

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

1. Teori Perjanjian

Salah satu bentuk hukum yang berperan nyata dan penting bagi kehidupan masyarakat adalah Hukum Perjanjian. Istilah perjanjian berasal dari bahasa Belanda yaitu *overeenkomst*, dan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *contract/agreement*. Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 KUH Perdata yang menentukan bahwa: “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”

Hukum perjanjian merupakan hukum yang terbentuk akibat adanya suatu pihak yang mengikatkan dirinya kepada pihak lain. Atau dapat juga dikatakan hukum perjanjian adalah suatu hukum yang terbentuk akibat seseorang yang berjanji kepada orang lain untuk melakukan sesuatu hal. Dalam hal ini, kedua belah pihak telah menyetujui untuk melakukan suatu perjanjian tanpa adanya paksaan maupun keputusan yang hanya bersifat satu pihak.

Perkataan “Perikatan” (*verbinten*) mempunyai arti yang lebih luas dari perikatan “Perjanjian” sebab dalam Buku III itu, diatur juga perihal hubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber pada suatu persetujuan atau perjanjian, yaitu perihal perikatan yang timbul dari

perbuatan yang melanggar hukum (*onrechmatige daad*) dan perihal perikatan yang timbul dari pengurusan kepentingan orang lain yang tidak berdasarkan persetujuan (*zaakwaarneming*) tetapi, sebagian besar dari buku III ditunjukkan pada perikatan-perikatan yang timbul dari persetujuan atau perjanjian. Jadi berisikan hukum Perjanjian.²⁰

Definisi perjanjian oleh banyak orang tidak selalu disamakan dengan kontrak karena dalam Pasal 1313 KUH Perdata tidak memuat kalimat “Perjanjian harus dibuat secara tertulis”. Perjanjian dalam Hukum Belanda, yaitu *Burgerlijk Wetboek* (BW) disebut *overeenkomst* yang bila diterjemahkan dalam bahasa Indonesia berarti perjanjian.

Perjanjian ini merupakan suatu peristiwa hukum dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dua orang saling berjanji untuk melakukan atau tidak melakukan Sesuatu. ”Menurut Fuady (1999:4) banyak definisi tentang kontrak telah diberikan dan masing-masing bergantung kepada bagian-bagian mana dari kontrak tersebut yang dianggap sangat penting, dan bagian tersebutlah yang ditonjolkan dalam definisi tersebut”.²¹

Selain itu Subekti juga memberikan definisi tersendiri mengenai perjanjian, menurut Subekti: “Subekti memberikan definisi “perjanjian” adalah suatu peristiwa di mana dua orang itu saling berjanji untuk

²⁰ Subekti (a). Pokok – pokok Hukum Perdata. PT.Intermasa, Jakarta, 1998, h.122.

²¹ Munir Fuady, Arbitrase Nasional; Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis, Cetakan Pertama, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, dikutip oleh Hasanuddin Rahman, *Op.Cit.*, .h.2.

melaksanakan sesuatu hal.”²² Sedangkan menurut M. Yahya Harahap: “Suatu perjanjian adalah suatu hubungan hukum kekayaan antara dua orang atau lebih, yang memberikan kekuatan hak pada suatu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk melaksanakan prestasi.”²³

“Pengertian kontrak atau perjanjian yang dikemukakan para ahli tersebut melengkapinya kekurangan definisi Pasal 1313 BW, sehingga secara lengkap pengertian kontrak atau perjanjian adalah perbuatan hukum, di mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”.²⁴

2. Syarat Sahnya Perjanjian

Syarat sahnya perjanjian dapat dilihat dalam Hukum Eropa Kontinental yang diatur di dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Pasal tersebut menentukan empat syarat sahnya perjanjian, yaitu:

a. Adanya kesepakatan kedua belah pihak:

Syarat pertama sahnya kontrak adalah adanya kesepakatan atau consensus para pihak. Kesepakatan ini diatur dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata. Yang dimaksud dengan kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Yang sesuai itu adalah

²² Agus Yudha hernoko, *Op.Cit.*, h.16.

²³ Syahmin AK , *Hukum Kontrak Internasional*, Rjagrafindo Persada, Jakarta, 2006, h.1.

²⁴ Agus Yudha Hernoko, *Op.,Cit.*, h.18.

pernyataannya, karena kehendak itu tidak dapat dilihat/diketahui orang lain.²⁵

b. Kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum:

Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Menurut R. Soeroso :

Yang dimaksud kecakapan adalah adanya kecakapan untuk membuat suatu perjanjian. Menurut hukum, kecakapan termasuk kewenangan untuk melakukan tindakan hukum pada umumnya, dan menurut hukum setiap orang adalah cakap untuk membuat perjanjian kecuali orang-orang yang menurut undang-undang dinyatakan tidak cakap.²⁶

Orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang ditentukan oleh UU. Orang yang cakap mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa. Ukuran kedewasaan adalah telah berumur 21 tahun dan atau sudah kawin. Sehingga, orang yang tidak berwenang untuk melakukan perbuatan hukum yaitu:

a. orang yang belum dewasa

²⁵ Salim HS, et. al. Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding (MoU). Jakarta, Sinar Grafika, 2006, h.9.

²⁶ R. Soeroso, Perjanjian di bawah Tangan, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, h. 12.

- b. orang yang ditaruh di bawah pengampuan, dan
 - c. orang-orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.
- c. Suatu hal tertentu:**

Adapun yang dimaksud suatu hal atau objek tertentu (*eenbepaald onderwerp*) dalam Pasal 1320 B syarat 3, adalah prestasi yang menjadi pokok kontrak yang bersangkutan. Hal ini untuk memastikan sifat dan luasnya pernyataan-pernyataan yang menjadi kewajiban para pihak. Prestasi tersebut harus bisa ditentukan, dibolehkan, dimungkinkan dan dapat dinilai dengan uang.

