

MODUL

MATA KULIAH
HUKUM KONTRAK

Disusun Oleh:

Dr. Rahmadi Indra Tektona, S.H., M.H.
NIP 198010112008121001

Fakultas Hukum

Universitas Jember

2020

Istilah dan Pengertian

- Istilah perancangan kontrak dari istilah bahasa inggris, yaitu contract drafting. Dalam kamus bahasa indonesia perancangan adalah proses, cara, atau perbuatan merancang.
- Hukum kontrak adalah norma/ kaidah/ aturan hukum yang mengatur hubungan antara belah pihak berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum dalam melaksanakan objek perjanjian atau prestasi.
- Dalam bahasa Indonesia paling tidak dikenal 3 istilah yang berkaitan dengan perancangan (drafting), yaitu :
 1. Rancangan adalah segala sesuatu yang direncanakan
 2. Merancang adalah mengatur /merencanakan segala sesuatu
 3. Perancangan adalah proses atau cara merancang

ISTILAH MANA YANG BENAR DAN TEPAT?

- PERIKATAN / VERBINTENIS / LEGAL RELATIONSHIP
- PERJANJIAN / OVEREENKOMST / AGREEMENT
- KONTRAK / CONTRACT (BHS. BLD) / CONTRACT (BHS. INGGRIS)
- PERSETUJUAN → BUKAN TERMINOLOGI HUKUM
- KESEPAKATAN / MUTUAL ASSENT / MUTUAL CONSENT

Burgerlijk Wetboek [BW]
Buku III Titel Kedua tentang

“ Perikatan-Perikatan yang Lahir dari Kontrak atau Perjanjian”

“Van verbintenissen die uit contract of overeenkomst geboren worden”

KONTRAK = PERJANJIAN

PENGERTIAN PERIKATAN, PERJANJIAN DAN KONTRAK

- **Perikatan**

Perjanjian

Hukum saja

Hukum

Hukum +
Perbuatan manusia

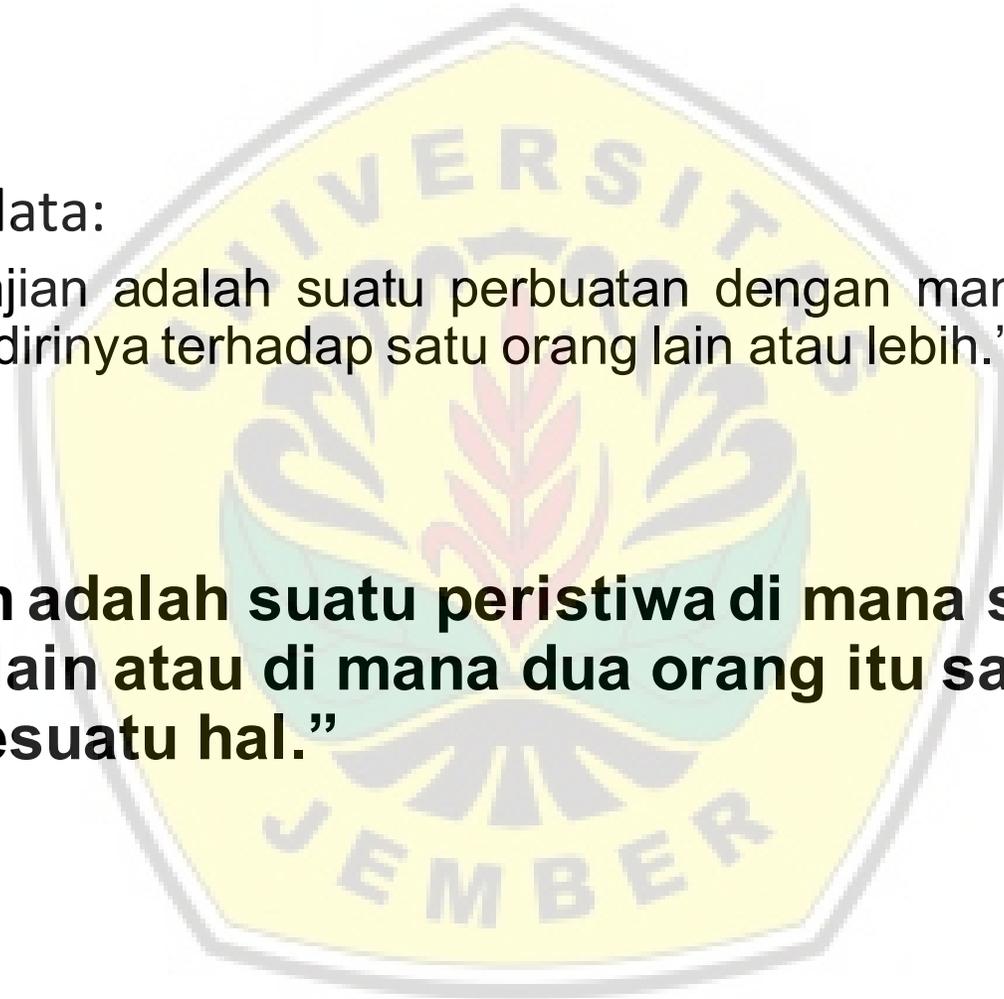
Sesuai hukum

Melawan hukum



Perjanjian (kontrak)

- Pasal 1331 KUHPerdata:
 - “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”
- Subekti:
“Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.”



Berdasarkan Buku III BW → suatu perikatan dapat timbul karena dua sebab, yaitu:

- karena adanya undang-undang; dan
- karena adanya perjanjian/kontrak

Hubungan antara Perikatan dengan Perjanjian/Kontrak adalah:

- Perikatan timbul karena adanya perjanjian/kontrak;
- Tidak akan ada perikatan di antara para pihak jika tidak ada perjanjian/kontrak di antara mereka;
- Jika ada perjanjian/kontrak di antara para pihak maka timbul perikatan di antara mereka.

Pengertian Kontrak

Kontrak berasal dari bahasa Inggris yaitu contracts. Sedangkan dalam bahasa Belanda disebut overenkomst yaitu perjanjian. Pada prinsipnya kontrak terdiri dari satu atau serangkaian janji yang dibuat para pihak dalam kontrak. Esensi dari kontrak itu sendiri adalah kesepakatan (agreement).

- Menurut Charles L. dan Nathan M. Crystal, bahwa hukum kontrak adalah mekanisme hukum dalam masyarakat, untuk melindungi harapan-harapan yang timbul dalam pembuatan persetujuan demi perubahan masa datang yang bervariasi kinerja, seperti pengangkutan kekayaan (yang nyata maupun tidak nyata). Dimana, kontrak pada prinsip aspek namanya dapat dibagi menjadi 2 yaitu :
 - a) Kontrak Nominaat merupakan kontrak-kontrak atau perjanjian yang dikenal dalam KUH Perdata seperti jual beli, tukar-menukar, sewa-menyewa, persekutuan perdata, hibah, penitipan barang, pinjam pakai, pinjam-meminjam, pemberian kuasa, penanggungan utang, perjanjian untung-untungan, dan perdamaian
 - b) Kontrak Innominaat ialah perjanjian-perjanjian yang tidak diatur didalam KUH Perdata, tetapi terdapat dimasyarakat, dimana kontrak ini timbul karena adanya asas kebebasan berkontrak sebagaimana tercantum didalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata.

Subyek dan Obyek Kontrak

Subyek

1. Manusia Biasa

empunyai hak dan mampu menjalankan haknya dijamin oleh hukum yang berlaku (pasal 1 KUH Perdata)

2. Badan Hukum

Badan perkumpulan orang-orang (persoon) yang diciptakan oleh hukum → sebagai subyek hukum dapat bertindak hukum (melakukan perbuatan hukum)

- Badan Hukum Publik
- Badan Hukum Privat

Obyek

Menurut pasal 499 KUH Perdata, yakni benda. → segala sesuatu yang menjadi pokok permasalahan dan kepentingan bagi para subyek hukum

Jenis-Jenis Benda

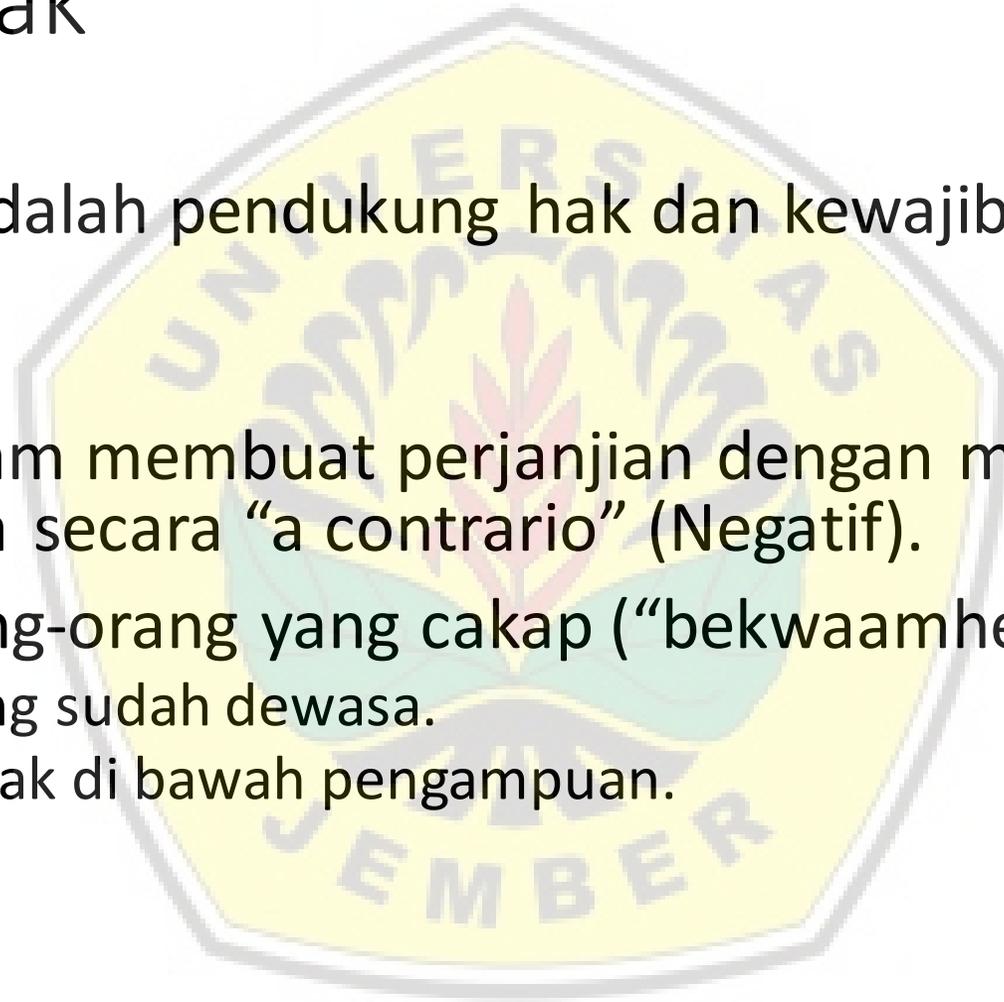
Berdasarkan pasal 503-504 KUH Perdata disebutkan dibagi 2

- Benda bersifat kebendaan (Materiekegoderen) : sifatnya dapat dilihat, diraba, dirasakan dengan panca indera, terdiri dari benda berubah / berwujud
- Benda bersifat tidak kebendaan (Immateriekegoderan) : benda dapat dirasakan panca indera saja, dapat direalisasikan menjadi nyata, ex; merk perusahaan, paten, dan ciptaan musik / lagu.



Subyek Kontrak

- Subyek Hukum adalah pendukung hak dan kewajiban,
 - Manusia.
 - Badan hukum.
- Kemampuan dalam membuat perjanjian dengan menafsirkan Pasal 1330 KUHPerdata secara “a contrario” (Negatif).
- Digolongkan orang-orang yang cakap (“bekwaamheid”) adalah:
 - Orang-orang yang sudah dewasa.
 - Mereka yang tidak di bawah pengampuan.



Obyek Kontrak

Obyek dari kontrak adalah prestasi. Prestasi adalah apa yang menjadi hak kreditor dan yang menjadi kewajiban debitor. Adapun macam-macam prestasi adalah:

1. Memberikan sesuatu;
 2. Melakukan perbuatan; dan
 3. Tidak melakukan perbuatan.
- Wanprestasi atau ingkar janji adalah tidak melaksanakan apa yang telah diperjanjikan dalam kontrak yang dapat berupa:
 1. Tidak melaksanakan sama sekali apa yang telah diperjanjikan dalam kontrak;
 2. Melaksanakan sesuatu yang telah diperjanjikan dalam kontrak, tetapi terlambat;
 3. Melaksanakan apa yang telah diperjanjikan dalam kontrak, tetapi tidak sempurna; dan
 4. Melakukan sesuatu yang harusnya tidak dilakukan.

Sumber Hukum

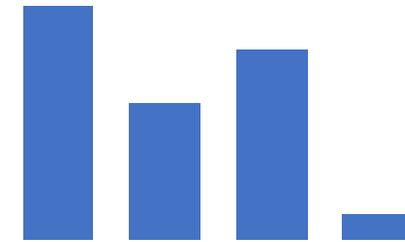
Sumber Hukum Materiiil

Tempat dari mana materi hukum itu diambil,
→ merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum, misalnya hubungan sosial, kekuatan politik, stuasi sosial ekonomi, tradisi (pandangan keagamaan dan kesusilaan), hasil penelitian ilmiah, perkebangan internasional, dan keadaan geografis.



Sumber Hukum Formiil

Tempat memperoleh kekuatan hukum, ini berkaitan dengan bentuk atau cara yang menyebabkan peraturan hukum formal itu berlaku.
Yang diakui umum sebagai hukum formiil ialah Undang-undang, perjanjian antar negara, yurisprudensi, dan kebiasaan.



Sumber hukum kontrak yang berasal dari peraturan perundang-undangan

- Algemene Bepalingen van Wetgeving (AB)
- KUH Perdata (BW)
- KUH Dagang
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.
- Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1999 Tentang Jasa Konstruksi
- Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Pilihan Penyelesaian Sengketa.
- Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 Tentang Perjanjian Internasional.

