keghairahan dengan kebebasan berkontrak ini jelas dipengaruhi oleh Teori Kehendak (The Will Theory) yang sememangnya memberi keutamaan kepada *laissez faire* dan pasaran ekonomi bebas. Di dalam kes *Printing and Numerical Registering Co lwn Samson*,<sup>3</sup> Sir George Jessel, MR telah membayangkan betapa jitu pendekatan undang-undang Inggeris kepada konsep kebebasan. Beliau telah mengatakan:

Jika ada sesuatu lebih daripada yang lain yang diperlukan oleh dasar awam, ianya adalah bahawa orang-orang yang dewasa dan cakap (berkeupayaan) hendaklah mempunyai kebebasan sepenuhnya untuk

hukum tertakluk kepada KUHPer Subekti, "Contractual Remedies in Indonesia" dipetik dari *Contractual Remedies in Asian Countries*, ed by Minnatur J, Bombay, Tripathi, 1975, ms 63.

<sup>2</sup>Meskipun Akta ini menyebut undang-undang sivil, ianya sebenar satu instrumen yang membolehkan undang-undang Inggeris dipakai untuk mengisi kekosongan (*lacuna*) di dalam undang-undang yang sedia ada di Malaysia. Akta ini pada hakikatnya hanya meneruskan satu amalan yang sudah lama wujud di kalangan para hakim di Malaysia menggunakan undang-undang Inggeris untuk memenuhi kekosongan pada undang-undang Malaysia. Sila lihat Ahmad Ibrahim dan Ahilemah Joned, *Malaysian Legal System*, Kuala Lumpur, DBP, 1987, bab 2. Sila lihat juga Ahmad Ibrahim, *Malaysian Legal System* (mimeograph) bab 2, cf Visu Sinnadurai, *The Law of Contract in Malaysia and Singapore - Cases and Commentary*, Singapore, Butterworths, 1987 ms 8, ms 10.

<sup>3</sup>L R 19 Eq 462.

berkontrak dan kontrak yang dihasilkan mereka itu secara bebas dan rela hendaklah dihormati dan dikuatkuasakan oleh mahkamah...<sup>4</sup>

Keyakinan yang diletak kepada kebebasan berkontrak sebagai asas sistem rukun perjanjian yang bertamadun kini kian pudar ekoran kesedaran bahawa kebebasan yang sangat diutamakan itu hanyalah satu ilusi semata-mata. Kemajuan dunia komersil telah menghasilkan berbagai-bagai teknik perundingan, kaedah-kaedah perjanjian yang semuanya mendongengkan adanya kebebasan berkontrak. Tidak semua individu di dalam sesuatu masyarakat mempunyai keupayaan yang sama untuk membuat keputusan yang bebas, apatah lagi jika berhadapan dengan badan-badan korporat yang besar yang lengkap dengan sistem maklumat yang canggih dan daya berunding yang kuat. Satu tentangan hebat kepada konsep kebebasan berkontrak ialah kepalsuan konsep ini mengandaikan setiap individu mempunyai kecakapan yang sama untuk membuat penentuan dan pemilihan yang bebas. Konsep kebebasan sama sekali tidak mengambil kira sekitaran sosial yang mempengaruhi sesuatu keputusan individu<sup>5</sup> malah, ekonomi pasaran bebas menyaksikan satu keputaran keyakinan tentang keupayaan setiap individu membuat keputusan yang terbaik bagi dirinya. Kini kesedaran kian berleluasa bahawa terdapat begitu banyak fakta yang boleh mempengaruhi keputusan seseorang individu hinggalah kebebasan keputusan itu boleh dicurigai. Profesor Hart berpendapat di antara faktor-faktor yang boleh mengaburi pemilihan dan keputusan individu ialah tekanan psikologikal yang dikenakan terhadap seseorang individu yang sukar dikesan oleh undang-undang oleh sebab ianya berbentuk atau bersifat halus dan canggih.<sup>6</sup> Perubahan sikap undang-undang terhadap doktrin kebebasan berkontrak kini mendorong penekanan baru diberi kepada doktrin keadilan kontrak dan mengikut Arthur Von Mehren, keadilan kontrak dijangka menjadi keutamaan hampir setiap jurisprudens kontrak di dunia pada masa kini dan akan datang.<sup>7</sup>

<sup>4</sup>*Ibid* ms 465.

<sup>5</sup>Arthur Von Mehren, "Contractual Justice" dalam *The International Encyclopedia of Comparative Law*, New York, Oceania Publication Inc., ms 19-20.

<sup>6</sup>Hart, *Law, Liberty and Morality*, London, Oxford University Press, 1963, ms 32-33.

<sup>7</sup>Arthur Von Mehren, *op cit*, ms 64. Sila lihat juga David Tiplady, "The Judicial Control of Contractual Unfairness", (1983) 46 *MLR* 601 yang mengemukakan pendekatan yang sama.

## B. Keadilan Kontrak

Lazimnya kajian-kajian mengenai keadilan kontrak membincang isu ini dari perspektif keadilan prosedur dan keadilan substantif.<sup>8</sup> Yang dimaksudkan dengan keadilan prosedur ialah setiap urusan kontrak hendaklah disempurnakan oleh kedua-dua pihak kontrak secara penuh rela, sedar dan rasa tanggungjawab. Jika unsur-unsur ini ketiadaan di dalam sesuatu urusan kontrak maka urusan itu dikatakan bercanggah dengan keperluan keadilan prosedur.

Keadilan substantif pula menekankan kepada unsur kandungan sesuatu kontrak dan prestasi atau pelaksanaan kontrak itu. Dari kedua-dua perspektif ini, keadilan kontrak dapat dijamin melalui rukun-rukun hukum yang sengaja dibentuk untuk maksud demikian.

### 1. Keadilan Prosedur

Setiap kontrak tidak wujud secara tiba-tiba tanpa usaha dan perundingan awal. Di peringkat perundingan inilah fakta-fakta yang mempengaruhi kerelaan sesuatu pihak diteliti oleh ilmu hukum dan undang-undang bagi memastikan bahawa kerelaan untuk berkontrak bebas daripada sebarang bentuk tekanan dan pengaruh yang tak patut. Keadilan prosedur dalam hal demikian meneliti dan berpusat kepada kebebasan sesuatu kerelaan dan persetujuan. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia dan Akta Kontrak 1950 (Disemak 1974) Malaysia masing-masing telah mengenalpasti fakta-fakta yang perlu diteliti untuk mengetahui sama ada sesuatu kerelaan itu bebas ataupun tidak. Fakta-fakta ini adalah: paksaan, salahnyata, pengaruh tak patut dan penipuan di bawah Akta Kontrak Malaysia dan penipuan, paksaan dan khilaf di bawah KUHPer Indonesia. Akta Kontrak dan KUHPer kedua-duanya mengatakan sesuatu perjanjian yang dipengaruhi oleh mana-mana satu daripada fakta tersebut adalah bolehbatal, kerana terdapat cacat (cacat) dalam sepakat.<sup>9</sup> Yang dimaksudkan dengan bolehbatal atau "voidable" (Bahasa Inggeris) atau

<sup>8</sup>Arthur Von Mehren, *op cit*.

<sup>9</sup>Subekti, *Hukum Perjanjian*, cet, ke xi, PT Intermasa, 1987, ms 20. Sila lihat Visu Sinnadurai, *op cit* dan seksyen 18 Akta Kontrak, 1950 (Disemak 1974).

“vernietigbaar” (Bahasa Belanda) ialah ianya sah sehingga dibatalkan.

#### a. Paksaan

Seksyen 15 Akta Kontrak memberi takrif paksaan sebagai berikut:

Melakukan atau mengancam untuk melakukan apa jua perbuatan yang dilarang oleh Kanun Kesiksaan<sup>10</sup> atau menahan secara taksah atau mengancam untuk menahan, sebarang harta, dengan menggugat kepentingan sesiapa jua dengan tujuan menyebabkan sesiapa sahaja membuat kontrak.