Di dalam berbagai literature disebutkan bahwa yang menjadi objek perjanjian adalah prestasi (pokok perjanjian). Prestasi adalah apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditor (Yahya Harahap, 1986;10; Mertokusumo, 1987:36). Prestasi ini terdiri dari perbuatan positif dan negative.

Prestasi terdiri atas: (1) memberikan sesuatu, (2) berbuat sesuatu, dan (3) tidak berbuat sesuatu (Pasal 1234 KUH Perdata).²⁷

d. Adanya Kausa yang halal.

Pada pasal 1320 KUH Perdata tidak dijelaskan pengertian kausa yang halal (*orzaak*). Dalam Pasal 1337 KUH Perdata hanya

²⁷ H.Salim HS,*et.al*, *Op. Cit.*, h. 10.

menyebutkan *causa* yang terlarang. Suatu sebab bisa diartikan terlarang apabila bertentangan dengan UU, kesusilaan, dan ketertiban umum. Sedangkan menurut Subekti: “Subekti menyatakan bahwa sebab adalah isi perjanjian itu sendiri, dengan demikian *causa* merupakan prestasi dan kontra prestasi yang saling dipertukarkan oleh para pihak”.²⁸

Istilah kata halal bukanlah lawan kata haram dalam hukum, tetapi yang dimaksud sebab yang halal adalah bahwa isi kontrak tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

3. Asas-asas Hukum Dalam Perjanjian

Secara luas terdapat banyak asas dalam hukum perjanjian. Kebebasan berkontrak sendiri berasal dari *freedom of contract* sehingga menurunkan beberapa asas-asas penting yang terdapat dalam Buku III KUH perdata. Namun, agar penelitian ini bisa terarah dan menghasilkan sesuai apa yang ada di dalam tujuan penelitian, maka penelitian ini mengambil empat asas penting yaitu Asas Kebebasan berkontrak, Asas Konsensualisme, Asas *Pacta Sunt Servanda*, dan Asas Itikad Baik.

a. Asas Kebebasan berkontrak

²⁸ Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.*, h.194.

Asas kebebasan berkontrak dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 ayat KUH Perdata, yang berbunyi.

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

- (1) membuat atau tidak membuat perjanjian;
- (2) mengadakan perjanjian dengan siapa pun;
- (3) menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratan; dan
- (4) menentukan bentuknya perjanjian, yaitu tertulis atau lisan.²⁹

Jika melihat pernyataan di atas, Asas kebebasan berkontrak merupakan suatu dasar yang menjamin kebebasan orang dalam membuat perjanjian. Karena kebebasan ini pula sehingga Buku III yang mengatur tentang perikatan ini juga dapat dikatakan menganut system terbuka. Artinya para pihak yang membuat perjanjian bebas membuat perjanjian, walaupun aturan khususnya tidak terdapat dalam KUH Perdata.

b. Asas Konsensualisme

Asas Konsensualisme merupakan asas dalam hukum perjanjian yang penting karena asas ini menekankan pada awal mula penyusunan perjanjian. Konsensus berasal dari kata consensus yang berarti persetujuan umum. Asas Konsensualisme diatur dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata.

²⁹ Salim HS, et.al, *Op. Cit.*, .h.9.

Ketentuan Pasal 1320 ayat (1) tersebut memberikan petunjuk bahwa hukum perjanjian dikuasai oleh “asas konsensualisme”. Ketentuan Pasal 1320 ayat (1) tersebut juga mengandung pengertian bahwa kebebasan suatu pihak untuk menentukan isi kontrak dibatasi oleh sepakat pihak lainnya. Dengan kata, lain asas kebebasan berkontrak dibatasi oleh asas konsensualisme.”³⁰

Perjanjian harus didasarkan pada konsensus atau kesepakatan dari pihak-pihak yang membuat perjanjian. Dengan asas konsensualisme, perjanjian dikatakan telah lahir jika ada kata sepakat atau persesuaian kehendak diantara para pihak yang membuat perjanjian tersebut. Berdasarkan asas konsensualisme itu, dianut paham bahwa sumber kewajiban kontraktual adalah bertemunya kehendak (convergence of wills) atau konsensus para pihak yang membuat kontrak

c. Asas Pacta Sunt Servanda

Berdasarkan prinsip ini, para pelaku harus melaksanakan kesepakatan – kesepakatan yan telah disepakatinya dan dituangkan dalam perjanjian. *Black’s Law Dictionary* mengartikan prinsip dalam bahasa Latin ini sebagai berikut: “*agreements must be kept*”. *The rule*

³⁰ Hasanuddin Rahman. *Op. Cit.*, .h.16

that agreements and stipulations, esp. those contained in treaties must be observed."³¹

Menurut asas ini kesepakatan para pihak itu mengikat sebagaimana layaknya undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Karena adanya janji timbul kemauan bagi para pihak untuk saling berprestasi, maka ada kemauan untuk saling mengikatkan diri. Kewajiban kontraktual tersebut menjadi sumber bagi para pihak untuk secara bebas menentukan kehendak tersebut dengan segala akibat hukumnya. Berdasarkan kehendak tersebut, para pihak secara bebas mempertemukan kehendak masing-masing. Kehendak para pihak inilah yang menjadi dasar kontrak. Terjadinya perbuatan hukum itu ditentukan berdasar kata sepakat, dengan adanya konsensus dari para pihak itu, maka kesepakatan itu menimbulkan kekuatan mengikat perjanjian sebagaimana layaknya undang-undang (*pacta sunt servanda*). Apa yang dinyatakan seseorang dalam suatu hubungan menjadi hukum bagi mereka. Asas inilah yang menjadi kekuatan mengikatnya perjanjian. Ini bukan kewajiban moral, tetapi juga kewajiban hukum yang pelaksanaannya wajib ditaati.

