

# BAB 1

## Pendahuluan

### 1.1 Latar Belakang Masalah

Keadaan sosial ekonomi Indonesia telah menunjukkan pada kita semua bahwa sebagian besar aktivitas dunia usaha di Indonesia dewasa ini dilakukan oleh pelaku usaha yang menyandarkan diri pada ketentuan Buku II dan Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Hal ini membuat kita harus mengakui bahwa beberapa bagian dari ketentuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, khususnya yang mengatur tentang kebendaan dan perikatan ternyata masih relevan bagi kehidupan dan aktivitas ekonomi dewasa ini, meskipun dalam praktik kehidupan masyarakat saat ini tumbuh dan berkembang kontrak *innominaat*<sup>1</sup>.

Buku III KUH Perdata mengenai perikatan menganut apa yang dinamakan sistem terbuka atau *open system*, yang berarti bahwa hukum perikatan memberikan kebebasan yang seluas-luasnya kepada pihak yang bersangkutan, untuk mengadakan hubungan hukum tentang apa saja yang diwujudkan dalam perbuatan hukum atau perjanjian, asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan<sup>2</sup>. Hal ini terkenal sebagai asas kebebasan berkontrak yang terdapat pada Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Dalam praktik istilah kontrak atau perjanjian terkadang masih dipahami secara rancu. Banyak pelaku bisnis mencampuradukkan kedua istilah tersebut seolah merupakan pengertian yang berbeda. *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disingkat BW) menggunakan istilah *overeenkomst* dan *contract* untuk pengertian

---

<sup>1</sup> Salim H.S, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Cet. 4, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hal. 1. Kontrak *innominaat* merupakan kontrak yang tumbuh dan berkembang di dalam praktik. Timbulnya kontrak ini karena adanya asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata.

<sup>2</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet. 21, (Jakarta: Intermasa, 2005), hal. 13. Disebutkan oleh Subekti bahwa pasal-pasal dari Hukum Perjanjian merupakan apa yang dinamakan hukum pelengkap (*optional law*), yang berarti bahwa pasal-pasal itu boleh disingkirkan manakala dikehendaki oleh pihak-pihak yang membuat perjanjian.

yang sama. Hal ini secara jelas dapat disimak dari judul Buku III Bab Kedua tentang “Perikatan-Perikatan yang Lahir dari Kontrak atau Perjanjian” yang dalam bahasa aslinya (Bahasa Belanda), yaitu: *van verbintenissen die uit contract of overeencomst geboren worden*. Pengertian ini juga didukung pendapat banyak sarjana, antara lain: Jacob Hans Niewenhuis, Hofman, J. Satrio, Soetojo Prawirohamidjojo, Mariam Darus Badruzaman, Purwahid Patrik dan Tirtodiningrat yang menggunakan istilah kontrak dan perjanjian dalam pengertian yang sama<sup>3</sup>.

Terhadap penggunaan istilah kontrak dan perjanjian, penulis sependapat dengan beberapa sarjana yang memberikan pengertian sama antara kontrak dengan perjanjian. Hal ini disebabkan fokus kajian penulis berlandaskan pada perspektif *Burgerlijk Wetboek* (BW), dimana antara perjanjian atau persetujuan (*overeenkomst*) mempunyai pengertian yang sama dengan kontrak (*contract*).

Dalam Pasal 1329 KUH Perdata, perjanjian dibedakan menjadi 2 (dua) macam, yaitu perjanjian bernama (*nominat*) dan perjanjian tidak bernama (*innominat*). Perjanjian bernama adalah perjanjian yang terdapat dalam KUH Perdata sedangkan perjanjian tidak bernama merupakan perjanjian yang timbul, tumbuh, hidup dan berkembang dalam masyarakat. Perjanjian bernama dalam KUH Perdata diatur dalam Buku III yang dimulai dari Bab V sampai dengan Bab XVIII, jumlah pasal yang mengatur tentang perjanjian bernama ini sebanyak 394 pasal dalam KUH Perdata ada 15 (lima belas) jenis, yang salah satu termasuk kedalam perjanjian tersebut adalah perjanjian jual beli.

Perjanjian jual beli sering dilakukan oleh masyarakat dalam kehidupan sehari-hari karena salah satu cara untuk mendapatkan suatu benda yang dipergunakan untuk memenuhi kebutuhan hidup sehari-hari adalah dengan cara menjual atau membeli benda tersebut dari orang lain. Dasar sederhana itulah yang menjadikan perjanjian jual beli sangat sering dilakukan seseorang dalam kehidupannya. Pasal 1457 KUH Perdata menjelaskan pengertian jual beli, sebagai berikut: “jual beli adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu

---

<sup>3</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian, Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, (Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008), hal. 11. Periksa juga J.H. Niewenhuis dalam bukunya *Hoofstukken Verbintennissenrecht*, kluwer-Deventer, 1976 yang menggunakan istilah “*contract*” dalam beberapa tulisannya.

mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan”.

Pihak yang ada pada perjanjian jual beli, adalah penjual dan pembeli. Untuk mengadakan perjanjian ini, biasanya penjual dan pembeli ini berada dalam suatu tempat, sehingga penjual dan pembeli bertemu satu sama lain, dan benda yang dijadikan sebagai obyek dari jual beli juga dibawa oleh penjual dan diperlihatkan kepada pembeli. Di tempat itulah semua proses jual beli dilakukan antara penjual dengan pembeli. Jual beli termasuk dalam 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 pokok (*essentialia*) yaitu barang dan harga, biarpun jual beli itu mengenai barang yang tak bergerak. Sifat konsensual jual beli ini ditegaskan dalam Pasal 1458 KUH Perdata yang berbunyi, “*jual beli dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak sewaktu mereka telah mencapai sepakat tentang barang dan harga, meskipun barang itu belum diserahkan maupun harganya belum dibayar*”<sup>4</sup>.

Dengan demikian alur proses terjadinya jual beli sangat ringkas sekali yaitu dengan adanya kata sepakat antara penjual dan pembeli, jual beli itu sudah sah dan telah menimbulkan kewajiban bagi kedua belah pihak. Pihak penjual menyerahkan benda yang dijualnya dan pembeli berkewajiban menyerahkan uang harga pembelian kepada penjual. Sebelum terciptanya kata sepakat untuk melakukan jual beli, penjual dan pembeli harus mempunyai itikad baik<sup>5</sup>, karena hal ini penting sekali dalam pemenuhan prestasi dari para pihak dalam suatu perjanjian, apabila pada awalnya dilakukan dengan niat itikad buruk perjanjian itu dapat dimintakan pembatalan oleh pihak yang dirugikan. Oleh sebab itu transaksi dalam jual beli yang dilakukan antara penjual dengan pembeli wajib terang dan jelas. Terang dan jelas artinya bahwa unsur-unsur pokok dalam jual beli yang diadakan dapat diterima dengan terang dan jelas baik penjual maupun oleh pembeli. Unsur pokoknya adalah berapa harga pembelian, apa yang menjadi obyek jual beli beserta keadaan obyeknya, kapan waktu dibayarnya harga pembelian dari pembeli kepada penjual dan waktu penyerahan benda sebagai

<sup>4</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet. 19, (Jakarta: Intermasa, 2002), hal. 79.

<sup>5</sup> Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata.

obyek jual beli dari penjual ke pembeli. Seperti jual beli tanah yang mengandung *syarat spesialitas*<sup>6</sup>. Dengan adanya sifat terang dan jelas dari jual beli tersebut menimbulkan kepastian yang terang dan jelas pula untuk perlindungan hukum bagi penjual dan pembeli.

Pada dasarnya perjanjian dibuat berdasarkan kesepakatan bebas antara dua pihak yang cakap untuk bertindak demi hukum untuk melaksanakan suatu prestasi yang tidak bertentangan dengan aturan hukum yang berlaku, kesusilaan, dan ketertiban umum. Selain melihat unsur-unsur sahnya, perjanjian yang dibuat adakalanya menerapkan asas kebebasan berkontrak. Para pihak bebas menentukan isi kontrak dan obyek perjanjian. Namun dalam perkembangannya asas kebebasan berkontrak mempunyai keterbatasan. Akan tetapi perlu disadari kadangkala para pihak yang melakukan negosiasi dalam perjanjian tersebut berada pada kedudukan yang tidak seimbang yang pada akhirnya melahirkan perjanjian yang dapat merugikan salah satu pihak.

Salah satu bentuk perjanjian yang pada praktiknya berpotensi merugikan pihak tertentu adalah perjanjian standar. Latar belakang lahirnya perjanjian standar adalah keadaan sosial ekonomi perusahaan yang besar, baik perusahaan pemerintah atau swasta yang mengadakan kerjasama untuk menciptakan kepentingan dengan membuat syarat-syarat tertentu secara sepihak untuk digunakan kepada *contract partnernya*. Pihak lain biasanya memiliki posisi lebih lemah baik dari segi kedudukannya atau ketidaktahuannya, sehingga menerima apa yang disodorkan kepadanya. Perjanjian standar atau perjanjian baku timbul karena adanya kebutuhan dalam praktik, karena perkembangan perekonomian yang menyebabkan para pihak mencari format yang lebih praktis. Biasanya salah satu pihak menyiapkan syarat-syarat yang sudah distandarkan pada suatu format perjanjian yang telah dicetak (formulir) untuk kemudian diberikan kepada pihak lainnya untuk disetujui.