Takrif ini lebih luas daripada pengertian paksaan di bawah undang-undang Inggeris sebab paksaan mengikut Akta Kontrak merangkumi semua dan sebarang perbuatan jenayah atau pidana mengikut Kanun Kesiksaan. Di bawah *common law*, paksaan terhadap kepada perbuatan atau ancaman untuk melakukan sesuatu kekerasan atau penahanan taksah terhadap diri orang lain. Tahanan taksah barang atau harta orang lain atau ancaman untuk melakukannya tidak termasuk di dalam takrif paksaan.<sup>11</sup> Sungguhpun pada imbasnya takrif ini begitu luas dan hampir membolehkan setiap bentuk paksaan ditafsir sebagai paksaan mengikut undang-undang, namun mengikut *Wong Ah Fook lwn Kerajaan Negeri Johor*,<sup>12</sup> pengertian paksaan tidaklah seluas yang disangkakan. Seksyen 15 mengemukakan perihal satu keadaan di mana satu kesalahan jenayah atau ancaman jenayah dilakukan oleh seseorang dengan maksud memaksa sesiapa juga berkontrak dengan pihak yang mengenakan paksaan itu. Perkara yang menjadi kemusykilan ialah sama ada di antara pihak yang dikenakan paksaan dan pihak yang terpaksa memberi persetujuan perlu ada hubungan yang rapat atau setidak-tidaknya hubungan yang boleh mendorong pihak yang terpaksa berkontrak terdesak untuk berkontrak demi melindungi keselamatan pihak yang dikenakan paksaan. Satu contoh dapat menjelaskan situasi yang diperihalkan oleh Seksyen 15 dan kemusykilan yang sedang kita bincangkan.

<sup>10</sup>Yakni satu akta mengenai segala perbuatan jenayah (perbuatan pidana).

<sup>11</sup>*Chitty on Contracts, General Principles*, London, Sweet and Maxwell, 1984 per 504.

<sup>12</sup>[1937] MLJ 121.

Jika A mengenakan paksaan terhadap B dengan tujuan memaksa C berkontrak dengan A, adakah perlu wujud hubungan rapat di antara B dan C sehingga mendorong B tunduk kepada paksaan A?

Cara seksyen ini dibahaskan tidak nampak perlunya hubungan sedemikian wujud di antara B dan C tetapi *Wong Ah Fook lwn Kerajaan Negeri Johor* telah memutuskan bahawa hubungan rapat ini perlu wujud. Hakim Whitney di dalam kes tersebut telah mengatakan:

Pihak menuntut (Penggugat) tidak mengatakan bahawa beliau bersetuju untuk berkontrak demi melindungi para pelanggan beliau tetapi jika sekalipun beliau berkontrak untuk melindungi keselamatan pelanggan beliau, beliau gagal membuktikan ada kepentingan tertentu antara beliau dan pelanggan-pelanggan beliau yang cukup untuk menjadi sebab pendorong untuk tunduk kepada paksaan.<sup>13</sup>

Secara keseluruhannya paksaan yang dimaksudkan oleh seksyen 15 adalah paksaan fizikal semata-mata dan tidak terpakai bagi paksaan-paksaan yang bukan fizikal, seperti paksaan psikologi dan sebagainya. Ini bererti bahawa paksaan di bawah seksyen 15 tidak boleh digunakan bagi mengawal jenis-jenis paksaan yang bukan fizikal dan bukan pula jenayah, seperti paksaan ekonomi, ketaksaksamaan kuasa berunding dan pengaruh tak berpatutan. Walau bagaimanapun, terdapat satu lagi peruntukan di dalam Akta Kontrak yang membolehkan pihak mahkamah mengawal paksaan-paksaan sedemikian. Seksyen 73 mengatakan bahawa:

Seseorang yang kepadanya wang atau barangan telah diberi secara khilaf atau melalui paksaan hendaklah membayar balik wang itu atau menyerahkan kembali barangan itu.

Majlis Privy di dalam satu kes dari India<sup>14</sup> telah memutuskan bahawa pengertian paksaan di bawah seksyen 15 dan paksaan di

<sup>13</sup>*Ibid* ms 133-134.

<sup>14</sup>*Kanhaya Lal lwn National Bank of India Ltd* ILR (1913) 40 Cal 598. Kes-kes dari India mempunyai kuasa pengaruh yang kuat di Malaysia oleh sebab Akta Kontrak Malaysia dipadankan daripada Akta Kontrak India 1872 dan dengan demikian sudah tentu tafsiran sesuatu peruntukan Akta India boleh mempengaruhi tafsiran peruntukan yang sama di bawah Akta Kontrak Malaysia.

bawah seksyen 73 adalah berbeza meskipun kedua-dua seksyen ini menggunakan istilah yang sama. Dengan keputusan demikian, mahkamah di Malaysia mempunyai ruang yang luas untuk membentuk satu tafsiran paksaan di bawah seksyen 73 untuk memuatkan doktrin-doktrin baru seperti paksaan ekonomi, ketaksaksamaan kuasa berunding dan segala bentuk paksaan yang terkeluar daripada paksaan di bawah seksyen 15. Kemungkinan ini sudahpun dibayangkan di dalam satu kes, *Naested Iwn Kerajaan Negeri Perak*.<sup>15</sup> Dalam kes ini, pihak plaintif telah memohon untuk diberi 23,000 ekar tanah oleh Kerajaan Negeri Perak. Apabila permohonan beliau dilulus, beliau telah menjelaskan bayaran kerja ukur mengikut kiraan berdasarkan kawasan yang diluluskan itu dianggap sebagai satu blok. Ekoran satu lagi kerja ukur yang dibuat, kawasan itu dibahagikan kepada 16 blok dan pihak plaintif tidak diberitahu mengenai hakikat ini. Pihak Pejabat Daerah menuntut bayaran tambahan (berdasarkan 16 blok) dan agen plaintif, Tetuan Harrisons dan Crosfield segera menjelaskan bayaran itu. Pihak plaintif kini memohon untuk mendapat balik bayaran itu. Salah satu isu yang perlu diputuskan oleh mahkamah ialah sama ada bayaran itu dibuat secara rela ataupun tidak. Jika ianya diputus sebagai bayaran tidak rela, peruntukan seksyen 72 Enakmen Kontrak akan terpakai dan wang itu perlu dikembalikan. Mahkamah Rayuan memutuskan bayaran itu tidak rela. Ketua Hakim Woodward memperihalkan urusan itu dengan menyatakan:

Dalam keadaan-keadaan seperti ini, adalah mustahil untuk menganggap bayaran itu dibuat secara rela. Kedudukan kedua-dua pihak tidak saksama. Di satu pihak ialah plaintif, seorang awam dan agen-agennya, ... di pihak yang satu lagi ialah Kerajaan Negeri, yang berkuasa untuk mengatakan "Jika kamu tidak bayar, nescaya permohonan kamu tidak akan berjaya".<sup>16</sup>

Paksaan di bawah KUHPer ditakrifkan mengikut perkara 1324 sebagai:

Paksaan telah terjadi, apabila perbuatan itu sedemikian rupa hingga dapat menakutkan seorang yang perpikiran sehat, dan apabila

<sup>15</sup>(1925) 5 FMSLR 185.

<sup>16</sup>*Ibid* ms 201.

perbuatan itu dapat menimbulkan ketakutan pada orang tersebut bahawa dirinya atau kekayaannya tercantum dengan satu kerugian yang terang dan nyata.

Dalam memutuskan sama ada sesuatu perbuatan atau ancaman, yang semestinya satu perbuatan atau ancaman yang dilarang oleh undang-undang,<sup>17</sup> mahkamah di Indonesia dikehendaki mengambil kira sama ada perbuatan itu boleh menimbulkan rasa takut dan kebimbangan dipihak yang dikenakan paksaan itu. Tugas ini biasanya dilaksanakan dengan menimbang sama ada ancaman itu boleh menimbulkan rasa takut kepada seseorang yang munasabah (jika paksaan itu dikenakan terhadapnya) serta mengambil kira fakta-fakta seperti usia, kelamin dan kedudukan pihak yang terlibat.<sup>18</sup>

Yang menarik dengan takrif paksaan di bawah Perkara 1324 KUHPer ialah pengertiannya lebih tepat dan pasti jika dibandingkan dengan paksaan di bawah seksyen 15 Akta Kontrak Malaysia. Ini jelas daripada Perkara 1325 yang menjelaskan bahawa paksaan bukan sahaja segala ancaman taksah yang diajukan terhadap pihak berkontrak tetapi merangkumi ancaman terhadap sanak keluarga pihak berkontrak itu sendiri. Nyata sekali Perkara 1325 memerlukan satu hubungan keluarga di antara pihak yang kena paksa dan pihak yang terdorong oleh paksaan itu untuk berkontrak. Ini sudah sememangnya satu rukun yang logik. Di Malaysia, seksyen 15 mengenai paksaan tidak begitu jelas sama ada hubungan sedemikian diperlukan tetapi melalui keputusan penghakiman di dalam kes *Wong Ah Fook Iwn Kerajaan Negeri Johor*, keperluan hubungan akrab (tidak terhad kepada hubungan keluarga) diwajibkan wujud di antara pihak yang dikenakan paksaan dan pihak berkontrak yang terdorong oleh paksaan itu untuk memberi persetujuan atau perizinannya. Perlu diingat bahawa takrif paksaan di bawah KUHPer memberi penekanan kepada ancaman - yakni ancaman untuk melakukan sesuatu yang taksah di sisi undang-undang - justeru itu pengertian paksaan ini hanya bermaksud paksaan psikik dan

<sup>17</sup>Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cet. xxi, Jakarta, PT Intermasa, 1985, ms 135. Sila lihat juga Wirjono Prodjodikoro, *Azas Azas Hukum Perjanjian*, PT Bale Bandung, 1989, ms 31.

