



KEDUDUKAN DAN KEKUATAN HUKUM *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DITINJAU DARI SEGI HUKUM KONTRAK

DISUSUN DAN DIAJUKAN UNTUK MELENGKAPI TUGAS AKHIR
DAN SYARAT GUNA MEMPEROLEH GELAR SARJANA HUKUM

SKRIPSI

RUDI HARTONO MANALU

2007-41-156

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ESA UNGGUL
JAKARTA
2012**



UNIVERSITAS ESA UNGGUL

Kampus Emas: Jl. Arjuna Utara No. 9 Tol Tomang Kebon Jeruk

Jakarta Barat 11510

PERNYATAAN KEASLIAN ISI SKRIPSI

Saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Rudi Hartono Manalu

NIM : 2007-41-156

Judul Skripsi : Kedudukan Dan Kekuatan Hukum *Memorandum of Understanding* Ditinjau Dari Segi Hukum Kontrak.

Menyatakan bahwa skripsi ini adalah hasil kerja saya sendiri, kecuali kutipan ringkasan yang tiap-tiap satuannya telah saya jelaskan sumbernya.

Jakarta, 2 Maret 2012

(Rudi Hartono Manalu)



UNIVERSITAS ESA UNGGUL

Kampus Emas: Jl. Arjuna Utara No. 9 Tol Tomang Kebon Jeruk

Jakarta Barat 11510

TANDA PERSETUJUAN PEMBIMBING SKRIPSI

Nama : Rudi Hartono Manalu

NIM : 2007-41-156

Judul Skripsi : Kedudukan Dan Kekuatan Hukum *Memorandum of Understanding* Ditinjau Dari Segi Hukum Kontrak.

Dosen Pembimbing,

(Fitria Olivia, SH., MH)

Mengetahui,

(Zulfikar Judge, SH.,MKn)

Ka. Program Jurusan Fakultas Hukum



UNIVERSITAS ESA UNGGUL

Kampus Emas: Jl. Arjuna Utara No. 9 Tol Tomang Kebon Jeruk

Jakarta Barat 11510

LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI

Nama : Rudi Hartono Manalu

NIM : 2007-41-156

Judul Skripsi : Kedudukan Dan Kekuatan Hukum *Memorandum of Understanding* Ditinjau Dari Segi Hukum Kontrak.

Skripsi ini telah dipertahankan di hadapan Penguji Skripsi Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul pada tanggal 2 Maret 2012 dan telah dinyatakan :
LULUS

Tim Penguji

Pembimbing : ()
(Fitria Olivia, SH, MH)

Penguji : ()
(Nurhayani, SH)

Penguji : ()
(Sri Redjeki Slamet, SH, MH)

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur yang tidak terhingga penulis persembahkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena penulis merasakan berkat dan karunia-Nya dalam menyelesaikan penulisan skripsi ini sehingga dapat selesai tepat pada waktunya dengan judul **KEDUDUKAN DAN KEKUATAN HUKUM *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DITINJAU DARI SEGI HUKUM KONTRAK.**

Penulisan skripsi ini merupakan salah satu syarat untuk dapat menempuh atau meraih gelar Sarjana Hukum pada Universitas Esa Unggul. Penulis menyadari bahwa dalam penulisan skripsi ini masih banyak kekurangan, hal ini mengingat keterbatasan pengetahuan, kemampuan dan pengalaman penulis. Dengan selesainya penulisan skripsi ini tidak terlepas dari bantuan-bantuan dari berbagai pihak.

Untuk itu, penulis mengucapkan banyak terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak Wasis Susetio, SH, MA, MH, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul yang telah banyak memberikan inspirasi kepada penulis.
2. Bapak Zulfikar Judge, SH, MKn, selaku Ketua Program Jurusan Fakultas Hukum.

3. Ibu Fitria Olivia, SH, MH, selaku dosen pembimbing penulis yang telah bersedia meluangkan waktu, tenaga, dan pikiran dalam menyelesaikan penulisan ini. Untuk itu penulis mengucapkan banyak terima kasih.
4. Ibu Sri Redjeki Slamet, SH, MH, selaku penguji sekaligus Dosen yang telah memberikan saran kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan skripsi ini dengan baik.
5. Ibu Nurhayani, SH, selaku penguji sekaligus Dosen yang telah membimbing dan telah memberikan saran kepada penulis.
6. Bapak Zulfikri Aboebakar, AK, SH, MH, selaku Dosen yang telah banyak memberikan bimbingan serta saran-saran kepada penulis.
7. Seluruh Staff pengajar Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul yang telah banyak membantu penulis.

Terima kasih juga penulis ucapkan kepada pihak-pihak dibawah ini atas saran, semangat dan dorongan yang diberikan kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini :

1. Kepada almarhum kedua orang tua penulis, yang penulis rindukan selama ini karena semenjak dari umur 6 (enam) tahun sudah ditinggalkan, biarpun sudah tiada tetapi semangatnya tetap hidup.
2. Pacarku tercinta dan tersayang Vini yang sangat penulis cintai dan selalu menjadi inspirasi, semangat serta motivasi penulis untuk

bermalas-malasan dalam mengerjakan skripsi ini tetapi dia selalu sabar menghadapi sifat pemalas penulis.

3. Kepada Ai tercinta yang selalu memberikan semangat kepada penulis.
4. Kepada Kakak-kakakku terkasih Sauli Manalu, Rospi Manalu, Riama Manalu, Tiarlindang Manalu yang telah memberikan motivasi kepada penulis.
5. Kepada Abang dan istrinya yang terkasih Pirma Manalu dan istrinya, Nikson Manalu dan istrinya , Hendrik Poin Manalu dan istrinya.
6. Kepada Lae Sabar Johnson Situmorang, SH dan kakak Riama Manalu yang banyak memberikan motivasi, materi dan semangat dalam menyelesaikan skripsi ini.
7. Seluruh keluarga dimanapun berada, karena banyak memberikan dorongan dan nasehat-nasehat kepada penulis.
8. Sahabat serta teman-teman penulis Eko Daryono, Anggiat, Harsono, Hengky, Nelly Nilam Sari, Yolanda, Mydita, Erda, Santi Baramuli, Ayu, Ai Anah, Yayah, Wulan, Reni, serta seluruh angkatan 2007 eksekutif.
9. Sahabat setia dan saudaraku tercinta yang senantiasa mengajak diskusi dan memberikan semangat serta inspirasi bagi penulis Eko Daryono, Anggiat, Harsono, Nelly Nilam Sari, Ray Hendra dan Alm. Alen Ginandjar namun semangatnya tetap hidup.

Mohon maaf kepada yang belum disebutkan dan walaupun skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan, besar harapan penulis agar karya ini dapat berguna dan menjadi bahan bacaan bagi peminat Hukum Perdata. Akhir kata penulis mohon maaf apabila ada yang kurang berkenan dihati pembaca sekalian. Tuhan memberkati kita semua.

Jakarta, 2 Maret 2012

(Rudi Hartono Manalu)

ABSTRAK

Perkembangan dunia bisnis dan usaha di mulai semenjak tahun 1970 , ketika pemerintah mulai memacu pertumbuhan perekonomian nasional yang diselenggarakan berdasarkan demokrasi ekonomi bertujuan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat. Negosiasi merupakan suatu proses upaya untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain. Dalam negosiasi inilah proses tawar menawar berlangsung. Tahapan berikutnya pembuatan *Memorandum Of Understanding*. *Memorandum Of Understanding* merupakan pencatatan atau pendokumentasian hasil negosiasi awal dalam bentuk tertulis. Banyak hal yang melatarbelakangi dibuatnya *Memorandum Of Understanding* adalah karena prospek bisnis suatu usaha dirasa belum jelas benar dan dengan negosiasi yang rumit dan belum ada jalan keluarnya. *Memorandum of Understanding* di dalam hukum konvensional Indonesia tidak ada ketentuannya secara tegas, maka banyak menimbulkan kesimpangsiuran dalam prakteknya dan juga mengenai akibat hukum jika terjadi pelanggaran isi *Memorandum of Understanding*. Dalam hal ini penulis membahas tentang **KEDUDUKAN DAN KEKUATAN HUKUM MEMORANDUM OF UNDERSTANDING DITINJAU DARI SEGI HUKUM KONTRAK**. Bagaimana kedudukan hukum *Memorandum of Understanding* ditinjau dari hukum kontrak dan akibatnya jika ada salah satu pihak melakukan pengingkaran terhadap klausul *Memorandum of Understanding*. Sehingga penulis tertarik untuk mencapai tujuan tersebut peneliti menggunakan metode penelitian hukum perdata secara normatif dengan tahapan yakni yang pertama melakukan pendekatan masalah secara yuridis normatif terhadap data yang diperoleh, yang kedua menggunakan teknik pengumpulan data, yang ketiga analisa bahan hukum dengan metode kualitatif. Kesimpulan yang didapat penulis adalah Kedudukan *Memorandum of Understanding* ada dua macam yaitu yang bersifat kontrak dan tidak. Yang bersifat kontrak (*Gentlement Agreement*) didukung Teori-teori Holmes. Menurut asas dalam kontrak disebut kontrak apabila sifatnya sudah final. Jadi dalam hal ini *Memorandum of Understanding* yang dalam materinya menyebutkan mengenai perlunya perjanjian lanjutan setelah penandatanganan *Memorandum of Understanding* ini, maka *Memorandum of Understanding* yang semacam ini bukanlah suatu kontrak, karena sifatnya tidak final. *Memorandum of Understanding* yang sifatnya bukan merupakan suatu kontrak maka tidak ada sanksi apapun bagi yang mengingkarinya kecuali sanksi moral sedangkan untuk *Memorandum of Understanding* yang sifatnya merupakan suatu kontrak atau setingkat dengan perjanjian berdasarkan Pasal 1338 KUHPperdata, maka apabila terjadi suatu wanprestasi terhadap substansi dalam *Memorandum of Understanding* ini maka pihak tersebut harus memenuhi prestasi yang telah diingkarinya atau ia akan dikenai sanksi dari perundang-undangan yang berlaku. Suatu *Memorandum of Understanding* yang tidak mempunyai suatu kekuatan hukum yang memaksa (sanksi) bisa mempunyai sanksi. Hal itu tentunya tidak terlepas dari teori ratifikasi. Jadi dalam hal ini dengan adanya ratifikasi dari *Memorandum of Understanding* tersebut akan membuat *Memorandum of Understanding* menjadi suatu kontrak yang sempurna apabila dalam ratifikasi kontrak baru tersebut telah mengandung unsur sanksi dan pembuatannya telah final.

DAFTAR ISI

PENYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	i
TANDA PERSETUJUAN PEMBIMBING SKRIPSI	ii
LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	ix

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah	1
B. Permasalahan	6
C. Maksud dan Tujuan Penulisan	6
D. Definisi Operasional	6
E. Metode Penelitian	8
F. Sistematika Penulisan	11

BAB II TINJAUAN UMUM MENGENAI *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DAN PERJANJIAN

A. Pengertian <i>Memorandum of Understanding</i>	13
B. Tujuan Dibuatnya <i>Memorandum of Understanding</i>	18

C. Definisi Perjanjian	21
D. Pelaksanaan Suatu Perjanjian	22
E. Bentuk dan Fungsi Perjanjian	24
E.1. Bentuk Perjanjian	24
E.2. Fungsi Perjanjian	25
F. Definisi Perjanjian Jual Beli	26
G. Wanprestasi	27
H. Risiko Dalam Hukum Perjanjian	29
I. Syarat-syarat Sahnya Suatu Perjanjian	30
J. Asas-asas Dalam Hukum Perjanjian	38

BAB III KEDUDUKAN HUKUM *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DITINJAU DARI KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA

A. Para Pihak dan Objek <i>Memorandum of Understanding</i>	47
B. Bentuk dan Struktur <i>Memorandum of Understanding</i>	48
C. Pengaturan <i>Memorandum of Understanding</i>	48
D. Kekuatan Mengikat <i>Memorandum of Understanding</i>	50

BAB IV ANALISA HUKUM ATAS *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING*

- A. Kedudukan *Memorandum of Understanding* Ditinjau Dari Hukum Kontrak 54
- B. Akibatnya Jika Ada Salah Satu Pihak Atau Debitur Melakukan Pengingkaran Terhadap Klausul *Memorandum of Understanding* 58

BAB V PENUTUP

- A. Kesimpulan 65
- B. Saran 67

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkembangan dunia bisnis dan dunia usaha di mulai semenjak tahun 1970 , ketika pemerintah mulai memacu pertumbuhan perekonomian nasional yang diselenggarakan berdasarkan demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi yang berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta menjaga keseimbangan, kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional bertujuan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat.