Asas-asas Hukum Kontrak



ASAS HUKUM PERJANJIAN DALAM PERANCANGAN KONTRAK

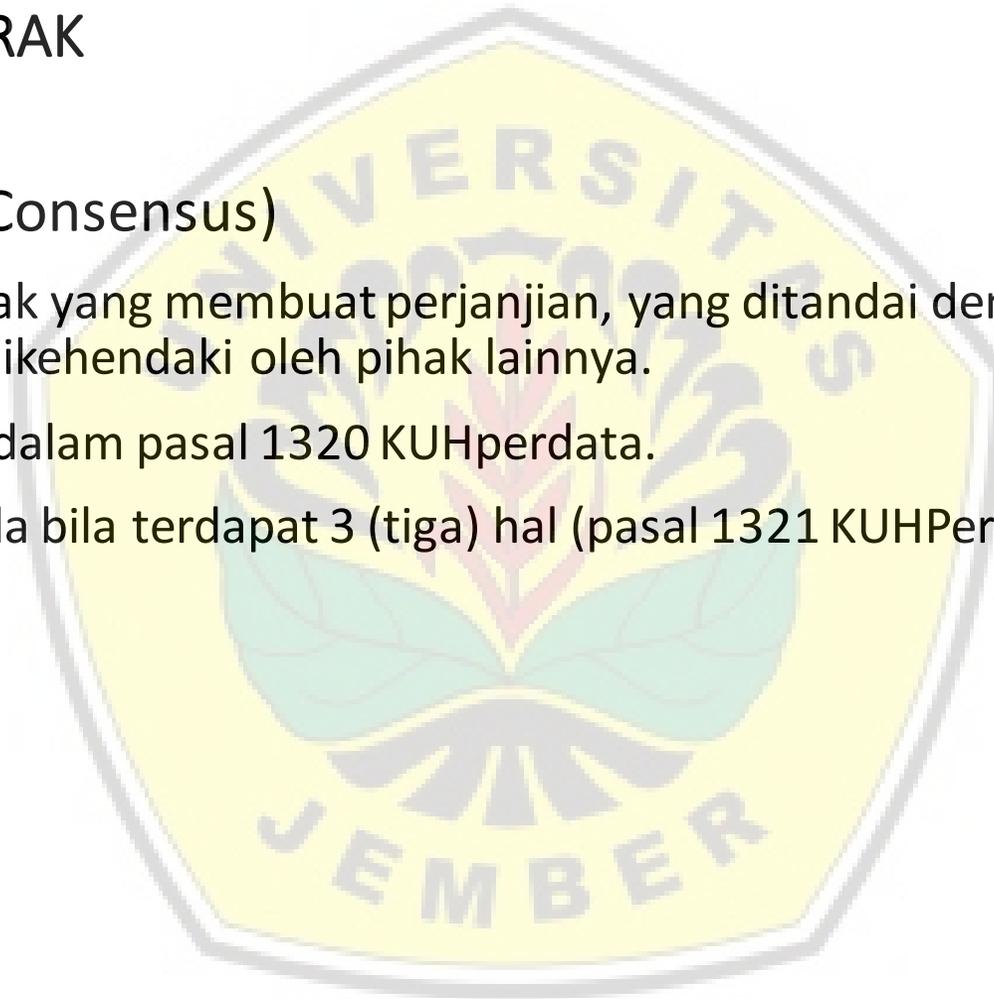
Asas Kebebasan Berkontrak (*Freedom of Contract*)

- Kebebasan untuk membuat perjanjian yang meliputi:
 1. Kebebasan untuk menentukan kehendak untuk menutup atau tidak menutup perjanjian.
 2. Kebebasan untuk memilih dengan pihak mana akan ditutup suatu perjanjian;
 3. Kebebasan untuk menetapkan isi perjanjian;
 4. Kebebasan untuk menetapkan bentuk perjanjian;
 5. Kebebasan untuk menetapkan cara penutupan perjanjian.
- Asas ini tercantum di dalam pasal 1338 KUHPerdara.

ASAS HUKUM PERJANJIAN DALAM PERANCANGAN KONTRAK

Asas Konsensualitas (Consensus)

1. Kesepakatan para pihak yang membuat perjanjian, yang ditandai dengan apa yang dikehendaki pihak yang satu juga dikehendaki oleh pihak lainnya.
2. Asas ini tercantum di dalam pasal 1320 KUHperdata.
3. Konsensus ini tidak ada bila terdapat 3 (tiga) hal (pasal 1321 KUHPerdato) yaitu:
4. .Paksaan (dwang);
5. .Kekhilafan (dwaling);
6. .Penipuan (bedrog).



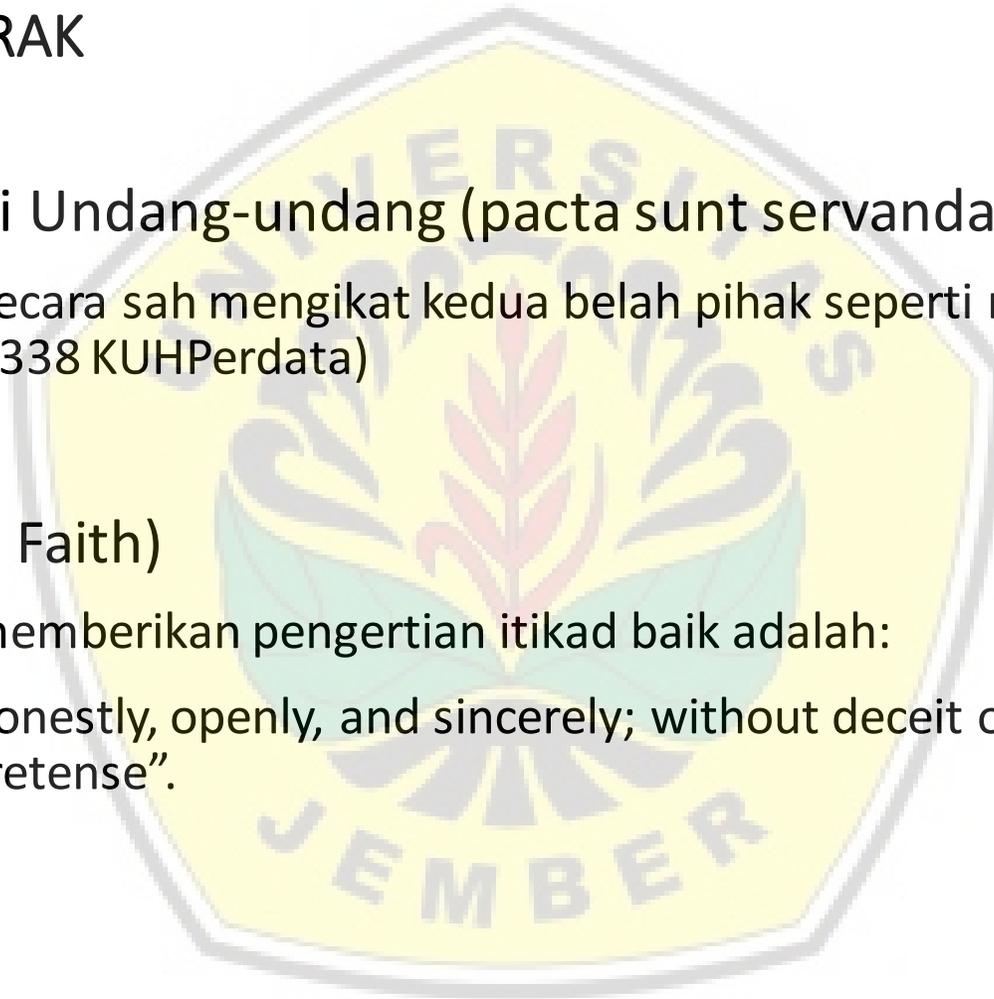
ASAS HUKUM PERJANJIAN DALAM PERANCANGAN KONTRAK

Asas Mengikat sebagai Undang-undang (pacta sunt servanda)

- Perjanjian yang dibuat secara sah mengikat kedua belah pihak seperti mengikatnya sebuah undang-undang (pasal 1338 KUHPerdata)

Asas Itikad Baik (Good Faith)

- Black's Law Dictionary memberikan pengertian itikad baik adalah:
“in or with good faith; honestly, openly, and sincerely; without deceit or fraud. Truly; actually; without simulation or pretense”.



ASAS HUKUM PERJANJIAN DALAM PERANCANGAN KONTRAK

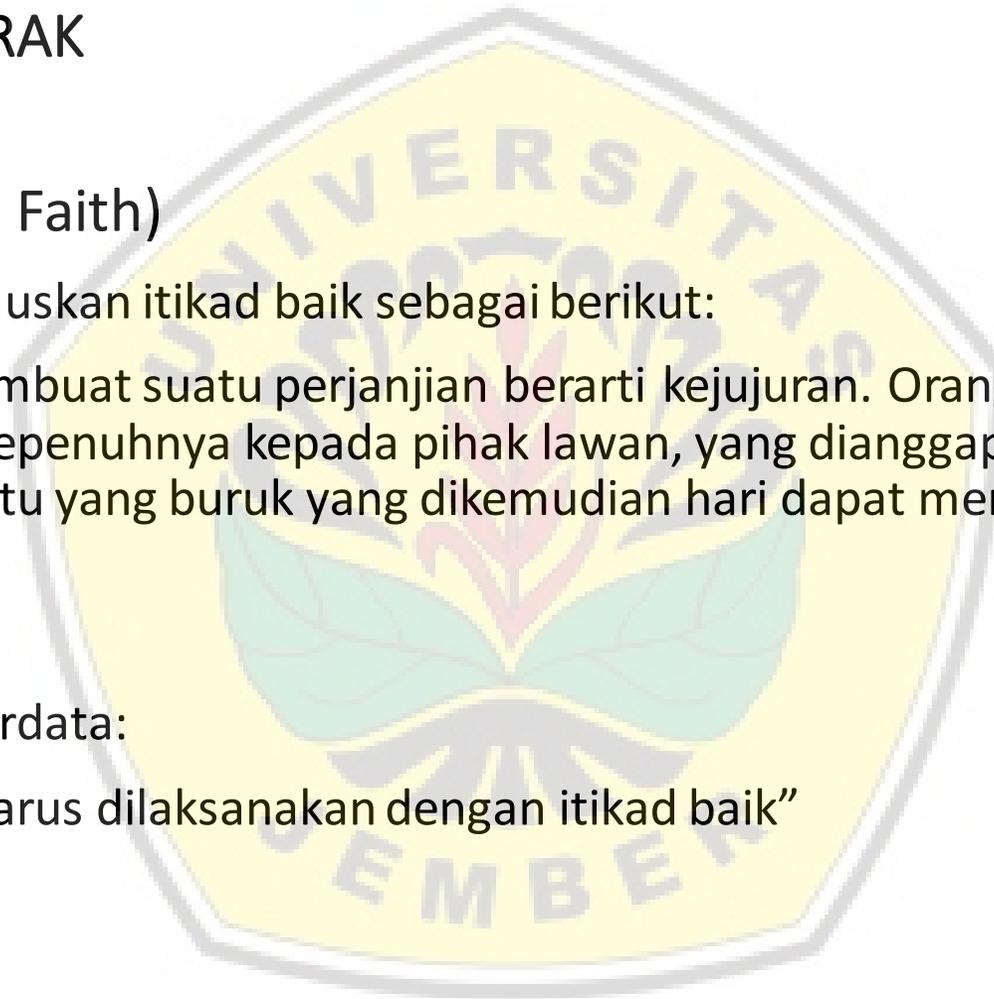
Asas Itikad Baik (Good Faith)

- Prof. Mr. P.L. Wry memberikan arti itikad baik dalam hukum perjanjian adalah:
- “... Bahwa kedua belah pihak harus berlaku yang satu terhadap yang lain seperti patut saja antara orang-orang sopan, tanpa tipu daya, tanpa tipu muslihat, tanpa cilat-cilat, akal-akal, tanpa mengganggu pihak lain, tidak dengan melihat kepentingan sendiri saja, tetapi juga dengan melihat kepentingan pihak lain”

ASAS HUKUM PERJANJIAN DALAM PERANCANGAN KONTRAK

Asas Itikad Baik (Good Faith)

- Prof. Subekti, SH merumuskan itikad baik sebagai berikut:
“Itikad baik diwaktu membuat suatu perjanjian berarti kejujuran. Orang yang beritikad baik menaruh kepercayaan sepenuhnya kepada pihak lawan, yang dianggapnya jujur dan tidak menyembunyikan sesuatu yang buruk yang dikemudian hari dapat menimbulkan kesulitan-kesulitan”.
- Pasal 1338 ayat 3KUHPerdata:
“Perjanjian-perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”