<sup>18</sup>Peperangan kedua Perkara 1324. Lihat juga kes: *Pemerintah Republik Indonesia Iwn Astra International Inc* - Mahkamah Agung, 12 April 1972.



bukan paksaan fizikal<sup>19</sup> seperti yang dimaksudkan oleh pengertian paksaan di bawah Akta Kontrak Malaysia. Pada dasarnya pengertian paksaan di bawah KUHPer ini bertepatan sekali dengan idea paksaan di bawah sistem undang-undang Sivil<sup>20</sup> yang mengilhamkan Code Sivil Belanda (BW) dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia.

Di antara sebab utama kenapa paksaan fizikal tidak termasuk di dalam pengertian paksaan di Indonesia mahupun di bawah undang-undang Sivil ialah jika berlaku paksaan fizikal, soal cacad pada persetujuan tidak timbul sama sekali sebab dengan adanya paksaan itu, secara langsung persetujuan dinafikan.<sup>21</sup>

#### b. *Khilaf*

Dua peruntukan penting di dalam Akta Kontrak mengenai khilaf ialah seksyen 21 dan seksyen 23.

Seksyen 21 berbunyi:

Apabila kedua-dua pihak kepada perjanjian khilaf mengenai sesuatu fakta yang pokok kepada perjanjian itu, perjanjian itu adalah batal.

Seksyen 23 pula mengatakan:

Sesuatu kontrak tidaklah menjadi bolehbatal semata-mata oleh sebab salah satu pihak khilaf mengenai sesuatu fakta.

Jelas sekali kesan kedua-dua peruntukan di atas ialah khilaf mengenai sesuatu fakta tidaklah dengan sendirinya membatalkan kontrak kecuali jika fakta itu pokok kepada perjanjian dan khilaf berlaku

<sup>19</sup>Subekti, *Hukum Perjanjian*, cet. xi, 1987, ms 23. Tetapi R Setiawan di dalam "Pokok-Pokok Hukum Perikatan", cet. ke 4; 1987, ms 61 berpendapat pengertian paksaan merangkumi paksaan fizikal. R Setiawan mungkin bermaksud penggunaan paksaan fizikal dalam hal Perkara 1326 yang mengatakan rasa takut yang didorong oleh hormat pada ayah, ibu dan sanak keluarga bukanlah paksaan kecuali jika rasa takut itu timbul ekoran penggunaan tekanan fizikal. Jika ini yang dimaksudkan oleh R Setiawan maka kedua-dua penulis yang masyhur ini sememangnya tidak bercanggah pendapat.

<sup>20</sup>Konrad Zweigert & Hein Kotz, *Introduction to Comparative Law*, vol II, Oxford, Clarendon Press, 1987, ms 110.

<sup>21</sup>Konrad Zweigert & Hein Kotz, *op cit*, ms 110.

di kedua-dua pihak yang berkontrak. Akta Kontrak membezakan di antara khilaf bersama (common mistake) dan khilaf sepihak (unilateral mistake). Hanya khilaf bersama mengenai fakta yang pokok sahaja boleh membatalkan kontrak. Khilaf sepihak dengan sendirinya tidak menjadikan sesuatu kontrak itu bolehbatal, yakni ianya tetap sah. Yang dimaksudkan tidak menjadi bolehbatal ialah khilaf sepihak itu masih mampu memberi kesahihan kepada perizinan kecuali jika khilaf sepihak itu disebabkan oleh sesuatu yang dilakukan oleh pihak lawan. Maka jika khilaf di pihak A didorong atau disebabkan oleh pembohongan, penipuan dan tipu muslihat B, maka khilaf itu mampu dijadikan alasan untuk membatalkan perjanjian. Sebaliknya khilaf di pihak A yang timbul semata-mata oleh sebab kecuai dan kealpaan A, tidak ada sebab ianya dijadikan alasan untuk membatalkan perjanjian. Dalam kes *Tham Kong Iwn Oh Hiam & Yang Lain*,<sup>22</sup> HT Ong, Hakim Mahkamah Persekutuan<sup>23</sup> berpendapat bahawa,

tanpa penipuan atau salahnyata, yang mana tidak satupun daripada kedua-duanya itu didakwa atau dapat terbukti daripada keterangan, pihak-pihak responden semestinya gagal, jika mereka hanya bergantung kepada khilaf sepihak.<sup>24</sup>

Di Indonesia seperti biasa kesan khilaf terhadap perizinan atau kerelaan diperuntukkan di bawah KUHPer. Perkara 1322 mengatakan bahawa khilaf sesuatu perkara yang pokok kepada objek sesuatu perjanjian boleh menghalang wujudnya perjanjian (*zelfstandigheid*). Khilaf mengenai identiti pihak dengan siapa kontrak itu dibuat tidak dengan sendirinya membatalkan kontrak. Khilaf sedemikian hanya boleh menghalang wujudnya perjanjian yang sah jika identiti orang itu mustahak kepada kerelaan pihak yang pertama untuk berkontrak.<sup>25</sup> Contoh yang diberi oleh Subekti boleh memberi gambaran yang jelas mengenai rukun ini. "Jika seorang direktor opera membuat kontrak dengan orang yang dikiranya seorang

<sup>22</sup>[1968] 1 MLJ 44.

<sup>23</sup>Kini disebut Mahkamah Agung.

<sup>24</sup>*Supra* n 22 ms 48.

<sup>25</sup>Yakni, jika pihak yang khilaf itu tahu identiti sebenar orang yang dengan siapa dia berkontrak, sudah pasti dia tidak akan rela berkontrak.

penyanyi yang tersohor, tetapi kemudian ternyata bukan orang yang dimaksud."<sup>26</sup>

Di samping Perkara 1322, terdapat satu lagi syarat mengenai khilaf yang diadakan oleh ilmu hukum dan jurisprudensi. Syarat ini, mengikut Wirjono Prodjodikoro ialah khilaf itu 'harus pantas'.<sup>27</sup> Maksud khilaf itu harus pantas ialah khilaf itu harus sesuatu yang boleh berlaku pada orang yang munasabah jika berhadapan dengan situasi yang sama yang dihadapi oleh pihak yang khilaf; pendek kata, khilaf itu bukanlah sesuatu yang hanya boleh mendorong kekeliruan atau kekhilafan pada orang-orang yang mudah terpedaya (the unduly gullible). Keperluan bahawa khilaf itu perlu diketahui oleh pihak lawan adalah satu prinsip yang sama seperti yang terdapat kepada khilaf di bawah undang-undang Inggeris.<sup>28</sup>

### c. *Penipuan atau Frod*

Frod atau penipuan adalah satu lagi fakta yang mencacatkan perizinan atau kerelaan. Di Malaysia, penipuan atau frod ditakrifkan oleh Seksyen 17 Akta Kontrak 1950 (Disemak 1974) sebagai satu kenyataan yang tidak benar yang dibuat dengan sengaja untuk menipu pihak lawan; kenyataan yang tidak benar itu dibuat oleh satu pihak yang mengetahui kepalsuan kenyataan itu atau yang tidak percaya akan kebenarannya atau tidak peduli sama ada ianya benar atau palsu. Adalah juga menjadi penipuan atau frod bagi sesuatu pihak yang mengetahui sesuatu fakta dengan sengaja dan aktif menyembunyikan sesuatu fakta itu.