Dalam dunia bisnis dewasa ini banyak hal tentang dan sekitar kontrak tidak diatur baik dalam Undang-undang ataupun dalam yurisprudensi. Kalaupun diatur, tidak selamanya bersifat memaksa, dalam arti para pihak dapat mengenyampingkannya dengan aturan yang dibuatnya sendiri oleh para pihak. Pengaturan sendiri oleh para pihak ini dituangkan dalam kontrak tersebut berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak .

Adapun syarat-syarat yang diperlukan untuk sahnya suatu perjanjian ditentukan dalam Pasal 1320 KUHPerdara¹, yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Suatu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang halal.

Banyak pebisnis tidak menyadari bagaimana pentingnya peran seorang konsultan hukum dalam suatu negosiasi transaksi bisnis. Sehingga, mereka baru datang ke konsultan hukum setelah timbul sengketa. Padahal dalam banyak hal, sengketa tersebut umumnya dapat dielakkan jika saja permulaan proses pembuatan kontrak sudah diikutsertakan konsultan hukum. Keadaan seperti ini sangat sering terjadi dewasa ini. Baik jika terjadi negosiasi antara sesama pebisnis.

Agar suatu negosiasi bisnis berjalan dengan baik, maka yang mesti hadir di meja negosiasi adalah mereka yang menguasai seluk - beluk bisnis disertai dengan konsultan hukum, mereka yang mewakili kepentingan bisnis akan melihat dari aspek bisnisnya, sementara konsultan hukum akan melihat aspek hukum dan formulasinya ke dalam draft kontrak. Untuk itu kepada para konsultan hukum sendiri dituntut untuk tidak hanya menguasai ilmu hukum kontrak, tetapi juga menguasai dasar-dasar bisnis yang dinegosiasinya. Misalnya, kalau negosiasi

¹ Indonesia, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Cet. 1, (Jogyakarta: Pustaka Yustisia, 2008) hlm. 317.

mengenai kontrak joint venture produksi barang-barang elektronik, maka konsultan hukum tersebut juga harus mengerti tentang bisnis elektronik yang bersangkutan.

Tidak perlu mendetail, tetapi cukup dasar-dasarnya saja. Disamping itu, jika salah satu pihak merupakan pihak asing, seorang konsultan hukum juga harus dituntut untuk bisa berbahasa Inggris dengan sempurna. Bahkan dewasa ini, bagi seorang konsultan hukum yang datang ke meja negosiasi diharapkan pula untuk bisa memakai komputer sendiri, sehingga jalan dan hasil negosiasi dapat lebih cepat dan mulus.

Rumusan yang berlaku umum adalah semakin banyak detail dimasukkan dalam suatu kontrak, maka akan semakin baik pula kontrak tersebut. Karena kalau kepada masalah sekecil-kecilnya sudah disetujui, kemungkinan untuk timbul perselisihan di kemudian hari dapat ditekan serendah mungkin. Karena itu tidak mengherankan jika dalam dunia bisnis terdapat kontrak yang jumlah halamannya puluhan bahkan ratusan lembar.

Hanya saja demi alasan praktis terkadang kontrak sengaja dibuat tipis. Hal ini dilakukan karena yang dilakukan baru hanya ikatan dasar, di mana para pihak belum bisa berpartisipasi atau belum cukup waktu untuk memikirkan detail-detailnya dan agar ada suatu komitmen di antara para pihak, sementara detailnya dibicarakan dikemudian hari.

Untuk itu disepakati dahulu prinsip-prinsip dasar dari suatu kesepakatan. Kesepakatan semacam ini sering disebut sebagai *Memorandum of Understanding* Selanjutnya disingkat *M.O.U.*

Sebelum transaksi bisnis berlangsung, biasanya terlebih dahulu dilakukan negosiasi awal. Negosiasi merupakan suatu proses upaya untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain. Dalam negosiasi inilah proses tawar-menawar berlangsung. Tahapan berikutnya pembuatan *Memorandum Of Understanding*. *Memorandum Of Understanding* merupakan pencatatan atau pendokumentasian hasil negosiasi awal tersebut dalam bentuk tertulis. *Memorandum Of Understanding* penting sebagai pegangan untuk digunakan lebih lanjut di dalam negosiasi lanjutan atau sebagai dasar untuk melakukan studi kelayakan. Maksudnya sebagai studi kelayakan adalah setelah pihak-pihak memperoleh *Memorandum Of Understanding* sebagai pegangan atau pedoman awal, baru dilanjutkan dengan tahapan studi kelayakan 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.

Banyak hal yang melatarbelakangi dibuatnya *Memorandum Of Understanding* salah satunya adalah karena prospek bisnis suatu usaha dirasa belum jelas benar dan dengan negosiasi yang rumit dan belum

ada jalan keluarnya, sehingga dari pada tidak ada ikatan apa-apa maka dibuatlah *Memorandum Of Understanding*.

Memorandum Of Understanding sebenarnya tidak dikenal dalam hukum konvensional di Indonesia, terutama dalam hukum kontrak di Indonesia. Dengan tidak diaturnya *Memorandum Of Understanding* di dalam hukum konvensional kita, maka banyak menimbulkan kesimpangsiuran dalam prakteknya, misalnya apakah *Memorandum Of Understanding* sesuai dengan peraturan hukum positif di Indonesia, atau apakah *Memorandum Of Understanding* bisa dikategorikan setingkat dengan perjanjian yang diatur dalam KUHPerdara dan siapa yang bertanggung jawab apabila terjadi suatu pengingkaran di dalam kesepakatan semacam ini, juga yang paling ekstrim adalah ada yang mempertanyakan apakah *Memorandum Of Understanding* merupakan suatu kontrak, mengingat *Memorandum Of Understanding* hanya merupakan suatu nota-nota kesepakatan saja.

Dalam hal ini penulis membahas tentang **KEDUDUKAN DAN KEKUATAN HUKUM *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DITINJAU DARI SEGI HUKUM KONTRAK.**

B. Permasalahan

Berdasarkan pembahasan tersebut diatas, maka akan saya rumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana kedudukan hukum dari *Memorandum Of Understanding* ditinjau dari hukum kontrak ?
2. Bagaimana akibatnya jika ada salah satu pihak melakukan pengingkaran terhadap klausul *Memorandum Of Understanding* ?

C. Maksud dan Tujuan Penulisan

1. Untuk mengetahui kedudukan hukum dari *Memorandum of Understanding* bila ditinjau dari hukum kontrak
2. Untuk mengetahui akibatnya jika salah satu pihak melakukan pengingkaran terhadap klausul-klausul *Memorandum of Understanding* tersebut.

D. Definisi Operasional

1. *Memorandum of Understanding* adalah suatu kesepakatan pendahulu untuk membuat suatu perjanjian. Dengan *Memorandum of Understanding* pihak yang terlibat sepakat untuk mengadakan suatu perjanjian².

² Salim HS, et. al, *Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding*, Cet, 5 (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 46.

2. Kontrak adalah suatu perjanjian tertulis yang dibuat hanya oleh dua pihak yang keduanya memiliki hak dan kewajiban yang sama³.
3. Kreditur adalah pihak yang berhak atas sesuatu dari pihak lain.
4. Debitur adalah pihak yang berkewajiban memenuhi sesuatu kepada kreditur.
5. Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.
6. Klausul adalah ketentuan tersendiri dari suatu perjanjian, yang salah satu pokok pasalnya diperluas atau dibatasi hasil persetujuannya .
7. Sistem hukum adalah keseluruhann aspek dan elemen yang membangun dan menggerakkan hukum sebagai perantara kehidupan bermasyarakat.
8. Perbuatan melawan hukum adalah tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan

³ Munir Fuady, *Hukum Kontrak*, Buku Kedua (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 76.

karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.

E. Metode Penelitian

Metode penelitian menggunakan suatu penelitian, mencari informasi secara terencana dan sistematis.

1. Pendekatan Perundang-undangan

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan normatif. Pendekatan normatif adalah pendekatan yang hanyalah menggunakan data sekunder dengan penyusunan kerangka secara konseptual⁴. Sedangkan Pendekatan yuridis⁵ adalah pendekatan terhadap masalah dengan cara melihat dari segi peraturan perundangan yang berlaku khususnya tentang segala segi hukum yang mengatur mengenai perjanjian.

2. Sumber Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan jenis data sekunder. Pengertian dari data sekunder adalah data yang diperoleh dari sumber lain atau dari hasil kepustakaan antara lain buku, dokumen, artikel, serta literatur lainnya yang berhubungan dengan hak kekayaan intelektual.

⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Cet. 5, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2001), hlm.13-14.

⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986), hlm. 79.

Data sekunder ini kemudian dibagi menjadi 2 (dua) bahan hukum, yaitu :

- a. Bahan hukum primer adalah, bahan-bahan hukum yang mengikat. Bahan hukum primer yang digunakan adalah peraturan perundang-undangan seperti Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata) dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD).
- b. Bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah bahan hukum yang dapat memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer yaitu berupa doktrin-doktrin atau pendapat-pendapat para sarjana.

3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Penulisan ini dilakukan dengan studi pustaka yaitu dengan cara membaca buku-buku dan mempelajari literatur-literatur yang selanjutnya diolah dan dirumuskan secara sistematis sesuai dengan masing-masing pokok bahasannya⁶.

⁶ Sri Mamudji dan Hang Rahardjo, *Teknik Menyusun Karya Tulis Ilmiah*, Bahan Kuliah Metodologi Penelitian Hukum, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1999, hlm.1.

4. Analisa Bahan Hukum

Analisa bahan hukum dalam penulisan skripsi ini menggunakan metode analisis kualitatif, dalam hal ini mengkaji secara mendalam bahan hukum yang ada kemudian digabungkan dengan bahan hukum yang lain, lalu dipadukan dengan teori-teori yang mendukung dan selanjutnya ditarik kesimpulan⁷.

F. Sistematika Penulisan

Pada skripsi ini sistematika penulisan agar tersusun dengan baik, maka penulis membagi dalam beberapa bab, yaitu :

BAB I PENDAHULUAN

Pada bab ini akan menguraikan tentang latar belakang masalah, permasalahan, maksud dan tujuan penulisan, definisi operasional, metode penelitian dan sistematika penulisan.

BAB II TINJAUAN UMUM MENGENAI *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DAN PERJANJIAN

Dalam bab ini akan dibahas mengenai pengertian dan tujuan dibuatnya *Memorandum of Understanding*, definisi perjanjian, pelaksanaan suatu perjanjian, bentuk dan fungsi perjanjian,

⁷*Ibid*, hlm.2.

perjanjian jual beli, wanprestasi, risiko dalam hukum perjanjian, syarat-syarat sahnya suatu perjanjian.

BAB III KEDUDUKAN HUKUM *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DITINJAU DARI KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA

Pembahasan mengenai bagaimana para pihak dan objek *Memorandum of Understanding*, Bentuk dan Struktur *Memorandum of Understanding*, pengaturan *Memorandum of Understanding*, kekuatan mengikat *Memorandum of Understanding*.