Kebebasan berkontrak yang merupakan 'ruh' dan 'nafas' sebuah kontrak atau perjanjian, secara implisit memberikan panduan bahwa dalam berkontrak pihak-pihak diasumsikan mempunyai kedudukan yang seimbang. Dengan demikian diharapkan akan muncul kontrak yang adil dan seimbang bagi para

---

<sup>6</sup> Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Jilid 1*, (Jakarta: Djambatan, 1999), hal. 405.

pihak. Namun demikian dalam praktik masih banyak ditemukan model kontrak standar (kontrak baku) yang cenderung dianggap berat sebelah, tidak seimbang, dan tidak adil. Kontrak yang demikian sering kali diibaratkan dengan pertarungan antara “*David vs Goliath*”, dimana berhadapan dua kekuatan yang tidak seimbang, antara pihak yang mempunyai *bargaining position* kuat (baik karena modal/dana, teknologi maupun *skill*-yang diposisikan sebagai *Goliath*) dengan pihak yang lemah *bargaining position*-nya (yang diposisikan sebagai *David*)<sup>7</sup>. Dengan demikian pihak yang lemah *bargaining position*-nya hanya sekedar menerima segala isi kontrak dengan terpaksa (*taken for granted*), sebab apabila ia mencoba menawar dengan alternatif lain kemungkinan besar akan menerima konsekuensi kehilangan apa yang dibutuhkan. Jadi hanya ada dua alternatif pilihan bagi pihak yang lemah *bargaining position*-nya untuk menerima atau menolak (*take it or leave it*).

Fenomena adanya ketidakseimbangan dalam berkontrak sebagaimana tersebut di atas dapat dicermati dari beberapa model kontrak, terutama kontrak-kontrak konsumen dalam bentuk standar/baku yang didalamnya memuat klausul-klausul yang isinya (cenderung) berat sebelah. Dalam praktik pemberian kredit di lingkungan perbankan misalnya<sup>8</sup>, terdapat klausul mewajibkan nasabah untuk tunduk terhadap segala petunjuk dan peraturan bank, baik yang sudah ada atau yang akan diatur kemudian, atau klausul yang membebaskan bank dari kerugian nasabah sebagai akibat tindakan bank. Dalam kontrak sewa beli, misalnya terdapat klausul yang berisi kewajiban pembayaran seluruhnya dan seketika apabila pembeli sewa menunggak pembayaran dua kali berturut-turut. Dalam kontrak jual beli, misalnya terdapat klausul barang yang sudah dibeli tidak dapat dikembalikan. Klausul tersebut di atas pada umumnya merupakan klausul eksemsi yang isinya terkesan lebih memberatkan salah satu pihak.

Banyak ahli hukum menilai perjanjian standar sebagai perjanjian yang tidak sah, cacat, dan bertentangan dengan asas kebebasan berkontrak. Namun demikian perjanjian standar sangat dibutuhkan dalam dunia bisnis karena para

---

<sup>7</sup> Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.*, hal. 2.

<sup>8</sup> Sebagaimana terdapat dalam contoh-contoh klausul kontrak yang memberatkan nasabah. Lebih lanjut periksa juga hasil penelitian disertasi Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, (Jakarta: Grafiti, 2009), hal. 214-264.

pengusaha akan memperoleh efisiensi dalam pengeluaran biaya dan waktu, selain itu perjanjian standar berlaku di masyarakat sebagai suatu kebiasaan<sup>9</sup>.

Perjanjian Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan, pada pelaksanaannya Pengembang selaku pihak penjual telah menyiapkan atau menyediakan blanko/formulir/model perjanjian pengikatan jual beli yang isinya telah dipersiapkan terlebih dahulu. Formulir tersebut disodorkan kepada setiap Pembeli, isinya tidak diperbincangkan terlebih dahulu dengan Pembeli. Kepada Pembeli hanya dimintakan pendapatnya apakah dapat menerima syarat-syarat yang tersebut dalam formulir itu atau tidak. Artinya di sini berlaku prinsip *take it or leave it*, dalam hal ini tidak ada peluang bagi pihak-pihak Pembeli untuk secara bebas menentukan pilihannya. Dengan demikian kata sepakat dalam proses transaksi jual beli kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan cenderung mengabaikan salah satu asas dalam perjanjian yaitu asas kebebasan berkontrak. Asas ini merupakan 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, serta (4) menentukan bentuk perjanjiannya apakah tertulis atau lisan<sup>10</sup>.

Dalam Perjanjian Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan, Pembeli sama sekali tidak dilibatkan dalam pembuatan perjanjian dan tidak bisa turut menentukan isi perjanjian sebagaimana yang disyaratkan dalam asas kebebasan berkontrak. Selain itu, terdapat beberapa pasal di dalam kontrak yang sangat memberatkan Pembeli seperti Pasal 3 ayat (3) : “jika Pengembang lalai menyerahkan Kavling Siap Bangun (KSB) kepada Pembeli pada waktu yang ditentukan, dengan tenggang waktu 60 (enam puluh) hari, maka Pengembang diwajibkan membayar denda keterlambatan penyerahan tersebut sebesar Rp. 15.000 (lima belas ribu rupiah) untuk setiap hari keterlambatan, besarnya denda keterlambatan ini maksimum 5% (lima perseratus) dari harga KSB. Namun pada Pasal 12 ayat (3) disebutkan dalam hal perjanjian menjadi batal, setiap keterlambatan pengosongan mengharuskan Pembeli membayar denda pada Pengembang sebesar 2/1000 (dua permil) dari harga KSB untuk setiap hari

<sup>9</sup> Sutan Remy Sjahdeini, *Ibid.* hal. 77-78.

<sup>10</sup> Salim H.S, *Op. Cit.*, hal. 9.

keterlambatan, jumlah denda harus dibayar seketika dan sekaligus atas permintaan Pengembang, dengan tidak mengurangi hak Pengembang untuk melakukan pengosongan paksa.

Disini terlihat bahwa besaran denda yang harus dibayar oleh Pembeli jauh lebih besar daripada denda yang harus dibayar oleh Pengembang apabila melakukan pelanggaran kontrak. Selain itu Pengembang juga membatasi pembayaran denda akibat kesalahannya tidak lebih dari 5% (lima perseratus) dari harga KSB, sementara pada sisi lain tidak ada ketentuan yang mengatur mengenai batasan denda yang harus dibayarkan oleh Pembeli.

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis tertarik untuk mengetahui dan mengungkapkan permasalahan yang timbul untuk diangkat menjadi karya ilmiah yang berjudul :

**“ANALISIS YURIDIS TERHADAP PERJANJIAN STANDAR PENGIKATAN JUAL BELI KAVLING PT. WASKITA KARYA CABANG SARANA PAPAN BERDASARKAN ASAS-ASAS PERJANJIAN”.**

## **1.2 Permasalahan**

Sejalan dengan apa yang diuraikan dalam latar belakang permasalahan di atas, maka penulis merumuskan permasalahan yang akan diteliti dalam bentuk *research question* sebagai berikut:

- a. Apakah Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan telah sesuai dengan asas-asas perjanjian yang diatur dalam KUH Perdata?
- b. Bagaimanakah kekuatan mengikat dari Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan?

Kedua pertanyaan di atas akan dijawab dalam penelitian ini dengan asumsi bahwa suatu perjanjian akan memiliki kekuatan mengikat dan berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak apabila telah memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian dan menjunjung tinggi asas-asas perjanjian.

### 1.3 Tujuan Penelitian

Secara singkat dapat dikemukakan bahwa tujuan penelitian adalah untuk menjawab permasalahan penelitian dengan panduan kedua pertanyaan penelitian (*research question*). Dengan terjawabnya pertanyaan-pertanyaan penelitian di atas diharapkan akan menjadi jelas kedudukan hukum Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan. Dengan dipahaminya kedudukan hukum perjanjian jual beli tersebut, maka diharapkan: *Pertama*, untuk mengetahui apakah Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan telah sesuai dengan asas-asas perjanjian yang diatur dalam KUH Perdata. *Kedua* bagaimanakah kekuatan mengikat dari Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan tersebut.

### 1.4 Manfaat Penelitian

Bagi penulis penelitian ini merupakan salah satu syarat wajib untuk memperoleh gelar Magister Hukum, pada saat yang sama temuan dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat setidaknya dalam 2 (dua) hal, yaitu:

- a. Segi Teoritis  
Diharapkan hasil penelitian ini berguna untuk menambah ilmu pengetahuan serta wawasan pemikiran lapangan Hukum Perdata khususnya dalam bidang Hukum Perjanjian
- b. Segi Praktis
  - 1) Dengan penelitian ini, diharapkan dapat memberikan manfaat bagi masyarakat, khususnya kepada pelaku usaha dalam membuat suatu perjanjian
  - 2) Secara praktis penulisan ini dapat membantu pihak-pihak yang terkait dengan Perjanjian Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan.



## 1.5 Landasan Teori dan Konsep

### 1.5.1 Landasan Teori

Pembahasan tentang hubungan kontraktual para pihak pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dalam hubungannya dengan masalah keadilan. Kontrak sebagai wadah yang mempertemukan kepentingan satu pihak dengan pihak lain menuntut bentuk pertukaran kepentingan yang adil. Oleh karena itu sangat tepat dan mendasar apabila dalam melakukan analisis terhadap Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan justru dimulai dari aspek filosofis keadilan berkontrak.

Apakah keadilan itu? *Pertama*, Rawls menjawabnya sebagai *fairness*, atau istilah Black's Law Dictionary "*equal time doctrine*" yaitu suatu keadaan yang dapat diterima akal secara umum pada waktu tertentu tentang apa yang benar<sup>11</sup>. Keadilan menurut Rawls ini disebut dengan istilah *fairness* adalah karena dalam membangun teorinya Rawls berangkat dari suatu posisi hipotetis dimana ketika setiap individu memasuki kontrak sosial itu mempunyai kebebasan (*liberty*). Posisi hipotetis itu disebut dengan "*original position*" (posisi asli). Posisi asli itu adalah suatu *status quo* awal yang menegaskan bahwa kesepakatan fundamental yang dicapai dalam kontrak sosial adalah *fair*. Berdasarkan fakta adanya "*original position*" ini kemudian melahirkan istilah "keadilan sebagai *fairness*"<sup>12</sup>. Ditegaskan oleh Rawls bahwa meskipun dalam teori ini menggunakan istilah *fairness* namun tidak berarti bahwa konsep keadilan dan *fairness* adalah sama. Salah satu bentuk keadilan sebagai *fairness* adalah memandang bahwa posisi setiap orang dalam situasi awal ketika memasuki sebagai kesepakatan dalam kontrak sosial itu adalah rasional dan sama-sama netral. Dengan demikian keadilan sebagai *fairness* disebut juga dengan teori kontrak<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Luhut M.P Pangaribuan, *Lay Judges dan Hakim Ad Hoc, Suatu Studi Teoritis Mengenai Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Jakarta: Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2009), hal. 27.