Pada dasarnya undang-undang kontrak Malaysia tidak mengenakan kewajipan terhadap mana-mana pihak yang berkontrak untuk mengemukakan maklumat atau memberitahu apa jua fakta yang berkaitan dengan kontrak itu. Semata-mata berdiam diri bukanlah penipuan kecuali jika dalam keadaan-keadaan tertentu berdiam

<sup>26</sup>Subekti, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, *op cit*, ms 135. Lihat juga contoh yang sama dalam Subekti, "Hukum Perjanjian", cet. xi, ms 24. Subekti, *Hukum Perjanjian*, *op cit*, ms 24. Sila lihat juga S Gautama dan Robert Hornick, *An Introduction to Indonesian Law: Unity in Diversity*, 1972 ms 133.

<sup>27</sup>Wirjono Prodjodikoro, *op cit*, ms 31. Juga Subekti, *Hukum Perjanjian*, *op cit*, ms 26-27.

<sup>28</sup>Sila lihat *Boulton Iwn Jones* (1857) 2 H & N 564 dan *Hardman Iwn Booth* (1863) 1 H & C 803 dan Cheshire, Fifoot and Furmston's, *Law of Contract*, ELBS/Butterworths, 1986, ms 240-241.

diri itu sama seperti berkata-kata.<sup>29</sup> Maka jika satu pihak telah tertipu' oleh sebab pihak lawan tidak memberitahu maklumat kecacatan subjek kontrak itu, berdiam diri di pihak lawan itu bukanlah frod. Tetapi ada beberapa keadaan yang terkecuali daripada prinsip umum ini. Kontrak-kontrak yang tergolong di bawah prinsip "uberrimae fidei"<sup>30</sup> atau "keikhlasan yang setulusnya" memerlukan setiap maklumat berkaitan dengan sesuatu kontrak dikemukakan kepada pihak lawan. Kegagalan berbuat demikian dianggap satu penipuan atau frod. Begitu juga halnya jika satu pihak disoal mengenai sesuatu tetapi berdiam dan tidak menjawab soalan itu dan dengan sebab itu pihak lawan telah terpedaya. Keadaan sedemikian lazim berlaku apabila soalan yang ditujukan itu, jika dijawab, sudah pasti akan mendedahkan sesuatu maklumat yang tidak menyenangkan pihak yang bertanya, maka untuk mengelakkan kemungkinan ini pihak yang ditanya membuat keputusan untuk tidak menjawab. Dengan demikian pihak yang bertanya akan terdorong dengan keyakinan palsu bahawa tidak ada sesuatu yang tidak disenanginya. Keadaan sedemikianlah yang dikatakan oleh Seksyen 17 sebagai berdiam diri yang diandaikan sebagai berkata-kata. Meskipun demikian tidaklah bererti bahawa berdiam diri di pihak lawan itu yang secara langsung menyebabkan pihak lain terpedaya serta-merta melahirkan frod atau penipuan. Jika dapat dibuktikan pihak yang terpedaya itu tidak akan terpedaya jika ia, dengan menggunakan kerajinan yang biasa, boleh mengetahui kepalsuan pihak lawan maka berdiam diri bukan frod.<sup>31</sup> Peruntukan yang sedemikian agak unik. Sungguhpun bertujuan mengawal perundingan awal di antara kedua-dua pihak dan menghalang mana-mana pihak melakukan perbuatan yang tak patut dan tak adil, peruntukan Seksyen 17 telah gagal berbuat demikian. Malah ianya membuka ruang yang lebih luas untuk sesuatu pihak melakukan penipuan. Contoh berikut dapat menjelaskan maksud penulis:

Jika A ingin menjual kereta kepada B, A tahu bahawa kereta itu breknya tidak memuaskan tetapi enggan memberitahu B mengenai

<sup>29</sup>Proviso kepada seksyen 17 Akta Kontrak, 1950 (Disemak 1974).

<sup>30</sup>Di antara kontrak-kontrak yang tergolong di bawah prinsip ini ialah kontrak insurans, prospektus syarikat dan kontrak di antara pihak-pihak yang mempunyai hubungan fidusiar.

<sup>31</sup>Seksyen 19 (proviso).

fakta itu, takut-takut kalau B tidak mahu membelinya. Untuk memperdaya B, A mempunyai dua pilihan:

Pertama: Buat kenyataan yang tidak benar bahawa segala sesuatu mengenai kereta itu (termasuk breknya) dalam keadaan baik.

Kedua: Berdiam sahaja dan tunggu sehingga B menyoalnya tentang brek itu. Andainya B menyoal tentang brek dengan bertanya, "Saya kira breknya dalam keadaan baik"? A pun berdiam diri.

Jika pilihan pertama diambil oleh A, nyata sekali kenyataan yang palsu itu suatu penipuan yang boleh menjadi alasan bagi B membatalkan kontrak. Sebaliknya jika pilihan kedua diambil oleh A, berdiam diri di pihaknya diandaikan berkata-kata dan dengan sebab ianya palsu maka menjadi penipuan atau *frod*. Tetapi A dapat membuktikan bahawa B boleh mengetahui kebenaran perihal brek itu dengan kerajinan yang biasa, yakni cuba memandu kereta itu. Oleh sebab B tidak menggunakan kerajinan yang biasa ini maka berdiam diri di pihak A yang memperdayakan B bukanlah *frod* atau penipuan.

Jelas di sini bahawa pilihan kedua memindahkan kewajipan mencari kebenaran kepada B<sup>32</sup> dan B akan gagal jika tidak menggunakan kerajinan yang biasa.

Di Indonesia, penipuan diatur dalam Perkara 1328 yang mengatakan bahawa penipuan terjadi apabila "satu pihak dengan sengaja memberikan keterangan-keterangan yang palsu dan tidak benar diikuti dengan tipu muslihat untuk membujuk pihak lawannya memberi perizinan".<sup>33</sup> Rata-rata penulis terkemuka di Indonesia, khususnya Subekti dan Wirjono Prodjodikoro, berpendapat bahawa untuk membuktikan terjadinya penipuan harus dibuktikan bahawa keterangan palsu itu bukan sahaja sengaja dibuat, malah perlu diikuti dengan perbuatan-perbuatan lain (kelicikan-kelicikan)<sup>34</sup> sehinggakan semua perbuatan itu menampakkan satu usaha yang aktif dan culas guna memperdaya pihak lawan, yakni satu "kunstgrepen" atau rangkaian pembohongan.

<sup>32</sup>Ini adalah kesan prinsip *common law* "caveat emptor" yang bermaksud "pembeli berwaspada". Justeru itu adalah menjadi kewajipan pembeli untuk mencari kecacatan barangan yang dijual dan bukan kewajipan penjual memberitahu mengenai kecacatan itu.

<sup>33</sup>Subekti, *Hukum Perjanjian*, cet. xi, *op cit*, hal 24.

<sup>34</sup>Meminjam bahasa Subekti, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, *op cit*, ms 135.

Agak jelas, Perkara 1328 memerlukan sesuatu perbuatan yang dilakukan secara aktif.<sup>35</sup> Ini dengan sendirinya mengecualikan berdiam diri daripada takrif penipuan.<sup>36</sup>

#### d. *Salahnyata*

Salahnyata hanya diperuntukkan di bawah Akta Kontrak Malaysia dan tidak ada konsep yang sama di bawah KUHPer Indonesia. Yang dimaksudkan dengan salahnyata ialah satu keterangan yang salah atau tidak benar yang dibuat oleh seseorang yang tidak tahu tentang kepalsuan kenyataan itu atau yakin dengan kebenarannya. Dalam apa jua hal, salahnyata itu hendaklah jangan didorong oleh niat untuk menipu.<sup>37</sup>

Salahnyata, sebagai alasan untuk membatalkan sesuatu kontrak agak tidak begitu berpotensi. Ini kerana di bawah Seksyen 19 (proviso) diperuntukkan bahawa jika pihak yang kena dengan salahnyata itu dapat mengetahui kepalsuan kenyataan itu dengan menggunakan kerajinan yang biasa, dan tidak berbuat demikian, salahnyata itu tidak lagi menjadi alasan pembatalan.<sup>38</sup> Kes *Tan Chye Chee dan Yang Lain lwn Eastern Mining & Metals Co Ltd*<sup>39</sup> menjelaskan bagaimana proviso kepada seksyen 19 ini dapat digunakan bagi menafi terjadinya salahnyata. Dalam kes tersebut, pihak merayu yang pertama telah membuat kontrak dengan pihak responden. Kontrak itu bertujuan memindah hak mencarigali ke atas beberapa bidang tanah lombong yang terkandung di dalam pelan yang diluluskan (oleh pihak berkuasa Negeri). Pihak merayu kedua pula membuat kontrak dengan pihak responden dan mengikut kontrak itu, responden bersetuju membayar upah kepada pihak merayu kedua kerana membolehkan kontrak pertama dibuat. Pihak responden mendakwa pihak merayu kedua telah memberitahu kepada ahli kajibumi (geologist) pihak responden beberapa bidang tanah yang tidak termasuk dalam pelan yang diluluskan itu. Hakim bicara telah memutuskan bahawa pihak merayu kedua, dengan

<sup>35</sup>Subekti, *Hukum Perjanjian*, *op cit*, ms 24. Wirjono Prodjodikoro, *op cit*, ms 32.

