

HUKUM KONTRAK

1. Pola Pengaturan Kontrak Dalam KUHPerdata

Sumber hukum utama dari suatu kontrak yang berbentuk perundang-undangan adalah KUHPerdata, khususnya buku Ketiga. Bagian-bagian buku Ketiga yang berkaitan dengan kontrak adalah sebagai berikut:

1. Pengaturan tentang perikatan perdata.
2. Pengaturan tentang perikatan yang timbul dalam kontrak.
3. Pengaturan tentang hapusnya perikatan.
4. Pengaturan tentang kontrak-kontrak tertentu.

Berikut ini penjelasan dari masing- masing bagian tersebut :

1. Pengaturan tentang perikatan perdata

Pengaturan tentang perikatan perdata ini merupakan pengaturan perikatan pada umumnya, yakni yang berlaku baik untuk perikatan yang berasal dari kontrak maupun yang berlaku untuk perikatan yang terbit karena undang- undang.

Pengaturan tentang perikatan perdata (pada umumnya) ini terdiri dari :

- a. Kesatu: Tentang ketentuan Umum (pasal 1233 dan pasal 1234).
- b. Kedua: Tentang perikatan-perikatan untuk memberikan sesuatu (pasal 1235 sampai dengan pasal 1238).
- c. Ketiga: Tentang perikatan-perikatan untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu (pasal 1239 sampai dengan pasal 1242).
- d. Keempat: Tentang pergantian biaya, rugi dan bunga karena tidak terpenuhinya suatu perikatan (pasal 1243 sampai dengan pasal 1252).
- e. Kelima: Tentang perikatan-perikatan Bersyarat (pasal 1253 sampai dengan pasal 1267).
- f. Keenam: Tentang perikatan-perikatan dengan ketetapan waktu (pasal 1268 sampai dengan pasal 1271).
- g. Ketujuh: Tentang perikatan-perikatan mana suka atau perikatan yang boleh dipilih oleh salah satu pihak (pasal 1272 sampai dengan pasal 1277).

- h. Kedelapan: Tentang perikatan-perikatan tanggung renteng atau perikatan tanggung menanggung (pasal 1278 sampai dengan 1295).
- i. Kesembilan: Tentang perikatan-perikatan yang dapat dibagi-bagi (pasal 1296 sampai dengan pasal 1303).
- j. Kesepuluh: Tentang perikatan-perikatan dengan ancaman hukuman (pasal 1304 sampai dengan pasal 1312).

2. Pengaturan tentang perikatan yang timbul dari kontrak.

Telah disebutkan bahwa suatu perikatan dapat timbul, baik karena adanya kontrak maupun karena undang-undang. Perikatan yang timbul karena suatu kontrak menurut KUH Perdata diatur dalam bab kedua buku ketiga, yang pokok-pokok pengaturannya adalah sebagai berikut :

- a. Kesatu: Tentang ketentuan-ketentuan umum, mulai dari pasal 1313 sampai dengan 1319.
- b. Kedua: Tentang syarat-syarat yang diperlukan untuk sahnya suatu kontrak, mulai dari pasal 1320 sampai dengan pasal 1337.
- c. Ketiga: Tentang akibat dari suatu kontrak, mulai dari pasal 1338 sampai dengan 1341.
- d. Keempat: Tentang penafsiran Kontrak, mulai dari pasal 1342 sampai dengan pasal 1351.

3. Pengaturan tentang hapusnya perikatan

Tentang hapusnya perikatan, termasuk hapusnya perikatan yang terbit karena suatu kontrak, diatur dalam KUH Perdata dalam bab IV buku ketiga, yakni sebagai berikut :

- a. Kesatu: Yakni tentang perincian hapusnya perikatan (pasal 1381).
- b. Kedua: Tentang pembayaran, mulai dari pasal 1382 sampai dengan pasal 1403.
- c. Ketiga: Tentang penawaran pembayaran tunai, diikuti oleh penyimpanan dan penitipan, mulai dari pasal 1404 sampai dengan pasal 1412.
- d. Keempat: Tentang pembaharuan utang, mulai dari pasal 1413 sampai dengan pasal 1424.
- e. Kelima: Tentang kompensasi (perjumpaan utang) mulai dari pasal 1425 sampai dengan 1435.

- f. Keenam: Tentang Percampuran Utang, mulai pasal 1436 sampai dengan pasal 1437.
- g. Ketujuh: Tentang Pembebasan Utang, mulai dari pasal 1438 sampai dengan 1443.
- h. Kedelapan: Tentang musnahnya barang utang, mulai dari pasal 1444 sampai dengan 1445.
- i. Kesembilan: Tentang kebatalan dan pembatalan perikatan, mulai pasal 1446 sampai dengan 1456.

4. Pengaturan tentang kontrak- kontrak tertentu

Disamping itu, terdapat pula ketentuan dalam KUH Perdata yang mengatur tentang kontrak-kontrak tertentu, atau yang sering disebut juga dengan kontrak bernama. Perlu juga ditegaskan disini bahwa disamping kontrak-kontrak tertentu yang disebutkan dalam KUH Perdata seperti kontrak jual-beli, sewa, tukar-menukar, dan lain-lain, masih banyak kontrak-kontrak tertentu lain yang tidak termasuk kedalam kontrak-kontrak tertentu versi KUH Perdata. Misalnya kontrak *leasing*, *franchise*, lisensi, sewa beli, dan lain-lain.

Kontrak- kontrak tertentu yang diatur dalam bab V sampai dengan bab XVIII, adalah sebagai berikut :

- a. Kesatu: Tentang jual-beli, pasal 1457 sampai dengan pasal 1540.
- b. Kedua: Tentang tukar-menukar, mulai pasal 1541 sampai dengan pasal 1546.
- c. Ketiga: Tentang sewa-menyewa, mulai dari pasal 1548 sampai dengan 1600.
- d. Keempat: Tentang persetujuan untuk melakukan pekerjaan, mulai dari pasal 1601 sampai dengan pasal 1617.
- e. Kelima: Tentang perseroan, mulai dari pasal 1618 sampai dengan pasal 1652.
- f. Keenam: Tentang perkumpulan, mulai dari pasal 1653 sampai dengan pasal 1665.
- g. Ketujuh: Tentang Hibah, mulai dari pasal 1666 sampai dengan pasal 1693.
- h. Kedelapan: Tentang penitipan barang, mulai dari pasal 1694 sampai dengan pasal 1739.
- i. Kesembilan: Tentang pinjam pakai, mulai dari pasal 1740 sampai dengan 1743.
- j. Kesepuluh: Tentang Pinjam Mengganti, mulai dari pasal 1754 sampai dengan pasal 1769.

- k. Kesebelas: Tentang bunga tetap atau bunga abadi, mulai dari pasal 1770 sampai dengan pasal 1773.
- l. Keduabelas: Tentang Persetujuan Untung-untungan, mulai dari pasal 1774 sampai dengan pasal 1791.
- m. Ketigabelas: Tentang Pemberian kuasa, mulai dari pasal 1792 sampai dengan pasal 1819.
- n. Keempatbelas: Tentang Penanggungan Utang, mulai dari pasal 1820 sampai dengan pasal 1850.
- o. Kelimabelas: Tentang Perdamaian, mulai dari pasal 1851 sampai dengan 1864.

Dengan demikian, bagian dari Buku Ketiga yang sama sekali tidak berlaku untuk kontrak hanyalah Bab III, yakni yang mengatur khusus tentang perikatan yang lahir karena undang-undang, mulai dari pasal 1352 sampai dengan pasal 1380 KUH Perdata.

2. Perikatan yang Bersumber Dari Perundang-undangan

Sebagaimana diketahui bahwa suatu perikatan bersumber dari :

- 1. perundang-undangan, atau
- 2. *kontrak*. (lihat pasal 1233 KUH Perdata)

Kedua sumber dari perikatan tersebut diatur dalam buku ketiga KUH Perdata. Suatu perikatan yang bersumber dari perundang-undangan dapat dibagi kedalam dua kategori sebagai berikut:

- 1. Perikatan semata-mata karena undang-undang, yang terdiri dari :
 - a. Perikatan yang menimbulkan kewajiban bagi penghuni pekarangan yang berdampingan (pasal 625 KUH Perdata).
 - b. Perikatan yang menimbulkan kewajiban mendidik dan memelihara anak (pasal 104 KUH Perdata)
- 2. Perikatan karena undang-undang tetapi lewat perbuatan manusia, yang terdiri dari :
 - a. Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*, tort), vide pasal 1354 KUH Perdata.
 - b. Perbuatan Menurut Hukum (*rechtmatige daad*), terdiri dari:

- Perwakilan sukarela (*zaakwaarneming*), vide pasal 1354 KUH Perdata.
- Pembayaran tidak terutang (pasal 1359 ayat (1) KUH Perdata).
- Perikatan wajar (*Naturlijke Verbintennissen*), vide pasal 1359 ayat (2) KUH Perdata.

3. Perikatan yang Bersumber Dari Kontrak.

Disamping perikatan yang bersumber dari perundang-undangan, terdapat juga perikatan yang bersumber dari kontrak (perjanjian). Perikatan yang bersumber dari kontrak ini pada prinsipnya mempunyai kekuatan yang sama dengan perikatan yang bersumber dari perundang-undangan.

Dasar hukum dari kekuatan suatu kontrak tersebut adalah Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa suatu kontrak yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Ketentuan-ketentuan dalam KUH Perdata tentang perikatan, khususnya yang berkaitan dengan kontrak berlaku terhadap:

1. Kontrak bernama (kontrak khusus), dan
2. Kontrak umum (tidak bernama).

Yang merupakan kontrak bernama menurut KUH Perdata adalah sebagai berikut :

- a. Kontrak jual-beli, pasal 1457 sampai dengan pasal 1540.
- b. Kontrak tukar- menukar, mulai pasal 1541 sampai dengan pasal 1546.
- c. Kontrak sewa-menyewa, mulai dari pasal 1548 sampai dengan 1600.
- d. Kontrak persetujuan untuk melakukan pekerjaan, mulai dari pasal 1601 sampai dengan pasal 1617.
- e. Kontrak perseroan, mulai dari pasal 1618 sampai dengan pasal 1652.
- f. Kontrak perkumpulan, mulai dari pasal 1653 sampai dengan pasal 1665.
- g. Kontrak hibah, mulai dari pasal 1666 sampai dengan pasal 1693.
- h. Kontrak penitipan barang, mulai dari pasal 1694 sampai dengan pasal 1739.
- i. Kontrak pinjam pakai, mulai dari pasal 1740 sampai dengan pasal 1743.
- j. Kontrak pinjam mengganti, mulai dari pasal 1754 sampai dengan pasal 1769.

- k. Kontrak bunga tetap atau bunga abadi, mulai dari pasal 1770 sampai dengan pasal 1773.
- l. Kontrak untung-untungan, mulai dari pasal 1774 sampai dengan pasal 1791.
- m. Kontrak pemberian kuasa, mulai dari pasal 1792 sampai dengan pasal 1819.
- n. Kontrak penanggungan utang, mulai dari pasal 1820 sampai dengan pasal 1850.
- o. Kontrak perdamaian, mulai dari pasal 1851 sampai dengan pasal 1864.

4. Jenis- jenis Perjanjian

Perjanjian dapat dibedakan menurut berbagai cara. Perbedaan tersebut adalah sebagai berikut:

a. Perjanjian Timbal Balik.

Perjanjian timbal balik adalah perjanjian yang menimbulkan kewajiban pokok bagi kedua belah pihak. Misalnya, perjanjian jual- beli.

b. Perjanjian Cuma- Cuma dan Perjanjian Atas Beban.

Perjanjian dengan Cuma- Cuma adalah perjanjian yang memberikan keuntungan bagi salah satu pihak saja. Misalnya, hibah. Perjanjian atas beban adalah perjanjian terhadap prestasi dari pihak yang satu selalu terdapat kontra prestasi dari pihak lain, dan antara kedua prestasi itu ada hubungannya menurut hukum.

c. Perjanjian Bernama (*benoemd, specified*) dan Perjanjian Tidak Bernama (*onbenoemd, unspecified*).

Perjanjian bernama (khusus) adalah perjanjian yang mempunyai nama sendiri. Maksudnya ialah perjanjian- perjanjian tersebut diatur dan diberi nama oleh pembentuk undang- undang, berdasarkan tipe yang paling banyak terjadi sehari- hari. Perjanjian bernama terdapat dalam bab V s.d.XVIII KUH Perdata. Diluar perjanjian bernama tumbuh perjanjian tidak bernama, yaitu perjanjian- perjanjian yang tidak diatur dalam KUH Perdata, tetapi terdapat dimasyarakat. Jumlah perjanjian ini tidak terbatas. Lahirnya perjanjian ini adalah berdasarkan asas kebebasan mengadakan perjanjian atau partij otonomi yang berlaku di dalam hukum perjanjian. Salah satu contoh dari perjanjian adalah perjanjian sewa- beli.

d. Perjanjian Campuran (*contractus sui generis*)

Sehubungan dengan perbedaan diatas perlu dibicarakan perjanjian campuran. Perjanjian campuran ialah perjanjian yang mengandung berbagai unsur perjanjian, misalnya, pemilik hotel yang menyewakan kamar (sewa-menyewa), tetapi menyajikan makanan (jual-beli) dan juga memberikan pelayanan.

Terhadap perjanjian campuran itu ada berbagai paham.

- Paham pertama: mengatakan bahwa ketentuan- ketentuan mengenai perjanjian khusus diterapkan secara analogis sehingga setiap unsure dari perjanjian khusus tetap ada (*contractus sui generis*).

- Paham kedua: mengatakan bahwa ketentuan- ketentuan yang dipakai adalah ketentuan- ketentuan dari perjanjian yang paling menentukan (teori absorpsi).