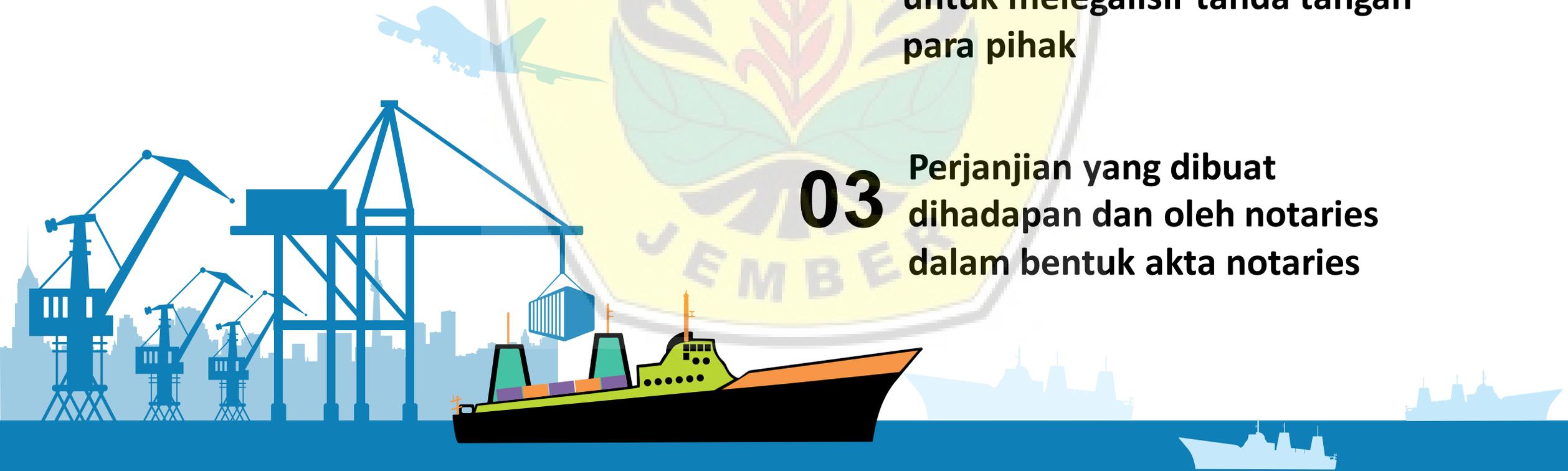


Bentuk-Bentuk Kontrak

01 Perjanjian di bawah tangan yang ditandatangani oleh para pihak yang bersangkutan saja

02 Perjanjian dengan saksi notaris untuk melegisir tanda tangan para pihak

03 Perjanjian yang dibuat dihadapan dan oleh notaries dalam bentuk akta notaries

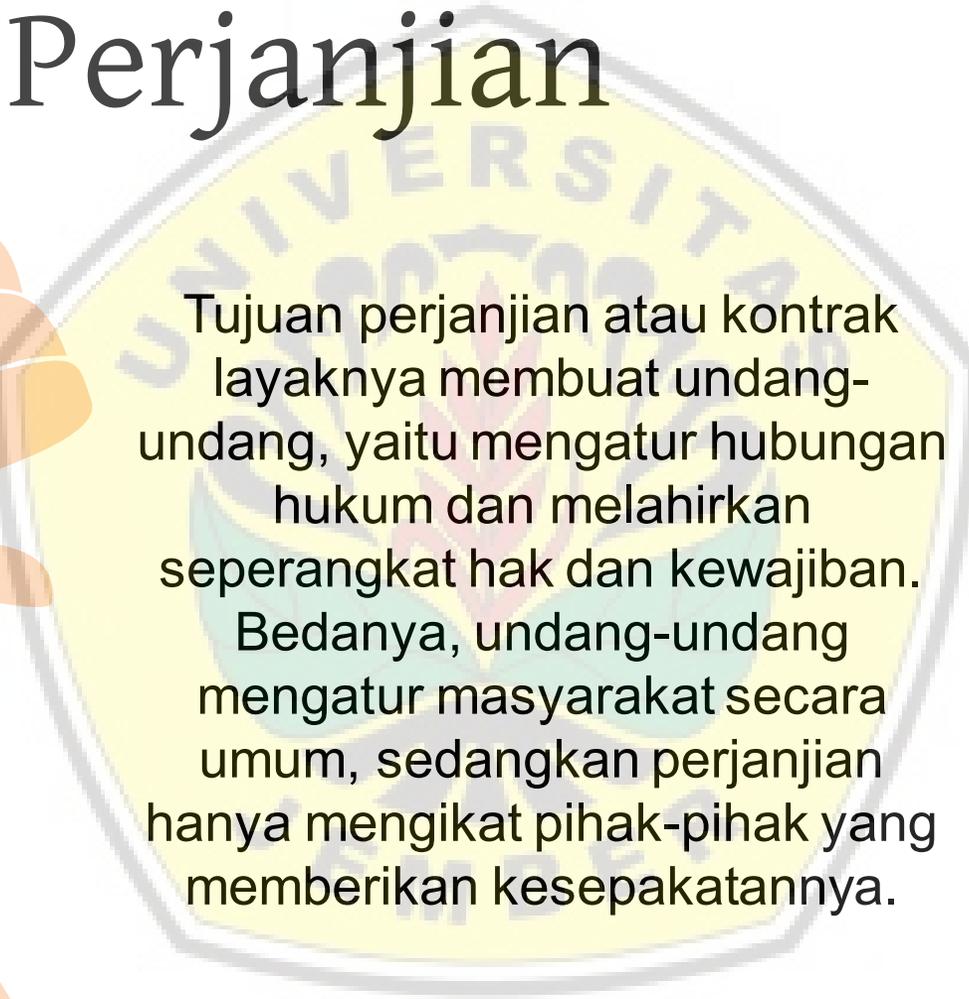
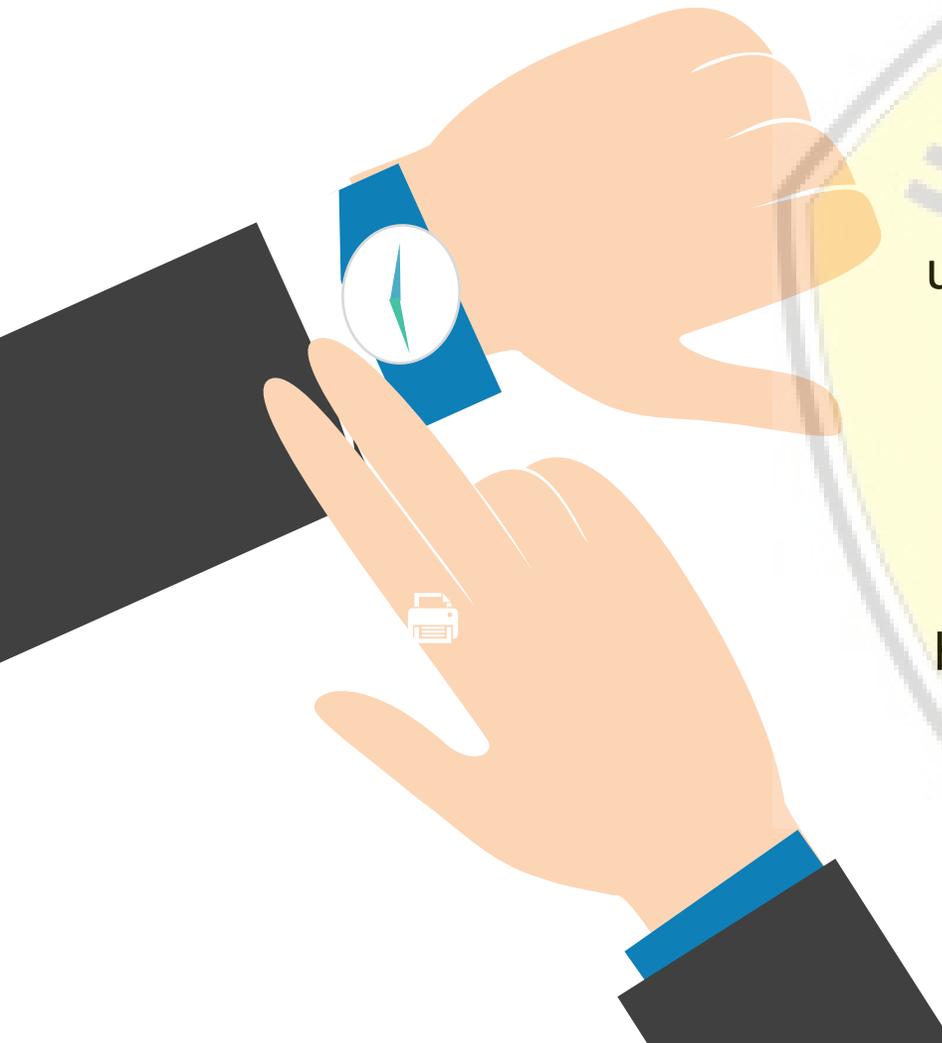


Sahnya perjanjian

- **KUHPerdata Pasal 1320**, adalah: (1) Ada **kesepakatan** dari mereka yang mengikatkan dirinya; (2) **Kecakapan** untuk membuat suatu perjanjian; (3) Mengenai **suatu hal tertentu**; dan (4) Suatu **sebab yang halal/legal**.
- Kedua syarat pertama disebut juga dengan syarat subyektif dimana apabila dilanggar maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan (dimintakan pembatalannya kepada hakim melalui pengadilan). Sedangkan kedua syarat terakhir disebut dengan syarat objektif dimana apabila dilanggar maka perjanjian tersebut batal demi hukum (batal dengan sendirinya)

- Proses kesepakatan ini harus dilakukan secara bebas tanpa adanya **kekhilafan** atau **paksaan**, ataupun **penipuan** (Lihat **KUHPerdata Pasal 1321**). Apabila sebaliknya terjadi dimana suatu kesepakatan diberikan secara tidak bebas maka kesepakatan itu menjadi tidak sah dan perjanjiannya menjadi dapat dibatalkan (tidak terpenuhi syarat subjektif)

Tujuan Kontrak / Perjanjian



Tujuan perjanjian atau kontrak layaknya membuat undang-undang, yaitu mengatur hubungan hukum dan melahirkan seperangkat hak dan kewajiban. Bedanya, undang-undang mengatur masyarakat secara umum, sedangkan perjanjian hanya mengikat pihak-pihak yang memberikan kesepakatannya.



Fungsi Kontrak



Fungsi Yuridis

memberikan kepastian hukum mengenai hak dan kewajiban masing-masing pihak yang diharapkan dapat terpenuhi

KUHPerdata



menyatakan bahwa suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik



Fungsi Ekonomi

menggerakkan pemanfaatan sumber daya (hak milik) yang memiliki nilai ekonomi

Prinsip Justice



menuntut agar setiap orang diperlakukan sama sesuai dengan aturan adil dan sesuai kriteria rasional objektif, serta dapat dipertanggung jawabkan

MOMENTUM TERJADINYA KONTRAK

- Teori Pernyataan (Uitingstheorie)
- Teori Pengiriman (Verzendtheorie)
- Teori Pengetahuan (Vernemingstheorie)
- Teori Penerimaan (Ontvangstheorie)
 - a. Teori kehendak (Wilstheorie)
 - b. Teori pernyataan (Verklaringstheorie)
 - c. Teori Kepercayaan (Vertrouwenstheorie)

Alternatif pemecahan dari kesulitan yang dihadapi ketiga teori diatas:

1. Dengan tetap mempertahankan teori kehendak, yaitu menganggap perjanjian itu tidak terjadi apabila tidak ada persesuaian antara kehendak dan pernyataan.
2. Dengan tetap berpegang pada teori kehendak, hanya dalam pelaksanaannya kurang ketat yaitu dengan menganggap kehendak itu ada.
3. Penyelesaiannya dengan melihat pada perjanjian baku (standard contract), yaitu suatu perjanjian yang didasarkan kepada ketentuan umum didalamnya.

INTERPRETASI DALAM KONTRAK

- Penafsiran tentang kontrak diatur dalam Pasal 1342 BW sampai dengan Pasal 1351. Pada dasarnya perjanjian yang dibuat oleh para pihak haruslah dapat dimengerti dan dipahami isinya. Namun dalam kenyataannya banyak kontrak yang isinya tidak dapat dimengerti oleh para pihak. Sehingga isi perjanjian dapat diklasifikasikan dalam dua kategori diantaranya:
 1. Kata-katanya jelas dan;
 2. Kata-katanya tidak jelas, sehingga menimbulkan bermacam-macam penafsiran.

INTERPRETASI DALAM KONTRAK

Penafsiran tentang kontrak diatur dalam Pasal 1342 sampai dengan Pasal 1351 KUH Perdata. Pada dasarnya perjanjian yang dibuat oleh para pihak haruslah dapat dimengerti dan dipahami. Untuk melakukan penafsiran haruslah dilihat pada beberapa aspek, yaitu

- Jika kata-katanya dalam kontrak memberikan berbagai penafsiran maka harus diselidiki maksud para pihak yang membuat perjanjian.
- Jika suatu janji memberikan berbagai penafsiran maka harus diselidiki pengertian yang memungkinkan perjanjian itu dapat dilaksanakan.
- Jika kata-kata dalam perjanjian diberikan dua macam pengertian maka harus dipilih pengertian yang paling selaras dengan sifat perjanjian. Apabila terjadi keragu-raguan, maka harus ditafsirkan menurut kebiasaan dalam negeri atau di tempat dibuatnya perjanjian.
- Jika ada keragu-raguan, perjanjian harus ditafsirkan atas kerugian orang yang meminta diperjanjikan suatu hal, dan untuk keuntungan orang yang mengikatkan dirinya untuk itu.

INTERPRETASI KONTRAK

Penafsiran kontrak merupakan suatu metode yang menunjukkan proses dalam memberi arti yang sebenarnya kepada bahasa yang digunakan dalam kontrak untuk selanjutnya dapat ditentukan bagaimana akibat hukum dari kontrak tersebut

Dalam ilmu hukum kontrak dikenal ada 3 (tiga) metode penafsiran kontrak, yaitu: metode ***penafsiran subjektif, metode penafsiran objektif dan metode penafsiran antara objektif dan subjektif.***

- **Metode Penafsiran Subjektif**

Menurut metode penafsiran subjektif ini, penafsiran kontrak dilakukan dengan berpegang seoptimal mungkin pada maksud yang sebenarnya dari para pihak, tanpa terlalu berpegang kepada kata-kata yang ada dalam kontrak tersebut

- **Metode Penafsiran Objektif.**

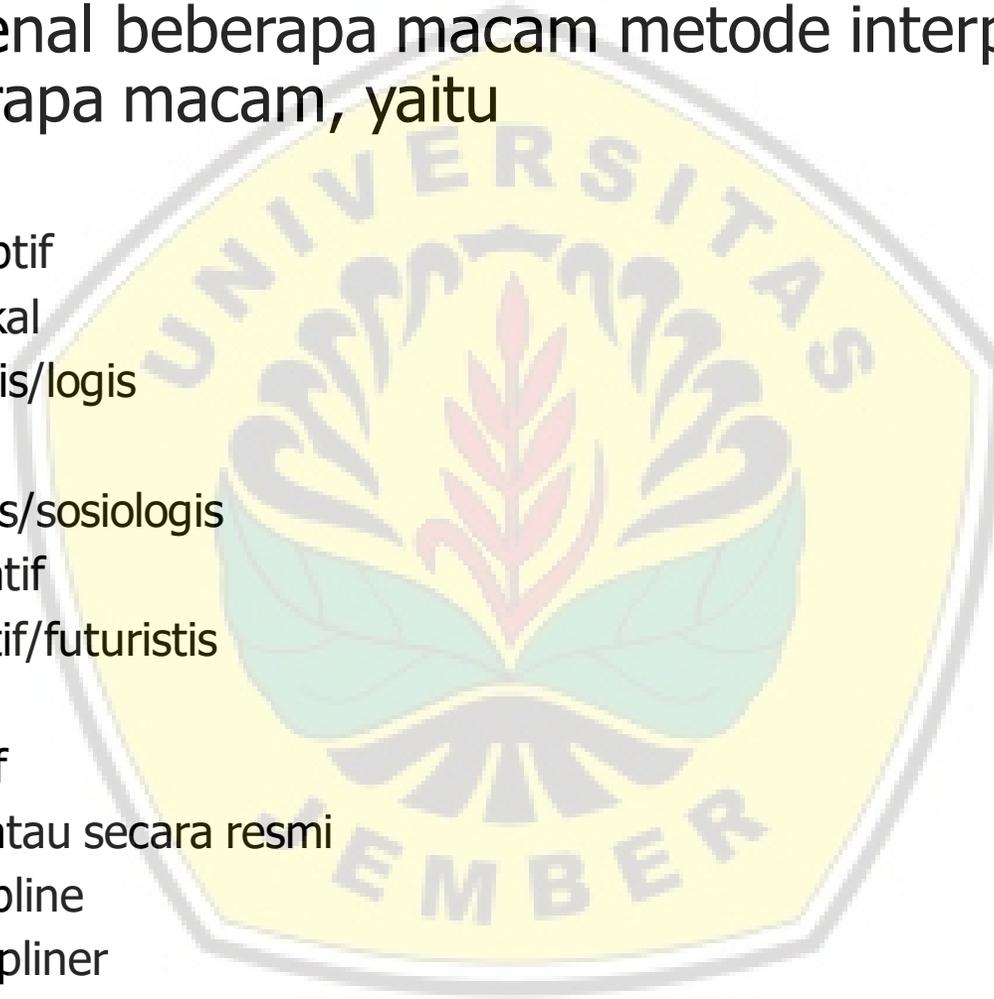
Yang menentukan bahwa penafsiran kontrak dilakukan dengan lebih mempertimbangkan dan menyelidiki maksud dan tujuan dari kedua belah pihak dari hanya melihat kepada kata-kata scr gramatikal.