<sup>36</sup>S. Gautama dan Robert Hornick, *op cit*, ms 234.

<sup>37</sup>Seksyen 18 Akta Kontrak.

<sup>38</sup>Proviso ini tidak terpakai bagi frod atau penipuan kecuali jika frod itu dalam bentuk berdiam diri.

<sup>39</sup>[1965] 1 MLJ 201.

diketahui oleh pihak merayu pertama telah melakukan penipuan dan frod.

Di Mahkamah Agung, keputusan Hakim bicara diketepikan kerana Mahkamah Agung berpendapat tidak ada keterangan (bukti) yang cukup untuk mengatakan pihak merayu kedua telah melakukan frod. Sebaliknya salahnyata lebih ketara pada perbuatan pihak merayu kedua. Oleh sebab hanya salahnyata berlaku, maka pihak responden tidak boleh mengeneipkan kontrak itu sebab pihak responden boleh mencari kebenaran atau mengetahui kepalsuan dengan menggunakan kerajinan yang biasa.<sup>40</sup>

#### ***e. Pengaruh Tak Berpatutan***

Di samping salahnyata, pengaruh tak berpatutan juga merupakan satu lagi fakta yang boleh mencatitkan kerelaan untuk berkontrak mengikut seksyen 16 Akta Kontrak 1950. Konsep yang sama tidak terdapat di bawah KUHPer Indonesia. Seksyen 16 mengatakan untuk membuktikan bahawa kerelaan sesuatu pihak telah dicatitkan oleh pengaruh tak berpatutan, adalah perlu terlebih dahulu dibuktikan bahawa:

- (i) Di antara kedua-dua pihak ada wujud satu hubungan.
- (ii) Yang sedemikian rupa hingggakan satu pihak berada di dalam kedudukan boleh mempengaruhi kerelaan dan kehendak pihak yang lagi satu.
- (iii) Satu pihak menggunakan kedudukannya itu untuk mempengaruhi kerelaan pihak yang lagi satu untuk berkontrak.
- (iv) dan dengan demikian memperoleh faedah tak patut di bawah kontrak itu.<sup>41</sup>

Apabila hubungan yang sedemikian rupa itu wujud dan kemudian terbukti pihak yang boleh mempengaruhi telah menggunakan pengaruh itu untuk mendapat persetujuan pihak lawan maka undang-undang akan mengandaikan kerelaan pihak lawan telah diperoleh

<sup>40</sup>Contohnya dalam *Weber Iwn Brown* (1908) 1 FMSLR 12 berlaku frod dan proviso seksyen 19 tidak terpakai.

<sup>41</sup>*Ragunath Prasad Iwn Sarju Prasad* AIR 1924 PC 60.

secara tak patut. Andaian ini boleh disangkal oleh pihak yang dituduh menggunakan pengaruh tak berpatutan dengan membuktikan bahawa sungguhpun pengaruh dikenakan untuk mendapat kerelaan pihak lawan, tiada apa jua faedah yang tak patut diperolehi kerananya melainkan yang patut sahaja. Begitu juga andaian ini boleh disangkal dengan membuktikan pihak yang dikatakan telah dipengaruhi secara tak patut itu telahpun menerima nasihat yang bebas sebelum memberi kerelaan untuk berkontrak.<sup>42</sup>

Setakat ini kita telah membincang cara-cara kawalan di bawah kedua-dua sistem undang-undang untuk menjamin keadilan dalam kontrak di peringkat perundingan dan pembentukan kontrak. Di Indonesia, KUHPer, seperti yang lazim dilakukan oleh negara-negara yang mengamal sistem undang-undang sivil, menumpukan perhatian kepada tiga unsur yang boleh mencatitkan kerelaan dan di Malaysia Akta Kontrak mengenalpasti lima unsur yang sedemikian. Namun kelainan dari segi jumlah unsur-unsur yang mencatitkan kerelaan tidaklah bererti di Indonesia kawalannya kekurangan atau kurang memuaskan. Sebaliknya sesuatu perbuatan kalau di Malaysia ditakrif sebagai salahnyata ataupun pengaruh tak patut, di Indonesia perbuatan-perbuatan ini mampu dimuatkan dalam lingkungan erti khilaf, frod ataupun paksaan.<sup>43</sup> Dengan demikian kelainan jumlah tidak membawa apa jua perbezaan kepada keperihatinan kedua-dua sistem mengawal kebebasan berkontrak supaya ianya tidak disalahgunakan.

## 2. Keadilan Substantif

Tepat dengan pendiriannya terhadap kebebasan berkontrak, undang-undang kontrak pada mulanya enggan campurtangan dalam urusan pihak-pihak yang berkontrak demi memelihara keluhuran doktrin kebebasan berkontrak ini. Undang-undang kontrak tidak mahu meneliti kandungan kontrak di antara kedua-dua pihak yang berkontrak untuk menentukan sama ada kandungan dan isi kontrak itu adil dan saksama. Polisi tidak campurtangan ini adalah kemuncak

<sup>42</sup>Salwath Haneem Iwn Hadjee Abdullah (1894) 2 SSLR 57.

<sup>43</sup>Pengaruh tak patut paling senang dimuatkan dalam pengertian paksaan di bawah KUHPer yang kita maklum menekankan kepada unsur-unsur psikik dalam perbuatan mempengaruhi kerelaan pihak lawan.



kepada anutan doktrin kebebasan berkontrak dan justeru itu undang-undang menganggap tidak ada sebab mencurigai urusan yang dibuat di antara dua pihak yang cakap dan berupaya yang secara rela dan sedar bersetuju mengikat diri masing-masing kepada perjanjian. Sikap berkecuali undang-undang dalam soal ini paling ketara digambarkan dalam ungkapan "The Chancery mends no man's bargain"<sup>44</sup> yakni pihak Chancery<sup>45</sup> tidak membaiki sebarang urusniaga sesuatu pihak. Tetapi ungkapan ini hanya melambangkan sikap berkecuali secara umum, pada saat dan ketika tertentu, ekuiti telah campurtangan untuk 'membaiki' demi menentukan wujudnya keadilan dalam kontrak itu, khususnya keseimbangan pertukaran kedua-dua pihak di bawah urusan itu.<sup>46</sup> Penggunaan teknik-teknik pelepasan tanggungan seperti fasal pengecualian (exemption clauses) dan amalan kontrak bentuk seragam (standard form contracts) secara berleluasa telah mencabar kesahihan doktrin kebebasan berkontrak. Justeru itu cabaran-cabaran ini telah mengilhamkan undang-undang untuk bertindakbalas untuk menjamin kebebasan berkontrak tidak disalahgunakan oleh sesuatu pihak. Tindakbalas undang-undang ialah dengan memberi penekanan baru kepada keadilan dalam urusan kontrak bukan sahaja di peringkat awal perundingan dan pembentukan malah sampai ke peringkat pelaksanaan atau prestasi dan kandungan kontrak itu sendiri.