³¹ Huala Adole, Dasar – dasar Hukum Kontrak Internasional, PT Refika Aditama, Bandung, 2010.h. 25.

d. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik dapat dilihat dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata. Yaitu: “Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Asas itikad baik merupakan asas bahwa para pihak, yaitu pihak kreditur dan debitur harus melaksanakan substansi perjanjian berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang teguh atau kemauan baik dari para pihak. “Asas itikad baik (good faith) menurut Subekti merupakan salah satu sendi terpenting dalam hukum perjanjian. Selanjutnya Subekti berpendapat bahwa perjanjian dengan itikad baik adalah melaksanakan perjanjian dengan mengandalkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan”.³²

Berdasarkan pengertian itikad baik dalam kontrak/perjanjian tersebut maka unsur yang utama adalah kejujuran. Kejujuran para pihak dalam perjanjian ini meliputi pada kejujuran atas identitas diri dan kejujuran atas kehendak dan tujuan para pihak. Kejujuran adalah unsur yang utama dalam pembuatan perjanjian/kontrak karena ketidakjujuran salah satu pihak dalam perjanjian/kontrak dapat mengakibatkan kerugian bagi pihak lainnya.

³² Subekti (a), *Op. Cit.*, h.41.

Asas ini harus dianggap ada pada waktu negoisasi, pelaksanaan perjanjian hingga penyelesaian sengketa . Asas ini penting karena dengan hanya adanya prinsip inilah rasa percaya yang sangat dibutuhkan dalam bisnis agar pembuatan perjanjian dapat direalisasikan. Tanpa adanya good faith dari para pihak, sangatlah sulit perjanjian dapat dibuat. Kalaupun perjanjian sudah ditandatangani , pelaksanaan perjanjian tersebut pastilah akan sulit untuk berjalan dengan baik apabila prinsip ini tidak ada.

4. Kekuatan Mengikat Suatu Perjanjian

Dalam ilmu hukum dikenal adanya asas kekuatan mengikat dalam hukum perdata. Asas kekuatan mengikat adalah asas yang menyatakan bahwa perjanjian hanya mengikat bagi para pihak yang mengikatkan diri pada perjanjian tersebut dan sifatnya hanya mengikat ke dalam.

Dalam pasal 1340 KUHPerdata berbunyi: 'Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.' Hal ini mengandung maksud bahwa perjanjian yang dibuat oleh para pihak hanya berlaku bagi mereka yang membuatnya. Namun demikian, ketentuan itu terdapat pengecualiannya bila diadakan untuk kepentingan pihak ketiga, perjanjian yang dibuat untuk diri

sendiri, atau suatu pemberian kepada orang lain serta mengandung suatu syarat semacam itu.

Para pihak dalam persetujuan adalah orang-orang atau pihak-pihak yang mengikatkan dirinya dalam suatu persetujuan. Pada dasarnya, seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri (Pasal 1315 B.W). Namun, seseorang boleh menanggung seorang pihak ketiga dan menjanjikan bahwa pihak ketiga ini akan berbuat sesuatu, tetapi hal ini tidak mengurangi tuntutan ganti rugi terhadap orang yang berjanji itu jika pihak ketiga tersebut menolak untuk memenuhinya (Pasal 1316 B.W).³³

Jadi, seseorang dapat mengadakan perjanjian/kontrak untuk kepentingan pihak ketiga, dengan adanya suatu syarat yang ditentukan. Sedangkan di dalam Pasal 1318 KUHPerdara, tidak hanya mengatur perjanjian untuk diri sendiri, melainkan juga untuk kepentingan ahli warisnya dan untuk orang-orang yang memperoleh hak daripadanya.

Perjanjian sendiri mengandung hubungan hukum antara dua orang/pihak atau lebih, dimana pihak yang satu berhak atas sesuatu yaitu prestasi. Sehingga disetiap perjanjian selalu ada kewajiban hukum dari pihak satu terhadap pihak lainnya yang berhak atas suatu prestasi tersebut. Prestasi sendiri berkaitan dengan objek perjanjian karena setiap perjanjian terdapat objek yang berisi janji-janji. Menurut Fajar Sugianto:

Perikatan erat kaitannya dengan prestasi (prestatie) yang menjadi elemen penting di dalam perikatan, karena merepresentasikan janji yang harus

³³ Fajar Sugianto, Perancangan & Analisis Kontrak, R.A.De.Rozarie, Surabaya, 2017, h.14.

dilakukan sesuai dengan isi perikatan, misalnya *prestatie het na komen van iets*, yaitu perbuatan menepati janji pembayaran. Ada 5 (lima) sifat umum prestasi, yaitu:

- a. harus sudah tertentu atau dapat ditentukan;
- b. dapat dimungkinkan;
- c. diperbolehkan oleh hukum;
- d. harus ada manfaat bagi para pihak dalam perikatan; dan
- e. dapat terdiri dari satu atau beberapa perbuatan.³⁴

Berdasarkan prestasi yang harus dilakukan oleh para pihak yang terikat di dalam suatu perjanjian, perikatan sendiri dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) bentuk yaitu, prestasi untuk memberikan sesuatu, perikatan untuk berbuat sesuatu, dan perikatan untuk tidak berbuat sesuatu. Lebih lanjut Fajar Sugianto menjelaskan:

Akibat dari tidak dilaksanakannya prestasi di dalam perikatan disebut dengan wanprestasi. Wanprestasi dapat diartikan sebagai suatu perbuatan tidak melakukan atau memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan dalam perikatan. Terdapat 2 (dua) macam tidak dipenuhinya kewajiban; pertama, karena kesalahan, kesengajaan atau kelalaian salah satu pihak. Beberapa bentuknya adalah:

- a. Tidak memenuhi prestasi sama sekali yang menjadi kewajiban yang telah disanggupi;
- b. Prestasi telah dipenuhi tetapi keliru dan tidak sesuai dengan apa yang telah dijanjikan;
- c. Prestasi telah dipenuhi tetapi tidak tepat waktu atau terlambat dari waktu yang telah ditentukan bersama; dan
- d. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.³⁵

Hubungan hukum yang didasarkan pada perjanjian berfungsi untuk menjamin bahwa seluruh harapan yang dibentuk dari janji-janji para pihak

³⁴ *Ibid.*, h.1.