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> Dalam hal hubungan dengan istilah "kontrak" ini Rawls mengakui banyak kritikan yang diterima dengan mengatakan; "Banyak kata yang telah memelencengkan konotasi-konotasi yang pada mulanya cenderung kabur. Istilah utilitas dan utilitarianisme tanpa kecuali. Istilah-istilah itu juga punya makna yang banyak dieksploitasi para kritikus, namun cukup jelas bagi mereka yang siap mempelajari doktrin utilitarian. Hal yang sama juga terjadi pada istilah "kontrak" yang diterapkan pada teori-teori moral. *Ibid.* hal. 28.

Rawls mencoba menawarkan suatu bentuk penyelesaian yang terkait dengan problematika keadilan dengan membangun teori keadilan berbasis kontrak. Menurutnya suatu teori keadilan yang memadai harus dibentuk dengan pendekatan kontrak, dimana asas-asas keadilan yang dipilih bersama benar-benar merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua person yang bebas, rasional dan sederajat<sup>14</sup>. Hanya melalui pendekatan kontrak sebuah teori keadilan mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara adil bagi semua orang. Oleh karenanya dengan tegas Rawls menyatakan, suatu konsep keadilan yang baik haruslah bersifat kontraktual.

Menurut Rawls adalah tidak adil mengorbankan hak dari satu atau beberapa orang hanya demi keuntungan ekonomis yang lebih besar dari bagi masyarakat secara keseluruhan. Sikap ini justru bertentangan dengan keadilan sebagai basis yang melandasi pengaturan kesejahteraan sosial. Oleh karenanya pertimbangan ekonomis tidak boleh bertentangan dengan prinsip kebebasan dan hak yang sama bagi semua orang. Dalam konteks ini Rawls menyebut “*justice as fairness*” yang ditandai adanya prinsip rasionalitas, kebebasan dan kesamaan. Oleh karena itu diperlukan prinsip-prinsip keadilan yang lebih mengutamakan asas hak daripada asas manfaat. Rawls merumuskan 2 (dua) prinsip keadilan distributif, sebagai berikut<sup>15</sup>:

- a. *the greatest equal principle*, bahwa setiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Ini merupakan hal yang paling mendasar (hak asasi) yang harus dimiliki semua orang. Dengan kata lain, hanya dengan adanya jaminan kebebasan yang sama bagi semua orang, maka keadilan akan terwujud (prinsip kesamaan hak)
- b. ketidaksamaan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa, sehingga perlu diperhatikan asas atau prinsip berikut:

<sup>14</sup> Agus Yudha Hernoko *Op. Cit*, hal. 44.

<sup>15</sup> Menurut K. Bertens, *justice as fairness*, dalam makna leksikal (kamus) *just* berarti adil juga *fair*. Tetapi ada perbedaan, *just* berarti adil menurut isinya (substansi) atau disebut keadilan substansial, sedangkan *fair* berarti adil menurut prosedurnya atau keadilan *procedural*. Dalam Agus Yudha Hernoko *Ibid*, hal. 44.

- (1) *the different principle*, dan
- (2) *the principle of fair equality of opportunity*.

Dengan penekanannya yang begitu kuat pada pentingnya memberi peluang yang sama bagi semua pihak, Rawls berusaha agar keadilan tidak terjebak dalam ekstrem kapitalisme di satu pihak dan sosialisme di lain pihak. Rawls mengatakan bahwa prinsip (1) yaitu *the greatest equal principle*, harus lebih diprioritaskan dari prinsip (2) apabila keduanya berkonflik. Sedang prinsip (2), bagian b yaitu *the principle of (fair) equality of opportunity* harus lebih diprioritaskan dari bagian a yaitu *the different principle*.

## 1.5.2 Landasan Konsep

### 1.5.2.1 Perjanjian

Perjanjian atau persetujuan batasannya diatur dalam Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) yang berbunyi:

*“suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”*. Para ahli hukum menerangkan definisi perjanjian, antara lain sebagai berikut:

- a. Prof. R. Subekti, S.H.  
Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa ini ditimbulkan suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dalam bentuknya, perjanjian itu berupa rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis<sup>16</sup>.
- b. Bryan A. Garner dalam *Black's Law Dictionary*<sup>17</sup>:  
Istilah perjanjian (*agreement*) juga sering disebut *contract*. *Agreement* diartikan sebagai:

<sup>16</sup> Subekti, *Op.Cit*, hal. 1.

<sup>17</sup> Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary, eight edition*, (St. Paul: Thomson West, 2004), p. 74.

- (1) *A mutual understanding between two or more persons about their relative rights and duties regarding past or future performances; a manifestation of mutual assent by two or more persons.*
- (2) *The parties' actual bargain as found in their language or by implications from other circumstances, including course of dealing, usage of trade, and course of performance.*

Selanjutnya untuk adanya suatu perjanjian dapat diwujudkan dalam dua bentuk yaitu perjanjian yang dilakukan dengan tertulis dan perjanjian yang dilakukan secara lisan. Untuk kedua bentuk perjanjian tersebut sama kekuatannya dalam arti sama kedudukannya untuk dapat dilaksanakan oleh para pihak. Hanya saja bila perjanjian dibuat dengan tertulis dapat dengan mudah dipakai sebagai alat bukti bila sampai terjadi persengketaan.

#### **1.5.2.2 Perjanjian Standar/Baku**

KUH Perdata tidak mengatur kontrak baku. Padahal kontrak baku di dalam dunia bisnis saat ini merupakan praktik transaksi sehari-hari. Di negara Eropa dan di Israel, kontrak baku telah diatur. Prinsip-prinsip UNIDROIT mengaturnya dalam ketentuan *Formation of Contract* dan penafsiran ketentuan tersebut diadopsi oleh prinsip hukum kontrak Eropa Pasal 2.209<sup>18</sup>.

Di Indonesia telah diundangkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang antara lain mengatur tentang klausul baku. Pasal 1 butir 10 memberikan definisi:

“Klausul Baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen”.

Di dalam pustaka hukum ada beberapa istilah bahasa Inggris yang dipakai untuk perjanjian baku tersebut, yaitu “*standardized agreement*”, “*standardized contract*”, “*pad contract*”, “*standard contract*” dan “*contract of adhesion*”.

---

<sup>18</sup> Taryana Soenandar, *Prinsip-prinsip UNIDROIT Sebagai Sumber Hukum Kontrak dan Penyelesaian Sengketa Bisnis Internasional*, Cet. 2 (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hal. 117.

Murray dalam bukunya *Murray on Contracts* menggunakan istilah “*standardized mass contract*” disamping “*standardized contract*”<sup>19</sup>.

Bayles dalam bukunya *Principles of Law* menggunakan istilah “*standard form contract*” disamping istilah “*adhesion contract*”<sup>20</sup>. Istilah “*standard form contract*” juga dipergunakan oleh Light dalam bukunya *The Legal Aspects of Business*<sup>21</sup>.

Dalam bukunya yang berjudul *The Japanese Legal System*, Hideo Tanaka memakai istilah “*standard form contract*” yang padanan katanya dalam bahasa Jepang sebagaimana digunakan oleh Hideo Tanaka, ialah “*yakkan*”. Menurut Hideo Tanaka, kadang-kadang di dalam bahasa Jepang juga disebut “*futsu keiyaku jokan*” (*common contract provisions*), atau “*gyomu yakkan*” (*standard form contract in business*)<sup>22</sup>.

Dari definisi para ahli tersebut, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa suatu perjanjian standar/baku adalah perjanjian yang memuat di dalamnya klausula-klausula yang sudah dibakukan, dan dicetak dalam bentuk formulir dengan jumlah yang banyak serta dipergunakan untuk semua perjanjian yang sama jenisnya.

Suatu perjanjian standar biasanya digunakan oleh anggota suatu asosiasi dagang untuk membuat perjanjian di antara sesamanya ataupun dengan pihak lain, dalam hal ini masyarakat. Penggunaan perjanjian standar bukan tanpa menghadapi masalah-masalah hukum. Masalah-masalah yang dihadapi dalam penggunaan perjanjian standar itu adalah terutama; *pertama*, mengenai keabsahan dari perjanjian standar itu dan *kedua*, sehubungan dengan pemuatan klausul-klausul atau ketentuan-ketentuan yang secara tidak wajar sangat memberatkan bagi pihak lainnya.

<sup>19</sup> Sutan Remi Sjahdeini. *Op. Cit.*, hal 75.

<sup>20</sup> Michael D. Bayles. *Principles of Law: A Normative Analysis*. Dordrecht/Boston/ Lancaster/ Tokyo: D. Reidel Publishing Company, 1987, hal. 176. dalam Sutan Remi Sjahdeini, *Ibid.*

<sup>21</sup> H.R. Light. *The Legal Aspects of Business*. London: Sir Isaac Pitman 7 Sons Ltd., 1967, hal. 133. dalam Sutan Remi Sjahdeini, *Ibid.*. Hal. 76.