- Paham ketiga: mengatakan bahwa ketentuan- ketentuan undang- undang yang diterapkan terhadap perjanjian campuran itu adalah ketentuan undang- undang yang berlaku untuk itu (teori kombinasi).

e. Perjanjian Obligatoir

Perjanjian obligatoir adalah perjanjian antara pihak-pihak yang mengikatkan diri untuk melakukan penyerahan kepada pihak lain (perjanjian yang menimbulkan perikatan). Menurut KUHPerdara, perjanjian jual beli saja belum mengakibatkan beralihnya hak milik dari penjual kepada pembeli. Untuk beralihnya hak milik atas bendanya masih diperlukan satu lembaga lain yaitu penyerahan. Perjanjian jual belinya itu dinamakan perjanjian obligatoir karena membebankan kewajiban (*obligatoir*) kepada para pihak untuk melakukan penyerahan (*levering*). Penyerahannya sendiri merupakan perjanjian kebendaan.

f. Perjanjian Kebendaan (*zakelijke overeenkomst*)

Perjanjian kebendaan adalah perjanjian hak atas benda dialihkan/diserahkan (*transfer of title*) kepada pihak lain.

g. Perjanjian Konsensual dan Perjanjian Riil.

Perjanjian konsensual adalah perjanjian diantara kedua belah pihak yang telah tercapai persesuaian kehendak untuk mengadakan perikatan. Menurut KUHPerdara, perjanjian ini sudah mempunyai kekuatan mengikat (pasal 1338 KUHPerdara). Namun demikian didalam KUHPerdara ada juga perjanjian-perjanjian yang hanya berlaku sesudah terjadi penyerahan barang. Misalnya , perjanjian penitipan barang (pasal 1694 KUHPerdara), pinjam pakai (pasal 1740 KUHPerdara). Perjanjian yang terakhir ini dinamakan perjanjian riil yang merupakan peninggalan hukum Romawi.

h. Perjanjian-Perjanjian yang sifatnya istimewa.

1. Perjanjian liberatoir: yaitu perjanjian para pihak yang membebaskan diri dari kewajiban yang ada, misalnya pembebasan hutang (*kwijtschelding*) pasal 1438 KUHPerdara;
2. Perjanjian pembuktian (*bewijsovereenkomst*); yaitu perjanjian antar para pihak untuk menentukan pembuktian apakah yang berlaku diantara mereka.
3. Perjanjian ntung-untungan, misalnya, perjanjian asuransi, pasal 1774 KUHPerdara;

Perjanjian publik, yaitu perjanjian yang sebagian atau seluruhnya dikuasai oleh hukum publik karena salah satu pihak bertindak sebagai penguasa (pemerintahan), misalnya, Perjanjian Ikatan Dinas dan Perjanjian Pengadaan Barang Pemerintah (Keppres no. 29/84)

5. Definisi Kontrak

Suatu persetujuan adalah suatu perbuatan yang terjadi antara satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap orang lain atau lebih. (pasal 1313 KUH Perdata). Defenisi perjanjian yang terdapat didalam ketentuan diatas adalah tidak lengkap, dan terlalu luas. Tidak lengkap karena yang dirumuskan itu hanya mengenai perjanjian sepihak saja.

Terlalu luas karena dapat mencakup hal- hal janji kawin, yaitu perbuatan didalam hukum keluarga yang menimbulkan perjanjian juga. Namun, istimewa sifatnya karena dikuasai oleh

ketentuan- ketentuan tersendiri. Sehingga buku ke III KUHPerdara secara langsung tidak berlaku juga mencakup perbuatan melawan hukum, sedangkan didalam perbuatan melawan hukum ini tidak ada unsur persetujuan.

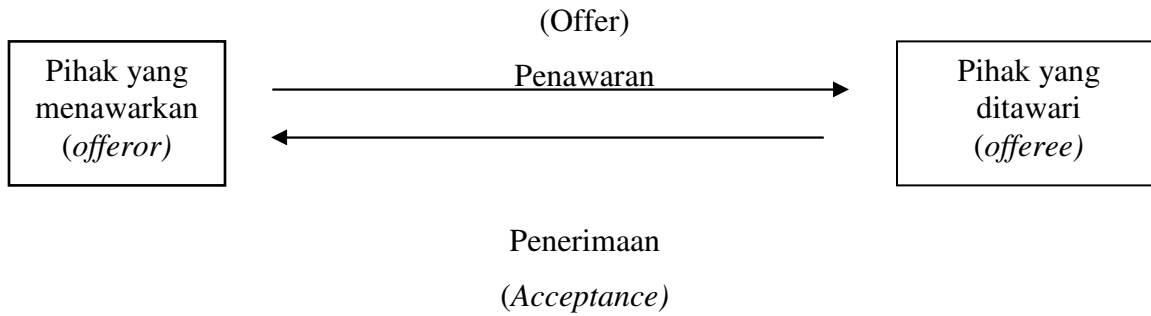
Pada umumnya perjanjian tidak terikat kepada suatu bentuk tertentu, dapat dibuat secara lisan dan andaikata dibuat tertulis, maka perjanjian ini bersifat sebagai alat pembuktian apabila terjadi perselisihan.

Untuk beberapa perjanjian undang- undang menentukan bentuk tertentu, apabila bentuk itu tidak dituruti, perjanjian itu tidak sah. Dengan demikian, bentuk tertulis tadi tidaklah hanya semata- mata merupakan alat pembuktian saja, tetapi merupakan syarat adanya (*bestaanwaarde*) perjanjian. Misalnya, perjanjian mendirikan perseroan terbatas harus dengan akta notaris (pasal 38 KUHD).

Suatu kontrak adalah kesepakatan yang dapat dilaksanakan oleh pengadilan berdasarkan hukum yang berlaku, kepatutan dan kelayakan. Suatu definisi yang sederhana dan diakui secara luas mengenai kontrak dibuat melalui pernyataan kembali mengenai kontrak, yaitu : Kontrak adalah suatu janji atau seperangkat janji-janji dan akibat pengingkaran atau pelanggaran atasnya hukum memberikan pemulihan atau menetapkan kewajiban bagi yang ingkar janji disertai sanksi untuk pelaksanaannya. Setiap kontrak setidaknya-melibatkan dua pihak yang menawarkan (*offeror*) adalah pihak yang mengajukan penawaran untuk membuat suatu kontrak. Pihak yang ditawarkan (*offeree*) adalah pihak terhadap siapa kontrak tadi ditawarkan.

Dalam mengajukan penawaran, pihak yang menawarkan berjanji untuk melakukan, sesuatu. Pihak yang ditawarkan (*offeree*) kemudian memiliki kekuasaan untuk menciptakan kontrak, dengan menerima penawaran dari yang menawarkan. Kontrak tercipta apabila penawaran (*offer*) tadi diterima. Tidak akan tercipta suatu kontrak apabila penawarannya tidak bisa diterima. Dengan demikian kontrak melalui suatu proses pihak-pihak antara yang menawarkan dan yang ditawarkan, yang disusul dengan diterimanya penawaran oleh yang ditawarkan seperti nampak pada peragaan 1 dibawah ini :

Pihak – Pihak Dalam Suatu Kontrak



Pihak yang menawarkan
(*Offeror*) menawarkan
kepada pihak yang ditawari (*Offeree*)

Pihak yang ditawari
(*Offeree*) memiliki
kekuasaan untuk
menerima penawaran
(*Offer*) dan menciptakan
kontrak antara keduanya

6. Persyaratan Bagi Sebuah Kontrak

Unsur-unsur sebuah kontrak demi terwujudnya sebuah kontrak yang bisa dilaksanakan, ada empat persyaratan dasar atau unsur sebagai berikut :

- a. Kesepakatan : untuk memperoleh suatu kontrak yang baru dilaksanakan, para pihak harus saling menerima kesepakatan. Kesepakatan ini mensyaratkan adanya suatu penawaran (*Offer*) oleh pihak yang menawarkan (*Offerer*) dan penerimaan (*Acceptance*) dari pihak yang ditawari (*Offeree*).
- b. Pertimbangan : janji tersebut harus didukung oleh tawar menawar bagi pertimbangan yang berdasarkan ketentuan perundang-undangan. Seringkali, janji-janji untuk memberi dan kewajiban-kewajiban moral tidak dianggap sebagai didukung oleh pertimbangan yang sah.
- c. Kapasitas mengadakan kontrak: pihak-pihak dalam suatu kontrak harus memiliki kapasitas atau kemampuan untuk mengadakan kontrak. Pihak-pihak tertentu, seperti orang-orang yang dianggap kurang akal atau idiot, tidak memiliki kemampuan atau kapasitas untuk mengadakan kontrak.
- d. Obyek yang sah: obyek kontrak haruslah sah atau tidak melawan hukum. Kontrak yang diadakan untuk mencapai tujuan-tujuan atau obyek illegal, atau kontrak - kontrak yang berlawanan atau bertentangan dengan kebijaksanaan pemerintah menjadi batal.

Setelah dipahaminya ke 4 (empat) persyaratan untuk sebuah kontrak maka perlu diketahui adanya “kekuatan” yang merupakan dorongan dilaksanakannya sebuah kontrak. Kita dapatinya adanya dua ‘kekuatan’ bagi terlaksananya kontrak, yaitu :

1. Ketulusan atau keikhlasan persetujuan.

Niat pihak-pihak untuk menciptakan kontrak harus secara tulus dan ikhlas. Apabila ada sifat paksaan, pengaruh yang tidak dapat dibenarkan, atau penipuan, maka dianggap tidak ada

dukungan untuk berkontrak yang pada gilirannya bisa batal atau dibatalkan demi hukum (bila kontrak telah terjadi).

2. Tulisan dan bentuk.

Undang-undang mensyaratkan bahwa kontrak-kontrak tertentu harus secara tertulis atau dalam bentuk tertentu. Kelalaian atau kegagalan mengenai kontrak-kontrak yang harus secara tertulis atau dalam bentuk tertentu dapat diajukan untuk melakukan perlawanan terhadap pelaksanaan suatu kontrak oleh pihak yang merasa dirugikan.

7. Syarat-syarat sahnya perjanjian

Dalam Hukum Perdata yang didasarkan pada pasal 1320 BW, maka untuk sahnya persetujuan-persetujuan diperlukan empat syarat :

- a. Mereka sepakat untuk mengikatkan diri;
- b. Cakap untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal.

Kedua syarat yang pertama dinamakan syarat subjektif karena kedua syarat tersebut mengenai subjek perjanjian sedangkan kedua syarat terakhir disebutkan syarat objektif karena mengenai objek dari perjanjian.

Dengan dilakukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat sesuatu tekanan yang mengakibatkan adanya “cacat” bagi perwujudan kehendak tersebut.

Pengertian sepakat dilukiskan sebagai persyaratan kehendak yang disetujui (*overeenstemende wilsveklaring*) antar pihak-pihak. Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran. Pernyataan pihak yang menerima tawaran dinamakan akseptasi. Dilihat dari syarat-syarat sahnya perjanjian ini, dibedakan bagian perjanjian, yaitu bagian inti (*wanzenlijke oordeel*), sub bagian inti disebut esensialia dan bagian yang bukan inti disebut naturalia dan aksidentalialia.

Esensialia: Bagian ini merupakan sifat yang harus ada didalam perjanjian, sifat yang menentukan atau menyebabkan perjanjian itu tercipta (*constructieve oordeel*).

Naturalia: Bagian ini merupakan sifat bawaan (*natuur*) perjanjian sehingga secara diam-diam melekat pada perjanjian, seperti menjamin tidak ada cacat dari benda yang dijual (*vrijwaring*).

Aksidentialia: Bagian ini merupakan sifat yang melekat pada perjanjian yang secara tegas diperjanjikan oleh para pihak.

Mengenai kapan suatu kesepakatan kehendak terjadi sehingga saat itu pula kontrak dianggap telah mulai berlaku, dalam ilmu hukum kontrak dikenal beberapa teori, yaitu:

- a. Teori Penawaran dan Penerimaan (*offer and acceptance*)
- b. Teori Kehendak (*wilstheorie*)
- c. Teori Pernyataan (*verklarings theorie*)
- d. Teori Pengiriman (*verzendings theorie*)
- e. Teori Kotak Pos (*mailbox theory*)
- f. Teori Pengetahuan (*vernemings theorie*)
- g. Teori Penerimaan (*ontvangs theorie*)
- h. Teori Kepercayaan (*vetrouwens theorie*)
- i. Teori Ucapan (*uitings theorie*)
- j. Teori Dugaan.

Berikut ini penjelasan atas masing-masing teori tentang waktu terjadinya kesepakatan kehendak tersebut, yaitu sebagai berikut :

- a. Teori Penawaran dan Penerimaan (*offer and acceptance*)

yang merupakan teori dasar dari adanya kesepakatan kehendak adalah teori “penawaran dan penerimaan”.yang dimaksudkan adalah bahwa pada prinsipnya suatu kesepakatan kehendak baru terjadi setelah adanya penawaran (offer) dari salah satu pihak dan diikuti dengan

penerimaan tawaran (acceptance) oleh pihak lain dalam kontrak tersebut. Teori ini diakui secara umum di setiap sistem hukum, sungguh pun pengembangan dari teori ini banyak dilakukan di negara-negara yang menganut sistem hukum Common law.

b. Teori Kehendak (*wilstheorie*)

Teori ini yang bersifat subjektif ini terbilan teori yang sangat tua. Teori kehendak tersebut (*wils theorie, will theory*) berusaha untuk menjelaskan jika ada kontroversi antara apa yang dikehendaki dengan apa yang dinyatakan dalam kontrak, maka yang berlaku adalah apa yang dikehendaki, sementara apa yang dinyatakan tersebut dianggap tidak berlaku.

Seperti telah dijelaskan bahwa teori hasrat ini mempunyai akar dalam hukum Romawi dan mempunyai kemajuan pesat dalam hukum dinegara-negara yang menganut sistem hukum eropa kontinental. Dalam sistem hukum common law teori ini tidak mendapat tempat, sungguh pun disana-sini dalam praktek, terutama yang dikembangkan oleh pengadilan dan hukum Equity, kita dapat juga terpengaruh dari teori hasrat ini.

Teori hasrat ini menekankan kepada pentingnya “hasrat” (*will* atau *intend*) dari pihak yang memberikan janji. Ukuran dari eksistensi, kekuatan berlaku dan substansi dari suatu kontrak diukur dari hasrat tersebut.

Jadi, menurut teori ini yang terpenting dalam suatu kontrak bukan apa yang dilakukan oleh para pihak dalam kontrak tersebut, tetapi apa yang mereka inginkan. Yang terpenting adalah “manifestasi” dari kehendak para pihak, bukan kehendak yang “aktual” dari mereka. Jadi suatu kontrak mula-mula dibentuk dahulu (berdasarkan kehendak), sedangkan pelaksanaan (atau tidak dilaksanakan) kontrak merupakan persoalan belakangan.

