



SKRIPSI

**KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN
(Studi Putusan Nomor : 1788 K/Pdt/2014)**

*The Validity and Binding Force of a Memorandum of Understanding in The
Relationship of Civil Law
(Verdict Study Number : 1788 K/Pdt/2014)*

**Wyega Dwi Cahyono Putra
NIM : 110710101209**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDUDUKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2017**

SKRIPSI

**KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN
(Studi Putusan Nomor : 1788 K/Pdt/2014)**

*The Validity and Binding Force of a Memorandum of Understanding in The Relationship of Civil Law
(Verdict Study Number : 1788 K/Pdt/2014)*

**Wyega Dwi Cahyono Putra
NIM : 110710101209**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDUDUKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2017**

MOTTO

“hidup adalah soal keberanian, menghadapi yang tanda tanya tanpa kita bisa mengerti, tanpa kita bisa menawar, terimalah dan hadapilah”¹

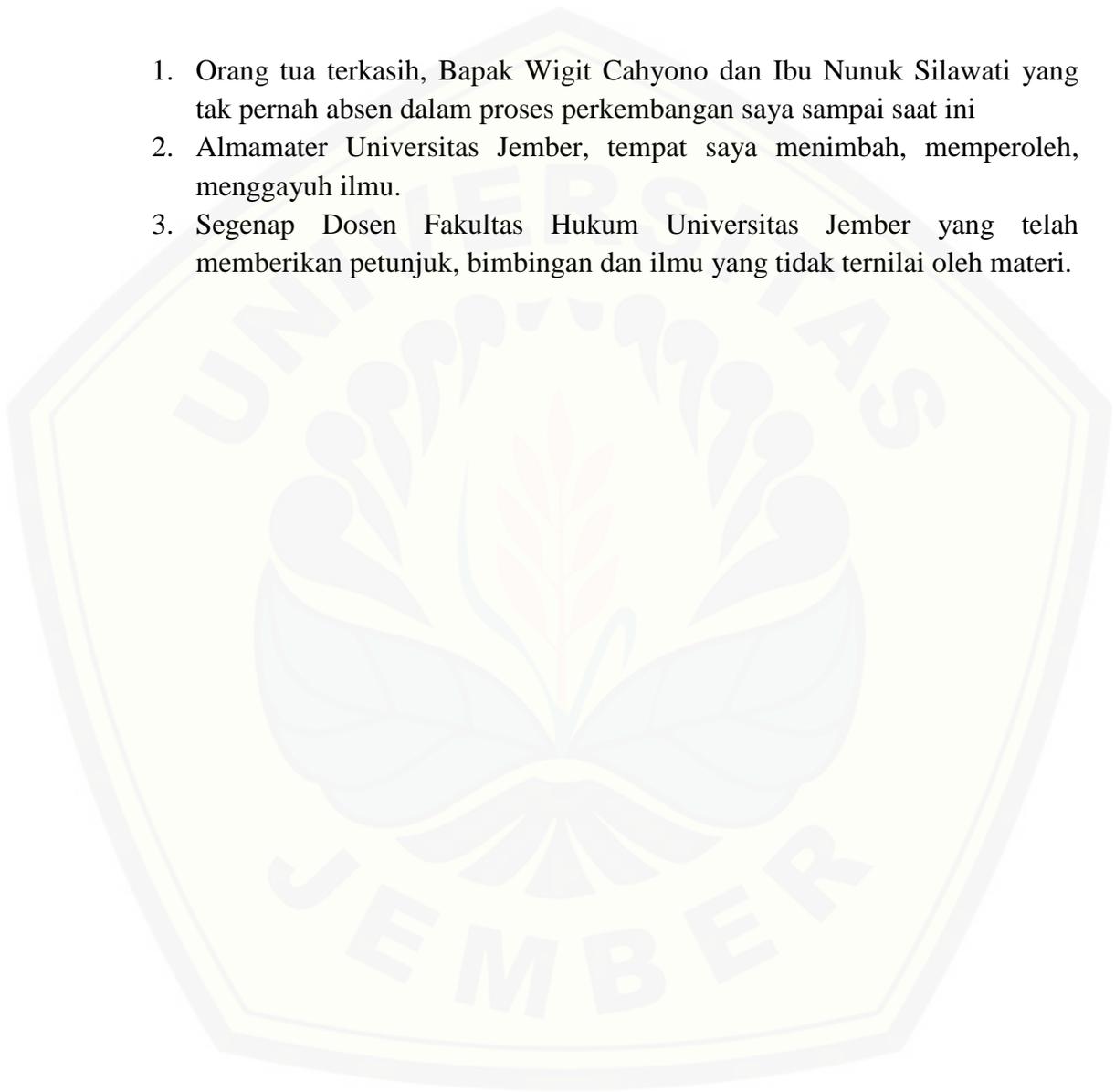


¹ Soe Hok Gie, *Soe hok gie sekali lagi*, (Jakarta: PT. Gramedia, 2009), sampul depan

PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan kepada :

1. Orang tua terkasih, Bapak Wigit Cahyono dan Ibu Nunuk Silawati yang tak pernah absen dalam proses perkembangan saya sampai saat ini
2. Almamater Universitas Jember, tempat saya menimba, memperoleh, menggayuh ilmu.
3. Segenap Dosen Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah memberikan petunjuk, bimbingan dan ilmu yang tidak ternilai oleh materi.



**KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN
(Studi Putusan Nomor : 1788 K/Pdt/2014)**

The Validity and Binding Force of a Memorandum of Understanding in The Relationship of Civil Law

(Verdict Study Number : 1788 K/Pdt/2014)

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember

Wyega Dwi Cahyono Putra
NIM : 110710101209

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDUDUKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2017**

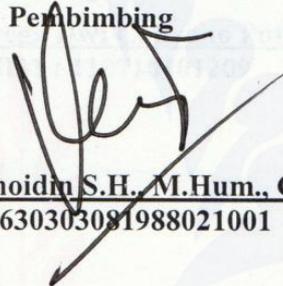
PERSETUJUAN

SRIPSI INI TELAH DISETUJUI

TANGGAL 09 APRIL 2017

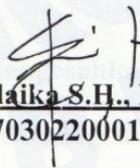
Oleh

Pembimbing



Prof. Dr. Khoidun S.H., M.Hum., C.N.
NIP.19630303081988021001

Pembantu Pembimbing



Emi Zulaika S.H., M.H.
NIP.197703022000122001

PENGESAHAN

Skripsi dengan judul :

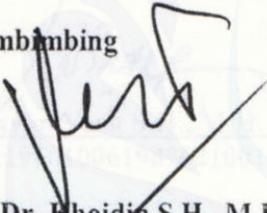
KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN

(Studi Putusan Nomor : 1788 K/Pdt/2014)

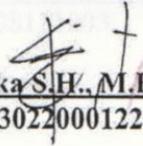
Oleh :

Wyega Dwi Cahyono Putra
NIM : 110710101209

Pembimbing


Prof. Dr. Rhoidin S.H., M.Hum., C.N.
NIP:19630305081988021001

Pembantu Pembimbing


Emi Zulaika S.H., M.H.
NIP.197703022000122001

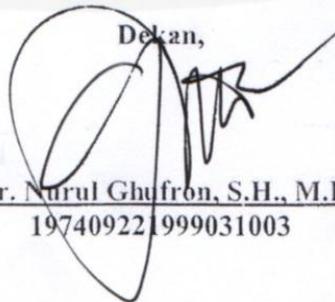
Mengesahkan :

Kementerian Riset, Teknologi dan Pendudukan Tinggi

Universitas Jember

Fakultas Hukum

Dekan,


Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H.
197409221999031003

PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan dihadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Jum'at

Tanggal : 26

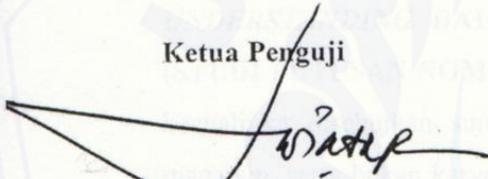
Bulan : Mei

Tahun : 2017

Diterima Oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember

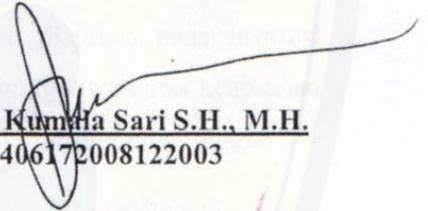
Panitia penguji :

Ketua Penguji



I Wayan Yasa S.H., M.H.
NIP.196010061989021001

Sekretaris Penguji



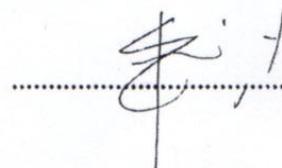
Nuzulia Kumaha Sari S.H., M.H.
NIP.198406172008122003

Anggota penguji :

Prof. Dr.Khoidin S.H., M.Hum.,C.N.
NIP.19630303081988021001



Emi Zulaika S.H., M.H.
NIP.197703022000122001



PERNYATAAN

Saya sebagai penulis yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : Wyega Dwi Cahyono Putra

Nim: 110710101209

Menyatakan dengan sebenarnya, bahwa karya tulis dengan judul :
“KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN (STUDI PUTUSAN NOMOR : 1788 K/PDT/2014)” adalah hasil karya sendiri, keculajika disebutkan sumbernya dan belum pernah diajukan pada institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Penulis bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini dibuat dengan sebenarnya tanpa ada tekanan dan paksaan pihak manapun, serta saya bersedia mendapatkan saksi akademik apabila ternyata dikemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 26 Mei 2017

Yang menyatakan,


Wyega


UCAPAN TERIMAKASIH

Alhamdulillah, segala pujian dan rasa bersyukur penulis haturkan atas kehadiran Allah SWT yang maha pengasih lagi maha penyayang atas segala rahmat bimbingan dan kebesarannya, serta tak lupa shalawat dan salam kepada nabi besar Muhammad SAW, sehingga penulis dapat menyelesaikan karya tulis ini dengan judul :

Penulis skripsi ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan program studi ilmu hukum pada fakultas hukum Universitas Jember serta mencapai gelar sarjana hukum fakultas hukum Universitas Jember

Penulis menyadari tanpa ada bimbingan, dorongan dan bantuan dari berbagai pihak, penulis tidak dapat menyelesaikan tugas akhir ini dengan baik. Oleh karena itu penulis pada kesempatan ini tak lupa mengucapkan terimakasih yang sebanyak-banyaknya kepada pihak-pihak yang telah banyak membantu dalam penulisan ini serta mengucapkan terimakasih kepada :

1. Prof. Dr.Khoidin S.H., M.Hum., C.N. selaku pembimbing utama penulis karya ilmiah terakhir saya yang telah memberikan saran dan ilmu.
2. Ibu Emi Zulaika S.H., M.H. selaku pembimbing anggota yang telah mengarahkan penulis, konsultasi/diskusi serta nasihat dan bimbingan dalam menyelesaikan skripsi.
3. Bapak I Wayan Yasa., S.H., M.H. selaku ketua penguji skripsi , yang telah menguji dalam ujian proposal dan menguji hasil penulisan skripsi dalam ujian akhir skripsi oleh penulis guna mencapai kesempurnaan karya terakhir dalam mencapai gelar Sarjana Hukum.
4. Ibu Nuzulia Kumalasari S.H., M.H. selaku sekretaris penguji yang telah menguji dalam ujian proposal dan menguji hasil penulisan skripsi dalam ujian akhir skripsi oleh penulis guna mencapai kesempurnaan karya terakhir dalam mencapai gelar Sarjana.
5. Bapak Dr. Nurul Ghufron S.H., M.H. Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember.

6. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum., Pejabat Wakil Dekan I, Bapak Mardi Handono, S.H., M.H., Bapak Iwan Rachmad Soetijono, S.H., M.H., selaku Wakil Dekan II dan III Fakultas Hukum Universitas Jember.
7. Saudaraku Selvia Megawati, Saudaraku Anita, Dicky Nabillah, Nico, Anid, beserta saudaraku yang telah memberikan motivasi dalam menyelesaikan tugas akhir skripsi.
8. Bahana Justitia Ukm Fakultas Hukum Universitas Jember, daripadanya saya ucapkan terimakasih kepada pendiri bahana Arie Soejatno yang telah mendirikan Ukm Bahana Justitia sehingga tercipta satu saudara dalam menginspirasi saya dan rekan seperjuangan Raka, Towi, Alfian, Heru, Delsa, Culas, Andy, Rifky. Egi, Didi, Didit, M.Yudha Zambora, M. Rega, M. Rana, Ridwan Bayu, Rere, Ricky, Suara, Besi, Dena, Rara.
9. Sahabat saya Silla, Hakim, Agus, bapak Abdul Salam, Reza, Dennisa, Fey, Yunus, Bambang, Idmam, Sahat Joy, Sulton, Yoga, M. Indra, Hanif, Ihyak, Pak Imam, Pak Tamir, Pak Asim, Pak Anang, Rian OI, Irfan, Zulkafy, F.Yulian, Semroni, Adya yang telah memberikan dukungan dalam penulisan skripsi ini serta bantuan yang tidak bisa terganti.
10. Semua pihak dan rekan-rekan yang tidak dapat disebutkan satu-persatu yang telah memberikan bantuannya dalam penyusunan skripsi ini.

Suatu Karya pasti ada kekurangan jika manusia yang membuatnya, karena kesempurnaan hanyalah milik Allah SWT semata. Begitu disadari bahwa pada skripsi ini, masih banyak kekurangan dan kelemahan, karena itu, perlu kritik dan saran yang membangun dari para pembaca demi kesempurnaan skripsi ini. Akhirnya penulis mengucapkan terimakasih yang sudah menjadikan karya ini sebagai referensi dan menambah ilmu yang bermanfaat bagi pembaca.

RINGKASAN

Memorandum of Understanding adalah sebagai tempat bertemunya keinginan antara para pihak, yang menandakan garis besar dari tindakan, lebih dari komitmen hukum. *Memorandum of Understanding* merupakan produk hukum pada negara-negara yang menganut sistem *common law*. Konsep tersebut kemudian berkembang dalam praktek di Indonesia dalam hampir setiap bentuk kerjasama. Dapat dipastikan bahwa produk hukum tersebut tidak lagi asing maupun baru. Namun, beberapa kalangan masih meragukan tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding* itu sendiri dalam implementasinya. Berdasarkan uraian latar belakang diatas, penulis tertarik untuk melakukan pembahasan tentang kekuatan *Memorandum of Understanding* dalam Hubungan Perdata dengan judul : **“KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT MEMORANDUM OF UNDERSTANDING DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN(Studi Putusan Nomor: 1788 K/PDT/2014) “**

Rumusan Masalah yang dikemukakan dalam Skripsi ini adalah mengenai kualifikasi *Memorandum of Understanding*, akibat hukum dan penyelesaian sengketa, diantaranya apakah *Memorandum of Understanding* dapat dikualifikasikan sebagai perjanjian, apa akibat hukumnya jika ada pihak yang tidak melaksanakan kewajiban dalam *Memorandum of Understanding*, dan bagaimana penyelesaian sengketa yang timbul dari *Memorandum of Understanding* pada perkara putusan nomor : 1788 K/Pdt/2014.

Penulisan Skripsi ini bertujuan untuk Untuk menganalisa *Memorandum of Understanding* dikualifikasikan dengan perjanjian, untuk memahami dan menganalisa akibat hukum atas pihak yang tidak melaksanakan *Memorandum of Understanding*, Memahami dan menganalisa proses penyelesaian sengketa yang timbul dalam *Memorandum of Understanding* pada perkara putusan nomor : 1788 K/Pdt/2014.

Tipe penelitian yang digunakan dalam penyusunan tugas akhir skripsi adalah yuridis normatif (*legal reseearch*). Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan undang–undang (*statute approach*) dan pendekatan konseptual

(conceptual approach), selanjutnya bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan non hukum.

Memorandum of Understanding bukan merupakan dokumen yang mengikat suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak hanya suatu perjanjian embrio saja antar para pihak pembuat *Memorandum of Understanding*. Kesepakatan *Memorandum of Understanding* hanya bersifat ikatan moral saja, sedangkan perjanjian telah bersifat mengikat kedua belah pihak yang telah membuat perjanjian. Kerangka perjanjian pun telah lengkap dan memiliki keabsahan dan kedudukan yang mengikat para pihak yang telah memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian yaitu pasal 1320 KUH Perdata. Maka dalam hal ini *Memorandum of Understanding* bukan termasuk dalam kualifikasi Perjanjian.

Ada dua akibat apabila terjadi suatu pengingkaran substansi dari *Memorandum of Understanding*, *Memorandum of Understanding* yang tidak berkedudukan sebagai kontrak yang tidak memiliki substansi yang menimbulkan hak dan kewajiban maka tidak ada sanksi apapun bagi pihak yang mengingkari kecuali sanksi moral sehingga penyelesaian pada kasus seperti ini lebih bersifat kekeluargaan untuk mencari jalan keluarnya. Kedua bila *Memorandum of Understanding* yang sifatnya sudah merupakan suatu kontrak maka apabila terjadi suatu wanprestasi terhadap suatu substansi dalam *Memorandum of Understanding* maka pihak tersebut harus memenuhi sanksi dari perundang-undangan yang berlaku.

Pola penyelesaian sengketa terbagi atas dua penyelesaian yaitu Litigasi (Pengadilan) dan alternatif penyelesaian sengketa. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan adalah suatu pola penyelesaian sengketa yang terjadi antara para pihak yang bersengketa melalui jalur pengadilan. Putusan bersifat mengikat. Sedangkan pola penyelesaian sengketa melalui jalur alternatif penyelesaian sengketa (APS) adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian diluar pengadilan dengan cara konsultasi, mediasi, negosiasi, konsialisasi atau penilaian ahli. Sesuai dengan amanat UU (Undang-Undang) No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

DAFTAR ISI

Halaman Sampul Depan.....	i
Halaman Sampul Dalam.....	ii
Halaman Motto	iii
Halaman Persembahan.....	iv
Halaman Persyaratan Gelar	v
Halaman Persetujuan	vi
Halaman Pengesahan.....	vii
Halaman Penetapan Ujian Skripsi	viii
Halaman Pernyataan	ix
Halaman Ucapan Terimakasih	x
Halaman Ringkasan	xii
Halaman Daftar Isi	xiv
Halaman Daftar Lampiran	xvi
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	6
1.3 Tujuan Penulisan	7
1.3.1 Tujuan Umum.....	7
1.3.2 Tujuan Khusus.....	7
1.4 Metode Penelitian	8
1.4.1 Tipe Penelitian	8
1.4.2 Pendekatan Masalah	8
1.4.2.1 Pendekatan Undang–Undang (<i>Statute Approach</i>).....	9
1.4.2.2 Pendekatan Konseptual (<i>Conceptual Approach</i>)	9
1.4.3 Bahan Hukum.....	9
1.4.3.1 Bahan Hukum Primer.....	10
1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder	10
1.4.3.3 Bahan Non Hukum.....	10

1.5 Analisis Bahan Hukum	10
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	12
2.1 Perjanjian	12
2.1.1 Pengertian Perjanjian	12
2.1.2 Asas-Asas Perjanjian	14
2.1.3 Keabsahan Perjanjian	18
2.1.4 Tahapan dan Pembuatan Perjanjian	21
2.1.5 Anatomi Perjanjian	21
2.2 Memorandum of Understanding	26
2.2.1 Pengertian <i>Memorandum of Understanding</i>	26
2.2.2 Tujuan <i>Memorandum of Understanding</i>	27
2.2.3 Para Pihak dan Objek <i>Memorandum of Understanding</i>	28
2.2.4 Kekuatan Mengikat <i>Memorandum of Understanding</i>	29
2.2.5 Bentuk dan Struktur <i>Memorandum of Understanding</i>	33
BAB III PEMBAHASAN	35
3.1 <i>Memorandum of Understanding</i> dalam Kualifikasi Perjanjian	35
3.2 Akibat Hukum yang Timbul bagi Pihak yang Tidak Melaksanakan Kewajiban <i>Memorandum of Understanding</i>	41
3.3 Penyelesaian Sengketa <i>Memorandum of Understanding</i>	46
BAB IV PENUTUP	63
4.1 Kesimpulan	63
4.2 Saran	66
DAFTAR PUSTAKA	67
LAMPIRAN - LAMPIRAN	

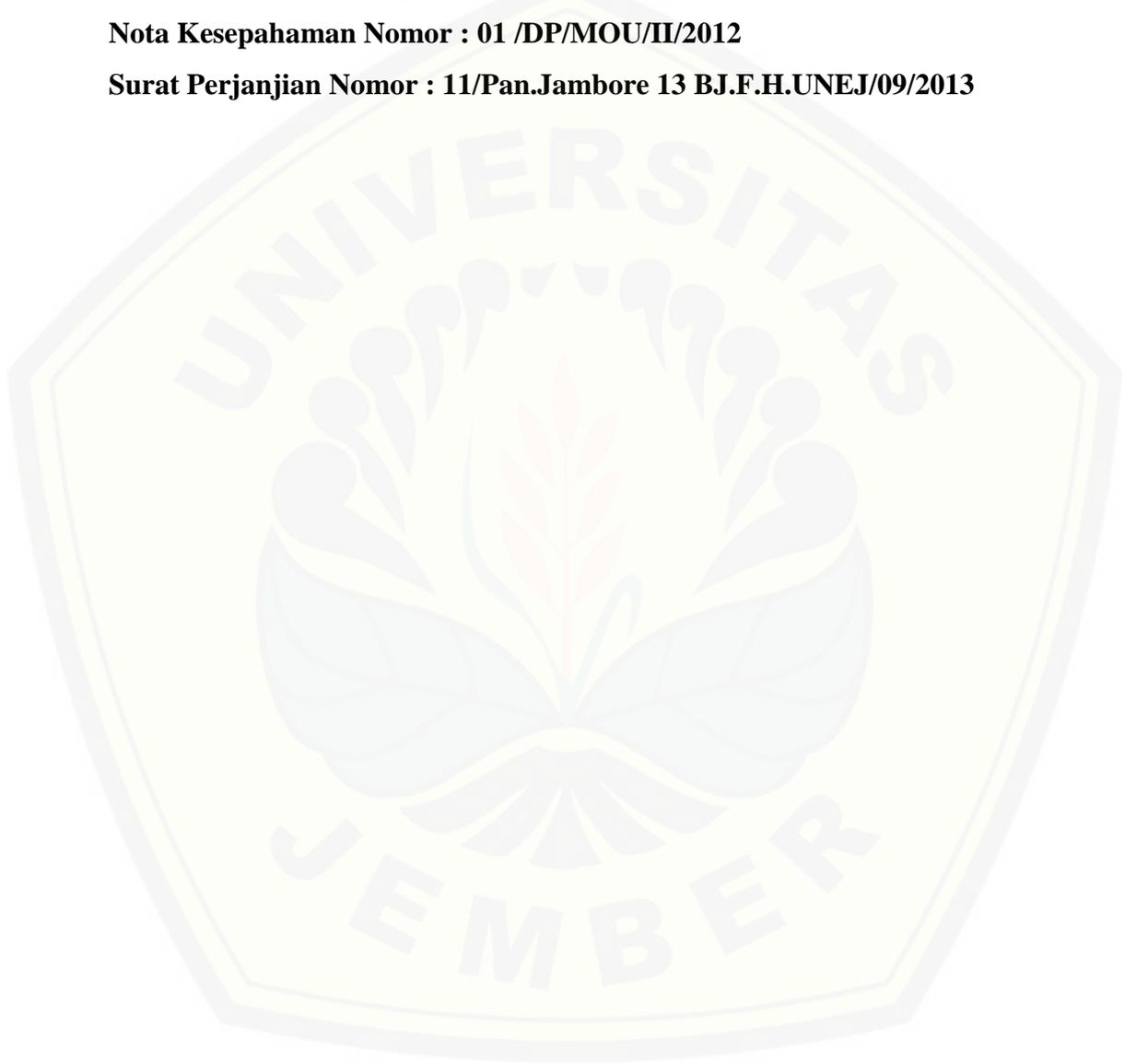
HALAMAN DAFTAR LAMPIRAN

Putusan Pengadilan Tinggi Nomor : 126/PDT/2013/PT.DPS

Putusan Mahkamah Agung Nomor : 178/K/PDT/2014

Nota Kesepahaman Nomor : 01 /DP/MOU/II/2012

Surat Perjanjian Nomor : 11/Pan.Jambore 13 BJ.F.H.UNEJ/09/2013



BAB 1 PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Dinegara Pancasila ini kita hidup dalam satu tatanan yang sama, langit , air, tanah serta kesejahteraan dan tatanan hukum yaitu tata hukum yang mengkodifikasi hukum Belanda. Peraturan-peraturan hukum tertulis yang berlaku diindonesia sebagian besarnya telah dikodifikasi. Dasar hukum dari kodifikasi itu tercantum dalam pasal 75 ayat (1) *Regeerings Reglement* (RR) yang kemudian diganti menjadi pasal 131 ayat (1) (*Indische*) *Staatsregeling*(IS) yaitu peraturan ketatanegaraan hukum belanda, yang berbunyi “hukum perdata dan hukum dagang begitu pula hukum pidana beserta hukum acara perdata dan hukum acara pidana harus diletakkan dalam undang-undang (yaitu harus dikodifikasikan)”. Tujuan tata hukum ialah untuk mempertahankan, memelihara dan melaksanakan tata tertib dikalangan anggota-anggota masyarakat dalam negara itu dengan peraturan-peraturan yang diadakan oleh negara atau bagian-bagiannya.² Kendatipun demikian, setiap warga negara maupun pejabat hukum Indonesia berpedoman atas satu sistem yaitu hukum yang beratap pancasila dan Undang–Undang Dasar 1945. Sebagai warga negara yang lahir dan hidup diatas dasar tersebut kita berkewajiban untuk menjunjung tinggi nilai nilai dan mengimplementasikan dalam perbuatan sehari–hari maupun perbuatan hukum yang harus kita taati sesuai dengan perilaku yang berpedoman hukum dalam menjalankan kehidupan sehari-hari.

Didalam menjalankan kehidupan manusia, manusia tidak lepas antar interaksi antar manusia. sebagaimana manusia adalah makhluk sosial yang tidak bisa lepas atas hubungan batiniah maupun lahiriah antar sesama. Umumnya, hubungan manusia yang bersifat materil diikatkan dengan suatu perjanjian, baik individu maupun badan hukum yang mengikatkan suatu kerjasama dalam bentuk tertulis maupun tidak tertulis. Perjanjian telah menjadi bagian penting dalam

² Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, (Jakarta : Rineka Cipta, 1954)hal.184.

kehidupan manusia. Perjanjian adalah suatu peristiwa hukum dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dua orang saling berjanji untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu.³ Perjanjian ini merupakan kepentingan pokok dalam dunia usaha dan menjadi dasar bagi kebanyakan transaksi dagang, seperti jual beli barang, pembuatan *event*, pembentukan organisasi usaha dan yang menyangkut ketenaga kerjaan dan sebagainya. Ketika membicarakan perjanjian tidak lepas dari prinsip-prinsip dalam membahas suatu perjanjian itu sendiri yaitu asas hukum perjanjian perjanjian, prinsip yang mendasari perjanjian tersebut terdapat dalam buku III KUH Perdata. Buku III KUH Perdata dikenal lima macam asas yaitu asas kebebasan berkontrak, asas *konsesualisme* asas *pacta sunt servanda* (asas kepastian hukum), asas iktikad baik dan asas kepribadian. Suatu perjanjian yang sah apabila telah memenuhi syarat-syarat sahnya perjanjian yang telah diatur dalam buku III KUH Perdata pada pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tentang syarat-syarat terjandinya persetujuan yang sah. diantaranya, kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu percakapan, suatu pokok persoalan tertentu dan suatu sebab yang tidak terlarang.