<sup>22</sup> Hideo Tanaka & Malcolm D.H. Smith (Eds.), *The Japanese Legal System*, Japan: University of Tokyo Press, 1976, hal 132. dalam Sutan Remi Sjahdeini, *Ibid.*

### 1.5.2.3 Jual Beli

Jual beli berdasarkan ketentuan Pasal 1457 KUH Perdata adalah suatu perjanjian timbal balik dalam mana pihak yang satu (si penjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedang pihak yang lain (si pembeli) berjanji untuk membayar harga yang terdiri atas sejumlah uang sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut. Ketentuan Pasal 1457 KUH Perdata tersebut, jelaslah bahwa memang ada dua pihak yang terkait dengan jual beli, yaitu pihak penjual dan pihak pembeli. Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, maka jual beli merupakan suatu bentuk perjanjian yang melahirkan kewajiban bagi pihak penjual untuk menyerahkan barang yang dijualnya dan kewajiban bagi pihak pembeli untuk menyerahkan uang sesuai harga yang telah disepakati.

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, sebenarnya jual beli dalam hukum perdata dapat dilihat dari dua sisi, yaitu hukum kebendaan dan hukum perikatan. Sisi hukum kebendaan, jual beli melahirkan hak bagi para pihak atas tagihan berupa penyerahan kebendaan pada satu pihak, dan pembayaran harga pada pihak lainnya<sup>23</sup>. Sedangkan dari sisi hukum perikatan, jual beli merupakan suatu bentuk perjanjian yang melahirkan kewajiban dalam bentuk penyerahan kebendaan yang dijual oleh penjual, dan penyerahan uang oleh pembeli kepada penjual. Meskipun demikian KUH Perdata hanya melihat jual beli dari sisi hukum perikatan saja<sup>24</sup>.

Perjanjian jual beli dianggap telah terjadi pada saat dicapai kata sepakat antara penjual dan pembeli, hal yang demikian ini telah diatur dalam Pasal 1458 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa “jual beli dianggap sudah terjadi antara para pihak seketika setelah mereka mencapai kata sepakat tentang barang dan harga, meskipun barang itu belum diserahkan maupun harganya belum dibayar”. Dengan demikian jual beli itu sebenarnya sudah terjadi pada waktu terjadinya kesepakatan tersebut.

---

<sup>23</sup> Gunawan Widjaja & Kartini Muljadi. *Seri Hukum Perikatan Jual Beli*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada), hal. 7.

<sup>24</sup> *Ibid.* hal 8.

#### 1.5.2.4 Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB)

Di dalam kehidupan lalu lintas hukum ada kemungkinan bentuk perbuatan tidak atau belum tercakup di dalam peraturan perundang-undangan. Namun tumbuh karena dinamika dan kebutuhan masyarakat. Dalam hal demikian Notaris berperan mencarikan bentuk perjanjian yang paling sesuai untuk peristiwa hukum tersebut dengan tetap mengacu pada unsur perjanjian dan syarat sahnya perjanjian. Perjanjian yang dimaksud diantaranya perjanjian pengikatan jual beli, perjanjian jaminan fidusia dan perjanjian sewa-beli. Bentuk-bentuk perjanjian tersebut digolongkan pada perjanjian tidak bernama<sup>25</sup> yang maksudnya adalah perjanjian-perjanjian yang walaupun mempunyai nama tetapi tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan. Baru kemudian sejak Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UUFid) dinyatakan berlaku, maka perjanjian jaminan fidusia digolongkan Perjanjian Bernama.

Perjanjian pengikatan jual beli (PPJB) digolongkan pada perjanjian bantuan. Perjanjian bantuan adalah suatu perjanjian pendahuluan yang mendasarkan pada kebebasan berkontrak dan asas-asas perjanjian lainnya, seperti konsensualisme, kekuatan mengikat serta keseimbangan terutama karena belum dapat dilakukan perjanjian yang hendak dituju oleh para pihak. Pasal 1458 KUH Perdata pada dasarnya merupakan landasan dari PPJB. Adapun isi ketentuan Pasal 1458 KUH Perdata tersebut adalah sebagai berikut: “jual beli dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak, seketika setelahnya orang-orang ini mencapai sepakat tentang kebendaan tersebut dan harganya, meskipun kebendaan itu belum diserahkan, maupun harganya belum dibayar”. Oleh karenanya dapat disimpulkan bahwa jual beli sudah dianggap terjadi sepanjang para pihak telah sepakat terhadap semua persyaratan jual belinya, meskipun kewajiban penjual untuk menyerahkan barang dan kewajiban pembeli untuk membayar harga barang belum dilaksanakan.

Perjanjian Pengikatan Jual Beli mengandung janji-janji yang harus dipenuhi terlebih dahulu oleh salah satu pihak atau para pihak sebelum dapat melakukan perjanjian pokoknya. Persyaratan tersebut dapat bersifat beragam,

---

<sup>25</sup> Perjanjian tidak bernama (*innominaat*) merupakan keseluruhan perjanjian yang timbul, tumbuh, dan hidup dalam masyarakat namun perjanjian-perjanjian tersebut belum dikenal pada saat KUH Perdata diundangkan. Periksa Salim H.S, *Op.Cit*, hal. 4.

misalnya karena belum lunas dibayar seluruh harga jual belinya, atau sertifikat tanah haknya sedang dalam penyelesaian balik nama pada instansi yang berwenang sedangkan calon penjual dan calon pembeli sudah setuju melakukan transaksi jual beli.

Herlien Budiono secara spesifik memberikan batasan mengenai Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB) sebagai berikut<sup>26</sup>:

“Perjanjian Pengikatan Jual Beli adalah perjanjian bantuan yang berfungsi sebagai perjanjian pendahuluan dan bentuknya bebas. Pada umumnya suatu PPJB mengandung janji-janji yang harus dipenuhi terlebih dahulu oleh salah satu pihak atau para pihak sebelum dapat dilakukannya perjanjian pokok yang merupakan tujuan akhir dari para pihak”.

Perjanjian pengikatan jual beli merupakan bentuk perjanjian untuk sementara mengatasi keadaan menantikan dipenuhinya syarat perjanjian pokoknya, yaitu jual beli dihadapan pejabat yang berwenang. Syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan di dalamnya tertentu adalah hal yang subyektif sesuai dengan keinginan para pihak yang harus dijaga oleh Notaris agar tidak melanggar undang-undang serta menjamin kepentingan dan keseimbangan hak dan kewajiban para pihak. Disinilah peran Notaris “menciptakan” dalam menemukan suatu bentuk akta yang dapat menampung kebutuhan masyarakat<sup>27</sup>.

Dalam kaitannya dengan tanah, perpindahan hak baru terjadi pada saat dibuat dan ditandatangani akta jual beli atas tanah yang ditransaksikan, serta saat sudah dilakukannya balik nama atau sudah terdaftar di kantor pertanahan. Menurut Pasal 39 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, dinyatakan bahwa akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta tanah adalah dasar yang kuat untuk pendaftaran pemindahan hak bagi tanah. Terkait dengan hal tersebut, jika suatu transaksi belum dapat dibuatkan aktanya oleh pejabat pembuat akta tanah sebagai dasar yang kuat untuk pendaftaran pemindahan hak bagi tanah yang disebabkan, misalnya, karena masih dalam proses pendaftaran tanah atau terkait pengurusan perpajakan, dapat dibuat suatu perikatan yang lazim dibuat dengan Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB).

<sup>26</sup> Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Kontrak Indonesia (Hukum Kontrak Berdasarkan Atas Asas Hukum Indonesia)*, Media Notariat (Januari-Maret 2002), hal. 54-55.

<sup>27</sup> Anke Dwi Saputro, *Jati Diri Notaris Indonesia Dulu, Sekarang dan Di Masa Datang* (Jakarta: Gramedia Pustaka, 2008) hal. 79-81.



PPJB adalah suatu jembatan bagi pendaftaran peralihan hak yang harus segera dilaksanakan jika syarat belum terlaksananya akta jual beli sudah dipenuhi. Oleh karena itu, segera setelah hal-hal yang menyebabkan tertundanya pembuatan akta jual beli selesai, pembuatan dan penandatanganan akta jual beli dan pendaftaran peralihan hak atas tanah (balik nama) kepada pembeli harus segera dilaksanakan. Pemberian kuasa mutlak dan bersifat tidak dapat dicabut kembali dalam hal jual beli tanah bertujuan untuk mempermudah kepastian hukum bagi pembeli tanah, agar setelah semua persyaratan untuk pembuatan akta jual beli tanah dipenuhi, tidak diperlukan lagi persetujuan dan keterlibatan dari pihak penjual untuk urusan pemindahan hak atas tanah tersebut<sup>28</sup>.

#### **1.5.2.5 Kavling Siap Bangun (KSB)**

Istilah Kavling Siap Bangun (KSB) tidak ditemukan dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang penyediaan tanah untuk perumahan. Istilah KSB merujuk pada sebidang tanah yang siap digunakan untuk pembangunan perumahan pada kawasan yang sengaja disiapkan untuk pemukiman. Atas dasar pemahaman tersebut, istilah dalam peraturan perundang-undangan yang memiliki makna sama dengan KSB adalah “Kavling Tanah Matang”. Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman menyebutkan bahwa: “Kavling Tanah Matang adalah sebidang tanah yang telah dipersiapkan sesuai dengan persyaratan pembakuan dalam penggunaan, penguasaan, pemilikan tanah, dan rencana tata ruang lingkungan tempat tinggal atau lingkungan hunian untuk membangun bangunan”.

Selanjutnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman juga memuat istilah Lingkungan Siap Bangun (LISIBA) yaitu sebidang tanah yang merupakan bagian dari kawasan siap bangun ataupun berdiri sendiri yang telah dipersiapkan dan dilengkapi dengan prasarana lingkungan dan selain itu juga sesuai dengan persyaratan pembakuan tata lingkungan tempat tinggal atau lingkungan hunian dan pelayanan lingkungan untuk membangun Kavling Tanah Matang. Oleh karena itu apa yang dimaksud dengan Kavling Tanah Matang tidak terlepas dari harus adanya lingkungan siap bangun, dimana

---

<sup>28</sup> Frans Satriyo Wicaksono, *Panduan Lengkap Membuat Surat-surat Kuasa* (Jakarta: Visimedia Pustaka, 2009) hal. 13-14.

dapat dikatakan tanah tersebut merupakan Kavling Tanah Matang apabila tanah tersebut telah dipersiapkan dan dilengkapi dengan prasarana lingkungan dan selain itu juga sesuai dengan persyaratan pembakuan tata lingkungan tempat tinggal atau lingkungan hunian dan pelayanan lingkungan.