Harus diakui bahwa teori hasrat yang bersifat subjektif ini semakin lama semakin terdesak dengan teori-teori yang berorientasi kepada hal-hal yang bersifat objektif dan faktual.

c. Teori Pernyataan (*verklarings theorie*)

Teori pernyataan ini bersifat objektif dan berdiri berseberangan dengan teori kehendak seperti yang baru saja dijelaskan. Menurut teori pernyataan ini, apabila ada kontroversi antara

apa yang dikehendaki dengan apa yang dinyatakan, maka apa yang dinyatakan tersebutlah yang berlaku. Sebab, masyarakat menghendaki bahwa apa yang dinyatakan itu dapat dipegang.

d. Teori Pengiriman (*verzendings theorie*)

Menurut teori pengiriman ini, suatu kata sepakat terbentuk pada saat dikirimnya surat jawaban oleh pihak yang kepadanya telah ditawarkan suatu kontrak, karena sejak saat pengiriman tersebut, si pengirim jawaban telah kehilangan kekuasaan atas surat yang dikirimnya itu.

e. Teori Kotak Pos (*mailbox theory*)

Menurut teori ini, suatu penerimaan tawaran dari suatu kontrak, sehingga kontrak dianggap mulai terjadi, adalah pada saat jawaban yang berisikan penerimaan tersebut dimasukkan dalam kotak pos (mail box). Pemikiran di belakang teori ini adalah bahwa kontrak efektif setelah pihak yang ditawari kontrak tersebut sudah menerimanya dan sudah terlepas dari kekuasaannya, yakni ketika dia membalas surat penawaran dan memasukkannya ke dalam kotak surat. Bahwa kemudian apakah pihak lawannya terlambat menerima atau bahkan tidak menerima sama sekali surat jawaban tersebut menjadi tidak relevan. Karena itu, teori kotak pos ini mirip dengan teori pengiriman seperti yang telah disebutkan diatas. Teori kotak pos ini sudah sangat tua umurnya dan sangat luas pemakaiannya. Namun demikian, disepanjang sejarah pemakaian teori kotak pos ini, terdapat beberapa pengecualian sehingga teori ini tidak dapat diterapkan, yaitu dalam hal-hal sebagai berikut :

- a. jika ditentukan sebaliknya oleh pihak yang melakukan penawaran. Dalam hal ini, sesuai dengan prinsip bahwa pihak yang menawarkan adalah “master” dari penawarannya, maka dia dapat menentukan dengan pasti kapan dan dengan cara bagaimana suatu penerimaan tawaran dianggap telah dilakukan atau telah tidak dilakukan.
- b. Jika digunakan media pengiriman berita penawaran yang tidak tepat. Untuk dapat diterapkannya teori kotak pos ini, maka media yang dipakai untuk menerima

penawaran juga harus tepat. Umumnya diterima pendapat bahwa media penerimaan tawaran sekurang-kurangnya harus sama dengan media yang dipakai untuk melakukan penawaran. Jika penawaran dilakukan dengan surat tercatat, maka penerimaan juga minimal harus dilakukan dengan surat tercatat.

- c. Jika berita penerimaan dikirim oleh agen dari pihak penerima tawaran. Jika pihak yang menerima tawaran mengirim surat penerimaannya melalui kurirnya, berarti surat tersebut belum lepas dari kekuasaannya. Karena itu, penerimaan dari tawaran tersebut dianggap baru terjadi pada saat surat penerimaan tersebut diterima oleh pihak yang memberikan tawaran.
- d. Jika penerimaan telah dikirim dengan media yang tepat tetapi tidak sempurna pengirimannya. Dalam hal ini, penerimaan suatu tawaran dianggap belum diterima jika surat penerimaan tersebut dikirim secara tidak sempurna. Misalnya perangkonya kurang, atau alamatnya tidak lengkap.

f. Teori Pengetahuan (*vernemings theorie*)

yang dimaksud dengan “pengetahuan” dalam teori pengetahuan ini (*vernemings theorie*) adalah pengetahuan dari pihak yang menawarkan. Jadi menurut teori ini, suatu kata sepakat dianggap telah terbentuk pada saat orang yang menawarkan tersebut mengetahui bahwa penawarannya itu telah disetujui oleh pihak yang lainnya. Jadi pengiriman jawaban saja oleh pihak yang menerima tawaran dianggap masih belum cukup, karena pihak yang melakukan tawaran masih belum mengetahui diterimanya tawaran tersebut.

g. Teori Penerimaan (*ontvangs theorie*)

Menurut teori penerimaan ini, suatu kata sepakat dianggap telah terjadi pada saat balasan dari tawaran tersebut telah diterima oleh pihak yang melakukan tawaran tersebut. Dengan demikian, teori ini sangat konservatif, karena sebelum diterimanya jawaban atas tawaran tersebut, kata sepakat dianggap belum terjadi, sehingga persyaratan untuk sahnya suatu kontrak dianggap belum terpenuhi.

h. Teori Kepercayaan (*vetrouwens theorie*)

teori kepercayaan ini mengajarkan bahwa suatu kata sepakat dianggap terjadi manakala ada pernyataan yang secara objektif dapat dipercaya.

i. Teori Ucapan (*uitings theorie*)

menurut teori ini, bahwa suatu kesepakatan kehendak terjadi manakala pihak yang menerima penawaran telah menyiapkan surat jawaban yang menyatakan bahwa dia telah menerima tawaran tersebut.

j. Teori Dugaan

Teori dugaan yang bersifat subjektif ini antara lain dianut oleh Pitlo. Menurut teori ini, saat tercapainya kata sepakat sehingga saat itu dianggap juga sebagai saat terjadinya suatu kontrak adalah pada saat pihak yang menerima tawaran telah mengirim surat jawaban dan dia secara patut dapat menduga bahwa pihak lainnya (pihak yang menawarkan) telah mengetahui isi surat itu.

8. Bagian Kontrak yang Diatur dan Tidak Diatur Dalam Undang-Undang

Pada prinsipnya, para pihak dalam suatu kontrak bebas mengatur sendiri kontrak tersebut sesuai dengan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*), sebagaimana yang ditentukan dalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata. Pasal 1338 ayat (1) tersebut menentukan bahwa semua kontrak yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya. Banyak jenis kontrak yang masing-masing bagian-bagiannya mengandung unsur kontrak bernama yang berbeda-beda. Sedangkan mengenai bagian-bagian dari kontrak tersebut dapat diklasifikasi sebagai berikut:

a. Bagian dari kontrak yang esensial

Bagian dari kontrak yang esensial ini merupakan bagian utama dari kontrak tersebut, di mana tanpa bagian tersebut, suatu kontrak dianggap tidak pernah ada. Misalnya bagian “harga” dalam suatu kontrak jual beli.

b. Bagian dari kontrak yang natural.

Yang disebut bagian kontrak yang natural adalah bagian dari kontrak yang telah diatur oleh aturan hukum, tetapi aturan hukum tersebut hanya aturan yang bersifat mengatur saja.

c. Bagian dari kontrak yang aksidental

Bagian dari kontrak yang aksidental ini adalah bagian dari kontrak yang sama sekali tidak diatur oleh aturan hukum, tetapi terserah dari para pihak untuk mengaturnya sesuai dengan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*).

Disamping itu, banyak juga jenis kontrak yang tidak secara tegas diatur dalam KUH Perdata dalam bagian kontrak bernama, tetapi mengandung unsur campuran dari berbagai kontrak bernama tersebut. Misalnya kontrak sewa-beli, yang merupakan perpaduan antara kontrak jual-beli (bab ke- VII KUH Perdata).

Untuk bagian-bagian dari kontrak yang tidak secara tegas-tegas diatur dalam undang-undang, berlaku teori-teori hukum kontrak sebagai berikut:

a. Teori Kombinasi

Teori kombinasi ini mengajarkan bahwa dalam suatu kontrak yang terdapat beberapa unsur kontrak bernama seperti yang diatur dalam undang-undang, maka untuk masing-masing bagian kontrak tersebut diterapkan peraturan hukum yang relevan. Dengan demikian, sebelum diterapkan aturan hukum, menurut teori kombinasi ini, suatu kontrak haruslah dipilah-pilah terlebih dahulu, untuk dapat dilihat aturan mana yang mestinya diterapkan. Misalnya untuk kontrak "*Finance Lease*". Ada bagiannya yang diterapkan aturan hukum sewa-menyewa, ada bagiannya yang diterapkan aturan hukum jual-beli, dan ada pula bagiannya yang diterapkan aturan hukum pinjam-meminjam.

b. Teori Absorpsi

Menurut teori ini, untuk suatu kontrak yang mengandung beberapa unsur kontrak bernama seperti diatur dalam undang-undang, maka harus dilihat unsur kontrak bernama yang mana yang paling menonjol, kemudian baru diterapkan ketentuan hukum yang mengatur kontrak

bernama tersebut. Misalnya untuk kontrak *Operating Lease*, yang paling menonjol adalah unsur kontrak Sewa-Menyewa, sehingga aturan tentang sewa menyewa yang diterapkan. Sementara itu, untuk kontrak *sale and lease back*, yang menonjol adalah unsur kontrak pinjam-meminjam, karena itu aturan tersebutlah yang diterapkan.

c. Teori Sui Generis

Menurut teori ini, terhadap kontrak yang mengandung berbagai unsur kontrak bernama, yang harus diterapkan adalah ketentuan dari kontrak campuran yang bersangkutan.

9. Asas – Asas Kontrak KUH Perdata

Beberapa asas dari kontrak sebagaimana yang diatur dalam KUH Perdata adalah:

1. Hukum Kontrak bersifat Hukum Mengatur

Sebagaimana diketahui bahwa hukum dapat dibagi kedalam dua bagian yaitu:

- a. Hukum Memaksa (*dwingend recht, mandatory law*)
- b. Hukum Mengatur (*aanvullen recht, optional law*).

Maka hukum tentang kontrak pada prinsipnya tergolong kedalam hukum mengatur. Artinya adalah 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.

2. Asas kebebasan berkontrak

Salah satu asas dalam hukum kontrak adalah asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*). Artinya para pihak bebas membuat kontrak dan mengatur sendiri isi kontrak tersebut, sepanjang memenuhi ketentuan sebagai berikut:

- a. memenuhi syarat sebagai suatu kontrak, dan
- b. tidak dilarang oleh undang-undang,
- c. sesuai dengan kebiasaan yang berlaku,
- d. sepanjang kontak tersebut dilaksanakan dengan iktikad baik.

Asas kebebasan berkontrak ini merupakan refleksi dari sistem terbuka (*open sistem*) dari hukum kontrak tersebut.

3. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Asas *Pacta Sunt Servanda* (janji itu mengikat) ini mengajarkan bahwa suatu kontrak yang dibuat secara sah mempunyai ikatan hukum yang penuh. KUH Perdata kita juga menganut prinsip ini dengan melukiskan bahwa suatu kontrak berlaku seperti undang-undang bagi para pihak (pasal 1338 KUH Perdata).

4. Asas konsensual dari suatu kontrak

Hukum kontrak kita juga menganut asas konsensual. Maksud dari asas konsensual ini adalah bahwa suatu kontrak sudah sah dan mengikat ketika tercapai kata sepakat, tentunya selama syarat-syarat sahnya kontrak lainnya sudah dipenuhi. Jadi, dengan adanya kata sepakat, kontrak tersebut pada prinsipnya sudah mengikat dan sudah mempunyai akibat hukum, sehingga mulai saat itu juga sudah timbul hak dan kewajiban diantara para pihak. Dengan demikian, pada prinsipnya syarat tertulis tidak diwajibkan untuk suatu kontrak. Kontrak lisan pun sebenarnya sah-sah saja menurut hukum.

Akan tetapi terhadap beberapa jenis kontrak disyaratkan harus dibuat dalam bentuk tertulis, atau bahkan harus dibuat oleh atau dihadapan pejabat tertentu, sehingga disebut dengan Kontrak Formal. Ini adalah merupakan perkecualian dari prinsip umum tentang asas konsensual tersebut.

5. Asas obligator dari suatu kontrak

Menurut hukum kontrak kita, suatu kontrak bersifat obligator. Maksudnya adalah setelah sahnya suatu kontrak, maka kontrak tersebut sudah mengikat, tetapi baru sebatas menimbulkan hak dan kewajiban diantara para pihak. Tetapi pada taraf tersebut hak milik belum berpindah ke pihak lain. Untuk dapat memindahkan hak milik, diperlukan kontrak lain yang disebut dengan kontrak kebendaan (*zakelijke overeenkomst*). Perjanjian kebendaan inilah yang sering disebut dengan “penyerahan” (*levering*).

Mengenai sifat kontrak yang berkaitan dengan saat mengikatnya suatu kontrak dan saat peralihan hak milik ini, berbeda-beda dari masing-masing sistem hukum yang ada, yang terpadu ke dalam 3 (tiga) teori sebagai berikut:

a. Kontrak bersifat obligator

Seperti telah dijelaskan bahwa teori yang pertama mengajarkan bahwa setelah sahnya suatu kontrak, maka kontrak tersebut sudah mengikat, tetapi baru menimbulkan hak dan kewajiban diantara para pihak. Tetapi pada taraf tersebut hak milik belum berpindah ke pihak lain. Untuk dapat memindahkan hak milik, diperlukan kontrak lain yang disebut dengan kontrak kebendaan (*zakelijke overeenkomst*). Sistem obligator inilah yang dianut oleh KUH Perdata kita.

b. Kontrak bersifat riil

teori yang mengatakan bahwa suatu kontrak bersifat riil mengajarkan bahwa suatu kontrak baru dianggap sah jika telah dilakukan secara riil. Artinya kontrak tersebut baru mengikat jika telah dilakukan kesepakatan kehendak dan telah dilakukan levering sekaligus. Kata sepakat saja belum punya arti apa-apa menurut teori ini. Prinsip transaksi yang bersifat “terang” dan “tunai” dalam hukum adat Indonesia merupakan perwujudan dari prinsip kontrak yang riil ini.

c. Kontrak bersifat final

Teori yang menganggap suatu kontrak bersifat final ini mengajarkan bahwa jika suatu kata sepakat telah terbentuk, maka kontrak sudah mengikat dan hak milik sudah berpindah tanpa perlu kontrak khusus untuk levering (kontrak kebendaan). Teori kontrak seperti ini dianut oleh Code Civil Prancis, dan oleh umumnya negara-negara yang memberlakukan sistem hukum anglo saxon, seperti Inggris dan Amerika Serikat .