Keperihatinan undang-undang terhadap keadilan dalam syarat-syarat yang dipersetujui oleh pihak-pihak berkontrak inilah yang dikatakan "substantive justice".<sup>47</sup> Kalau dulu undang-undang cukup berpuas hati mengandaikan "substantive justice" ini wujud secara automatik dengan terbukti wujudnya keadilan di peringkat prosedur, kini andaian itu tidak lagi terpakai. Satu penelitian terhadap keadilan substantif harus dibuat sungguhpun ternyata urusan kontrak itu memenuhi keadilan dari segi prosedur.<sup>48</sup>

Di negara-negara yang mengamal undang-undang sivil, kehairahan yang sama terhadap keadilan kontrak juga jelas dan kini soal

---

<sup>44</sup>Oleh Lord Nottingham dalam *Maynard Iwn Mosely*, (1676) 3 Swanst. 651 di ms 655; 36 ER 1009, 1010.

<sup>45</sup>'Chancery' ialah mahkamah di England yang mentadbirkan prinsip-prinsip ekuiti.

<sup>46</sup>Cooke dan Oughton, *The Common Law of Obligations*, London, Butterworths, 1989, ms 369.

<sup>47</sup>Arthur Von Mehren, "A General View of Contract" dalam *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol III, New York, Oceania Publications Inc., ms 68.

penentuan keadilan dalam kontrak sudah hampir sejagat. Zweigert pernah memberi pandangan bahawa, "kini tugas dan peranan moden undang-undang kontrak ialah untuk mewujudkan kriteria-kriteria dan prosedur-prosedur untuk menjamin keadilan kontrak."<sup>49</sup> Ke arah ini undang-undang kontrak Malaysia dan ilmu hukum Indonesia telah mencipta berbagai-bagai teknik kawalan dan penentuan. Perbincangan seterusnya akan mengkaji sejauh mana teknik-teknik ini mampu mengawal salahguna kebebasan berkontrak. Pendekatan di Indonesia terhadap soal keadilan substantif ialah melalui keperluan iktikad baik atau "good faith".<sup>50</sup> Di Malaysia, sungguhpun 'iktikad baik' tidak disebut secara nyata sebagai satu keperluan, namun semua teknik kawalan yang dicipta oleh pihak kehakiman mahupun badan perundangan adalah berdasarkan kepada maksud yang sama; pendek kata di Indonesia iktikad baik satu keperluan yang nyata tetapi di Malaysia ianya tersirat.<sup>51</sup>

Di antara teknik-teknik kawalan yang lazim digunakan oleh mahkamah di Malaysia dan Indonesia ialah syarat-syarat termaklum atau tersirat yang dikenakan oleh undang-undang atau ilmu hukum kepada sesuatu kontrak. Begitu juga penggunaan rukun tafsiran "contra proferentum" menjadi amalan di kedua-dua buah negara untuk menilai keadilan sesuatu "fasal pengecualian".

#### a. *Terma-Terma Tersirat*

Adakalanya perjanjian di antara kedua-dua pihak berkontrak kurang jelas dari segi beberapa butir perjanjian; tetapi kesamaran yang terdapat itu tidaklah sampai ke tahap boleh menggugat kesahihan perjanjian mereka. Dalam keadaan sedemikian mahkamah lazimnya akan cuba memberi makna yang lebih jelas kepada perjanjian

<sup>49</sup>*Ibid.*

<sup>49</sup>Zweigert dan Kotz, Vol II, *op cit*, ms 10.

<sup>50</sup>Perkara 1338 (3) KUHPer.

<sup>51</sup>Perbezaan antara iktikad baik yang nyata (satu ciri yang ketara dalam sistem undang-undang Sivil yang dianuti Indonesia) dan iktikad baik secara tersirat (satu ciri undang-undang kontrak *Common law* yang diikuti Malaysia) hanyalah perbezaan pada bentuk bukan maksud. Sila lihat: Tiplady D, sub: *supra* n 7. Juga Waddams, SM, "Unconscionability in Contracts", (1976) 39 *MLR* 369. Sila lihat *Pasuma Pharmacal Corporation Iwn McAlister & Co Ltd* [1965] 1 *MLJ* 221 dan *Perbadanan Kemajuan Ekonomi Negeri Johor Iwn Lim Shee Ping dan Yang Lain* [1986] 1 *MLJ* 184.

itu dengan cara mengenakan terma-terma termaklum ataupun tersirat. Dengan jalan ini perjanjian dapat diberi makna dan maksud seperti yang dikehendaki oleh kedua-dua pihak yang berkontrak. Begitu juga terma tersirat akan dikenakan oleh mahkamah kepada sesuatu perjanjian demi mengambilkira apajua amalan dagangan yang terpakai bagi perjanjian itu. Contohnya, jika kontrak di antara A dan B ialah untuk menjual dan membeli gula tetapi perjanjian itu tidak menyebut apakah sukatan yang perlu digunakan untuk menentukan harga. Dalam keadaan sedemikianlah undang-undang akan mengenakan syarat tersirat untuk menyesuaikan perjanjian itu dengan amalan dagangan gula di tempat perjanjian dibuat. Maka jika terbukti amalan itu memerlukan sukatan ton metrik sebagai unit penentuan harga, maka sukatan itu dianggap tersirat di dalam perjanjian tersebut.<sup>52</sup>

Di samping mengenakan terma-terma tersirat untuk maksud di atas, kaedah terma tersirat ini kini lebih popular digunakan bagi maksud mencapai keadilan di bidang undang-undang kepenggunaan (consumer law). Di bawah Akta Jualan Barangan 1893 (UK) dan Akta Jualan Barang 1989 beberapa syarat dan waranti tersirat dikenakan terhadap setiap kontrak jualan barang. Antara syarat-syarat ini ialah syarat tersirat mengenai hakmilik, syarat mengenai kesesuaian untuk maksud dan syarat bahawa barang yang dijual itu hendaklah mempunyai kualiti boleh dagang.

Di Indonesia, kaedah syarat tersirat juga digunakan bagi mencapai keadilan dalam kontrak. Perkara 1339 mengatakan bahawa di samping terma-terma yang nyata yang terkandung di dalam kontrak, undang-undang atau hukum boleh mengenakan terma-terma tersirat mengikut amalan dan resam yang sesuai dan munasabah. Begitu juga terma-terma yang lazimnya terdapat dalam sesuatu jenis kontrak akan dianggap sebagai termaklum terpakai bagi setiap kontrak jenis yang sama.<sup>53</sup> Seperti juga undang-undang kontrak Malaysia, undang-undang kontrak Indonesia mengenakan beberapa terma tersirat kepada setiap kontrak jualan barang. Perkara 1054

---

<sup>52</sup>Sila lihat kes *Preston Corpn Sdn Bhd Iwn Edward Leong & Yang Lain*, [1982] 2 MLJ 22 di mana kesanggupan mengenakan syarat tersirat dilakukan dengan penuh berhati-hati. Hanya apabila keterangan secara jelas membuktikan wujudnya amalan dagangan sedemikian barulah mahkamah sanggup mengenakan terma itu.

<sup>53</sup>Perkara 1347 KUHPer.

KUHPer mengenakan tanggungan terhadap penjual bagi kecacatan-kecacatan yang terdapat kepada barang yang dijualnya jika kecacatan-kecacatan itu menyebabkan barang itu tidak sesuai bagi maksud.<sup>54</sup> Satu peruntukan yang unik di bawah KUHPer ialah penggunaan rukun tafsiran, "contra proferentum", dalam kontrak jualan barangan. Perkara 1473<sup>55</sup> mengatakan bahawa jika terma-terma yang dipersetujui oleh kedua-dua pihak itu samar dan kurang jelas maka tafsiran terma-terma itu akan memihak kepada pihak pembeli. Sungguhpun Wirjono Prodjodikoro kurang setuju Perkara 1473 ini dimasukkan bersama peruntukan lain mengenai 'kewajiban-kewajiban pembeli' dan berpendapat ianya bercanggah dengan prinsip umum di bawah Perkara 1349 (yakni yang mengatakan bahawa sesuatu terma yang kurang jelas hendaklah ditafsir secara tidak memihak kepada pihak yang mahu mencari perlindungan di bawahnya atau memihak kepada pihak yang didakwa bertanggung di bawahnya) namun Perkara 1473 mempunyai potensi yang luas untuk mencapai keadilan dalam kontrak jualan barang.<sup>56</sup> Kaedah terma tersirat dalam bidang perlindungan pengguna kini sudah merangkumi hampir setiap kontrak pengguna seperti sewa beli<sup>57</sup> dan penyewaan.<sup>58</sup>

#### **b. Kontrak Bentuk Seragam**

Seratus tahun kebelakangan ini, satu perubahan besar yang berlaku dalam bidang undang-undang kontrak ialah kemunculan "standard form contracts" atau kontrak bentuk seragam.<sup>59</sup> Kemunculan kontrak berbentuk seragam ini jelas membuktikan bahawa kebebasan berkontrak hanyalah satu mitos. Kontrak yang sedemikian bentuk juga disebut sebagai "contracts of adhesion"<sup>60</sup> atau "kontrak patuhan"

<sup>54</sup>Wirjono, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan Persetujuan Tertentu*, 1981, ms 35.