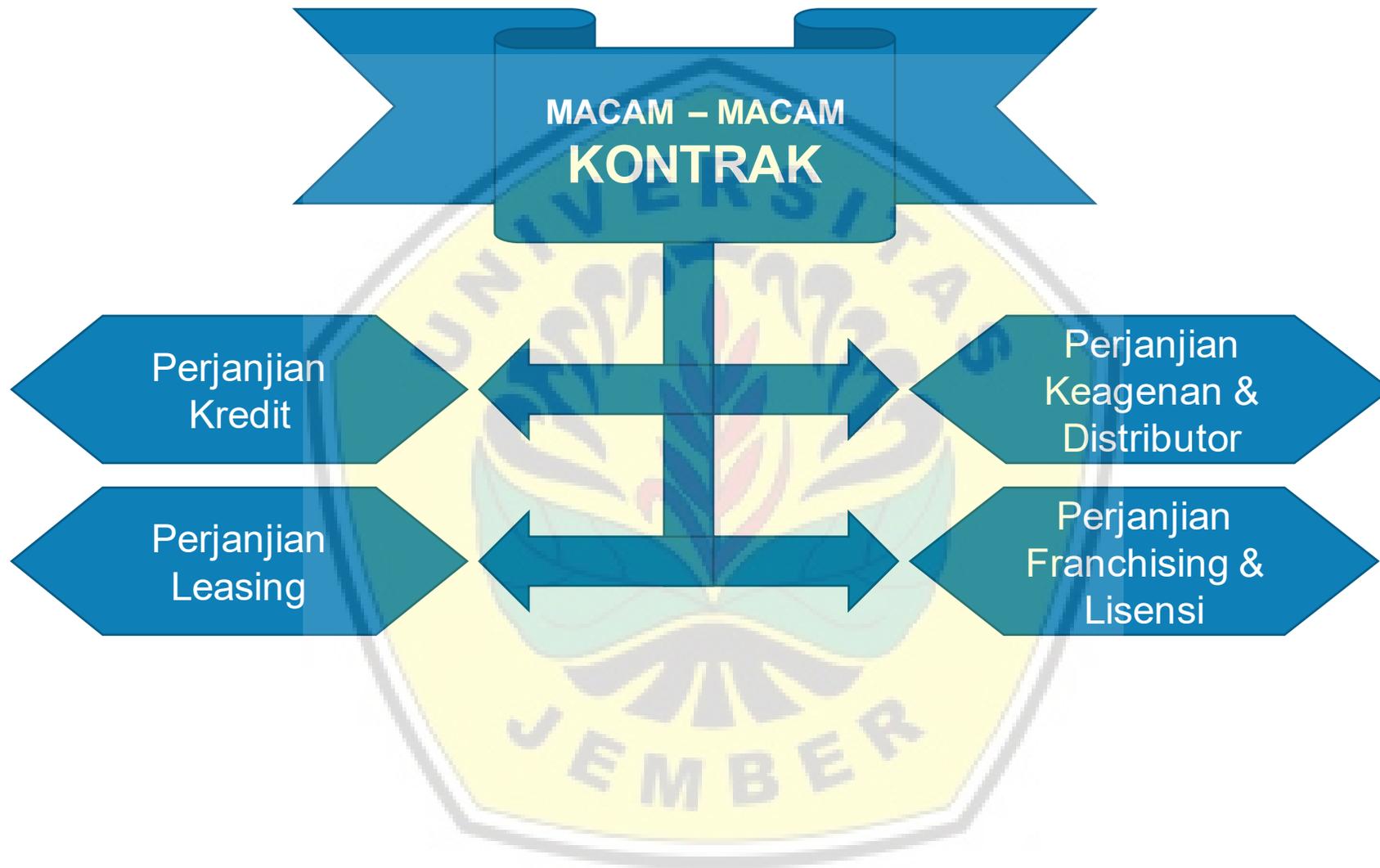
- **Metode Penafsiran antara Objektif dan Subjektif.**

Dalam perkembangannya, yang banyak terjadi dalam praktik penafsiran perjanjian justru penafsiran yang bergerak antara metode penafsiran objektif dengan metode penafsiran subjektif. KUH Perdata juga mengandung banyak Pasal yang bergerak di tengah-tengah seperti ini.

Secara umum dalam teori ilmu hukum maupun dalam praktek peradilan, dikenal beberapa macam metode interpretasi, yang meliputi beberapa macam, yaitu

- ✓ interpretasi subsumtif
- ✓ interpretasi gramatikal
- ✓ interpretasi sistematis/logis
- ✓ interpretasi historis
- ✓ interpretasi teleologis/sosiologis
- ✓ interpretasi komparatif
- ✓ interpretasi antisipatif/futuristis
- ✓ interpretasi restriktif
- ✓ interpretasi ekstensif
- ✓ interpretasi otentik atau secara resmi
- ✓ interpretasi interdisipline
- ✓ interpretasi multidisipliner







PRINSIP DALAM FAKTOR PERANCANGAN KONTRAK

- Dasar atau prinsip dalam perancangan atau pembuatan kontrak apakah itu kontrak dalam masyarakat harus memperhatikan prinsip-prinsip di dalam merancang kontrak.
- M. Isnaeni menyebut beberapa azas sebagai tiang penyangga Hukum Kontrak, yaitu azas kebebasan berkontrak yang berdiri sejajar dengan azas-azas lain berdasar proporsi yang berimbang, yaitu:
 1. azas pacta sunt servanda,
 2. azas kesederajatan,
 3. azas privity of contract,
 4. azas konsensualisme, dan
 5. azas itikad baik.

JENIS-JENIS PERANCANGAN KONTRAK

1. Kontrak Menurut Sumbernya (Sudikno Mertokusumo, 1987:11)

Sudikno membagi perjanjian menjadi lima macam:

- a. Perjanjian yang bersumber dari hukum keluarga
- b. Perjanjian bersumber dari kebendaan
- c. Perjanjian Obligatior yaitu perjanjian yang menimbulkan kewajiban
- d. Perjanjian yang bersumber dari hukum acara
- e. Perjanjian yang bersumber dari hukum politik

2. Kontrak Menurut Namanya (Pasal 1319 KUHPerdota ; Artikel 1355 NBW)

Dikenal dua macam kontrak sesuai dengan pasal 1319 KUHPerdota yaitu:

- a. kontrak nominaat (bernama)
- b. kontrak innominaat(tidak bernama)

3. Kontrak Menurut Bentuknya (Pasal 1320 KUHPerdara; Pasal 1682 KUHPerdara)

Kontrak menurut bentuknya dibedakan menjadi dua macam yaitu:

- a. kontrak lisan : kontrak yang dibuat oleh para pihak cukup dengan lisan atau kesepakatan para pihak (Pasal 1320 KUHPerdara)
- b. Kontrak tertulis : kontrak yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tulisan. Hal ini dapat dilihat dalam perjanjian hibah yang harus dilakukan dengan akta notaris. Kontrak tertulis dibagi menjadi dua macam yaitu
 - a. akta dibawah tangan dan
 - b. akta notaris

4. Kontrak Timbal Balik

Perjanjian timbal balik ini dibagi menjadi dua macam:

- a. Kontrak timbal balik tidak sempurna :Senantiasa menimbulkan suatu kewajiban pokok bagi satu pihak, sedangkan pihak lainnya wajib melakukan sesuatu.
- b. Perjanjian sepihak :Perjanjian yang selalu timbul kewajiban kewajiban hanya satu dari para pihak. Tipe perjanjian ini adalah perjanjian pinjam mengganti.

5. Perjanjian Cuma-Cuma atau Dengan Alas Hak Yang Membebani

Penggolongan ini hanya didasarkan pada keuntungan salah satu pihak dan adanya prestasi dari pihak lainnya. Perjanjian Cuma-Cuma merupakan perjanjian yang menurut hukum hanyalah timbul keuntungan bagi salah satu pihak.

6. Perjanjian Berdasarkan Sifatnya

Perjanjian menurut sifatnya dibagi menjadi dua macam yaitu:

- a. Perjanjian kebendaan adalah perjanjian dimana hak kebendaan ditimbulkan, diubah atau dilenyapkan, hal demikian untuk memenuhi perikatan.
- b. Perjanjian Obligatori merupakan perjanjian yang menimbulkan kewajiban dari para pihak.

Disamping itu dikenal juga perjanjian dari sifatnya yaitu perjanjian pokok dan perjanjian aksesori. Perjanjian pokok adalah perjanjian yang utama seperti pinjam meminjam uang baik kepada individu maupun lembaga perbankan. Sedangkan perjanjian aksesori adalah perjanjian tambahan seperti perjanjian pembebanan hak tanggungan atau fidusia

7. Perjanjian Dari Aspek Larangannya (UU No. 5 Tahun 1999 tentang Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat)

perjanjian yang dilarang dibagi menjadi 13 jenis antara lain:

- a. Perjanjian oligopoli
- b. Perjanjian oligopoli
- c. Perjanjian dengan harga yang berbeda
- d. Perjanjian dengan harga dibawah harga pasar
- e. Perjanjian yang memuat persyaratan
- f. Perjanjian pembagian wilayah
- g. Perjanjian pemboikotan
- h. Perjanjian pemboikotan
- i. Perjanjian trust
- j. Perjanjian oligopsoni
- k. Perjanjian integrasi vertikal
- l. Perjanjian tertutup
- m. Perjanjian dengan pihak luar negeri

Faktor-faktor Yang Harus Diperhatikan Dalam Pembuatan Kontrak

- Faktor yang harus diperhatikan oleh para pihak yang akan mengadakan dan membuat kontrak adalah :
 1. kewenangan hukum para pihak,
 2. perpajakan,
 3. atas hak yang sah,
 4. masalah keagrarian,
 5. pilihan hukum,
 6. penyelesaian sengketa,
 7. pengakhiran kontrak, dan
 8. bentuk perjanjian standar.

risiko

- Dalam teori hukum dikenal suatu ajaran yang disebut dengan *resicoleer* (ajaran tentang risiko). **Resicoleer** adalah suatu ajaran, yaitu seseorang berkewajiban untuk memikul kerugian, jika ada sesuatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak yang menimpa benda yang menjadi objek perjanjian.
- Menurut **Soebekti (2001: 144)**, Risiko berarti kewajiban untuk memikul kerugian jika ada suatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak yang menimpa benda yang dimaksudkan dalam kontrak. Disini berarti beban untuk memikul tanggung jawab dari risiko itu hanyalah kepada salah satu pihak saja, dan alangkah baiknya dalam setiap kontrak itu resiko diletakkan dan menjadi tanggung jawab kedua belah pihak.

Nominee agreement

- Nominee Arrangement (pinjam nama) dalam praktik sehari-hari adalah penggunaan nama seseorang Warga Negara Indonesia sebagai pemegang saham suatu PT Indonesia atau sebagai salah seorang persero dalam suatu Perseroan Komanditer atau lebih jauh lagi, penggunaan nama tersebut sebagai salah satu pemilik tanah dengan status hak milik atau Hak Guna Bangunan di Indonesia
- Jadi praktik nominee arrangement tersebut tidak hanya berkaitan dengan penggunaan nama sebagai pemegang saham dalam PT Indonesia, melainkan sampai dengan penggunaan nama dalam pemilikan suatu property di Indonesia, yang sangat marak terjadi terutama di Bali.

PENGERTIAN AKTA

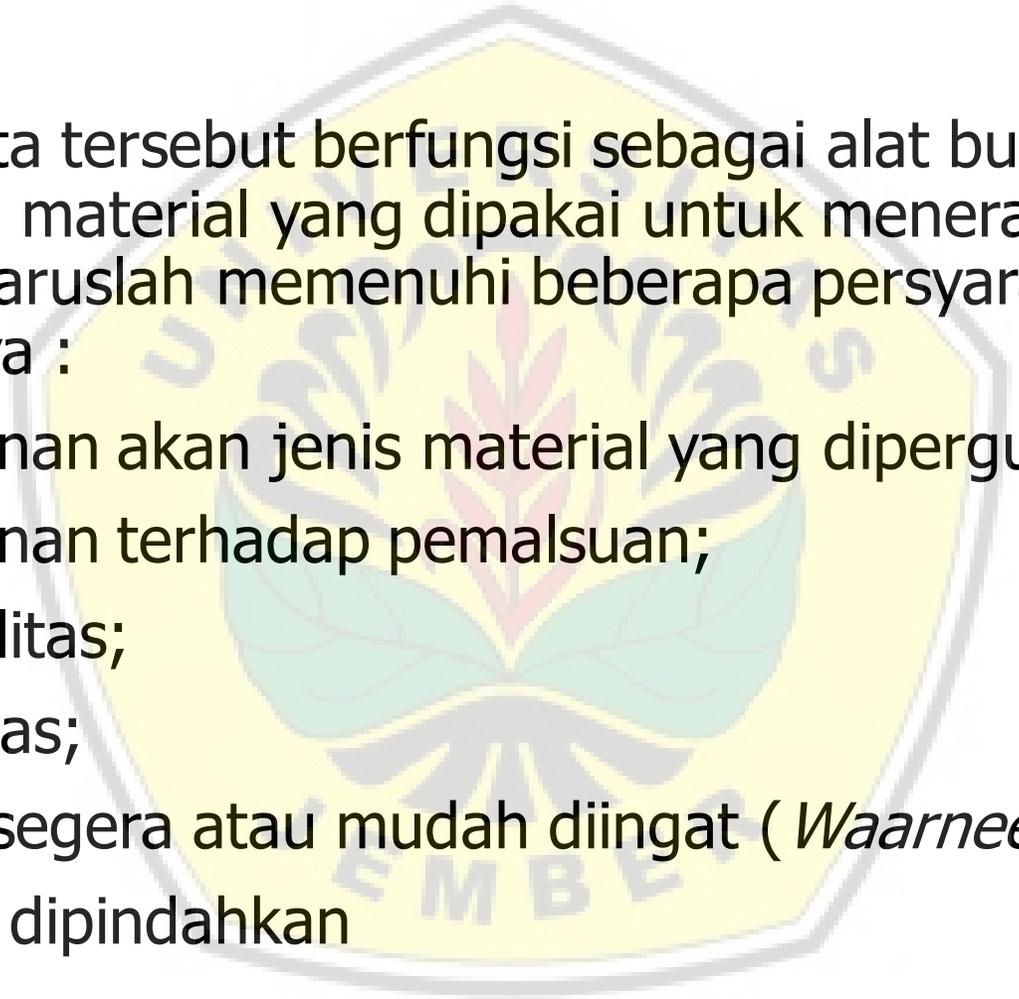
- Kata akta berasal dari bahasa latin "*acta*" yang berarti "*geschrift*" atau surat.
- Menurut R. Subekti dan Tjitrosudibio dalam kamus hukum, bahwa kata "*acta*" merupakan bentuk jamak dari kata "*actum*" yang berasal dari bahasa latin dan berarti perbuatan-perbuatan.
- Istilah atau perkataan akta dalam bahasa Belanda disebut "*acte*" atau "*akta*" dan dalam bahasa Inggris disebut "*act*" atau "*deed*" menurut pendapat umum mempunyai dua arti, yaitu:
 - Perbuatan (handling) atau perbuatan hukum (*rechtshandeling*).
 - Suatu tulisan yang dibuat untuk dipakai atau untuk digunakan sebagai perbuatan hukum tertentu yaitu berupa tulisan yang ditunjukkan kepada pembuktian tertentu.