³⁵ *Ibid.*, h.2.

dapat terlaksana dan dipenuhi. Sehingga perjanjian merupakan sarana untuk memastikan bahwa apa yang hendak dicapai oleh para pihak dapat diwujudkan. Menurut P.S Atijah: “ Isi kontrak pada umumnya berkaitan dengan pertukaran ekonomi (economic exchange).”³⁶

Dapat dikatakan bahwa Hukum perjanjian merupakan instrumen hukum yang mengatur terjadinya pertukaran dan memberikan bentuk perlindungan bagi pihak yang dirugikan. Lebih lanjut Atijah mengungkapkan : “Kontrak merupakan bentuk pertukaran yang adil (fair exchange-who contributed what) terkait dengan kewajiban kontraktualnya (exchange of obligation) yang didasarkan proporsi masing-masing.³⁷ Kontrak merupakan bentuk pertukaran yang saling menguntungkan (exchange benefit for benefit). Kewajiban kontraktual tersebut tidak lain muncul karena adanya pertukaran janji diantara para pihak (exchange of promises).³⁸

Menurutnya , kontrak memiliki tiga tujuan yaitu:

- a. Kontrak wajib dilaksanakan (memaksa), serta memberikan perlindungan terhadap suatu harapan yang wajar;
- b. Kontrak berupaya mencegah terjadinya suatu penambahan secara tidak adil;
- c. Kontrak bertujuan untuk mencegah terjadinya kerugian tertentu dalam hubungan kontraktual³⁹.

³⁶ P.S Atijah (a), An Introduction to the Law of Contract ,4thEd, Oxford University Press Inc, New York, 1996, p.2

³⁷ *Ibid.*, h.5

³⁸ P.S Atijah (b), Promises, Morals and Law, Clarendon Press, Oxford, 1981, h.12

³⁹ P.S Atijah (b), *Op. Cit.*, h.35

Menurut Beatson, “Terdapat dua fungsi penting dari kontrak, yaitu: pertama, untuk menjamin terciptanya harapan atas janji yang telah dipertukarkan; kedua, mempunyai fungsi konstitutif untuk memfasilitasi transaksi yang direncanakan dan memberikan aturan bagi kelanjutannya ke depan.”⁴⁰ Dalam kaitan dengan fungsi perjanjian bagi perencanaan transaksi, Beatson memberikan perhatian pada empat hal, yaitu:

- a. Kontrak pada umumnya menetapkan nilai pertukaran (the value of exchange);
- b. Dalam kontrak terdapat kewajiban timbal balik dan standar pelaksanaan kewajiban;
- c. Kontrak membutuhkan alokasi pengaturan tentang risiko ekonomi (economic risks) bagi para pihak; dan
- d. Kontrak dapat mengatur kemungkinan kegagalan dan konsekuensi hukumnya.⁴¹

Berdasarkan kutipan di atas dapat disimpulkan bahwa, perjanjian pada dasarnya menetapkan nilai-nilai yang dipertukarkan, dengan meletakkan kewajiban secara timbal balik dengan segala resiko yang mungkin timbul serta kemungkinan terjadinya konsekuensi terjadinya kegagalan atau resiko.

2. ⁴⁰ J. Beatson, *Anson's Law of Contract*, Oxford University Press, Oxford, 2002, h.

⁴¹ *Ibid.*, h.3

5. Tinjauan Umum *Loan Agreement* sebagai Perjanjian Internasional

a. Substansi *Perjanjian Internasional*

Dalam Pasal 1 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional (selanjutnya disebut UU Perjanjian Internasional) disebutkan: “Perjanjian Internasional adalah perjanjian, dalam bentuk dan nama tertentu, yang diatur dalam hukum internasional yang dibuat secara tertulis serta menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik.”

Selanjutnya, Pasal 4 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional dikatakan bahwa: “Pemerintah Republik Indonesia membuat perjanjian internasional dengan satu negara atau lebih, organisasi internasional, atau subjek hukum internasional lain berdasarkan kesepakatan, dan para pihak berkewajiban untuk melaksanakan perjanjian tersebut dengan itikad baik.” Menurut Salim HS: “Batasan dalam UU No.24 tahun 2000 tersebut dengan jelas dinyatakan bahwa perjanjian internasional adalah perjanjian yang tunduk pada hukum internasional publik. Yang dinyatakan dengan

tegas dalam UU tersebut adalah istilah yang digunakannya adalah eksklusif perjanjian internasional.”⁴²

Klasifikasi Perjanjian Internasional menurut UU Perjanjian Internasional mengenai perlu dilakukannya pengesahan dalam bentuk undang-undang apabila berkaitan dengan: (a) masalah politik, perdamaian, pertahanan, dan keamanan negara; (b) perubahan wilayah atau penetapan batas wilayah negara Republik Indonesia; (c) kedaulatan atau hak berdaulat negara; (d) hak asasi manusia dan lingkungan hidup; (e) pembentukan kaidah hukum baru; (f) pinjaman dan/atau hibah luar negeri.