BAB IV ANALISA HUKUM ATAS *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING*

Pembahasan ini mengenai analisa kedudukan dan kekuatan hukum *Memorandum of Understanding* dan akibatnya jika salah satu pihak melakukan pengingkaran terhadap klausul *Memorandum of Understanding*.

BAB V PENUTUP

Pada bab ini penulis akan membuat kesimpulan dan saran dari analisa permasalahan yang penulis ajukan.

BAB II

TINJAUAN UMUM MENGENAI *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DAN PERJANJIAN

A. Pengertian *Memorandum of Understanding*

Istilah *Memorandum of Understanding* berasal dari dua kata, yaitu *Memorandum* dan *Understanding*. Secara gramatikal *Memorandum of Understanding* diartikan sebagai nota kesepahaman. Dalam *Black's Law Dictionary*, yang diartikan memorandum adalah : Dasar untuk memulai penyusunan kontrak secara formal pada masa datang. *Understanding* diartikan sebagai pernyataan persetujuan secara tidak langsung terhadap hubungannya dengan persetujuan lain, baik secara lisan maupun tertulis. Dari terjemahan kedua kata itu, dapat dirumuskan pengertian *Memorandum of Understanding*. *Memorandum of Understanding* adalah dasar penyusunan kontrak pada masa datang yang didasarkan pada hasil permufakatan para pihak, baik secara tertulis maupun lisan⁸.

Memorandum of Understanding dalam pengertian idealnya sebenarnya merupakan suatu bentuk perjanjian ataupun kesepakatan awal

⁸ Salim HS, *et. al*, *Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding*, Cet. 5 (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm .46.

menyatakan langkah pencapaian saling pengertian antara kedua belah pihak untuk melangkah kemudian pada penandatanganan suatu kontrak.⁹

Menurut Munir Fuady, mengartikan bahwa *Memorandum of Understanding* sebagai berikut ; Perjanjian pendahuluan, dalam arti nantinya akan diikuti dan dijabarkan dalam perjanjian lain yang mengaturnya secara detail, karena itu, *Memorandum of Understanding* berisikan hal-hal yang pokok saja. Adapun mengenai lain-lain aspek dari *Memorandum of Understanding* relatif sama dengan perjanjian-perjanjian lain¹⁰.

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 ke dalam kontrak, sehingga ia mempunyai kekuatan mengikat.¹¹

I. Nyoman Sudana, mengartikan *Memorandum of Understanding* sebagai suatu perjanjian pendahuluan, dalam arti akan diikuti perjanjian lainnya. Unsur-unsur yang terkandung dalam ketiga definisi ini, adalah :

1. *Memorandum of Understanding* sebagai perjanjian pendahuluan.

⁹ Ricardo Simanjutak, *Hukum Kontrak & Teknik Perancangan Kontrak Bisnis*. Cet. 2 (Jakarta: Kontan Publishing, 2011), hlm. 45.

¹⁰ Salim HS, *et. al, Loc. Cit.*

¹¹ *Ibid*, hlm. 46.

2. Isi *Memorandum of Understanding* adalah mengenai hal-hal yang pokok.

3. Isi *Memorandum of Understanding* dimasukkan dalam kontrak.

Perjanjian pendahuluan merupakan perjanjian awal yang dilakukan oleh para pihak. Isi *Memorandum of Understanding* mengenai hal-hal yang pokok saja, maksudnya substansi *Memorandum of Understanding* ini nantinya akan menjadi substansi kontrak yang dibuat secara lengkap dan detail oleh para pihak.

H. Salim mengartikan *Memorandum of Understanding* sebagai berikut ; Nota kesepahaman yang dibuat antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum lainnya, baik dalam suatu Negara maupun antarnegara untuk melakukan kerjasama dalam berbagai aspek kehidupan dan jangka waktu tertentu.¹²

Adapun unsur yang dikandung dalam definisi *Memorandum of Understanding* meliputi :

1. Para pihak yang membuat *Memorandum of Understanding* tersebut adalah subyek hukum baik berupa, badan hukum publik maupun badan hukum privat. Badan hukum publik, misalnya Negara, pemerintah provinsi, kabupaten atau kota. Adapun badan hukum privat, antara lain Perseroan Terbatas (PT), Koperasi dan Yayasan.
2. Substansi *Memorandum of Understanding* adalah kerjasama dalam berbagai aspek kehidupan.

¹² *Ibid*, hlm. 47.

3. Wilayah keberlakuan dari *Memorandum of Understanding*, bisa regional, nasional maupun internasional.
4. Jangka waktunya tertentu.

Pada hakikatnya substansi dari *Memorandum of Understanding* misalnya berisi suatu kerjasama dalam berbagai bidang kehidupan, dibidang ekonomi, pendidikan, kesehatan, pertahanan keamanan atau hankam, keuangan, keahlian dan lain-lain. Dalam setiap *Memorandum of Understanding* juga dicantumkan tentang jangka waktunya. Jangka waktu berlakunya *Memorandum of Understanding* berkaitan dengan lamanya kerjasama itu dilakukan.

Pengaturan, materi muatan dan kekuatan mengikat *Memorandum of Understanding* hingga saat ini tidak dikenal pengaturan khusus tentang *Memorandum of Understanding*. Hanya saja, dimana *Memorandum of Understanding* tidak lain adalah merupakan perjanjian pendahuluan, maka pengaturannya tunduk pada ketentuan tentang perikatan yang tercantum dalam Buku III KUHPerdara.

Hubungan antara perjanjian tentang perikatan dapat digambarkan sebagai berikut¹³ :

¹³ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet, 21. (Jakarta: Intermasa, 2005), hlm. 1.

1. Menurut KUHPerdata perjanjian adalah peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain, dimana kedua orang tersebut saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.
2. Sedangkan perikatan adalah suatu hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu dari pihak lain, dan pihak lain berkewajiban memenuhi tuntutan itu.

Perjanjian akan menerbitkan perikatan antara dua orang yang membuatnya untuk melakukan sesuatu hal. Pengaturan *Memorandum of Understanding* pada ketentuan Buku III KUHPerdata yang sifatnya terbuka membawa konskuensi pada materi muatan atau substansi dari *Memorandum of Understanding* yang terbuka pula. Artinya para pihak diberi kebebasan untuk menentukan materi pembuatan *Memorandum of Understanding* akan mengatur apa saja, sepanjang tidak bertentangan dengan hukum, dan norma kepatutan, kehati-hatian dan kesusilaan yang hidup dan diakui dalam masyarakat, serta sepanjang penyusunan *Memorandum of Understanding* memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana tertuang dalam Pasal 1320 KUHPerdata.

Adapun ketentuan dasar hukum yang mengatur tentang kekuatan mengikat *Memorandum of Understanding* itu adalah Pasal 1338 KUHPerdata yang berbunyi semua perjanjian yang dibuat secara sah

berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya¹⁴. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.

B. Tujuan Dibuatnya *Memorandum of Understanding*

Pada prinsipnya, setiap *Memorandum of Understanding* yang dibuat oleh para pihak, tentunya mempunyai tujuan tertentu. Munir Fuady telah mengemukakan tujuan dan ciri *Memorandum of Understanding*. Tujuan *Memorandum of Understanding* adalah¹⁵ :

1. Untuk menghindari kesulitan pembatalan suatu agreement nantinya, dalam hal prospek bisnisnya belum jelas benar, dalam arti belum bisa dipastikan apakah deal kerja sama tersebut akan ditindaklanjuti, sehingga dibuatlah *Memorandum of Understanding* yang mudah dibatalkan.
2. Penandatanganan kontrak masih lama karena masih dilakukan negosiasi yang cukup lama. Karena itu, daripada tidak ada ikatan apa-apa sebelum ditandatangani kontrak tersebut, dibuatlah *Memorandum of Understanding* yang akan berlaku sementara waktu.

¹⁴ Indonesia. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*. Cet. 1 (Jogyakarta: Pustaka Yustisia, 2008), hlm. 319.

¹⁵ Salim HS, *et. al, Op. Cit*, hlm. 52.

3. Adanya keraguan para pihak dan masih perlu waktu untuk memikirkan dalam hal penandatanganan suatu kontrak, sehingga untuk sementara dibuatlah *Memorandum of Understanding*.
4. *Memorandum of Understanding* dibuat dan ditandatangani oleh pihak eksekutif dari suatu perusahaan, sehingga untuk suatu perjanjian yang lebih rinci harus dirancang dan dinegosiasi khusus oleh staf-staf yang lebih rendah tetapi lebih menguasai secara teknis.

Ciri-ciri *Memorandum of Understanding* menurut Munir Fuady, sebagai berikut¹⁶ :

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 waktu, 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 dibawah tangan.
6. Biasanya tidak ada kewajiban yang bersifat memaksa kepada para pihak untuk membuat suatu perjanjian yang lebih detail setelah penandatanganan *Memorandum of Understanding*.

¹⁶ *Ibid*, hlm. 52.

William F.Jox, Jr juga mengemukakan ciri dari *Memorandum of Understanding*. Ia mengemukakan bahwa ada enam ciri *Memorandum of Understanding*, yaitu¹⁷ :

1. Bentuk dan isinya terbatas.
2. Untuk mengikat pihak lainnya terhadap berbagai persoalan, untuk menemukan dan mempelajari tentang beberapa persoalan.
3. Sifatnya sementara dengan batas waktu tertentu.
4. Dapat digunakan sebagai dasar untuk mendatangkan keuntungan selama tercapainya kesepakatan.
5. Menghindari timbulnya tanggung jawab dan ganti rugi.
6. Sebagai dasar untuk membuat perjanjian untuk kepentingan berbagai pihak, yaitu kreditor, investor, pemerintah, pemegang saham dan lainnya.

Ciri utama dari *Memorandum of Understanding* adalah sebagai dasar untuk membuat kontrak pada masa yang akan datang, isinya singkat dan jangka waktunya tertentu.

C. Definisi Perjanjian

Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan yang terjadi antara satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap orang lain atau

¹⁷ *Ibid*, hlm. 53.

lebih. Demikian ketentuan Pasal 1313 KUHPerdara memberikan definisi mengenai persetujuan yang tiada lain merupakan perjanjian.

Terhadap definisi yang cukup luas dari Pasal 1313 KUHPerdara di atas Yahya Harahap mengatakan bahwa perjanjian mengandung pengertian suatu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih yang memberikan kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.¹⁸

Dari pengertian tersebut dapat dijumpai didalamnya terdapat beberapa unsur yang memberi wujud pengertian perjanjian, antara lain hubungan hukum yang menyangkut hukum kekayaan antara dua orang atau lebih, yang memberi hak pada satu pihak dan kewajiban pada pihak lain tentang suatu prestasi.

D. Pelaksanaan Suatu Perjanjian

Suatu perjanjian, merupakan suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain, atau di mana dua orang saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu. Perjanjian terbentuk karena adanya pernyataan kehendak dari para pihak dan tercapainya kata sepakat diantara para pihak tersebut. Sesuai dengan ketentuan pasal 1233 kitab undang-undang hukum perdata, perjanjian timbul karena:

¹⁸ Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Cet. 4 (Bandung: Percetakan Binacipta, 1987), hlm. 49.

a. Persetujuan (*overeenkomst*)

Ini disebut kontrak yang berarti suatu tindakan atau perbuatan seseorang atau yang lebih mengikatkan diri kepada seseorang lain atau lebih (Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata). Tindakan atau perbuatan yang menciptakan persetujuan berisi pernyataan kehendak antara para pihak. Jadi persetujuan adalah persesuaian kehendak antara para pihak. Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata menyatakan, bahwa kontrak atau persetujuan adalah tindakan atau perbuatan, tapi tindakan yang dimaksud adalah tindakan atau perbuatan hukum. Sebab tidak semua tindakan atau perbuatan mempunyai akibat hukum, hanya tindakan hukum sajalah yang dapat menimbulkan akibat hukum.

b. Perikatan yang lahir dari Undang-undang

Perikatan ini lahir dari Undang-undang dalam Pasal 1352 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yaitu :

1. Semata-mata dari Undang-undang.
2. Dari Undang-undang sebagai akibat perbuatan manusia.

Dalam hal penafsiran perjanjian ini pedoman utama ialah, jika kata-kata suatu perjanjian jelas, maka tidaklah diperkenankan untuk menyimpang dari padanya dengan jalan penafsiran. Pedoman-pedoman lain yang penting dalam menafsirkan suatu perjanjian adalah¹⁹ :

¹⁹ Subekti, *Op. Cit*, hlm. 44.

