

Volume 13 Nomor 1 Juli 2010
ISSN 1410 - 7724

JURNAL YUSTIKA

MEDIA HUKUM DAN KEADILAN



Diterbitkan oleh :
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS SURABAYA

JURNAL YUSTIKA	Vol. 13	No. 1	Halaman 1 - 137	Surabaya Juli 2010	ISSN 1410-7724
----------------	---------	-------	--------------------	-----------------------	-------------------

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR

DAFTAR ISI

CONSUMER DATA PROTECTION IN CYBERSPACE (1 - 16)

Mohammad Sadeghi, Nazura Bint Abdul Manap, Ayob Zailani

TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DARI PERSPEKTIF
ETIOLOGI KRIMINAL (17 - 42)

Elfina Lebrine Sahetapy

SEXUAL HARASSMENT OF WOMEN IN THE WORKPLACE IN
MALAYSIA: A CASE FOR SOCIO-LEGAL INTERVENTION (43 - 59)

Yusuf Ibrahim Arowosaiye

PENGANGKATAN ANAK DAN HAK MEWARIS MENURUT HUKUM
ISLAM SERTA PERLINDUNGAN HUKUMNYA (60 - 78)

Elly Hernawati

MENJADIKAN TANGGUNG JAWAB SOSIAL PERUSAHAAN SEBAGAI
SALAH SATU INSTRUMEN DALAM PEMBANGUNAN DAERAH (79 - 98)

Busyra Azheri

HUBUNGAN HUKUM ANTARA BANK DAN NASABAH PEMINJAM DANA
BERDASARKAN PRINSIP *QARDH* DALAM OPERASIONAL BANK
SYARIAH DI INDONESIA (99 - 115)

Faisal

PERANAN KONTRAK DALAM KEGIATAN BISNIS (116 - 137) ✓

Luh Putu Sudini

DAFTAR NAMA MITRA BESTARI SEBAGAI PENELAAH AHLI VOLUME
13 NOMOR 1 JULI 2010

FORMULIR BERLANGGANAN

PETUNJUK BAGI CALON PENULIS JURNAL YUSTIKA

PERANAN KONTRAK DALAM KEGIATAN BISNIS

Luh Putu Sudini

Fakultas Hukum Universitas Warmadewa, Jalan Terompong 24, Tanjung Bungkak, Denpasar.

E-mail: sudini_putu@yahoo.co.id

Abstract

The role of law in the fair trade is important now. It will support the development of business. Accordance with this, the business party could realize by make a contract, bath national business and international making can doing by: selecting the business partner selectively; pay for consultant; provide detail information concerning the capacity; pay for professional negotiator; and make a brief, detail, & precise contract, including the choice of law clause.

Abstrak

Peranan bidang hukum dalam perdagangan bebas sangat penting, terutama untuk memperlancar pengembangan bisnis para pengusaha. Hal ini dapat diwujudkan melalui pembuatan kontrak oleh para pihak pelaku bisnis, baik dalam bisnis nasional maupun bisnis internasional. Tahapan/tata cara pembuatan kontrak dalam bisnis, dapat melalui cara seperti: memilih mitra bisnis secara selektif; memanfaatkan jasa konsultan ahli; menyediakan informasi lengkap mengenai kapasitas bisnis yang dilakukan; memanfaatkan jasa negosiator profesional; dan merumuskan kontrak secara ringkas, cermat, dan lengkap termasuk pencantuman klausula-klausula pilihan hukum, dan penyelesaian sengketa.

Kata kunci: Kontrak, Kegiatan Bisnis, Sumber Hukum.

Arus globalisasi dan liberalisme perdagangan telah membawa perekonomian antar negara saling bergantung satu sama lain. Globalisasi dan Liberalisme telah pula memunculkan berbagai tantangan dan peluang yang mengharuskan negara-negara diseluruh dunia mengadakan berbagai penyesuaian dan langkah kebijaksanaan untuk menghadapi bukan saja di bidang ekonomi tetapi juga berkaitan langsung pada bidang hukum.