<sup>55</sup>Peruntukan ini sama seperti Perkara 1509 dalam Burgerlijk Wetboek Belanda. Tetapi di negara Belanda Perkara 1509 tidak lagi menjadi perlindungan penting kepada pengguna sebab kelaziman di sana ialah menggunakan peruntukan ini sebagai kaedah terakhir "ultimum remedium". Sila lihat Wirjono, *ibid* di ms 29.

<sup>56</sup>Akta Sewa Beli 1967 (Malaysia) dan Perkara-perkara 1551 - 1558 KUHPer.

<sup>57</sup>*Anson's Law of Contract*, edisi ke 26, ms 137.

<sup>58</sup>*Ibid* ms 138.

<sup>59</sup>Anson, *op cit*, ms 137.

<sup>60</sup>*Ibid* ms 138.

sebab pihak yang berkontrak tidak mempunyai pilihan kecuali mematuhi segala yang terkandung di dalamnya. Memang tidak dapat dinafikan kontrak bentuk sedemikian tidak memberi pilihan dan kebebasan kepada pihak lawan yang lemah untuk bersetuju ataupun tidak dengan terma-terma kontrak yang ditetapkan oleh pihak yang lain. Oleh sebab pihak lawan tidak mempunyai pilihan menolak apa jua peruntukan kontrak yang tidak sesuai baginya atau terlalu membebankannya, maka kontrak bentuk seragam ini memberi peluang kepada pihak yang lebih kuat memuatkan ke dalamnya terma-terma yang berat sebelah, seperti fasal pengecualian.

Penggunaan kontrak bentuk seragam kini berleluasa hampir di semua bidang urusan komersil. Kontrak sedemikian secara langsung mencabar kewibawaan doktrin kebebasan berkontrak dan boleh sama sekali melenyapkan doktrin itu. Justeru itu mahkamah paling berhati-hati terhadap kontrak patuhan ini.<sup>61</sup> Sungguhpun demikian, kontrak bentuk seragam ini pada dasarnya adalah satu kaedah urusan komersil yang "viable" dan menjimatkan kos. Cohen mengatakan kontrak bentuk ini tidak menjejaskan keadilan dalam kontrak jika digunakan dengan betul dan ianya menjadi ancaman kepada kebebasan berkontrak hanya jika disalahgunakan.<sup>62</sup>

Penyalahgunaan berlaku apabila ada peruntukan-peruntukan tertentu dimuatkan secara tidak disangka oleh pihak lawan; apa yang dikatakan sebagai "surprise elements". Syarat-syarat yang tak munasabah, yang di luar sangkaan pihak lawan adalah ciri-ciri penyalahgunaan kontrak bentuk seragam.

Satu kaedah, yang kini hampir sejagat penggunaannya, untuk meneliti kemunasabahan sesuatu peruntukan dalam kontrak bentuk seragam ialah melalui rukun tafsiran yang disebut "contra proferentum". Rukun ini membolehkan mahkamah mentafsir kesamaran pada sesuatu kandungan kontrak (yang dimasukkan oleh pihak yang kuat) secara berpihak kepada pihak lawan yang lemah. Jelas sekali kaedah perlindungan ini hanya berguna jika ada kesamaran pada sesuatu terma yang dimasukkan oleh pihak yang lebih kuat, dan ada kalanya keghairahan mahkamah untuk

<sup>61</sup>Waddams, SM, *supra* n 51. Sikap berhati-hati ini didorong oleh rasa kluatir bahawa kontrak-kontrak sedemikian adalah tidak adil.

<sup>62</sup>Morris R Cohen, "The Basis of Contract", 36 *Harv L Rev* 553.

melindungi pihak lemah mendorong para hakim mengadakan kesamaran yang sememangnya tidak ada.<sup>63</sup>

Selain daripada rukun tafsiran "contra proferentum", undang-undang kontrak Malaysia menggunakan beberapa prinsip lain untuk mengawal penggunaan fasal pengecualian sama ada yang terkandung di dalam kontrak biasa mahupun kontrak bentuk seragam. Di samping prinsip mengenai notis yang cukup perlu diberi kepada pihak lawan tentang adanya fasal pengecualian di dalam sesuatu kontrak, mahkamah telah mencipta doktrin "fundamental breach" atau "pemecahan asas". Pokoknya, sesuatu fasal pengecualian akan ditafsir dan diteliti sama ada ianya boleh melindungi satu pihak yang berlindung di bawahnya apabila pihak itu melakukan pemecahan asas kontrak.<sup>64</sup>

### *c. Ketakseimbangan Pertukaran (Inequality of Exchange)*

Undang-undang kontrak Malaysia, seperti juga *common law*, tidak menghirau sama ada kontrak di antara dua pihak benar-benar memberi pertukaran yang seimbang. Soal keseimbangan pertukaran dianggap oleh *common law* dan juga undang-undang kontrak Malaysia sebagai soal peribadi kedua-dua pihak yang berkontrak. Jika A sanggup menjual rumahnya yang berharga \$200,000 dolar Amerika dengan cuma \$1,000 dolar Amerika, ketidakseimbangan pertukaran tidak boleh dijadikan alasan bagi A untuk membatalkan kontrak jika jelas kedua-dua pihak telah dengan rela dan bebas bersetuju dengan urusan itu.<sup>65</sup>

Di Indonesia, seperti juga di bawah undang-undang sivil, ketidakseimbangan nilai pertukaran di antara kedua-dua pihak yang

<sup>63</sup>Di England, misalnya para hakim diingatkan supaya jangan menggunakan rukun ini untuk mengadakan kesamaran yang sebenarnya tidak ada. Sila lihat nasihat Lord Wilberforce dalam *Ailsa Craig Fishing Co Ltd v Malvern Fishing Co Ltd* [1983] 1 All ER 101 di ms 104 dan Lord Diplock dalam *George Mitchell (Chesterhall) Ltd v Finney Lock Seeds Ltd* [1983] 2 AC 803 di ms 810.

<sup>64</sup>Inilah kedudukannya di bawah *common law*: *Photo Production Ltd v Securicor Transport Ltd* [1980] AC 877. Sila lihat *Anson's Law of Contract*, edisi ke 20, ms 152 dan beberapa makalah boleh dirujuk: Montrose, "Some Problems About Fundamental Terms", [1964] *Camb LJ* 60, 254. Devlin, "The Treatment of Breach of Contract", [1966] *Camb LJ* 192. Reynolds, "Warranty, Condition and Fundamental Breach", (1963) 79 *LQR* 534.

<sup>65</sup>*Phang Swee Kim v Beh I Hock* [1964] MLJ 383. Sila lihat seksyen 26 (Penjelasan 2) yang inana mengatakan bahawa kekurangan pada balasan tidaklah menjadi sebab untuk memberi persetujuan dengan rela dan bebas. Namun, balasan yang tidak memadai itu

berkontrak boleh dijadikan asas tuntutan pembatalan kontrak itu. Doktrin *lesio enormis* yang terdapat di bawah Code Sivil Perancis turut dianuti Indonesia tetapi dalam bentuk yang sedikit berbeza. Mengikut "Woeker-Ordonnantie 1938" jika berlaku perbezaan yang amat ketara dalam nilai pertukaran di antara kedua-dua pihak yang berkontrak maka pihak Hakim boleh membatalkan kontrak itu kecuali jika dapat dibuktikan "pihak yang dirugikan, sudah mengetahui betul lebih dulu ketiadaan perimbangan itu dan lagi tidak bertindak dalam keadaan sembrono, tidak bertindak secara tidak berpengalaman atau dalam keadaan memaksa".<sup>66</sup>

#### d. Iktikad Baik

Aspek yang paling ketara dalam hukum perjanjian Indonesia ialah anutan doktrin "good faith" yang menjadi teras kepada semua perjanjian di bawah KUHPer. Malah, kebebasan berkontrak sentiasa dikawal dengan keperluan 'iktikad baik' dalam melaksanakan perjanjian.<sup>67</sup> Perkara 1338 KUHPer mengatakan "semua perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik" yakni, "cara menjalankan sesuatu perjanjian tidak boleh bertentangan dengan kepatutan dan keadilan".<sup>68</sup> Keperluan iktikad baik ini pula dikuatkan pula dengan Perkara 1339 yang mengatakan bahawa "sesuatu perjanjian tidak saja mengikat pada apa yang dicantumkan semata-mata dalam perjanjian, tetapi juga pada apa yang dikehendaki oleh keadilan, kebebasan atau undang-undang".