PENGERTIAN AKTA

- **Akta** adalah surat yang diperbuat demikian oleh atau dihadapan pegawai yang berwenang untuk membuatnya menjadi bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya maupun berkaitan dengan pihak lainnya sebagai hubungan hukum, tentang segala hal yang disebut didalam surat itu sebagai pemberitahuan hubungan langsung dengan perhal pada akta itu.
- Dasar Hukum Akta diatur dalam pasal 1867 KUHPerdota.

Pengertian Akta

Menurut S.J Fockema Andrea, dalam bukunya "Rect geleerd Handwoorddenboek", kata akta itu berasal dari bahasa Latin "acta" yang berarti geschrift atau surat sedangkan menurut R. Subekti dan Tjitrosudibyo dalam bukunya Kamus Hukum, bahwa kata "acta" merupakan bentuk jamak dari kata "aturan" yang berasal dari bahasa Latin yang berarti perbuatan perbuatan. A. Plitlo mengartikan akta itu sebagai berikut: "surat – surat yang ditanda tangani dibuat untuk dipakai sebagai alat bukti dan untuk dipergunakan oleh orang, untuk keperluan siapa surat itu dibuat.

- 
- Karena akta tersebut berfungsi sebagai alat bukti, setidaknya material yang dipakai untuk menerakan tulisan tersebut haruslah memenuhi beberapa persyaratan, diantaranya :
 - ✓ Ketahanan akan jenis material yang dipergunakan;
 - ✓ Ketahanan terhadap pemalsuan;
 - ✓ Orisinalitas;
 - ✓ Publisitas;
 - ✓ Dapat segera atau mudah diingat (*Waarneembaarheid*);
 - ✓ Mudah dipindahkan

UNSUR AKTA

- Di dalam suatu perjanjian mengandung unsur-unsur perjanjian, yaitu:
 - Unsur Essentialia → bagian yang harus ada
 - Unsur Naturalia → bagian yang tanpa diperjanjikan oleh para pihak telah diatur oleh peraturan perundang-undangan
 - Unsur Accidentalialia → bagian yang secara khusus diperjanjikan oleh para pihak

- Berdasarkan ketentuan Pasal 38 ayat (1) UU No. 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, setiap akta notaris terdiri atas :
 - ✓ Awal akta atau kepala akta;
 - ✓ Badan akta; dan
 - ✓ Akhir atau penutup akta.

- Kepala akta dan akhir akta mengandung unsur-unsur dari akta otentik. Pasal 38 ayat (2) UU No. 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris menyebutkan bahwa kepala akta memuat :
 - ✓ Judul akta;
 - ✓ Nomor akta;
 - ✓ Jam, hari, tanggal, bulan, dan tahun; serta
 - ✓ Nama lengkap dan tempat kedudukan notari.

JENIS- JENIS AKTA

AKTA
OTENTIK

↓
Pasal 1868 KUHPerdara

- ✓ Akta yang dibuat oleh atau akta yang dibuat dihadapan pegawai umum, yang ditunjuk oleh undang-undang;
- ✓ Bentuk akta ditentukan undang-undang dan cara membuatnya akta harus menurut ketentuan yang ditetapkan oleh undang-undang;
- ✓ Di tempat di mana pejabat berwenang membuat akta tersebut.

AKTA
DI BAWAH
TANGAN

↓
Pasal 1876 KUHPerdara

- ✓ Surat atau tulisan yang dibuat oleh para pihak yang berkepentingan ;
- ✓ Tidak melalui perantara Pejabat yang berwenang (Pejabat Umum) untuk dijadikan alat bukti;
- ✓ Dapat dibuat oleh siapa saja, bentuknya dimana saja diperbolehkan.

Jenis akta di bawah tangan

- Akta *Waarmerken*, adalah suatu akta di bawah tangan yang dibuat dan ditandatangani oleh para pihak untuk kemudian didaftarkan pada Notaris, karena hanya didaftarkan, maka Notaris tidak bertanggungjawab terhadap materi/isi maupun tanda tangan para pihak dalam dokumen yang dibuat oleh para pihak
- Akta Legalisasi, adalah suatu akta di bawah tangan yang dibuat oleh para pihak namun penandatanganannya disaksikan oleh atau di hadapan Notaris, namun Notaris tidak bertanggungjawab terhadap materi/isi dokumen melainkan Notaris hanya bertanggungjawab terhadap tanda tangan para pihak yang bersangkutan dan tanggal ditandatanganinya dokumen tersebut

Perbedaan Akta Otentik dengan Akta di Bawah Tangan

➤ Akta Otentik

- ✓ Akta otentik dibuat dalam bentuk sesuai dengan yang ditentukan oleh Undang-Undang;
- ✓ Akta otentik mempunyai tanggal yang pasti (perhatikan Pasal 1 Peraturan Jabatan Notaris yang mengatakan "menjamin kepastian tanggalnya dan seterusnya);
- ✓ Harus dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang;
- ✓ Grosse dari akta otentik dalam beberapa hal mempunyai kekuatan eksekutorial seperti putusan hakim. Terutama mengenai waktu, tanggal pembuatan, isi perjanjian, penandatanganan, tempat pembuatan dan dasar hukumnya;
- ✓ Kemungkinan akan hilangnya akta otentik sangat kecil.

Bentuk akta autentik harus menurut/sesuai dengan yang ditetapkan oleh undang-undang :

1. Tiap-tiap halaman terdiri dari 30 baris kata/kalimat tidak boleh kurang/lebih kecuali halaman pertama dan terakhir
2. Tiap ada perubahan kata/kalimat (tambahan, pengurangan/pergantian) harus di paraf oleh para penghadap, para saksi dan notaris. Sebagaimana dalam pasal 60 UU no.30 tahun 2004 tentang jabatan notaris

Bentuk khusus akta autentik

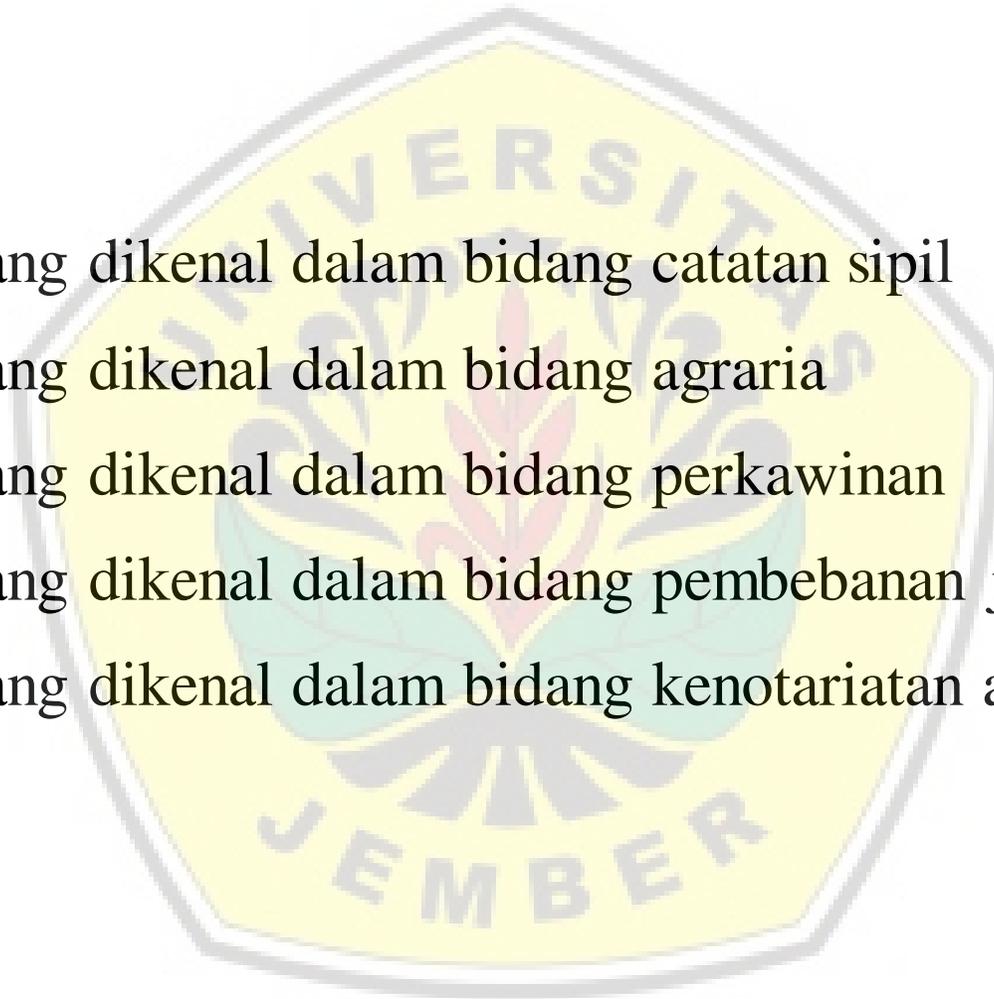
Grosse akta : kutipan dari judul “demi keadilan berdasarkan ketuhanan yang maha esa” dan mempunyai kekuatan untuk di eksekusi seperti putusan pengadilan.

Ciri-ciri grosse :

1. Judul “demi keadilan berdasarkan ketuhanan yang maha esa”
2. Dapat dilaksanakan seperti pelaksanaan putusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan yang berlaku pasti (tetap)
3. Hanya untuk hubungan hukum/perjanjian utang piutang dengan jaminan kebendaan.

Akta autentik dapat dibagi menurut bidangnya yaitu :

1. Akta autentik yang dikenal dalam bidang catatan sipil
2. Akta autentik yang dikenal dalam bidang agraria
3. Akta autentik yang dikenal dalam bidang perkawinan
4. Akta autentik yang dikenal dalam bidang pembebanan jaminan
5. Akta autentik yang dikenal dalam bidang kenotariatan adalah akta notaris



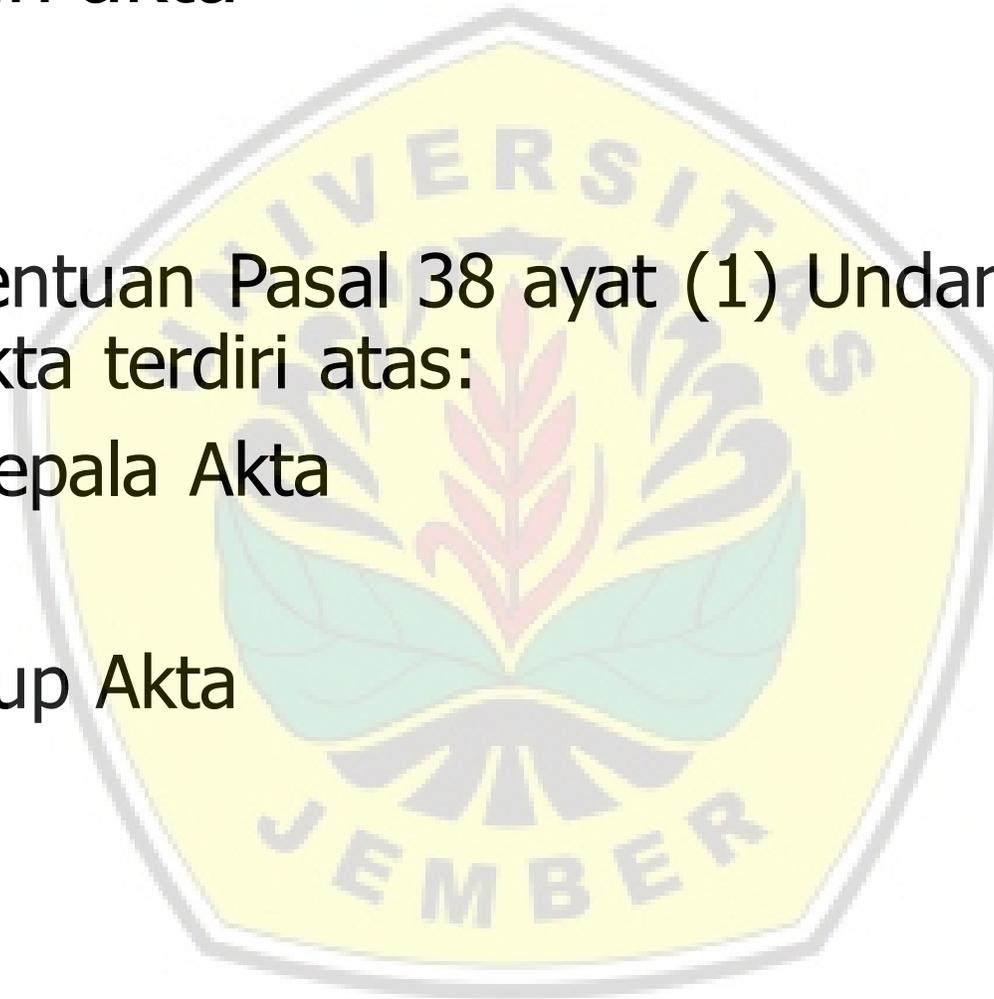
➤ Akta di Bawah Tangan

- ✓ Akta di bawah tangan tidak terikat bentuk formal, melainkan bebas;
- ✓ Dapat dibuat bebas oleh setiap subjek hukum yang berkepentingan;
- ✓ Tanggal dari akta yang dibuat di bawah tangan tidak selalu pasti;
- ✓ Akta yang dibuat di bawah tangan tidak pernah mempunyai kekuatan eksekutorial;
- ✓ Kemungkinan akan hilangnya akta yang dibuat di bawah tangan lebih besar;
- ✓ Apabila penandatanganan di akui oleh pihak yang menandatangani akta atau tidak disangkal kebenarannya, akta tersebut sama halnya seperti akta otentik.

Bagian akta

Berdasarkan ketentuan Pasal 38 ayat (1) Undang-Undang Jabatan Notaris, setiap akta terdiri atas:

- Awal akta atau kepala Akta
- Badan akta
- Akhir atau penutup Akta



2 (dua) macam/golongan akta notaris

- Akta yang dibuat oleh notaris (akta relaas atau akta pejabat)
 - Akta ini disebut juga akta berita acara. Yaitu akta yang dibuat oleh notaris memuat uraian secara otentik dari notaris mengenai suatu tindakan yang dilakukan atau suatu keadaan yang dilihat atau disaksikan oleh notaris di dalam menjalankan jabatannya sebagai notaris. Misalnya akta berita acara/risalah rapat RUPS suatu perseroan terbatas, akta pencatatan budel, dan lain-lain.
- Akta yang dibuat di hadapan notaris/akta pihak (akta partij)
 - Yaitu akta yang dibuat di hadapan notaris memuat uraian dari apa yang diterangkan atau diceritakan oleh para pihak yang menghadap kepada notaris, misalnya perjanjian kredit, dan sebagainya.