Selain lingkungan siap bangun, istilah lain yang terkait dengan Kavling Tanah Matang adalah Konsolidasi Tanah Permukiman. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1992 menyatakan bahwa Konsolidasi Tanah Permukiman adalah upaya penataan kembali penguasaan, penggunaan, dan pemilikan tanah oleh masyarakat pemilik tanah melalui usaha bersama untuk membangun Lingkungan Siap Bangun dan menyediakan kavling tanah matang sesuai dengan rencana tata ruang yang ditetapkan Pemerintah Daerah Tingkat II. Khusus untuk Daerah Khusus Ibukota Jakarta rencana tata ruangnya ditetapkan oleh Pemerintah Daerah Khusus Ibukota Jakarta.

#### **1.5.2.6 Asas-Asas Perjanjian**

Menurut Paul Scholten, asas-asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar yang ada di dalam dan belakang tiap-tiap sistem hukum, yang telah mendapat bentuk sebagai perundang-undangan atau putusan pengadilan, dan ketentuan-ketentuan dan keputusan itu dapat dipandang sebagai penjabarannya. Dengan demikian, asas-asas hukum selalu merupakan fenomena yang penting dan mengambil tempat yang sentral dalam hukum positif. Asas-asas hukum berfungsi sebagai pendukung bangunan hukum, menciptakan harmonisasi, keseimbangan dan mencegah adanya tumpang tindih diantara semua norma hukum yang ada. Asas hukum juga menjadi titik tolak pembangunan sistem hukum dan menciptakan kepastian hukum yang diberlakukan dalam masyarakat<sup>29</sup>.

Di dalam teori hukum yang berlaku sekarang ini, secara umum diakui bahwa asas-asas hukum disamping perundang-undangan, kebiasaan, dan putusan pengadilan, juga dianggap sebagai “sumber hukum”<sup>30</sup>. Huijbers mengelompokkan

<sup>29</sup> Nyoman Serikat Putra Jaya, *Politik Hukum*, (Semarang: Badan Penyediaan Bahan Kuliah Program Magister Kenotariatan Undip, 2007), hal. 23.

<sup>30</sup> Koen Raes, *Rechts beginselen en de morele eenheid van het recht*, AA 40 (1991) 10 (773), hal. 57, dalam Herlien Budiono, *Op. Cit.* hal 75.

asas hukum kedalam 3 (tiga) kategori, yaitu<sup>31</sup>: *pertama*, asas objektif hukum yang bersifat moral. Prinsip ini telah ada pada para pemikir zaman klasik. *Kedua*, asas objektif hukum yang bersifat rasional, yaitu prinsip-prinsip yang termasuk pengertian hukum dan aturan hidup bersama yang rasional. Prinsip-prinsip ini juga telah diterima sejak jaman dahulu, akan tetapi baru diungkapkan secara nyata sejak mulainya jaman modern, yaitu sejak timbulnya negara-negara nasional dan hukum yang dibuat oleh kaum yuris secara profesional. *Ketiga*, asas subyektif hukum yang bersifat moral dan rasional, yaitu hak-hak yang ada pada manusia dan yang menjadi titik tolak pembentukan hukum, pada bidang inilah perkembangan hukum paling nampak.

Perhatian pada asas-asas hukum perjanjian bukanlah hal baru. Harus dicermati di sini bahwa pengertian “asas (*beginsel*)” dapat didekati dengan 2 (dua) cara. Menurut Nieuwenhuis, *pertama*, adalah dalam “makna global (*globale betekenis*)”, yakni asas dimengerti sebagai “sifat yang penting (*belangrijke eigenschap*)”. *Kedua*, asas juga dapat dimengerti dalam konteks yang sangat khusus, yakni sebagai “dasar pembenaran” (*terrechtvaardiging*) dari aturan-aturan maupun putusan-putusan<sup>32</sup>. Asas hukum juga diartikan sebagai prinsip-prinsip yang dianggap dasar atau fundamen hukum atau pengertian dan nilai-nilai yang menjadi titik tolak berfikir tentang hukum atau titik tolak bagi pembentukan undang-undang dan interpretasi undang-undang atau prinsip-prinsip yang kedudukannya lebih tinggi daripada hukum yang ditentukan manusia<sup>33</sup>.

Hubungan antara aturan dan asas sifatnya problematis. Sudah banyak komentar ditulis dan diskusi dilakukan dengan topik bagaimana perbedaan tepatnya antara aturan dan asas (hukum). Kadang kala ihwalnya hanyalah berkenaan dengan pembedaan gradual, misalnya pembedaan antara keduanya dicari dalam karakter asas-asas hukum yang cenderung lebih abstrak ketimbang aturan. Dworkin mengajukan 2 (dua) kriteria pembeda. Kriteria pembeda, *pertama*, yang terpenting ialah derajat konkretisasi. Kriteria pembeda *kedua*

<sup>31</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2006), hal. 107. Lebih lanjut dijelaskan bahwa asas objektif hukum meliputi asas rasional dan asas moral, sedangkan asas subyektif hukum meliputi hak dan kewajiban serta hak asasi.

<sup>32</sup> J.H. Nieuwenhuis, *Drie Beginselen van Contractenrecht*, diss. RUL 1979, Deventer, 1979, hal. 5 dalam Herlien Budiono, *Op. Cit.* hal 76.

<sup>33</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit.* hal. 107.

yang diajukan oleh Dworkin berkenaan dengan persoalan apakah aturan-aturan yang ada berlaku atau tidak berlaku; aturan-aturan tersebut niscaya memiliki karakter berlaku atau tidak sedemikian, sehingga tidak ada tempat untuk menimbang-nimbang jalan tengah<sup>34</sup>.

Menurut pandangan Smits asas-asas hukum memenuhi (3) tiga fungsi<sup>35</sup>. *Pertama*, asas-asas hukumlah yang memberikan keterjalinan dari aturan-aturan hukum yang tersebar. *Kedua*, asas-asas hukum dapat difungsikan untuk mencari pemecahan atas masalah-masalah baru yang muncul dan membuka bidang-bidang liputan masalah baru. Asas-asas hukum juga menjustifikasikan prinsip-prinsip “etikal”, yang merupakan substansi dari aturan-aturan hukum. Dari kedua fungsi tersebut di atas diturunkan fungsi *ketiga*, bahwa asas-asas dalam hal-hal demikian dapat dipergunakan untuk “menulis ulang” bahan-bahan ajaran hukum yang ada sedemikian, sehingga dapat dimunculkan solusi terhadap persoalan-persoalan baru yang berkembang”. Beranjak dari sini dapat disimpulkan bahwa asas-asas hukum bertujuan untuk memberikan arahan yang layak/pantas (menurut hukum: *rechtmatig*) dalam hal menggunakan atau menerapkan aturan-aturan hukum.

Asas-asas hukum tersebut berfungsi sebagai pedoman atau arahan orientasi berdasarkan hukum yang dapat dan boleh dijalankan. Asas-asas hukum tersebut tidak saja akan berguna sebagai pedoman tatkala menghadapi kasus-kasus sulit, tetapi juga umumnya dalam hal menerapkan aturan. Asas-asas hukum membentuk konteks interpretasi yang niscaya dari aturan-aturan hukum. Berkenaan dengan fungsi interpretatif tersebut, asas-asas hukum demi kepentingan aturan-aturan hukum, mensyaratkan pelibatan moral dan susila. Sekalipun aturan-aturan (hukum) harus diterangkan beranjak dari latar belakang asas-asas hukum dan asas-asas hukum niscaya terkonkretisasi ke dalam aturan-aturan.

#### 1.5.2.7 Asas-Asas Perjanjian dalam KUH Perdata

Identifikasi dan pemahaman asas-asas perjanjian yang diatur di dalam KUH Perdata sangat penting, mengingat asas-asas tersebut yang selanjutnya akan

<sup>34</sup> Herlien Budiono, *Op. Cit.* hal 77.

<sup>35</sup> J.M. Smits, *Het Vertrouwensbeginsel en de contractuele gebondenheid*, diss. RUL 1995, Arnhem 1995, hal. 68, dalam Herlien Budiono, *Ibid.* hal. 82.

dijadikan sebagai sarana melakukan analisa yuridis terhadap Perjanjian Standar Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan. Dari hasil penelusuran KUH Perdata ditemukan beberapa asas perjanjian, antara lain:

**a. Asas Kebebasan Berkontrak**

Buku III KUH Perdata menganut sistem terbuka, artinya buku III KUH Perdata memberi keleluasaan kepada para pihak untuk mengatur sendiri pola hubungan hukumnya. Sistem terbuka buku III KUH Perdata ini tercermin dari Pasal 1338 ayat (1) yang menyatakan bahwa<sup>36</sup>, “*semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”. Menurut Subekti<sup>37</sup>, cara menyimpulkan asas kebebasan berkontrak ini adalah dengan jalan menekankan pada perkataan “semua” yang ada dimuka perkataan “perjanjian”. Dikatakan bahwa Pasal 1338 ayat (1) itu seolah-olah membuat suatu pernyataan (proklamasi) bahwa kita diperbolehkan membuat perjanjian apa saja dan itu akan mengikat kita sebagaimana mengikatnya undang-undang. Pembatasan terhadap kebebasan itu hanya berupa apa yang dinamakan “ketertiban umum dan kesusilaan”. Istilah “*semua*” didalamnya terkandung - *asas partij autonomie; freedom of contract; beginsel van de contract vrijheid* - memang sepenuhnya menyerahkan kepada para pihak mengenai isi maupun bentuk perjanjian yang akan mereka buat, termasuk penuangan dalam bentuk kontrak standar<sup>38</sup>. Kebebasan berkontrak disini memberikan kebebasan kepada para pihak untuk membuat perjanjian dengan bentuk atau format apapun (tertulis, lisan, *scriptless, paperless*, otentik, non otentik, sepihak/*eenzijdig*, adhesi, standart/baku dan lain-lain), serta dengan isi atau substansi sesuai yang diinginkan para pihak.