10. Syarat-Syarat Sahnya Suatu Kontrak

Syarat Sah Kontrak dan Konsekuensi Yuridisnya. Agar suatu kontrak oleh hukum dianggap sah sehingga mengikat kedua belah pihak, maka kontrak tersebut dapat digolongkan sebagai berikut:

1. Syarat sah yang umum, yang terdiri dari:

a. Syarat sah umum berdasarkan pasal 1320 KUH Perdata, yang terdiri dari :

- (i) Kesepakatan kehendak;
- (ii) Wewenang berbuat;
- (iii) Perihal tertentu;
- (iv) Kausa yang legal.

b. Syarat sah umum diluar pasal 1338 dan pasal 1339 KUH Perdata, yang terdiri dari :

- (i) Syarat itikad baik;
- (ii) Syarat sesuai dengan kebiasaan;
- (iii) Syarat sesuai kepatutan;
- (iv) Syarat sesuai dengan kepentingan umum.

2. Syarat sah yang khusus, yang terdiri dari :

- a. Syarat tertulis untuk kontrak-kontrak tertentu;
- b. Syarat akta notaris untuk kontrak-kontrak tertentu;
- c. Syarat akta pejabat tertentu (yang bukan notaris) untuk kontrak-kontrak tertentu;
- d. Syarat izin dari yang berwenang.

Yang merupakan konsekuensi hukum dari tidak terpenuhinya salah satu atau lebih dari syarat- syarat sahnya kontrak tersebut bervariasi mengikuti syarat mana yang dilanggar. Konsekuensi hukum tersebut adalah sebagai berikut:

a. Batal demi hukum (*nietig, null and void*), misalnya dalam hal dilanggarnya syarat objektif dalam pasal 1320 KUH Perdata. Syarat objektif itu adalah :

- Perihal tertentu;
- Kausa yang legal.

b. Dapat dibatalkannya (*vernietigbaar, voidable*), misalnya dalam hal ini tidak terpenuhi syarat subjektif dalam pasal 1320 KUH Perdata. Syarat subjektif itu adalah :

- Kesepakatan kehendak;
- Kecakapan berbuat.

3. Kontrak tidak dapat dilaksanakan (*Unenforceable*).

Kontrak yang tidak dapat dilaksanakan adalah kontrak yang tidak begitu saja batal tetapi tidak dapat dilaksanakan, melainkan masih mempunyai status hukum tertentu. Bedanya dengan kontrak yang batal (demi hukum) adalah bahwa kontrak yang tidak dapat dilaksanakan masih mungkin dikonversi menjadi kontrak yang dapat dibatalkan (*voidable*) adalah bahwa dalam kontrak yang dapat dibatalkan, kontrak tersebut sudah sah, mengikat dan dapat dilaksanakan sampai dengan dibatalkan kontrak tersebut, sementara kontrak yang tidak dapat dilaksanakan belum mempunyai kekuatan hukum sebelum dikonversi menjadi kontrak yang sah.

Sanksi Administratif.

Ada juga syarat kontrak yang apabila tidak dipenuhi hanya mengakibatkan dikenakan sanksi administratif saja terhadap salah satu pihak atau kedua belah pihak dalam kontrak tersebut. Misalnya apabila terhadap suatu kontrak memerlukan izin/pelaporan kepada Bank Indonesia untuk suatu kontrak *offshore loan*.

A. Syarat Kesepakatan Kehendak

1. Kesepakatan kehendak sebagai syarat sahnya kontrak

Sebagaimana diketahui bahwa menurut sistem hukum mana pun di dunia ini, kesepakatan kehendak merupakan salah satu syarat sahnya suatu kontrak, seperti misalnya ditentukan dalam pasal 1320 KUH Perdata. Syarat kesepakatan kehendak ini, bersama-sama dengan syarat kewenangan berbuat, merupakan syarat subjektif dari kontak.

Bagaimana konsekuensi hukumnya jika syarat kesepakatan kehendak ini tidak terpenuhi dalam kontrak tersebut. Seperti juga halnya tidak terpenuhinya syarat kewenangan berbuat, maka tidak terpenuhinya syarat kesepakatan kehendak ini akan mengakibatkan bahwa kontrak yang bersangkutan “dapat dibatalkan” (*vernietigbaar, voidable*). Jadi bukan “batal demi hukum” (*nietige, null and void*).

Suatu kesepakatan kehendak terhadap suatu kontrak dimulai dari adanya unsur penawaran (*offer*) oleh salah satu pihak, diikuti oleh penerimaan penawaran (*acceptance*) dari pihak

lainnya, sehingga akhirnya terjadilah suatu kontrak, yang terutama untuk kontrak-kontrak bisnis kerap kali dilakukan secara tertulis.

2. Paksaan, Penipuan, dan Kesilapan

Ketika kontrak ditandatangani, apabila terjadi salah satu dari unsur-unsur: paksaan (*dwang*), Penipuan (*bedrog*) atau kesilapan (*dwaling*), maka terhadap kontrak tersebut tidak terpenuhi syarat kesepakatan kehendak.

a. Unsur paksaan dalam kontrak

Paksaan (*dwang, duress*) menurut KUH Perdata adalah suatu perbuatan yang menakutkan seseorang yang berpikiran sehat, dimana terhadap orang yang terancam karena paksaan tersebut timbul ketakutan baik terhadap dirinya maupun terhadap kekayaannya dengan suatu kerugian yang terang dan nyata. Lihat pasal 1324 KUH Perdata. Misalnya orang tersebut diancam untuk dianiaya, akan diculik anaknya, atau akan dibuka rahasianya.

Menurut KUH Perdata, agar suatu paksaan dapat mengakibatkan pembatalan suatu kontrak, paksaan tersebut haruslah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Paksaan dilakukan terhadap :

- a. Orang yang membuat kontrak;
- b. Suami atau istri dari orang yang membuat kontrak;
- c. Sanak keluarga dalam garis ke atas atau ke bawah.

2. Paksaan dilakukan oleh :

- a. Salah satu pihak dalam kontrak;
- b. Pihak keluarga untuk kepentingan siapa kontrak itu dibuat.

3. Paksaan tersebut menakutkan seseorang.

4. Orang yang takut tersebut harus berpikiran sehat.

5. Ketakutan karena paksaan tersebut berupa :
 - a. Ketakutan terhadap diri orang tersebut, atau
 - b. Ketakutan terhadap kerugian yang nyata dan terang terhadap harta kekayaan orang yang bersangkutan.

6. Timbulnya ketakutan karena paksaan haruslah dengan mempertimbangkan keadaan:
 - a. Usia;
 - b. Kelamin;
 - c. Kedudukan.

7. Ketakutan bukan karena hormat dan patuh kepada orang tua atau sanak keluarga tanpa paksaan.

8. Setelah terjadi paksaan kontrak tersebut tidak telah dikuatkan (dengan tegas atau diam-diam).

9. Tidak telah lewat waktu kadaluwarsa setelah dilakukan paksaan.

Seperti telah disebutkan bahwa suatu paksaan dapat menyebabkan dibatalkannya suatu kontrak dalam hal paksaan menimbulkan:

- a. Ketakutan terhadap diri orang tersebut;
- b. Ketakutan terhadap kerugian yang nyata dan terang terhadap harta kekayaan orang yang bersangkutan.

Karena itu, ancaman yang dapat menimbulkan kerugian secara ekonomis (*economic duress*) dapat merupakan alasan untuk membatalkan kontrak karena dalam hal tersebut dianggap tidak tercapai kata sepakat diantara para pihak. Sudah barang tentu tidak semua ancaman terhadap harta kekayaan dapat membatalkan kontrak.

Tetapi ancaman tersebut haruslah cukup “serius”, yang biasanya dalam ilmu hukum dipersyaratkan sebagai berikut :

- a. Ancaman untuk melakukan tindakan tercela (termasuk wanprestasi terhadap kontrak), yang menyebabkan pihak lainnya secara serius terancam milik atau keadaan ekonominya, dan
- b. Tidak ada cara lain untuk menghindari kerugian yang diancamkan kecuali menandatangani kontrak yang bersangkutan.

Contoh dari ancaman terhadap keadaan ekonomi tersebut adalah jika seorang wajib pajak perlu mengangkat seorang penasehat pajak, tetapi penasehat pajak tersebut memperlambat pembayaran pajaknya sampai dimenit-menit terakhir, dengan ancaman apabila kepada penasehat tidak ditandatangani *fee agreement* yang feenya luar biasa mahal, penasehat pajak tersebut tidak akan memasukkan formulir pajak yang telah diisinya tersebut., sehingga wajib paajk tersebut dilakukan dibawah ancaman terhadap keadaan ekonomi, sehingga mestinya fee agreement tersebut dapat dibatalkan.

b. Unsur penipuan dalam kontrak

Penipuan (*bedrog, fraud, misrepresentation*) dalam suatu kontrak adalah suatu tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak sehingga menyebabkan pihak lain dalam kontrak tersebut telah menandatangani kontrak tersebut, padahal tanpa tipu muslihat tersebut, pihak lain itu tidak akan menandatangani kontrak yang bersangkutan. Lihat pasal 1328 KUH Perdata.

Tipu muslihat yang dimaksud dalam pasal 1328 KUH Perdata ini haruslah bersifat substansial. Karena itu, jika seorang penjual terlalu memuji-muji barang dagangannya padahal kenyataannya barang tersebut tidak seperti yang dikatakannya. Hal tersebut belum cukup untuk dapat membatalkan kontrak jual beli tersebut berdasarkan atas pasal 1328 KUH Perdata. Akan tetapi jika penjual bertindak sedemikian rupa, misalnya dengan sengaja mengatakan barang tersebut produk luar negeri, padahal sebenarnya dia mengetahui bahwa barang tersebut produk local yang mutunya jauh dibawahnya, bahkan dengan memalsukan surat-menyurat, maka tipu muslihat tersebut sudah dapat dianggap substansial, sehingga kontrak yang bersangkutan dapat dibatalkan. Hanya saja dari segi pembuktian, menurut pasal

1328 KUH Perdata, suatu penipuan tidaklah boleh dipersangkakan, melainkan haruslah benar-benar dibuktikan sebagaimana mestinya.

Dilihat dari segi keterlibatan pihak yang melakukan penipuan, suatu penipuan dalam kontrak dapat dibagi kedalam :

- a. Penipuan disengaja (*intentional misrepresentation*)
- b. Penipuan karena kelalaian (*negligent misrepresentation*)
- c. Penipuan tanpa kesalahan (*innocent misrepresentation*)
- d. Penipuan dengan jalan merahasiakan (*concealment*)
- e. Penipuan dengan jalan tidak terbuka informasi (*nondisclosure*)

Undang- undang tidak memperbedakan semua jenis penipuan tersebut. Karena itu, dapat disimpulkan bahwa semua jenis penipuan tersebut dapat menyebabkan dibatalkannya suatu kontrak dengan alasan tidak sempurnanya unsur kesepakatan kehendak berdasarkan pasal 1320 KUH Perdata. Hanya saja, terhadap jenis ketiga yaitu penipuan tanpa kesalahan, sebenarnya lebih merupakan pelanggaran berupa “kesilapan” (*dwaling, mistake*) daripada “penipuan”.

Beberapa syarat yang harus dipenuhi agar suatu penipuan dalam kontrak dapat menyebabkan pembatalan kontrak yang bersangkutan, yaitu sebagai berikut:

- a. Penipuan harus mengenai fakta.
- b. Penipuan harus terhadap fakta substansial.
- c. Pihak yang dirugikan berpegang pada fakta yang ditipu tersebut.
- d. Penipuan termasuk juga *nondisclosure*.
- e. Penipuan termasuk juga kebenaran sebagian (*half truth*).
- f. Penipuan termasuk juga dalam bentuk tindakan (*positive action*).

Untuk lebih jelasnya berikut ini akan diuraikan satu per satu dari syarat-syarat penipuan dalam kontrak seperti tersebut diatas, yaitu sebagai berikut:

1. Penipuan harus mengenai fakta

Agar suatu penipuan dapat dibatalkan karena alasan tidak tercapainya kesepakatan kehendak karena adanya penipuan, maka penipuan tersebut biasanya mengenai fakta. Jadi, ada fakta yang tidak benar dari yang ada dalam kenyataan. Karena itu, jika seorang pembeli sebuah barang dikatakan bahwa barang, katakanlah sebuah mobil second hand dalam keadaan bagus, ternyata mobil tersebut tidak dalam keadaan bagus, maka hal tersebut belum dapat dikatakan penipuan sehingga dapat membatalkan kontrak. Karena bagus atau tidaknya sebuah mobil sangat relatif dan itu lebih merupakan sebuah pendapat dari pada merupakan sebuah fakta. Karena, pendapat yang bersifat iklan atau bahasa dagang (*mere puffing* atau *trade talk*). Dalam hal jual beli sampai batas-batas tertentu masih dapat ditoleransi. Akan tetapi jika pendapat “bagus” tentang mobil tersebut lebih merupakan bagus secara mekanik, jika ternyata dalam kenyataan tidak demikian halnya, maka hal tersebut lebih merupakan fakta, bukan lagi hanya pendapat.

Disamping itu, sungguh pun pernyataan tersebut semata-mata pendapat, tetapi andaikan dalam kasus-kasus tertentu memang pendapat yang lebih ditonjolkan, maka penipuan juga dianggap telah terjadi. Misalnya jika pendapat itu diberikan oleh yang dianggap para ahli atau para professional untuk itu.

2. Penipuan harus terhadap fakta substansial.

Seperti telah disebutkan diatas bahwa telah tipu muslihat yang dimaksud dalam pasal 1328 KUH Perdata ini haruslah merupakan fakta yang substansial. Karena itu, seperti dalam kasus jual beli mobil bekas tersebut diatas, maka jika seorang penjual terlalu memuji-muji barangnya dagangannya padahal kenyataannya barang tersebut tidak seperti yang dikatakannya, hal tersebut belum cukup untuk dapat membatalkan kontrak jual-beli tersebut berdasarkan atas pasal 1328 KUH Perdata. Akan tetapi jika penjual bertindak sedemikian rupa, misalnya dengan sengaja mengatakan barang tersebut produk luar negeri, padahal sebenarnya dia mengetahui bahwa barang tersebut produk lokal yang mutunya jauh dibawahnya, bahkan dengan memalsukan surat-menyurat, maka tipu meslihat tersebut sudah dapat dianggap substansial, sehingga kontrak yang bersangkutan dapat dibatalkan.