Suatu perjanjian biasanya para pihak baik individu maupun antar badan hukum melakukan suatu negoisasi. Negoisasi berasal dari kata *negotiation* yang merupakan suatu perundingan. Negoisasi adalah proses tarik ulur dan adu argumentasi diantara kedua belah pihak yang berbeda kepentingan atas persoalan yang sama⁴. Pada langkah negoisasi ini para pihak membuat dokumen awal atau yang biasa disebut *Memorandum of Understanding* terlebih dahulu, dokumen awal ini ditujukan agar dapat membina ikatan moral antar pihak untuk berunding dikemudian hari dalam suatu perjanjian. Menurut I.nyoman sudana dkk., *Memorandum of Understanding* adalah sebagai suatu perjanjian pendahuluan, dalam arti akan diikuti perjanjian lainnya. *Memorandum of Understanding* adalah

³ Ahmadi miru, *Hukum Kontrak Perancangan Kontrak*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2007) hal.2.

⁴ Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2011) hal. 24.

sebagai tempat bertemunya keinginan antara para pihak, yang menandakan garis besar dari tindakan, lebih dari komitmen hukum⁵. *Memorandum of Understanding* merupakan produk hukum pada negara-negara yang menganut sistem *common law*. Konsep tersebut kemudian berkembang dalam praktek di Indonesia dalam hampir setiap bentuk kerjasama, baik yang dilakukan oleh pemerintah maupun pihak swasta. Dapat dipastikan bahwa produk hukum tersebut tidak lagi asing maupun baru. Namun, beberapa kalangan masih meragukan tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding* itu sendiri dalam implementasinya. Kesan ambigu dan ketidakpastian tersebut menimbulkan suatu polemik, tetapi ada juga beberapa kalangan yang justru sama sekali tidak menganggap hal tersebut sebagai suatu permasalahan. Para pihak dalam Pembuatan *Memorandum of Understanding* diberi kebebasan dalam menentukan substansinya, hal-hal apa saja yang tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum, dengan demikian melihat sistem hukum perjanjian hukum Indonesia yang menganut sistem kebebasan berkontrak yang memberikan kepada setiap orang untuk melakukan perjanjian dengan siapapun, hal tersebut berarti memberi ruang untuk membuat perjanjian, menentukan isi, bentuk dan terhadap hukum mana perjanjian itu akan tunduk. Banyak hal yang melatar belakangi para pihak dalam pembuatan *Memorandum of Understanding* salah satunya karena prospek bisnis yang dirasa belum jelas benar dan negosiasi yang rumit dan tidak menemukan jalan keluar sehingga dibuatlah *Memorandum of Understanding* untuk membuat suatu ikatan. Walaupun begitu asas kebebasan berkontrak tidak menjadi kebebasan yang mutlak dalam suatu perjanjian. Suatu perjanjian dibatasi oleh KUH Perdata sebagai hukum positif Indonesia. yang menerangkan bahwa suatu perjanjian diberi kebebasan, akan tetapi tidak dapat menyampingkan yang berakibat kesusilaan dan ketertiban umum.

Secara internasional, yang menjadi dasar hukum adanya *Memorandum of Understanding* adalah undang-undang nomor 24 tahun 2000 tentang perjanjian internasional. Dalam pasal 1 huruf a undang-undang nomor 24 tahun 2000 tentang

⁵ Salim HS, Abdullah, dan Wiwiek wahyuningsih, *Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2006) hal.47.

perjanjian internasional telah disebutkan pengertian perjanjian internasional. Perjanjian internasional adalah “perjanjian dalam bentuk nama tertulis, yang diatur dalam hukum internasional yang dibuat secara tertulis serta menimbulkan hak dan kewajiban dibidang hukum publik”. Bentuk dan nama perjanjian internasional dalam praktiknya cukup beragam, antara lain: *treaty, agreement, Memorandum of Understanding, protocol, charter, declaration, final act arrangement, exchange of note, agreed minutes, summary records, process verbal, modus vivendi dan letter of intent*. Pada umumnya bentuk dan nama perjanjian menunjukkan bahwa materi yang diatur oleh perjanjian tersebut memiliki bobot kerjasama yang berbeda tingkatannya. Namun demikian, secara hukum perbedaan tersebut tidak mengurangi hak dan kewajiban para pihak yang tertuang dalam suatu perjanjian internasional.

Peraturan perundang-undangan hukum Indonesia tidak kita temukan ketentuan-ketentuan yang khusus yang mengatur tentang *Memorandum of Understanding*, namun, apabila kita melihat substansinya, *Memorandum of Understanding* jelaslah didalamnya berisi kesepakatan para pihak tentang hal-hal yang bersifat umum.⁶ Adapun asas hukum perjanjian yang mendorong para pihak membuat *memorandum of Understanding* di Indonesia adalah berdasarkan pada asas kebebasan berkontrak. Selain asas kebebasan berkontrak, salah satu asas yang menjadi dasar berlakunya *Memorandum of Understanding* di Indonesia adalah asas kebiasaan. Yang dimaksud asas kebiasaan bahwa perjanjian tidak hanya mengikat apa saja yang secara diatur, akan tetapi juga hal-hal yang menurut kebiasaan lazim diikuti. Sebagian para pihak membuat *Memorandum of Understanding* yang menjadi dasar hukumnya adalah terdapat dalam pasal 1338, pasal 1338 yang berbunyi :“semua perjanjian yang dibuat sesuai dengan undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Perjanjian itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang. Perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik”.⁷

⁶ *Ibid*, hal.48.

⁷ Pasal 1313 menerangkan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Pasal tersebut menjelaskan bahwa suatu perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang. Sehingga hukum yang berlaku bagi para pihak mengikat kedua belah pihak tersebut. Selain itu menurut asas kebebasan berkontrak dan asas *konsensual* maka hal apa saja asalkan halal menurut hukum dan telah secara bebas disepakati maka berlaku suatu perjanjian atau jika diterapkan secara tertulis maka hal tersebut bisa dikatakan sebagai kontrak atau perjanjian. Namun pada era globalisasi saat ini *Memorandum of Understanding* sering kali digunakan dalam kerjasama di Indonesia, dan yang tatkalah lagi jika *Memorandum of Understanding* digunakan sebagai perjanjian yang kekuatan hukumnya masih diragukan. *Memorandum of Understanding* telah menimbulkan berbagai pandangan tentang kekuatan mengikatnya.

Hukum positif Indonesia jelaslah tidak mengatur secara spesifik tentang *Memorandum of Understanding*, yang dapat memicu berbagai polemik permasalahan, Polemik timbul seputar kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding* tersebut, sehingga pertanyaan tersebut merupakan pemicu dari berbagai macam pertanyaan lainnya. Misalnya apakah *Memorandum of Understanding* sama dengan Perjanjian, bagaimanakah akibatnya jika *Memorandum of Understanding* disamakan dengan suatu Perjanjian dan Termasuk jenis perbuatan apa jika salah satu pihak bermasalah, wanprestasi atau perbuatan melawan Hukum. Sebagaimana pada kasus dalam putusan Kasasi nomor 1788 K/Pdt/2014. Pada awalnya penggugat PT Jaya Makmur menggugat PT Pengembang Pariwisata Bali Dan turut tergugat Pemerintah Republik Indonesia Cq Kementerian BUMN RI Cq Menteri Negara BUMN. Pada perkara ini bertujuan untuk mengembangkan kawasan Lot. C-5 diatas lahan dengan sertifikat hak pengelolaan nomor 4/desa Benoa dan tergugat mencari *investor* dan kemudian PT Jaya Makmur lah yang bekerjasama dalam pengembangan kawasan Lot. C-5. Kemudian penggugat dan tergugat pada tanggal 19 september 2008 telah menandatangani nota kesepahaman *Memorandum of Understanding*. Tidak tercapainya kesepakatan mengenai kompensasi yang akan diterima oleh tergugat hingga batas waktu *Memorandum of Understanding* terlewat yaitu pada tanggal 31 Desember 2008, karena pihak tergugat/pembanding dan pemohon kasasi

menginginkan jumlah kompensasi yang tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam *Memorandum of Understanding*. Sementara itu pihak penggugat telah menyerahkan jaminan sebesar 1.500.000.000,- (satu milyar lima ratus juta rupiah) kepada tergugat/terbanding yang saat ini adalah pemohon kasasi, yang telah diubah menjadi jaminan kompensasi, sehingga *Memorandum of Understanding* secara yuridis terdapat klausa hak dan kewajiban. Belum terlaksananya LUDA (*Land Utilization and Land Development Agreement*) antar penggugat dan tergugat hingga jangka waktu *Memorandum of Understanding* terlewati, sementara penggugat telah melaksanakan jaminan penawaran. Sehubungan dengan hal ini turut tergugat telah setuju dengan kerjasama bersama pihak penggugat terbukti dengan suratnya no 5-465Mbo/2009 tanggal 29 Juli 2009. *Memorandum of Understanding* yang telah ditanda tangani pada tanggal 19 September 2008 telah menimbulkan konflik apakah telah berbentuk perjanjian ataukah hanya dokumen awal belaka. Gugatan penggugat telah mendapat putusan oleh Pengadilan Denpasar putusan nomor : 419/Pdt.c/2012/P.N.PPS yaitu pada tanggal 12 Februari 2013, dilanjutkan oleh putusan Pengadilan Tinggi tingkat banding putusan nomor : 126/PDT/2013/PT.DPS pada tanggal 31 Agustus 2013 dan dilanjutkan pada putusan tingkat MA nomor : 1788 K/Pdt/2014. Berbagai hal yang telah disampaikan, penulis bersama itu akan mengangkat tema *Memorandum of Understanding* untuk dikaji lebih dalam berkaitan dengan *Memorandum of Understanding* dengan menjadikan suatu karya ilmiah yaitu tugas akhir skripsi dengan judul : **“KEABSAHAN DAN KEKUATAN MENGIKAT MEMORANDUM OF UNDERSTANDING DALAM HUBUNGAN HUKUM KEPERDATAAN (STUDI PUTUSAN NOMOR : 1788 K/Pdt./2014)**

1.2 Rumusan Masalah

Sesuai latar belakang yang telah diuraikan diatas, maka dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Apakah *Memorandum of Understanding* dapat dikualifikasikan sebagai perjanjian ?

2. Apa akibat hukumnya jika ada pihak yang tidak melaksanakan kewajiban dalam *Memorandum of Understanding*?
3. Bagaimana penyelesaian sengketa yang timbul dari *Memorandum of Understanding* pada perkara putusan nomor : 1788 K/Pdt/2014?

1.3 Tujuan Penulisan

Setiap karya ilmiah pasti tentu mempunyai tujuan dalam penelitian yang akan dihasilkan. Adapun tujuan dari penelitian ini adalah untuk memberikan petunjuk dan arahan dalam melangkah sesuai maksud dari peneliti. Tujuan yang hendak dicapai dalam skripsi ini meliputi 2 (dua) tujuan, yaitu tujuan umum dan tujuan khusus dalam penelitian ini, tujuan yang hendak dicapai meliputi sebagai berikut :

1.3.1 Tujuan Umum

1. Sebagai tugas akhir akademisi ditingkat S1 untuk memenuhi persyaratan pokok dalam rangka meraih gelar Sarjana Hukum Universitas Jember sebagai salah satu Sebagai tempat untuk aplikasi dan pengembangan ilmu pengetahuan penulis yang diperoleh selama mengikuti perkuliahan di Fakultas Hukum Universitas Jember
2. Menambah wawasan, pengetahuan pengalaman seras pembelajaran bagi peneliti dan hasilnya sebagai sumbangsih pemikiran dan wawasan dalam bidang hukum yang diharapkan dapat berguna bagi almamater, mahasiswa Fakultas Hukum, dan masyarakat

1.3.2 Tujuan Khusus

1. Menganalisa *Memorandum of Understanding* dalam perundang-undang tidak sebagai kualifikasi sebagai perjanjian.
2. Menganalisa akibat hukum bahwa *Memorandum of Understanding* berakibat sanksi moral atau *Memorandum of Understanding* yang bersubstansi perjanjian yang sesuai sanksi sesuai perundang – undangan.
3. Menganalisa proses penyelesaian sengketa Litigasi dalam *Memorandum of Understanding* pada perkara putusan nomor : 1788 K/Pdt/2014.

1.4 Metode Penelitian

Karya ilmiah atau skripsi didalamnya digunakan metode tertentu yang sistematis dan terarah guna mendapatkan hasil pemecahan dan kesimpulan yang mempunyai nilai validitas dan dapat dipertanggung jawabkan, selain itu, bahwa ilmu hukum untuk menemukan kebenaran hukum. Metode penelitian hukum adalah cara yang digunakan, Untuk itu metode yang digunakan harus tepat karena metode penelitian merupakan faktor penting dalam penelitian. Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisa dari konstruksi yang dilakukan seacara *metodologis, sistematis dan konsisten*. *Metodelogis* berarti sesuai dengan metode atau cara tertentu, sedanglam sistematis adalah suatu karya yang terstruktur berdasarkan suatu sistem sedangkan *konsisten* adalah menghadirkan suatu karya yang sesuai dari awal mulai metode penulisan dan kegiatan yang berkaitan dengan karya ilmiah sampai pada akhir penulisan. Dalam penelitian ini penulisan menggunakan empat aspek, yaitu tipe penelitian, pendekatan masalah, sumber bahan hukum dan analisis bahan hukum

1.4.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam penyusunan tugas akhir skripsi adalah yuridis normatif (*legal reseearch*) yang merupakan penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah–kaidah atau norma–norma yang ada dalam hukum positif yang berlaku dan yang berhubungan dengan substansi dalam penelitian.⁸

1.4.2 Pendekatan Masalah

Didalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan. Dengan pendekatan tersebut, peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya. Adapun diantara pendekatan yang akan penulis gunakan, yaitu 2 (dua) macam pendekatan, yaitu :

⁸ Peter mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenadia Grup, 2010), hal.194.

1.4.2.1 Pendekatan Undang-Undang (*statute approach*)

Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditanda tangani. Bagi penelitian untuk kegiatan praktis, pendekatan undang-undang ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan undang-undang dasar atau antara regulasi undang-undang. Undang-undang yang peneliti gunakan adalah Undang-undang Dasar 1945, KUH Perdata dan Undang-undang nomor 13 tahun 1985 tentang Bea Materai. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumentasi untuk memecahkan isu yang dihadapi.

1.4.2.2 Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*)

Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang didalam ilmu hukum, dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin didalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan ilmu yang dihadapi. Pemahaman atas pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi bahan hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi.⁹

1.4.3 Bahan Hukum

Sumber bahan hukum merupakan sumber-sumber yang digunakan dalam penelitian, untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan perskripsi mengenai apa yang seyogianya, diperlukan sumber-sumber penelitian. Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder.

⁹*Ibid.* hal.136.

1.4.3.1 Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan yaitu Undang-undang Dasar 1945, KUH Perdata dan Undang-undang nomor 13 tahun 1985 tentang Bea Materai, catatan-catatan resmi atau risallah dalam pembuatan peraturan perundang-undangan.

1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.¹⁰ Putusan pengadilan yang menjadi bahan hukum sekunder adalah putusan nomor : 1788 K/Pdt/2014.

1.4.3.3 Bahan Non Hukum

Bahan non hukum dapat berupa buku-buku mengenai ilmu politik, ekonomi, filsafat, kebudayaan, *sosiologis* ataupun laporan-laporan penelitian hukum dan jurnal-jurnal non hukum sepanjang mempunyai relevansi dengan topik penelitian. Bahan ini merupakan bahan penting karena mendukung proses analisis dalam suatu karya ilmiah

1.5 Analisa Bahan Hukum

Analisa bahan hukum dalam skripsi ini merupakan proses menemukan jawaban dari pokok permasalahan. Analisa bahan hukum yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah metode analisa bahan hukum deduktif, yaitu suatu metode penelitian berdasarkan konsep atau teori yang bersifat umum.

¹⁰ *Ibid.* hal.181.

Langkah yang dilakukan, diantaranya sebagai berikut :

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan.
2. Pengumpulan bahn-bahn hukum dan sekitarnya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan hukum.
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang dilakukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan.
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum.
5. Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun dalam kesimpulan.

Langkah-langkah ini sesuai dengan karakter ilmu yang bersifat preskriptif dan terapan¹¹. Hasil analisa dari penelitian hukum dituangkan dalam suatu pembahasan selanjutnya ditarik kesimpulan dengan metode deduksi. Metode deduksi berpangkal dari pengujian premis mayor dan kemudian premis minor.

¹¹ *Ibid.* hal.213

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Perjanjian

2.1.1 Pengertian Perjanjian

Secara teoritis, ada beberapa pengertian perjanjian, diantaranya sebagai berikut. Perjanjian merupakan suatu perbuatan hukum berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan suatu akibat hukum. Menurut Subekti, suatu perjanjian adalah suatu peristiwa ketika seseorang berjanji kepada orang lain atau antara dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.¹² Pengertian perjanjian menurut Van Dune berarti hubungan hukum berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.¹³ Pengertian perjanjian menurut Van Dune berarti hubungan hukum berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa perbuatan hukum terjadi karena kerjasama dua orang atau lebih.¹⁴ Kerjasama yang memiliki tujuan sama misalnya, mendirikan koperasi, perusahaan, usaha patungan dan sebagainya. Sedangkan kerjasama yang memiliki tujuan lain tetapi saling mengisi. Kerjasama yang memiliki tujuan sama misalnya, kerjasama jual beli. Dalam jual beli para pihak memiliki tujuan yang berbeda tetapi saling mengisi ketika, pihak pertama berkewajiban menyerahkan barang kepada pihak kedua dan pihak kedua berkewajiban membayar sejumlah harga kepada pihak pertama.

Perjanjian dalam bahasa Belanda disebut *overeenkomst*. Dalam KUH Perdata pengertian perjanjian diatur dalam pasal 1313 KUH Perdata. Pasal tersebut berbunyi “perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih”.¹⁵ Definisi perjanjian dalam pasal 1313 KUH Perdata

1. Tidak jelas, karena setiap perbuatan dapat disebut perjanjian
2. Tidak tampak asas konsensualisme dan

¹² Subekti, *Aneka Perjanjian* (Bandung : PT. Alumni, 1982), hal. 18.

¹³ Salim HS, Abdullah, dan Wiwiek wahyuningsih, *Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2006), hal.18.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Pasal 1313 menerangkan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

3. Bersifat *dualisme*.

Tidak jelasnya definisi ini disebabkan didalam rumusan tersebut disebutkan perbuatan saja, sehingga yang bukan perbuatan hukum pun disebut dengan perjanjian. Untuk memperjelas pengertian itu, maka harus dicari dalam doktrin. Menurut doktrin teori lama, yang disebut perjanjian adalah “perjanjian hukum berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum”. Dalam definisi ini, telah tampak adanya *asaskonsesualisme* dan timbulnya akibat hukum (tumbuh/lenyapnya hak dan kewajiban). Teori baru yang dikemukakan van dune pada paragraf sebelumnya tersebut tidak hanya melihat perjanjian semata-mata tetapi juga harus dilihat perbuatan-perbuatan sebelumnya atau yang mendahuluinya. dalam kesimpulan yang ditulis oleh Salim HS, Abdullah dan Wiwik Wahyuningsih perjanjian adalah

“Hubungan hukum antara subyek hukum yang satu dengan subyek hukum yang lain dalam bidang harta kekayaan, dimana subyek hukum yang satu berhak atas prestasi dan begitu juga subyek hukum yang lain berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan yang telah disepakatinya”.¹⁶

Pada penjelasan terakhir ini yang telah dipaparkan oleh Salim HS, Abdullah dan wiwiek Wahyuningsih terdapat unsur-unsur yang tercantum, unsur tersebut adalah :

1. Adanya hubungan hukum. Hubungan hukum merupakan hubungan yang menimbulkan akibat hukum. Akibat hukum adalah timbulnya hak dan kewajiban.
2. Adanya Subyek Hukum. Subyek hukum ialah pemegang hak dan kewajiban menurut hukum. Dalam kehidupan sehari-hari, yang menjadi subyek hukum dalam sistem hukum Indonesia, yang sudah barang tentu berdasar dari sistem hukum Belanda, ialah individu (orang) dan badan hukum (perusahaan, organisasi, *institusi*).

¹⁶ Salim HS, Abdullah, dan Wiwiek wahyuningsih, *Op.Cit.* hal.9.

3. Adanya prestasi, terdiri atas melakukan sesuatu, dan tidak berbuat sesuatu dibidang harta kekayaan.¹⁷ Dalam perjanjian hal tertentu juga dapat dikatakan suatu prestasi yang dapat berupa benda, keahlian atau tenaga.

2.1.2 Asas–Asas Perjanjian

Suatu sistem hukum terdapat suatu hal yang paling mendasar, yaitu asas hukum. Bruggink menyatakan bahwa asas-asas hukum ialah pokok-pokok pikiran yang berpengaruh terhadap suatu aturan norma-norma perilaku dan yang juga menentukan lingkup keberlakuan norma-norma hukum.¹⁸ Menurut pandangan smits asas-asas hukum memenuhi tiga fungsi. Pertama asas-asas hukumlah yang memberikan keterjalinan dari aturan-aturan hukum yang terasebar. Kedua, asas-asas hukum dapat difungsikan untuk mencari pemecahan atas masalah-masalah baru yang muncul dan membuka bidang-bidang liputan masalah baru. Fungsi ketiga bahwa asas-asas hukum dalam hal-hal demikian dapat dipergunakan untuk menulis ulang bahan-bahan ajaran hukum yang ada sedemikian sehingga dapat dimunculkan solusi terhadap persoalan-persoalan baru yang berkembang. Beranjak dari yang telah dijelaskan dapat ditarik suatu garis kesimpulan, bahwa asas-asas hukum bertujuan untuk memberikan arahan dan pedoman atas hukum yang sedang berlaku. Dalam suatu perjanjian memiliki beberapa Azas yang penting sebagai pedoman bagi para pihak dalam suatu perjanjian¹⁹. Terdapat asas-asas yang mendasar. Asas-asas perjanjian terdiri sebagai berikut.

A. Asas Kebebasan Berkontak.

Azas kebebasan berkontrak dapat dianalisis dari ketentuan pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang berbunyi “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku UU bagi mereka yang membuatnya”.²⁰ Asas kebebasan berkontrak, merupakan suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk bebas untuk membuat atau tidak membuat suatu perjanjian, bebas untuk

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, (Jakarta : Citra Aditya Bakti, 2006), hal.82.

¹⁹ Abdul Khodir Muhammad, *Hukum Perjanjian Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bakti 1998), hal.1.

²⁰ Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku UU bagi mereka yang membuatnya.

menentukan dengan siapa seorang akan mengikatkan diri, bebas menentukan isi perjanjian dan syarat-syaratnya, bebas menentukan bentuk perjanjian dan memberikan kebebasan dalam menentukan hukum yang mana suatu perjanjian itu akan tunduk. Latar belakang lahirnya asas kebebasan berkontrak adalah adanya paham *individualisme* yang secara embrional lahir dalam zaman Yunan, yang diteruskan oleh kaum *Epicuristen* dan berkembang pesat dalam zaman *renaissance* melalui antara lain ajaran-ajaran Hugo De Grecht, Thomas hobbers, Jhon Locke dan Rosseau. Menurut paham *individualisme*, sistem cabang orang bebas untuk memperoleh apa yang dikehendaknya, dalam hukum kontrakasas inilah yang disebut asas kebebasan berkontrak.²¹ Asas kebebasan berkontrak digambarkan sebagai kebebasan atas kepentingan para pihak dengan pengalaman dalam menentukan suatu kontrak, dalam menentukan kapan waktu dan dengan siapa serta isi kontrak yang diinginkan. Kebebasan berkontrak dalam arti kata materiil berarti bahwa para pihak bebas mengadakan kontrak mengenai hal yang diinginkannya asalkan causanya halal. Kebebasan berkontrak dalam arti kata formil adalah perjanjian yang terjadi atas setiap kehendak dari para pihak, dengan lain perkataan setiap kata sepakat yang tercapai diantara para pihak (konsensus) dapat menimbulkan perjanjian atau disebut *consensualiteit*.

B. Asas *Konsesualisme*

Konsesualisme berarti kesepakatan yang berasal dari kata *consensus*, yaitu pada dasarnya kontrak dan perikatan yang timbul sudah dilahirkan sejak detik tercapainya kata sepakat. Asas *konsesualisme* dapat disimpulkan dalam pasal 1320 KUH Perdata, yang berbunyi Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat, diantaranya sepakat mereka yang mengikat dirinya. Sepakat mengikatkan dirinya berarti kesesuaian kehendak antara para pihak, yang saling bertemu antara penawaran dan penerimaan. yang kedua adalah kecakapan untuk membuat suatu perjanjian. Cakap dalam hukum perdata ditandai dengan umur 21 tahun atau telah menikah, walaupun usianya belum 21 tahun. Syarat yang ketiga yaitu suatu hal tertentu. Syarat sahnya perjanjian harus ada objek perjanjian atau

²¹ Salim HS, *Hukum Kontrak teori penyusunan dan teknik penyusunan kontrak*, (Mataram : 2002), hal.10.

suatu hal tertentu. Jadi suatu perjanjian tidak bisa dilakukan tanpa adanya objek tertentu. Syarat yang terakhir dalam pasal tersebut adalah suatu sebab yang diperkenankan. Sebab yang diperkenankan(halal) mencakup dari isi perjanjian kata halal disini bukan dengan maksud untuk memperlawan dengan kata haram dalam hukum islam, tetapi yang dimaksud disini adalah bahwa isi perjanjian tersebut tidak dapat bertentangan dengan undang-undang dan ketertiban umum.²²

C. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Azas *pacta sunt servanda* ini sebagai asas kepastian hukum. Asas *pacta sunt servanda* merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak pembuat suatu perjanjian. Menurut Grotius, asas *pacta sunt servanda* ini timbul dari premis bahwa kontrak secara alamiah dan sudah menjadi sifatnya mengikat berdasarkan dua alasan, yaitu :

1. Sifat kesederhanaan bahwa seseorang harus berkejasama dan berinteraksi dengan orang lain, yang berarti orang ini harus saling mempercayai yang pada gilirannya memberikan kejujuran dan kesetiaan
2. Bahwa setiap individu memiliki hak, dimana yang paling mendasar adalah hak milik yang bisa dialihkan. Apabila seseorang individu memiliki hak untuk melepaskan hak miliknya, maka tidak ada alasan untuk mencegah dia melepaskan haknya yang kurang penting khususnya melalui kontrak.²³

D. Asas Iktikad Baik

Asas ini diatur dalam pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata yang menyatakan perjanjian harus dilakukan dengan iktikad baik. Artinya para pihak harus memiliki iktikad baik subyektif dan iktikad baik obyektif. Asas iktikad baik subyektif adalah kejujuran bagi diri seseorang atau niat baik yang bersih dari para pihak, sedangkan asas iktikad baik obyektif adalah pelaksanaan perjanjian itu harus mematuhi peraturanyang berlaku serta mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan²⁴. Dalam *Black's Law Dictionary* Iktikad baik didefinisikan sebagai:

²² Ahmad Miru, *Hukum Perikatan Penjelasan Makna Pasal 1223 sampai 1456*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2009), hal. 67-69.

²³ <http://asashukum.co.id/2012/03/pacta-sunt-servanda.html>, diakses tanggal 13 Oktober 2016.

²⁴ Moch. Nurachmad, *Buku Pintar Memahami Membuat Surat Perjanjian*, (Jakarta : Visi Media, 2010), hal.15.

“In or with good faith, honestly, openly and sincerely, without deceit or fraud truly, actually, without simulation or pretense”.²⁵Yang berarti Selanjutnya, Sutan Remy Sjahdeini secara umum menggambarkan itikad baik sebagai berikut. "Itikad baik adalah niat dari pihak yang satu dalam suatu perjanjian untuk tidak merugikan mitra janjinya maupun tidak merugikan kepentingan umum".