BENTUK AKTA
Otentik



AKTA PARTIJ

UU mengharuskan adanya penanda tangan oleh para pihak, dengan ancaman kehilangan otensitasnya atau didenda. Setidak-tidaknya Notaris mencantumkan keterangan alasan tidak tandatanganinya akta oleh para pihak yang bersangkutan, sebagai ganti tandatangan (surrogaat tandatangani).

AKTA RELAAS

Tidak diharuskan penanda tangan akta oleh para pihak Notaris cukup menerangkan dalam akta

- Terhadap kebenaran isi akta pejabat (akta Relas), tidak dapat digugat, kecuali dengan menuduh bahwa akta itu palsu.
- Terhadap kebenaran isi akta partij, dapat digugat, tanpa menuduh kepalsuannya, dengan menyatakan bahwa keterangan dari para pihak tidak benar.

CONTOH-CONTOH AKTA

- Akta partij, yang termasuk akta tersebut adalah :
 - a. Akta jual beli
 - b. Akta perjanjian pinjam pakai,
 - c. Akta perjanjian kredit,
 - d. Akta perjanjian sewa menyewa, dan lain-lain.
- Akta relaas atau akta pejabat, yang termasuk akta tersebut adalah :
 - a. Berita acara rapat pemegang saham perseroan terbatas
 - b. Berita acara lelang
 - c. Berita acara penarikan undian
 - d. Berita acara rapat direksi perseroan terbatas
 - e. Akta kelahiran
 - f. Akta kematian
 - g. Daftar inventaris harta peninggalan dan lain-lain

Lanjutan ...

- Akta Waarmerken, contohnya Surat Perjanjian Kerjasama tertanggal 1 Januari 2008 yang ditanda-tangani oleh Tuan A dan Tuan B. Jika hendak di mintakan legalisirnya oleh Notaris pada tanggal 18 Januari 2008, maka Notaris tidak bisa melegalisasi penuh ataupun legalisasi tanda-tangan. Notaris hanya bisa mendaftarkannya (waarmerking) saja.
- Akta Legalisasi, contohnya notaris tidak mengerti bahasa dari dokumen tersebut (contohnya: dokumen yang ditulis dalam bahasa mandarin, korea, Jepang atau bahasa lain yang tidak dimengerti oleh notaris yang bersangkutan) atau notaris tidak terlibat pada saat pembahasan dokumen di antara para pihak yang bertanda-tangan. Jadi dalam hal ini Notaris semata-mata hanya menerangkan bahwa pada tanggal sekian, Tuan A dan Tuan B menanda-tangani dokumen tersebut di hadapan Notaris yang bersangkutan.

Fungsi akta

- Akta mempunyai 2 (dua) fungsi penting yaitu akta sebagai :
 - Fungsi formal yang mempunyai arti bahwa suatu perbuatan hukum akan menjadi lebih lengkap apabila di buat suatu akta.
 - Fungsi alat bukti yaitu akta sebagai alat pembuktian dimana dibuatnya akta tersebut oleh para pihak yang terikat dalam suatu perjanjian di tujukan untuk pembuktian di kemudian hari.

Pengertian MoU

- MoU (Memorandum of Understanding) adalah dasar penyusunan kontrak pada masa datang yang didasarkan pada hasil permufakatan para pihak, baik secara tertulis maupun lisan. MOU dapat diartikan pula sebagai perjanjian pendahuluan, yang mengatur dan memberikan kesempatan kepada para pihak untuk melakukan studi kelayakan terlebih dahulu sebelum membuat suatu perjanjian yang lebih terperinci dan mengikat para pihak nantinya yang akan tertuang dalam kontrak.

Unsur – Unsur MoU

- 1) *Memorandum of Understanding* adalah perjanjian pendahuluan;
- 2) Isi *memorandum of understanding* adalah mengenai hal-hal yang pokok; dan
- 3) Isi *memorandum of understanding* akan dimasukkan dalam kontrak.

Ciri – Ciri MoU

Menurut Munir Fuady ciri – ciri MoU adalah :

- 1) Isinya ringkas, bahkan sering sekali satu halaman saja;
- 2) berisikan hal yang pokok saja;
- 3) bersifat pendahuluan saja, yang akan diikuti oleh perjanjian lain yang lebih rinci;
- 4) mempunyai jangka waktunya, misalnya satu bulan, enam bulan, atau setahun. Apabila dalam jangka waktu tersebut tidak ditindaklanjuti dengan suatu perjanjian yang lebih rinci, perjanjian tersebut akan batal, kecuali diperpanjang oleh para pihak;
- 5) biasanya dibuat dalam bentuk perjanjian di bawah tangan; dan
- 6) biasanya tidak ada kewajiban yang bersifat memaksa kepada para pihak untuk membuat suatu perjanjian yang lebih detail setelah penandatanganan *memorandum of understanding*

Manfaat MoU

- **1. Manfaat Yuridis**

Manfaat yuridis adalah adanya kepastian hukum bagi kedua belah pihak yang membuat kesepakatan. Selain itu, MoU dapat berlaku sebagai Undang-Undang bagi setiap pihak yang membuatnya.

- **2. Manfaat Ekonomis**

Manfaat ekonomisnya adalah adanya penggerakan hak milik sumber daya yang awalnya nilai penggunaannya rendah menjadi lebih tinggi setelah adanya MoU.

Jenis – Jenis MoU

- **I. MoU Berdasarkan Negara**
- **MoU yang sifatnya nasional**, yaitu Nota Kesepahaman yang dibuat dimana masing-masing pihak terkait adalah warga negara atau badan hukum di Indonesia. Misalnya MoU antara suatu Perusahaan Terbuka dengan pemerintah daerah.
- **MoU yang Sifatnya internasional**, yaitu Nota Kesepahaman yang dibuat antara suatu negara dengan negara lain. Misalnya antara Indonesia dengan Tiongkok atau antara badan hukum Indonesia dengan badan hukum negara Tiongkok.

Jenis – Jenis MoU

- **II. MoU Berdasarkan Kehendak Para Pihak**
- **MoU yang sifatnya ikatan moral**, umumnya dibuat oleh para pihak terkait dengan tujuan untuk membina “ikatan moral” saja, dan tidak ada pengikatan secara yuridis di antara mereka. Nota Kesepahaman seperti ini biasanya menegaskan bahwa MoU tersebut hanya merupakan bukti adanya niat para pihak untuk berunding di kemudian hari untuk membuat kontrak.
- **MoU yang sifatnya ingin mengikatkan diri dalam suatu kontrak**, biasanya dilakukan oleh para pihak terkait namun masih dalam tahap mengatur berbagai kesepakatan yang bersifat umum. Hal-hal yang rinci akan dibuat dalam kontrak lengkap di kemudian hari.
- **MoU dimana para pihak berniat untuk mengikatkan diri dalam suatu kontrak**, namun belum bisa dipastikan karena situasi dan kondisi tertentu yang belum pasti.

BENTUK MoU (*Memorandum of Understanding*) TERDIRI DARI BEBERAPA BAGIAN

1. Judul Nota Kesepahaman

Judul ditentukan oleh para pihak. Dari judul yang ditentukan akan dapat diketahui para pihak dalam Nota Kesepahaman tersebut, antara siapa dengan siapa, serta sifat Nota Kesepahaman itu, apakah nasional atau internasional.

2. Pembukaan Nota Kesepahaman, terdiri atas beberapa bagian yaitu :

- Pencantuman hari, tanggal, bulan, tahun, dan tempat penandatanganan saat terjadinya Nota Kesepahaman dibuat.
- Jabatan para pihak, menggambarkan kedudukan di instansi masing-masing. Serta pihak pertama dan pihak kedua wakil dari instansi masing-masing.

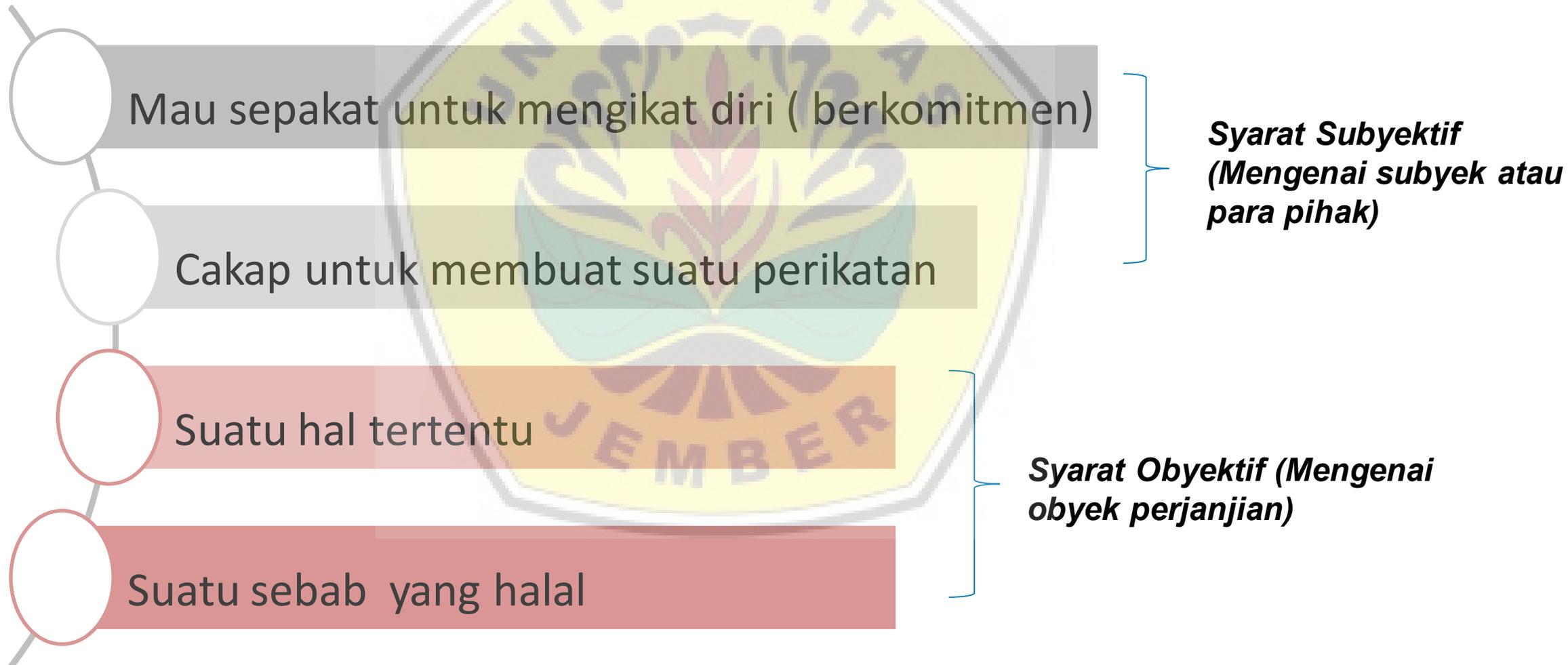
3. Substansi Nota Kesepahaman

- Maksud atau Tujuan, Maksud atau tujuan mencerminkan kehendak para pihak untuk melakukan kegiatan yang saling menguntungkan
- Ruang Lingkup Kegiatan, memuat gambar umum yang akan dilaksanakan
- Realisasi Kegiatan, terdiri atas rincian kegiatan dari nota kesepakatan

LANJUTAN

- Jangka Waktu, menunjukkan masa berlakunya nota kesepahaman berikut
 - Biaya Penyelenggaraan Kegiatan, Biaya merupakan beban yang dikeluarkan sebagai akibat pelaksanaan kegiatan.
 - Aturan Peralihan, turan Peralihan memuat perubahan yang mungkin terjadi, yang hanya dapat dilakukan atas persetujuan kedua belah pihak.
4. Penutup Nota Kesepahaman
 5. Bagian tanda tangan para pihak, Bagian ini terletak di bawah bagian penutup, dan pada bagian tersebut para pihak membubuhkan tanda tangan dan nama terang. Pada bagian tanda tangan terdiri dari :
 - Keabsahan Nota Kesepahaman atau Nota Kesepakatan, Keabsahan Nota Kesepahaman menunjukkan agar Nota Kesepahaman memenuhi syarat hukum yaitu harus dibubuhi dan ditandatangani para pihak di atas materai yang cukup.
 - Penandatanganan Nota Kesepahaman, Dilakukan oleh kedua belah pihak yang ditulis dengan huruf kapital Posisi PIHAK PERTAMA di bagian kiri bawah sedangkan posisi PIHAK KEDUA di bagian kanan bawah dari naskah.

SYARAT SAHNYA SUATU PERJANJIAN (PASAL 1320 KUHPERDATA)

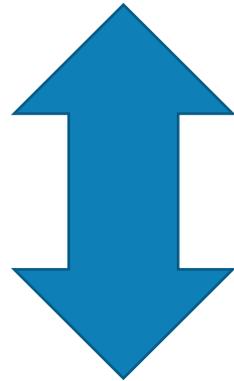


KECAKAPAN PARA PIHAK DALAM BERKONTRAK

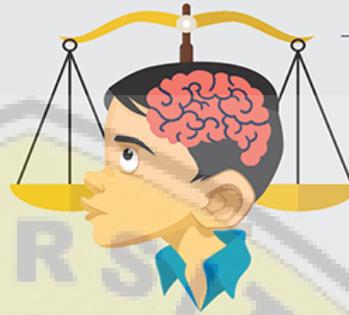
Kriteria Kecakapan Menerima Hak dan Melakukan Perbuatan Hukum Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata :

- Kecakapan hukum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) diatur dalam Buku Ke Satu tentang Orang. Dalam KUH Perdata memang tidak ditemukan definisi yang jelas dari kecakapan hukum sendiri, namun makna kecakapan hukum baik untuk menerima suatu hak dan atau melakukan perbuatan hukum ini tersirat dalam beberapa pasal.
- Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum.
- Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Orang-orang yang akan melakukan perbuatan hukum, misalnya perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan wenang untuk melakukan perbuatan hukum sebagaimana yang ditentukan oleh Undang-Undang.

ARTI DARI KECAKAPAN ITU SENDIRI, YAKNI:



Cakap berarti dianggap mampu melakukan perbuatan hukum. Prinsipnya, semua orang berhak melakukan perbuatan hukum, setiap orang dapat membuat perjanjian, kecuali orang yang belum dewasa, dibawah pengampuan, dan orang-orang tertentu yang dilarang oleh **Undang-Undang**.