- a. Jika kata-kata suatu perjanjian dapat diberikan berbagai macam penafsiran, maka haruslah diselidiki maksud kedua belah pihak yang membuat perjanjian itu, dari pada pemegang teguh arti kata-kata menurut huruf.
- b. Jika sesuatu janji berisikan dua macam pengertian, maka harus dipilih pengertian yang sedemikian rupa yang memungkinkan janji itu dilaksanakan, dari pada memberikan pengertian yang tidak memungkinkan suatu pelaksanaan.
- c. Jika kata-kata dapat memberikan dua macam pengertian, maka harus dipilih pengertian yang paling selaras dengan sifat perjanjian.
- d. Semua janji harus diartikan dalam hubungan satu sama lain tiap janji harus ditafsirkan dalam rangka perjanjian seluruhnya.
- e. Jika ada keragu-raguan maka suatu perjanjian harus ditafsirkan atas kerugian orang yang telah meminta diperjanjikan sesuatu hal dan untuk keuntungan orang yang telah mengikat dirinya untuk itu.

E. Bentuk dan Fungsi Perjanjian

E.1. Bentuk Perjanjian

Bentuk perjanjian dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam, tertulis dan lisan. Perjanjian tertulis adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tulisan. Sedangkan perjanjian lisan adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam wujud lisan (cukup

kesepakatan para pihak). Ada 3 (tiga) bentuk perjanjian tertulis antara lain²⁰ :

- a. Perjanjian dibawah tangan yang ditandatangani oleh para pihak yang bersangkutan saja. Perjanjian semacam ini hanya mengikat para pihak dalam perjanjian, tetapi tidak mempunyai kekuatan mengikat pihak ketiga. Dengan kata lain, jika perjanjian tersebut disangkal pihak ketiga, maka para pihak atau salah satu pihak dari perjanjian tersebut berkewajiban untuk mengajukan bukti-bukti yang diperlukan untuk membuktikan bahwa keberatan pihak ketiga dimaksud adalah tidak berdasar dan tidak dapat dibenarkan.
- b. Perjanjian dengan saksi notaris untuk melegalisir tanda tangan para pihak. Fungsi kesaksian notaris atas suatu dokumen semata-mata hanya untuk melegalisir kebenaran tanda tangan para pihak. Akan tetapi kesaksian tersebut tidaklah mempengaruhi kekuatan hukum dari isi perjanjian. Salah satu pihak mungkin saja menyangkal isi dari perjanjian. Namun, pihak yang menyangkal tersebut adalah pihak yang harus membuktikan penyangkalannya.
- c. Perjanjian yang dibuat dihadapan dan oleh notaris dalam bentuk akta notaris. Akta notaris adalah akta yang dibuat dihadapan dan dimuka pejabat yang berwenang yaitu : Notaris, PPAT dan sebagainya.

²⁰ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), hlm. 166-167.

E.2. Fungsi Perjanjian

Fungsi utama perjanjian adalah untuk memberikan kepastian tentang mengikatnya suatu perjanjian antara para pihak, sehingga prinsip-prinsip itikad baik dalam sistem hukum hanya dapat diberlakukan jika perjanjian sudah memenuhinya syarat sahnya perjanjian.

Fungsi perjanjian dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu :

a. Fungsi yuridis.

Fungsi yuridis perjanjian adalah untuk dapat memberikan kepastian hukum para pihak.

b. Fungsi ekonomis.

Fungsi ekonomis perjanjian adalah untuk menggerakkan (hak milik) sumber daya dari nilai penggunaannya yang lebih rendah menjadi nilai yang lebih tinggi.

F. Definisi Perjanjian Jual Beli

Menurut Pasal 1457 KUHPerdara, jual beli adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikat dirinya untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan. Penyerahan menurut Pasal 1475 KUHPerdara adalah penyerahan barang oleh penjual ke arah kekuasaan dan pemegangan pihak pembeli.

Jual beli adalah suatu perjanjian konsensual artinya ia sudah dilahirkan sebagai suatu perjanjian yang sah (mengikat atau mempunyai kekuatan hukum) pada detik tercapainya sepakat antara penjual dan pembeli mengenai unsur-unsur yang pokok yaitu barang dan harga, biarpun jual beli itu mengenai barang yang tak bergerak.

Menurut *Burgelijk Wetboek (BW)* perjanjian jual beli adalah suatu perjanjian timbal balik dalam mana pihak yang satu (penjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedangkan pihak yang lainnya (pembeli) berjanji untuk membayar harga yang terdiri dari sejumlah uang sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut²¹. Perjanjian jual beli mempunyai dua kewajiban yaitu :

- a. Kewajiban pihak penjual menyerahkan barang yang dijual kepada pembeli.
- b. Kewajiban pihak pembeli membayar harga barang yang dibeli kepada penjual.

G. Wanprestasi

Wanprestasi berasal dari bahasa Belanda *wanprestatie* artinya tidak memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan dalam perikatan, baik yang timbul perjanjian maupun perikatan yang timbul karena Undang-undang. Suatu perjanjian lahir pada detik tercapainya kesepakatan atau

²¹ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Cet. 10, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hlm. 1.

persetujuan kedua belah pihak mengenai apa yang menjadi obyek perjanjian.

Mengenai pengertian prestasi dalam KUHPerdato diatur dalam Pasal 1234 KUHPerdato²² yaitu berupa :

1. Memberikan sesuatu.
2. Berbuat sesuatu.
3. Tidak berbuat sesuatu.

Apabila si yang berkewajiban tidak melakukan apa yang dijanjikannya, maka pihak yang melakukan wanprestasi atau ingkar janji sesuai dengan Pasal 1243 KUHPerdato yang berbunyi, penggantian biaya, rugi dan bunga karena tak dipenuhinya suatu perikatan. Barulah mulai diwajibkan, apabila siberutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuat tenggang waktu yang telah dilampaukannya.

Wanprestasi seseorang debitur dapat berupa empat macam²³ :

1. Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukan.
2. Melaksanakan apa yang dijanjikannya tetapi tidak sebagaimana dijanjikan.
3. Melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat.

²² Indonesia. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Cet. 1 (Jogyakarta: Pustaka Yustisia, 2008), hlm. 302.

²³ Subekti, *Op. Cit*, hlm. 45.

4. Melakukan apa yang menurut yang dijanjikan tidak boleh dilakukannya.

Hukuman bagi yang Wanprestasi atau Hak-hak kreditur atas wanprestasi :

1. Hak menuntut pemenuhan perikatan.
2. Hak menuntut pembatalan perikatan.
3. Hak menuntut ganti rugi.
4. Hak menuntut pemenuhan perikatan dan ganti rugi.
5. Hak menuntut pembatalan perikatan dan ganti rugi.

Sementara itu, dengan wanprestasi yang dimaksudkan adalah tidak dilaksanakannya prestasi atau kewajiban sebagaimana mestinya yang dibebankan oleh kontrak terhadap pihak-pihak tertentu seperti yang disebutkan dalam kontrak yang bersangkutan. Tindakan wanprestasi membawa konsekuensi terhadap timbulnya hak pihak yang dirugikan untuk menuntut pihak yang melakukan wanprestasi untuk melakukan pemenuhan prestasi, sehingga oleh hukum diharapkan agar tidak ada satu pun pihak yang dirugikan karena prestasi tersebut.

Ada berbagai macam bagi para pihak yang tidak memenuhi prestasinya. Macam-macam wanprestasi tersebut adalah sebagai berikut :

- a. Wanprestasi berupa tidak memenuhi prestasi.

b. Wanprestasi berupa terlambat memenuhi prestasi.

c. Wanprestasi berupa tidak sempurna memenuhi prestasi.

H. Risiko Dalam Hukum Perjanjian

Risiko adalah kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena suatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak. Barang yang diperjualbelikan musnah diperjalanan karena perahu yang mengangkutnya karam. Barang yang dipersewakan hangus terbakar selama waktu dipersewakannya. Inilah persoalan yang dinamakan risiko.

Persoalan risiko adalah akhir dari suatu keadaan memaksa sebagai ganti rugi dari wanprestasi. Dalam bagian umum Buku III KUHPerdara sebenarnya kita hanya dapat menemukan suatu Pasal yang sengaja mengatur soal risiko ini yaitu Pasal 1237. Pasal ini berbunyi dalam hal adanya perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu, maka barang itu semenjak perikatan dilahirkan, adalah atas tanggungan siberpiutang. Perkataan tanggungan dalam Pasal ini sama dengan risiko.

I. Syarat-syarat Sahnya Suatu Perjanjian

Ketentuan-ketentuan dalam suatu kontrak yang dibuat secara sah oleh para pihak berlaku sebagai hukum khusus yang mengikat para

pihak yang memperjanjikannya. Keberlakuan dari suatu perjanjian ataupun kontrak sebagai hukum yang mengikat para pihak yang berkontrak hanya akan berlaku bagi suatu kontrak yang dibuat secara sah.

Jadi penekanan terhadap sahnya menjadi suatu langkah awal yang sangat penting untuk dipahami oleh seorang perancang kontrak yang baik. Walaupun suatu kesepakatan ataupun perjanjian dinyatakan hadir, akan tetapi jika perjanjian tersebut tidak memenuhi bahkan salah satu dari empat persyaratan yang diwajibkan untuk sahnya suatu perjanjian, maka akan menimbulkan permasalahan legalitas dari perjanjian tersebut.

Menurut Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, menyatakan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan 4 (empat) syarat, antara lain²⁴ :

- a. Adanya kesepakatan kedua belah pihak.
- b. Kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum.
- c. Adanya objek.
- d. Adanya kausa yang halal.

Syarat yang pertama dan kedua disebut syarat subjektif, karena menyangkut pihak-pihak yang mengadakan perjanjian. Adapun syarat ketiga dan keempat disebut syarat objektif, karena menyangkut objek perjanjian.

²⁴ Indonesia. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Cet. 1, (Jogyakarta: Pustaka Yustisia, 2008) hlm. 317.

Apabila syarat pertama dan kedua tidak terpenuhi, maka perjanjian itu dapat dibatalkan. Artinya, salah satu pihak dapat mengajukan kepada pengadilan untuk membatalkan perjanjian yang disepakatinya. Akan tetapi, apabila para pihak tidak ada yang keberatan, maka perjanjian itu tetap dianggap sah. Apabila syarat ketiga dan keempat tidak terpenuhi, maka perjanjian itu batal demi hukum. Artinya, dari semula perjanjian itu dianggap tidak ada.

Empat syarat sahnya suatu perjanjian, dikemukakan berikut ini²⁵:

a. Kesepakatan kedua belah pihak

Syarat pertama sahnya perjanjian adalah adanya kesepakatan atau konsensus para pihak. Kesepakatan ini diatur dalam Pasal 1320 ayat 1 KUHPerduta. Yang dimaksud dengan kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Yang sesuai itu adalah pernyataannya, karena kehendak itu tidak dapat dilihat atau diketahui orang lain. Ada lima cara terjadinya persesuaian pernyataan kehendak, yaitu dengan :

1. Bahasa yang sempurna dan tertulis.
2. Bahasa yang sempurna secara lisan.
3. Bahasa yang tidak sempurna asal dapat diterima oleh pihak lawan. Hal ini mengingat dalam kenyataannya sering kali

²⁵ Salim HS, *et. al, Op. Cit*, hlm. 9-11.

seseorang menyampaikan dalam bahasa yang tidak sempurna tetapi dimengerti oleh pihak lawannya.