Dengan demikian menurut asas kebebasan berkontrak, seseorang pada umumnya mempunyai pilihan bebas untuk mengadakan perjanjian. Di dalam asas ini terkandung suatu pandangan bahwa orang bebas untuk melakukan atau tidak

<sup>36</sup> R. Subekti, R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cet. Ketiga puluh sembilan, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2008), hal. 342.

<sup>37</sup> Subekti, *Aneka Perjanjian*, Cet. Keenam, (Bandung: Alumni, 1995), hal. 4-5.

<sup>38</sup> Sebagai asas yang bersifat universal, hal itu juga dapat ditemukan dalam sistem *common law*, dimana terdapat keseimbangan posisi tawar (*bargaining power*) para pihak sebagai perwujudan dari *liberty of contract*, merupakan pengakuan pada eksistensi dan kemandirian para pihak untuk membuat kontrak. Periksa John P. Dawson, et. Al., *Contracts (Cases and Comment)*, (New York: The Foundation Press inc, 1982), hal. 261-263. Dalam Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 95.

melakukan perjanjian, bebas dengan siapa ia mengadakan perjanjian, bebas tentang apa yang diperjanjikan dan bebas untuk menetapkan syarat-syarat perjanjian. Menurut Sutan Remi Sjahdeini asas kebebasan berkontrak menurut Hukum Perjanjian Indonesia meliputi ruang lingkup sebagai berikut<sup>39</sup>:

- 1) kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian
- 2) kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian
- 3) kebebasan untuk menentukan atau memilih causa dari perjanjian yang akan dibuatnya
- 4) kebebasan untuk menentukan objek perjanjian
- 5) kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian
- 6) kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvullend, optional*).

Sebagai suatu kesatuan yang bulat dan utuh dalam satu sistem, maka penerapan asas kebebasan berkontrak sebagaimana tersimpul dari substansi Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata harus juga dikaitkan dengan kerangka pemahaman pasal-pasal atau ketentuan-ketentuan yang lain, yaitu<sup>40</sup>:

- 1) Pasal 1320 KUH Perdata, mengenai syarat sahnya perjanjian (kontrak)
- 2) Pasal 1335 KUH Perdata, yang melarang dibuatnya kontrak tanpa sebab, atau dibuat berdasarkan suatu sebab yang palsu atau yang terlarang, dengan konsekuensi tidaklah mempunyai kekuatan
- 3) Pasal 1337 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum
- 4) Pasal 1338 (3) KUH Perdata, yang menerapkan bahwa kontrak harus dilaksanakan dengan itikad baik
- 5) Pasal 1339 KUH Perdata, menunjuk terikatnya perjanjian kepada sifat, kepatutan, kebiasaan dan undang-undang. Kebiasaan yang dimaksud dalam Pasal 1339 KUH Perdata bukanlah kebiasaan setempat, akan tetapi ketentuan-ketentuan yang dalam kalangan tertentu selalu diperhatikan

<sup>39</sup> Sutan Remi Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Cetakan I, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2009), hal. 54.

<sup>40</sup> Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit*, hal. 102.

- 6) Pasal 1347 KUH Perdata mengatur mengenai hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya disetujui untuk secara diam-diam dimasukkan dalam kontrak (*bestandig gebruikelijk beding*).

Dengan demikian yang harus dipahami dan perlu menjadi perhatian, bahwa asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata tersebut hendaknya dibaca/diinterpretasikan dalam kerangka pikir yang menempatkan para pihak dalam keadaan seimbang dan proporsional.

#### **b. Asas Konsensualisme**

Apabila menyimak rumusan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa “*semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”. Istilah “secara sah” bermakna bahwa di dalam pembuatan perjanjian yang sah (menurut hukum) adalah mengikat (vide Pasal 1320 KUH Perdata), karena di dalam asas ini terkandung “kehendak para pihak”<sup>41</sup> untuk saling mengikatkan diri dan menimbulkan kepercayaan diantara para pihak terhadap pemenuhan perjanjian. Di dalam Pasal 1320 KUH Perdata terkandung asas yang esensial dari hukum perjanjian yaitu asas “konsensualisme” yang menentukan adanya perjanjian (*raison d’etre, het bestaanwaarde*)<sup>42</sup>. Di dalam asas ini terkandung kehendak para pihak untuk saling mengikatkan diri dan menimbulkan kepercayaan diantara para pihak terhadap pemenuhan perjanjian.

Asas konsensualisme mempunyai hubungan yang erat dengan asas kebebasan berkontrak dan asas kekuatan mengikat yang ada dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata. Asas konsensualisme sebagaimana terdapat dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata, terlihat pada istilah “kesepakatan” dimana menurut asas ini perjanjian itu telah lahir cukup dengan adanya kata sepakat. Di sini yang ditekankan adalah adanya persesuaian kehendak (*meeting of mind*) sebagai inti

<sup>41</sup> Artinya kehendak para pihak itu harus tercermin dalam wujud kontrak yang seimbang. Periksa John D. Calamari & Joseph M. Perillo, *The Law Of Contracts*, (St. Paul Minn: West Publishing, 1987), hal. 1-3, dalam Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 105.

<sup>42</sup> Mariam Darus Badrul Zaman et.al., *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), hal. 82.

dari hukum kontrak<sup>43</sup>. Asas konsensualisme merupakan ruh dari perjanjian. Hal ini tersimpul dari kesepakatan para pihak, namun demikian pada situasi tertentu terdapat perjanjian yang tidak mencerminkan wujud kesepakatan yang sesungguhnya. Hal ini disebabkan adanya cacat kehendak (*wilsgebreke*)<sup>44</sup> yang mempengaruhi timbulnya perjanjian.

Dengan demikian, asas konsensualisme yang tersimpul dari ketentuan Pasal 1320 angka 1 (tentang kesepakatan atau *toestemming*), yang menyatakan bahwa perjanjian itu telah lahir dengan adanya kata sepakat, hendaknya juga tidak diinterpretasi semata-mata secara gramatikal. Pemahaman asas konsensualisme yang menekankan pada “sepakat” para pihak ini, berangkat dari pemikiran bahwa yang berhadapan dalam kontrak itu adalah orang yang menjunjung tinggi komitmen dan tanggung jawab dalam lalu lintas hukum, orang yang beritikad baik, yang berlandaskan pada “satunya kata satunya perbuatan”, sehingga dengan asumsi bahwa yang berhadapan dalam berkontrak itu adalah para “*gentleman*”, maka akan terwujud juga “*gentleman agreement*” diantara para pihak. Apabila kata sepakat yang diberikan para pihak tidak berada dalam kerangka yang sebenarnya, dalam arti terjadi cacat kehendak, maka dalam hal ini akan mengancam eksistensi kontrak itu sendiri. Pada akhirnya, pemahaman terhadap asas konsensualisme tidak terpaku sekedar mendasarkan pada kata sepakat saja, tetapi syarat-syarat lain dalam Pasal 1320 KUH Perdata dianggap telah terpenuhi, sehingga kontrak tersebut menjadi sah.

### c. Asas Daya Mengikat Kontrak (*Pacta Sunt Servanda*)

Perkembangan asas kekuatan mengikat kontrak dapat ditelusuri sejalan dengan perkembangan Hukum Romawi berdasarkan corak dan struktur masyarakat yang paling sederhana sampai yang telah maju (modern). Menurut David Allan<sup>45</sup>, sejak 450 tahun sebelum masehi sampai sekarang telah terjadi 4

<sup>43</sup> Djasin Saragih, *Sekilas Perbandingan Hukum Kontrak Civil Law dan Common Law*, Lokakarya ELIPS Projects-Materi Hukum Perjanjian, Kerja sama FH Unair dengan FH UI, Hotel Sahid Surabaya, 1993, hal. 5, dalam Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 106.

<sup>44</sup> Dalam KUH Perdata cacat kehendak meliputi beberapa hal, yaitu: Kesesatan (*dwaling*), Penipuan (*bedrog*), dan Paksaan (*dwang*), anak di bawah umur, orang pemboros dan kurang waras. Periksa Taryana Soenandar, *Op. Cit.* hal. 111.

<sup>45</sup> L.B. Curzon, *Roman Law*, (London: MacDonald & Evans Ltd., 1966), hal. 139, dalam Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 108. Periksa juga Taryanan Soenandar, *Op. Cit.* hal. 102.



(empat) tahap perkembangan pemikiran mengenai kekuatan mengikatnya kontrak, yaitu:

- 1) Tahap pertama, disebut dengan *contracts re*
- 2) Tahap kedua, disebut dengan *contracts verbis*
- 3) Tahap ketiga, disebut dengan *contracts litteri*
- 4) Tahap keempat, disebut dengan *contracts consensus*.

Tahap pertama (*contracts re*), atau menurut L.B. Curzon disebut *obligationes re* (*real contracts-the word "real" is derived from res*), didasarkan pada pendapat bahwa kekuatan mengikat kontrak ditekankan pada penyerahan barang (*res*) bukan pada janji. *Contracts re* atau *obligationes re* ini meliputi:<sup>46</sup>

- 1) *Mutuum*, meminjamkan barang termasuk untuk dikonsumsi (termasuk didalamnya meminjamkan uang)
- 2) *Commodatum*, meminjamkan barang untuk dipakai
- 3) *Depositum*, menyerahkan barang untuk dijaga tanpa imbalan dan dikembalikan sesuai pihak yang menyerahkan barang
- 4) *Pignus*, menyerahkan barang sebagai jaminan pelaksanaan kewajiban.