3. Pihak yang dirugikan berpegang pada fakta yang ditipu tersebut.

Seperti yang telah disebutkan bahwa penipuan (*dwaling, misrepresentation*) dalam suatu kontrak merupakan suatu tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak sehingga menyebabkan pihak lain dalam kontrak tersebut telah menandatangani kontrak tersebut. Padahal tanpa tipu muslihat tersebut, pihak lain itu tidak akan menandatangani kontrak yang bersangkutan. Jadi pihak yang dirugikan tersebut memang berpegang pada fakta yang tidak benar tersebut. Lihat pasal 1328 KUH Perdata.

4. Penipuan termasuk juga *nondisclosure*

Suatu penipuan dalam kontrak dapat berupa pernyataan yang isinya tidak benar. Akan tetapi disamping pernyataan yang isinya tidak benar tersebut, suatu penipuan dapat juga berupa hanya “merahasiakan” (*non disclosure*) terhadap informasi yang substansial. Misalnya seorang penjual mengetahui bahwa pembeli mencari barang yang baru, tetapi dia diam saja ketika dia menjual barang kepadanya dalam keadaan bekas pakai.

5. Penipuan termasuk juga kebenaran sebagian (*half truth*)

Suatu penipuan dalam kontrak dapat juga terjadi manakala suatu fakta dibuka sebagian (yang baik-baik saja) sedangkan sebagiannya lagi (yang jelek-jelek) tetap dirahasiakan, sehingga menimbulkan kesan yang menyesatkan (*misleading*).

6. Penipuan termasuk juga dalam bentuk tindakan (*positive action*)

Penipuan dapat terjadi karena adanya pernyataan tentang fakta tertentu dari salah satu pihak yang kemudian fakta tersebut ternyata tidak benar. Disamping itu, suatu penipuan dapat juga terjadi tanpa pernyataan apa-apa dari pihak yang melakukan penipuan, tetapi hanya melakukan tindakan tertentu saja. Misalnya tindakan tersebut dilakukan untuk menutupi sesuatu yang dirahasiakan. Misalnya suatu pembelian mobil bekas taxi, tetapi menjelang dijualnya mobil yang bersangkutan, oleh penjualnya diubah surat-surat mobil tersebut sehingga tidak kelihatan bahwa mobil tersebut bekas taxi. Tindakan mengubah surat-surat tersebut juga dapat dianggap sebagai penipuan.

c. Unsur kesilapan dalam suatu kontrak

Selain karena adanya paksaan atau penipuan, suatu kesepakatan kehendak juga dianggap tidak tercapai jika terjadi apa yang disebut dengan “kesilapan” (*dwaling, mistake*). Seseorang dikatakan telah membuat kontrak secara silap manakala dia ketika membuat kontrak tersebut dipengaruhi oleh pandangan atau kesan yang ternyata tidak benar.

Yang merupakan objek dari kesilapan, sehingga kontrak tersebut dapat dibatalkan, adalah sebagai berikut:

1. Kesilapan terhadap hakekat barang.

Dalam hal ini yang menjadi objek dari kesilapan adalah hakikat barang yang diperjanjikan dalam kontrak. Misalnya kontrak jual-beli suatu lukisan yang disangka lukisan ciptaan pelukis Affandi, ternyata lukisan tersebut bukan lukisan dari pelukis Affandi.

2. Kesilapan terhadap diri orang.

Disamping kesilapan terhadap hakikat barang, maka objek kesilapan dapat juga terhadap diri orang yang melakukan kontrak. Terhadap kesilapan mengenai orang tersebut tidaklah dapat membatalkan kontrak, kecuali jika kontrak yang bersangkutan semata-mata dibuat mengingat tentang diri orang tersebut. Misalnya kontrak pertunjukkan penyanyi terkenal yang disangka Madonna, ternyata kemudian bukanlah Madonna.

Suatu kesilapan terhadap kontrak sehingga kontrak tersebut dapat dibatalkan karena tidak tercapai kata sepakat adalah sebagai berikut :

- a. Mistranskripsi (*Mistranscription*).
- b. Salah pengertian (*Misunderstanding*).
- c. Kesilapan transmisi (*Mistake in transmission*).
- d. Kesilapan bilateral (*Mutual mistake*).
- e. Kesilapan unilateral (*Unilateral mistake*).

Berikut ini penjelasan dari masing-masing jenis kesilapan tersebut :

a. Mistranskripsi (*mistranscription*)

Yang dimaksud dengan mistranskripsi adalah suatu kontrak tertulis dimana sewaktu dituliskannya kontrak tersebut ternyata tidak sesuai seperti yang sudah secara lisan disepakati oleh para pihak. Dalam hal ini, hukum kontrak memperkenankan pihak yang dirugikan untuk mereformasi kontrak tersebut, sehingga kontrak yang bersangkutan sesuai dengan kesepakatan lisan.

b. Salah Pengertian (*Misunderstanding*).

Dengan “salah pengertian” disini yang dimaksudkan adalah jika terhadap suatu istilah atau konsep dalam kontrak yang dapat ditafsirkan lebih dari satu arti. Dalam kasus seperti ini, penyelesaiannya adalah sebagai berikut:

- Jika penafsiran kontrak saling berbeda, tetapi penafsiran yang satu lebih rasional dari yang lainnya, maka kontrak tidak dapat dibatalkan tetapi penafsiran yang lebih rasional yang berlaku.
- Jika penafsiran kontrak berbeda satu sama lain, tetapi sama-sama rasional, kontrak tersebut dapat dibatalkan oleh pihak yang dirugikan.

c. Kesilapan Transmisi (*Mistake in Transmission*).

Suatu kontrak dapat dibatalkan oleh pihak yang dirugikan karena tidak tercapai persesuaian kehendak manakala terjadi kesalahan sewaktu pihak yang melakukan penawaran menggunakan alat penghubung (seperti telegraphis) dimana alat penghubung tersebut salah dalam mentransmisi berita kepada pihak yang menerima tawaran.

d. Kesilapan Bilateral (*Mutual mistake*)

yang dimaksud dengan kesilapan bilateral adalah suatu kesilapan yang dilakukan oleh kedua belah pihak dalam suatu kontrak. Dalam hal ini suatu kontrak dapat dibatalkan asalkan kesilapan tersebut mengenai hal yang material/substansial.

Misalnya seorang menyewakan tanahnya untuk suatu keperluan pertunjukkan tertentu, padahal ada larangan di daerah tersebut untuk menggunakan tanah di wilayah itu untuk keperluan pertunjukkan tersebut, dimana kedua belah pihak sama-sama tidak mengetahui akan larangan tersebut. Maka dalam hal ini terjadi kesalahan yang substansial oleh kedua belah pihak, sehingga kontrak sewa tanah tersebut dapat dibatalkan oleh sipenyewa.

e. Kesilapan Unilateral (*Unilateral mistake*).

Kesilapan unilateral merupakan kesilapan yang dibuat oleh salah satu pihak dalam kontrak itu. Biasanya kesalahan tersebut dapat menjadi alasan untuk membatalkan kontrak jika berkenaan dengan kesalahan dalam perhitungan angka atau kesalahan persepsi. Misalnya seorang ingin menjual barang seharga Rp. 50.000,- disangka Rp 5.000,-. Dalam hal ini penyelesaiannya adalah sebagai berikut:

- jika pihak yang tidak silap tidak mengetahui atau tidak punya alasan untuk mengetahui akan adanya kesilapan tersebut, maka kontrak akan tetap berlaku menurut terms dan conditions yang diajukan oleh pihak yang melakukan kesilapan, atau memberikan kesempatan kepada pihak yang melakukan kesalahan untuk memperbaiki kontraknya dengan ganti rugi kepada pihak lainnya jika ada alasan untuk itu.
- Jika pihak yang tidak silap mengetahui atau mempunyai alasan untuk mengetahui tentang adanya kesilapan tersebut, maka kontrak tersebut tidak berlaku dan dapat dibatalkan oleh pihak yang melakukan kesilapan.

B. Kecakapan Berbuat Dari Para Pihak

Salah satu syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana yang dimaksudkan dalam pasal 1320 KUH Perdata adalah bahwa para pihak dalam kontrak yang bersangkutan haruslah dalam keadaan “cakap berbuat”. Siapakah yang dimaksudkan dengan orang-orang yang cakap (kompeten) dalam membuat perjanjian.

Menurut ketentuan yang berlaku bahwa semua orang cakap (berwenang) membuat kontrak kecuali mereka yang tergolong sebagai berikut:

1. Orang yang belum dewasa;
2. Orang yang ditempatkan di bawah pengampuan;
3. Wanita bersuami;
4. Orang yang dilarang oleh undang-undang untuk melakukan perbuatan tertentu.

(lihat pasal 1330 KUH Perdata)

1. Konsekuensi Yuridis

Bagaimanakah konsekuensi yuridis jika ada dari para pihak dalam kontrak yang ternyata tidak cakap berbuat? Jawabannya adalah sebagai berikut:

- a. Jika kontrak tersebut dilakukan oleh anak yang belum dewasa, maka kontrak tersebut batal demi hukum atas permintaan dari anak yang belum dewasa, semata-mata karena alasan kebelumdewasaannya. Lihat pasal 1446 ayat (1) KUH Perdata juncto pasal 1331 ayat (1) KUH Perdata.
- b. Jika kontrak tersebut dilakukan oleh orang yang berada dibawah pengampuan, maka kontrak tersebut batal demi hukum atas permintaan dari orang dibawah pengampuan, semata-mata karena alasan keberadaannya dibawah pengampuan tersebut. Lihat pasal 1446 ayat (1) KUH Perdata juncto pasal 1331 ayat (1) KUH Perdata.
- c. Terhadap kontrak yang dibuat oleh wanita yang bersuami hanyalah batal demi hukum sekadar kontrak tersebut melampaui kekuasaan mereka, vide pasal 1446 ayat (2) KUH Perdata juncto pasal 1331 ayat (1) KUH Perdata.
- d. Terhadap kontrak yang dibuat oleh anak dibawah umur yang telah mendapatkan status disamakan dengan orang dewasa hanyalah batal demi hukum sekadar kontrak tersebut melampaui kekuasaan mereka, vide pasal 1446 ayat (2) KUH Perdata juncto pasal 1331 ayat (1) KUH Perdata.

- e. Terhadap kontrak yang dibuat oleh orang yang dilarang oleh undang-undang untuk melakukan perbuatan tertentu (pasal 1330 angka 3), maka mereka dapat menuntut pembatalan kontrak tersebut, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang.

Apabila kontrak yang dibuat oleh pihak yang tidak cakap berbuat tersebut kemudian menjadi batal, maka para pihak haruslah menempatkan seolah-olah kontrak tersebut tidak pernah ada. Jadi, setiap benda atau prestasi yang telah diberikan harus dikembalikan atau dinilai secara wajar.

2. Tentang Anak di Bawah Umur

Menurut KUH Perdata (vide pasal 330), maka yang dianggap orang sudah dewasa, dan karenanya oleh hukum dianggap cakap membuat perjanjian, jika:

- a. Sudah genap berumur 21 tahun, atau
- b. Sudah kawin, meskipun belum genap berumur 21 tahun, atau
- c. Sudah kawin dan kemudian bercerai meskipun belum genap berumur 21 tahun.

Namun demikian, dengan keluarnya Undang-undang tentang perkawinan No.1 Tahun 1974, maka ketentuan umur dewasa diubah sehingga menjadi 18 tahun (atau sudah pernah kawin). Dan, sebagai suatu undang-undang, maka ketentuan dewasa umur dewasa 18 tahun ini berlaku untuk semua warga negara Indonesia tanpa membeda-bedakan golongan penduduknya. Lihat pasal 47 junto pasal 50 KUH Perdata. Dengan demikian, umur dewasa 21 tahun sebagaimana ditentukan dalam kitab undang-undang hukum perdata, sudah tidak berlaku lagi. Umur dewasa 18 tahun ini juga telah dikuatkan oleh Mahkamah Agung, antara lain dalam putusannya No.477 K/Sip/1976, tanggal 13 Oktober 1976.

3. Tentang Orang di Bawah Pengampuan

Salah satu golongan orang-orang yang dianggap tidak cakap untuk membuat kontrak adalah apabila orang tersebut ditaruh dibawah pengampuan (*curatele*), vide pasal 1330 angka 2 KUH Perdata.

Dengan demikian siapakah yang dimaksud orang yang berada dibawah pengampuan itu, sehingga ia dianggap tidak cakap membuat kontrak. Menurut pasal 433 KUH Perdata, orang yang ditaruh di bawah pengampuan tersebut adalah :

- a. Orang yang dungu (*onnoozelheid*);
- b. Orang gila (tidak waras pikiran);
- c. Orang yang mata gelap (*razernij*);
- d. Orang yang boros.

Mereka tetap ditaruh dibawah pengampuan, sungguh pun kadang-kadang mereka dapat bertindak seperti orang yang cakap berbuat.

4. Tentang Orang yang Bersuami

KUH Perdata juga menempatkan wanita yang bersuami sebagai orang yang tidak cakap untuk membuat suatu kontrak (pasal 1330 angka 3 KUH Perdata). Rationale dari ketentuan ini adalah agar jangan sampai ada dua nakoda dalam satu perahu. Sebab, dalam suatu perkawinan, pihak suaminya yang dianggap sebagai nakhodanya (kepala rumah tangga).

Akan tetapi, dewasa ini ketentuan bahwa isteri dianggap tidak cakap berbuat dapat dikatakan tidak berlaku lagi dengan alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Perkembangan emansipasi wanita di zaman sekarang yang menempatkan wanita sejajar dan sama haknya dengan pria.
- b. Dari semula yang dimaksudkan oleh KUH Perdata tentang ketidakcakapan isteri hanyalah dalam bidang hukum kekayaan saja, bukan dalam bidang-bidang lainnya. KUH Perdata tetap menganggap isteri cakap misalnya dalam bidang hukum keluarga.
- c. Dalam undang-undang perkawinan No.1 Tahun 1974, sungguhpun dikatakan bahwa suami adalah kepala keluarga dan isteri adalah ibu rumah tangga, tetapi masing-masing pihak mempunyai hak dan kedudukan yang seimbang, dan masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum (tentu termasuk membuat kontrak). Lihat pasal 31 undang-undang perkawinan No.1 Tahun 1974.