4. Bahasa isyarat asal dapat diterima oleh pihak lawannya.
5. Diam atau membisu tetapi asal dipahami atau diterima pihak lawan.

Pada dasarnya, cara yang paling banyak dilakukan oleh para pihak, yaitu dengan bahasa yang sempurna secara lisan dan secara tertulis. Tujuan pembuatan perjanjian secara tertulis adalah agar memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan sebagai alat bukti yang sempurna di kala timbul sengketa di kemudian hari.

Timbul persoalan untuk menentukan kapan terjadinya kata sepakat tersebut. Untuk itu dapat ditemui beberapa teori, yaitu²⁶ :

1. Teori kehendak.

Teori ini merupakan teori tertua, yang menekankan kepada faktor kehendak, yaitu jika kita mengemukakan suatu pernyataan yang berbeda dengan apa yang dikehendaki, maka kita tidak terikat kepada pernyataan tersebut.

2. Teori pernyataan.

Menurut teori ini, kebutuhan masyarakat menghendaki bahwa kita dapat berpegang kepada apa yang dinyatakan.

3. Teori kepercayaan.

²⁶ Edy Putra Tje'Aman, *Kredit Perbankan Suatu Tindakan Yuridis*, Cet. 2. (Yogyakarta: Liberty, 1989), hlm. 19.

Teori ini merupakan teori yang sekarang dianut oleh yurisprudensi, dimana menurut teori ini kata sepakat terjadi jika ada pernyataan yang secara objektif dapat dipercaya.

4. Teori pengiriman.

Dalam hal ini terjadi persetujuan adalah pada saat dikirimnya surat jawaban. Dengan dikirimnya surat tersebut, si pengirim kehilangan kekuasaan atas surat tersebut dan lagi pula saat pengirimannya dapat ditentukan secara tepat.

5. Teori pengetahuan.

Bahwa persetujuan terjadi setelah orang yang menawarkan mengetahui bahwa penawarannya disetujui.

6. Teori penerimaan.

Bahwa persetujuan terjadi pada saat diterimanya surat jawaban penerimaan penawaran oleh orang yang menawarkan. Teori ini yang banyak dianut.

b. Kecakapan bertindak

Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Orang-orang yang akan mengadakan perjanjian harus orang-orang yang cakap dan berwenang untuk melakukan perbuatan hukum sebagaimana yang ditentukan oleh

undang-undang. Orang yang cakap atau berwenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa. Ukuran kedewasaan adalah telah berumur 21 tahun dan atau sudah kawin. Orang yang tidak berwenang untuk melakukan perbuatan hukum, yaitu²⁷ :

1. Orang yang belum dewasa atau anak dibawah umur.

Tentang pengertian orang dewasa dan belum dewasa telah dijelaskan pada pembahasan sebelumnya tentang subjek kontrak , dimana berdasarkan Pasal 330 KUHPdata telah dengan tegas ditetapkan bahwa dewasa adalah orang yang telah berusia 21 tahun atau belum berusia 21 tahun tapi telah menikah, walaupun dalam hal ini masih menimbulkan perbedaan dengan pengertian dewasa yang dimaksud dalam Pasal 47 dari Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 memberikan kewenangan kepada orang yang telah berumur 18 tahun untuk melakukan perbuatan hukum didalam dan diluar pengadilan tanpa harus diwakili oleh orang tua ataupun walinya.

Akan tetapi, selama belum ada ketentuan yang tegas dalam hal ini, maka seorang perancang kontrak harus menerapkan kehati-hatian dalam pemeriksaan status kedewasaan dari subjek kontrak, untuk memastikan pemenuhan persyaratan dari pembuatan suatu kontrak yang sah. Dan untuk memastikan keamanan, maka

²⁷ Ricardo Simanjutak, *Op. Cit*, hlm. 197-199.

tidak ada salahnya untuk memperlengkapi ijin dari orang tua, ataupun mengikutsertakan orang tua ataupun wali dalam hal pihak yang akan melakukan suatu kontrak bisnis masih berada pada usia dibawah 21 tahun.

2. Orang yang ditaruh di bawah pengampuan.

Selanjutnya Pasal 1330 KUHPerdata mengatur bahwa walaupun orang tersebut telah dewasa, akan tetapi jika orang tersebut selalu berada dalam keadaan dungu, sakit otak atau mata gelap, maka orang tersebut berdasarkan Pasal 433 KUHPerdata harus ditaruh di bawah pengampuan sehingga dinyatakan tidak cakap untuk melakukan tindakan hukum ataupun berkontrak, walaupun kadang-kadang orang tersebut dapat bertindak normal atau dapat menggunakan pikirannya dengan baik.

Demikian juga orang-orang yang bertindak sangat boros ataupun tidak bisa mengontrol keborosannya ataupun orang yang tidak bisa mengurus kepentingannya sendiri secara seharusnya, dapat ditaruh di bawah pengampuan pula sehingga mereka dapat dipersamakan dengan orang-orang yang belum dewasa dan tidak cakap untuk melakukan tindakan hukum.

3. Istri (Pasal 1330 KUHPerdata), akan tetapi dalam perkembangannya istri dapat melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 31 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Jo. SEMA No. 3 Tahun 1963.

Lebih jauh, tentang ketidakcakapan perempuan walaupun telah dewasa seperti yang diatur dalam Pasal 108 dan Pasal 110 tersebut saat ini tidak berlaku lagi dengan dikeluarkannya Surat Edaran MA No. 3 Tahun 1961 yang menetapkan penghapusan keberlakuan kedua Pasal tersebut.

Hal ini mempertegas bahwa tidak ada perbedaan antara wanita dan pria dalam melakukan perbuatan hukum atau melakukan kontrak. Dalam hal membutuhkan persetujuan, masing-masing suami atau istri membutuhkan persetujuan dari pasangan hidupnya apabila melakukan penjualan terhadap benda-benda tidak bergerak sebagai harta yang diperoleh pada masa perkawinannya (bukan harta bawaan atau harta yang diperoleh dari warisan ataupun hibah ataupun dalam hal disepakatinya pisah harta dalam lembaga perkawinannya) ataupun melakukan penjaminan pribadi terhadap pelaksanaan kewajiban dari pihak ketiga ataupun pihak debitur dimana yang dijaminakan tersebut adalah bagian dari harta perkawinan.

c. Adanya objek perjanjian

Didalam berbagai literatur disebutkan bahwa yang menjadi objek perjanjian adalah prestasi (pokok perjanjian). Prestasi adalah apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditur. Prestasi ini terdiri dari perbuatan positif dan negatif. Prestasi (Pasal 1234 KUHPerdara) terdiri atas:

1. Memberikan sesuatu.
2. Berbuat sesuatu.
3. Tidak berbuat sesuatu.

Ambil contoh, jual beli rumah. Yang menjadi prestasi atau pokok perjanjian adalah menyerahkan hak milik atau rumah itu dan menyerahkan uang harga dari pembelian rumah itu. Contoh lainnya, dalam perjanjian kerja, maka yang menjadi pokok perjanjian adalah melakukan pekerjaan dan membayar upah.

d. Adanya kausa yang halal

Kausa dapat juga diartikan sebagai dasar objektif yang menjadi latar belakang terjadinya suatu kontrak. Kausa bukan merupakan keinginan subjektif dari para pihak yang berkontrak atau yang dikenal juga dengan motif. Artinya, motif sebagai keinginan yang bersifat subjektif dari apa yang menyebabkan kedua belah pihak tersebut sepakat untuk melakukan kontrak tidak menjadi ukuran dalam menentukan halal atau tidaknya perbuatan hukum tersebut. Dalam Pasal 1320 KUHPerdara tidak dijelaskan pengertian kausa yang halal. Didalam Pasal 1337 KUHPerdara hanya disebutkan kausa yang terlarang, yang berbunyi suatu sebab adalah terlarang apabila bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum. Contoh, A menjual sepeda motor kepada B, namun sepeda motor

yang dijual oleh A itu adalah barang hasil curian. Jual beli seperti itu tidak mencapai tujuan dari pihak B, karena B menginginkan barang yang dibelinya itu barang yang sah.

J. Asas-asas Dalam Hukum Perjanjian

1. Asas Kebebasan Berkontrak

Para pihak menurut kehendak bebasnya masing-masing dapat membuat perjanjian dan setiap orang bebas mengikatkan diri dengan siapapun yang ia kehendaki. Pihak-pihak juga bebas menentukan cakupan isi serta persyaratan dari suatu perjanjian dengan ketentuan bahwa perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan, baik dengan peraturan perundang-undangan yang bersifat memaksa, ketertiban umum, maupun kesusilaan.

Adanya kebebasan untuk sepakat tentang apa saja dan dengan siapa saja merupakan hal yang sangat penting. Sebab itu pula, asas kebebasan berkontrak dicakupkan sebagai bagian dari hak-hak kebebasan manusia. Kebebasan berkontrak sangat penting, baik bagi individu dalam konteks kemungkinan pengembangan diri dalam kehidupan pribadi maupun dalam lalu lintas kehidupan bermasyarakat, serta untuk menguasai atau memiliki harta kekayaannya. Dari sudut kepentingan masyarakat, kebebasan berkontrak merupakan sebagai suatu totalitas.

Sehingga oleh beberapa penulis dipandang sebagai hak asasi manusia tersendiri.²⁸

Suatu asas yang penting dalam hukum perjanjian adalah asas kebebasan berkontrak yang terkandung dalam Pasal 1338 ayat 1, yang berbunyi setiap perjanjian yang dibuat secara sah, mengikat sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :

1. Membuat atau tidak membuat perjanjian.
2. Mengadakan perjanjian dengan siapapun.
3. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya.
4. Menentukan bentuknya perjanjian yaitu tertulis atau lisan.

Ketentuan tersebut memberi kebebasan kepada para pihak untuk dengan bebas membuat perjanjian apa saja asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. Dengan demikian para pihak diberi kesempatan untuk membuat klausula-klausula yang menyimpang dari ketentuan Buku III KUHPerdara. Ketentuan yang dapat disampingkan adalah ketentuan yang bersifat optional atau pilihan, sedangkan ketentuan yang bersifat memaksa seperti syarat sahnya perjanjian adalah ketentuan yang tidak dapat disampingkan oleh para pihak.

²⁸ Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, Cet. 2 (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 31.

Sehingga dengan terbukanya sistem yang dianut dalam Buku III KUHPerdara dan asas kebebasan berkontrak ini akan memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang membuat perjanjian.

2. Asas *Konsensualisme*

Perjanjian terbentuk karena adanya perjumpaan kehendak (consensus) dari pihak-pihak. Perjanjian pada pokoknya dapat dibuat bebas tidak terikat bentuk dan tercapainya tidak secara formil, tetapi cukup melalui konsensus belaka.

Hukum perjanjian dalam buku III KUHPerdara menganut asas *konsensualisme*. *Konsensualisme* artinya perjanjian sudah mengikat para pihak yang membuatnya, sejak detik tercapainya kata sepakat mengenai hal-hal yang diperjanjikan²⁹.

Dengan demikian perjanjian sudah sah dan mengikat para pihak tanpa perlu suatu formalitas tertentu atau perbuatan tertentu. Asas *konsensualisme* ini tercermin dalam perjanjian Pasal 1458 KUHPerdara tentang perjanjian jual beli. Dalam pasal tersebut jual beli dianggap telah terjadi dan mengikat secara hukum sejak disepakatinya barang dan harga, meskipun harga belum dibayar dan barang belum diserahkan.

Terhadap asas *konsensualisme* terdapat pengecualian yaitu bagi perjanjian formil dan perjanjian riil. Perjanjian formil ialah perjanjian

²⁹ Akhmad Budi Cahyono, *et. al, Mengenal Hukum Perdata*, Cet. 1 (Jakarta: CV. Gitama Jaya, 2008), hlm. 133.

yang disamping memenuhi syarat kata sepakat juga harus memenuhi formalitas tertentu.