Suatu Perjanjian Internasional selain berkenaan dengan hal diatas maka dilakukan pengesahan dengan Peraturan Presiden. Jelas bahwa Loan Agreement pada hakikatnya dilakukan pengesahan dalam hukum Indonesia dengan bentuk undang-undang, akan tetapi dilihat dahulu ketentuan Loan Agreement yang diperjanjikan kedua belah pihak apakah mensyaratkan dilakukan pengesahan atau tidak, jika tidak tercantum di dalamnya maka pengesahan tidak mutlak dilakukan.

⁴² Salim HS, et.al, *Op. Cit.*, .h. 7.

Ketentuan mengenai Perjanjian Internasional di atas hanya dapat diberlakukan pada Perjanjian Internasional dalam arti publik, yang unsurnya terdiri atas:

1. Setiap perjanjian baik traktat (*treaty*), pakta (*pact*), konvensi (*convention*), piagam (*statute*), *charter*, *declaration*, *protocol* *MoU*, *Agreement*, maupun *Arrangement*
2. Perjanjian yang dibuat oleh Pemerintah Republik Indonesia dengan negara asing, organisasi internasional, atau subjek hukum internasional lain; dan
3. Perjanjian yang Menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik

Sehingga *Loan Agreement* dalam Pengadaan Barang atau Jasa Pemerintah yang dilakukan Pemerintah Indonesia dengan negara atau organisasi pemberi pinjaman luar negeri merupakan salah satu contoh perjanjian Internasional. *Loan Agreement* dalam hal tertentu dapat masuk dalam domain Hukum Internasional Publik, serta dapat juga masuk dalam domain Hukum Perdata Internasional. Kesimpulan ini didasarkan pada dua pertimbangan: 1) Pihak yang membuat perjanjian; 2) Hukum yang mengatur (Klausula Pilihan Hukum).

b. *Loan Agreement* Sebagai Perjanjian Internasional Dalam Ranah Hukum Internasional Publik

Apabila para pihak dalam *loan agreement* adalah Pemerintah RI dengan Pemerintah Negara Asing, Organisasi Internasional, atau subjek hukum internasional lain, maka *loan argement* ini telah memenuhi salah satu unsur perjanjian internasional dalam arti publik.

Organisasi internasional seperti PBB dan ASEAN. Lembaga Keuangan Asing Non-Pemerintah atau Perusahaan Multinasional tidak termasuk dalam pengertian ini.

Fenomena yang terjadi saat ini di dalam perjanjian pinjaman di antara pihak-pihak tersebut di atas kerap dipersyaratkan bahwa perjanjian tersebut tidak tunduk pada yurisdiksi nasional salah satu negara pihak dalam perjanjian. Damos mencontohkan *General Conditions for Loans IBRD 2005*. “Sehingga, dalam hal hukum internasional mengatur perjanjian di antara pihak dalam konstelasi ini, maka para pihak secara sadar memosisikan dirinya seimbang di hadapan hukum internasional”⁴³

⁴³Damos Dumoli Agusman, *Hukum Perjanjian Internasional: Kajian Teori dan Praktik Indonesia*, PT. Refika Aditama, Jakarta, 2010, h.26

Dua syarat utama di atas menjadikan *loan agreement* termasuk sebagai Perjanjian Internasional dalam ranah Hukum Internasional Publik dengan demikian, dalam membuat perjanjian ini, pemerintah tunduk pada ketentuan UU Perjanjian Internasional.

c. *Loan Agreement* Sebagai Perjanjian Internasional Dalam Ranah Hukum Perdata Internasional

Apabila *Loan agreement* dibuat oleh Pemerintah RI dengan pihak yang bukan merupakan subjek hukum internasional, misalnya pengusaha asing, dan sebagainya, maka *loan agreement* termasuk dalam ranah Hukum Perdata Internasional.

Perjanjian dengan konstelasi pihak Pemerintah RI dengan Non Subjek Hukum Internasional biasanya akan merujuk pada hukum nasional negara tertentu. Dimungkinkan pemilihan hukum nasional Indonesia, hukum negara tempat kontrak ditandatangani, atau hukum negara di mana aset yang menjadi jaminan perjanjian dapat dieksekusi.

d. Substansi Loan Agreement

Loan Agreement atau perjanjian pinjaman adalah suatu kesepakatan antara peminjam dan pemberi pinjaman yang mengatur hak dan kewajiban yang dituangkan dalam suatu perjanjian. *Loan Agreement* merupakan suatu perjanjian pinjaman luar negeri yang

berlaku bagi para pihak yang bersepakat seperti halnya Undang-undang. Hal-hal yang berhubungan dengan syarat sah atau tidaknya *Loan Agreement* mengacu kepada syarat sahnya perjanjian pada umumnya sebagaimana dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang mensyaratkan sah suatu perjanjian.

Sedangkan Pengaturan perjanjian pinjam-meminjam terdapat dalam Pasal 1754 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa “Pinjam-meminjam adalah persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain sesuatu jumlah tentang barang-barang atau uang yang menghabiskan karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan dengan jumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula”. Ketentuan Pasal 1754 KUH Perdata tersebut menunjukkan bahwa seseorang yang meminjamkan sejumlah uang atau barang tertentu kepada pihak lain, ia akan memberi kembali sejumlah uang yang sama sesuai dengan persetujuan yang disepakati.

Sehingga di sini dapat dikatakan bahwa *Loan Agreement* termasuk Perjanjian pinjam meminjam seperti yang dinyatakan dalam Pasal 1754 KUH Perdata karena *Loan Agreement* juga menimbulkan hubungan hukum yang sama seperti halnya perjanjian meminjam serta

mengikat bagi para pihak baik peminjam maupun yang meminjamkan dimana hubungan hukum tersebut berlaku bagi para pihak yang bersepakat seperti halnya Undang-undang. Sehingga pihak yang meminjam wajib mengembalikan barang atau uang dengan jumlah yang sama sesuai dengan isi perjanjian sama halnya dengan ketentuan Loan Agreement pihak peminjam wajib mengembalikan pinjaman dari pemberi pinjaman.