Meskipun keperluan iktikad baik ini satu syarat yang penting, namun ianya tidaklah sampai ke tahap satu rukun yang wajib. Ketiadaan iktikad baik atau kehadiran sesuatu fakta yang bertentangan dengan iktikad baik tidak boleh dijadikan alasan oleh pihak lawan ataupun hakim sendiri untuk membatalkan kontrak itu. Ketiadaan iktikad baik atau kontrak yang berlawanan dengannya hanya membolehkan pihak Hakim mengenakan kewajipan-kewajipan baru di samping kewajipan-kewajipan yang sedia ada untuk

---

boleh diambil kira oleh mahkamah untuk menentukan sama ada sesuatu perizinan telah diberi secara bebas.

<sup>66</sup>Wirjono Prodjodikoro, *Azas Azas Hukum Perjanjian*, *op cit*, ms 122.

<sup>67</sup>Sunaryati Hartono, "The Law of Contract in Indonesia", (1978) 20 *Mal LR* 142, di ms 146.

<sup>68</sup>Subekti, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, *op cit*, ms 139.

meringankan beban pihak lawan atau memberi kelonggaran kepada pihak siberhutang.<sup>69</sup> Satu kes<sup>70</sup> yang diputuskan oleh Mahkamah Agung Indonesia pada tahun 1955 adalah satu kes ilustrasi yang paling baik mengenai kesanggupan mahkamah campurtangan dalam kontrak demi iktikad baik. Dalam kes tersebut, sebidang tanah yang telah digadai untuk pinjaman Rp. 50 sebelum Perang Dunia Kedua terpaksa ditebus kembali dengan nilai Rp. 750, yakni lima belas kali lebih mahal daripada pinjaman asal. Mahkamah Agung Indonesia menjelaskan keputusan mengenakan nilai tebusan lima belas kali tingginya dari pinjaman yang asal ialah kerana sejak gadaian itu dibuat hingga ke saat tebusan harga emas telah melambung 30 kali ganda dan adalah adil jika risiko mengenai harga emas itu ditanggung bersama oleh kedua-dua pihak secara saksama.<sup>71</sup> Kesanggupan mahkamah mempertahankan 'iktikad baik' sekali lagi terbukti di dalam kes *Adrianus Hutabarat lwn Kristian (Kores) Situmeang*.<sup>72</sup> Kes ini menimbulkan isu sama ada sesuatu perjanjian jualbeli tanah di bawah undang-undang adat dan yang tidak mematuhi beberapa peruntukan undang-undang adat masih sah ataupun tidak. Mahkamah Agung memutuskan bahawa terbukti jelas perjanjian itu dibuat dengan iktikad baik dan dengan demikian harus diberi pengiktirafan hukum sungguhpun tidak mematuhi beberapa peruntukan undang-undang adat.<sup>73</sup>

Di Malaysia, seperti disebut pada awal perbincangan mengenai keadilan substantif, tidak ada peruntukan yang secara nyata memerlukan iktikad baik dalam mengendalikan dan melaksanakan urusan kontrak. Namun, iktikad baik sudah mula menjadi satu keperluan tersirat atau termaklum. Mahkamah di Malaysia sudah mula menampakkan kesanggupan mengenakan iktikad baik kepada kontrak dan ini jelas dalam dua kes yang telah diputuskan tidak lama dulu. Dalam kes *Pasuma Pharmacal Corpn lwn McAlister & Co Ltd*<sup>74</sup> Ketua Hakim Thomson, mengatakan antara lain

<sup>69</sup>*Ibid* ms 140.

<sup>70</sup>Keputusan Mahkamah Agung, Mei 11, 1955. Reg. No. 26K/Sp./1955. Sungguhpun keputusan ini pada dasarnya mengenai undang-undang Adat, ianya dianggap melambangkan kesanggupan mahkamah mendokong iktikad baik dalam kontrak.

<sup>71</sup>Sila lihat Subekti, "Hukum Perjanjian", ms 43. Juga S. Gautama, *op cit*, ms 139.

<sup>72</sup>Keputusan Mahkamah Agung, 5 November 1958. Reg. No: 242K/Sip./1958.

<sup>73</sup>Begitu juga dalam kes *Nji Hadji Ami lwn Ahud & Mardjuk* Keputusan Mahkamah Agung, 1 Oktober, 1957. Reg. No. 210K/Sip./1955.

<sup>74</sup>[1965] 1 MLJ 221



mengikut apa yang berlaku, adalah sukar untuk tidak memutuskan bahawa ada syarat termaklum berhubung dengan urusan perniagaan kedua-dua pihak bahawa kedua-dua pihak hendaklah bersikap jujur dan ikhlas terhadap satu sama lain.<sup>75</sup>

Dalam satu kes lagi, yakni *Perbadanan Kemajuan Ekonomi Negeri Johor lwn Lim She Pindan Yang Lain*,<sup>76</sup> Mahkamah Tinggi telah mengambil keputusan yang tegas demi iktikad baik. Dalam kes tersebut pihak menuntut (plaintif - pihak menggugat) telah menerima tender oleh pihak kena tuntutan (defendan - yang tergugat) untuk membalak di kawasan hutan seluas 2,000 ekar dengan bayaran premium sebanyak \$72,000. Kemudiannya didapati bahawa kawasan hutan yang dikhaskan itu telahpun dibalak. Pihak kena tuntutan melaporkan hal ini kepada pihak Jabatan Hutan yang meluluskan pembalakan di kawasan asal. Jabatan Hutan kemudian mengurangkan kawasan yang boleh dibalak daripada 2,000 ekar (yang asal) kepada 776 ekar. Pihak menuntut enggan mengurangkan premium *pro rata* (sungguhpun kawasan boleh balak sudah dikurangkan) atas alasan pihak kena tuntutan harus mengetahui sebelum membuat tender, bahawa kawasan asal sudahpun dibalak.

Mahkamah menolak alasan ini dan memerintah pihak menuntut mengurangkan premium *pro rata* demi keadilan dan iktikad baik.

## II. PENUTUP

Perbandingan di antara undang-undang kontrak Malaysia dan hukum perjanjian Indonesia mengenai keadilan kontrak banyak menampakkan perbezaan pada bentuk bukan maksud. Kedua-dua sistem undang-undang jelas menampilkan keperihatinan sejagat mengenai keadilan dalam kontrak dan unsur-unsur perbezaan bentuk adalah semata-mata perbezaan legasi daripada pengalaman sejarah yang berlainan. Hukum perjanjian Indonesia lebih mirip kepada hukum perjanjian undang-undang sivil di samping undang-undang adat yang masih terpakai. Malaysia sudah lazim dengan *common law* dan justeru itu pendekatan Malaysia lebih memberatkan keputusan mahkamah sebagai satu sumber hukum yang penting,

---

<sup>75</sup>*Ibid* ms 226

<sup>76</sup>[1968] 1 MLJ 184.

di samping undang-undang yang dibuat oleh badan perundangan. Kesimpulannya, perbincangan makalah ini telah dapat secara imbasan membuktikan bahawa terdapat lebih banyak persamaan dalam kedua-dua sistem daripada perbezaan dan sekali gus menyangkal anggapan ramai bahawa dalam kedua-dua sistem ini tidak mungkin ada yang sama, apatah lagi yang serupa.

Shaik Mohd Noor Alam S M Hussain\*

\*Profesor Madya,  
Fakulti Ekonomi dan Pengurusan,  
Universiti Pertanian Malaysia.