Tahap kedua (*contracts verbis* atau *obligationes verbis*), didasarkan pada pendapat bahwa kekuatan mengikat kontrak digantungkan pada kata-kata (*verbis*) yang diucapkannya. *contracts verbis* atau *obligationes verbis* ini meliputi:<sup>47</sup>

- 1) *Stipulatio*, yaitu interaksi kata-kata dari dua orang atau lebih yang berupa pertanyaan dan jawaban (pertanyaan: *spondesne - do you promise?*; jawaban: *spondeo - I promise*)
- 2) *Dictio Dotis (dotis dictio)*, yaitu pernyataan sungguh-sungguh (*solemn declaration*) yang melahirkan semacam tanda pengikat/mahar (*dowry*)
- 3) *Ius Iurandum Liberti (jurata promissio liberti)*, yaitu semacam kesaksian tersumpah oleh pihak ketiga untuk kepentingan dirinya
- 4) *Votum*, yaitu janji di bawah sumpah kepada Tuhan.

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> Agus Yudha Hernoko *Ibid.* hal. 109.

Tahap ketiga (*contracts litteris* atau *obligationes litteris*), didasarkan pada pendapat bahwa kekuatan mengikat kontrak itu terletak pada bentuknya yang tertulis. *Contracts litteris* atau *obligationes litteris* ini meliputi<sup>48</sup>:

- 1) *Expensilatio*, yaitu suatu bentuk pemberitahuan yang dicatat dalam buku kreditor, yang atas dasar catatan itu debitor terikat untuk membayar
- 2) *Synographae* atau *Chirographae*, yaitu kewajiban yang ditulis secara khusus yang dipinjam dari kebiasaan bangsa Yunani dan tidak terdapat dalam kebiasaan masyarakat Roma.

Tahap keempat (*contracts consensu* atau *obligationes consensu*), didasarkan pada pendapat bahwa kekuatan mengikat kontrak karena adanya kesepakatan atau *consensus* para pihak. Kontrak tipe ini kemudian diambil alih dalam *Ius Civile*. Ada empat bentuk kontrak jenis ini, yaitu<sup>49</sup>:

- 1) *Emptio Venditio*, yaitu kontrak jual beli
- 2) *Locatio Conductio*, yaitu kontrak yang membolehkan penggunaan atau penyewaan barang atau jasa
- 3) *Societas*, yaitu kontrak kerja sama (*partnership*)
- 4) *Mandatum*, yaitu suatu mandat pelayanan yang dilakukan untuk orang lain (misalnya: keagenan).

Dalam perspektif KUH Perdata daya mengikat kontrak dapat dicermati dalam rumusan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa, “*semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*<sup>50</sup>”. Pengertian berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya menunjukkan bahwa undang-undang sendiri mengakui dan menempatkan posisi para pihak dalam kontrak sejajar dengan pembuat undang-undang. Menurut L.J. van Apeldoorn<sup>51</sup>, ada analogi tertentu antara perjanjian atau kontrak dengan undang-undang. Hingga batas tertentu para pihak yang berkontrak bertindak sebagai pembentuk undang-undang (*legislator swasta*). Tentunya selain persamaan tersebut di atas, terdapat perbedaan diantara keduanya,

<sup>48</sup> *Ibid.*

<sup>49</sup> *Ibid.* hal. 110.

<sup>50</sup> R. Subekti, R. Tjitrosudibio, *Op. Cit.*, hal. 342.

<sup>51</sup> L.J. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cet. XXX, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hal. 149-156, dalam Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 110.

yaitu terkait dengan daya berlakunya. Undang-undang dengan segala proses dan prosedurnya berlaku dan mengikat untuk semua orang dan bersifat abstrak. Sementara itu kontrak mempunyai daya berlaku terbatas pada kontraktan, selain itu dengan kontrak para pihak bermaksud untuk melakukan perbuatan kongkrit<sup>52</sup>.

Para pihak yang berkontrak dapat secara mandiri mengatur pola hubungan-hubungan hukum diantara mereka. Kekuatan perjanjian yang dibuat secara sah (vide Pasal 1320 KUH Perdata) mempunyai daya berlaku seperti halnya undang-undang yang dibuat oleh legislator dan karenanya harus ditaati oleh para pihak, bahkan jika dipandang perlu dapat dipaksakan dengan bantuan sarana penegakan hukum (hakim, jurusita).

Ketentuan tersebut di atas pada dasarnya memberikan pengakuan terhadap kebebasan dan kemandirian para pihak dalam membuat perjanjian, bebas menentukan: (i) isi, (ii) berlakunya dan syarat-syarat perjanjian, (iii) dengan bentuk tertentu atau tidak, dan (iv) bebas memilih undang-undang mana yang akan dipakainya untuk perjanjian itu. Kebebasan dan kemandirian para pihak ini tidak lain merupakan perwujudan otonomi para pihak (*partij autonomie*) yang dijunjung tinggi.

Kekuatan mengikat perjanjian yang pada prinsipnya mempunyai daya kerja (*strekking*) sebatas para pihak yang membuat perjanjian. Hal ini menunjukkan bahwa hak yang lahir merupakan hak perorangan (*persoonlijk*) dan bersifat relatif<sup>53</sup>. Namun demikian pada situasi tertentu dapat diperluas menjangkau pihak-pihak lain. Hal ini dapat disimak dari ketentuan Pasal 1317 KUH Perdata yang menyatakan, “*lagi pula diperbolehkan juga untuk meminta ditetapkannya suatu janji guna kepentingan seorang pihak ketiga, apabila suatu penetapan perjanjian, yang dibuat oleh seorang untuk dirinya sendiri, atau suatu pemberian yang dilakukannya kepada orang lain, memuat janji seperti itu.*” Ketentuan lain yang menunjukkan adanya daya kerja (*strekking*) mengikatnya perjanjian, seperti terdapat dalam pengaturan Pasal 1318, 1365 dan 1576 KUH Perdata.

---

<sup>52</sup> *Ibid.* hal 111.

<sup>53</sup> Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008), hal. 60. Lebih lanjut dijelaskan bahwa asas personalia menjadikan perjanjian berbeda dengan perundang-undangan yang bersifat umum, perjanjian hanya berlaku bagi para pihak yang membuatnya.

#### d. Asas Itikad Baik

Sebagaimana diketahui bahwa dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata tersimpul asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme serta daya mengikatnya perjanjian. Pemahaman terhadap pasal tersebut tidak berdiri dalam kesendiriannya, asas-asas yang terdapat dalam pasal tersebut berada dalam satu sistem yang padu dan integratif dengan ketentuan-ketentuan lainnya. Terkait dengan daya mengikatnya perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya (*pacta sunt servanda*), pada situasi tertentu daya berlakunya (*strekking*) dibatasi, antara lain dengan itikad baik.

Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata menyatakan bahwa, “perjanjian-perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Apa yang dimaksud dengan itikad baik (*te goeder trouw; good faith*) perundang-undangan tidak memberikan definisi yang tegas dan jelas. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, yang dimaksud dengan “itikad” adalah kepercayaan, keyakinan yang teguh, maksud, kemauan (yang baik)<sup>54</sup>. Wirjono Prodjodikoro memberikan batasan itikad baik dengan istilah “dengan jujur” atau “secara jujur”<sup>55</sup>. Sementara itu ***Black’s Law Dictionary*** memberi rumusan<sup>56</sup>:

*“The phrase ‘good faith’ is used in variety of contexts, good faith is a state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one’s duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standards of fair dealing in a given trade business, or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage.”*

Pengaturan Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, yang menetapkan bahwa persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik (*contractus bonafidei* – kontrak berdasarkan itikad baik). Maksudnya perjanjian itu dilaksanakan menurut kepatutan dan keadilan. Pengertian itikad baik dalam dunia hukum mempunyai arti yang lebih luas daripada pengertian sehari-hari. Menurut *Hoge Raad*, dalam putusannya tanggal 19 Februari 1923 (*Nederlandse Jurisprudentie*, h. 676)

<sup>54</sup> Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Kamus Besar Bahasa Indonesia, edisi II, (Jakarta: Balai Pustaka, 1995), hal. 369.

<sup>55</sup> Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 117.

<sup>56</sup> Bryan A. Garner, *Black’s law Dictionary*, eight edition, (St. Paul Min: West Publishing Co., 2004), hal. 713.

memberikan rumusan bahwa: perjanjian harus dilaksanakan “*volgens de eisen van redelijkheid en billijkheid*,”<sup>57</sup> artinya itikad baik harus dilaksanakan menurut kepatutan dan kepatutan. P.L. Werry menerjemahkan “*redelijkheid en billijkheid*” dengan istilah “budi dan kepatutan” beberapa terjemahan lain menggunakan istilah “kewajaran dan keadilan” atau “kepatutan dan keadilan.” *Redelijkheid* artinya rasional, dapat diterima oleh nalar dan akal sehat (*reasonable; raisonnable*), sedang *billijkheid* artinya patut dan adil. Dengan demikian “*redelijkheid en billijkheid*” meliputi semua yang dapat dirasakan dan dapat diterima nalar dengan baik, wajar dan adil, yang diukur dengan norma-norma obyektif yang bersifat tidak tertulis dan bukan berasal dari subyektifitas para pihak.

Menurut J.M. van Dunne<sup>58</sup> daya berlaku itikad baik (*goede trouw; good faith*) meliputi seluruh proses kontrak atau diibaratkan dengan “*the rise and fall of contract*”. Dengan demikian itikad baik meliputi 3 (tiga) fase perjalanan kontrak, yaitu: (i) *pre contractuele fase*, (ii) *contractuele fase*, dan (iii) *postcontractuele fase*. Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata tersebut di atas, pada umumnya selalu dihubungkan dengan Pasal 1339 KUH Perdata, bahwa “*Persetujuan tidak hanya mengikat apa yang dengan tegas ditentukan di dalamnya, melainkan juga segala sesuatu yang menurut sifatnya persetujuan dituntut berdasarkan keadilan, kebiasaan, atau undang-undang.*” Keadilan yang dimaksud di sini adalah itikad baik.