Dalam hukum Internasional status *Loan Agreement* yang dilakukan oleh Pemerintah Indonesia dengan pihak pemberi pinjaman lur negeri baik secara bilateral negara tertentu ataupun secara multilateral organisasi yang mengurus pinjaman seperti Asia Development Bank dan Internasional Development Bank masuk ke dalam ranah Hukum Internasional Publik karena Loan Agreement tersebut dilakukan oleh subjek Hukum Internasional yaitu negara dengan negara atau negara dengan Organisasi Internasional.

Kumpulan sumber hukum internasional merupakan aturan dan prinsip yang menjadi rujukan bagi ahli hukum internasional ketika akan menentukan hukum mana dan aturan seperti apa yang akan diberlakukan. Keutuhan dan kekuatan argumentasi hukum akan dinilai dari seberapa kuat sumber-sumber hukum yang digunakannya.

Pasal 38 (1) dari Piagam Mahkamah Internasional (International Court of Justice) sebagai sumber hukum formil menyatakan bahwa dalam memutuskan sebuah perkara yang diajukan, mereka akan merujuk kepada sumber-sumber hukum yang terdiri dari: Perjanjian Internasional (*International Conventions*), Kebiasaan Internasional (*International Custom*), Prinsip Hukum Umum (*General Principles of Law*) yang diakui oleh negara-negara beradab, Keputusan Pengadilan (*Judicial Decisions*) dan pendapat para ahli yang telah diakui kepakarannya (*Theachings of the most highly qualified publicists*).

Perjanjian Internasional yang dimaksud adalah perjanjian yang diadakan anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat tertentu. Istilah lain untuk perjanjian internasional bisa disebut dengan traktat (*treaty*), pakta (*pact*), konvensi (*convention*), piagam (*statute*), *charter*, *declaration*, *protocol MoU*, *Agreement*, maupun *Arrangement*. Perjanjian ini harus diadakan oleh subjek hukum internasional yang menjadi anggota masyarakat internasional.

Mengenai klasifikasi perjanjian internasional terdapat beberapa penggolongan. Penggolongan yang pertama ialah perbedaan perjanjian internasional dalam dua golongan yakni perjanjian multilateral dan

bilateral. Penggolongan lain yang lebih penting dalam pembahasan hukum internasional sebagai sumber hukum formal ialah penggolongan perjanjian dalam *treaty contract* dan *law making treaties*. Maksud dari *treaty contract* yaitu perjanjian hukum perdata yang hanya mengakibatkan hak dan kewajiban antara para pihak yang mengadakan perjanjian itu. Sedangkan *law making treaties* yaitu perjanjian yang meletakkan ketentuan atau kaidah hukum bagi masyarakat internasional sebagai keseluruhan. Perbedaan ini jelas nampak bila dilihat dari pihak yang tidak turut serta dalam perundingan yang melahirkan perjanjian tersebut. Pihak ketiga umumnya tidak dapat turut serta dalam *treaty contract*. Pada *law making treaties* selalu terbuka bagi pihak lain yang semula tidak turut serta dalam perjanjian karena yang diatur dalam perjanjian itu merupakan masalah umum yang mengenai semua anggota masyarakat. Apabila ditinjau secara yuridis maka keduanya adalah suatu perjanjian atau persetujuan antara pihak yang mengadakannya dan yang mengakibatkan hubungan hukum berupa hak dan kewajiban yang wajib dipenuhi oleh para pihak.

Apabila suatu perjanjian memuat klausula berupa pilihan hukum suatu negara tertentu, dipastikan bahwa perjanjian semacam ini masuk

dalam ranah Hukum Perdata Internasional oleh sebab itu tidak tunduk pada ketentuan UU Perjanjian Internasional.

Melihat dari substansinya, *Loan agreement* pada dasarnya masuk dalam ranah hukum perdata internasional. Damos Dumoli Agusman mengidentifikasi:

Dengan adanya pergeseran penggunaan *governing law* dalam *loan agreement* pada perkembangannya, maka pembagian tersebut tidak lagi dapat dijadikan acuan. Bahkan dalam pembuatan UU Perjanjian Internasional, *Loan agreement* turut dimasukkan sebagai salah satu perjanjian internasional sepanjang memenuhi persyaratan yang terdapat dalam UU Perjanjian Internasional.⁴⁴

Salah satu konsekuensi dari diberinya status “Perjanjian Internasional” berdasarkan UU PI adalah adanya lembaga pengesahan berupa “Ratifikasi” dan “*Full Power Letter*” dalam pembentukan perjanjian internasional.

6. Kebatalan dan Pembatalan Perjanjian

a. Kebatalan

Dalam Kepustakaan Belanda, “batal” dikenal dengan istilah *nietig* atau *vann beding of overeenkomst*. Suatu perjanjian yang batal mengakibatkan perjanjian tersebut tidak berada lagi. Batal demi hukum (*van rechtswege nietig* atau *van een qvereenkomst*) merupakan suatu keadaan di mana suatu syarat objektif dari syarat

⁴⁴ Damos Dumoli Agusman, Hukum Perjanjian Internasional Kajian Teori dan Praktik Indonesia, PT. Refika Aditama, Jakarta, 2010, Jakarta, h.26

sahnya perjanjian tidak dipenuhi sehingga secara yuridis dari semula dianggap tidak ada suatu perjanjian dan tidak ada pula suatu perikatan antara orang – orang yang bermaksud membuat perjanjian itu. Keadaan yang demikian ini mengakibatkan salah satu pihak tidak dapat menuntut pihak yang lain di depan hakim untuk memenuhi suatu perjanjian karena dasar hukumnya sendiri tidak ada.⁴⁵