Itikad baik dalam sebuah perjanjian harus ada sejak perjanjian baru akan disepakati, artinya itikad baik ada pada saat *negosiasi* prakesepakatan perjanjian, dinyatakan oleh Ridwana Khairandy bahwa "Itikad baik sudah harus ada sejak fase prakontrak dimana para pihak mulai melakukan negosiasi hingga mencapai kesepakatan dan fase pelaksanaan kontrak".²⁶Itikad baik seharusnya dimiliki oleh setiap individu sebagai bagian dari makhluk sosial yang tidak dapat saling melepaskan diri dari ketergantungan sosial terhadap individu lain untuk saling bekerjasama, saling menghormati dan menciptakan suasana tenteram bersama-sama. Melepaskan diri dari keharusan adanya itikad baik dalam setiap hubungan dengan masyarakat adalah pengingkaran dari kebutuhannya sendiri; kebutuhan akan hidup bersama, saling menghormati dan saling memenuhi kebutuhan pribadi dan sosial.

E. Asas Kepribadian

Asas kepribadian merupakan suatu asas yang menentukan bahwa seseorang yang melakukan dan atau membuat kontrak hanya untuk kepentingan perseorangan saja. Hal ini dapat dilihat didalam pasal 1315 dan pasal 1340 KUH Perdata. Pasal 1315 KUH Perdata berbunyi. "pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri".²⁷

Sedangkan pasal 1340 KUH Perdata yang mengatakan bahwa suatu Perjanjian hanya berlaku antar pihak yang membuatnya.²⁸ Ini berarti bahwa

²⁵ Khoiril. Hukum Kontrak. Slide 1. Ppt. [Http://: Sunan-ampel.ac.id](http://Sunan-ampel.ac.id), Diakses Tanggal 13 Oktober 2016.

²⁶ www.pojokhukum.com, Diakses tanggal 13 Oktober 2016.

²⁷ Pasal 1315 KUH Perdata menyatakan "pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri".

²⁸ Pasal 1340 KUH Perdata menyatakan "persetujuan hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya. Persetujuan tidak dapat merugikan pihak ketiga; persetujuan tidak dapat memberikan keuntungan kepada pihak ketiga selain dalam hal yang ditentukan dalam pasal 1317".

perjanjian yang dibuat oleh para pihak hanya berlaku bagi mereka yang membuatnya. Setiap perjanjian yang dibuat oleh para pihak, pasti dicantumkan kepribadian dari subjek hukum, diantaranya meliputi nama, umur, tempat domisili, dan kewarganegaraan. Kewarganegaraan berhubungan erat dengan apakah yang bersangkutan dapat melakukan perbuatan hukum tertentu, seperti jual beli tanah hak milik.

2.1.3 Syarat Sahnya Suatu Perjanjian

Syarat-syarat adalah suatu hal yang harus terpenuhi keberadaannya. Begitu pula dengan syarat-syarat perjanjian. Dalam hukum eropa *kontinental*, syarat sahnya perjanjian diatur dalam pasal 1320 KUH Perdata. pasal 1320 KUH Perdatamenentukan empat syarat yaitu, adanya kesepakatan kedua belah pihak, kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum, adanya objek dan causa yang halal keempat hal tersebut dikemukakan berikut ini.

1. Sepakat Mereka yang Mengikatkan Dirinya

Kesepakatan (*toesteming/ijin*) adalah unsur pertama dalam suatu pasal 1320 Kuh Perdata. kesepakatan para pihak juga merupakan unsur mutlak untuk terjadinya suatu perjanjian kesepakatan. Ini terjadi dengan berbagai cara, namun yang terpenting adalah adanya penawaran dan penerimaan atas penawaran tersebut. Pada pasal 1321 KUH Perdata disebutkan ketentuan tidak sepakat. Hal ini disebutkan *argumentuma contarium* yaitu ketentuan tentang suatu hal yang diatur adalah sebaliknya. Pasal 1321 KUH Perdata tersebut berbunyi “tiada suatu persetujuan pun mempunyai kekuatan jika diberikan karena kekhilafan, atau diperoleh dengan paksaan atau penipuan”.²⁹ Sepakat harus merupakan konsensus murni dan tidak merupakan cacat kehendak.³⁰ Ada beberapa hal yang dapat dikemukakan, sebagai cara terjadinya kesepakatan/terjadinya penerimaan dan penawaran adalah dengan cara tertulis, dengan cara lisan dengan dan simbol–simbol tertentu bahkan dengan berdiam diri. Berdasarkan hal tersebut, secara garis besar terjadinya kesepakatan dapat terjadi secara tertulis, yang mana

²⁹ Pasal 1321 KUH Perdata “tiada suatu persetujuan pun mempunyai kekuatan jika diberikan karena kekhilafan”.

³⁰ Moch.Nurachmad, *Op.Cit.* hal.8.

kesepakatan yang terjadi secara tidak tertulis tersebut dapat berupa kesepakatan lisan, simbol–simbol tertentu, atau diam–diam. Seseorang yang melakukan kesepakatan tertulis biasanya dilakukan baik dengan akta dibawah tangan maupun dengan akta autentik.

2. Kecakapan untuk Membuat Suatu Perikatan

Dalam mengadakan suatu perjanjian para pihak harus cakap, namun dapat saja terjadi bahwa para pihak mengadakan perjanjian adalah tidak cakap menurut hukum. Cakap adalah mampu untuk secara mandiri melakukan perbuatan hukum dengan akibat hukum yang lengkap. Sebagaimana telah diatur dalam pasal 1330 KUH Perdata, orang yang tidak cakap adalah orang yang belum dewasa artinya orang tersebut telah berusia 18 tahun atau sudah pernah menikah. Dalam hak perdataan bagi yang belum dewasa diwakili oleh pihak yang berwenang. Pasal 1330 KUH Perdata juga menyatakan bahwa orang yang berada dibawah pengampuan tidak termasuk cakap dalam perjanjian. misalnya saki ingatan atau lemah ingatan, gelap mata, dungu atau boros.

3. Hal Tertentu

Dalam suatu perjanjian objek perjanjian harus jelas dan ditentukan oleh para pihak, objek perjanjian tersebut dapat berupa barang maupun jasa namun dapat juga berupa tidak berbuat sesuatu. Hal tertentu diatur dalam pasal 1332 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa hanya barang yang diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok perjanjian³¹. Dalam suatu perjanjian hal tertentu juga dapat dikatakan suatu prestasi yang dapat berupa barang, keahlian atau tenaga dan tidak berbuat sesuatu. Suatu hal tertentu merupakan pokok perjanjian, objek perjanjian, prestasi yang wajib dipenuhi. Jika pokok perjanjian, objek perjanjian dan prestasi kabur, tidak jelas, sulit bahkan sulit untuk dilaksanakan, maka perjanjian itu batal.³² Untuk menentukan tentang hal tertentu yang berupa tidak berbuat sesuatu juga harus dijelaskan dalam suatu perjanjian.

³¹ Pasal 1332 KUH Perdata“ hanya barang yang diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok perjanjian”.

³² Abdul Kadir Muhammad, *Op Cit.* hal. 23.

4. Sebab yang Diperkenankan.

Syarat sahnya perjanjian yang keempat adalah adanya kausa hukum yang halal. Jika objek dalam perjanjian itu illegal, atau bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum, maka perjanjian tersebut menjadi batal. Sebagai contohnya, perjanjian untuk membunuh seseorang mempunyai objek tujuan yang *illegal*, maka kontrak ini tidak sah. Sebab adalah sesuatu yang menyebabkan orang yang membuat suatu perjanjian. Sebab yang diperkenankan merupakan isi perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.³³ Para ahli dikatakan bahwa sebab dalam Pasal 1336 BW itu adalah kejadian menyebabkan adanya hutang, misalnya perjanjian jual-beli barang adan sebagainya, Sehingga yang dimaksud dengan persetujuan dalam Pasal 1336 BW itu tidak lain adalah surat pengakuan hutang, bukan perjanjiannya sendiri, Oleh karenanya, surat pengakuan hutang yang menyebutkan sebabnya dinamakan *cautio discreta*, sedangkan yang tidak menyebutkan sebabnya (causanya) dinamakan *cautio indiscreta*. Kemudian yang perlu mendapat perhatian dalam hubungan ini adalah yang dinyalakan Pasal 1336 BW, bahwa jika tidak dinyatakan sesuatu sebab, tetapi ada sesuatu sebab yang halal ataupun jika sebab yang lain daripada yang dinyatakan persetujuannya, hal yang demikian adalah sah. Didalam pasal 1320 KUH Perdata tidak dijelaskan pengertian kausa yang halal (*orzaak*) didalam pasal 1337 KUH Perdata hanya disebutkan kausa yang terlarang.³⁴ Suatu sebab terlarang apabila bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum. Hoge raad sejak tahun 1927 mengartikan *orzaak* sebagai sesuatu yang menjadi tujuan para pihak. Sebab yang halal dapat dilihat pada dasar pasal 1365 KUH Perdata yaitu “setiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut”³⁵. Sebab yang halal terdiri dari motif yang melatar belakangi suatu tindakan dan kausa.

³³ Ahmad Miru, *Op.Cit.* hal.31.

³⁴ Salim HS, Abdullah, dan Wiwiek wahyuningsih, *Op.Cit.* hal. 11.

³⁵ Pasal 1365 KUH Perdata “setiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut”.

2.1.4 Tahapan dan Pembuatan Perjanjian

Untuk membuat sebuah perjanjian yang baik serta untuk mencegah terjadinya masalah hukum dikemudian hari, dibawah ini kami akan menjelaskan tahapan-tahapan yang harus dilalui dalam membuat perjanjian.

- a. Tahapan pertama yang harus diambil dalam membuat perjanjian adalah *Negosiasi*, yaitu tahap saat para pihak belum terkait perjanjian, tetapi melakukan *Negosiasi* untuk mencapai kata sepakat.
- b. Tahap kedua yaitu *contractual*, yaitu tahap saat para pihak sudah terikata perjanjian melalui kesepakatan yang sudah tercapai sama dengan akhir dari suatu perjanjian.
- c. Tahapan ketiga yaitu *post contractual*, yaitu tahap pemenuhan kewajiban para pihak setelah masa perjanjian.

Perjanjian pada umumnya mengikuti kerangka sebagai berikut:

1. Judul perjanjian, dalam judul perjanjian harus diperhatikan kesesuaian isi dengan judul serta ketentuan hukum yang mengaturnya, sehingga kemungkinan adanya kesalahpahaman sedapat mungkin dihindari.
2. Pembukaan, suatu pembukaan berisi tentang tanggal perjanjian.
3. Identifikasi para pihak, perlu diperhatikan jika pihak tersebut orang pribadi serata badan hukum, terutama kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum dalam bidang perjanjian
4. Latar belakang kesepakatan (*Recital*) yaitu suatu penjelasan resmi atau latar belakang terjadinya suatu perjanjian.
5. Definisi/substansi perjanjian adalah bagian yang merupakan inti perjanjian yang memuat apa yang dikehendaki hak dan kewajiban pembuat perjanjian
6. Pola penyelesaian sengketa, dalam setiap perjanjian yang dibuat oleh para pihak selalu dicantumkan pola penyelesaian sengketa. Pola penyelesaian sengketa merupakan bentuk atau pola untuk mengakhiri sengketa atau pertentangan yang timbul diantara para pihak.

7. Penutup, penutup memuat pengesahan dalam pembuatan perjanjian.³⁶
8. Tanda tangan, *atestation* merupakan bahasa Inggris yang berarti tanda tangan. Tanda tangan merupakan nama yang dituliskan secara khas dengan tanda tangan para pihak.

Perjanjian idealnya dapat dilaksanakan oleh para pihak. Artinya hak dan kewajiban masing-masing pihak dijalankan sepenuhnya sesuai dengan isi perjanjian. Namun demikian, dalam pelaksanaannya bisa terjadi para pihak punya penafsiran berbeda terhadap pasal-pasal tertentu. Bahkan tidak tertutup kemungkinan terjadi persengketaan. Itulah sebabnya dalam perjanjian para pihak sebaiknya memasukan pasal yang mengatur tentang pilihan hukum dan prosedur penyelesaian sengketa.

2.1.5 Anatomi Perjanjian

Pengertian Anatomi Perjanjian

Anatomi perjanjian merupakan struktur yang terdapat dalam perjanjian. Semua perjanjian yang tertulis dituangkan dalam bentuk akta. Dalam perjanjian konsensual obligator bentuk kesepakatan tidak penting, karena konsensual obligator merupakan perjanjian bebas, bisa tertulis atau tidak tertulis. Tetapi biasanya dapat dituangkan dalam bentuk akta. Pasal 1867 KUH Perdata menyatakan bahwa pembuktian dengan tulisan- tulisan otentik maupun tulisan- tulisan dibawah tangan. Jadi terdapat dua jenis bentuk akta yaitu akta otentik dan akta dibawah tangan. Berikut adalah anatomi perjanjian, diantaranya :

a. Negosiasi

Negosiasi adalah suatu proses untuk mencapai kesepakatan dengan saling memberikan konsensus satu sama lain (*given and taken*). Dalam kamus *Black's Law Dictionary* mendefinisikan negoisasi sebagai.

“a consensual bargaining proces in which the parties attempt to reach agreement an a disputed or pottentially disputed matter.

³⁶ Salim HS, *Op.Cit.* hal.150.

Negotiation also involves complete autonomy for the parties involved, without the intervention of third parties”³⁷

Secara sederhana negosiasi merupakan suatu proses tawar menawar atau upaya untuk mencapai suatu kesepakatan dengan pihak lain melalui proses interaksi, komunikasi yang dinamis dengan tujuan untuk mendapatkan penyelesaian atau jalan keluar.

b. Wanprestasi

Menurut Pramono wanprestasi atau ingkar janji merupakan perbuatan tidak melakukan kewajiban sesuai dengan kesepakatan yang dibuatnya. Wanprestasi dalam *restatement of the law of contract* (Amerika Serikat) dibedakan atas dua macam yaitu *total breach* dan *partial breach*. *Total breach* dimana pelaksanaan pelaksanaan kontrak tidak mungkin dilaksanakan, sedangkan *partial breach* dimana pelaksanaan perjanjian masih mungkin untuk dilaksanakan. wujud wanprestasi dapat berupa:

1. Tidak melakukan hal yang disanggupi akan dilakukannya.
2. Melaksanakan hal tidak sebagaimana yang dijanjikan
3. Terlambat melakukan hal yang diperjanjikan.
4. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan

Beberapa akibat jika dalam suatu perjanjian adanya para pihak yang melakukan wanprestasi, diantaranya membayar ganti rugi, pembatalan perjanjian, peralihan resiko dan pembayaran biaya perkara.³⁸

c. *Overmatch*

Overmatch yaitu keadaan kejadian yang tidak dapat diduga terjadinya sehingga menghalangi seseorang untuk menjalankan kewajibanya. Contohnya bencana alam seperti banjir, badai, gempa bumi serta kejadian-kejadian yang tidak terduga seperti kebakaran, perampokan, krisis ekonomidan sebagainya. Menurut wirjono Prodjodikoro keadaan memaksa dalam hukum adalah keadaan yang

³⁷Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2011) hal. 24.

³⁸Moch.Nurachmad, *Op.Cit.* hal.21.

menyebabkan bahwa suatu hak atau suatu kewajiban dalam suatu perhubungan hukum tidak dapat dilaksanakan.

d. Akta Otentik

Pasal 1868 KUH Perdata menyatakan bahwa suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu ditempat akta dibuat.³⁹ Menurut pasal 1868 KUH Perdata, ciri-ciri akta otentik adalah: Bentuknya ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berkuasa untuk itu, dibuat diwilayah kerja pejabat umum tersebut. apabila salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi, maka otentitas akta tersebut akan hilang.

e. Minuta

Minuta adalah akta Otentik yang tidak boleh keluar dari kantor notariat dan akta tersebut merupakadokumen negara. Para pihak hanya memegang salinan akatanya saja. Minuta berisi hal-hal sebagai berikut, nomor akta yang dibuat urut perbulan, judul, awal akta yang berisi penyebutan hari, tanggal, bulan, tahun dan pembuatan akta (jam perlu dicantumkan dimaksudkan untuk pengawasan notaris), komparisi (penghadap) yang berisi penyebutan para pihak yang menghadap notaris, premis akta yang berisi rumusan peraturan perundang-undangan yang mendasari dibuatnya suatu perjanjian dan kesepakatan para pihak. Yang terakhir adalah isi fakta dan penutupan akta atau akhir yang berisi tujuan dibuatnya akta (yaitu sebagai alat bukti) dan penandatangan para pihak, saksi atau notaris, sehingga terjadi situasi bencana alam yang mengakibatkan akta rusak atau hilang, maka notaris diminta untuk membuat berita acara tentang kehilangan atau kerusakan akta-akta tersebut dan melindungi notaris dari tuntutan hukum.

f. Akta dibawah tangan

Pasal 1874 KUH Perdata menyatakan bahwa yang dianggap sebagai tulisan-tulian dibawah tangan adalah akta-akta yang ditandatangani dibawah tangan, surat-surat, register-register, surat-surat urusan rumah tangga dan lain-lain

³⁹Pasal 1868 KUH Perdata menyatakan "suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu ditempat akta dibuat".

tulisan yang dibuat tanpa perantaraan seseorang pejabat umum. Jadi akta dibawah tangan adalah akta yang dibuat tanpa ikut campur tangan pejabat umum dan dibuat sendiri oleh para pihak. Akta ini mempunyai kekuatan hukum sebagai alat bukti yang sempurna apabila diakui oleh para pihak. Namun ada beberapa hal yang bisa disangka dari akta tersebut, yaitu Keberadaan akta, tanggal pembuatan akta dan Tanda tangan para pihak.

g. Materai

Penjelasan secara lengkap tentang materai dapat dilihat pada undang-undang nomor 13 tahun 1985 tentang Bea Materai. Pasal 1 ayat (1) UUBM 1985 mengatakan “ dengan nama Bea Materai dikenakan pajak atas dokumen yang disebut dalam undang-undang ini”.⁴⁰ UUBM 1985 tersebut dengan tegas mengatakan bahwa Bea Materai adalah pengenaan pajak atas dokumen sebagaimana yang tersurat dalam pasal 1 ayat (1) tersebut.

Dikenakan bea materai atas dokumen-dokumen sebagai berikut.

- a). Surat perjanjian dan surat-surat lainnya yang dibuat dengan tujuan untuk digunakan sebagai alat bukti pembuktian mengenai perbuatan, kenyataan atau keadaan yang bersifat perdata.⁴¹
- b). Surat yang memuat sejumlah uang
 1. Jika nominal uang lebih kecil dari Rp.250.000 (dua ratus lima puluh ribu rupiah) tidak perlu materai.
 2. Jika nominal uang antara Rp. 250.000 ((dua ratus lima puluh ribu rupiah) hingga Rp.1.000.000 (satu juta rupiah) dikenakan biaya bea materai Rp. 3000 (tiga ribu rupiah).
 3. Jika nominal uang lebih besar dari Rp.1.000.000 (satu juta rupiah) dikenakan biaya bea materai Rp. 6000 (enam ribu rupiah) berdasarkan peraturan pemerintah no. 24 tahun 2000 tentang perubahan tarif Bea Materai dari besarnya batas pengenaan harga nominal yang dikenakan biaya Bea Materai.

⁴⁰ Pasal 1 ayat 1 UU no.13 tahun 1985, “dengan nama Bea Materai dikenakan pajak atas dokumen yang disebut dalam undang-undang ini”.

⁴¹C.S.T. Kansil, *Hukum Perusahaan Indonesia* (Jakarta : Pradya Pramita, 1994), hal.117.

4. Akta Notaris dari pejabat pembuat akta tanah beserta salinannya

Materai adalah pajak untuk suatu dokumen. Sebuah dokumen tanpa materai masih tetap sah, tapi tidak bisa dijadikan alat bukti dipengadilan. Untuk bisa menjadi alat bukti dipengadilan, maka negara meminta pajaknya dalam bentuk materai dengan cara kita melakukan *Nazegelling* yaitu pemetarian kembali yang dilakukan pejabat kantor pos kemudian kita membayar biaya bea materai dan denda yang besarnya 200% (dua ratus persen) dari biaya materai yang tidak dibayar tersebut.⁴²

2.2 Memorandum of Understanding

2.2.1 Pengertian Memorandum of Understanding

Istilah *Memorandum of Understanding* berasal dari dua kata, yaitu *Memorandum* dan *Understanding*. Secara gramatical *Memorandum of Understanding* diartikan sebagai nota kesepahaman. Dalam *blacks Law Dictionary*, yang diartikan *Memorandum* adalah dasar untuk memulai penyusunan kontrak secara formal pada masa datang (*is to serve as the basis of future formal contract*) *understanding* diartikan sebagai: *an implier agreement resulting from the express from another agreement, whether written or oral*. Pernyataan persetujuan secara tidak langsung terhadap hubungannya dengan persetujuan lain baik secara lisan maupun secara tertulis. Dari terjemahan kedua kata itu dapat dirumuskan pengertian *Memorandum of Understanding*, yaitu dasar penyusunan kontrak pada masa datang yang didasarkan pada hasil permufakatan para pihak. Baik secara tertulis maupun tidak.

Munir faudi mengartikan *Memorandum of Understanding* sebagai berikut.

“perjanjian pendahuluan, dalam arti nantinya akan dijabarkan dalam perjanjian lain yang mengaturnya secara detail karena itu, *Memorandum of Understanding* berisikan hal-hal yang pokok saja relatif sama dengan perjanjian-perjanjian lain”⁴³.

⁴²Much.Nurachmad, *Op.Cit* .hal.26.

⁴³Munir Fuady, *Hukum Bisnis dalam teori dan praktik* (Bandung : Citra Aditya Bhakti, 1997), hal.91.

Erman Rajagukguk mengartikan *Memorandum of Understanding* sebagai berikut :

“dokumen yang memuat saling pengertian diantara para pihak sebelum perjanjian dibuat. Isi dari *Memorandum of Understanding* harus dimasukkan dalam suatu kontrak, sehingga ia mempunyai kekuatan yang mengikat”.⁴⁴

Perjanjian pendahuluan merupakan perjanjian awal yang dilakukan oleh para pihak. Isi *Memorandum of Understanding* mengenai hal-hal yang pokok dengan hal yang sangat prinsip. Substansi *Memorandum of Understanding* ini nantinya akan menjadi substansi kontrak yang dibuat secara lengkap dan detail oleh para pihak. Ketiga definisi yang dikemukakan diatas hanya difokuskan pada sifat *Memorandum of Understanding* yaitu sebagai perjanjian pendahuluan. Dalam ketiga definisi tersebut juga tidak substansi dari *Memorandum of Understanding* tersebut. Definisi ketiga tersebut dapat disimpulkan bahwa *Memorandum of Understanding* adalah “nota kesepahaman yang dibuat antara subyek hukum yang satu dengan subyek hukum yang lainnya, baik dalam suatu negara maupun antar negara untuk melakukan kerja sama dalam berbagai aspek kehidupan dan jangka waktunya tertentu.”⁴⁵ Dalam hal ini jangka waktu merupakan kesepakatan para pihak untuk menentukan waktu yang akan disepakatinya.

2.2.2 Tujuan *Memorandum of Understanding*

Pada prinsipnya, setiap *Memorandum of Understanding* yang dibuat oleh para pihak tentunya mempunyai tujuan tertentu. Munir fuadi telah mengemukakan tujuan *Memorandum of Understanding*. Tujuan *Memorandum of Understanding* adalah sebagai berikut :

1. Untuk menghindari kesulitan pembatalan suatu *agreement* nantinya, dalam hal prospek bisnisnya belum jelas benar, dalam arti belum bisa dipastikan apakah deal kerjasama tersebut akan ditindak lanjuti, sehingga dibuatlah *Memorandum of Understanding* yang mudah dibatalkan.

⁴⁴Salim HS, Abdullah, dan Wiwiek wahyuningsih, *Op.Cit.* hal. 11.

⁴⁵*Ibid.* hal. 47.

2. Penandatanganan kontrak masih lama karena masih dilakukan negoisasi yang sulit untuk mencapai suatu mufakat. Karena itu daripada tidak ada ikatan apa-apa sebelum ditandatangani suatu perjanjian tersebut dibuatlah *Memorandum of Understanding* yang akan berlaku pada suatu waktu.
3. Adanya keraguanpihak yang masih perlu waktu untuk berfikir dalam hal penandatanganan suatu perjanjian, sehingga untuk sementara dibuatlah *Memorandum of Understanding*.
4. *Memorandum of Understanding* dibuat dan ditanda tangani oleh pihak *eksekutif*teras dari suatu perusahaan, sehingga untuk suatau perjanjian yang lebih rinci mesti dirancang dan dinegoisasi khusus oleh staf-staf yang lebih rendah tetapi lebih menguasai secara teknis.⁴⁶

2.2.3 Para Pihak dan Objek *Memorandum of Understanding*

Dalam suatu perjanjian ada dua macam *subject*, yaitu seorang manusia dan badan hukum. Menurut pendapat wirjono badan hukum dijelaskan suatu badan yang dikelola manusia atau perorangan juga bertindak dalam hukum dan yang mempunyai hak-hak, kewajiban-kewajiban dan kepentingan-kepentingan hukum terhadap orang lain sedangkan manusia sebagai *subject* hukum mempunyai hak sejak dalam kandungan yang telah diatur dalam pasal 2 KUH Perdata. Berkaitan denganbadan hukum*Memorandum of Understanding* tidak hanya dibuat oleh badan hukum privat semata-mata.Tetapi oleh badan hukum publik. Begitu juga, *Memorandum of Understanding* itu tidak hanya berlaku secara nasional, tetapi juga internasional. Berdasarkan pernyataan diatas, maka yang menjadi para pihak *Memorandum of Understanding*, dapat dipilah berdasarkan area berlakunya. Para pihak dalam *Memorandum of Understanding* yang berlaku secara nasional adalah:

1. Badan hukum privat Indonesia dengan badan hukum privat Indonesia lainnya, misalnya antara PT. Sari Melati dengan PT. Sekar Alam;

⁴⁶*Ibid.* hal. 53.

2. Badan hukum privat Indonesia dengan badan hukum pemerintah provinsi kabupaten/kota. Misalnya antara PT. Sabalong Agrofamindo, Jakarta dengan pemerintah Kabupaten Sumbawa.
3. Badan hukum privat Indonesia dengan penegak hukum, misalnya antara PT. Lapindo Brantas dengan mabes Polri;
4. Badan hukum publik dengan badan hukum publik lainnya. Contohnya, antara departement perhubungan RI dengan pemerintah Kota Malang, Komisi Yudisial dengan fakultas Hukum Universitas Mataram, dan lain-lain.

Para pihak dalam *Memorandum of Understanding* yang berlaku secara internasional adalah Pemerintah Indonesia dengan pemerintah asing dan Badan hukum privat Indonesia dengan badan hukum privat negara lain. Misalnya antara negara Indonesia dengan Regentena, Indonesia dengan Australia, Indonesia dengan Kerajaan Inggris, Cina, Jepang dan lain-lain. begitu juga antara badan Hukum Indonesia dengan badan hukum asing. Misalnya, *Memorandum of Understanding* antara bapepam dengan *australia securities commusions (ASC)* serta *BEJ* dan *BES* dengan *Australian Stock Exchangge (ASX)*. Sedangkan yang menjadi objek dalam *Memorandum of Understanding* adalah prestasi, prestasi merupakan suatu intisari subjek perjanjian, yaitu pihak kreditur yang berhak atas prestasi dan pihak debitur yang melaksanakan prestasi. Sesuai dengan pasal 1234 pasal BW, prestasi yang diperjanjikan itu ialah menyerahkan, menyerahkan sesuatu”, melakukan sesuatu atau “untuk tidak melakukan sesuatu” (*te geven, te doen, of niet to dien*).