- d. Surat Edaran Mahkamah Agung No.3 Tahun 1963 juga menyatakan isteri tetap cakap berbuat dengan mencabut pasal 108 dan pasal 110 KUH Perdata.
- e. Dalam praktek hukum sehari-hari isteri umumnya dianggap cakap membuat kontrak atas barang-barang yang dia kuasainya dan/atau dimilikinya.

5. Tentang Ketidaccakapan Untuk Melakukan Perbuatan Tertentu

Ada juga orang-orang tertentu yang oleh undang-undang tertentu dianggap tidak wenang membuat kontrak tertentu dengan cara tertentu atau dengan pihak tertentu (pasal 1330 angka 3 KUH Perdata). Sebagai contoh dapat disebutkan bahwa dalam kontrak jual-beli, ada pihak tertentu yang dilarang oleh undang-undang, antara lain sebagai berikut:

- a. Pada prinsipnya antara suami dan istri tidak boleh melakukan kontrak jual-beli(pasal 1467 KUH Perdata);
- b. Hakim, jaksa, panitera, advokat, pengacara, jurusita, dan notaris tidak boleh menerima penyerahan untuk menjadi pemilik untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain atas hak dan tuntutan yang menjadi pokok perkara;
- c. Pegawai dalam suatu jabatan umum dilarang membeli untuk dirinya sendiri atau untuk perantara atas barang-barang yang dijual oleh atau di hadapan mereka.

C. Syarat Perihal Tertentu

Salah satu syarat dari suatu kontrak tertentu adalah adanya unsur” perihal tertentu”. Syarat ini sangat penting untuk menghindari apa yang dalam praktek disebut dengan istilah “membeli kucing dalam karung”.

Sebagaimana diketahui bahwa salah satu syarat untuk sahnya suatu kontrak adalah adanya unsur yang disebut dengan “perihal tertentu”. Lihat kontrak 1320 KUH Perdata. Apa sebenarnya yang dimaksud dengan perihal tertentu tersebut? Yang dimaksudkan dengan

perihal tertentu tidak lain adalah perihal yang merupakan objek dari suatu kontrak. Jadi suatu kontrak haruslah mempunyai objek tertentu. Jika terhadap kontrak jual-beli pesawat terbang, maka objek yang diperjualbelikan adalah pesawat terbang itu sendiri.

Beberapa persyaratan yang ditentukan oleh undang-undang (in casu KUH Perdata) terhadap objek tertentu dari kontrak, khususnya jika objek kontrak tersebut berupa barang, adalah sebagai berikut :

- a. Barang yang merupakan objek kontrak tersebut haruslah barang yang dapat diperdagangkan (vide pasal 1332 KUH Perdata);
- b. Pada saat kontrak dibuat, minimal barang tersebut sudah dapat ditentukan jenisnya (vide pasal 1333 ayat (1) KUH Perdata);
- c. Jumlah barang tersebut boleh tidak tertentu, asal saja jumlah tersebut kemudian dapat ditentukan atau dihitung (vide pasal 1333 ayat (2) KUH Perdata);
- d. Barang tersebut dapat juga barang yang baru akan ada dikemudian hari (vide pasal 1334 ayat (1) KUH Perdata);
- e. Tetapi tidak dapat dibuat kontrak terhadap barang yang masih ada dalam warisan yang belum terbuka (vide pasal 1334 ayat (2) KUH Perdata).

D. Kausa Yang Legal

Syarat kausa (*oorzaak*) yang legal untuk suatu kontrak ialah sebab mengapa kontrak tersebut dibuat. Sebab yang legal juga merupakan salah satu syarat sahnya kontrak, sebagaimana dimaksud oleh pasal 1320 KUH Perdata.

1. Kausa Berbeda dengan Motif

Dalam hal ini yang dimaksudkan adalah kausa yang objektif. Sementara kausa yang subjektif, yakni yang lebih sering disebut dengan “motif” tidak relevan bagi suatu kontrak. Misalnya jika dalam suatu jual-beli, pembeli membeli sebuah pisau. Maka yang merupakan

kausa objektif dari pembelian tersebut bagi pembeli adalah untuk memiliki pisau tersebut dan bagi penjual untuk menikmati harga pembelian tersebut. Bahwa pembelian pisau tersebut oleh pembeli bermotifkan (mempunyai tujuan subjektif) untuk membunuh seseorang menjadi tidak relevan bagi kontrak jual-beli tersebut. Artinya, motif yang demikian tidak menjadi syarat sah atau tidaknya terhadap perjanjian jual-beli tersebut. Kecuali jika pembunuhan tersebut merupakan syarat yang disebutkan dalam perjanjian jual-beli tersebut.

2. Syarat Kausa Sebagai Mekanisme Netralisasi

Syarat kausa yang legal merupakan mekanisme netralisasi, yakni sarana untuk menetralkan terhadap prinsip hukum kontrak yang lain, yaitu prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*), prinsip mana dalam KUH Perdata kita dapatkan dalam pasal 1338 ayat (1), yang pada intinya menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah mempunyai kekuatan yang sama dengan undang-undang.

Syarat kausa yang legal sebagai sarana netralisasi ini dapat kita lihat dengan jelas apabila kita amati sejarah hukum kontrak itu sendiri. Dalam sejarah hukum kontrak (Satrio, J., 1995 : 53), semula hukum Romawi menganut prinsip tertutup terhadap kontrak. Jadi, dalam hukum kontrak saat itu tidak dikenal asas kebebasan berkontrak. Kemudian prinsip kebebasan berkontrak ini diterima dalam hukum Romawi karena pengaruh dari hukum kanonik. Akan tetapi terdapat kekhawatiran bahwa dengan prinsip kebebasan berkontrak yang terlalu bebas tersebut akan menimbulkan kontrak-kontrak yang dibuat secara ceroboh. Karena itu, diperlukan mekanisme agar kebebasan berkontrak tersebut tidak disalahgunakan atau disalahgunakan. Sehingga diperlukan penerapan prinsip-prinsip moral ke dalam suatu kontrak, sehingga akhirnya muncul syarat kausa yang legal sebagai syarat sahnya kontrak. Itu sebabnya suatu kontrak dikatakan tidak mempunyai kausa yang legal jika kontrak tersebut antara lain melanggar prinsip-prinsip kesusilaan atau ketertiban umum, disamping melanggar perundang-undangan.

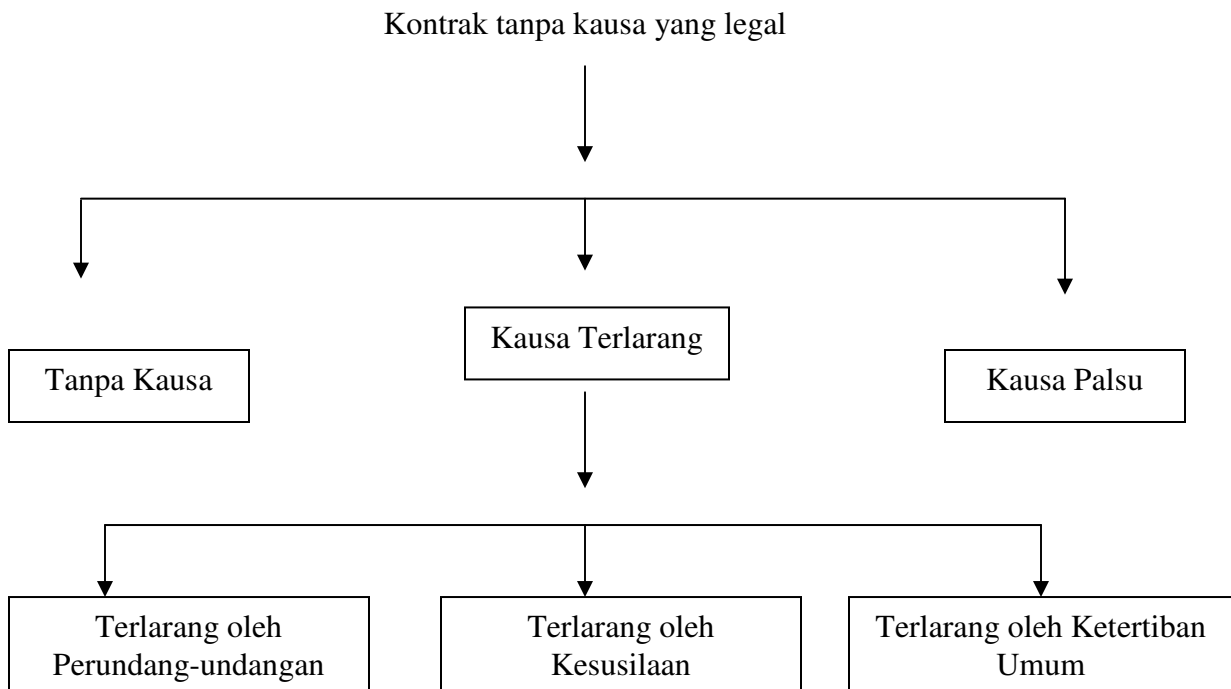
3. Kontrak Tanpa Kausa yang Legal

Kapan suatu kontrak oleh hukum dianggap tidak mempunyai kausa yang legal. Undang-undang menentukan bahwa suatu kontrak tidak memenuhi unsur kausa yang legal jika :

- a. Kontrak sama sekali tanpa kausa;
- b. Kontrak dibuat dengan kausa yang palsu;
- c. Kontrak dibuat dengan kausa yang terlarang, yang terdiri dari :
 - Kausa yang dilarang oleh perundang-undangan;
 - Kausa yang bertentangan dengan kesusilaan;
 - Kausa yang bertentangan dengan ketertiba umum;
 (vide pasal 1335 juncto pasal 1337 KUH Perdata)

Berikut ini adalah diagram tentang kontrak tanpa kausa yang legal.

Diagram tentang kontrak tanpa kausa yang legal



Perlu juga diingatkan bahwa jika dalam suatu kontrak tidak disebutkan apa-apa tentang suatu kausa, tidak berarti bahwa kontrak tersebut tidak mempunyai kausa. Kausa tidak perlu disebutkan dalam kontrak (lihat pasal 1336 KUH Perdata). Demikian juga jika disamping

kausa yang disebutkan dalam kontrak tersebut tidak sah. Asal saja kausa itu legal, maka kontrak yang bersangkutan tetap sah (vide pasal 1336 KUH Perdata).

Telah disebutkan bahwa disamping kausa yang tidak halal, ada kemungkinan bahwa justru suatu kontrak dibuat tanpa kausa sama sekali. Contoh dari kontrak tanpa kausa sama sekali adalah jika para pihak mengadakan kontrak untuk melakukan novasi atas suatu perikatan, yakni menggantikan kontrak lama dengan kontrak baru, tetapi kontrak lama tersebut sebenarnya tidak ada. Contoh lain dari kausa yang tidak mempunyai kausa adalah suatu kontrak untuk mengatur pencicilan suatu hutang, tetapi kemudian ternyata hutang tersebut tidak pernah ada, atau sudah tidak ada lagi.

4. Konsekuensi Yuridis jika Kausa yang Legal Tidak Terpenuhi

Apakah konsekuensi yuridis seandainya syarat kausa yang legal dalam suatu kontrak sebagaimana dimaksudkan dalam pasal 1320 KUH Perdata tidak terpenuhi. Konsekuensi hukumnya adalah bahwa kontrak yang bersangkutan tidak mempunyai kekuatan hukum (lihat pasal 1335 KUH Perdata). Dengan perkataan lain, suatu kontrak tanpa suatu kausa yang legal akan merupakan kontrak yang batal demi hukum (*nietig, null and void*).

E. Syarat Itikad Baik, Kepatutan, Kepentingan Umum dan Kebiasaan

Disamping syarat-syarat seperti yang telah disebutkan diatas, maka untuk sahnya suatu kontrak juga diisyaratkan agar kontrak tersebut tidak melanggar unsur itikad baik, kepatutan, kepentingan umum, dan kebiasaan.

1. Kontrak harus dilaksanakan dengan itikad baik

Menurut pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, suatu kontrak haruslah dilaksanakan dengan itikad baik (*goeder trouw, bona fide*). Rumusan dari pasal 1338 ayat (3) tersebut mengindikasikan bahwa sebenarnya itikad baik bukan merupakan syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana syarat yang terdapat dalam pasal 1320 KUH Perdata. Unsur itikad baik hanya disyaratkan dalam hal “pelaksanaan” dari suatu kontrak, bukan pada “pembuatan” suatu kontrak. Sebab, unsur “itikad baik” dalam hal pembuatan suatu kontrak sudah dapat dicakup oleh unsur “kausa yang legal” dari pasal 1320 tersebut.

Dengan demikian, dapat saja suatu kontrak dibuat secara sah, dalam arti memenuhi semua syarat sahnya kontrak (antara lain sesuai dengan pasal 1320 KUH Perdata), dan karenanya kontrak tersebut dibuat dengan iktikad baik, tetapi justru dalam pelaksanaannya misalnya dibelokkan kearah yang merugikan salah satu pihak atau merugikan pihak ketiga. Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa kontrak tersebut telah dilaksanakan secara bertentangan dengan iktikad baik. Misalnya suatu kontrak gadai barang yang harus ditebus dengan emas murni. Maka penerima gadai yang sebenarnya cukup mempunyai waktu yang leluasa untuk minta ditebus barang gadai, memaksakan pihak pemberi gadai untuk menebus barang gadai justru pada saat harga emas bergejolak tajam (harga melambung tinggi), pada hal dia masih bias menagih pembayaran pada waktu harga emas stabil, yakni baik sebelum atau sesudah gejolak harga emas tersebut, sungguh pun hal tersebut sebenarnya dimungkinkan oleh kontrak gadai apabila dibaca secara harfiah. Dalam hal ini, pihak penerima gadai telah memaksa dilaksanakan kontrak dengan iktikad yang tidak baik, karena itu, hal tersebut bertentangan dengan pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata.