DEWASA MENURUT HUKUM

Berdasarkan beberapa ketentuan dalam peraturan perundang-undangan memang masih tidak ditemui keseragaman mengenai usia dewasa seseorang

16
tahun

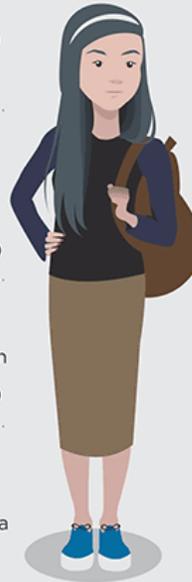


Pasal 45
Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

18
tahun

- Pasal 47**
UU Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974)
- Pasal 1 Angka 26**
UU Tenaga Kerja (Undang-Undang No. 13 Tahun 2003)
- Pasal 1 Angka 3-5**
UU Peradilan Anak (Undang-Undang No. 11 Tahun 2012)
- Pasal 1 Angka 5**
UU HAM (Undang-Undang No. 39 Tahun 1999)

- Pasal 1 Angka 1**
UU Perlindungan Anak (Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 yang diubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 2014)
- Pasal 1 Angka 4**
UU Pornografi (Undang-Undang Undang-Undang No. 44 Tahun 2008)
- Pasal 4 Huruf h**
UU Kewarganegaraan (Undang-Undang No. 12 Tahun 2006)
- Pasal 1 Angka 5**
UU Pemberantasan Perdagangan Manusia (Undang-Undang No. 21 Tahun 2007)



21
tahun



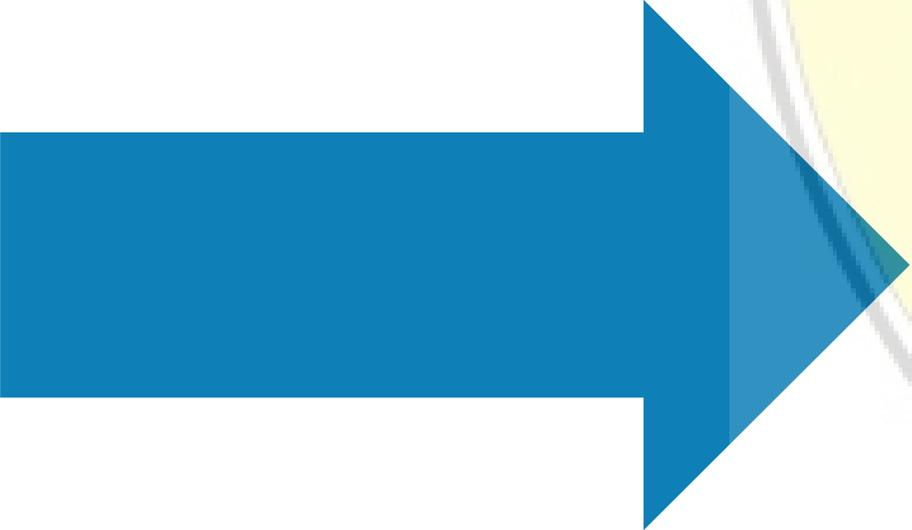
- Pasal 330**
Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)
- Pasal 9 ayat 1**
Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Sumber : bit.ly/UsiaCakapHukum

Seseorang yang dapat melakukan perbuatan hukum adalah orang-orang yang sudah dewasa.

Ukuran kedewasaan dalam KUH Perdata yaitu apabila seseorang telah genap berumur 21 tahun atau jika ia sudah menikah.

Jika seseorang menikah sebelum umur 21 tahun dan kemudian bercerai juga sebelum genap berumur 21 tahun maka ia tetap dianggap telah dewasa.



Jadi jika seseorang telah mencapai umur 21 tahun atau sudah menikah, maka ia memiliki kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum sehingga perbuatan hukum yang ia lakukan dapat dipertanggungjawabkan.

Pada umumnya sekalipun setiap orang mempunyai kewenangan hukum, tetapi ada golongan orang yang dianggap tidak cakap melaksanakan hak atau kewajiban.

Golongan orang yang tidak cakap bertindak hukum tersebut antara lain :

Orang-orang yang belum dewasa, yang dimaksud dengan orang yang belum dewasa yaitu mereka yang belum mencapai umur genap 21 tahun atau tidak lebih dahulu telah melangsungkan perkawinan, sesuai dengan ketentuan Pasal 330 KUH Perdata.

Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan, yaitu orang-orang dewasa yang selalu berada dalam keadaan kurang ingatan atau dungu, sakit jiwa (orang gila) dan mata gelap atau pemboros (Pasal 1130 KUH Perdata *juncto* Pasal 433 KUH Perdata)

Orang-orang perempuan yang ditetapkan oleh undang-undang, seperti para istri yang memerlukan bantuan suaminya untuk menghadap di muka pengadilan (Pasal 1130 KUH Perdata *juncto* Pasal 110 KUH Perdata).

Ketentuan ini tidak sejalan lagi dengan ketentuan dalam Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yang menyatakan bahwa hak dan kedudukan istri seimbang dengan hak dan kedudukan suami serta masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan

hukum

Semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang melakukan perbuatan hukum tertentu, misalnya putusan pernyataan pailit mengubah status hukum seseorang menjadi tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum, menguasai, dan mengurus harta kekayaannya sejak putusan pernyataan pailit diucapkan oleh pengadilan (Pasal 1330 KUH Perdata *juncto* Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang).

Berdasarkan ketentuan di atas, subjek hukum orang dianggap telah cakap bertindak untuk melakukan perbuatan hukum apabila dirinya **telah dewasa, sehat pikiran dan jiwanya, tidak berada di bawah kekuasaan orang lain serta tidak dilarang oleh hukum (undang-undang) untuk melakukan perbuatan hukum tertentu**. Bagi mereka yang dianggap tidak cakap bertindak dalam melakukan perbuatan hukum, maka dalam melakukan perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan diwakili oleh orang lain yang ditunjuk oleh hakim pengadilan, yakni bisa orang tuanya, walinya atau pengampunya.

Berdasarkan alasan tertentu, **ada kalanya seseorang yang sudah dewasa disamakan kedudukannya dengan seseorang yang tidak cakap hukum**, karenanya walaupun dirinya sendiri sudah dewasa dianggap tidak cakap bertindak untuk melakukan perbuatan hukum. Untuk melakukan perbuatan hukum, dirinya diwakili oleh seorang pengampu yang telah ditunjuk oleh

KUH Perdata menyebutkan beberapa alasan yang mengharuskan seorang dewasa harus ditaruh di bawah pengampuan, yaitu:

- Dalam keadaan dungu (*onnozelheid*)**
- Dalam keadaan sakit jiwa atau kurang ingatan**
- Dalam keadaan kadang-kadang cakap mempergunakan pikirannya**
- Karena keborosannya.**

NEGOSIASI DALAM PENYUSUNAN KONTRAK

- Negosiasi muncul dalam praktik bisnis, sebagai suatu proses untuk **berunding** atau yang timbul/terjadi sebelum adanya kata sepakat dari para pihak.
- Negosiasi merupakan kegiatan dimana **pihak yang satu memberi penawaran pada pihak yang lainnya** dan sebaliknya tentang sesuatu yang menjadi tujuan bersama yang diharapkan nantinya dapat tercapai kesepakatan.
- **Kesepakatan** yang diharapkan dapat tercapai **merupakan titik temu kedua belah pihak** karena sebelumnya terdapat perbedaan-perbedaan pendapat mengenai sesuatu hal yang dilatarbelakangi oleh adanya kepentingan yang sama dalam mewujudkan sesuatu.
- Dasar negosiasi dalam penyusunan suatu kontrak adalah **asas kebebasan berkontrak**. Asas ini menuntun para pihak untuk dapat menyampaikan pendapatnya masing-masing. Hal ini menunjukkan bahwa **masing-masing pihak mempunyai kedudukan yang sama** atau seimbang
- **Negosiasi telah tercapai** apabila sudah terjadi titik temu di antara para pihak mengenai apa yang dirundingkan.

Berpijak pada pentingnya suatu negosiasi dalam suatu kontrak, maka pembahasannya tidak dapat dilepaskan dari teori kontrak yang dianut.

Teori kontrak hukum Indonesia masih termasuk **hukum kontrak klasik**, karena **negosiasi belum mempunyai kekuatan hukum**, sehingga apabila salah satu pihak mengalami kerugian karena telah melakukan perbuatan-perbuatan hukum tertentu yang ditujukan untuk dapat diwujudkan dalam kontrak tidak dapat menuntut ganti kerugian.

Berbeda dengan teori **hukum kontrak modern** yang telah banyak dianut oleh Negara-negara lain, bahwa **negosiasi itu telah dapat mengikat** para pihak apabila salah satu pihak telah melakukan perbuatan-perbuatan hukum untuk terwujudnya kontrak tersebut.

DASAR NEGOSIASI DENGAN ITIKAD BAIK

Apabila salah satu pihak **telah melakukan** perbuatan-perbuatan hukum tertentu untuk terwujudnya kontrak **namun kontrak tidak terwujud**, maka **dapat menuntut ganti kerugian** pada pihak lawan. Penerapannya **didasarkan pada asas itikad baik**.

Itikad baik dalam **arti subyektif** merupakan **sikap batin atau keadaan jiwa**

Itikad baik dalam **artian obyektif** itu dirumuskan dalam **ayat (3) Pasal 1338 KUHPerduta** yang berbunyi: "Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik". Pengertian itikad baik yang obyektif adalah **kedua belah pihak harus berlaku yang satu terhadap yang lain seperti patutnya di antara orang-orang yang sopan tanpa tipu muslihat, tanpa akal-akalan, tanpa mengganggu pihak lain, tidak melihat dengan kepentingannya sendiri saja tetapi juga melihat kepentingan pihak lain.**

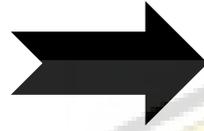
PENGERTIAN DARI NEGOSIASI

“Negosiasi adalah Interaksi sosial yang berfungsi untuk mencapai kesepakatan diantara pihak-pihak yang mempunyai kepentingan yang berbeda”

UNSUR-UNSUR DALAM NEGOSIASI

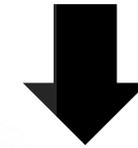
- Pertemuan antara dua belah pihak atau lebih
- Membahas suatu persoalan pokok permasalahan
- Adanya tawar menawar mutualistik
- Adanya suatu musyawarah untuk mencapai titik temu
- Adanya kesepakatan antara dua pihak

WUJUD DARI NEGOSIASI



Negosiasi dapat dilakukan secara

dan juga



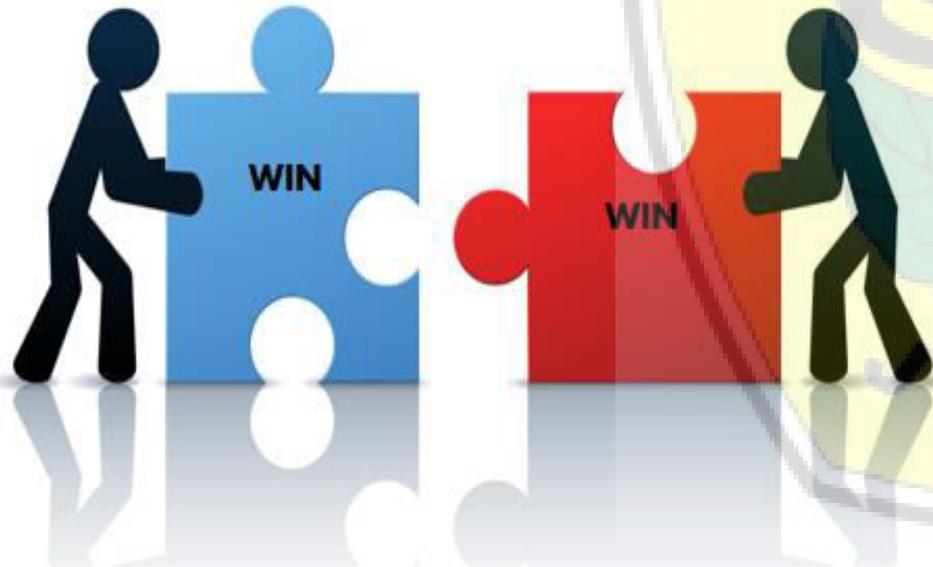
NEGOTIATION

Contoh Surat Perjanjian Negosiasi

1. Surat perjanjian jual-beli

2. Surat perjanjian hutang-piutang

3. Surat perjanjian ketenagkerjaan



Manfaat dari Negosiasi

Terciptanya suatu interaksi yang positif antara pihak-pihak yang bernegosiasi sehingga jalinan kerjasama akan menghasilkan dampak yang lebih luas bagi banyak orang.

Negosiasi bermanfaat bagi terciptanya suatu kesepakatan bersama yang saling menguntungkan bagi semua pihak yang bernegosiasi.

Terciptanya suatu jalinan kerjasama antara satu pihak dengan pihak lainnya untuk mencapai tujuan masing-masing.

Adanya saling pengertian antara masing-masing pihak yang bernegosiasi mengenai kesepakatan yang akan diambil dan dampaknya bagi semua pihak.

Substansi-substansi yang menjadi pembicaraan / perundingan menyangkut beberapa hal penting seperti:

Perencanaan tentang apa yang harus dilakukan dan tidak dilakukan oleh para pihak;

Perencanaan tentang apa yang menjadi hak dan kewajiban para pihak;

Akibat hukum yang ditimbulkan dari kontrak yang nantinya dijalankan;

Pemenuhan kewajiban para pihak;

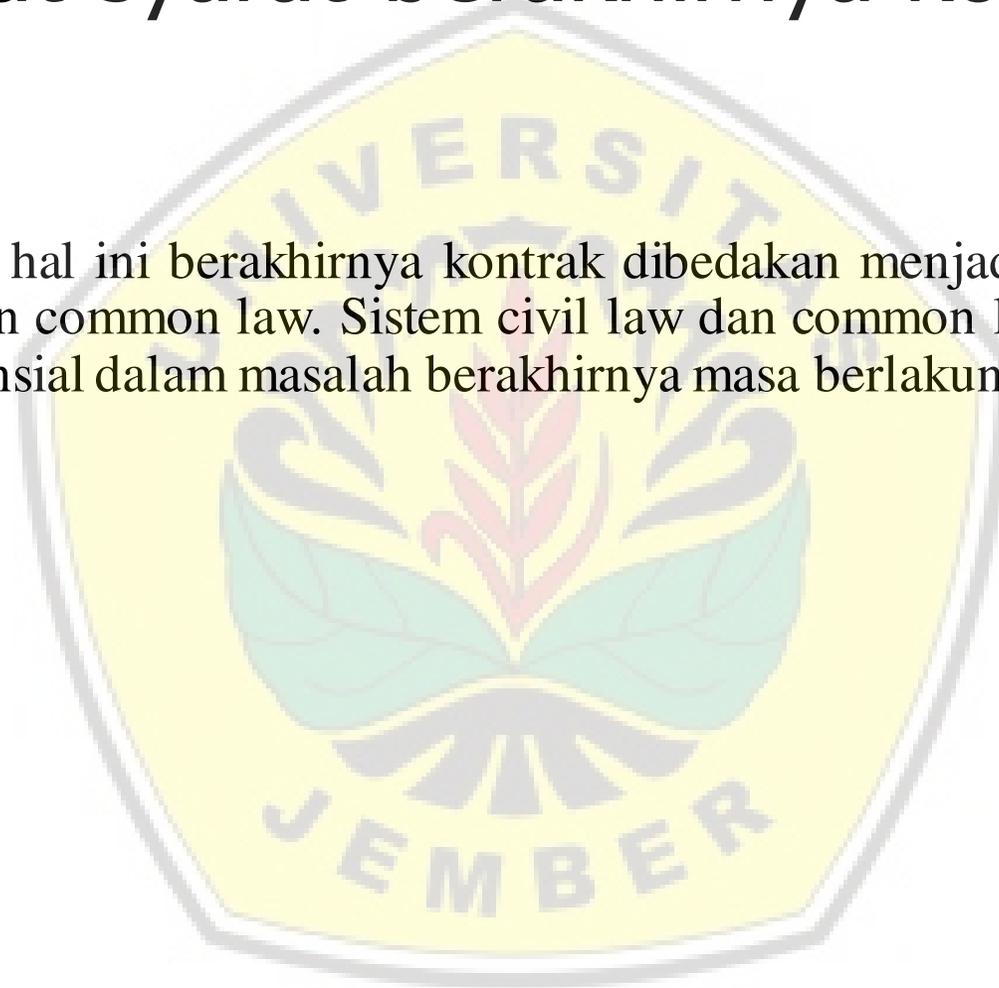
Salah satu pihak tidak dapat memenuhi kewajibannya;

Kejadian-kejadian yang mungkin timbul di luar perkiraan para pihak;

Ketentuan-Ketentuan tentang penyelesaian sengketa.