2.2.4 Kekuatan Mengikat *Memorandum of Understanding*

Dalam kitab undang-undang hukum perdata maupun dalam peraturan perundang-undangan lainnya, tidak ada suatu ketentuan yang mengatur secara khusus tentang *Memorandum of Understanding*, yang ada ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan syarat-syarat sahnya perjanjian. Apabila kita mengaji dan menganalisis substansi *Memorandum of Understanding* tampaknya bahwa substansinya berisi kesepakatan para pihak untuk melakukan kerjasama dalam

bidang ekonomi pendidikan, pasar modal, dan lainnya. Apabilatelah terjadi penyesuaian pernyataan kehendak dan telah ditandatangani kerjasama itu, maka *Memorandum of Understanding* telah memiliki kekuatan untuk dapat dilaksanakan, Artinya bahwa *Memorandum of Understanding* mempunyai kekuatan yang mengikat. Akan tetapi dalam praktiknya, apabila dalam satu pihak tidak melaksanakan isi *Memorandum of Understanding*, maka salah satu pihak tidak pernah melaksanakan hal itu atau menggugat kepengadilan. Salah satu pihak akan mengatakan bahwa *Memorandum of Understanding* tersebut dalam keadaan tidur. Dus, tidak pernah mempersoalkan itu secara hukum. Namun, para ahli tidak dapat memberikan jawaban yang pasti tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding*. Ray wijaya mengatakan kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding* sebagai berikut.

“dari sudut pandang Indonesia tampaknya para ahli hukum Indonesia masih berbeda pendapat tentang makna dari *Memorandum of Understanding* tersebut. Salah satu pihak berpendapat bahwa *Memorandum of Understanding* hanya merupakan salah suatu *gentlement agreement* yang tidak mempunyai akibat hukum sedangkan pihak lain menganggap bahwa *Memorandum of Understanding* itu merupakan suatu bukti awal telah terjadi atau tercapainya saling pengertian mengenai masalah-masalah pokok, artinya tidak terjadi pemahaman awal antara pihak yang bernegosiasi sebagaimana yang telah dituangkan dalam *Memorandum of Understanding* oleh para pihak yang melakukan kerjasama. Olehkarena, kesepakatan awal ini merupakan pendahuluan untuk merintis lahirnya suatu kerjasama yang sebenarnya. Yang kemudian baru diatur dan dituangkan secara lebih rinci dalam perjanjian kerjasama antara joiny venture dalam bentuk yang lebih formal”.⁴⁷

Pandangan ini hanya mendeskripsikan tentang kekuatan mengikat *Memorandum of Understanding* dari berbagai pandangan ahli hukum lainnya. Dalam mendeskripsikan ini, Ray Wijaya mengemukakan dua pandangan tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding*, yaitu : (1) bahwa *Memorandum of Understanding* merupakan suatu *gentlement agreement* yang

⁴⁷*Ibid.* hal. 55.

tidak mempunyai akibat hukum, dan (2) bahwa *Memorandum of Understanding* merupakan suatu bukti awal telah terjadi atau tercapai saling pengertian mengenai masalah-masalah pokok.

Hikmahanto juwana mengemukakan pandangannya tentang penggunaan istilah *Memorandum of Understanding*. Ia mengemukakan bahwa :

“penggunaan istilah *Memorandum of Understanding* harus dibedakan dari segi teoritis dan praktek secara teoritis, dokumen *Memorandum of Understanding* merupakan hukum yang mengikat para pihak. Agar mengikat secara hukum harus ditindaklanjuti dengan sebuah perjanjian. Kesepakatan dalam *Memorandum of Understanding* lebih bersifat ikatan moral. Secara praktis, *Memorandum of Understanding* disejajarkan dengan perjanjian. Ikatan yang terjadi tidak hanya bersifat moral, tetapi juga ikatan hukum. Titik terpenting bukan pada istilah yang digunakan, tetapi isi atau materi dari nota kesepahaman tersebut”.⁴⁸

Munir Fuady juga mengemukakan dua pandangan yang membahas tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding*, yaitu *gentlement agreement* dan *agreement is agreement*. Pandangan pertama berpendapat bahwa *Memorandum of Understanding* hanyalah merupakan suatu *gentlement agreement*. Maksudnya mengikatnya suatu *Memorandum of Understanding*;

1. Tidak sama dengan perjanjian biasa, sungguh pun *Memorandum of Understanding* dibuat bentuk paling kuat, seperti dengan akta notaris akta sekalipun (tetapi dalam praktik *Memorandum of Understanding* dibuat secara notaris).
2. Hanya sebatas ikatan moral belaka, dalam arti tidak *enforceable* secara hukum dan pihak yang wanprestasi, misalnya, tidak dapat digugat dipengadilan, sebagai ikatan moral tentu jika ia wanprestasi, dia dianggap tidak bermoral, dan tentu ikut jatuh reputasinya dikalangan bisnis.

Namun, pendapat *Memorandum of Understanding* adalah hanya *gentlement agreement* lebih bersifat *actual* belaka. Pandangan kedua berpendapat bahwa sekali suatu perjanjian dibuat, apapun bentuknya, lisan atau tertulis, pendek

⁴⁸*Ibid.*

atau panjang, lengkap/detail ataupun hanya diatur pokok-pokoknya saja, tetap saja merupakan perjanjian dan karenanya mempunyai kekuatan mengikat seperti layaknya suatu perjanjian, sehingga seluruh ketentuan-ketentuan pasal-pasal tentang hukum perjanjian telah diterapkan kepadanya. Menurut pendapat yang sebenarnya lebih formal dan legalitas ini, kalau suatu perjanjian mengatur segala hal-hal yang pokok saja, maka mengikatnyapun hanya terhadap hal-hal yang pokok tersebut atau jika suatu perjanjian hanya berlaku untuk suatu jangka waktu tertentu. Maka, mengikatnya pun dalam jangka waktu tersebut juga, para pihak tidak dapat dipaksakan untuk perjanjian yang lebih rinci secara *follow up* dari *Memorandum of Understanding*. Paling tidak selama jangka waktu perjanjian itu masih berlangsung, para pihak tidak dapat membuat perjanjian yang sama dengan pihak lain. Hal ini tentu dengan tegas disebutkan untuk itu dalam *Memorandum of Understanding* tersebut. Pelanggaran terhadap ketentuan ini berarti telah melakukan wanprestasi sehingga dapat digugat ke pengadilan menurut hukum yang berlaku.

Apabila kita memperhatikan pandangan yang kedua, maka jelaslah apabila salah pihak tidak melaksanakan substansi *Memorandum of Understanding*, maka salah satu pihak dapat membawa persoalan itu ke pengadilan dan pengadilan dapat memerintahkan salah satu pihak untuk melaksanakan substansi *Memorandum of Understanding* secara konsisten. Dalam realitasnya, apabila salah satu pihak tidak melaksanakan substansi *Memorandum of Understanding*, maka pihak lainnya tidak pernah menggugat persoalan itu ke pengadilan. Ini berarti bahwa *Memorandum of Understanding* hanya mempunyai kekuatan mengikat secara moral. Bahkan *Memorandum of Understanding* yang dibuat antara Fakultas Hukum Universitas Mataram dengan Komisi Yudisial Republik Indonesia belum dapat dilaksanakan sejak tanggal dilaksanakannya *Memorandum of Understanding*. Sejak tanggal dilaksanakannya *Memorandum of Understanding*. Ini disebabkan kewenangan pengawasan yang diberikan oleh hukum Komisi Yudisial RI telah dicabut oleh Mahkamah Konstitusi (MK).⁴⁹

⁴⁹*Ibid.* hal. 56.

2.2.5 Bentuk dan Struktur *Memorandum of Understanding*

Bentuk *Memorandum of Understanding* yang dibuat antara para pihak adalah tertulis. Adapun substansi *Memorandum of Understanding* itu telah ditentukan oleh kedua belah pihak. Dalam berbagai literatur tidak kita temukan tentang struktur atau susunan dari sebuah *Memorandum of Understanding*. Menurut Salim HS dkk. Dalam bukunya perancangan kontrak dan *Memorandum of Understanding* atas contoh *Memorandum of Understanding* yang telah dibuat terdiri atas:

1) Titel dan *Memorandum of Understanding*

Menurut kamus besar bahasa Indonesia titel adalah “judul” (buku dan sebagainya) Titel *Memorandum of Understanding* merupakan judul dari nota kesepahaman yang dibuat oleh para pihak. Judul antara *Memorandum of Understanding* yang satu dengan *Memorandum of Understanding* yang lain tidak sama. Hal ini tergantung pada subjek yang akan menandatangani *Memorandum of Understanding* tersebut.

2) Pembukaan *Memorandum of Understanding*

Dalam kamus besar bahasa Indonesia mendefinisikan pembukaan. pembukaan berarti suatu pemulaan, proses, cara dan perbuatan membuka. Dalam *Memorandum of Understanding* bagian pembukaan lazim disebut *opening of Memorandum of Understanding*. Pembukaan *Memorandum of Understanding* merupakan bagian awal dari nota kesepahaman yang dibuat oleh para pihak.

3) Para pihak komparasi *Memorandum of Understanding*

Komparasi berasal dari bahasa Belanda “*comparatie*” yang berarti “*Verschijning Partijen*” atau tindakan menghadap dalam hukum dihadapan pejabat umum, Seperti Notaris. Menurut pasal 38 ayat (3) huruf (a) UU No. 30 tahun 2004 komparasi ada dibadan akta yang memuat nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, kewarganegaraan, pekerjaan, jabatan, kedudukan dan tempat tinggal.

4) Isi atau substansi kesepakatan yang dibuat oleh para pihak

Menurut KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia) substansi adalah inti atau pokok dalam suatu karangan atau cerita maupun karya ilmiah. Substansi dalam *Memorandum of Understanding* merupakan isi atau hal-hal yang diinginkan oleh kedua belah pihak yang dituangkan dalam *Memorandum of Understanding*. Substansi *Memorandum of Understanding* ada yang disingkat dan ada yang lengkap.

5) Penutup

Penutup berarti bagian akhir dalam suatu kamus bahasa Indonesia. Bagian penutup *Memorandum of Understanding* merupakan bagian akhir dari penyusunan *Memorandum of Understanding*. Contoh bagian penutup dari *Memorandum of Understanding* "Demikian kesepakatan bersama ini dibuat di Jakarta dan diberlakukan mulai tanggal ditanda tangannya oleh kedua belah pihak pada hari dan tanggal tersebut. Diatas selama jangka waktu 1 (satu) tahun dan dapat diperpanjang berdasarkan kesepakatan para pihak".

6). Tanda Tangan Para Pihak

Bagian tanda tangan berisikan nama yang dituliskan secara khas dengan para pihak. Menurut Yahya harahap mengemukakan bahwa pengertian tanda tangan dan dokumen tertulis lainnya tidak mesti diatas kertas kemudian dapat menjadi bukti tertulis, tetapi hal itu hanya berlaku bagi negara yang menganut sistem pembuktian terbuka. Oleh karena itu foto dan peta yang melukiskan suatu tempat hingga saat ini masih sulit untuk dijadikan sebagai alat bukti dalam hukum acara perdata.⁵⁰

⁵⁰<http://www.negarahukum.com/hukum/tujuan-tanda-tangan.html>, diakses tanggal 13 Oktober 2016

BAB IV

PENUTUP

4.1 Kesimpulan

1. *Memorandum of Understanding* dalam Kualifikasi Perjanjian KUH Perdata.

Memorandum of Understanding tunduk terhadap ketentuan buku III KUH Perdata yang sifatnya terbuka, membawa materi atau substansi dari *Memorandum of Understanding* yang terbuka juga. Penggunaan istilah *Memorandum of Understanding* harus dibedakan dari segi teoritis dan praktiknya. *Memorandum of Understanding* sebagai perjanjian pendahuluan, sedangkan perjanjian telah bersifat mengikat kedua belah pihak yang telah membuat perjanjian. Kerangka perjanjian pun telah lengkap dan memiliki keabsahan dan kedudukan yang mengikat para pihak yang telah memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian yaitu pasal 1320 KUH Perdata. Maka dalam hal ini *Memorandum of Understanding* bukan termasuk dalam kualifikasi Perjanjian yaitu hanya dokumen awal yang memuat pengertian sebelum dilaksanakan suatu kontrak (perjanjian).

2. Akibat Hukum yang Timbul Bagi Pihak yang Tidak Melaksanakan Kewajiban *Memorandum of Understanding*.

Akibat hukum apabila terjadi suatu pengingkaran substansi dari *Memorandum of Understanding*, *Memorandum of Understanding* yang berkedudukan sebagai kontrak yang memiliki substansi yang menimbulkan hak dan kewajiban yang sifatnya sudah merupakan suatu kontrak maka apabila terjadi suatu wanprestasi terhadap suatu substansi dalam *Memorandum of Understanding* maka pihak tersebut harus memenuhi sanksi dari perundang-undangan yang berlaku, berdasarkan penjelasan tersebut jika dikaitkan dengan kasus *Memorandum of Understanding* pada perkara putusan Mahkamah Agung dalam pengadilan tingkat kasasi nomor : 1788 K/Pdt/2014 , *Memorandum of Understanding*

yang telah ditanda tangani pada tanggal 19 September 2008 dapat dikategorikan sebagai perjanjian, sedangkan para pihak telah menyatakan untuk mengikat diri mengembangkan wisata di Nusa dua Bali pada lahan LOT C-5. Sebelum pelaksanaan pengembangan tersebut mereka sepakat untuk menandatangani. *Memorandum of Understanding* dapat dilihat dari unsur yang dituangkan dalam isi kesepakatan, dalam hal ini jangan hanya melihat sisi suatu kesepakatan saja, tetapi harus jeli dalam melihat substansi dalam *Memorandum of Understanding*, dilihat dari pernyataan kehendak maka *Memorandum of Understanding* dapat dikategorikan suatu perjanjian yang telah mengikat para pihak pembuat *Memorandum of Understanding* dengan segala konsekuensinya, didalam nota *Memorandum of Understanding* telah terjadi proses tmbal balik dimana pihak kedua telah membayar kompensasi sebesar 1.500.000.000,- sebagai uang jaminan sebagai bentuk keseriusan, apabila tidak dapat dikembalikan maka uang harus dikembalikan sesuai dengan pasal 12 *Memorandum of Understanding* tentang jangka waktu kesepakatan menyebutkan bahwa nota kesepahaman ini berlaku sejak ditandatangani sampai ditandatanganinya LUDA, dengan batas waktu paling lambat LUDA harus ditandatangani pada tanggal 31 Desember 2008 dan apabila tanggal 31 Desember LUDA belum ditanda tangani maka pihak pertama wajib mengembalikan deposit sebagaimana dalam pasal 7 nota kesepahaman ini kepada pihak kedua, kecuali para pihak sepakat untuk memperpanjang kesepakatan ini. Sehingga *Memorandum of Understanding* adalah telah memiliki unsur hak dan kewajiban dalam isi *Memorandum of Understanding*. Akibatnya pihak yang kewajibannya tidak terpenuhi dapat membawa persoalan itu ke pengadilan dan pengadilan dengan sanksi formil dapat memerintahkan salah satu pihak untuk melaksanakan substansi *Memorandum of Understanding* secara konsisten ataupun sanksi secara materil sesuai dengan putusan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap.

3. Penyelesaian Sengketa dalam *Memorandum of Understanding* (MOU)

Penyelesaian Sengketa dalam *Memorandum of Understanding* atas dasar pertimbangan hakim dalam putusan perkara pada tingkat pengadilan negeri (Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.Dps) pada tanggal 12 Pebruari 2013, yang dilanjutkan pada pertimbangan hakim tingkat banding (126/PDT/2013/PT.DPS) pada tanggal 31 Agustus 2013 dan berlanjut hingga putusan kasasi (nomor 1788 K/PDT/2014) pada tanggal 28 Januari 2015 tentang *Memorandum of Understanding* nomor 88/SP/IX/2008 telah sesuai dengan asas-asas hukum atau ketentuan hukum sebagai salah satu telah memperhatikan pendapat ahli Ridwan Khairandy bahwa “suatu kesepakatan tertulis diberi judul *Memorandum of Understanding* atau perjanjian yang paling penting adalah substansi dari kesepakatan yang dibuatnya, apabila MOU telah mengatur hak dan kewajiban dari masing-masing pihak, isi kesepakatan tersebut adalah mengikat, dan ada beberapa hal *Memorandum of Understanding* sudah merupakan perjanjian yang bersifat mengikat yaitu : mereka langsung melaksanakan apa yang diperjanjikan dalam *Memorandum of Understanding*, dan apabila sudah jelas substansinya maka bersifat suatu perjanjian“. Pihak Penggugat (Terbanding) telah menyerahkan jaminan penawaran uang sejumlah Rp. 1.500.000.000,- kepada pihak Tergugat (Pembanding) yang merupakan jaminan keseriusan yang diubah menjadi deposit pembayaran kompensasi, yang arti dan maknanya sama dengan uang muka. sampai dengan jangka waktu *Memorandum of Understanding* berakhir LUDA sebagai suatu perlanjutan atas *MOU* secara materil para pihak tidak mencapai kesepakatan tentang jumlah kompensasinya karena pihak tergugat menginginkan jumlah kompensasi yang tidak sesuai dengan isi *Memorandum of Understanding*. Penggugat telah beriktikad baik untuk mengadakan negoisasi ulang melalui suratnya 27 September 2010. Namun, tergugat melalui suratnya nomor 19/Dir/PT.PPBN/V/2010 telah menyatakan bahwa jangka waktu *Memorandum of Understanding* telah

berakhir, bahwa sebelumnya turut tergugat melalui suratnya nomor s-465/MBU/2009 tertanggal 29 Juli secara sepihak mengakhiri *MOU*, bahwa tindakan tersebut telah melanggar hak penggugat, sebagaimana telah diputus dalam pengadilan negeri yang dilanjutkan pada pertimbangan hakim tingkat banding dan berlanjut hingga putusan kasasi. Demikian maka *MOU* tanggal 19 September 2008 secara yuridis terdapat klausula tentang hak dan kewajiban yang ada dalam suatu perjanjian sebagaimana ketentuan dalam pasal 1320 KUH Perdata tentang syarat sahnya suatu perjanjian yang mana sesuai dengan *asas pacta sunt servanda* yang terdapat pada pasal 1338 KUH Perdata yang mempunyai kekuatan hukum.

4.2 Saran

1. Sebaiknya dalam pembuatan perjanjian para pihak harus teliti dalam melihat substansi dari suatu perjanjian sebab Indonesia menganut sistem kebebasan berkontrak maka bebas para pihak dalam pembuatan suatu perjanjian dan kekuatan perjanjian adalah perjanjian itu mengatur suatu hal-hal pokok saja maka mengikatnya pun hanya terhadap hal-hal yang pokok tersebut atau jika suatu perjanjian hanya berlaku dalam jangka waktu tertentu maka mengikatnya pun hanya jangka waktu tersebut. *Memorandum of Understanding* dalam ciri yang ringkas, dasar dan akan dituangkan dalam suatu perjanjian dapat menjadi sesuatu kekuatan yang menimbulkan hak dan kewajiban oleh para pihak jika dalam suatu substansinya menimbulkan keharusan.
2. Pembuatan *Memorandum of Understanding* digunakan sebagai suatu kesepakatan saja yang akan dituangkan kembali keperjanjian dan bertujuan agar para pihak menghindari suatu kesulitan pembatalan *agreement*, penandatanganan perjanjian yang masih lama serta adanya keraguan para pihak. Hal tersebut tidak ada dalam perjanjian, sebaiknya para pihak langsung membuat perjanjian yang sesuai dengan syarat sahnya perjanjian.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

Abdul Khodir Muhammad, 1998, *Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Ahmad miru, 2007, *Hukum Kontrak Perancangan Kontrak*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.

C.S.T. Kansil, 1994, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Pradya Pramita, Jakarta.

Erman Rajagukguk, 1994, *Kontrak Dagang Internasional dalam Praktik di Indonesia*, Universitas Indonesia, Jakarta.

Frans Hendra Winarta, 2011, *Hukum Penyelesaian Sengketa*, Sinar Grafika, Jakarta.

Herlien Budiono, 2006, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Jakarta.

Hikmahanto Juwana, 2002, *Perancangan Kontrak Modul 1 Sampai VI*, Iblam,

Jhon W. Head, 1997, *pengantar umum hukum ekonomi*, Proyek elips, Jakarta Jakarta.

Kansil, 1954, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta.

Moch. Nuracmad, 2010, *Buku Pintar Memahami Membuat Surat Perjanjian*, Visi Media, Jakarta.

Munir Fuady, 1997, *Hukum Bisnis dalam Teori dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenadia Grup, Jakarta.

Ray Wijaya, 2003, *Merancang Suatu Kontrak teori dan praktik*, kosaint blanc, Jakarta.

Retnowulan Sutanto, Sukandar Oeripkartawinata, 2005, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik*, Mandar Maju, Bandung.

Salim HS., H. Abdullah., dan Wiwiek wahyuningsih, 2006, *Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding*, Sinar Grafika, Jakarta.

Salim HS, 2002, *Hukum Kontrak Teori Penyusunan dan Teknik Penyusunan kontrak*, Mataram.

Subekti, 1982, *Aneka Perjanjian*, PT. Alumni, Bandung.

B. Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang Undang Hukum Perdata (BW)

UU no.13 tahun 1985 tentang Bea Materai

Putusan MA- RI Nomor 995.K/Sip/1975, tanggal 19 Agustus 1993

C. Internet

<http://asashukum.co.id/2012/03/pacta-sunt-servanda.html>, diakses tanggal 13 Oktober 2016.

<http://idilvictor.co.id/2009/01/hukum-perikatan.html>, diakses tanggal 14 Oktober 2016.

<http://www.negarahukum.com/hukum/tujuan-tanda-tangan.html>, diakses tanggal 13 Oktober 2016

http://www.academia.edu/11624687/KEDUDUKAN_HUKUM_MOU_DALAM_PERSPEKTIF_HUKUM_KONTRAK, diakses 12 Februari 2017, pada pukul 12.01 WIB.

Khoirul. Hukum Kontrak. Slide 1. Ppt. [Http://: Sunan-ampel.ac.id](http://Sunan-ampel.ac.id), diakses tanggal 13 Oktober 2016.

www.pojokhukum.com , Diakses tanggal 13 Oktober 2016.

D. Lain-lain

Putusan Pengadilan Negeri Denpasar (Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.Dps)

Putusan Pengadilan Tinggi Denpasar (126/PDT/2013/PT.DPS)

Putusan Mahkamah Agung (Nomor 1788 K/PDT/2014)



TURUNAN

PUTUSAN

NOMOR : 126/PDT/2013/PT.DPS.

“ DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA “

----- Pengadilan Tinggi Denpasar yang memeriksa dan mengadili perkara-perkara perdata dalam peradilan tingkat banding telah menjatuhkan putusan sebagai berikut dalam perkara antara : -----

PT.PENGEMBANGAN PARIWISATA BALI (Persero), sebuah Badan Usaha Milik Negara yang tunduk pada Hukum Indonesia, beralamat di Kawasan Pariwisata Nusa Dua Lot C-5, PO Box 3 Nusa Dua, Kabupaten Badung, Bali 80363, dalam hal ini diwakili oleh A.A. ALIT RAI SUASTIKA, SH. dkk. Jaksa Pengacara Negara beralamat di Jalan Kapten Tantular No. 5 Renon Denpasar, berdasarkan surat kuasa khusus Nomor : SKK-06/P.1/Gp.1/02/2013 tanggal 20 Februari 2012, semua sebagai Tergugat selanjutnya disebut sebagai :

PEMBANDING

Melawan :

PT. JAYA MAKMUR BERSAMA ; beralamat di Jalan Blitar No. 2 Menteng Jakarta Pusat, dalam hal ini diwakili oleh EFENDY H. PURBA, SH. dan REMIGIUS JUMALAN, SH. MM, MH. Advokat dan Konsultan Hukum dari Law Firm Effendy & Remy Attorney and Counselor at Law, beralamat di Gedung Lina 2nd Floor, Suite 205 Jalan HR Rasuna Said Kav B-7 Kuningan Jakarta Selatan 12910, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 11 Maret 2013, yang semula sebagai Penggugat selanjutnya disebut sebagai :



TERBANDING -----

D a n :

PEMERINTAH REPUBLIK INDONESIA Cq. KEMENTERIAN BADAN USAHA MILIK NEGARA REPUBLIK INDONESIA Cq. MENTERI NEGARA BADAN USAHA MILIK NEGARA, beralamat di Jalan Medan

Merdeka Selatan No. 13 Jakarta 10110, yang semula sebagai Turut Tergugat selanjutnya disebut sebagai :

----- **TURUT TERBANDING** -----

----- Pengadilan Tinggi tersebut ; -----
----- Telah membaca berkas perkara dan semua surat-surat lain yang berhubungan dengan perkara ini ; -----

----- **TENTANG DUDUK PERKARANYA** -----

----- Mengutip serta memperhatikan semua uraian-uraian tentang hal yang tercantum dalam turunan resmi putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. yang amarnya berbunyi sebagai berikut: -----

DALAM PROVISI :

- Menolak gugatan Provisi Penggugat untuk seluruhnya ; -----

DALAM EKSEPSI :

- Menolak eksepsi Tergugat dan Turut Tergugat untuk seluruhnya ; ---

DALAM POKOK PERKARA ; -----

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya ;

2. Menyatakan Tergugat telah melakukan wanprestasi ;

3. Menyatakan bahwa Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) antara Tergugat dengan Penggugat tentang



Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) merupakan perjanjian yang mengikat antara Penggugat dengan Tergugat dan Turut Tergugat ; ---

4. Menyatakan deposit uang sejumlah Rp. 1.500.000.000,- (satu milyar lima ratus juta rupiah) tetap sebagai Jaminan Penawaran yang diubah menjadi deposit Pembayaran Kompensasi oleh Penggugat kepada Tergugat sebagaimana diatur dalam Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) ; -----
5. Menghukum Tergugat untuk tetap melaksanakan penandatanganan Land Utilization and Land Development Agreement ("LUDA") berdasarkan Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) ;

6. Menghukum Tergugat untuk membayar uang paksa (dwangsom) sebesar Rp. 10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) setiap hari keterlambatan pemenuhan putusan ini sejak berkekuatan hukum tetap (in kracht van gewijsde) ;

7. Menghukum Tergugat untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini yang hingga kini diperhitungkan sebesar Rp. 471.000,- (empat ratus tujuh puluh satu ribu rupiah) ;

8. Menghukum Turut Tergugat untuk tunduk dan taat pada putusan ini ;-

----- Membaca Relas Pemberitahuan Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. yang dibuat Jurusita Pengganti Pengadilan Negeri Jakarta Pusat atas perintah dan ditunjuk oleh Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Pusat guna memenuhi permintaan dari



Pengadilan Negeri Denpasar yang menerangkan bahwa putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. telah diberitahukan dengan resmi kepada Turut Tergugat pada tanggal 11 Maret 2013 ; -----

----- Membaca Surat Permohonan Banding yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Denpasar Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. yang menyatakan bahwa pada tanggal 21 Pebruari 2013 kuasa hukum Tergugat / Pembanding telah mengajukan permohonan agar perkaranya yang diputus oleh Pengadilan Negeri Denpasar Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. tanggal 12 Pebruari 2013 untuk diperiksa dan diputus dalam tingkat banding ; -----

----- Membaca Risalah Pemberitahuan Pernyataan Permohonan Banding yang dibuat oleh Jurusita Pengganti Pengadilan Negeri Denpasar yang menyatakan bahwa permohonan banding tersebut telah diberitahukan secara sah dan seksama kepada kuasa hukum Penggugat / Terbanding pada tanggal 18 Maret 2013 dan kepada Turut Tergugat / Turut Terbanding melalui Jurusita Pengganti Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal 4 April 2013 ; -----