2. Kontrak harus sesuai dengan asas kepatutan

Suatu kontrak haruslah sesuai dengan asas “kepatutan” (vide pasal 1339 KUH Perdata). Untuk itu pemberlakuan asas kepatutan terhadap suatu kontrak mengandung dua fungsi sebagai berikut :

a. Fungsi yang melarang

Dalam hal ini, kontrak yang mengandung unsur-unsur yang bertentangan dengan asas kepatutan adalah tidak dapat dibenarkan. Misalnya dilarang membuat suatu kontrak pinjaman uang dengan bunga yang sangat tinggi. Bunga yang sangat tinggi ini bertentangan dengan asas kepatutan (reasonability).

b. Fungsi yang menambah

Sebaliknya, suatu kontrak juga dapat ditambah dengan atau dilaksanaakn sesuai dengan prinsip-prinsip kepatutan. Dalam hal ini, kedudukan prinsip kepatutan adalah untuk mengisi kekosongan dalam pelaksanaan suatu kontrak, dimana tanpa isian tersebut, tujuan dibuatnya kontrak tidak mungkin tercapai. Misalnya terhadap suatu kontrak jual-

beli (yang dibayar kemudian) tidak jelas siapa yang harus menanggung resiko inflasi/devaluasi mata uang, maka adalah sesuai dengan asas “kepatutan” jika dipengadilan hakim menafsirkan bahwa resiko inflasi/devaluasi mata uang tersebut dipikul bersama secara *fifty-fifty*.

3. Kontrak tidak melanggar prinsip kepentingan umum

Suatu pembuatan dan pelaksanaan kontrak tidaklah boleh melanggar prinsip kepentingan umum (openbaar orde). Karena sesuai dengan prinsip hukum yang universal dan sangat mendasar bahwa kepentingan umum tidak boleh dikalahkan oleh kepentingan pribadi. Karena itu, jika ada kontrak yang bertentangan dengan kepentingan/ketertiban umum, maka kontrak tersebut sudah pasti bertentangan dengan undang-undang yang berlaku, yang menurut pasal 1339 KUH Perdata hal tersebut tidak dibenarkan. Contoh kontrak yang bertentangan dengan kepentingan/ketertiban umum adalah kontrak jual-beli.

4. Kontrak harus sesuai dengan kebiasaan

Pasal 1339 KUH Perdata menentukan pula bahwa suatu kontrak tidak hanya mengikat terhadap isi dari kontrak tersebut, melainkan mengikat dengan hal-hal yang merupakan kebiasaan. Suatu kontrak dagang misalnya juga mengikat dengan kebiasaan dagang, termasuk kebiasaan menafsirkan kata-kata dalam kontrak dagang (*trade usage*). Misalnya apabila kontrak jual-beli satu rim kertas. Per defenisi, satu rim kertas berisikan 400 lembar kertas. Akan tetapi jika ada pembelian satu rim kertas, dimana satu rim tersebut berisikan 395 lembar, hal tersebut belum bias dikatakan bahwa pihak penjual telah melakukan wanprestasi dengan mengirim 395 lembar kertas (bukan 400 lembar). Sebab, menurut kebiasaan dagang (*trade usage*), maka kelebihan atau kekurangan 10 lembar dalam satu rim dapat ditoleransi dan biasa dalam bisnis semacam itu.

a. Syarat Tertulis Dan Izin Yang Berwenang Untuk Akta-Akta Tertentu

Secara umum dapat dikatakan bahwa undang-undang tidak mensyaratkan suatu kontrak tertulis untuk sahnya suatu kontrak. Dengan demikian, kontrak lisan atau kontrak dengan isyarat saja sudah dianggap sah secara yuridis.

1. Kedudukan Syarat Tertulis

Menurut hukum yang berlaku, kedudukan syarat tertulis bagi suatu kontrak adalah:

a. Ketentuan umum tidak dipersyaratkan

Pada prinsipnya (dengan beberapa pengecualian) tidak ada kewajiban bagi suatu kontrak untuk dibuat secara tertulis. Asal telah dipenuhinya syarat-syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana ditentukan antara lain dalam pasal 1320 KUH Perdata, maka kontrak tersebut sudah sah, meskipun dibuat hanya secara lisan saja. Hanya saja, dengan dibuatnya kontrak secara tertulis, maka hal tersebut akan memudahkan dari segi pembuktian dalam praktek disamping mengurangi timbulnya dispute tentang isi kontrak yang bersangkutan.

b. Diperyaratkan untuk kontrak-kontrak tertentu

Kadangkala untuk suatu kontrak tertentu oleh undang-undang sendiri dipersyaratkan agar kontrak tersebut dibuat secara tertulis dengan ancaman batal. Contoh dari kontrak yang memerlukan suatu syarat tertulis adalah kontrak hibah. Bahkan untuk kontrak hibah tersebut tidak hanya dipersyaratkan harus tertulis, tetapi juga harus dengan akta notaris (dengan ancaman batal). Kecuali untuk hibah berupa hadiah barang bergerak yang berwujud dari tangan ke tangan, atau surat hutang yang akan dibayar atas tunjuk yang memang tidak memerlukan akta notaris. Lihat pasal 1682 juncto pasal 1687 KUH Perdata.

c. Diperyaratkan untuk kontrak atas barang-barang tertentu

Disamping untuk jenis-jenis kontrak tertentu, undang-undang juga mempersyaratkan kontrak tertulis untuk kontrak atas objek/barang tertentu. Misalnya kontrak yang berkenaan dengan pengalihan hak atas tanah harus dibuat secara tertulis bahkan harus dibuat dihadapan pejabat tertentu in casu di hadapan pejabat pembuat akta tanah. Lihat Undang-Undang Pokok Agraria beserta peraturan pelaksanaannya.

d. Diperyaratkan karena kebutuhan praktek

Sungguhpun dalam banyak hal undang-undang tidak mensyaratkan bahwa suatu kontrak harus tertulis, tetapi kebutuhan praktek ternyata menyatakan lain. Dalam hal

ini dalam praktek umumnya sangat dibutuhkan kehadiran suatu kontrak tertulis, karena suatu kontrak tertulis dengan maksud :

- (i) Untuk kepentingan pembuktian.
- (ii) Untuk kepentingan kepastian hukum.
- (iii) Untuk kontrak-kontrak yang canggih, dianggap tidak pantas jika hanya dilakukan secara lisan.

2. Syarat Pembuatan Kontrak di Hadapan Pejabat Tertentu

Selain dari syarat tertulis terhadap kontrak-kontrak tertentu, untuk kontrak-kontrak tertentu dipersyaratkan pula bahwa kontrak tertulis tersebut harus dibuat oleh/dihadapan pejabat tertentu (dengan ancaman batal).

Misalnya kontrak hibah yang harus dibuat dihadapan notaris (pasal 1682 KUH Perdata), atau kontrak jual beli tanah yang harus dibuat oleh pejabat pembuat akta tanah (PPAT) sesuai dengan ketentuan dalam perundang-undangan di bidang pertanahan.

3. Syarat Mendapatkan Izin dari Pejabat yang Berwenang

Pada prinsipnya suatu kontrak hanyalah urusan para pihak semata-mata. Artinya terserah dari para pihak apa yang mau diaturnya dalam kontrak tersebut, sehingga campur tangan pihak ketiga pada prinsipnya tidak diperlukan. Akan tetapi terhadap kontrak tertentu, campur tangan pihak ketiga diperlukan dalam bentuk keharusan mendapatkan izin. Misalnya terhadap kontrak peralihan objek tertentu, seperti kontrak peralihan hak guna usaha atau kontrak peralihan hak penguasaan hutan, dalam hal ini diperlukan izin dari pihak yang berwenang untuk itu.

11. Kontrak Tersamar, *Unconscionability* dan *Doktrin Undue Influence*

Agar pembahasan menjadi jelas, akan dibahas satu per satu dari:

- a. kontrak tersamar,
- b. doktrin ketidakadilan (*unconscionability*)
- c. doktrin pengaruh tak pantas (*undue influence*).

1. Kontrak Tersamar (*implied contract*).

Tidak semua kontrak dapat terlihat dengan jelas adanya kata sepakat. Namun sampai batas-batas tertentu, bahkan suatu kontrak dianggap sudah terbentuk, sungguhpun kesepakatan kehendak tidak jelas-jelas kelihatan. Misalnya kesepakatan kehendak dalam jenis kontrak yang disebut dengan “kontrak tersamar”(*implied contract*), kontrak tersamar ini diketemukan baik dalam tradisi hukum eropa kontinental, maupun dalam tradisi hukum Anglo Saxon.

Kalau begitu, apakah yang dimaksud dengan kontrak tersamar itu? Yang dimaksudkan adalah suatu kontrak yang diciptakan oleh hukum atas dua pihak atau lebih semata-mata dengan tujuan agar tercapai keadilan diantara pihak-pihak dimaksud, tanpa adanya suatu pernyataan yang jelas tentang adanya kesepakatan kehendak. Secara umum, agar suatu kontrak tersamar dapat diakui, diperlukan pemenuhan unsur-unsur sebagai berikut :

a. Pengharapan untuk dibayar

dalam hal ini, pihak yang menyerahkan barang atau jasa mengharapkan untuk dibayar pada saat barang atau jasa tersebut diserahkan; dan

b. Pengetahuan untuk dibayar

dalam hal ini, pihak yang menerima barang atau jasa menetahui atau patut mengetahui bahwa pihak yang menyerahkan barang atau jasa mengharapkan untuk dibayar ketika diserahkannya barang atau jasa tersebut.

a. Kontrak tersamar secara fakta

Berikut ini sekedar contoh tentang adanya kontrak tersamar secara fakta tersebut, yaitu sebagai berikut:

Tuan A seorang pemotong rumput yang professional. Tuan A tersebut dengan mobil pemotong rumputnya memasuki halaman depan dari rumah tuan B, dimana tuan B duduk sambil membaca Koran diberanda rumahnya. Tuan B melihat tuan A dengan mobilnya masuk kepekarangannya, tetapi membiarkan saja tuan A memotong rumput dipekarangannya. Setelah selesai memotong rumput, tuan A meminta dibayar ongkos pemotongan rumput tersebut. Dalam hal ini, tuan B wajib memberikan ongkos pemotongan

rumpun dalam jumlah yang wajar (*reasonable*) karena antara tuan A dan tuan B telah terjadi suatu kontrak, sungguh pun tuan B tidak pernah secara tegas-tegas menyuruh atau menyetujui pemotongan rumput dipekarangannya. Kontrak seperti inilah yang disebut dengan kontrak tersamar, dalam hal ini disebut kontrak tersamar secara fakta (*implied-in-fact contract*).

b. Kontrak tersamar secara hukum

Akan tetapi, disamping jenis kontrak tersamar ini secara fakta (*implied-in-fact contract*), terdapat juga jenis kontrak yang tersamar yang disebut dengan kontrak tersamar secara hukum. Kontrak tersamar secara hukum ini merupakan satu-satunya jenis kontrak yang sebenarnya sama sekali tidak ada unsur kesepakatan kehendak diantara para pihak, tetapi oleh hukum diasumsi adanya unsur kesepakatan kehendak tersebut.

Ilmu hukum kontrak mengajarkan bahwa agar hukum dapat mengasumsi adanya kontrak tersamar secara hukum, harus dipenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Manfaat telah diberikan kepada pihak lainnya dalam kontrak tersebut
- b. Pemberi barang atau jasa mengharapkan pembayaran ketika diserahkannya barang atau jasa yang bersangkutan; dan
- c. Dia bukanlah bekerja sebagai pemberi barang atau jasa secara suka rela.

Diharapkan dengan dua contoh ini akan memperjelas arti dan makna dari kontrak tersamar secara hukum (*implied-in-law contract*).

Contoh I

Seorang yang melihat pasien dalam keadaan tidak sadar memanggil dokter untuk merawat pasien tersebut. Setelah dokter mengobati dan merawatnya sehingga sembuh, si pasien terikat untuk membayar jasa dokter dan ongkos-ongkos perawatannya, sungguh pun pasien tidak pernah memberikan persetujuannya kepada dokter tersebut untuk melakukan perawatan tersebut. Dalam hal ini, semata-mata untuk pertimbangan keadilan, hukum mengasumsikan

telah terjadi suatu kontrak antara dokter dengan pasien, dalam hal ini disebut dengan kontrak tersamar secara hukum (*implied-in-law contract*).

Contoh II

Tuan A secara keliru merasa memiliki sebidang tanah, padahal tanah tersebut bukan miliknya. Untuk itu, dia merawat tanah tersebut dengan membuat pagar, selokan dan perbaikan lainnya, disamping membayar pajak tanah. Kemudian terbukti bahwa tuan B lah yang secara hukum pemilik dari tanah yang bersangkutan. Maka dalam hal ini, tuan B berkewajiban untuk membayar segala biaya yang telah dikeluarkan oleh tuan A untuk perbaikan dan pembayaran pajak atas tanah tersebut. Kewajiban tersebut timbul karena hukum telah mengasumsikan bahwa antara tuan A dengan tuan B telah terjadi suatu kontrak yang disebut dengan kontrak tersamar secara hukum (*implied-in-law contract*).

2. Doktrin Ketidakadilan (*Unconscionability*)

yang dimaksud dengan doktrin ketidakadilan ini adalah suatu doktrin dalam ilmu hukum kontrak yang mengajarkan bahwa suatu kontrak batal atau dapat dibatalkan oleh pihak yang dirugikan manakala dalam kontrak tersebut terdapat klausula yang tidak adil dan sangat memberatkan salah satu pihak, sungguhpun kedua belah pihak telah menandatangani kontrak yang bersangkutan.

Biasanya doktrin ketidakadilan ini mengacu kepada posisi tawar-menawar dalam kontrak tersebut yang sangat berat sebelah karena tidak terdapat pilihan dari pihak yang dirugikan disertai dengan klausula dalam kontrak yang sangat tidak adil sehingga memberikan keuntungan yang tidak wajar bagi pihak yang lainnya. Batalnya atau dibatalkannya kontrak karena alasan ketidakadilan ini dapat didasari atas dasar:

- a. Tidak terpenuhinya unsur kesepakatan kehendak (pasal 1320 KUH Perdata)
- b. Kontrak tersebut melanggar ketertiban umum (pasal 1337 KUH Perdata)
- c. Kontrak tersebut melanggar kesusilaan (pasal 1337 KUH Perdata)

a. Kriteria utama doktrin ketidakadilan

Karena kontrak sudah ditandatangani oleh kedua belah pihak, maka tidak semua ketidakadilan dalam kontrak dinyatakan batal atau dapat dibatalkan manakala didalam kontrak tersebut terdapat unsur-unsur ketidakadilan. Akan tetapi kontrak-kontrak tersebut batal atau dapat dibatalkan jika memenuhi kriteria-kriteria tertentu.