Itikad baik juga dibedakan dalam sifatnya yang nisbi dan mutlak. Pada itikad baik yang nisbi, orang memperhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subyek. Pada itikad baik yang obyektif atau hal yang sesuai dengan akal sehat dan keadilan, dibuat ukuran obyektif untuk menilai keadaan sekitar perbuatan hukumnya (penilaian tidak memihak menurut norma-norma yang obyektif). Wirjono Prodjodikoro<sup>59</sup> membagi itikad baik menjadi 2 (dua) macam, yaitu:

- 1) Itikad baik pada waktu mulai berlakunya suatu hubungan hukum. Itikad baik di sini biasanya berupa perkiraan atau anggapan seseorang bahwa

<sup>57</sup> P.L. Werry, *Perkembangan Hukum tentang Itikad Baik di Netherland*, (Jakarta: Percetakan Negara RI, 1990), hal. 9. dalam Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.* hal. 117.

<sup>58</sup> *Ibid.* hal. 118.

<sup>59</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perdata*, (Bandung: Sumur, 1992), hal. 56-62.

syarat-syarat yang diperlukan bagi dimulai hubungan hukum telah terpenuhi. Dalam konteks ini hukum memberikan perlindungan kepada pihak yang beritikad baik, sedang bagi pihak yang beritikad tidak baik (*te kwader trouw*) harus bertanggung jawab dan menanggung resiko. Itikad baik semacam ini dapat disimak dari ketentuan Pasal 1977 ayat (1) KUH Perdata dan Pasal 1963 KUH Perdata, dimana terkait dengan salah satu syarat untuk memperoleh hak milik atas barang melalui daluwarsa. Itikad baik ini bersifat subyektif atau statis.

- 2) Itikad baik pada waktu pelaksanaan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang termaktub dalam hubungan hukum itu. Pengertian itikad baik semacam ini sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata adalah bersifat obyektif dan dinamis mengikuti situasi sekitar perbuatan hukumnya. Titik berat itikad baik di sini terletak pada tindakan yang akan dilakukan oleh kedua belah pihak, yaitu tindakan sebagai pelaksanaan sesuatu hal.

Dalam Simposium Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), itikad baik hendaknya diartikan sebagai<sup>60</sup>:

- 1) kejujuran pada waktu membuat kontrak
- 2) pada tahap pembuatan ditegaskan, apabila kontrak dibuat dihadapan pejabat, para pihak dianggap beritikad baik (meskipun ada juga pendapat yang menyatakan keberatannya)
- 3) sebagai kepatutan dalam tahap pelaksanaan, yaitu terkait suatu penilaian baik terhadap perilaku para pihak dalam melaksanakan apa yang telah disepakati dalam kontrak, semata-mata bertujuan untuk mencegah perilaku yang tidak patut dalam pelaksanaan kontrak tersebut.

Beranjak dari pemahaman mengenai itikad baik, kiranya dalam menjalankan aktifitasnya pelaku bisnis tidak boleh merugikan pihak lain, serta tidak memanfaatkan kelalaian pihak lain untuk menguntungkan diri sendiri. Dengan demikian kontrak tidak hanya ditetapkan oleh kata-kata yang dirumuskan

<sup>60</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), *Simposium Hukum Perdata Nasional*, Kerjasama Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) dengan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 21-23 Desember 1981.

oleh para pihak, namun hakim dapat melakukan intervensi terhadap kebebasan berkontrak para pihak dengan mendasarkan pada asas itikad baik, menafsirkan isi kontrak diluar kata-kata yang telah tercantum (boleh ditambah, diperluas), bahkan isinya dapat ditetapkan secara bertentangan dengan kata-kata itu. Oleh karenanya, kontrak tidak hanya ditetapkan oleh kata-kata yang dirumuskan oleh para pihak, melainkan juga oleh keadilan dan itikad baik.

## **1.6. Metode Penelitian**

### **1.6.1 Tipologi dan Pendekatan Penelitian**

Dalam meneliti permasalahan yang dikongkritkan dalam 2 (dua) pertanyaan penelitian di atas, maka untuk sampai pada tujuan penelitian, keseluruhan penelitian ini akan mengikuti bentuk dan proses pendekatan (metode) tertentu. Sebagai satu penelitian hukum, maka akan menggunakan salah satu metode penelitian yang disebut dengan *using available data* hukum. Artinya, proses penelitian akan menelusuri data yang sudah tersedia dalam bentuk ketentuan-ketentuan hukum yang sudah pernah ditulis. Tipe penelitian hukum seperti ini sering disebut sebagai penelitian yuridis normatif. Dengan pertimbangan bahwa titik tolak penelitian yang akan dilakukan adalah analisis terhadap asas-asas perjanjian dan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar terjadinya perjanjian, maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konsep (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan dilakukan untuk meneliti aturan-aturan yang menjadi dasar bagi terjadinya perjanjian, sedangkan pendekatan konsep digunakan untuk memahami konsep-konsep yang lazim digunakan dalam perjanjian, sehingga akan membantu membatasi pemahaman terhadap fokus penelitian yaitu perjanjian atau kontrak.

### **1.6.2 Bahan Hukum**

Dalam penelitian yuridis normatif, peneliti dapat menelusuri (*explanatoris*) konsep-konsep, aliran-aliran atau doktrin-doktrin hukum yang pernah ada dalam sejarah hukum. Oleh karena itu, dalam penelitian dengan menggunakan *available data*, data yang akan dianalisa (dikaji) tidak akan terbatas pada ketentuan-

ketentuan yang secara eksplisit dalam hukum tertulis saja tetapi juga konsep-konsep, aliran-aliran atau doktrin-doktrin hukum yang pernah ada dalam sejarah hukum. Data-data itu secara kategoris disebut sebagai data sekunder yang dapat dibedakan ke dalam tiga bentuk bahan hukum sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yaitu apa yang disebut dalam sistem hukum kita sebagai sumber-sumber hukum positif (*primary sources of authorities*) yang diurut berdasarkan herarki mulai dari UUD 1945, TAP MPR, Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, dan aturan lain di bawah undang-undang. Bahan hukum primer yang akan dijadikan sebagai bahan kajian dalam penelitian ini diantaranya adalah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*burgerlijk wetboek*), Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Perjanjian Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan dan UNIDROIT (*Principle of International Commercial Contract*)
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti proses legislasi sebelum sampai pada undang-undang, hasil penelitian empiris, hasil karya sarjana hukum (teori, konsep, doktrin dan seterusnya)
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang dapat ditemukan dari kamus, ensiklopedia, data statistik dan seterusnya<sup>61</sup>.

### 1.6.3 Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh dalam penelitian studi kepustakaan, aturan perundang-undangan, dan artikel, penulis uraikan dan hubungkan sedemikian rupa sehingga dapat disajikan dalam penulisan yang lebih sistematis guna menjawab permasalahan penelitian yang sudah dirumuskan. Dalam proses penelitian selanjutnya data (bahan hukum) akan dianalisa dan diinterpretasikan berdasarkan bentuk-bentuk interpretasi yang lazim dalam penelitian yang menggunakan *available data*. Cara pengolahan bahan hukum dilakukan secara deduktif yaitu menarik kesimpulan dari suatu permasalahan yang bersifat umum terhadap

<sup>61</sup> Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Cet. 3, (Malang: Bayu Media, 2007), hal. 296.



permasalahan konkret yang dihadapi. Selanjutnya bahan hukum yang ada dianalisis untuk mengetahui aspek yuridis dari permasalahan yang diteliti<sup>62</sup>.

### 1.7 Sistematika Penulisan

Penulisan laporan penelitian akan mengikuti sistematika sebagaimana diuraikan di bawah ini. Laporan penelitian akan terdiri dari 4 (empat) bab, yaitu:

Bab 1 Pendahuluan yang dimulai dengan pertama-tama menggambarkan materi latar belakang permasalahan yang akan diteliti. Dari uraian latar belakang ini kemudian akan diikuti dengan *statement of problems*. Dari *statement of problems* dirumuskan dua pertanyaan operasional untuk penelitian dimana jawabannya akan ditemukan dalam bagian akhir sebagai kesimpulan laporan. Kemudian, masih dalam Bab pendahuluan diuraikan seperangkat kerangka teori dan konsep. Kerangka teori ini merupakan seperangkat konstruksi logis tentang keadilan yang akan digunakan sebagai wacana dan acuan dalam menganalisis permasalahan.

Bab 2 tentang Analisa Perjanjian. Dalam bab ini akan dimulai dengan tinjauan dan interpretasi isi kontrak atau perjanjian jual beli kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan berdasarkan asas-asas pokok dalam perjanjian yang berlaku umum dan asas-asas perjanjian yang dikenal dalam KUH Perdata yang meliputi: asas konsensualisme, asas daya mengikat kontrak, asas kepatutan, asas kebiasaan dan asas itikad baik.

Bab 3 tentang Kekuatan Mengikat Perjanjian. Dalam bab ini akan dibahas tentang aturan-aturan dasar yang harus diperhatikan para pihak terkait perjanjian baku, tolak ukur menurut Hukum Perjanjian Indonesia dan keabsahan perjanjian baku serta kekuatan mengikat Perjanjian Pengikatan Jual Beli Kavling PT. Waskita Karya Cabang Sarana Papan.

Bab 4 Penutup yang terdiri dari “Kesimpulan dan Saran”. Kesimpulan ini merupakan jawaban atas dua pertanyaan penelitian. Saran merupakan temuan penelitian yang dapat digunakan sebagai konsep dalam mengkaji lebih lanjut tentang perjanjian dalam bentuk standar.

---

<sup>62</sup> *Ibid.* hal. 393.