----- Membaca memori banding yang diajukan oleh kuasa Hukum Tergugat / Pembanding tertanggal 7 Maret 2013, memori banding tersebut telah diberitahukan dan diserahkan secara sah dan seksama kepada kuasa hukum Penggugat / Terbanding tanggal 18 Maret 2013 dan kepada Turut Tergugat / Turut Terbanding pada tanggal 28 Maret 2013 ; -----

----- Membaca kontra memori banding yang diajukan oleh kuasa Hukum Penggugat / Terbanding tertanggal 8 April 2013, kontra memori banding tersebut telah diberitahukan dan diserahkan secara sah dan seksama kepada kuasa hukum Tergugat / Pembanding tanggal 18 April 2013 dan kepada Turut Tergugat / Turut Terbanding pada tanggal 9 Juli 2013 ; -----

----- Membaca risalah pemberitahuan pemeriksaan berkas perkara (inzage) masing-masing Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. yang dibuat oleh Jurusita



Pengganti Pengadilan Negeri Denpasar telah memberitahukan kepada kuasa Tergugat / Pembanding pada tanggal 2 April 2013, kepada Penggugat / Terbanding pada tanggal 21 Mei 2013 dan kepada Turut Tergugat / Turut Terbanding pada tanggal 19 Juni 2013 yang isinya memberitahukan bahwa perkara Nomor: 419/Pdt.G/2012/PN.Dps sudah selesai diminutasi dan kepada mereka diberikan kesempatan untuk memeriksa / mempelajari berkas dimaksud dalam tenggang waktu 14 (empat belas) hari terhitung sejak hari berikutnya dari pemberitahuan ini; --

----- TENTANG PERTIMBANGAN HUKUMNYA -----

----- Menimbang, bahwa permohonan banding dari Pembanding semula Tergugat telah diajukan dalam tenggang waktu dan menurut cara serta telah memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam undang-undang, sehingga oleh karena itu permohonan banding tersebut secara formal dapat diterima ; -----

----- Menimbang, bahwa Pembanding semula Tergugat melalui kuasa hukumnya dalam memori bandingnya tertanggal 7 Maret 2013 yang merasa keberatan atau tidak dapat menerima putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps dengan alasan yang pada pokoknya adalah sebagai berikut :

1. Bahwa pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar dengan menyatakan obyek sengketa perkara aquo berupa Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) yang dibuat dan ditandatangani oleh Tergugat / Pembanding dengan Penggugat / Terbanding No.88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor LTDC) adalah perjanjian sebagaimana diuraikan dalam putusan adalah keliru karena tidak mempertimbangkan secara menyeluruh dan seksama fakta-fakta hukum yang terungkap dipersidangan, dimana Majelis Hakim dalam pertimbangannya; menyatakan MOU adalah perjanjian karena telah diatur hak dan kewajiban masing-masing pihak secara imperatif dan mengenai hal-hal yang belum diatur dalam



MOU akan dimusyawarahkan dan hasilnya akan dituangkan dalam bentuk tertulis dan menjadi satu kesatuan dengan Nota Kesepahaman. MOU tersebut telah mengatur hak dan kewajiban dan sudah memenuhi ketentuan dalam pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya suatu perjanjian, tidak ada kekhilafan, paksaan ataupun penipuan, sehingga Majelis Hakim sependapat dengan Prof. Dr. Ridwan Khairandy,SH.MH. bahwa MOU tanggal 19 September 2008 yang dibuat antara Penggugat dengan Tergugat adalah perjanjian yang mengikat kedua belah pihak layaknya undang-undang, dan apabila dilanggar maka pihak yang melanggar dapat dinyatakan telah melakukan wanprestasi, pertimbangan yang demikian adalah pertimbangan yang keliru karena Majelis Hakim kurang cermat menilai atau tidak mempertimbangkan keterangan Prof.Dr. Ridwan Khairandy,SH.MH. secara lengkap dan menyeluruh ;

-
2. Bahwa menurut pendapat Prof.Dr.Hikmahanto Juwana,SH.MH. MOU masih bersifat kesepakatan pendahuluan dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat sebagaimana layaknya perjanjian, dan MOU biasanya mengatur hak dan kewajiban akan tetapi sifatnya hanya menggiring para pihak yang nantinya akan dituangkan dalam perjanjian, dan mengenai hak dan kewajiban besarnya kompensasi dari Penggugat kepada Tergugat sebesar Rp. 1.500.000.000,- (satu milyar lima ratus juta rupiah) yang diatur dalam MOU adalah merupakan uang muka yang secara hukum tidak dapat disamakan arti dan maknanya dengan hak dan kewajiban dalam sebuah perjanjian, hak dan kewajiban dalam MOU tersebut bertujuan untuk mengikat para pihak dan sebagai bukti keseriusan sebagai langkah awal / pendahuluan untuk kesepakatan pengembangan Lot C-5 yang akan dituangkan dalam LUDA, dan sesuai dengan ketentuan pasal 12 MOU tentang



jangka waktu kesepakatan menyebutkan ; bahwa Nota Kesepahaman ini berlaku sejak ditandatangani sampai ditandatanganinya LUDA, dengan batas waktu paling lambat LUDA harus sudah ditandatangani pada tanggal 31 Desember 2008, dan apabila pada tanggal 31 Desember 2008 LUDA belum ditandatangani maka pihak pertama wajib mengembalikan deposit sebagaimana dalam pasal 7 Nota Kesepahaman ini kepada pihak kedua, kecuali para pihak sepakat untuk memperpanjang Nota Kesepahaman ini ; ---

----- Menimbang, bahwa pihak Terbanding semula Penggugat telah mengajukan kontra memori banding tertanggal 08 April 2013 yang pada pokoknya adalah sebagai berikut :

1. Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar telah memberikan pertimbangan secara cermat dan benar, dan menurut keterangan ahli Prof.Dr. Ridwan Khairandy,SH.MH. yang menyatakan “ suatu kesepakatan tertulis diberi judul MOU (Nota Kesepahaman) atau perjanjian yang paling penting adalah substansi dari isi kesepakatan yang dibuatnya, apabila MOU telah mengatur hak dan kewajiban dari masing-masing pihak, isi kesepakatan tersebut adalah mengikat, dan ada beberapa hal MOU sudah merupakan perjanjian yang bersifat mengikat yaitu : mereka langsung melaksanakan apa yang diperjanjikan dalam MOU, dan apabila sudah jelas substansinya maka bersifat suatu perjanjian “ ;

Setelah menandatangani Nota Kesepahaman selanjutnya pihak Penggugat (Terbanding) telah menyerahkan jaminan penawaran uang sejumlah Rp. 1.500.000.000,- (satu milyar lima ratus juta rupiah) kepada pihak Tergugat (Pembanding) yang merupakan jaminan keseriusan yang diubah menjadi deposit pembayaran kompensasi, yang arti dan maknanya sama dengan uang muka, sehingga dengan demikian maka MOU tanggal 19 September 2008 secara yuridis



terdapat klausula tentang hak dan kewajiban yang ada dalam suatu perjanjian sebagaimana ketentuan dalam pasal 1320 KUHPerdara atau pasal 1338 KUHPerdara yang mempunyai kekuatan hukum ; -----

2. Bahwa sebagaimana fakta-fakta hukum yang terungkap dipersidangan belum terlaksananya penandatanganan LUDA antara Penggugat / Terbanding dengan Tergugat / Pembanding sampai batas waktu MOU berakhir tanggal 31 Desember 2008, karena Pembanding / Tergugat menginginkan jumlah kompensasi yang tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam MOU, sementara Penggugat / Terbanding telah melaksanakan kewajibannya dengan memberikan jaminan penawaran kepada Tergugat / Pembanding sebesar Rp. 1.500.000.000,- (satu milyar lima ratus juta rupiah), dan sehubungan dengan hal tersebut Turut Tergugat (Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara) sesuai dengan suratnya No. S-465/MBU/ 2009 tanggal 9 Juli 2009 yang telah menyetujui kerjasama dengan Terbanding / Penggugat antara lain : -----

- Pada prinsipnya Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara menyetujui rencana pengembangan Kantor Pusat BTDC melalui kerjasama dengan calon mitra yaitu PT Jaya Makmur Bersama;-
- Bahwa besaran nilai kompensasi untuk BTDC dinegosiasikan kembali dengan mempertimbangkan kondisi pariwisata yang semakin berkembang ;-----
- Masa kerjasama 30 tahun dapat diperpanjang maksimal selama 20 tahun dengan catatan untuk perpanjangan tersebut persyaratannya harus disepakati oleh kedua belah pihak sebagai skim kompensasi baru ;



Dengan demikian maka Turut Tergugat telah setuju adanya negosiasi ulang atau dengan kata lain Turut Tergugat telah setuju adanya perpanjangan waktu MOU walaupun sesuai dengan ketentuan pasal 12 MOU janagka waktunya berakhir pada tanggal 31 Desember 2008;

----- Menimbang, bahwa setelah mempelajari dengan seksama Berita Acara Persidangan, pembuktian kedua belah pihak yang berperkara, salinan resmi putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps, memori banding dari Pembanding semula Tergugat dan kontra memori banding dari Terbanding semula Penggugat selanjutnya Pengadilan Tinggi menyimpulkan adanya fakta-fakta hukum sebagai berikut : -----

1. Bahwa Penggugat/Terbanding adalah suatu perseroan yang bergerak dalam bidang akomodasi, rekreasi serta hiburan, sedangkan Tergugat / Pembanding adalah merupakan suatu Badan Usaha Milik Negara yang bertujuan sebagai penyelenggara dan pengelola atas sarana dan prasarana dikawasan Pariwisata Nusa Dua Bali ; -----
2. Bahwa sesuai dengan tujuan pendiriannya, Tergugat bermaksud untuk mengembangkan kawasan Lot C-5 diatas lahan dengan sertifikat Hak Pengelolaan No. 4 / Desa Benoa dan oleh karenanya Tergugat mencari investor yang mempunyai kemampuan untuk menyelenggarakan dan mengoperasikan kawasan Lot C-5 menjadi kawasan pariwisata ; -----
3. Bahwa Tergugat / Pembanding sesuai dengan suratnya No. 01/ Timbang/PT.PBB/2008 tanggal 15 Agustus 2008 telah menunjuk Penggugat / Terbanding secbagai calon investor untuk pengembangan kawasan Lot C-5 Nusa Dua Bali, yang selanjutnya antara Penggugat / Terbanding dengan Tergugat / Pembanding menandatangani Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) No. 88/SP/IX/2008 pada tanggal 19 September 2008, dan dalam Nota Kesepahaman (MOU) tersebut sepakat dan setuju untuk mempersiapkan penandatanganan Land Utilization and land



Developmen Agreement (LUDA) berdasarkan prinsip-prinsip dalam MOU, dan untuk mencapai tujuan MOU masing-masing pihak sepakat untuk melakukan proses intern dimasing-masing pihak untuk kerjasama selanjutnya serta tidak diperbolehkan dialihkan / dipindah tangankan kepada pihak ketiga, dengan jangka waktu kesepakatan dimulai tanggal penandatanganan MOU hingga ditandatanganinya LUDA dengan batas waktu paling lambat pada tanggal 31 Desember 2008 ;

4. Bahwa antara Penggugat/Terbanding dengan Tergugat/Pembanding tidak tercapai kata sepakat mengenai jumlah kompensasi yang akan diterima oleh Tergugat / Pembanding hingga batas waktu penandatanganan MOU terlewati, dan tidak tercapainya kesepakatan tersebut adalah karena Tergugat / Pembanding menginginkan jumlah kompensasi yang tidak sesuai dengan ketentuan yang telah diatur dalam MOU ; -----
5. Bahwa Turut Tergugat telah menyetujui Penggugat / Terbanding sebagai calon investor untuk kawasan Lot C-5 dan besarnya kompensasi agar dinegosiasi kembali dengan mempertimbangkan kondisi pariwisata yang semakin berkembang, walaupun jangka waktunya sudah berakhir pada tanggal 31 Desember 2008 ; -----
6. Bahwa sesuai dengan MOU tanggal 19 September 2008 Penggugat / Terbanding telah membayar uang jaminan keseriusan sebagai deposit kepada Tergugat / Pembanding sebesar Rp. 1.500.000.000,- (satu milyar lima ratus juta rupiah) dan pembayaran tersebut adalah sebagai uang muka pembayaran kompensasi, sedangkan penandatanganan LUDA belum dapat dilaksanakan oleh karena Turut Tergugat sebagai pemegang saham belum menyetujui karena perubahan besarnya pembayaran kompensasi tidak ada kata sepakat antara Penggugat / Terbanding dengan Tergugat / Pembanding sampai dengan batas waktu yang ditentukan dalam MOU berakhir ; --



DALAM PROVISI :

----- Menimbang, bahwa mengenai pertimbangan hukum dalam provisi ini Majelis Hakim tingkat banding sependapat dengan Majelis Hakim tingkat pertama, oleh karena menurut penilaian Majelis Hakim tingkat banding tidak terdapat tanda-tanda ataupun bukti yang menunjukkan kalau pihak Tergugat / Pemanding akan memindahkan atau mengalihkan serta menyewakan kepada pihak lain tentang pengembangan lahan Lot C-5 Nusa Dua Bali, sehingga dengan demikian maka tuntutan Provisi Penggugat harus dinyatakan ditolak ; -----

DALAM EKSEPSI :

----- Menimbang, bahwa sedangkan mengenai pertimbangan hukum Majelis Hakim tingkat pertama yang bersifat yuridis formal (tidak menyangkut pokok perkara) Majelis Hakim tingkat banding menilai bahwa pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama yang telah menolak eksepsi Tergugat serta Turut Tergugat dinilai sudah tepat dan benar, sehingga pertimbangan tersebut diambil alih oleh Majelis Hakim tingkat banding didalam memutuskan tentang eksepsi ini dengan manambah pertimbangan sebagai berikut ; -----

----- Menimbang, bahwa mengenai perkara No. 174/Pdt.G/2011/PN.Dps dengan putusannya tanggal 14 Maret 2012 yang sudah berkekuatan hukum tetap, dengan amar putusan yang menyatakan gugatan Penggugat tidak dapat diterima, hal ini membuktikan bahwa dalam gugatan perkara tersebut telah terdapat cacat formil, sehingga belum menyentuh materi pokok perkara atau dapat dikatakan putusan perkara No. 174/Pdt.G/2011/PN.Dps. tanggal 14 Maret 2012 adalah putusan yang telah berkekuatan hukum tetap yang bersifat negatif, dengan konsekuensi pihak Penggugat masih dapat mengajukan lagi gugatannya ke Pengadilan, sedangkan mengenai dicabutnya perkara No. 194/Pdt.G/2012/PN.Dps pada tanggal 28 Juni 2012 oleh Penggugat, hal tersebut adalah hak sepenuhnya dari Penggugat, dan pihak Penggugat berhak untuk menentukan kapan waktu yang tepat bagi dirinya untuk memasukkan gugatannya, demikian juga



Penggugat berhak untuk mencabut gugatannya yang dinilai kurang tepat, dan sesuai dengan ketentuan dalam pasal 271 RV yang menyatakan “ Gugatan yang dicabut oleh Penggugat sebelum Tergugat memberikan jawabannya tidak perlu ada persetujuan dari pihak Tergugat “, sehingga dengan demikian maka eksepsi Tergugat dan Turut Tergugat harus dinyatakan ditolak ; -----

DALAM POKOK PERKARA :

----- Menimbang, bahwa inti pokok dalam perkara ini adalah mengenai Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) No. 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 yang telah ditandatangani oleh Penggugat / Terbanding dengan Tergugat / Pemanding adalah suatu perjanjian yang mengikat kedua belah pihak, ataukah hanya langkah awal yang tidak mengikat antara kedua belah pihak yang menandatangani ; -----

----- Menimbang, bahwa setelah Majelis Hakim tingkat banding memeriksa dan mempelajari dengan seksama berkas perkara aquo, serta salinan resmi putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. maka Majelis Hakim tingkat banding dapat menerima dan membenarkan uraian serta pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama, karena semuanya telah dipertimbangkan dengan benar, sehingga pertimbangan tersebut tetap dipertahankan dan diambil alih oleh Majelis Hakim tingkat banding didalam memutus perkara ini, dengan menambah pertimbangan sebagai berikut ; -----

----- Menimbang, bahwa Pemanding semula Tergugat dalam memori bandingnya menyatakan bahwa pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama yang menyatakan Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) No. 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 tentang pengembangan Lot C-5 (kantor LTDC) adalah suatu perjanjian karena telah diatur hak dan kewajiban masing-masing secara imperatif, dan sudah memenuhi ketentuan dalam pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya suatu perjanjian, sehingga mengikat kedua belah pihak yang membuatnya, pertimbangan yang demikian adalah keliru karena Majelis



Hakim kurang cermat menilai atau tidak mempertimbangkan keterangan Prof.Dr, Ridwan Khairandy,SH.MH secara lengkap dan menyeluruh, sedangkan menurut pendapat Prof.Dr. Hikmahanto Juwana,SH.MH. bahwa Memorandum of Understanding maih bersifat kesepakatan pendahuluan yang tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat sebagaimana layaknya perjanjian, dan biasanya hanya mengatur hak dan kewajiban para pihak yang sifatnya hanya menggiring para pihak yang akan dituangkan dalam perjanjian ; -----

----- Menimbang, bahwa menanggapi memori banding dari Pembanding ini Majelis Hakim tingkat banding tidak sependapat dengan Pembanding, oleh karena menurut pendapat Majelis Hakim tingkat banding Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) No. 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 telah dibuat atas kesepakatan bersama antara Pembanding semula Tergugat dengan Terbanding semula Penggugat, yang mana isi kesepakatan tersebut telah memuat hak dan kewajiban dari masing-masing pihak, dan telah ditandatangani bersama tanpa adanya paksaan, kekhilapan maupun penipuan, sehingga sudah memenuhi ketentuan dalam pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya suatu perjanjian maka Memorandum of Understanding (Nota Kesepahaman) tersebut adalah suatu perjanjian, yang mana sesuai dengan asas pacta sunt servanda yang terdapat dalam pasal 1338 KUHPerdara, maka Memorandum of Understanding tersebut berlaku mengikat dan harus ditaati serta dilaksanakan oleh kedua belah pihak yang membuatnya yaitu Pembanding semula Tergugat serta Terbanding semula Penggugat ; -----

----- Menimbang, bahwa mengenai jangka waktu Nota Kesepahaman (Memorandum of Understanding) tertanggal 19 September 2008, berlaku sejak ditandatanganinya sampai dengan ditandatanganinya LUDA dengan batas waktu paling lambat pada tanggal 31 Desember 2008 dan sampai dengan batas waktu Memorandum of Understanding berakhir LUDA belum dapat ditandatangani, oleh karena belum adanya kesepakatan mengenai



perubahan dana kompensasi antara Penggugat dengan Tergugat yang harus mendapat persetujuan dari Turut Tergugat ; -----

----- Menimbang, bahwa mengenai besarnya dana kompensasi sebenarnya telah diatur dalam pasal 5 Memorandum of Understanding yaitu sebesar Rp. 58.699.999.999,- (lima puluh delapan milyar enam ratus sembilan puluh sembilan juta sembilan ratus sembilan puluh sembilan ribu sembilan ratus sembilan puluh sembilan rupiah) yang harus dibayar oleh pihak Penggugat kepada pihak Tergugat secara bertahap selama 5 (lima) tahun, yang akan diatur oleh para pihak melalui LUDA, dan pembayaran kompensasi tahap pertama akan dilaksanakan pada saat penandatanganan LUDA ; -----

----- Menimbang, bahwa ternyata sampai dengan batas akhir waktu penandatanganan LUDA pada tanggal 31 Desember 2008 para pihak belum berhasil menandatangani LUDA, hal tersebut disebabkan oleh karena antara para pihak belum adanya kesepakatan tentang besarnya kompensasi serta tidak adanya persetujuan dari Turut Tergugat selaku pemegang saham, sehingga dengan demikian maka belum ditandatanganinya LUDA sampai batas waktu berakhir pada tanggal 31 Desember 2008, adalah bukan kesalahan atau kelalaian dari pihak Penggugat, oleh karena mengenai persetujuan dari Turut Tergugat tentang besarnya dana kompensasi hal itu adalah urusan intern antara Tergugat dengan Turut Tergugat, yang merupakan tanggung jawab dari pihak Tergugat, yang tidak dapat dialihkan pertanggung jawabannya kepada pihak Penggugat ; -----

----- Menimbang, bahwa berdasarkan uraian dan pertimbangan tersebut diatas, maka Majelis Hakim tingkat banding berpendapat bahwa memori banding dari Pembanding semula Tergugat dinilai tidak cukup berharga untuk membatalkan putusan Pengadilan Tingkat Pertama, sehingga oleh karena itu maka putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. dapat dikuatkan ; -----



----- Menimbang, bahwa oleh karena pihak Pembanding semula Tergugat adalah pihak yang dikalahkan maka sudah sepatutnya kepadanya harus dihukum untuk membayar biaya perkara dalam kedua tingkat peradilan, yang dalam tingkat banding akan disebutkan dalam amar putusan dibawah ini ; -----

----- Mengingat akan ketentuan dalam pasal 199 Rbg. yo. Ketentuan dalam titel VII RV serta pasal-pasal dari undang-undang yang bersangkutan dengan perkara ini ; -----

----- MENGADILI -----

--- Menerima permohonan banding dari Pembanding semula Tergugat ; -
--- menguatkan putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor : 419/Pdt.G/2012/PN.Dps. yang dimohonkan banding tersebut ; -----

--- Menghukum Pembanding semula Tergugat untuk membayar biaya perkara dalam kedua tingkat peradilan, yang untuk tingkat banding ditetapkan sebesar Rp. 150.000,- (Seratus lima puluh ribu rupiah) ; -

----- Demikian diputuskan dalam rapat permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar, pada hari Selasa tanggal 19 Nopember 2013 yang oleh ANAK AGUNG NGURAH ADYATMIKA,SH. sebagai Hakim Ketua Majelis, dengan H. SURYANTO,SH.,M.Hum. dan H. MAKMUN MASDUKI,SH.,M.Hum. masing-masing sebagai Hakim Anggota berdasarkan Penetapan Wakil Ketua Pengadilan Tinggi Denpasar Nomor : 126/Pen.Pdt/2013/PT.Dps. tanggal 31 Agustus 2013 putusan tersebut diucapkan dalam persidangan terbuka untuk umum pada hari Rabu tanggal 4 Desember 2013 oleh Hakim Ketua Majelis tersebut diatas dengan dihadiri Hakim-Hakim Anggota tersebut serta I KETUT SARA,SH Panitera Pengganti Pengadilan Tinggi tersebut, tanpa dihadiri oleh kedua belah pihak yang berperkara ; -----

Anggota Majelis.

Ketua Majelis.



t.t.d.-

t.t.d.-

1. H.SURYANTO,SH.,M.Hum.

A. A. NGURAH ADYATMIKA,SH.

t.t.d.-

2. H. MAKMUN MASDUKI,SH.,M.Hum.

Panitera Pengganti.

t.t.d.-

I KETUT SARA,SH.

Perincian biaya perkara banding :

- | | |
|----------------------------|----------------------|
| 1. Meterai | Rp. 6.000,- |
| 2. Redaksi | Rp. 5.000,- |
| 3. Biaya Pemberkasan | <u>Rp. 139.000,-</u> |
| J u m l a h | Rp. 150.000,- |

(Seratus lima puluh ribu rupiah)

Untuk turunan resmi

Panitera Pengadilan Tinggi Denpasar.

I KETUT PAYU ADNYANA,SH.M.Hum.