Korelasi antara hukum dan ekonomi demikian erat dan saling mempengaruhi untuk memenuhi berbagai kebutuhan manusia dalam pergaulan hidupnya. Perkembangan ekonomi akan mempengaruhi pelaksanaan hu-

kum, demikian pula sebaliknya, perubahan hukum akan memberikan dampak luas terhadap ekonomi. Deregulasi yang dilaksanakan pemerintah pada dasarnya merupakan produk hukum karena menyangkut peraturan yang telah terbukti memberikan dampak yang luas dalam kehidupan perekonomian nasional. Pada Perdagangan bebas¹, bidang hukum memegang peranan penting untuk memperlancar, mengembangkan bisnis pengusaha terutama hukum perjanjian. Perjanjian/ kontrak/ *agreement* menguasai begitu banyak bagian kehidupan sosial manusia,

¹Huala Adolf & A. Chandrawulan. 1994. "Masalah-masalah Hukum Dalam Perdagangan Internasional", Raja Grafindo, Jakarta, h.1

bahkan tidak tahu berapa banyak kontrak yang telah dibuat setiap harinya. Menurut pengertiannya yang luas, kontrak adalah kesepakatan yang mendefinisikan hubungan antara 2 (dua) pihak atau lebih. Kontrak komersil dalam pengertian yang paling sederhana adalah kesepakatan yang dibuat oleh 2 (dua) pihak atau lebih untuk melakukan transaksi bisnis.

Dari uraian tersebut ada permasalahan yaitu: 1) Bagaimana tahapan/tata cara pembuatan kontrak dalam bisnis; dan 2) Bagaimana kedudukan dan fungsi kontrak dalam kegiatan bisnis. Metode penulisan yang dipergunakan adalah dengan pendekatan yuridis-normatif. Artinya pengkajian dilakukan dengan memperhatikan teori-teori atau azas-azas hukum, peraturan perundang-undangan, maupun konvensi internasional yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas.

PENGERTIAN DAN SUMBER HUKUM KONTRAK

Black's Law Dictionary (1991) memberikan pengertian *Contract* adalah: "An agreement between two or more persons which creates an obligation to do or not to do a particular thing"² (terjemahannya: kontrak adalah

suatu perjanjian (tertulis) antara dua atau lebih orang (pihak) yang menciptakan hak dan kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan suatu hal tertentu). Dengan kata lain: "A contract is a promise or a set of promises for the breach of which the law gives a remedy, or the performance of which the law in some way recognizes as a duty". (terjemahannya: kontrak adalah suatu kesepakatan yang diperjanjikan di antara 2 (dua) atau lebih pihak yang dapat menimbulkan, memodifikasi, atau menghilangkan hubungan hukum. Hasanudin Rahman memberikan pengertian kontrak sebagai suatu media atau piranti perikatan yang sengaja dibuat secara tertulis sebagai suatu alat bukti bagi para pihak yang berkepentingan. Atau dengan kata lain kontrak yaitu sebagai suatu perjanjian yang sengaja dibuat secara tertulis sebagai suatu alat bukti bagi para pihak yang membuat kontrak tersebut.³ Abdul R. Saliman memberikan pengertian kontrak adalah peristiwa di mana dua orang atau lebih saling berjanji untuk melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan tertentu, biasanya secara tertulis⁴.

²Henry Campbell Black. 1991. *Black's Law Dictionary, With Pronunciations, Abridged Sixth Edition, Centennial Edition (1891 - 1991)*, ST. Paul, Minn, West Publishing Co., p. 224

³Hasanudin Rahman. 2003. "Contract Drafting (Seri Ketrampilan Merancang Kontrak Bisnis)", Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 3

⁴Abdul R. Saliman, dkk., 2004, "Esensi Hukum Bisnis Indonesia (Teori & Contoh Kasus)", Prenada Media, Jakarta, h. 12

Dari berbagai pengertian terhadap kontrak atau *contracts* (dalam bahasa Inggris) dan *overeenkomst* (dalam bahasa Belanda) dalam pengertian yang lebih luas sering dinamakan juga dengan istilah Perjanjian. Namun pada dasarnya baik kontrak maupun perjanjian memiliki arti yang hampir sama. Kontrak merujuk kepada suatu pemikiran akan adanya keuntungan komersil yang diperoleh kedua belah pihak, sedangkan perjanjian dapat saja berarti *social agreement* yang belum tentu menguntungkan kedua belah pihak secara komersil. Kontrak ataupun perjanjian diartikan sebagai suatu perbuatan atau peristiwa antara dua orang atau lebih saling berjanji atau sepakat untuk melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan tertentu, yang mana peristiwa ini dibuat secara tertulis.