Supaya suatu perjanjian tidak “batal demi hukum”, maka syarat – syarat objektif haruslah terpenuhi. Salah satu dari dua syarat obyektif itu adalah adanya suatu hal tertentu. Pada bab sebelumnya telah dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan “suatu hal tertentu” adalah objek perjanjian atau prestasi yang diperjanjikan haruslah jelas, dapat dihitung dan dapat ditentukan jenisnya.⁴⁶

Kebatalan terjadi “demi hukum” saat persetujuan tidak memenuhi syarat objektif. Menurut Mariam Darus Badruzaman: ”Suatu perjanjian haruslah mempunyai objek (bepaald onderwerp) tertentu, sekurang – kurangnya dapat ditentukan bahwa objek tertentu itu dapat berupa benda yang sekarang ada dan nanti akan ada.”⁴⁷ Selain itu Menurut Subekti: “Apabila suatu perjanjian tidak mengandung suatu hal tertentu, maka perjanjian itu tidak dapat dilaksanakan karena tidak terang apa yang dijanjikan oleh masing – masing pihak, sehingga dengan sendirinya batal demi hukum.”⁴⁸

⁴⁵ Subekti (b), *Hukum Perjanjian*, PT Intermedia, Jakarta, 2004, h.1.

⁴⁶ Sri Soesilowati Mahdi, et al, *Hukum Perdata suatu Pengantar*, Gitama Jaya, Jakarta, 2005, h.130.

⁴⁷ Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, h.79.

⁴⁸ Subekti (b), *Op. Cit.*, h.22.

Barang itu adalah barang yang dapat diperdagangkan, barang yang dipergunakan untuk kepentingan umum antara lain seperti jalan umum, pelabuhan umum, gedung – gedung umum dan sebagainya tidak dapat dijadikan objek dari perjanjian, kemudian barang yang dapat ditentukan jenisnya, barang yang akan datang, objek perjanjian dan barang yang akan ada.

Selain mensyaratkan adanya suatu hal tertentu, suatu perjanjian juga mensyaratkan suatu sebab yang halal. Kata “sebab” di sini merupakan terjemahan secara letterlijk dari kata causa atau oorzaak. “Terjemahan yang demikian ini dinilai kurang tepat oleh Prof.R.Wirjono Prodjodikoro karena kata “sebab” selalu berhadap – hadap dengan “akibat” , sedangkan causa di sini maksudnya bukan hal yang mengakibatkan hal sesuatu, melainkan suatu keadaan belaka.”⁴⁹ Menurut R. Wirjono Prodjodikoro: “Causa dalam Hukum Perjanjian adalah isi dan tujuan dari perjanjian itu sendiri yang menyebabkan adanya perjanjian itu; sesuatu yang dikehendaki oleh kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian itu; sesuatu yang dikehendaki oleh kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian itu.”⁵⁰

⁴⁹ R. Wirjono Prodjodikoro, *Azas – azas Hukum Perjanjian*, Sumur Bandung, Bandung, 1993, h.35.

⁵⁰ *Ibid.*,

b. Pembatalan

Menurut Hasanuddin Rahman: “Pembatalan sebagai salah satu sebab hapusnya perikatan adalah apabila salah satu pihak dalam perjanjian tersebut mengajukan atau menuntut pembatalan atas perjanjian yang telah dibuatnya, pembatalan mana diakibatkan karena kekurangan syarat subjektif dari perjanjian dimaksud.”⁵¹

Dalam khazanah hukum perjanjian, yang dimaksud dengan pembatalan perjanjian pada dasarnya adalah suatu keadaan yang membawa akibat suatu hubungan kontraktual itu dianggap tidak pernah ada. Dengan pembatalan perjanjian, maka eksistensi perjanjian dengan sendiri menjadi hapus. Akibat hukum kebatalan yang menghapus eksistensi perjanjian selalu dianggap berlaku surut sejak dibuatnya perjanjian. Dengan diperlakukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti bahwa kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat sesuatu tekanan yang mengakibatkan adanya “cacat” bagi perujudan kehendak tersebut.

Pembatalan perjanjian sangat terkait dengan syarat sah dalam melakukan kontrak, dalam arti apabila apabila kontrak tersebut:

⁵¹ Hasanuddin Rahman, *Op. Cit.*, .h.20.

- 1) Tidak memenuhi syarat subjektif, yaitu jika kontrak tersebut lahir karena adanya cacat kehendak) atau karena ketidakcakapan sehingga akibatnya kontrak tersebut dapat dibatalkan.
- 2) Tidak memenuhi syarat obyektif tertentu atau tidak mempunyai causa atau causanya tidak diperbolehkan sehingga berakibat kontrak tersebut batal demi hukum.

“Dengan demikian, makna pembatalan lebih mengarah pada proses pembentukan kontrak (penutupan kontrak). Akibat hukum pada pembatalan kontrak adalah ‘pengembalian pada posisi semula, sebagaimana halnya sebelum penutupan kontrak’.⁵²

Pembatalan Perjanjian dapat dilakukan apabila:

- 1) Perjanjian dibuat oleh orang – orang yang menurut undang – undang tidak cakap untuk bertindak sendiri (orang – orang yang masih di bawah umur) dan begitu pula perjanjian yang dibuat dalam hal adanya paksaan, kekhilafan, atau pun penipuan.
- 2) Perjanjian yang dibuat ternyata mengandung sebab yang bertentangan dengan undang – undang.⁵³

Kemungkinan situasi pertama, pembatalan perjanjian hanya dapat dituntut oleh orang yang hendak dilindungi oleh undang – undang itu. Sementara itu, untuk kemungkinan yang kedua, pembatalan perjanjian dapat dimintakan oleh siapa saja asal mempunyai

⁵² Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.*, .h.294.