NIP. 19541231 198003 1 026



PUTUSAN
Nomor 1788 K/Pdt/2014

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH AGUNG

memeriksa perkara perdata dalam tingkat kasasi telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara:

- 1 **PT. PENGEMBANG PARIWISATA BALI**, berkedudukan di Kawasan Pariwisata Nusa Dua Lot C-5, Po Box 3 Nusa Dua, Kabupaten Badung, Bali, diwakili oleh Direktur Utama, Ida Bagus Wirajaya, dalam hal ini memberi kuasa kepada Erbindo Saragih, S.H., M.H., Kepala Kejaksaan Tinggi Bali, beralamat di Jalan Kapten Tantular Nomor 5 Renon Denpasar, dan kuasa dengan hak substitusi kepada Sukamto, S.H., M.H., dkk., para Jaksa Pengacara Negara pada Kejaksaan Tinggi Bali Denpasar, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 22 Januari 2014 dan kepada Prof. Dr. Yusril Ihza Mahendra, S.H., M.Sc., dkk., para Advokat pada Ihza & Ihza Law Firm, beralamat di 88 Kasablanka Office Tower, Tower A Lantai 19, Kota Kasablanka, Jalan Casablanka Kav. 88, Kuningan Jakarta, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 29 Januari 2014;
- 2 **PEMERINTAH REPUBLIK INDONESIA Cq. KEMENTERIAN BADAN USAHA MILIK NEGARA REPUBLIK INDONESIA Cq. MENTERI NEGARA BADAN USAHA MILIK NEGARA**, berkedudukan di Jalan Medan Merdeka Selatan Nomor 13 Jakarta Pusat, diwakili oleh Menteri Badan Usaha Milik Negara, Dahlan Iskan, dalam hal ini memberi kuasa kepada Hambra, dkk., para Pegawai pada Kementerian BUMN, beralamat di Jalan Medan Merdeka Selatan Nomor 13 Jakarta Pusat, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 10 Januari 2014;

Para Pemohon Kasasi I dan II dahulu Tergugat/Pebanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding;

melawan

Hal. 1 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



PT. JAYA MAKMUR BERSAMA, berkedudukan di Jalan Blitar Nomor 2, Menteng, Jakarta Pusat, diwakili oleh Direktur, Eko Purwanto, dalam hal ini memberi kuasa kepada Efendy H. Purba, S.H., M.H., dkk., para Advokat pada Effendy & Remy (Attorney and Counselor At Law), beralamat di Gedung Lina 2th floor, Suite 205, Jalan H.R. Rasuna Said Kav. B-7, Kuningan, Jakarta Selatan, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 17 Pebruari 2014;
Termohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding;

Mahkamah Agung tersebut;

Membaca surat-surat yang bersangkutan;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang Temohon Kasasi dahulu sebagai Penggugat/Terbanding telah menggugat sekarang para Pemohon Kasasi I dan II dahulu sebagai Tergugat/Pembanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding di muka persidangan Pengadilan Negeri Denpasar pada pokoknya atas dalil-dalil:

- 1 Bahwa Penggugat adalah suatu perseroan yang bergerak di bidang Akomodasi, Rekreasi serta Hiburan;
- 2 Bahwa Tergugat dikenal juga dengan nama PT Bali Tourism Development Corporation (BTDC) merupakan suatu Badan Usaha Milik Negara yang bertujuan sebagai penyelenggara dan pengelola atas sarana dan prasarana di Kawasan Pariwisata Nusa Dua Bali;
- 3 Bahwa sesuai dengan tujuan pendiriannya, Tergugat bermaksud untuk mengembangkan kawasan Lot C-5 di atas lahan dengan Sertipikat Hak Pengelolaan Nomor 4/Desa Benoa dan oleh karenanya Tergugat mencari investor yang mempunyai kemampuan untuk menyelenggarakan dan mengoperasikan kawasan Lot C-5 menjadi suatu kawasan pariwisata;
- 4 Bahwa sehubungan dengan hal tersebut di atas, maka Tergugat telah menunjuk Penggugat sebagaimana dinyatakan dalam surat dari Tergugat Nomor 01/Timbang/PT.PPB/2008 tertanggal 15 Agustus 2008 (Bukti P-1) yang pada pokoknya menunjuk Penggugat sebagai calon investor untuk pengembangan kawasan Lot C-5;
- 5 Bahwa kemudian, Penggugat dan Tergugat pada tanggal 19 September 2008 telah menandatangani Nota Kesepahaman (*Memorandum Of Understanding* (MoU)) (Bukti P-2), yang mana mengatur hal-hal sebagai berikut:



- a Dalam rangka pengembangan lahan Lot C-5, maka Tergugat dan Penggugat sepakat dan setuju untuk mempersiapkan penandatanganan Land Utilization and Land Development Agreement (selanjutnya disebut sebagai "LUDA") berdasarkan prinsip-prinsip dalam MoU;
 - b Bahwa untuk mencapai tujuan MoU maka Tergugat dan Penggugat sepakat untuk melakukan proses intern di masing-masing Pihak untuk kerjasama selanjutnya. Oleh karena itu kerjasama ini tidak diperbolehkan dialihkan/dipindah tangankan kepada Pihak Ketiga;
 - c Bahwa jangka waktu kesepakatan mulai sejak tanggal penandatanganan MoU hingga ditandatanganinya LUDA dengan batas waktu paling lambat pada 31 Desember 2008;
- 6 Bahwa antara Penggugat dan Tergugat tidak tercapai kesepakatan mengenai jumlah kompensasi yang akan diterima oleh Tergugat hingga batas waktu penandatanganan MoU telah terlewati. Bahwa tidak tercapainya kesepakatan antara Penggugat dan Tergugat adalah karena Tergugat menginginkan jumlah kompensasi yang tidak sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang telah diatur dalam MoU;
- 7 Bahwa Penggugat telah mengusulkan agar diadakan perpanjangan jangka waktu MoU melalui Surat Nomor 001/SB/JMB/III/2009 tanggal 31 Maret 2009 (Bukti P-3). Bahwa terhadap surat ini, Tergugat melalui surat Nomor 16/Dir/PT.PPB/VI/2009 tanggal 4 Juni 2009 (Bukti P-4) telah menyatakan untuk menolak perpanjangan jangka waktu MoU, dengan alasan konsep LUDA yang disampaikan Tergugat sudah merupakan bentuk standar LUDA di Kawasan Pariwisata Nusa Dua yang telah disetujui oleh Kementerian sebelum dipergunakan dalam kerjasama dengan investor di Nusa Dua;
- 8 Bahwa sehubungan dengan hal ini, Turut Tergugat sebagaimana dinyatakan dalam suratnya Nomor S-465/MBU/2009 tertanggal 9 Juli 2009 (Bukti P-5) telah menyetujui rencana kerjasama dengan Penggugat. Hal-hal lain yang dinyatakan pada surat tersebut antara lain:
- a Pada prinsipnya Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara menyetujui rencana Pengembangan Kantor Pusat BTDC melalui kerjasama dengan calon mitra yaitu PT Jaya Makmur Bersama (Penggugat) (*cetak tebal oleh Penggugat*);



- b Bahwa besaran nilai kompensasi untuk BTDC dinegosiasikan kembali (*cetak tebal oleh Penggugat*) dengan mempertimbangkan kondisi pariwisata yang semakin berkembang;
- c Masa kerjasama 30 tahun dan dapat diperpanjang maksimum selama 20 tahun dengan catatan untuk perpanjangan tersebut persyaratannya harus disepakati oleh kedua belah pihak sebagai skim kompensasi baru;
- 7 Bahwa dengan demikian, Turut Tergugat telah dengan tegas menyatakan (i) telah setuju dengan rencana kerjasama antara Penggugat dengan Tergugat dan (ii) telah setuju adanya negosiasi ulang atau dengan kata lain Turut Tergugat telah setuju adanya perpanjangan waktu MoU, walaupun sesuai dengan ketentuan Pasal 12 MoU, jangka waktu berakhir pada tanggal 31 Desember 2008;
- 8 Bahwa atas dasar itikad baik untuk mengadakan negosiasi ulang, maka Penggugat melalui suratnya pada tanggal 27 September 2010 kembali meminta perpanjangan waktu penandatanganan MoU (vide Bukti P-2) kepada Tergugat. Namun, Tergugat melalui suratnya Nomor 19/Dir/PT.PPBN/V/2010, tertanggal 10 Mei 2010 (Bukti P-6) telah menyatakan bahwa jangka waktu MoU (vide Bukti P-2) telah berakhir;
- 9 Bahwa sebelumnya Turut Tergugat melalui suratnya Nomor S-465/MBU/2009 tertanggal 9 Juli 2009 (vide Bukti P-5) telah menyatakan persetujuannya dalam hal perpanjangan waktu MoU. Namun, Tergugat melalui suratnya (vide Bukti P-6) secara sepihak mengakhiri Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) (vide Bukti P-2);
- 10 Bahwa terhadap tindakan Tergugat yang mengakhiri secara sepihak jangka waktu MoU (vide Bukti P-2), Turut Tergugat tidak melakukan tindakan apapun, walaupun tindakan Tergugat telah tidak sesuai dengan surat Turut Tergugat Nomor S-465/MBU/2009 tertanggal 9 Juli 2009 (vide Bukti P-5);
- 11 Bahwa tindakan Tergugat sebagaimana tersebut di atas, nyata-nyata telah melanggar hak-hak Penggugat;
- 12 Bahwa oleh karenanya tindakan Turut Tergugat yang tidak melakukan tindakan apapun /atau membiarkan Tergugat mengakhiri MoU cukup menjadi alasan bagi Penggugat untuk menarik Turut Tergugat sebagai pihak dalam gugatan aquo. Hal ini sesuai dengan Putusan MA-RI Nomor 995.K/Sip/1975, tanggal 8 Agustus 1973:

Putusan MA-RI Nomor 995.K/Sip/1975, tanggal 8 Agustus 1973:



“... sedangkan bagi pengajuan gugatan haruslah ada sesuatu hak yang dilanggar oleh orang lain, untuk dapat menarik yang bersangkutan sebagai Tergugat dalam suatu proses peradilan”;

TERGUGAT TELAH LAKUKAN WANPRESTASI

NOTA KESEPAHAMAN ADALAH SUATU PERJANJIAN YANG MENGIKAT PARA PIHAK;

13 Bahwa dalam MoU tersebut, syarat-syarat perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Per telah dipenuhi, antara lain adanya kecakapan para pihak, kata sepakat, obyek perjanjian, dan sebab yang halal;

14 Bahwa sesuai dengan asas kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUH Per telah mengatur bahwa para pihak mempunyai kebebasan berkontrak, termasuk kebebasan menentukan bentuk kontrak. Dengan demikian, MoU (vide Bukti P-2) yang telah memenuhi syarat sah nya perjanjian (sebagaimana diatur pada Pasal 1320 KUH Per) merupakan suatu perjanjian yang sah;

15 Bahwa menurut pendapat Munir Fuady, KUH Per tidak pernah mengecualikan berlakunya Nota Kesepahaman (Mou) atas berlakunya hukum perjanjian (Munir Fuady, *Hukum Bisnis Dalam Teori dan Praktek*, Buku Keempat, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hal 94);

16 Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, telah jelas dan tegas dapat disimpulkan bahwa MoU merupakan suatu perjanjian yang sah sebagaimana diatur dalam KUH Per dan oleh karenanya menimbulkan kekuatan mengikat bagi para pihak yang membuatnya;

PERBUATAN WANPRESTASI I TERGUGAT

17 Bahwa dalam Pasal 1 Ayat 4 MoU (vide Bukti P-2) telah diatur bahwa para pihak akan menindaklanjuti dengan penandatanganan Luda. Bahwa ketentuan-ketentuan dalam Luda tidak boleh menyimpangi ketentuan-ketentuan yang telah diatur sebelumnya dalam Luda;

18 Bahwa dalam MoU (vide Bukti P-2) telah ditentukan besarnya jumlah kompensasi yang diterima oleh Tergugat. Namun, ternyata Tergugat mengajukan penawaran yang lebih besar dari apa yang telah diatur dalam MoU (vide Bukti P-2);



19 Bahwa perubahan jumlah/atau nilai kompensasi yang diajukan Tergugat inilah yang menyebabkan tidak ada kesepakatan antara Penggugat dan Tergugat untuk menandatangani Luda tersebut hingga batas waktu penandatanganan yang telah ditentukan dalam MoU (vide Bukti P-2) tersebut berakhir;

PERBUATAN WANPRESTASI II TERGUGAT

20 Bahwa dalam Pasal 16 MoU (vide Bukti P-2) telah diatur bahwa para pihak tidak akan menahan persetujuannya masing-masing untuk setiap hal atau tindakan yang memerlukan persetujuannya berdasarkan MoU ini tanpa alasan yang wajar;

”Para Pihak sepakat bahwa para pihak tidak akan menahan persetujuannya masing-masing untuk setiap hal atau tindakan yang memerlukan persetujuannya berdasarkan Nota Kesepahaman ini tanpa alasan yang wajar.”

21 Bahwa sesuai dengan surat dari Turut Tergugat kepada Tergugat (vide Bukti P-5) telah menyetujui rencana kerjasama antara Penggugat dan Tergugat. Tidak hanya itu, Turut Tergugat juga menyetujui diadakannya negoisasi ulang untuk membicarakan jumlah/atau nilai kompensasi. Dengan kata lain, Turut Tergugat telah menyetujui adanya perpanjangan waktu MoU;

22 Bahwa berdasarkan uraian di atas, tidak ada alasan bagi Tergugat untuk tidak menerima permohonan perpanjangan waktu penandatanganan LUDA yang telah diajukan oleh Penggugat (vide Bukti P-3). Namun, nyata-nyata Tergugat telah menolak permohonan Penggugat (vide Bukti P-4 dan P-6);

23 Bahwa dengan demikian, telah terbukti bahwa Tergugat tidak mempunyai itikad baik dan alasan yang wajar untuk memberikan perpanjangan waktu penandatanganan Luda, dan oleh karenanya Tergugat telah melanggar Pasal 16 Nota Kesepahaman (vide Bukti P-2);

DASAR HUKUM PERBUATAN WANPRESTASI

24 Menurut Prof. Subekti, S.H., dalam bukunya “Hukum Perjanjian” cetakan ke-19, halaman 45, yang dimaksud dengan wanprestasi adalah:

“Wanprestasi (kelalaian atau kealpaan) seorang debitur dapat berupa empat macam:

- a Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya;
- b Melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan;
- c Melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat;



d Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya;”

AKIBAT WANPRESTASI

25 Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, telah jelas terbukti bahwa Tergugat telah melakukan perbuatan wanprestasi, oleh karena tidak melaksanakan ketentuan Pasal 1 ayat 4 dan Pasal 16 MoU (vide Bukti P-2);

26 Bahwa akibat perbuatan wanprestasi oleh Tergugat mengakibatkan Penggugat mengalami kerugian. Penggugat telah mengeluarkan biaya-biaya demi terwujudnya kerjasama pengembangan sebagaimana tertuang dalam MoU selain deposit uang sebesar Rp1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah);

27 Bahwa akan tetapi kerugian Penggugat tersebut akan dapat diminimalisir dan tidak menjadi sia-sia apabila kerjasama ini diteruskan atau dilanjutkan dengan memperpanjang jangka waktu MoU, sehingga memungkinkan terjadi negosiasi lebih lanjut dari Penggugat dengan Tergugat. Dengan memperpanjang MoU, uang yang telah diberikan Penggugat kepada Tergugat sebesar Rp1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah) tetap menjadi Deposit Pembayaran Kompensasi, sebagaimana diatur dalam MoU;

28 Bahwa Penggugat selaku pihak yang dirugikan akibat perbuatan wanprestasi oleh Tergugat, menuntut agar Pengembangan lahan Lot C-5 tetap dilaksanakan dan diteruskan dengan penandatanganan Luda. Bahwa hal ini sesuai dengan Pasal 1267 KUHPperdata:

”Pihak yang terhadapnya perikatan tidak dipenuhi, dapat memilih memaksa pihak yang lain untuk memenuhi persetujuan, jika hal itu masih dapat dilakukan, atau menuntut pembatalan persetujuan, dengan penggantian biaya, kerugian dan bunga.”;

a Bahwa untuk memastikan pelaksanaan dari putusan perkara ini sudah sepantasnya Penggugat meminta Tergugat untuk membayar uang paksa (*dwangsom*) sebesar Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) setiap hari keterlambaran pemenuhan putusan sejak putusan ini berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*);

TUNTUTAN PROVISI

b Bahwa sesuai Pasal 1 Angka 3 MoU, Tergugat dan Penggugat telah sepakat bahwa kerjasama pengembangan Lahan Lot C-5 tidak diperbolehkan dialihkan/dipindahtangankan oleh Tergugat kepada Pihak Ketiga. Berikut Penggugat kutipkan bunyi Pasal 1 Angka 3 MoU:



”Agar maksud dan tujuan tersebut di atas dapat tercapai dengan baik, maka para pihak sepakat setelah penandatanganan nota kesepahaman akan melakukan proses intern di masing-masing pihak untuk kerjasama selanjutnya. Oleh karena itu kerjasama ini tidak diperbolehkan dialihkan/dipindah tangankan oleh pihak kedua kepada pihak ketiga”;

- c. Bahwa untuk menghindari kerugian yang lebih besar dari Perbuatan Wanprestasi Tergugat sebagaimana Penggugat jelaskan sebelumnya dan untuk menghindari sia-sianya gugatan ini maka sudah sepantasnya Tergugat diperintahkan untuk tidak boleh menawarkan atau mengikat diri kepada pihak lain dalam suatu kesepakatan atau perjanjian yang bertujuan pengelolaan atau pengembangan Lahan Lot C-5 sebagaimana yang diatur dalam MoU hingga adanya putusan yang berkekuatan hukum tetap atas gugatan *a quo*;

Bahwa berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas Penggugat mohon kepada Pengadilan Negeri Denpasar agar memberikan putusan sebagai berikut:

Provisi:

Memerintahkan Tergugat untuk tidak melakukan penawaran, kesepakatan, perjanjian, pengalihan dan/atau pemindahtanganan kerjasama pengembangan lahan Lot C-5 kepada Pihak ketiga atau pihak lainnya hingga adanya putusan yang berkekuatan hukum tetap atas gugatan *a quo*;

Primair:

- 1 Mengabulkan seluruh gugatan Penggugat;
- 2 Menyatakan Tergugat telah melakukan perbuatan wanprestasi;
- 3 Menyatakan bahwa Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) merupakan perjanjian yang mengikat antara Penggugat dengan Tergugat dan Turut Tergugat;
- 4 Menyatakan deposit uang sejumlah Rp1.500.000.000 (satu miliar lima ratus ribu rupiah) tetap sebagai Jaminan Penawaran yang diubah menjadi Deposit Pembayaran Kompenasasi oleh Penggugat kepada Tergugat, sebagaimana diatur dalam Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC);
- 5 Menghukum Tergugat untuk tetap melaksanakan penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* (“LUDA”) berdasarkan Nota



Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC);

- 6 Menghukum Tergugat untuk membayar uang paksa (*dwangsom*) sebesar Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) setiap hari keterlambatan pemenuhan Putusan ini sejak berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*);
- 7 Menghukum Tergugat membayar biaya perkara;
- 8 Menghukum Turut Tergugat untuk mematuhi putusan ini;

Subsidiar:

Apabila Pengadilan Negeri Denpasar berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*);

Menimbang, bahwa terhadap gugatan tersebut Tergugat dan Turut Tergugat mengajukan eksepsi yang pada pokoknya sebagai berikut:

Eksepsi Tergugat:

Dalam Eksepsi:

A GUGATAN PENGGUGAT ADALAH PREMATURE, KARENA OBYEK GUGATAN (*MEMORADUM OF UNDERSTANDING*) BUKANLAH PERJANJIAN SEBAGAI DASAR PERBUATAN WANPRESTASI;

- 1 Bahwa *Memorandum of Understanding* (MoU) menurut Ricardo Simanjuntak, S.H., LL.M., ANZIIF., CIP., menyebutkan:

Memorandum of Understanding dalam pengertian idealnya sebenarnya merupakan suatu bentuk perjanjian awal ataupun kesepakatan awal menyatakan langkah pencapaian saling pengertian antara kedua belah pihak (*preliminary unsestanding of parties*) untuk melangkah kemudian pada penandatanganan suatu kontrak;

Dari pengertian tersebut, sejak awal para pihak telah mempunyai maksud untuk memberlakukan langkah tersebut sebagai bagian kesepakatan untuk bernegosiasi (*agreement to negotiate*). Karena itu tidak dimaksudkan untuk menciptakan akibat hukum (*no intention to create legal relation*) terhadap konsekuensi pelaksanaan kesepakatan dari *Memorandum of Understanding*;

Dengan demikian *Memorandum of Understanding* bukanlah merupakan kontrak karena masih merupakan kegiatan pra kontrak, sehingga *Memorandum of Understanding* tidak mempunyai konsekuensi hukum;



- (periksa Ricardo Simanjuntak, S.H., LL.M., ANZIIF., CIP., *Hukum Kontrak Teknik Perancangan Kontrak Bisnis*, Kontan Publishing, halaman 42 – 46);
- 2 Bahwa terjadinya wanprestasi senantiasa diawali dengan hubungan kontraktual (*characteristics of default is always by a contractual relationship*), demikian pendapat Dr. Yahman, S.H., M.H., dalam bukunya yang berjudul *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan yang lahir dari Hubungan Kontraktual*, halaman 49;
 - 3 Bahwa pengertian yang menyebutkan *Memorandum of Understanding* tersebut tidak merupakan suatu perjanjian (kontrak) sebagaimana yang Tergugat uraikan di atas, dengan tegas dan jelas telah diketahui dan disepakati oleh Penggugat dengan Tergugat sebagaimana diuraikan dalam Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara PT. Pengembangan Pariwisata Bali (Persero) dengan PT. Jaya Makmur tentang Pengembangan Lahan Lot C-5 (Kantor BTDC) yang ditandatangani pada hari Jumat tanggal 19 September 2008 (Bukti T-1) yang menyebutkan:
”....., para pihak sepakat untuk menandatangani Nota Kesepahaman ini sebagai langkah awal suatu ikatan kerjasama pemanfaatan dan pengembangan lahan Lot C-5,”;
Pasal 1 Maksud dan Tujuan ayat (1) :”Para pihak sepakat maksud Nota Kesepahaman ini adalah sebagai langkah awal dalam kerjasama pengembangan lahan Lot C-5 seluas lebih kurang 58.000 m².....”;
 - 4 Bahwa perjanjian materiil dalam MoU *a quo* tersebut adalah *Land Utilization and Land Development Agreement* (“LUDA”), sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (4) MoU yang berbunyi:
“Sehubungan dengan maksud dan tujuan kerja sama para pihak dalam rangka pengembangan lahan Lot C-5, maka para pihak sepakat dan setuju untuk mempersiapkan penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* (“LUDA”) berdasarkan prinsip-prinsip dalam Nota Kesepahaman ini.”;
 - 5 Bahwa oleh karena *Memorandum of Understanding* masih merupakan kegiatan pra kontrak sebagaimana pendapat Ricardo Simanjuntak, S.H., LL.M., ANZIIF., CIP., dan jika dihubungkan dengan pendapat Dr. Yahman, S.H., M.H., maka tindakan Tergugat untuk tidak memperpanjang MoU tidaklah merupakan perbuatan wanprestasi;



6 Bahwa oleh karena obyek gugatan *a quo* tidak merupakan perikatan atau perjanjian (kontrak) sebagai dasar perbuatan wanprestasi sebagaimana ketentuan Hukum Perdata, maka gugatan Penggugat harus dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk verklaard*);

A GUGATAN PENGGUGAT ADALAH *ERROR IN PERSONA* KARENA TURUT TERGUGAT BUKANLAH PIHAK DALAM NOTA KESEPAHAMAN ("MoU") YANG MENJADI DASAR GUGATAN WANPRESTASI ANTARA PENGGUGAT DENGAN TERGUGAT *A QUO*;

7 Bahwa fakta membuktikan, dasar gugatan Penggugat *a quo* adalah adanya wanprestasi terhadap MoU fakta lain membuktikan bahwa objek gugatan *a quo* adalah MoU yang hanya ditandatangani oleh Penggugat dan Tergugat, namun demikian, Penggugat justru mengajukan Turut Tergugat sebagai pihak dalam gugatan *a quo*, dimana jelas bahwa Turut Tergugat bukanlah pihak dalam MoU yang menjadi objek gugatan *a quo*;

8 Bahwa oleh karena Turut Tergugat bukan pihak dalam MoU sementara itu gugatan Penggugat adalah gugatan atas dasar wanprestasi terhadap MoU maka gugatan Penggugat telah melanggar ketentuan Pasal 1340 ayat (1) dan (2) KUHPerdata yang berbunyi:

"Persetujuan hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya"

"Persetujuan-persetujuan itu tidak dapat membawa rugi kepada pihak-pihak ketiga tak dapat pihak-pihak ketiga mendapat manfaat karenanya, selain dalam hal yang diatur dalam Pasal 1317";

9 Bahwa adanya gugatan yang demikian adalah *Error in Persona* karena Penggugat telah menarik pihak yang tidak memiliki hubungan hukum dengan MoU. Bahkan sudah menjadi yurisprudensi tetap Mahkamah Agung RI dalam putusannya Nomor 157K/Sip/1974 tanggal 10 Juli 1975 yang menyatakan gugatan yang salah alamat (*Error in Persona*) harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);

A PENGGUGAT TIDAK MEMILIKI *PERSONA STANDI IN JUDICIO (LEGAL STANDING)* UNTUK MENGAJUKAN GUGATAN KARENA PENGGUGAT TIDAK MEMILIKI HUBUNGAN



HUKUM DENGAN TURUT TERGUGAT
(EKSEPSI DISKUALIFIKASI IN PERSON);

- 1 Bahwa gugatan *a quo* adalah gugatan atas dasar wanprestasi adanya MoU. Sementara itu fakta membuktikan bahwa para pihak dalam MoU hanyalah Penggugat dan Tergugat. Namun demikian Penggugat justru mengajukan Turut Tergugat sebagai pihak dalam gugatan *a quo*. Dari fakta-fakta tersebut jelas membuktikan bahwa Penggugat tidak memiliki hubungan hukum dengan Turut Tergugat. Oleh karena Penggugat tidak memiliki hubungan hukum dengan Turut Tergugat maka dengan demikian Penggugat tidak memiliki legal standing untuk mengajukan gugatan terhadap Turut Tergugat;
- 2 Bahwa sebuah gugatan dapat diajukan oleh suatu subjek hukum yang memiliki hubungan hukum dengan pihak yang akan digugat. Dalam perkara *a quo*, Penggugat tidak memiliki hubungan hukum dengan Turut Tergugat apalagi gugatan *a quo* adalah atas dasar wanprestasi terhadap MoU yang hanya ditandatangani oleh Penggugat dan Tergugat;

Bahwa Mahkamah Agung didalam putusannya Nomor 294 K/Sip/1971 tanggal 7 Juli 1971 mensyaratkan bahwa gugatan harus diajukan oleh orang yang mempunyai hubungan hukum. Dalam perkara *a quo*, oleh karena Penggugat tidak memiliki hubungan hukum dengan Turut Tergugat maka sudah seharusnya gugatan Penggugat *a quo* dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk verklaard*);

Eksepsi Turut Tergugat:

I DALAM EKSEPSI:

- 1 Gugatan *Error in Persona*:
 - a Perlu dijelaskan kembali bahwa kedudukan Turut Tergugat dalam perkara *a quo* adalah hanya sebagai Pemegang Saham yang perannya hanya memberikan persetujuan dan bukanlah pihak yang berperan dalam mengambil kebijakan untuk mengadakan KSO. Sehingga, dengan peranan Menteri BUMN yang hanya sebagai pemberi persetujuan, maka yang paling berperan dalam KSO adalah Direksi sebagai pihak yang bertanggung jawab penuh atas pengurusan BUMN sehari-harinya (Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 19/2003);
 - b Bahwa dengan kedudukan Turut Tergugat hanya sebagai pemberi persetujuan, dan yang paling berperan dalam KSO adalah Direksi sebagai pihak yang bertanggung jawab penuh atas pengurusan BUMN sehari-



harinya, maka gugatan yang diajukan Penggugat tidak memenuhi syarat dan dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk Verklaard*) serta Turut Tergugat tidak dapat dijadikan pihak dalam perkara *a quo*, sehingga Turut Tergugat harus dikeluarkan sebagai pihak dalam perkara *a quo*;

2 Gugatan Tidak Jelas dan Kabur (*Obscuur Libel*);

Gugatan yang diajukan oleh Penggugat adalah tidak jelas dan kabur, karena Penggugat menyatakan Turut Tergugat telah terikat pada Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor) BTDC, yaitu melalui petitumnya pada halaman 8 (delapan) gugatan;

Petitum tersebut tidak beralasan karena Turut Tergugat bukan pihak dalam perjanjian, sehingga tidak pernah melakukan wanprestasi dan perjanjian tersebut tidak mengikat Turut Tergugat. Dimana hal ini berdasarkan ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”;

Oleh karena itu, gugatan yang diajukan Penggugat tidak memenuhi syarat dandinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk Verklaard*) serta Turut Tergugat tidak dapat dijadikan pihak dalam perkara *a quo*, sehingga Turut Tergugat harus dikeluarkan sebagai pihak dalam perkara *a quo*;

Bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Negeri Denpasar telah memberikan Putusan Nomor 419/PDT.G/2012/PN.DPS., tanggal 12 Pebruari 2013 dengan amar sebagai berikut:

Dalam Provisi:

- Menolak gugatan Provisi Penggugat untuk seluruhnya;

Dalam Eksepsi:

- Menolak eksepsi Tergugat dan Turut Tergugat untuk seluruhnya;

Dalam Pokok Perkara;

- 1 Mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya;
- 2 Menyatakan Tergugat telah melakukan wanprestasi;
- 3 Menyatakan bahwa Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) merupakan perjanjian yang mengikat antara Penggugat dengan Tergugat dan Turut Tergugat;

Hal. 13 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



- 4 Menyatakan deposit uang sejumlah Rp1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah) tetap sebagai Jaminan Penawaran yang diubah menjadi deposit Pembayaran Kompensasi oleh Penggugat kepada Tergugat, sebagaimana diatur dalam Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC);
- 5 Menghukum Tergugat untuk tetap melaksanakan penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* ("LUDA") berdasarkan Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC);
- 6 Menghukum Tergugat untuk membayar uang paksa (*dwangsom*) sebesar Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) setiap hari keterlambatan pemenuhan putusan ini sejak berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*);
- 7 Menghukum Tergugat untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini, yang hingga kini diperhitungkan sebesar Rp471.000,00 (empat ratus tujuh puluh satu ribu rupiah);
- 8 Menghukum Turut Tergugat untuk tunduk dan taat pada putusan ini;

Menimbang, bahwa dalam tingkat banding atas permohonan Tergugat/Pembanding putusan Pengadilan Negeri tersebut telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Denpasar dengan Putusan Nomor 126/PDT/2013/PT.DPS., Tanggal 4 Desember 2013;

Menimbang, bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada Tergugat/Pembanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding pada tanggal 13 Januari 2014 dan 21 Januari 2014 kemudian terhadapnya oleh Tergugat/Pembanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan Surat Kuasa Khusus masing-masing tanggal 29 Januari 2014 dan 10 Januari 2014 diajukan permohonan kasasi sebagaimana ternyata dari Akta Permohonan Kasasi Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.DPS., dan Nomor 419/PDT.G/2012/PN.DPS., yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Denpasar permohonan tersebut diikuti dengan memori kasasi yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 5 Pebruari 2014 dan 14 Pebruari 2014;

Bahwa memori kasasi dari para Pemohon Kasasi I dan II/Tergugat/Pembanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding tersebut telah diberitahukan kepada Penggugat pada tanggal 17 Pebruari 2014 dan tanggal 25 Pebruari 2014;