Termasuk dalam perjanjian jenis ini seperti perjanjian perdamaian yang harus dibuat secara tertulis sebagaimana diatur dalam Pasal 1851 ayat 2 KUHPerdota. Contoh lain adalah tentang perjanjian jual beli atas tanah dan bangunan tidak dimungkinkan hanya dibuat secara lisan saja tetapi harus dibuat berupa akte dihadapan Pejabat Pembuat Akte Tanah (PPAT).

Sedangkan perjanjian rill ialah perjanjian yang harus memenuhi kata sepakat dan adanya pelaksanaan perjanjian rill guna melahirkan perjanjian tersebut. Termasuk dalam perjanjian rill adalah perjanjian penitipan barang. Perjanjian penitipan barang yaitu perjanjian yang mensyaratkan adanya penyerahan dari pihak yang menitipkan dan penerimaan dari pihak yang dititipi (Pasal 1694 KUHPerdota). Begitu pula termasuk dalam perjanjian rill adalah perjanjian tukar-menukar (Pasal 1541 KUHPerdota)³⁰.

3. Asas Personalia

Menurut Pasal 1315 KUHPerdota, pada umumnya tiada seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji, melainkan untuk dirinya sendiri. Asas tersebut

³⁰ *Ibid*, hlm. 134.

dinamakan asas personalia³¹. Dalam rumusan tersebut dapat kita ketahui bahwa pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat oleh seseorang dalam kepastiannya sebagai individu, subyek hukum pribadi, hanya akan berlaku dan mengikat untuk dirinya sendiri.

Meskipun secara sederhana dikatakan bahwa ketentuan Pasal 1315 menunjuk pada asas personalia, namun lebih jauh dari itu, ketentuan Pasal 1315 juga menunjuk pada kewenangan bertindak dari seseorang yang membuat atau mengadakan perjanjian.

Secara spesifik ketentuan Pasal 1315 ini menunjuk pada kewenangan bertindak secara individu pribadi sebagai subyek hukum pribadi yang mandiri, yang memiliki kewenangan bertindak untuk dan atas nama dirinya sendiri. Dengan kepastian kewenangan tersebut, sebagai orang yang cakap bertindak dalam hukum, maka setiap tindakan, perbuatan yang dilakukan oleh orang perorangan, sebagai subyek hukum pribadi yang mandiri, akan mengikat diri pribadi tersebut, dan dalam lapangan perikatan, mengikat seluruh harta kekayaan yang dimiliki olehnya secara pribadi.

Perikatan hukum yang dilahirkan oleh suatu perjanjian, hanya mengikat orang-orang yang mengadakan perjanjian itu sendiri dan tidak mengikat orang-orang lain. Suatu perjanjian hanya meletakkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban antara para pihak yang membuatnya.

³¹ *Ibid*, hlm. 137.

4. Asas Itikad Baik

Dalam Pasal 1338 ayat 3 KUHPerdota menyatakan bahwa suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Artinya dalam melaksanakan haknya seorang kreditur harus memperhatikan kepentingan debitur dalam situasi tertentu. Jika kreditur menuntut haknya pada saat yang paling sulit bagi debitur mungkin kreditur dapat dianggap melaksanakan perjanjian tidak dengan itikad baik.

Jika dianalisa lebih jauh itikad baik ini merupakan pembatasan dari asas kebebasan berkontrak. Dalam asas kebebasan berkontrak para pihak diberi kebebasan untuk membuat atau menentukan isi perjanjian. Masalahnya dalam perjanjian seringkali posisi para pihak tidak seimbang baik dari segi ekonomi, pendidikan, sehingga dimungkinkan perjanjian ditentukan secara sepihak oleh pihak yang lebih kuat sementara pihak yang lain karena kelemahannya dimanfaatkan oleh pihak yang kuat secara tidak adil.

Dalam teori klasik Hukum Perjanjian, asas itikad baik dapat diterapkan dalam situasi di mana perjanjian sudah memenuhi syarat hal tertentu, akibatnya ajaran ini tidak melindungi pihak yang menderita kerugian dalam tahap pra kontrak atau tahap perundingan, karena dalam tahap ini perjanjian belum memenuhi syarat hal tertentu.

Ditinjau dari teori Hukum Perjanjian, bahwa Pasal 1338 ayat 3 KUHPerdota, yang seharusnya diberlakukan bukan hanya pada saat ditandatanganinya dan dilaksanakan perjanjian, tetapi juga pada saat

sebelum ditandatanganinya perjanjian, contohnya dalam Hukum Benda ada perkataan-perkataan pemegang barang yang beritikad baik, pembeli barang yang beritikad baik dan lain sebagainya, sebagai lawan dari orang-orang yang beritikad buruk.

Sebagai orang yang beritikad baik adalah seseorang yang membeli barang dengan penuh kepercayaan bahwa si penjual sungguh-sungguh pemilik sendiri dari barang yang dibelinya itu. Ia sama sekali tidak mengetahui bahwa ia membeli dari seseorang yang bukan pemilik, ia adalah seorang pembeli yang jujur. Maka di dalam hukum benda, diganti dengan itikad baik, berarti kejujuran yang bersih.

5. Asas Kekuatan Mengikat

Para pihak harus memenuhi apa yang telah mereka sepakati dalam perjanjian yang telah mererka buat. Dengan kata lain, asas ini melandasi pernyataan bahwa suatu perjanjian akan mengakibatkan suatu kewajiban hukum dan karena itu para pihak terikat untuk melaksanakan kesepakatan kontraktual.

Suatu kesepakatan harus dianggap sudah dipenuhi dan kita tidak pernah mempertanyakannya kembali. Kehidupan kemasyarakatan hanya mungkin berjalan dengan baik jika seseorang dapat mempercayai perkataan orang lain. Ilmu pengetahuan kiranya tidak mungkin dapat memberikan penjelasan lebih dari itu, terkecuali jika kontrak memang

mengikat karena merupakan suatu janji serupa dengan undang-undang karena undang-undang tersebut dipandang sebagai perintah pembuat undang-undang. Jika kepastian terpenuhinya kesepakatan kontrak tual ditiadakan, seluruh sistem pertukaran benda dan jasa yang ada didalam masyarakat akan hancur³².

Janji dari kata-kata yang diucapkan sifatnya mengikat. Perjanjian dibuat sendiri oleh para pihak dan mereka juga yang menentukan ruang lingkup serta cara pelaksanaan perjanjian tersebut. Perjanjian yang dibuat secara sah memunculkan akibat hukum dan berlaku bagi para pihak seolah undang-undang (Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara). Keterikatan suatu perjanjian terkandung di dalam janji yang dilakukan oleh para pihak sendiri.

³² Herlien Budiono, *Loc. Cit.*

BAB III

KEDUDUKAN HUKUM *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING* DITINJAU DARI KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA

A. Para Pihak dan Objek *Memorandum of Understanding*

Memorandum of Understanding tidak hanya dibuat oleh badan hukum privat semata-mata, tetapi juga oleh badan hukum publik. Begitu juga, *Memorandum of Understanding* itu tidak hanya berlaku secara nasional. Berdasarkan pernyataan di atas, maka yang menjadi para pihak dalam *Memorandum of Understanding* yang berlaku secara nasional adalah³³ :

1. Badan hukum privat Indonesia dengan badan hukum privat Indonesia lainnya.
2. Badan hukum privat Indonesia dengan pemerintah provinsi atau kabupaten atau kota.
3. Badan hukum privat Indonesia dengan penegak hukum.
4. Badan hukum public dengan badan hukum publik lainnya.

Yang menjadi objek dalam *Memorandum of Understanding* adalah kerjasama dalam berbagai bidang kehidupan, seperti bidang ekonomi, perdagangan, kehutanan dan sebagainya.

³³ Salim HS, *et. al, Op Cit*, hlm. 53.

B. 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*. Sebelum dirumuskan tentang struktur tentang *Memorandum of Understanding*, maka kita harus melihat substansi *Memorandum of Understanding* yang dibuat para pihak.

Dengan demikian *Memorandum of Understanding* merupakan bentuk perjanjian yang dapat dikategorikan sebagai pra kontrak atau perjanjian pendahuluan yang nantinya akan diikuti dan dijabarkan dalam perjanjian lain yang mengaturnya secara detail.

C. Pengaturan *Memorandum of Understanding*

Di dalam berbagai peraturan perundang-undangan tidak kita temukan ketentuan yang khusus mengatur tentang *Memorandum of Understanding*, namun apabila kita memperhatikan substansi *Memorandum of Understanding*, maka jelaslah bahwa di dalamnya berisi kesepakatan para pihak tentang hal-hal yang bersifat umum.

Ketentuan yang mengatur tentang kesepakatan telah dituangkan dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Pasal 1320 KUHPerdara ini mengatur tentang syarat-syarat sahnya perjanjian. Salah satu syarat sahnya perjanjian itu adalah adanya konsensus para pihak. Disamping itu, yang dapat dijadikan dasar hukum pembuatan Memorandum of Understanding adalah Pasal 1338 KUHPerdara berbunyi semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk³⁴ :

1. Membuat atau tidak membuat perjanjian.
2. Mengadakan perjanjian dengan siapa pun.
3. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya.
4. Menentukan bentuknya perjanjian yaitu tertulis atau lisan.

Asas ini merupakan asas yang sangat penting dalam pembuatan *Memorandum of Understanding*, karena asas ini memperkenankan para pihak, apakah itu, badan hukum ataupun individu untuk melakukan atau membuat *Memorandum of Understanding* yang sesuai dengan keinginan para pihak.

³⁴ Salim HS., *et. al, Op. Cit*, hlm. 48.

D. 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 sah nya kontrak.

Apabila kita menganalisis substansi *Memorandum of Understanding*, tampaklah bahwa substansinya berisi kesepakatan para pihak untuk melakukan kerja sama dalam berbagai bidang kehidupan, seperti kerja sama dalam bidang ekonomi, pendidikan, pasar modal dan lainnya.

Apabila telah terjadi persesuaian pernyataan kehendak dan telah ditandatangani kerja sama itu, maka *Memorandum of Understanding* telah mempunyai kekuatan untuk dapat dilaksanakan. Artinya bahwa *Memorandum of Understanding* mempunyai kekuatan mengikat. Akan tetapi dalam prakteknya, apabila salah satu pihak tidak melaksanakan isi *Memorandum of Understanding*, maka salah satu pihak tidak pernah mempersoalkan hal itu atau menggugat ke pengadilan.

Ray Wijaya mengemukakan kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding*, bahwa dari sudut pandang Indonesia, tampaknya para ahli hukum Indonesia masih berbeda pendapat tentang makna dari *Memorandum of Understanding* tersebut. Satu pihak

berpendapat bahwa *Memorandum of Understanding* merupakan suatu persetujuan atau kesepakatan yang tidak mempunyai akibat hukum, sedangkan pihak yang lain menganggap bahwa *Memorandum of Understanding* itu merupakan suatu bukti awal telah terjadi atau tercapainya saling pengertian mengenai masalah-masalah pokok. Artinya, telah terjadi pemahaman awal antara pihak yang bernegosiasi sebagaimana yang dituangkan dalam *Memorandum of Understanding* oleh para pihak untuk melakukan kerja sama. Oleh karenanya, kesepakatan awal ini merupakan pendahuluan untuk merintis lahirnya suatu kerja sama yang sebenarnya, yang kemudian baru diatur dan dituangkan secara lebih rinci dalam perjanjian kerja sama dalam bentuk yang lebih formal.