⁵³ Subekti (a), *Op. Cit.*, h.161.

kepentingan karena hal yang diperjuangkan adalah yang berkaitan dengan kesusilaan atau ketertiban umum. Berdasarkan jenisnya pembatalan sendiri dapat dibagi menjadi dua yaitu:

1) Pembatalan Perjanjian Mutlak (*Absolute Nietigheid*)

“Pembatalan mutlak (*absolute nietigheid*) apabila suatu perjanjian harus dianggap batal, walaupun tidak diminta oleh suatu pihak.”⁵⁴ “Perjanjian yang seperti ini dianggap tidak ada sejak semula dan terhadap siapapun juga. Pembatalan mutlak dapat terjadi pada:”⁵⁵

- a. Perjanjian yang diadakan tidak dengan mengindahkan cara (*vorm*) yang dikehendaki oleh undang – undang secara mutlak, misalnya suatu penghibahan menurut KUHPerdara yang tidak dilakukan dengan akta notaris (Pasal 1682 KUHPerdara); atau
- b. Suatu perjanjian yang *causa*-nya bertentangan dengan kesusilaan (*geode zaden*) atau dengan ketertiban umum (*openbare orde*).

Pembatalan mutlak inilah yang juga dikenal dengan istilah batal demi hukum yang mana apa yang dimaksud dengan istilah tersebut telah dijelaskan pada sub bab sebelumnya.

⁵⁴ R. Wirjono Prodjodikoro, *Op.Cit.*, hal.121

⁵⁵ *Ibid.*,

2) Pembatalan Perjanjian Tak Mutlak (Relatieve Nietigheid)

“Pembatalan tak mutlak (relative nietigheid) hanya terjadi apabila diminta oleh orang – orang tertentu dan hanya berlaku terhadap orang – orang tertentu itu.”⁵⁶ Pembatalan tak mutlak ini dibagi menjadi dua macam pembatalan yaitu:

a. Pembatalan Atas Kekuatan Sendiri (*Nietig atau van Rechtswegenietig*)

Pada pembatalan ini hakim diminta untuk menyatakan batal (nietig verklaard). Contoh pembatalan yang seperti ini adalah dalam hal perjanjian diadakan oleh seorang yang belum dewasa atau yang beraa di bawah pengawasan curatele, atau dalam beberapa hal seorang perempuan yang telah kawin. Pembatalan yang demikian ini diatur dalam Pasal 1446 KUHPerdara yang berbunyi:⁵⁷

Semua perikatan yang dibuat oleh orang – orang belum dewasa atau orang – orang yang ditaruh di bawah pengampuan, adalah batal demi hukum, dan atas penuntutan yang dimajukan oleh atau dari pihak mereka, harus dinyatakan batal, semata – mata atas dasar kebelum dewasaan atau pengampuannya.

Perikatan – perikatan yang dibuat oleh orang – orang perempuan yang bersuami dan oleh orang – orang belum dewasa yang telah mendapat suatu pernyataan persamaan dengan orang dewasa,

⁵⁶ *Ibid.*,

⁵⁷ Subekti dan Tjitrosudibio, *Op.cit.*, Pasal 1446

hanyalah batal demi hukum, sekadar perikatan – perikatan tersebut melampaui kekuasaan mereka.

“Kata – kata “batal demi hukum” perlu digaris bawahi karena yang dimaksud dengan batal demi hukum di situ sebenarnya adalah dapat dibatalkan. Perkataan “batal demi hukum” karena alasan – alasan yang dapat menimbulkan batal demi hukumnya suatu perjanjian hanyalah kecacatan atau tidak terpenuhinya syarat – syarat objektif.”⁵⁸

b. Pembatalan Belaka oleh Hakim (*Vernietigbaar*)

“Dalam putusan berisi pembatalan belaka oleh hakim, putusannya harus berbunyi “membatalkan”; seperti perjanjian yang terbentuk secara paksaan, kekeliruan, atau penipuan. Hal yang demikian ini diatur dalam Pasal 1449 KUHPerdara, yang berbunyi:”⁵⁹

Perikatan- perikatan yang dibuat dengan paksaan, kekhilafan atau penipuan, menerbitkan sesuatu tuntutan untuk membatalkannya. Menurut Subekti: “Yang dimaksudkan dengan “paksaan” bukanlah paksaan badan (fisik), melainkan paksaan rohani atau paksaan jiwa (psikis).”⁶⁰ Paksaan ini dapat berupa ancaman atau aksi menakut – nakuti salah satu pihak oleh pihak lainnya agar mau menyetujui suatu

⁵⁸ Mariam Darus Badruzaman, *Op.cit.*, h.147.

⁵⁹ Subekti dan Tjitrosudibio, *Op.cit.*, Pasal 1446

⁶⁰ Subekti (b), *Op.cit.*, hal.23

perjanjian. Ancaman yang dimaksudkan di sini haruslah berupa suatu perbuatan yang terlarang. Paksaan mungkin saja dilakukan oleh orang ketiga.

Perbedaan antara pembatalan atas kekuatan sendiri (*nietig* atau *van rechtswegenietig*) dengan pembatalan belaka oleh hakim (*vernietigbaar*) dapat dilihat dari kata – kata yang dipakai dalam Pasal 1446 dan Pasal 1449 KUHPerduta. Pasal 1446 KUHPerduta menyatakan bahwa perjanjian yang dimaksudkan dalam pasal tersebut dapat dimintakan pembatalannya berdasarkan suatu tuntutan (*vordering*) dan tuntutan yang dimaksud dapat diajukan melalui gugatan atau suatu perlawanan (*exceptie*). Di sisi lain, Pasal 1449 KUHPerduta menyatakan bahwa perjanjian yang dimaksudkan dalam pasal tersebut hanya dapat dimintakan pembatalannya atas suatu gugatan (*rechtsvordering*).