Kemudian Termohon Kasasi/Tergugat/Pembanding mengajukan jawaban memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Denpasar pada tanggal 28 Pebruari 2014;

Menimbang, bahwa permohonan kasasi *a quo* beserta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan saksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, oleh karena itu permohonan kasasi tersebut secara formal dapat diterima;

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi I dan II/Tergugat/Pembanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya sebagai berikut:

Memori Kasasi Pemohon Kasasi I:

- 1 Bahwa Permohonan Kasasi dari Pemohon Kasasi semula Pembanding/Tergugat telah sesuai dengan alasan-alasan kasasi sebagaimana diatur dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung;
Bahwa Pasal 30 Undang-undang Mahkamah Agung mensyaratkan secara limitatif bahwa Mahkamah Agung melakukan pemeriksaan dalam tingkat kasasi guna menentukan:
 - a Tidak berwenang mengadili atau melampaui batas wewenang;
 - b Salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku;
 - c Lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan;
- 2 Bahwa *Judex Facti* (Putusan Pengadilan Tinggi Denpasar Nomor 126/PDT/2013/PT.DPS., jo Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.Dps) telah keliru menerapkan suatu peraturan hukum atau tidak menerapkan suatu peraturan hukum sebagaimana mestinya (Pasal 30 Undang-Undang MA), yaitu sebagai berikut:
 - A Bahwa Pemohon Kasasi tidak sependapat dengan pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar yang memeriksa perkara Nomor 126/PDT/2013/PT.DPS dalam Putusannya tertanggal 4 Desember 2013 pada Halaman 10 alinea ke-2, yang menyatakan:
“Menimbang, bahwa inti pokok dalam perkara ini adalah mengenai Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) Nomor 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 yang telah ditandatangani oleh Penggugat/Terbanding

Hal. 15 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



dengan Tergugat/Pembanding apakah suatu perjanjian yang mengikat kedua belah pihak, ataukah hanya langkah awal yang tidak mengikat antara kedua belah pihak yang menandatangani”;

“Menimbang, bahwa setelah Majelis Hakim tingkat banding memeriksa dan mempelajari dengan seksama berkas perkara *a quo*, serta salinan resmi putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.Dps., maka Majelis Hakim tingkat banding dapat menerima dan membenarkan uraian serta pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama, karena semuanya telah dipertimbangkan dengan benar, sehingga pertimbangan tersebut tetap dipertahankan dan diambil alih oleh Majelis Hakim tingkat banding didalam memutus perkara ini...”;

Bahwa pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Denpasar di atas yang hanya menyatakan membenarkan dan mengambil alih pertimbangan putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.Dps., tanggal 12 Pebruari 2012 menjadi pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Denpasar, tanpa suatu pertimbangan hukum sendiri, dan tanpa mempertimbangkan kembali fakta-fakta hukum yang sesungguhnya terungkap di depan sidang pengadilan, serta tidak mempertimbangkan dengan layak dan cukup keberatan-keberatan Pembanding dalam Memori Banding dan dalam Jawaban Pemohon Kasasi, adalah pertimbangan yang tidak berdasar hukum karena pertimbangan putusan sangat tidak cukup atau pengambilan putusan tidak berdasar pertimbangan yang layak menurut hukum pembuktian atau dapat dikatakan melanggar hukum pembuktian (*onvoldoende gemotiveerd*) serta bertentangan dengan SEMA Nomor 3 Tahun 1974 tanggal 23 Nopember 1974 Perihal Putusan Yang Harus Cukup Diberi Pertimbangan/Alasan;

Bahwa SEMA Nomor 3 Tahun 1974 tanggal 23 Nopember 1974 Perihal Putusan Yang Harus Cukup Diberi Pertimbangan/Alasan, pada pokoknya menyatakan bahwa:

“Putusan yang tidak/kurang memberikan pertimbangan/alasan, bahkan apabila alasan-alasan itu kurang jelas, sukar dimengerti ataupun bertentangan satu sama lain, maka hal demikian dapat dipandang sebagai suatu kelalaian dalam acara (*Vormverzuim*) yang dapat mengakibatkan batalnya Putusan Pengadilan yang bersangkutan dalam pemeriksaan di tingkat kasasi”;

- B Bahwa Pemohon Kasasi tidak sependapat dan keberatan dengan pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar yang memeriksa perkara



Nomor 126/PDT/2013/PT.DPS., dalam Putusannya tertanggal 4 Desember 2013 pada Halaman 11 Alinea ke-2, yang menyatakan:

“.....menurut pendapat Majelis Hakim tingkat banding Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) Nomor 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 telah dibuat atas kesepakatan bersama antara Pembanding semula Tergugat dengan Terbanding semula Penggugat, yang mana isi kesepakatan tersebut telah memuat hak dan kewajiban dari masing-masing pihak, dan telah ditandatangani bersama tanpa adanya paksaan, kekhilapan maupun penipuan, sehingga sudah memenuhi ketentuan dalam Pasal 1320 KUHPerdata tentang syarat sahnya suatu perjanjian maka *Memorandum of Understanding* (Nota Kesepahaman) tersebut adalah suatu perjanjian, yang mana sesuai dengan asas *pacta sunt servanda* yang terdapat dalam Pasal 1338 KUHPerdata, maka *Memorandum of Understanding* tersebut berlaku mengikat dan harus ditaati serta dilaksanakan oleh kedua belah pihak yang membuatnya.....”;

Bahwa pertimbangan tersebut di atas adalah keliru, tidak cermat dan tidak berdasar. Bahwa berdasarkan fakta-fakta hukum yang terungkap di persidangan pada tingkat pengadilan negeri diperoleh fakta hukum sebagai berikut:

a

Bahwa, berdasarkan keterangan ahli Prof. Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H., (putusan halaman 26) menerangkan : Bahwa ahli berpendapat apakah suatu kesepakatan tertulis diberi judul MoU (Nota Kesepahaman) atau perjanjian yang paling penting adalah substansi dari isi kesepakatan yang dibuatnya, apabila MoU telah mengatur hak dan kewajiban dari masing masing pihak, isi kesepakatan tersebut adalah mengikat;

Ada beberapa hal MoU sudah merupakan perjanjian dan bersifat mengikat yaitu:

- 1 Mereka langsung melaksanakan apa yang diperjanjikan dalam MoU;
- 2 Apabila MoU sudah jelas substansinya, maka bersifat suatu perjanjian. Selanjutnya mencermati isi MoU tanggal 19 September 2003 yang dibuat oleh Termohon Kasasi dengan Pemohon Kasasi (bukti P-2=T-1), Pasal 1 Maksud dan Tujuan menyebutkan:

Ayat (1):

Para pihak sepakat maksud dan tujuan Nota Kesepahaman ini adalah sebagai langkah awal dalam kerjasama pengembangan lahan Lot C-5 seluas kurang lebih 58.000 m² milik Pihak Pertama;

Ayat (3):

Hal. 17 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



Agar maksud dan tujuan tersebut dialas tercapai dengan baik, maka Para Pihak sepakat setelah penandatanganan Nota Kesepahaman akan melakukan proses intern di masing-masing pihak untuk kerjasama selanjutnya. Oleh karena itu kerjasama ini tidak diperbolehkan dialihkan/dipindahtangankan oleh Pihak Kedua kepada pihak Ketiga;

Ayat (4)

Sehubungan dengan maksud dan tujuan kerja sama Para Pihak dalam rangka pengembangan lahan Lot C-5, maka Para Pihak sepakat dan setuju untuk mempersiapkan penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* ("LUDA") berdasarkan prinsip-prinsip dalam nota kesepahaman ini;

Bahwa berdasarkan keterangan Prof. Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H., dan dihubungkan dengan bunyi Pasal 1 ayat (1), ayat (3) dan ayat (4) dalam MoU tanggal 19 September 2008 (bukti P-2 = T-1) dapat disimpulkan bahwa setelah penandatanganan MoU tanggal 19 September 2008 tersebut Termohon Kasasi tidak langsung melaksanakan pengembangan lahan Lot C-5 seluas kurang lebih 58.000 m² tersebut, karena masih ada tahapan-tahapan yang mesti dilaksanakan yaitu proses intern di masing masing pihak untuk kerjasama selanjutnya dan mempersiapkan penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* ("LUDA");

Dengan demikian, maka obyek sengketa berupa MoU tanggal 19 September 2008 (bukti P-2 = T-1) tidak termasuk perjanjian dan tidak bersifat mengikat, oleh karena itu pertimbangan Majelis Hakim tersebut sudah sepatutnya dibatalkan;

- b Bahwa pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar dalam putusannya hal 38 paragraf 3 yang menyatakan MoU adalah perjanjian karena

telah diatur hak dan kewajiban masing-masing pihak secara imperatif dan mengenai hal-hal yang belum diatur dalam MoU akan dimusyawarahkan dan hasilnya akan dituangkan dalam bentuk tertulis dan menjadi satu kesatuan dengan Nota Kesepahaman. MoU tersebut telah mengatur hak dan kewajiban, dibuat memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya suatu perjanjian, tidak ada kekhilafan (Pasal 1321 KUHPerdara) atau adanya suatu "paksaan atau penipuan" (Pasal 1324 KUHPerdara dan Pasal 1328 KUHPerdara), maka Majelis Hakim berpendapat sependapat dengan ahli Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H., bahwa MoU dibuat tanggal 19 September 2008 yang



dibuat oleh Penggugat dan Tergugat (bukti P-2 = T-1) adalah merupakan perjanjian mengikat kedua belah pihak layaknya undang-undang dan apabila dilanggar, pihak yang melanggar dapat dinyatakan secara hukum telah melakukan wanprestasi adalah pertimbangan yang keliru karena Majelis Hakim kurang cermat menilai atau tidak mempertimbangkan keterangan Prof. Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H., Dan bukti T-1=P-2 secara lengkap dan menyeluruh;

Bahwa mengenai hak dan kewajiban masalah besarnya kompensasi dari Termohon Kasasi pada Pemohon Kasasi sebesar Rp1.500.000.000,00 yang diatur dalam MoU (Bukti T-1=P-2) ini, secara hukum tidaklah dapat disamakan arti dan maknanya dengan hak dan kewajiban dalam sebuah perjanjian sesungguhnya, Hak dan kewajiban yang tersurat dalam MoU hanya bertujuan mengikat pihak-pihak untuk bukti keseriusan sebagai langkah awal/ pendahuluan untuk kesepakatan pengembangan Lot-5 yang akan dituangkan dalam LUDA;

Bakwa bukti keseriusan Termohon Kasasi untuk pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) tersebut telah dengan jelas dan tegas disepakati sebagaimana bunyi Pasal 7 ayat (1) MoU yaitu:

"Dengan penandatanganan Nota Kesepahaman ini Pihak Kedua (Termohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding) sepakat bahwa Jaminan Penawaran yang diserahkan Pihak Kedua kepada Pihak Pertama (Pemohon Kasasi dahulu Tergugat/Pembanding) sebesar Rp1.500.000.000,00 yang merupakan jaminan keseriusan untuk mengembangkan Lot diubah menjadi deposit pembayaran kompensasi yang diserahkan oleh Pihak Kedua kepada Pihak Pertama,";

Selanjutnya ditegaskan kembali dengan ayat (3) Pasal 7 MoU tersebut yang bunyinya:

"Deposit pembayaran tersebut pada ayat (1) Pasal 7 ini akan ditingkatkan menjadi bagian dari pembayaran kompensasi tetap apabila Nota Kesepahaman ini dilanjutkan dengan kesepakatan para pihak untuk menandatangani LUDA, setelah Pihak Kedua ditunjuk oleh Pihak Pertama sebagai calon mitra definitif pengembangan Lahan Lot C-5.";

Bahwa dengan bertitik tolak pada ketentuan Pasal 7 MoU tersebut, maka dapatlah disimpulkan hak dan kewajiban mengenai pembayaran Jaminan Penawaran oleh Termohon Kasasi kepada Pemohon Kasasi sama arti dan maknanya dengan uang muka sebagai bukti keseriusan salah satu pihak dengan ketentuan jangka waktu tertentu. Hal tersebutpun telah dengan jelas

Hal. 19 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



dan tegas disepakati oleh Para Pihak sebagaimana isi Pasal 12 MoU tentang Jangka Waktu Kesepakatan yang menyebutkan:

"Nota Kesepahaman ini berlaku sejak ditandatangani sampai dengan ditandatanganinya LUDA, namun dengan batas waktu paling lambat LUDA harus telah ditandatangani pada tanggal 31 Desember 2008. Apabila hingga tanggal 31 Desember 2008 LUDA belum ditandatangani, maka Pihak Pertama wajib mengembalikan deposit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 Nota Kesepahaman ini kepada Pihak Kedua, kecuali Para Pihak sepakat untuk memperpanjang Nota Kesepahaman ini.";

Bahwa oleh karena hak dan kewajiban Para Pihak (Tergugat/Pembanding dan Penggugat/Terbanding) terhadap penyeteroran Jaminan Penawaran/deposit sebesar Rp1.500.000.000,00 adalah merupakan uang muka sebagai bukti keseriusan sebagaimana disepakati dalam Pasal 7 jo. Pasal 12 Nota Kesepahaman (MoU), maka secara yuridis tidaklah dapat hak dan kewajiban tersebut dimaksudkan sebagai suatu perjanjian sebagaimana ketentuan Pasal 1320 KUHPerdata atau Pasal 1338 KUHPerdata, akan tetapi masih bersifat kesepakatan pendahuluan (para kontrak) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sebagaimana layaknya perjanjian sebagaimana pendapat Ahli Prof. Dr. Hikmahanto Juwana, S.H., M.H., yang menerangkan:

"Bahwa MoU biasanya memang mengatur hak dan kewajiban tapi sifatnya hanya menggiring para pihak yang nantinya akan dituangkan dalam perjanjian, maka dalam MoU bisa sama atau tidak sama dengan apa yang akan diperjanjikan oleh para pihak" (Putusan hal. 28);

- c Bahwa pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar halaman 40 paragraf 3 mengenai adanya perubahan besarnya nilai kompensasi yang telah ditetapkan oleh Penggugat/Terbanding dengan Tergugat/Pembanding dalam MoU, sehingga tidak terlaksananya penandatanganan LUDA adalah pertimbangan yang keliru karena tidak mempertimbangan seluruh bukti-bukti atau fakta-fakta hukum yang terungkap dipersidangan;

Bahwa sesuai fakta-fakta hukum yang terungkap di persidangan belum terlaksananya penandatanganan LUDA oleh Tergugat/ Pembanding dengan Penggugat/Terbanding sampai batas waktu MoU berakhir tanggal 31 Desember 2008 adalah disebabkan oleh tindakan Penggugat/Terbanding



yang mengulur-ngulur waktu untuk mengkoordinasikan mengenai besarnya nilai kompensasi yang akan dituangkan dan diperjanjikan dalam LUDA (periksa Bukti T-3, penyampaian Draf LUDA oleh Tergugat/Pebanding tertanggal 31 Oktober 2008, dan baru dijawab oleh Penggugat/Terbanding dengan suratnya tertanggal 31 Maret 2009/Bukti P-3);

Bahwa adanya perubahan mengenai besarnya nilai kompensasi oleh Pemohon Kasasi selain telah diatur dalam MoU Pasal 1 ayat (3) yang bunyinya:

"Agar maksud dan tujuan tersebut tercapai dengan baik, maka Para Pihak sepakat setelah penandatanganan Nota Kesepahaman akan melakukan proses intern di masing-masing Pihak untuk kerjasama selanjutnya perubahan nilai kompensasi tersebut telah didasarkan pada ketentuan perundang-undangan (Undang-Undang RI Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara) dan dipandang dari segi ekonomis terhadap rencana pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) untuk menghindari timbulnya kerugian atau potensi kerugian keuangan negara atau perekonomian negara".

Bahwa berdasarkan alasan-alasan tersebut, maka pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar tersebut sudah sepatutnya dibatalkan;

d Bahwa pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar dengan menyatakan Tergugat/Pebanding telah melakukan wanprestasi dengan mengakhiri secara sepihak MoU karena tidak mendapat persetujuan dari Turut Tergugat (Menteri BUMN) selaku Pemegang Saham sebagaimana diuraikan dalam putusan halaman 36 adalah fakta hukum yang sangat keliru dan bertentangan dengan alat-alat bukti yang terungkap dipersidangan, sehingga pertimbangan tersebut sudah sepatutnya dibatalkan;

Bahwa berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dipersidangan Pemohon Kasasi tidak pernah mengakhiri MoU secara sepihak, akan tetapi fakta yang terjadi sebenarnya adalah jangka waktu MoU yang disetujui dan disepakati oleh Pemohon Kasasi dengan Termohon Kasasi selaku Para Pihak tersebut telah berakhir atau berlalu sebelum LUDA (perjanjian materiil) disepakati dan ditanda tangani oleh Para Pihak yaitu pada tanggal 31 Desember 2008 sebagaimana bunyi Pasal 12 MoU (vide bukti T-1=P-2) yang berbunyi;

Hal. 21 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



"Pasal 12 Jangka Waktu Kesepakatan:

Nota Kesepahaman ini berlaku sejak ditandatangani sampai dengan ditandatanganinya LUDA, namun dengan batas waktu paling lambat LUDA harus telah ditandatangani pada tanggal 31 Desember 2008. Apabila hingga tanggal 31 Desember 2008 LUDA belum ditandatangani maka Pihak Pertama wajib mengembalikan deposit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 Nota Kesepahaman ini kepada pihak kedua, kecuali Para Pihak sepakat untuk memperpanjang Nota Kesepahaman ini";

Selain itu, berdasarkan ketentuan dalam Pasal 1263 KUHPerdara dinyatakan (dikutip) sebagai berikut:

Suatu perikatan dengan syarat tunda adalah suatu perikatan yang tergantung pada suatu peristiwa yang masih akan datang dan belum tentu akan terjadi, atau yang tergantung pada suatu hal yang sudah terjadi tetapi hal itu tidak diketahui oleh kedua belah pihak. Dalam hal pertama, perikatan tidak dapat dilaksanakan sebelum peristiwanya terjadi; dalam hal kedua, perikatan mulai berlaku sejak terjadi;

Seandainya mengikuti pola pikir Majelis yang menyatakan MoU (Nota Kesepahaman) tersebut adalah suatu perikatan sehingga sudah memenuhi ketentuan dalam Pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya suatu perjanjian dan sesuai dengan asas *pacta sunt servanda*, maka perikatan tersebut masuk ke dalam jenis perikatan bersyarat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1263 KUHPerdara di atas, dimana MoU tersebut merupakan perikatan yang tidak dapat dilaksanakan sebelum peristiwa yang dipersyaratkan itu terjadi, yaitu dalam kasus ini adalah persetujuan dari Turut Tergugat;

Bahwa berdasarkan fakta hukum yang terungkap dipersidangan dan dengan bukti-bukti surat yang telah diajukan oleh Pemohon Kasasi (dahulu Tergugat/Pembanding) pada Pengadilan Tingkat Pertama, Pemohon Kasasi tidak dapat melanjutkan kerjasama dengan Termohon Kasasi, selain karena alasan-alasan proses renegosiasi yang tidak tercapai kesepakatan dan itikad tidak baik dari Termohon Kasasi, yang telah Pemohon Kasasi uraikan diatas, akhirnya pun Kementerian BUMN selaku pemegang saham dari Pemohon Kasasi mengeluarkan Surat yang ditujukan kepada Pemohon Kasasi dengan Nomor S-543/MBU/2010 tanggal 3 September 2010 tentang



Pengembangan Lahan kantor BTDC (lot C-5). Yang pada intinya surat tersebut menyatakan:

“Bahwa Menteri Negara BUMN tidak menyetujui permohonan Pemohon Kasasi (dahulu Tergugat Kompensi/Penggugat Rekonpensi untuk melanjutkan kerjasama pengembangan lahan kantor pusat (*in casu* kerjasama dengan Termohon Kasasi I dahulu Penggugat Kompensi/Tergugat Rekonpensi).”;

Dengan demikian maka dalam hal ini Majelis Hakim Tingkat Banding telah keliru dan kurang cermat sehingga mengakibatkan pertimbangan hukum dan amar putusannya pun menjadi kurang cermat sekaligus merupakan suatu kekeliruan hukum (*rechtdwaling*);

e Bahwa Pemohon Kasasi tidak sependapat dan keberatan dengan pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar yang memeriksa perkara Nomor 126/PDT/2013/PT.DPS dalam Putusannya tertanggal 4 Desember 2013 pada Halaman 12 Alinea ke-3, yang menyatakan:

“Menimbang, bahwa ternyata sampai dengan akhir batas waktu penandatanganan LUDA pada tanggal 31 Desember 2008 Para Pihak belum berhasil menandatangani LUDA hal tersebut disebabkan karena antara para pihak belum tercapai adanya kesepakatan tentang besarnya kompensasi serta tidak adanya persetujuan dari Turut Tergugat selaku pemegang saham, sehingga dengan demikian maka belum ditandatanganinya LUDA sampai batas waktu berakhir pada tanggal 31 Desember 2008, adalah bukan kesalahan atau kelalaian pihak Penggugat, oleh karena mengenai persetujuan dari Turut Tergugat tentang besarnya dana kompensasi hal itu adalah urusan intern antara Tergugat dengan Turut Tergugat, yang merupakan tanggungjawab dari pihak Tergugat, yang tidak dapat dialihkan pertanggungjawabannya kepada pihak Penggugat.”

Bahwa Pemohon Kasasi tidak sependapat dengan pertimbangan tersebut karena sesuai ketentuan Pasal 15 ayat (1) MoU mengenai *Force Majeur* dinyatakan bahwa *Force Majeur* dalam Nota Kesepahaman ini adalah suatu keadaan diluar kekuasaan para pihak antara lain: gempa bumi, banjir, epidemic, kebakaran, perang saudara, pemogokan, huru-hara dan kebijakan pemerintah yang berdampak signifikan dan langsung pada pelaksanaan Nota Kesepahaman ini;

Hal. 23 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



Bahwa sesuai dengan fakta hukum yang terjadi dan telah diungkapkan dalam persidangan di Pengadilan Negeri Denpasar bahwa kementerian BUMN telah mengeluarkan kebijakan sebagaimana ditunjukkan dalam bukti TK-16/PR-16 dan sesuai dengan ketentuan dalam MoU pun sudah dilaksanakan pemberitahuan kepada Penggugat bahwa kebijakan tersebut berdampak signifikan dan langsung pada pelaksanaan MoU sehingga Tergugat tidak bisa dibebankan atas kesalahan ini;

f Bahwa Pemohon Kasasi tidak sependapat dan keberatan dengan amar ke-3 dalam Pokok Perkara putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 419/Pdt.G/2012/PN.Dps., yang menyatakan:

“Menyatakan bahwa Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (kantor BTDC) merupakan perjanjian yang mengikat antara Penggugat dengan Tergugat dan Turut Tergugat”;

Bahwa amar putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar dan dikuatkan oleh Majelis Hakim Tingkat Tinggi Denpasar tersebut adalah salah menerapkan dan melanggar hukum yang berlaku, yaitu ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 1340 ayat (1) dan (2) KUHPerdara, yang berbunyi:

“Persetujuan hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya”

“Persetujuan-persetujuan itu tidak dapat membawa rugi kepada pihak-pihak ketiga tak dapat pihak-pihak ketiga mendapat manfaat karenanya, selain dalam hal yang diatur dalam Pasal 1317”;

Bahwa seluruh pihak dalam perkara ini (Majelis Hakim tingkat pertama dan tingkat banding, Pemohon Kasasi, Termohon Kasasi dan Turut Tergugat) mengetahui dan menyadari penuh bahwa objek sengketa dalam perkara ini adalah Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) yang dibuat, disepakati dan ditandatangani hanya antara Pemohon Kasasi selaku Pihak Pertama dan Termohon Kasasi selaku Pihak Kedua, dan tidak serta merta Turut Tergugat (Kementerian BUMN). Namun dalam amar putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar (*in casu* putusan butir ke-3 Dalam Pokok Perkara) menyertakan Turut Tergugat sebagai pihak yang terikat dengan objek sengketa tersebut (*Memorandum of Understanding*);



Bahwa amar putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Denpasar tersebut sangatlah menyesatkan bagi suatu pengetahuan hukum perjanjian atau kontrak yang sudah ditentukan dengan teori-teori perjanjian dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Yakni suatu perjanjian hanya berlaku bagi pihak-pihak yang membuatnya dan terikatnya para pihak dalam perjanjian yang mereka buat berlaku sebagai undang-undang (*pacta sunt servanda*) sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara;

Bahwa oleh karena Turut Tergugat bukanlah pihak dalam Nota Kesepahaman (MoU), maka haruslah ditolak petitum Penggugat yang memohon kepada Majelis Hakim agar menyatakan Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Tergugat dengan Penggugat tentang Pengembangan Lot C-5 (Kantor BTDC) merupakan perjanjian yang mengikat antara Penggugat dengan Tergugat dan Turut Tergugat (*vide* halaman 8 angka 3 gugatan Termohon Kasasi);

- C Bahwa selebihnya Pemohon Kasasi bertetap pada dalil-dalil yang telah disampaikan dalam Memori Banding sebelumnya (maupun Jawaban dan Duplik pada Pemeriksaan di Pengadilan Tingkat Pertama) sebagai bagian yang tidak terpisahkan dalam Memori Kasasi ini;

Bahwa tindakan *Judex Facti* di atas yang dengan sengaja mengabaikan penerapan suatu peraturan perundang-undangan jelas-jelas merupakan kekeliruan yang nyata (*rechtdwaling*) sekaligus melanggar asas kepastian hukum. Selain itu, menurut hemat Pemohon Kasasi adalah tindakan yang tidak elok dan tidak adil bilamana dalam menegakkan hukum dengan cara melakukan pelanggaran hukum. Dengan demikian tindakan *Judex Facti* di atas dapat dikategorikan Keliru atau salah dalam menerapkan suatu peraturan hukum atau tidak menerapkan suatu peraturan hukum sebagaimana mestinya;

Memori Kasasi Pemohon Kasasi II:

- I Putusan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Denpasar tidak memberikan pertimbangan yang cukup (*niet voldoende gemotiveerd*) adalah kelalaian memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan;
- 1 Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 9 sampai dengan halaman 10 menyatakan bahwa :
”Menimbang, bahwa sedangkan mengenai pertimbangan hukum Majelis Hakim

Hal. 25 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



tingkat pertama yang bersifat yuridis formal (tidak menyangkut pokok perkara) Majelis Hakim tingkat banding menilai bahwa pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama yang telah menolak eksepsi Tergugat serta Turut Tergugat dinilai sudah tepat dan benar, sehingga pertimbangan tersebut diambil alih oleh Majelis Hakim tingkat banding didalam memutus tentang eksepsi ini”, serta dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 10 sampai dengan halaman 11 menyatakan bahwa : ”Menimbang, bahwa setelah Majelis Hakim tingkat banding memeriksa dan mempelajari dengan seksama berkas perkara *a quo*, serta salinan resmi putusan Pengadilan Negeri Denpasar tanggal 12 Pebruari 2013 Nomor 419/PDT.G/2012/PN.DPS, maka Majelis Hakim tingkat banding dapat menerima dan membenarkan uraian serta pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama, karena semuanya telah dipertimbangkan dengan benar, sehingga pertimbangan tersebut tetap dipertahankan dan diambil alih oleh Majelis Hakim tingkat banding didalam memutus perkara ini”;