Syarat-syarat berakhirnya kontrak

- Dalam hal ini berakhirnya kontrak dibedakan menjadi 2, yaitu dalam sistem civil law dan common law. Sistem civil law dan common law tidak jauh berbeda secara substansial dalam masalah berakhirnya masa berlakunya suatu kontrak.



a. Civil Law

- Pasal 1381 KUHPerdata merupakan ketentuan yang mencampurkan berakhirnya suatu kontrak karena kontrak memang berakhir dan karena diakhiri.
- Hapusnya suatu perjanjian harus dibedakan dari hapusnya suatu perikatan, karena dengan hapusnya perikatan belum tentu menghapus adanya suatu perjanjian. Adanya kemungkinan perikatan telah hapus sedangkan perjanjian yang menjadi sumbernya masih tetap ada. Dengan demikian, hapusnya suatu perikatan berdasarkan pasal 1381 KUHPerdata ini dapat terjadi karena 2 sebab, yaitu:
 - Perikatan hapus karena memang berakhir sesuai dengan ketentuan kontrak, atau
 - Diakhiri dengan sengaja/artifisial yang niscaya sesuai dengan ketentuan kontrak
- Sehingga berakhirnya kontrak karena sebab diatas dalam sistem civil law dapat dipandang sebagai pengakhiran kontrak secara kontraktual yang tunduk kepada ketentuan pasal 1266 KUHPerdata.

b. Common law

- Dalam Common Law, berakhirnya perjanjian dapat disebabkan:
 1. Oleh pelaksanaan Kontrak(*by performance*)
 2. Karena kesepakatan(*by agreement*):
 - a. Kontrak dapat diakhiri dengan kesepakatan
 - b. Kontrak dapat diakhiri dengan kesepakatan dan diganti dengan kontrak lain
 - c. Kontrak dapat tunduk kepada suatu syarat tertentu yang memang disepakati, yang jika terpenuhi akan mengakibatkan batalnya kontrak tersebut (*conditional contract*).
 3. Kegagalan pelaksanaan(*frustration*).

Secara umum

- Pada umumnya perjanjian akan hapus bila tujuan perjanjian telah tercapai, dan masing-masing pihak telah saling menunaikan kewajibannya atau prestasinya sebagaimana yang dikehendaki mereka bersama. Perjanjian dapat hapus karena:
 1. Tujuan dari perjanjian telah tercapai dan masing-masing pihak telah memenuhi kewajibannya atau prestasinya.
 2. Perjanjian hapus karena adanya putusan oleh hakim.
 3. Salah satu pihak mengakhirinya dengan memperhatikan kebiasaan-kebiasaan setempat terutama dalam hal jangka waktu mengakhiran.
 4. Para pihak sepakat untuk mengakhiri perjanjian yang sedang berlangsung, misalnya dalam peristiwa tertentu perjanjian akan hapus seperti yang disebutkan dalam Pasal 1603 ayat j KUHPerdara yang menyebutkan dengan meninggalnya salah satu pihak perjanjian akan hapus.
 5. Perjanjian akan hapus apabila telah lewat waktu yang telah ditentukan bersama.
 6. Perjanjian akan berakhir menurut batas waktu yang ditentukan Undang-undang.

SEBAB-SEBAB BERAKHIRNYA KONTRAK

Jangka Waktu Berlakunya Kontrak Berakhir

→ Pasal 1646 ayat (1) KUH Perdata

Pasal 1646 ayat (4) KUH Perdata

← Pembuat Kontrak Meninggal Dunia

Pembuat Kontrak Mengakhiri Kontrak

→ Pasal 1603 huruf (n) KUH Perdata

Pasal 1382 KUH Perdata

← Prestasi Dalam Kontrak Telah Dilaksanakan

Putusan Hakim Menyatakan Berakhirnya Kontrak

→ Pasal 1320 ayat (1) dan (2), Pasal 1646 KUH Perdata

HAL-HAL YANG MENYEBABKAN KONTRAK BERAKHIR



PEMBAYARAN (Pasal 1382-1403 KUH Perdata)

- Pembayaran (betaling) yaitu jika kewajibannya terhadap perikatan itu telah dipenuhi (Pasal 1382 KUH Perdata). Istilah “pembayaran” dalam hukum perikatan berbeda dengan istilah dalam kehidupan sehari-hari, yaitu pembayaran sejumlah uang, tetapi pembayaran adalah setiap tindakan, pemenuhan prestasi, walau bagaimanapun sifat dari prestasi itu. penyerahan barang oleh penjual, berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu adalah merupakan pemenuhan prestasi pun disebut pembayaran.

PENAWARAN BAYAR TUNAI DIKUTI DENGAN PENYIMPANAN ATAU PENITIPAN (Pasal 1404-1412 KUH Perdata)

Penawaran bayar tunai diikuti penyimpanan/penitipan (consignatie), yaitu pembayaran tunai yang diberikan oleh debitor, namun tidak diterima kreditor kemudian oleh debitor disimpan pada pengadilan (Pasal 1404 KUH Perdata). Jika kreditor menolak pembayaran dari debitor, debitor dapat melakukan penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan (consignatie). Caranya diatur pada Pasal 1404 s.d. 1402 KUH Perdata.

PEMBARUAN UTANG/NOVASI (Pasal 1413-1424 KUH Perdata)

Pembaruan utang (novasi), yaitu apabila utang yang lama digantikan oleh utang yang baru (Pasal 1416 dan 1417 KUH perdata). Menurut Pasal 1414 KUH Perdata novasi hanya dapat terjadi antara orang-orang yang cakap untuk membuat perikatan. Jadi, novasi yang dilakukan oleh orang yang tidak cakap untuk membuat perikatan, novasi itu dapat dibatalkan. Selanjutnya, Pasal 1415 BW menentukan bahwa kehendak untuk mengadakan novasi harus tegas ternyata dari perbuatannya.

KOMPENSASI (Pasal 1425-1435 KUH Perdata)

Kompensasi yaitu apabila kedua belah pihak saling berutang, maka utang mereka masing-masing diperhitungkan. Perjumpaan hutang atau kompensasi adalah salah satu cara hapusnya perikatan yang disebabkan oleh keadaan dimana dua orang saling mempunyai hutang satu terhadap yang lain, dengan mana hutang-hutang antara kedua orang tersebut dihapuskan, demikian Pasal 1424 KUH Perdata memberikan pengaturan.

KONFUSIO/ PERCAMPURAN UTANG (Pasal 1436-1437 KUH Perdata)

Pencampuran utang, yaitu apabila pada suatu perikatan kedudukan kreditor dan debitor ada di satu tangan seperti pada warisan (Pasal 1436 dan Pasal 1437 KUH Perdata).

PEMBEBASAN UTANG (Pasal 1438-1441 KUH Perdata)

Pembebasan utang (kwitjtschelding der schuld) yaitu apabila kreditor membebaskan segala utang-utang dan kewajiban pihak debitor (Pasal 1438-1441 KUH Perdata). Pembebasan hutang adalah perbuatan hukum dimana kreditor melepaskan haknya untuk menagih piutangnya kepada debitor. Undang-undang tidak ada mengatur bagaimana terjadi pembebasan hutang ini, sehingga menimbulkan persoalan apakah pembebasan hutang itu terjadi dengan perbuatan hukum sepihak atau timbal balik.

HILANGNYA BENDA YANG DIPERJANJIKAN (Pasal 1444-1445 KUH Perdata)

Hilangnya benda yang diperjanjikan (het vergaan der verschuldigde zaak) yaitu apabila benda yang diperjanjikan binasa, hilang atau menjadi tidak dapat diperdagangkan (pasal 1444-1445 KUH Perdata). Jika barang tertentu yang menjadi obyek perjanjian musnah, tidak lagi dapat diperdagangkan, atau hilang, sehingga sama sekali tidak diketahui apakah barang itu masih ada, perikatan menjadi hapus.

KEBATALAN ATAU PEMBATALAN (Pasal 1446-1456 KUH Perdata)

Batal dan Pembatalan yaitu apabila perikatan itu batal atau dibatalkan; misalnya terdapat paksaan (Pasal 1446 KUH Perdata). Meskipun titel IV bagian kedelapan berjudul kebatalan dan pembatalan perikatan-perikatan, tetapi yang benar adalah pembatalan saja. Perkataan batal demi hukum pada Pasal 1446 KUH Perdata yang dimaksudkan sebenarnya adalah dapat dibatalkan. Jika suatu perjanjian batal demi hukum, tidak ada perikatan hukum yang lahir karenanya.

BERLAKU SYARAT BATAL (Pasal 1265 KUH Perdata)

Syarat batal adalah suatu syarat yang bila dipenuhi akan menghapuskan perjanjian dan membawa segala sesuatu pada keadaan semula, seolah-olah tidak ada suatu perjanjian (Pasal 1265 KUH Perdata). Biasanya syarat batal berlaku pada perjanjian timbal balik. Seperti pada perjanjian jual beli, sewa-menyewa dan lain-lain.

JANGKA WAKTU KONTRAK TELAH BERAKHIR (KADALUARSA) (Pasal 1946 KUH Perdata)

Lewat waktu (daluwarsa) menurut Pasal 1946 KUH Perdata adalah suatu sarana untuk memperoleh sesuatu atau untuk dibebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang. Daluwarsa untuk memperoleh hak milik atas suatu barang dinamakan daluwarsa acquisitif, sedangkan daluwarsa untuk dibebaskan dari suatu perikatan (atau suatu tuntutan) dinamakan daluwarsa extinctif.

Perjanjian Baku

Perjanjian baku adalah konsep janji-janji tertulis. Disusun tanpa membicarakan isinya dan lazimnya dituangkan ke dalam sejumlah tak terbatas perjanjian yang sifatnya tertentu. Perjanjian baku juga merupakan perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir.

Sejarah Perjanjian Baku

Perjanjian standar (baku) telah dikenal sejak zaman Yunani Kuno. Plato (423-347 SM) pernah memaparkan praktik penjualan makanan yang harganya ditentukan secara sepihak oleh penjual, tanpa memperhatikan perbedaan mutu makanan tersebut. Seiring berkembangnya zaman, perjanjian baku mulai dikenal dan sering digunakan, termasuk di Indonesia sendiri. Keadaan ini dilatarbelakangi oleh keadaan sosial ekonomi.

Jenis '*standaard contract*' (perjanjian baku)

- Perjanjian baku sepihak adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian itu. Pihak yang kuat lazimnya adalah pihak kreditur.
- Perjanjian baku yang ditetapkan oleh Pemerintah adalah perjanjian baku yang isinya ditetapkan oleh Pemerintah terhadap perbuatan-perbuatan hukum tertentu, misalnya terhadap perjanjian yang berhubungan dengan objek hak-hak atas tanah.
- Perjanjian baku yang ditentukan di lingkungan Notaris atau Advokat adalah perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disediakan untuk memenuhi permintaan dari anggota masyarakat yang meminta bantuan Notaris atau Advokat bersangkutan.

ciri-ciri perjanjian baku

- Isinya ditetapkan secara sepihak oleh pihak yang posisi (ekonomi) nya kuat
- Masyarakat sama sekali tidak bersama-sama menentukan isi perjanjian
- Terdorong oleh kebutuhannya, debitur terpaksa menerima perjanjian itu
- Bentuknya tertentu (tertulis)
- Disiapkan terlebih dahulu secara massal atau konfektif

Jenis-jenis Perjanjian Baku

Menurut Mariam Darul zaman, perjanjian baku dapat dikelompokkan menjadi tiga jenis, yaitu :

1. Perjanjian baku sepihak

Perjanjian baku sepihak adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian itu. Pihak yang kuat dalam hal ini ialah pihak kreditur yang lazimnya mempunyai posisi kuat dibandingkan pihak debitur. Kedua pihak lazimnya terikat dalam organisasi. Misalnya perjanjian buruh secara kolektif.

2. Perjanjian baku yang ditetapkan pemerintah

Perjanjian baku yang ditetapkan oleh pemerintah ialah perjanjian baku yang mempunyai objek hak-hak atas tanah. Dalam bidang agraria misalnya, dapat dilihat formulir-formulir perjanjian sebagaimana yang diatur dalam SK Menteri Dalam Negeri tanggal 6 Agustus 1977 No. 104/Dja/1977, yang berupa antara lain akta jual beli, model 1156727, akta hipotik model 1045055 dan lain sebagainya.

3. Perjanjian baku yang ditentukan di lingkungan notaris

Perjanjian yang ditentukan di lingkungan notaris atau advokat, terdapat perjanjian-perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disediakan untuk memenuhi permintaan dari anggota masyarakat yang meminta bantuan notaris atau advokat yang bersangkutan, yang dalam kepustakaan Belanda biasa disebut dengan "Contact model".

Akibat Hukum dari Perjanjian Baku

Bahwa secara umum akibat hukum dari suatu perjanjian pada umumnya termasuk perjanjian baku, apabila telah memenuhi ketentuan syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana ketentuan yang tercantum dalam pasal 1320 KUHPerdara dengan berdasarkan asas yang terkandung dalam pasal 1338 KUHPerdara, maka perjanjian yang disepakati dan ditandatangani para pihak secara sah akan berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang terikat dan membuat perjanjian tersebut

Bahwa apabila didapati pihak yang terikat dalam perjanjian tersebut, tidak dapat melaksanakan prestasi atau salah satu pihak melakukan wanprestasi, maka terhadap pihak yang merasa dirugikan dapat mengajukan keberatan kepada pihak tersebut untuk melaksanakan pemenuhan prestasi. Akan tetapi jika ternyata keberatan tersebut tidak diindahkan, maka pihak yang merasa dirugikan dapat dilakukan pemaksaan secara hukum melalui gugatan kepengadilan negeri setempat atau pengadilan yang telah disepakati dan tercantum dalam perjanjian baku