Pandangan ini hanya mendeskripsikan tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding* dari berbagai pandangan ahli hukum lainnya. Dalam deskripsi ini, Ray Wijaya mengemukakan dua pandangan tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding*, yaitu³⁵ :

1. Bahwa *Memorandum of Understanding* hanya merupakan suatu persetujuan atau kesepakatan yang tidak mempunyai akibat hukum,
2. Bahwa *Memorandum of Understanding* itu merupakan suatu bukti awal telah terjadi atau tercapai saling pengertian mengenai masalah-masalah pokok.

³⁵ *Ibid*, hlm. 55.

Hikmahanto Juwana mengemukakan pandangannya tentang penggunaan istilah *Memorandum of Understanding*. Ia mengemukakan bahwa penggunaan istilah *Memorandum of Understanding* harus dibedakan dari segi teoritis dan praktis. Secara teoritis, dokumen *Memorandum of Understanding* bukan 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.

Munir Fuady juga mengemukakan dua pandangan yang membahas tentang kekuatan mengikat dari *Memorandum of Understanding*, yaitu :

1. Pandangan pertama berpendapat bahwa *Memorandum of Understanding* hanyalah merupakan suatu persetujuan atau kesepakatan. Maksudnya, kekuatan mengikat suatu *Memorandum of Understanding* :
 - a. Tidak sama dengan perjanjian biasa, sungguh pun *Memorandum of Understanding* dibuat bentuk yang paling kuat, seperti dengan akta notaris sekalipun (tetapi dalam praktek jarang *Memorandum of Understanding* dibuat secara notarial).

- b. Hanya sebatas pengikatan moral belaka, dalam arti tidak ditegakkan secara hukum, dan pihak yang wanprestasi, misalnya tidak dapat digugat ke pengadilan. Sebagai ikatan moral, tentu jika ia wanprestasi, dia dianggap tidak bermoral, dan ikut jatuh reputasinya di kalangan bisnis.
2. Pandangan kedua berpendapat bahwa sekali suatu perjanjian dibuat, apapun bentuknya, lisan atau tertulis, pendek atau panjang, lengkap atau detail ataupun hanya diatur pokok-pokoknya saja, tetap saja merupakan perjanjian dan karenanya mempunyai kekuatan mengikat seperti layaknya suatu perjanjian, sehingga seluruh ketentuan pasal-pasal tentang hukum perjanjian telah bisa diterapkan kepadanya.

BAB IV

ANALISA HUKUM ATAS *MEMORANDUM OF UNDERSTANDING*

A. Kedudukan *Memorandum of Understanding* Ditinjau Dari Hukum Kontrak

Sebelum membahas lebih detail mengenai kedudukan *Memorandum of Understanding* dapat dikatakan sebagai kontrak atau bukan, maka disini akan dikemukakan terlebih dahulu mengenai asas-asas yang berlaku dalam hukum kontrak.

Asas-asas tersebut antara lain hukum kontrak bersifat mengatur, Sebagaimana diketahui bahwa hukum dapat dibagi menjadi dua bagian yaitu, hukum memaksa dan hukum mengatur. Hukum tentang kontrak pada prinsipnya tergolong kepada hukum yang mengatur. Artinya bahwa hukum tersebut baru berlaku sepanjang para pihak tidak mengaturnya lain. Jika para pihak dalam kontrak mengaturnya secara lain dari yang diatur dalam hukum kontrak, maka yang berlaku adalah apa yang diatur sendiri oleh para pihak tersebut kecuali undang-undang menentukan lain.

Mengetahui materi atau substansi apa saja yang diatur dalam pasal-pasal *Memorandum of Understanding* sangat penting, karena apakah dalam materi yang tercantum dalam *Memorandum of Understanding* tersebut terdapat unsur-unsur yang akan membuat salah satu pihak dirugikan apabila ada salah satu materi dalam *Memorandum of Understanding* tersebut yang diingkari. Maka dalam hal ini berdasarkan teori mengenai wanprestasi yaitu tentang hilangnya keuntungan yang diharapkan, dimana salah satu pihak merasa rugi dan merasa kehilangan suatu keuntungan yang besar dari pembatalan *Memorandum of Understanding* tersebut, maka *Memorandum of Understanding* yang telah dibuat tersebut dapat dikategorikan suatu kontrak atau setingkat dengan perjanjian berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdota. Dalam Teori kepercayaan merugi juga telah dinyatakan dengan jelas bahwa kontrak sudah dianggap ada jika dengan kontrak yang bersangkutan sudah menimbulkan kepercayaan bagi pihak terhadap siapa janji itu diberikan sehingga pihak yang menerima janji tersebut karena kepercayaannya itu akan menimbulkan kerugian jika janji itu tidak terlaksana.

Dan menurut pendapat ini untuk mencari alas yuridis yang tepat bagi penggunaan *Memorandum of Understanding* adalah terdapat dalam Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdota yang artinya apapun yang dibuat sesuai kesepakatan kedua belah pihak, merupakan hukum yang berlaku baginya sehingga 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.

Suatu perjanjian jika yang diatur hanya hal-hal pokok saja, maka mengikatnya pun hanya terhadap hal-hal pokok tersebut. Sama halnya jika suatu perjanjian hanya berlaku untuk suatu jangka waktu tertentu, maka mengikatnya pun hanya untuk jangka waktu tertentu tersebut. Sungguh pun para pihak tidak dapat dipaksakan untuk membuat perjanjian yang lebih rinci sebagai tindak lanjut dari *Memorandum of Understanding*, paling tidak, selama jangka waktu perjanjian itu masih berlangsung, para pihak tidak boleh membuat perjanjian yang sama dengan pihak lain. Ini tentu jika dengan tegas disebutkan untuk itu dalam *Memorandum of Understanding* tersebut.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, maka dapat disimpulkan bahwa untuk mengetahui kedudukan dari *Memorandum of Understanding* diperlukan suatu pengamatan yang teliti terhadap substansi yang terdapat dalam *Memorandum of Understanding* tersebut, apakah materinya mengandung unsur kerugian non moral atau kerugian secara finansial apabila tidak dilakukannya pemenuhan prestasi dan apakah dalam *Memorandum of Understanding* mengandung sanksi atau tidak. Apabila menimbulkan suatu kerugian non moral yaitu material dan mengandung suatu sanksi yang jelas bagi para pihak yang mengingkarinya, maka

Memorandum of Understanding tersebut sudah berkedudukan sebagai kontrak dan dianggap sudah setingkat dengan perjanjian berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdata mengenai kebebasan berkontrak.

Walaupun *Memorandum of Understanding* tidak pernah disebutkan dengan tegas bahwa itu merupakan suatu kontrak, akan tetapi kenyataannya kesepakatan semacam *Memorandum of Understanding* ini memang ada seperti yang ditegaskan dalam teori kontrak yakni sudah disebut sebagai kontrak, walaupun tidak pernah disebutkan dengan tegas tetapi ada kenyataan, pada prinsipnya dapat diterima sebagai kontrak yang sempurna.

Memorandum of Understanding dalam hal ini dapat disebut sebagai suatu kontrak dengan segala macam konsekuensinya. Tetapi apabila dalam *Memorandum of Understanding* tersebut hanya mengenai suatu hal belum final dan masih membutuhkan perjanjian lain sebagai pendukungnya dan dalam *Memorandum of Understanding* tersebut tidak terdapat sanksi yang jelas terhadap pihak yang mengingkarinya, maka *Memorandum of Understanding* tersebut hanya berkedudukan dalam hal kesepakatan mengenai suatu proyek-proyek besar. Dan hal ini tentunya tidak mempunyai efek apapun terhadap kekuatan hukum suatu *Memorandum of Understanding*.

B. Akibatnya Jika Ada Salah Satu Pihak atau Debitur Melakukan Pengingkaran Terhadap Klausul *Memorandum of Understanding*

Pengingkaran yang terjadi dalam substansi dari *Memorandum of Understanding* dapat dikategorikan menjadi dua bagian yaitu :

- a. Pengingkaran terhadap substansi *Memorandum of Understanding* yang tidak berkedudukan sebagai kontrak.
- b. Pengingkaran substansi *Memorandum of Understanding* yang berkedudukan sebagai kontrak atau wanprestasi.

Untuk *Memorandum of Understanding* yang sifatnya bukan merupakan suatu kontrak maka tidak ada sanksi apapun bagi pihak yang mengingkarinya kecuali sanksi moral. Upaya penyelesaian untuk masalah ini lebih pada musyawarah untuk mencari suatu jalan keluarnya. Adanya sanksi moral dalam hal ini dimisalkan bahwa pihak yang mengingkari *Memorandum of Understanding* hanya mendapatkan suatu cap buruk pada suatu hari bila ia mengadakan suatu perjanjian lagi terhadap pihak lain maka kemungkinan dia tidak akan dipercaya lagi dan tidak akan ada lagi yang akan melakukan kerjasama bisnis lagi dengannya.

Hal-hal yang dapat dituntut oleh kreditur bila terjadi wanprestasi tersebut antara lain : dapat meminta pemenuhan prestasi, dapat meminta penggantian kerugian saja, yaitu kerugian yang dideritanya, karena perjanjian tidak atau terlambat dilaksanakan, atau

dilaksanakan tetapi tidak sebagaimana mestinya, dapat menuntut pemenuhan prestasi disertai dengan penggantian kerugian yang diderita sebagai terjadinya wanprestasi, dapat meminta pembatalan perjanjian.

Apabila dalam suatu kontrak ada provisi atau ketentuan Pasal yang menentukan jumlah ganti rugi yang harus dibayar oleh pihak debitur jika debitur tersebut wanprestasi, maka pembayaran ganti rugi tersebut hanya sejumlah yang ditetapkan dalam kontrak tersebut, tidak boleh dilebihi atau dikurangi (Pasal 1249 KUH Perdata). Jadi artinya harus terjadi suatu pemenuhan prestasi yang seimbang dalam kontrak tersebut. Akan tetapi jika jumlah kerugian yang disebut dalam kontrak terlalu besar, sangat memberatkan bahkan tidak masuk akal, tentu tidak masuk akal pula jika jumlah yang sangat besar tersebut harus dibayar oleh pihak debitur sebagai suatu pemenuhan prestasi sungguhpun dia sudah terbukti melakukan wanprestasi.

Akan tetapi, penentuan jumlah ganti rugi dalam suatu Memorandum of Understanding sebagai kontrak dapat mengundang banyak persoalan yuridis. Misalnya ganti rugi dalam bentuk apa yang diperbolehkan, apa ada batas-batasnya, dan bagaimana pula jika ganti rugi tersebut terlalu memberatkan sehingga sebenarnya sudah merupakan suatu hukuman, sehingga tidak sesuai lagi dengan teori sama nilai dimana teori ini mengajarkan bahwa suatu kontrak harus memberikan prestasinya yang seimbang atau sama nilai. Jelasnya adalah bahwa antara ganti rugi dan penalty tujuannya masing-masing berbeda.

Ketentuan sebagaimana diatur oleh Pasal 1249 tersebut harus dibaca bahwa dalam Undang-undang mengisyaratkan bahwa penentuan jumlah ganti rugi dalam kontrak oleh para pihak dalam kontrak tersebut memang dimungkinkan. Hal ini sesuai dengan prinsip kebebasan berkontrak. Untuk menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban dari kedua belah pihak dalam kontrak yang bersangkutan mengenai pemberian ganti rugi, maka dalam hukum kontrak didapatkan petunjuk-petunjuk sebagai berikut :

- a. Merupakan suatu estimasi yang masuk akal atas suatu kompensasi yang adil.
- b. Jumlah ganti rugi tersebut harus masuk akal baik ditinjau pada saat dibuatnya suatu kontrak ataupun pada saat terjadinya wanprestasi.
- c. Merupakan ganti rugi jika penentuan jumlah dalam kontrak tersebut merupakan usaha dengan itikad baik untuk melaksanakan estimasi yang benar. Jika tidak demikian, itu namanya penalty.
- d. Jumlah ganti rugi harus layak dimana jumlah ganti rugi yang disebutkan dalam kontrak tersebut harus masuk akal dan tidak boleh berlebihan.