2 Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar tersebut di atas adalah bertentangan dengan Yurisprudensi, yaitu sebagai berikut :

a Putusan Mahkamah Agung Nomor 951 K/Sip/1973 tertanggal 9 Oktober 1975 yang menyatakan bahwa ”.....Seharusnya Hakim Banding mengulang memeriksa kembali perkara yang keseluruhannya baik mengenai fakta maupun mengenai penerapan hukumnya.....”;

b Putusan Mahkamah Agung Nomor 9 K/Sip/1972 tertanggal 19 Agustus 1972 yang menyatakan bahwa ”.....Pertimbangan Pengadilan Tinggi yang isinya hanya menyetujui dan menjadikan sebagai alasan sendiri hal-hal yang dikemukakan pbanding dalam memori bandingnya, seperti halnya kalau Pengadilan Tinggi keputusan Pengadilan Negeri, adalah tidak cukup.....”;

c Putusan Mahkamah Agung Nomor 492 K/Sip/1970 tertanggal 16 Desember 1970 yang menyatakan bahwa ”.....Putusan Pengadilan Tinggi harus dibatalkan, karena kurang cukup pertimbangannya (*onvoldoende gemotiveerd*), yaitu karena dalam putusannya itu hanya mempertimbangkan soal mengesampingkan keberatan-keberatan yang diajukan dalam memori banding dan tanpa memeriksa perkara itu kembali baik mengenai fakta-faktanya maupun soal penerapan hukumnya dan terus menguatkan putusan pengadilan negeri begitu saja.....”;



- 3 Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar tidak memberikan pertimbangan hukum yang berisi analisis, argumentasi, pendapat, atau kesimpulan hukum yang didasarkan pada hukum pembuktian sebagai landasan memutus perkara *a quo*, sehingga karena putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar tidak lengkap dan tidak seksama dalam mendeskripsikan dan mempertimbangkan alat bukti dan nilai kekuatan pembuktian, maka putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar belum cukup pertimbangan hukumnya (*niet voldoende gemotiveerd*) sehingga putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar yang demikian bertentangan dengan Pasal 178 ayat (1) HIR, Pasal 189 RBG dan Pasal 19 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, oleh karena itu putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar mengandung cacat, maka putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar yang demikian harus dinyatakan batal demi hukum;
- 4 Bahwa hal tersebut sesuai dengan Yurisprudensi, yaitu sebagai berikut :
 - a Putusan Mahkamah Agung Nomor 443 K/Sip/1986 yang menyatakan bahwa ”.....pengabulan gugatan tanpa disertai pertimbangan yang seksama mengenai alat bukti yang diajukan dinyatakan sebagai putusan yang tidak cukup pertimbangan.....”;
 - b Putusan Mahkamah Agung Nomor 2461 K/Pdt/1984 yang menyatakan bahwa ”.....putusan yang dijatuhkan tanpa disertai pertimbangan yang seksama dan rinci mengenai fakta yang ditemukan dalam persidangan dinyatakan sebagai putusan yang tidak cukup pertimbangan.....”;
 - c Putusan Mahkamah Agung Nomor 672 K/Sip/1972 tertanggal 18 Oktober 1972 yang menyatakan bahwa ”.....putusan harus dibatalkan, karena tidak cukup pertimbangan (*niet voldoende gemotiveerd*) mengenai alat bukti dan nilai kekuatan pembuktian....”;

Bahwa oleh karena Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar dalam memeriksa dan memutuskan perkara *a quo* tidak memberikan pertimbangan yang cukup (*niet voldoende gemotiveerd*) adalah kelaiaian memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan, sehingga putusan Pengadilan Tinggi Denpasar Nomor 126/PDT/2013/ PT.DPS tanggal 4 Desember 2013 jo Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Nomor 419/PDT.G/2012/PN.DPS tanggal 12 Pebruari 2013, sudah seharusnya dinyatakan batal demi hukum;

Hal. 27 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



- I Putusan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Denpasar salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku dan lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan;
- 1 Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 11 alinea kedua, menyatakan bahwa "Menimbang, bahwa menanggapi memori banding dari Pembanding ini Majelis Hakim tingkat banding tidak sependapat dengan Pembanding, oleh karena menurut pendapat Majelis Hakim tingkat banding Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) Nomor 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 telah dibuat atas kesepakatan bersama antara Pembanding semula Tergugat dengan Terbanding semula Penggugat, yang mana isi kesepakatan tersebut telah memuat hak dan kewajiban dari masing-masing pihak, dan telah ditandatangani bersama tanpa adanya paksaan, kekhilafan maupun penipuan, sehingga sudah memenuhi ketentuan dalam Pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya suatu perjanjian maka *Memorandum of Understanding* (Nota Kesepahaman) tersebut adalah suatu perjanjian, yang mana sesuai dengan asas *pacta sunt servanda* yang terdapat dalam pasal 1338 KUHPerdara, maka *Memorandum of Understanding* tersebut berlaku mengikat dan harus ditaati serta dilaksanakan oleh kedua belah pihak yang membuatnya yaitu Pembanding semula Tergugat serta Terbanding semula Penggugat";
- 2 Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar pada halaman 11 alinea kedua tersebut di atas, telah keliru dan tidak cermat karena tidak mempertimbangkan pendapat dari Prof. Hikmahanto Juwana, SH, LL.M, Ph.D yang diajukan sebagai saksi ahli oleh Pemohon Kasasi I/Pembanding/ Tergugat dimuka persidangan menyatakan bahwa pada prinsipnya Nota Kesepahaman atau sering disebut MoU berbeda dengan perikatan, karena MoU hanya merupakan suatu ikatan moral berbeda dengan sebuah perikatan yang merupakan suatu ikatan hukum, MoU tahapannya belum sampai pada tahapan hukum karena MoU masih merupakan sebuah ikatan moral. MoU tidak memiliki kekuatan hukum, berbeda dengan perjanjian yang memiliki kekuatan hukum, jadi MoU tidak bisa menjadi dasar untuk menggugat salah satu pihak apabila tidak melakukan prestasinya pada pihak lain karena MoU hanya sebagai ikatan moral, maka dengan tidak dipenuhinya MoU tidak menjadikan adanya wanprestasi, MoU tidak dapat dijadikan untuk menuntut adanya ganti rugi di



pengadilan dan MoU juga tidak bisa dipakai sebagai undang-undang untuk mengikat para pihak;

- 3 Dapat kami sampaikan pula bahwa Nota Kesepahaman atau *Memorandum of Understanding* (MoU) pada dasarnya tidak dikenal dalam hukum di Indonesia, tetapi dalam prakteknya MoU sering digunakan dalam hubungan bisnis. MoU merupakan suatu langkah awal dari salah satu pihak untuk menyatakan maksudnya kepada pihak lainnya akan sesuatu yang ditawarkannya. MoU memberikan kesempatan kepada para pihak untuk mengadakan studi kelayakan (*feasibility study*) terlebih dahulu sebelum membuat perjanjian yang lebih terperinci dan mengikat para pihak pada nantinya. Studi kelayakan dilakukan untuk melihat tingkat kelayakan dan prospek transaksi bisnis tersebut dari berbagai sudut pandang yang diperlukan, misalnya ekonomi, keuangan, pemasaran, teknik, lingkungan, sosial budaya dan hukum. Hasil studi kelayakan ini diperlukan dalam menilai apakah perlu atau tidaknya melanjutkan transaksi atau negosiasi lanjutan. Dengan demikian, materi dari MoU hanya memuat hal-hal yang pokok-pokok saja dan dalam MoU ada tenggang waktu yang bersifat sementara;

Oleh karena itu, MoU belum melahirkan suatu hubungan hukum, karena MoU baru merupakan persetujuan prinsip yang dituangkan secara tertulis. MoU yang dituangkan secara tertulis baru menciptakan suatu awal yang menjadi landasan penyusunan dalam melakukan hubungan hukum/perjanjian;

Sedangkan perjanjian merupakan suatu peristiwa di mana salah satu pihak (subjek hukum) berjanji kepada pihak lainnya atau yang mana kedua belah dimaksud saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal sebagaimana diatur dalam Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP). Suatu perjanjian mengandung unsur sebagai berikut:

- a Perbuatan.
Frasa “Perbuatan” tentang perjanjian ini lebih kepada “perbuatan hukum” atau “tindakan hukum”. Hal tersebut dikarenakan perbuatan sebagaimana dilakukan oleh para pihak berdasarkan perjanjian akan membawa akibat hukum bagi para pihak yang memperjanjikan tersebut;
- b Satu orang atau lebih terhadap satu orang lain atau lebih;
Perjanjian hakikatnya dilakukan paling sedikit oleh 2 (dua) pihak yang saling berhadapan dan saling memberikan pernyataan satu sama lain. Pihak tersebut adalah orang atau badan hukum (subjek hukum);

Hal. 29 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



c Mengikatkan diri.

Di dalam perjanjian terdapat unsur janji yang diberikan oleh pihak yang satu kepada pihak yang lain. Artinya, terdapat akibat hukum yang muncul karena kehendaknya sendiri;

Adapun suatu perjanjian dapat menjadi sah dan mengikat para pihak maka perjanjian dimaksud haruslah memenuhi syarat-syarat sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHP, yang menyatakan:

a Adanya kesepakatan kedua belah pihak;

Kata “sepakat” tidak boleh disebabkan adanya kekhilafan mengenai hakikat barang yang menjadi pokok persetujuan atau kekhilafan mengenai diri pihak lawannya dalam persetujuan yang dibuat terutama mengingat dirinya orang tersebut;

b Cakap untuk membuat perikatan;

Para pihak mampu membuat suatu perjanjian, dalam hal ini tidak terqualifikasi sebagai pihak yang tidak cakap hukum untuk membuat suatu perikatan sebagaimana diatur dalam Pasal 1330 KUHP;

Dalam hal suatu perjanjian yang dibuat oleh pihak yang tidak cakap sebagaimana tersebut di atas, maka perjanjian tersebut batal demi hukum (Pasal 1446 KUHP);

c Suatu hal tertentu;

Perjanjian harus menentukan jenis objek yang diperjanjikan. Dalam hal suatu perjanjian tidak menentukan jenis objek dimaksud maka perjanjian tersebut batal demi hukum. Sebagaimana Pasal 1332 KUHP menentukan bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan yang dapat menjadi objek perjanjian. Selain itu, berdasarkan Pasal 1334 KUHP barang-barang yang baru akan ada dikemudian hari dapat menjadi objek perjanjian kecuali jika dilarang secara tegas oleh undang-undang;

d Suatu sebab atau causa yang halal;

Sahnya causa dari suatu persetujuan ditentukan pada saat perjanjian dibuat. Perjanjian tanpa causa yang halal adalah batal demi hukum, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang. Sebagaimana Pasal 1335 KUHP menyatakan suatu perjanjian yang tidak memakai suatu sebab yang halal, atau dibuat dengan suatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan hukum;



- 4 Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, maka Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) Nomor 88/SP/IX/2008 tanggal 19 September 2008 tentang Pengembangan Lot C-5 (kantor BTDC) yang ditandatangani oleh Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat dan Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat, bukanlah suatu perjanjian dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, karena tidak memenuhi ketentuan yang diatur dalam Pasal 1313, Pasal 1320 dan Pasal 1338 KUHPer. Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) dan ayat (4) mengenai maksud dan tujuan MoU disebutkan maksud MoU adalah sebagai langkah awal dalam kerja sama pengembangan lahan Lot C-5 yang apabila disepakati akan dilanjutkan dengan penandatanganan perjanjian yaitu Land Utilization and Land Development Agreement (LUDA) berdasarkan prinsip-prinsip dalam MoU. Kemudian sesuai dengan ketentuan Pasal 12 MoU bahwa jangka waktu MoU mulai tanggal 19 September 2008 sampai dengan tanggal 31 Desember 2008, kecuali para pihak sepakat untuk memperpanjang MoU. Kemudian dalam ketentuan Pasal 13 MoU disebutkan bahwa kedua belah pihak sepakat dalam pembatalan MoU untuk melepaskan ketentuan Pasal 1266 dan 1267 KUHPer sehingga pembatalan tidak harus melalui pengadilan negeri. Berdasarkan ketentuan Pasal 12 dan Pasal 13 MoU tersebut, maka pemutusan/pembatalan MoU dapat dilakukan oleh salah satu pihak dan bukan merupakan perbuatan wanprestasi. Kemudian di dalam MoU tersebut tidak terdapat ketentuan mengenai pemberian sanksi bagi pihak yang tidak melaksanakan MoU, sehingga MoU tersebut secara hukum tidak mempunyai daya eksekusi. Mengingat MoU tersebut bukanlah suatu perjanjian, maka gugatan Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat yang tidak jelas dan kabur (*obscur libel*) harus dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk Verklaard*);
- 5 Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 12 alinea kesatu, menyatakan bahwa: "Menimbang, bahwa mengenai jangka waktu Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) tertanggal 19 September 2008, berlaku sejak ditandatanganinya sampai dengan ditandatanganinya LUDA dengan batas waktu paling lambat pada tanggal 31 Desember 2008 dan sampai dengan batas waktu *Memorandum of Understanding* berakhir LUDA belum dapat ditandatangani, oleh karena belum adanya kesepakatan mengenai perubahan dana kompensasi antara Penggugat dengan Tergugat yang harus mendapat persetujuan dari Turut Tergugat";

Hal. 31 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



- 6 Kemudian Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 12 alinea kedua, menyatakan bahwa : "Menimbang, bahwa mengenai besarnya dana kompensasi sebenarnya telah diatur dalam pasal 5 *Memorandum of Understanding* yaitu sebesar Rp58.699.999.999,00 (lima puluh delapan miliar enam ratus sembilan puluh sembilan juta sembilan ratus sembilan puluh sembilan ribu sembilan ratus sembilan puluh sembilan rupiah) yang harus dibayar oleh pihak Penggugat kepada pihak Tergugat secara bertahap selama 5 (lima) tahun, yang akan diatur oleh para pihak melalui LUDA, dan pembayaran kompensasi tahap pertama akan dilaksanakan pada saat penandatanganan LUDA";
- 7 Kemudian Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 12 alinea ketiga, menyatakan bahwa : "Menimbang, bahwa ternyata sampai dengan batas akhir waktu penandatanganan LUDA pada tanggal 31 Desember 2008 para pihak belum berhasil menandatangani LUDA, hal tersebut disebabkan oleh karena antara para pihak belum adanya kesepakatan tentang besarnya kompensasi serta tidak adanya persetujuan dari Turut Tergugat selaku pemegang saham, sehingga dengan demikian maka belum ditandatanganinya LUDA sampai batas waktu berakhir pada tanggal 31 Desember 2008, adalah bukan kesalahan atau kelalaian dari pihak Penggugat, oleh karena mengenai persetujuan dari Turut Tergugat tentang besarnya dana kompensasi hal itu adalah urusan intern antara Tergugat dengan Turut Tergugat, yang merupakan tanggung jawab dari pihak Tergugat, yang tidak dapat dialihkan pertanggung jawabannya kepada pihak Penggugat";
- 8 Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Denpasar pada halaman 12 alinea kesatu, alinea kedua dan alinea ketiga tersebut di atas, telah keliru dan tidak cermat karena Pemohon Kasasi II/Turut Terbanding/Turut Tergugat bukanlah sebagai pihak dalam MoU, mengingat MoU hanya ditandatangani oleh Termohon Kasasi/ Terbanding/Penggugat dan Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat, sehingga Pemohon Kasasi II/Turut Terbanding/ Turut Tergugat tidak memiliki hubungan hukum dengan MoU tersebut. Oleh karena itu, gugatan Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat yang salah alamat (*error in persona*) harus dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk Verklaard*) sesuai Yurisprudensi Mahkamah Agung RI dengan Putusan Nomor 157K/Sip/1974 tanggal 10 Juli 1975. Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan



Usaha Milik Negara (UU BUMN) dinyatakan bahwa pengurusan BUMN dilakukan oleh Direksi dan Direksi bertanggung jawab penuh atas pengurusan BUMN untuk kepentingan dan tujuan BUMN serta mewakili BUMN baik di dalam maupun di luar pengadilan. Berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) UU BUMN tersebut, maka Direksi PT Pengembangan Pariwisata Bali (Persero) yang bertindak untuk melakukan kerja sama dengan Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat dalam pengembangan lahan Lot C-5 yang sebagai langkah awalnya dituangkan dalam suatu MoU yang disepakati oleh Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat dan Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat. Bahwa dalam perkembangannya antara Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat dengan Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat tidak tercapai kesepakatan mengenai perubahan nilai kompensasi yang akan diterima oleh Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat hingga jangka waktu penandatanganan MoU telah terlewati. Dengan tidak tercapainya kesepakatan mengenai nilai kompensasi, maka MoU tidak dapat diperpanjang oleh kedua belah pihak sehingga MoU batal berdasarkan ketentuan Pasal 13 MoU. Bahwa batalnya MoU bukan karena ada kesalahan atau kelalaian dari salah satu pihak, namun karena kedua belah pihak tidak tercapai ketidaksepakatan mengenai perubahan nilai kompensasi dalam rencana kerja sama pengembangan lahan Lot C-5 (kantor BTDC) sampai dengan berakhirnya jangka waktu MoU yaitu pada tanggal 31 Desember 2008;

- 9 Bahwa ketentuan Pasal 12 MoU tentang Jangka Waktu Kesepakatan, berbunyi sebagai berikut:

"Nota Kesepahaman ini berlaku sejak ditandatangani sampai dengan ditandatanganinya LUDA, namun dengan batas waktu paling lambat LUDA harus telah ditandatanganinya pada tanggal 31 Desember 2008. Apabila hingga tanggal 31 Desember 2008 LUDA belum ditandatangani, maka Pihak Pertama wajib mengembalikan deposit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 Nota Kesepahaman ini kepada Pihak Kedua, kecuali Para Pihak sepakat untuk memperpanjang Nota Kesepahaman ini.";

Bahwa ketentuan Pasal 12 MoU yang berbunyi:

"Nota Kesepahaman ini berlaku sejak ditandatangani sampai dengan ditandatanganinya LUDA, namun dengan batas waktu paling lambat LUDA harus telah ditandatanganinya pada tanggal 31 Desember 2008." Maksud bunyi kalimat dalam Pasal 12 MoU ini adalah batas waktu tanggal 31 Desember 2008 adalah batas akhir penandatanganan LUDA.

Hal. 33 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



Kemudian ketentuan Pasal 12 MoU yang berbunyi:

”Apabila hingga tanggal 31 Desember 2008 LUDA belum ditandatangani, maka Pihak Pertama wajib mengembalikan deposit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 Nota Kesepahaman ini kepada Pihak Kedua.”

Maksud bunyi kalimat Pasal 12 MoU ini bahwa Pihak Kedua menyetujui pengembalian deposit sebagaimana ketentuan Pasal 7 MoU;

Selanjutnya ketentuan Pasal 12 MoU yang berbunyi:

”kecuali para pihak sepakat untuk memperpanjang Nota Kesepahaman ini.”

Maksud bunyi kalimat Pasal 12 MoU ini bahwa perpanjangan Nota Kesepahaman harus disepakati oleh Para Pihak, yaitu Pihak Pertama dan Pihak Kedua;

Kesimpulan dari ketentuan Pasal 12 MoU yaitu, apabila sampai dengan tanggal 31 Desember 2008 tidak ada penandatanganan LUDA atau perpanjangan MoU, maka Pihak Pertama wajib mengembalikan deposit kepada Pihak Kedua. Atau Pihak Kedua menyetujui dan wajib menerima pengembalian deposit dari Pihak Pertama;

- 10 Bahwa sampai dengan tanggal 31 Desember 2008 fakta hukum adanya perpanjangan Nota Kesepahaman (*Memorandum Of Understanding*) tanggal 19 September 2008 tidak pernah terbukti, maka berdasarkan ketentuan Pasal 12 Nota Kesepahaman (*Memorandum Of Understanding*) tanggal 19 September 2008 kewajiban yang harus dipenuhi oleh Pihak Pertama *in casu* PT. Pengembangan Pariwisata Bali (Persero) adalah mengembalikan deposit kepada Pihak Kedua *in casu* PT Jaya Makmur Bersama, bukan melanjutkan penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* (LUDA);
- 11 Bahwa dalam Nota Kesepahaman (*Memorandum Of Understanding*) tanggal 19 September 2008 tidak ada ketentuan yang mengatur bahwa apabila timbul masalah, maka penandatanganan *Land Utilization and Land Development Agreement* (LUDA) tetap akan dilanjutkan, dengan demikian telah ternyata *Judex Facti* telah salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku yaitu melanggar ketentuan Pasal 1338 KUHPerdata;
- 12 Bahwa demikian halnya *Judex Facti* dalam amar putusannya menyatakan Nota Kesepahaman (*Memorandum Of Understanding*) tanggal 19 September 2008 juga mengikat Pemohon, padahal Pemohon bukan pihak dalam Nota Kesepahaman (*Memorandum Of Understanding*) tanggal 19 September 2008 tersebut adalah nyata-nyata dan fakta yang tak terbantahkan *Judex Facti* telah



salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku yaitu Pasal 1338 KUHPerdara;

13 Bahwa rencana kerja sama pengembangan lahan Lot C-5 (kantor BTDC) antara Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat dengan Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat merupakan kewenangan dari Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat, termasuk mengenai besarnya nilai kompensasi adalah kewenangan dari Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat untuk dinegosiasikan dengan Termohon Kasasi/Terbanding/Penggugat. Bahwa besarnya nilai kompensasi yang disebutkan dalam Pasal 5 MoU yaitu sebesar Rp58.699.999.999,00 adalah belum final karena harus disepakati lebih lanjut oleh kedua belah pihak dalam perjanjian/LUDA;

14 Sehubungan dengan rencana kerja sama pengembangan lahan Lot C-5 (kantor BTDC) tersebut, dan mengingat ketentuan Pasal 14 ayat (3) huruf f UU BUMN dan Pasal 11 ayat (10) huruf g Anggaran Dasar PT Pengembangan Pariwisata Bali (Persero) yang mengatur bahwa kerja sama BUMN harus disetujui oleh Menteri BUMN selaku pemegang saham, maka Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat melalui surat kepada Pemohon Kasasi II/Turut Terbanding/Turut Tergugat Nomor 51/Dir/PT.PPB/IX/2008 tanggal 16 September 2008 menyampaikan permohonan persetujuan pengembangan lahan kantor BTDC (Lot C-5). Kemudian Pemohon Kasasi II/Turut Terbanding/Turut Tergugat melalui surat kepada Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat Nomor S-465/MBU/2009 tanggal 9 Juli 2009 dengan memperhatikan surat tanggapan dari Dewan Komisaris PT Pengembangan Pariwisata Bali (Persero) Nomor S-05/DEKOM.BTDC/V/2009 tanggal 18 Mei 2009 memberikan persetujuan prinsip atas rencana pengembangan kantor pusat BTDC melalui kerja sama dengan calon mitra yaitu PT Jaya Makmur Bersama sebagaimana diusulkan dalam surat Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat tersebut, dengan catatan antara lain sebagai berikut:

- a Agar besarnya nilai kompensasi untuk BTDC dinegosiasi kembali dengan mempertimbangkan kondisi pariwisata yang semakin berkembang sebagaimana saran Dewan Komisaris dalam suratnya tersebut di atas;
- b Masa kerjasama 30 tahun dan dapat diperpanjang maksimum selama 20 tahun dengan catatan untuk perpanjangan tersebut persyaratannya harus disepakati oleh kedua pihak, sebagai skim kompensasi baru;

Hal. 35 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



15 Selanjutnya Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat menyampaikan surat kepada Pemohon Kasasi II/Turut Terbanding/Turut Tergugat Nomor 79/Dir/PT.PPB/XII/2009 tanggal 23 Desember 2009 dan Nomor 03/Dir/PT.PPB/I/2010 tanggal 5 Januari 2010 mengenai pengembangan lahan kantor BTDC (Lot C-5). Kemudian Pemohon Kasasi II/Turut Terbanding/Turut Tergugat melalui surat kepada Pemohon Kasasi I/Pembanding/Tergugat Nomor S-543/MBU/2010 tanggal 3 September 2010 menyampaikan hal-hal sebagai berikut:

- a Renegosiasi yang telah saudara lakukan dengan calon investor belum dapat menghasilkan skema revenue sharing yang optimal bagi perusahaan sebagaimana surat kami Nomor S-465/MBU/2009 tanggal 9 Juli 2009, baik terhadap besaran nilai kompensasi maupun masa kerja sama. Selain itu, Dewan Komisaris PT BTDC melalui surat Nomor S-05/DEKOM.BTDC/V/2009 tanggal 18 Mei 2009 juga meminta dilakukan evaluasi kembali atas "owner estimates" pengembangan lahan kantor pusat sesuai kondisi industri pariwisata yang semakin meningkat;
- b Memperhatikan hal tersebut di atas, Pemegang Saham belum dapat menyetujui permohonan Saudara untuk melanjutkan kerja sama pengembangan lahan kantor pusat tersebut;

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung berpendapat:

mengenai alasan ke I dan II:

Bahwa alasan tersebut tidak dapat dibenarkan, oleh karena setelah memeriksa secara saksama memori kasasi Pemohon Kasasi I tanggal 5 Pebruari 2014 dan memori kasasi Pemohon Kasasi II tanggal 14 Pebruari 2014 memori kasasi dan jawaban memori tanggal 27 Pebruari 2014 dihubungkan dengan pertimbangan *Judex Facti* dalam hal ini Pengadilan Negeri Denpasar tidak salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut:

Bahwa, telah benar terlepas dari jadwalnya, nota kesepakatan (*memorandum of understanding/MoU*), dalam perkara *a quo* telah mengatur hak dan kewajiban masing-masing pihak dan sesuai ketentuan Pasal 1338 KUHPerdata maka para pihak wajib melaksanakan isi kesepahaman dengan iktikad baik, lagi pula mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan



batalnya putusan yang bersangkutan atau bila pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, ternyata putusan *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Denpasar dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau undang-undang, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi PT. Pengembangan Pariwisata Bali (Persero), dk., tersebut harus ditolak;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi ditolak dan Pemohon Kasasi ada di pihak yang kalah, maka Pemohon Kasasi dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini;

Memperhatikan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 serta peraturan perundangan lain yang bersangkutan;

MENGADILI:

- 1 Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi: **1. PT. PENGEMBANG PARIWISATA BALI, 2. PEMERINTAH REPUBLIK INDONESIA Cq. KEMENTERIAN BADAN USAHA MILIK NEGARA REPUBLIK INDONESIA Cq. MENTERI NEGARA BADAN USAHA MILIK NEGARA**, tersebut;
- 2 Menghukum Para Pemohon Kasasi I dan II/Tergugat/Pembanding dan Turut Tergugat/Turut Terbanding untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini sejumlah Rp500.000,00 (lima ratus ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari Rabu tanggal 28 Januari 2015 oleh Syamsul Ma'arif, S.H., LL.M., Ph.D., Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, Dr. Nurul Elmiyah, S.H., M.H., dan Dr. H. Zahrul Rabain, S.H., M.H., Hakim-hakim Agung sebagai anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Majelis dengan dihadiri para anggota tersebut dan dibantu oleh Liliek Prisbawono Adi, S.H., M.H., Panitera Pengganti dan tidak dihadiri oleh para pihak.

Anggota-anggota,

Ketua Majelis,

Hal. 37 dari 38 Hal. Putusan Nomor 1788 K/Pdt/2014



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

ttd./Dr. Nurul Elmiyah, S.H., M.H.,

ttd./

ttd./Dr. H. Zahrul Rabain, S.H., M.H.

Syamsul Ma'arif, S.H., LL.M., Ph.D.,

Panitera Pengganti,

Biaya Kasasi:

ttd./

- | | |
|----------------------------|---------------------|
| 1. Meterai | Rp 6.000,00 |
| 2. Redaksi | Rp 5.000,00 |
| 3. Administrasi Kasasi ... | <u>Rp489.000,00</u> |
| J u m l a h ... | Rp500.000,00 |

Liliek Prisbawono Adi, S.H., M.H.,

untuk Salinan
MAHKAMAH AGUNG RI.
a.n. Panitera
Panitera Muda Perdata

Dr. PRI PAMBUDI TEGUH, SH.,MH.
Nip. 19610313 198803 1003