Yang menjadi kriteria utama agar suatu kontrak batal atau dapat dibatalkan karena alasan ketidakadilan adalah apakah dalam pengertian dan kebutuhan komersil dari suatu perdagangan atau suatu kasus, klausula dalam kontrak tersebut terlalu memihak kesatu pihak sehingga hal tersebut menjadi tidak adil terhadap pihak lainnya menurut situasi dan kondisi pada saat dibuatnya kontrak yang bersangkutan.

b. Antara teori asumsi resiko dengan doktrin ketidakadilan

Seperti telah disebutkan bahwa tidak semua klausula yang tampaknya tidak batal atau dapat dibatalkan berdasarkan doktrin ketidakadilan ini. Disamping harus memenuhi kriteria tertentu, doktrin ketidakadilan ini juga akan berbenturan dengan prinsip yuridis tentang "asumsi resiko". Menurut prinsip asumsi resiko ini, jika seseorang telah menandatangani suatu kontrak, sungguhpun dia tidak membaca semua isi kontrak yang mungkin tidak adil, artinya dia sudah bersedia menanggung resiko tersebut.

Akan tetapi apabila seseorang tidak atau sangat terbatas pilihan atau sangat kurang kekuatan tawar-menawarnya, dan dalam kontrak terdapat klausula yang begitu tidak adil dan memberatkan salah satu pihak, maka dia tidak dapat lagi dikatakan telah mengasumsi resiko. Dalam hal ini kepadanya (pihak yang dirugikan) bahkan diberikan kewenangan untuk meminta kontrak tersebut batal atau dibatalkan berdasarkan teori ketidakadilan tersebut.

c. Ketidakadilan substantif dan prosedural

Doktrin ketidakadilan ini sering dibedakan kedalam:

1. Ketidakadilan yang bersifat prosedural, dan
2. Ketidakadilan yang bersifat substantif.

Dengan doktrin ketidakadilan yang bersifat prosedural yang dimaksudkan adalah ketidakadilan dari klausula kontrak sebagai akibat dari kedudukan para pihak yang tidak seimbang dalam proses tawar-menawar dari kontrak tersebut.

Sementara dengan doktrin ketidakadilan yang bersifat substantif, yang dimaksudkan adalah klausula dalam kontrak itu sendiri yang bersifat berat sebelah tanpa menghubungkannya kepada proses tawar-menawar dari kontrak tersebut. Doktrin ketidakadilan yang bersifat substantif dari kontrak ini misalnya muncul melalui “doktrin harga yang tidak adil” (*doctrine of unfair price*).

a. Keterkejutan yang tidak adil (*unfair surprise*)

Salah satu wujud dari ketidakadilan dalam kontrak adalah apa yang disebut dengan “keterkejutan yang tidak adil”. Suatu klausula dalam kontrak dianggap merupakan *unfair surprise*, manakala klausula tersebut bukan klausula yang diharapkan oleh orang yang normal dalam kontrak semacam itu, sementara pihak yang menulis kontrak mempunyai alasan untuk mengetahui bahwa klausula tersebut tidak akan sesuai dengan keinginan yang wajar dari pihak lain, tetapi pihak yang menulis kontrak tersebut tidak berusaha menarik perhatian pihak yang lainnya terhadap klausula tersebut.

Contoh dari klausula yang bersifat *unfair surprise* adalah kontrak baku, yaitu kontrak yang sudah dicetak secara baku, yang menempatkan pihak lain tidak mempunyai posisi tawar-menawar, tetapi hanya menempatkan pada posisi menerima atau menolak kontrak tersebut (*take it or leave it*).

Pandangan yang modern dalam hukum kontrak mengajarkan bahwa klausula dalam kontrak baku hanya mengikat sejauh klausula-klausula oleh manusia yang normal akan dipandanginya sebagai klausula yang bersangkutan oleh hukum dianggap tidak pernah ada.

b. Klausula pembebasan (*exculpatory clause*)

Yang dimaksudkan dengan klausula pembebasan adalah suatu klausula dalam kontrak yang membebaskan salah satu pihak dari kewajibannya untuk mengganti kerugian yang disebabkan oleh perbuatannya sendiri.

Klausula pembebasan ini dicakup juga oleh doktrin “ketidakadilan”, baik klausula pembebasan yang membebaskan pihak pembuatnya dari kesalahan yang bersifat kesengajaan ataupun hanya kelalaian. Contoh dari klausula pembebasan adalah jika seorang pasien dirawat disuatu rumah sakit dimana pihak pasien harus menandatangani formulir rumah sakit yang membebaskan dokter maupun rumah sakit dari kerugian yang diderita oleh pasien karena mal praktek dokter. Maka sesuai dengan doktrin ketidakadilan, klausula seperti ini dianggap tidak pernah ada dalam formulir rumah sakit tersebut.

c. Ganti rugi campur aduk (*Remedy Meddling*)

Ganti rugi campur aduk juga merupakan salah satu perwujudan dari apa yang dilarang oleh doktrin ketidakadilan. Yang dimaksud dengan *remedy meddling* adalah suatu variasi dari berbagai taktik dimana pihak kreditur, biasanya penjual, berusaha untuk memperbesar haknya jika pihak debitur wanprestasi dan mengurangi/menghapuskan kewajibannya jika digugat oleh pihak lain dalam kontrak tersebut.

Beberapa perwujudan dari *remedy meddling* kedalam kontrak adalah sebagai berikut:

1. Ganti rugi tetap (*liquidated damages*).
2. Pemilikan barang jaminan (*repossess the security*).
3. Penolakan jaminan purna jual (*warranty disclaimer*).
4. Pembatasan ganti rugi (*limitation of remedies*).
5. Klausula penjaminan silang (*cross collateralization clause*).

Untuk lebih jelasnya, berikut ini akan ditinjau satu per satu wujud dari *remedy meddling* tersebut, yaitu sebagai berikut :

a. Ganti rugi tetap (*liquidated damages*)

Ganti rugi tetap merupakan suatu ganti rugi yang jumlahnya telah ditetapkan secara pasti dan sudah disebutkan dalam kontrak tersebut, sungguhpun kerugian pada saat itu belum terjadi. Ganti rugi tetap yang terlalu besar jumlahnya dianggap sebagai penalty dan dianggap “tidak adil”. Demikian juga dengan ganti rugi tetap yang terlalu kecil jumlahnya juga dapat dianggap “tidak adil”.

b. Kepemilikan barang jaminan (*repossess the security*)

Klausula yang memberikan hak kepada kreditur untuk memiliki barang jaminan jika kreditur menganggap hutangnya atau pelaksanaan kewajiban dari pihak debitur dianggap tidak terjamin lagi juga dapat dianggap sebagai klausula yang dilarang oleh doktrin ketidakadilan (*unconscionability*).

c. Penolakan jaminan purna jual (*warranty disclaimer*)

pada prinsipnya, pembatasan pemberian jaminan purna jual sampai batas-batas tertentu adalah sah-sah saja. Tetapi jika pembatasan tersebut sedemikian rupa, misalnya pembatasan terhadap ganti rugi konsekuensi terhadap kerusakan pada tubuh manusia, hal tersebut tidak adil, karena itu tidak dapat dibenarkan berdasarkan doktrin ketidakadilan.

d. Pembatasan ganti rugi (*limitation of remedies*)

Sampai batas-batas tertentu, suatu ganti rugi dapat saja dibatasi. Tetapi apa bila ganti rugi dibatasi secara tidak adil, maka hal tersebut tidak dibenarkan.

e. Klausula penjaminan silang (*cross collateralization clause*)

yang dimaksudkan dengan klausula penjaminan silang ini adalah suatu teknik dari masing-masing jual beli (secara kredit) terhadap masing-masing barang yang sampai dengan dibayar seluruh harga barang tersebut, pihak penjual masih diberikan kewenangan untuk mereposes seluruh item dari barang tersebut. Jual beli kredit dengan memakai sistem klausula penjaminan silang tersebut juga sangat tidak adil sehingga dapat dianggap sebagai ketentuan yang bertentangan dengan doktrin ketidakadilan.

4. Doktrin Pengaruh Tak Pantas (*undue influence*)

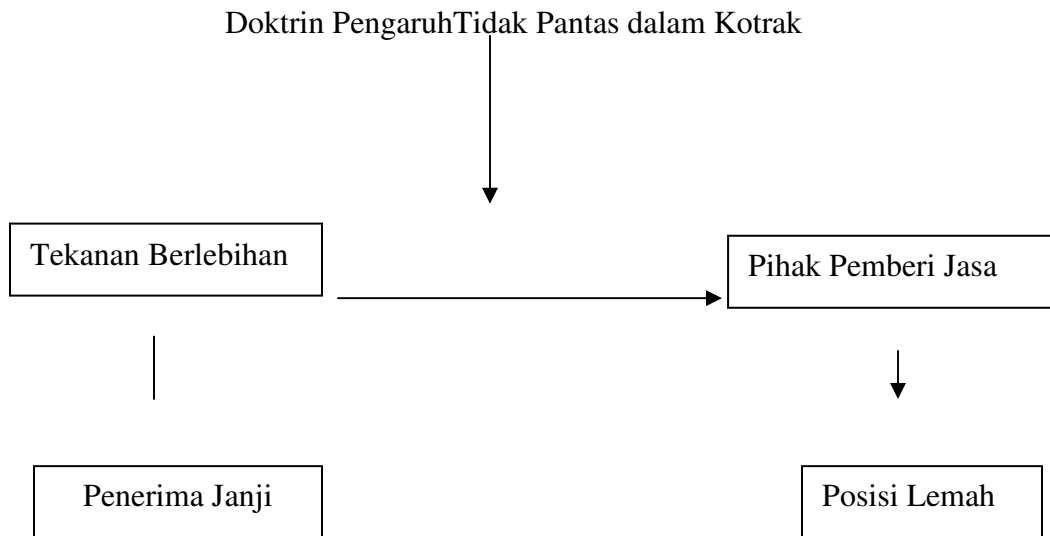
Yang dimaksud dengan doktrin pengaruh tak pantas adalah suatu doktrin yang mengajarkan bahwa suatu kontrak dapat dibatalkan karena tidak tercapai kesesuaian kehendak disebabkan oleh adanya usaha oleh salah satu pihak, karena kedudukan khususnya (seperti kedudukannya yang lebih dominan, ada hubungan yang rahasia atau hubungan fiduciary) dengan pihak yang lainnya dalam kontrak tersebut, dimana pihak yang mempunyai kedudukan khusus tersebut telah menggunakan cara-cara persuasive untuk mengambil keuntungan yang tidak fair dari pihak yang lainnya tersebut. Dalam hal ini, yang digunakan adalah cara-cara “*persuasive*”, bukan cara “paksa” atau “tipuan”.

Dalam ilmu hukum kontrak diajarkan bahwa agar suatu kontrak dapat dibatalkan berdasarkan alasan pengaruh tak pantas, haruslah memenuhi syarat sebagai berikut :

- a. Pihak yang memberikan janji mempunyai posisi yang lemah atau mudah terpengaruh oleh pihak lain yang lebih kuat, misalnya antara kedudukan dokter dengan pasiennya, pengacara dengan kliennya, pendeta dengan pengikutnya, atasan dengan bawahan disuatu jabatan, dan
- b. Pihak yang dijanjikan menggunakan penekanan yang berlebihan untuk mempengaruhi kehendak dari pihak lainnya.

Bagaimana posisi dari para pihak dalam doktrin pengaruh tidak pantas dapat dilihat dalam diagram berikut ini.

Diagram tentang Doktrin Pengaruh
Tidak Pantas dalam Kontrak



Kebanyakan kasus “pengaruh tak pantas” dalam kontrak berkisar pada kontrak yang prestasinya diberikan secara sepihak, seperti hibah, hadiah dan sebagainya, sungguh pun tidak tertutup kemungkinan diterapkannya doktrin “pengaruh tidak pantas” diterapkan juga terhadap kasus kontrak bilateral.

Biasanya, kontrak yang mengandung unsur “pengaruh tidak pantas” ini memiliki salah satu atau lebih dari unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Diskusi untuk kontrak dibuat pada waktu-waktu yang tidak pantas atau tidak biasanya;
- b. Diskusi atau penandatanganan kontrak pada tempat yang tidak lazim;
- c. Desakan yang intens bahwa bisnis harus diselesaikan segera;
- d. Penekanan yang tidak proporsional terhadap konsekuensi dari keterlambatan penandatanganan atau keterlambatan melaksanakan kontrak;
- e. Penggunaan banyak penekan/pembujuk terhadap pihak yang lainnya;
- f. Digiring agar pihak yang lainnya tidak sempat atau tidak dapat berhubungan dengan penasehat finansial atau penasehat hukum.

Bagaimanakah kedudukan “pengaruh tidak pantas” ini dalam sistem hukum kontrak kita. Untuk itu kita kembali kepada syarat sahnya kontrak dalam pasal 1320 KUH Perdata. Yakni harus adanya kata sepakat diantara para pihak. Jika terjadinya “pengaruh tidak pantas” ini, terjadi “cacat” pada unsur kesepakatan kehendak, karena pihak yang dipengaruhi tersebut sebenarnya tidak memberi persetujuan dengan sepenuh keyakinannya. Karena itu, dengan demikian, secara hukum, mestinya kontrak yang bersangkutan berstatus “dapat dibatalkan”. Hanya saja, jika yang melakukan pengaruh tidak pantas adalah ayah, ibu, atau sanak keluarga lain dalam garis lurus keatas, maka rasa hormat kepada mereka dalam membuat kontrak belum menyebabkan kontrak menjadi batal, vide pasal 1326 KUH Perdata. Akan tetapi tidak menghilangkan unsur ketidakadilan dari tindakan pengaruh tidak pantas. Artinya, jika pihak-pihak tersebut (saudara dalam garis lurus ke atas) dengan sadar melakukan pengaruh tidak pantas (*undue influence*) terhadap orang lain, maka unsur kesepakatan kehendak seyogyanya juga dianggap tidak terpenuhi.