Menurut pendapat yang sebenarnya lebih formal dan legalistik ini, kalau suatu perjanjian mengatur hal-hal yang pokok saja, maka

mengikatnya pun hanya terhadap hal-hal yang pokok tersebut. Atau jika suatu perjanjian hanya berlaku untuk suatu jangka waktu tertentu, maka mengikatnya pun hanya untuk jangka waktu tersebut juga, para pihak tidak dapat dipaksakan untuk membuat perjanjian yang lebih rinci secara detail 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 jika 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 jelas bahwa apabila salah satu 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. Adapun pola penyelesaian suatu bentuk atau kerangka untuk mengakhiri suatu pertikaian atau sengketa yang terjadi antara para pihak.

Pola penyelesaian sengketa dapat dibagi menjadi dua macam yaitu:

1. Melalui pengadilan.
2. Alternatif penyelesaian sengketa.

Penyelesaian sengketa melalui pengadilan (litigasi) adalah suatu pola penyelesaian sengketa yang terjadi antara para pihak yang bersangkutan melalui jalur pengadilan. Putusannya bersifat mengikat. Penggunaan sistem litigasi mempunyai keuntungan dan kekurangannya dalam penyelesaian suatu sengketa. Keuntungannya, yaitu³⁶:

1. Dalam mengambil alih keputusan dari para pihak, litigasi sekurang-kurangnya dalam batas tertentu menjamin bahwa kekuasaan tidak dapat mempengaruhi hasil dan dapat menjamin ketentraman sosial.
2. Litigasi sangat baik sekali untuk menemukan kesalahan-kesalahan dan masalah-masalah dalam posisi pihak lawan.
3. Litigasi memberikan suatu standar bagi prosedur yang adil dan memberikan peluang yang luas kepada para pihak untuk didengar keterangannya sebelum mengambil keputusan.
4. Litigasi membawa nilai-nilai masyarakat untuk penyelesaian sengketa pribadi.

³⁶ Salim HS., *et. al, Op. Cit*, hlm. 67.

5. Dalam sistem litigasi, para hakim menerapkan nilai-nilai masyarakat yang terkandung dalam hukum untuk menyelesaikan sengketa.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa litigasi tidak hanya menyelesaikan sengketa, tetapi lebih dari itu juga menjamin suatu bentuk ketertiban umum, yang tertuang dalam Undang-undang secara eksplisit maupun implicit.

Penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli, Pasal 1 ayat 10 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan alternatif pilihan penyelesaian sengketa.

Apabila kita mengacu pada ketentuan Pasal 1 ayat 10 Undang-undang No. 30 Tahun 1999, maka cara penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa dibagi menjadi 5 lima cara yaitu: Konsultasi, Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, Penilaian ahli.

Di dalam literatur juga disebutkan dua pola penyelesaian sengketa, yaitu : Suatu prosedur di dalam penyelesaian sengketa di mana putusan hakim dalam suatu perkara mengikat para pihak, Suatu proses penyelesaian sengketa, di mana putusan hakim atau putusan orang yang ditunjuk di dalam memutuskan perkara tidak mengikat para pihak.

Kedua penyelesaian sengketa itu berbeda antara satu dengan yang lainnya. Perbedaannya terletak pada kekuatan mengikat dari

putusan yang dihasilkan oleh institusi tersebut. Artinya, dengan adanya putusan itu para pihak dapat menyetujui atau menolak isi putusan tersebut. Persamaan dari kedua pola penyelesaian sengketa tersebut adalah sama-sama memberikan putusan atau pemecahan dalam suatu kasus.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan di atas maka penulis menyimpulkan bahwa :

Kedudukan *Memorandum of Understanding* ada dua macam yaitu :

a. Tidak bersifat kontrak

Jadi dalam hal ini *Memorandum of Understanding* yang mempunyai sanksi moral bukanlah suatu kontrak. Dan menurut asas dalam kontrak bahwa disebut kontrak apabila sifatnya sudah final. Jadi dalam hal ini *Memorandum of Understanding* yang dalam materinya menyebutkan mengenai perlunya perjanjian lanjutan setelah penandatanganan *Memorandum of Understanding* ini, maka *Memorandum of Understanding* yang semacam ini bukanlah suatu kontrak, karena sifatnya tidak final.

b. Bersifat sebagai kontrak

Untuk *Memorandum of Understanding* yang sifatnya bukan merupakan suatu kontrak maka tidak ada sanksi apapun bagi yang

mengingkarinya kecuali sanksi moral yaitu misalnya adanya *black list* bagi pihak yang mengingkari isi dari *Memorandum of Understanding*. Sedangkan untuk *Memorandum of Understanding* yang sifatnya merupakan suatu kontrak atau setingkat dengan perjanjian berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdara, maka apabila terjadi suatu wanprestasi terhadap substansi dalam *Memorandum of Understanding* ini maka pihak tersebut harus memenuhi prestasi yang telah diingkarinya atau ia akan dikenai sanksi dari perundang-undangan yang berlaku. Suatu *Memorandum of Understanding* yang tidak mempunyai suatu kekuatan hukum yang memaksa bisa mempunyai sanksi. Hal itu tentunya tidak terlepas dari teori ratifikasi. Jadi dalam hal ini dengan adanya ratifikasi dari *Memorandum of Understanding* tersebut akan membuat *Memorandum of Understanding* tersebut menjadi suatu kontrak yang sempurna apabila dalam ratifikasi kontrak baru tersebut telah mengandung unsur sanksi dan pembuatannya telah final.

B. Saran

Sebagai rekomendasi dalam ilmu pengetahuan khususnya mengenai Hukum Kontrak, maka saran yang disampaikan adalah :

1. Agar terjadi kejelasan dalam hukum mengenai sifat sebuah kesepakatan yang dibuat, jika apa yang disepakati adalah hal yang

sangat penting maka hendaknya dibuat dihadapan notaris, karena akan memberikan legalitas yang tinggi pada akta yang dibuat.

2. Apabila terjadi pengingkaran terhadap substansi dari *Memorandum of Understanding* yang sifatnya hanya merupakan kesepakatan biasa yang hanya mempunyai sanksi moral didalamnya, maka hendaknya seseorang yang melakukan bisnis langsung melakukan black list terhadap pihak yang mengingkari tersebut dan tidak melakukan deal-deal kerjasama lagi dengan pihak tersebut. Apabila terjadi pengingkaran terhadap substansi dari *Memorandum of Understanding* yang sifatnya sudah merupakan kontrak atau setingkat dengan perjanjian, maka hendaknya pebisnis menyelesaikannya masalah tersebut di dalam pengadilan karena akan memberikan kepastian hukum dalam penggantian kerugiannya.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-buku

- Akhmad Budi Cahyono, et. al. *Mengenal Hukum Perdata*. Cet. 1. Jakarta: CV. Gitama Jaya, 2008.
- Edy Putra Tje'Aman. *Kredit Perbankan Suatu Tindakan Yuridis*. Cet. 2. Yogyakarta: Liberty. 1989.
- Engga Prayogi. *Tanya Jawab Seputar Hukum Bisnis*. Cet. 1 Yogyakarta: Pustaka Yustisia. 2011.
- Herlien Budiono. *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*. Cet. 2. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2010.
- Munir Fuady. *Hukum Kontrak*. Buku Kedua. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2003.
- Ricardo Simanjutak. *Hukum Kontrak & Teknik Perancangan Kontrak Bisnis*. Cet. 2 Jakarta: Kontan Publishing. 2011.
- Salim HS., et. al. *Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding*. Cet. 5. Jakarta: Sinar Grafika. 2011.
- Salim HS. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis*. Jakarta: Sinar Grafika. 2001.
- Setiawan. *Pokok-pokok Hukum Perikatan*. Cet. 4. Bandung: Percetakan Binacipta. 1987.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif*. Cet. 5. Jakarta: Raja Garfindo Persada. 2001.
- Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press. 1986.
- Sri Mamudji dan Hang Rahardjo. *Teknik Menyusun Karya Tulis Ilmiah, Bahan Kuliah Metodologi Penelitian Hukum*. 1999.
- Subekti. *Hukum Perjanjian*. Cet. 21. Jakarta: Intermasa. 2005.
- Subekti. *Aneka Perjanjian*. Cet. 10. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 1995.

B. Peraturan Perundang-undangan

Indonesia. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*. Cet. 1.

_____. *Kitab Undang-undang Hukum Dagang*. Cet. 1.

**MEMORANDUM OF UNDERSTANDING
JUAL BELI MESIN PRODUKSI**

Pada hari ini Selasa , tanggal 12 September 2006, yang bertanda tangan dibawah ini :

1. Bapak Tjandra Mindharta Gozali bertindak selaku Presiden Direktur PT Fortune Mate Indonesia Tbk , berkedudukan di Sidoarjo dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama PT Fortune Mate Indonesia Tbk , selanjutnya disebut sebagai pihak pertama .
2. Bapak Ir Taufik Hidayat bertindak selaku Direktur PT Dian Surya Perdana , berkedudukan di Sidoarjo dalam hal ini bertindak dari dan untuk atas nama PT Dian Surya Perdana , selanjutnya disebut sebagai pihak kedua

Para pihak dengan ini menerangkan sebagai berikut :

Bahwa pihak pertama merencanakan melakukan penjualan mesin produksi pada pihak kedua ,

Sehubungan dengan hal tersebut diatas, para pihak dengan ini setuju untuk menandatangani memorandum of understanding jual beli mesin produksi , selanjutnya disebut " M O U " sebagai berikut :

1. Bahwa pihak pertama sepakat akan melakukan penjualan mesin produksi kepada pihak kedua dengan harga sebagai berikut :
 - a. Sebesar harga pasar
 - b. Dengan menunjuk Appraisal untuk melakukan penilaian terhadap mesin produksi yang dapat dipakai untuk mendapatkan harga pasar.
2. Bahwa pihak pertama akan segera merealisasikan penjualan aktiva tetap mesin kepada pihak kedua setelah pihak pertama memperoleh persetujuan lebih dari 50 % pemegang saham yang hadir dalam Rapat Umum Pemegang Saham Luar Biasa PT Fortune Mate Indonesia Tbk, karena mengandung unsur Transaksi Material sebagaimana diatur/disyaratkan dalam Peraturan Bapepam No. IX.E.2 mengenai Transaksi Material dan Perubahan Kegiatan Usaha Utama Perusahaan, untuk itu pihak pertama akan menunjuk Pihak Independen untuk melakukan penilaian atas mesin produksi yang akan dijual.



3. Bahwa MOU ini akan berakhir dengan sendirinya, apabila dalam transaksi tersebut tidak memperoleh persetujuan lebih dari 50% pemegang saham yang hadir dalam Rapat Umum Pemegang Saham Luar Biasa PT Fortune Mate Indonesia Tbk.
4. Bahwa para pihak sepakat terhadap setiap dan semua sengketa yang mungkin timbul sebagai akibat dari penafsiran dan/atau pelaksanaan MOU ini akan diselesaikan secara musyawarah untuk mufakat. Apabila musyawarah untuk mufakat tidak tercapai, maka akan diselesaikan melalui Pengadilan Negeri.
5. Mengenai MOU ini dan segala akibatnya para pihak sepakat untuk memilih domisili hukum (tempat kedudukan hukum) yang tetap di Pengadilan Negeri Sidoarjo.

Untuk menjadi bukti yang sah, MOU ini dibuat dan ditandatangani oleh para Pihak dalam rangkap 2 (dua) yang masing-masing mempunyai kekuatan hukum yang sah serta diberi Meterai secukupnya , pada tanggal , bulan dan tahun sebagaimana tertera diatas.

Pihak Pertama
PT Fortune Mate Indonesia Tbk


Tjandra Mndharta Gozali
Presiden Direktur

Pihak Kedua
PT Dian Surya Perdana



Ir. Taufik Hidayat
Direktur