Sumber hukum dari pada kontrak, dapat dilihat pada berbagai ketentuan perundang-undangan di Indonesia, seperti: Kitab Undang-undang hukum Perdata (KUH Perdata), utamanya Buku Ketiga tentang Perikatan (*verbinten*), khususnya mengenai "Perjanjian"⁵. Ketentuan Pasal 1233 KUH Perdata menyatakan bahwa tiap-tiap perikatan dilahirkan dari Perjanjian dan Undang-undang. Dengan demikian Kontrak adalah perjanjian itu sendiri, tentunya sebagai perjanjian

yang mengikat. Mengingat Kontrak dalam Hukum Indonesia, yaitu *Burgerlijk Wetboek (BW)* disebut *Overeenkomst* yang apabila diterjemahkan dalam bahasa Indonesia berarti Perjanjian. Istilah "kontrak" atau "perjanjian" dalam sistem hukum nasional Indonesia memiliki pengertian yang sama, seperti halnya di Belanda tidak dibedakan antara pengertian "*contract*" dan "*overeenkomst*". Peter Mahmud Marzuki menyatakan bahwa Perjanjian mempunyai arti yang lebih luas daripada kontrak. Kontrak merujuk kepada suatu pemikiran akan adanya keuntungan komersil yang diperoleh kedua belah pihak.⁶

Perjanjian dapat saja berarti *social agreement* yang belum tentu menguntungkan kedua belah pihak secara komersil. Salah satu sebab mengapa perjanjian oleh banyak orang tidak selalu dapat dipersamakan dengan kontrak adalah karena dalam pengertian perjanjian yang diberikan oleh Pasal 1313 KUH Perdata tidak memuat kata "perjanjian dibuat secara tertulis". Pengertian perjanjian dalam pasal tersebut hanya menyebutkan sebagai suatu perbuatan di mana 1 (satu) orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap 1 (satu) orang lain atau lebih.

Sumber hukum kontrak yang berasal dari ketentuan KUH Perdata,

⁵ Subekti, 1984, "*Pokok-pokok Hukum Perdata*", Intermasa, Jakarta, h. 122

⁶ Peter Mahmud Marzuki. 2002. "Kontrak Dan Pelaksanaannya", *Makalah Perkuliahan Pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga Surabaya*

utamanya berdasarkan pada hukum perjanjian dapat memiliki hubungan dengan asas-asas hukum seperti:

1. **Asas konsensualitas**, mempunyai arti penting yaitu bahwa untuk terjadinya perjanjian adalah cukup dengan dicapainya sepakat mengenai hal-hal pokok dari perjanjian tersebut dan bahwa perjanjian itu (dan perikatan yang ditimbulkan karenanya) sudah dilahirkan pada saat atau detik tercapainya konsensus atau kesepakatan. Dengan perkataan lain, perjanjian itu sudah sah apabila hal-hal yang pokok sudah disepakati dan tidak diperlukan suatu formalitas.⁷ Asas konsensualitas dapat disimpulkan melalui Pasal 1320 juncto Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata.
2. **Asas Kekuatan Mengikat**, baik dalam sistem terbuka yang dianut oleh hukum kontrak ataupun bagi prinsip kekuatan mengikat, maka dapat merujuk pada Pasal 1374 ayat (1) BW (lama) atau Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata, menyatakan: "Semua Perseetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya". Ketentuan Pa-

sal 1339 KUH Perdata memasukkan prinsip kekuatan mengikat tersebut, sebagai berikut: "Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang." Memperhatikan juga penerapan asas *Pacta Sunt Servanda* yang dikenal dalam hukum Internasional yang digunakan juga dalam praktek hubungan internasional menyatakan bahwa "Semua perjanjian yang dibuat oleh manusia-manusia secara timbal balik pada hakikatnya bermaksud untuk dipenuhi dan jika perlu dapat dipaksakan, sehingga secara hukum mengikat.

3. **Asas Kebebasan Berkontrak**, prinsip bahwa orang terikat pada persetujuan-perseetujuan mengasumsikan adanya suatu kebebasan tertentu di dalam masyarakat untuk dapat turut serta di dalam lalu lintas yuridis dan hal ini mengimplikasikan pula prinsip kebebasan berkontrak. Berlakunya asas kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian Indonesia, antara lain dapat disimpulkan dalam rumusan-rumu-

⁷ *Ibid*, h. 1

san Pasal-pasal 1329, 1332, dan 1338 ayat (1) KUH-Perdata yang menyebutkan sebagai berikut: Pasal 1329: "Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tak cakap." Pasal 1332: "Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian." Pasal 1338 ayat (1): "Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya." Ruang lingkup asas kebebasan berkontrak, menurut hukum perjanjian Indonesia sebagai berikut:

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian.
2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa yang ingin membuat perjanjian.
3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih klausa dari perjanjian yang akan dibuatnya.
4. Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian.
5. Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian.

6. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aan-vullen, optional*).

Menurut penjelasan dari asas kebebasan berkontrak, berlakunya asas ini tidaklah mutlak. KUH-Perdata memberikan pembatasan berlakunya asas kebebasan berkontrak, dalam ketentuan: Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata menentukan bahwa "perjanjian tidak sah apabila tanpa adanya sepakat dari pihak yang membuatnya."

Dari ketentuan Pasal 1320 ayat (2) KUHPerdata dapat disimpulkan bahwa adanya kebebasan untuk membuat suatu perjanjian dibatasi oleh kecakapan. Pasal 1320 ayat (4) junto Pasal 1337 KUH Perdata menentukan bahwa "para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut kausa yang dilarang oleh undang-undang atau bertentangan dengan kesusilaan baik atau bertentangan dengan ketertiban umum".

Pasal 1332 KUH Perdata memberikan arah kebebasan berkontrak para pihak untuk membuat perjanjian sepanjang menyangkut objek perjanjian. Menurut ketentuan ini adalah tidak bebas untuk memperjanjikan setiap barang apapun, hanya barang-barang yang mempunyai nilai ekonomis saja

yang dapat dijadikan objek perjanjian.

Pembatasan lainnya terhadap asas kebebasan berkontrak dari sudut perundang-undangan, kesusilaan dan ketertiban umum dengan merujuk ketentuan-ketentuan:

Pasal 1335 KUH Perdata menentukan: "Suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu atau yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan." Pasal 1337 KUH Perdata menentukan: "Suatu sebab terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum." Pembatasan kebebasan berkontrak dari cacat dalam kehendak, dapat berbentuk seperti: kekhilafan, paksaan, penipuan dan penyalahgunaan keadaan.

4. **Asas Kepribadian (*Privity of Contract*)**, asas kepribadian tercantum dalam Pasal 1340 KUH Perdata, menentukan: "Suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya. Suatu perjanjian tidak dapat membawa rugi kepada pihak-pihak ketiga; tak dapat pihak-pihak ketiga mendapat manfaat karenanya, selain dalam hal yang diatur dalam Pasal 1317." Ruang lingkup ketentuan Pasal 1340 KUH Perdata hanya terbatas bagi para pihak yang terlibat didalam suatu

perjanjian saja sebagaimana tercantum dalam bunyi Pasal 1340 ayat (1). Dengan demikian pihak ketiga atau pihak di luar perjanjian tidak dapat menuntut suatu hak berdasarkan perjanjian itu. Ayat (2) disebutkan bahwa perjanjian-perjanjian tidak dapat merugikan atau memberi manfaat kepada pihak ketiga kecuali untuk hal yang diatur dalam Pasal 1317 KUH Perdata, yaitu janji untuk kepentingan pihak ketiga yaitu menyerahkan haknya kepada pihak ketiga.

SYARAT-SYARAT SAHNYA SUATU KONTRAK

Menurut Pasal 1320 KUH Perdata, kontrak adalah sah apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Syarat subyektif, apabila syarat ini dilanggar maka kontrak dapat dibatalkan, meliputi: a) kecakapan untuk membuat kontrak (dewasa dan tidak sakit ingatan); dan b) kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya.
2. Syarat objektif, apabila syarat ini dilanggar maka kontraknya batal demi hukum, meliputi: a) suatu hal (objek) tertentu; dan b) sesuatu sebab yang halal (kausa).

Di sini harus dibedakan antara syarat subyektif dengan syarat objektif. Tidak terpenuhinya syarat objektif mengakibatkan perjanjian itu batal demi hukum. Artinya, dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah gagal. Dengan demikian, maka tidak ada dasar untuk saling menuntut di depan hakim. Menurut bahasa Inggris dikatakan bahwa yang demikian itu *null and void*.⁸

Tidak terpenuhinya syarat subyektif mengakibatkan perjanjiannya bukan batal demi hukum, tetapi salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta supaya perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan itu adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya secara tidak bebas. Dengan demikian, perjanjian yang telah dibuat itu mengikat juga selama tidak dibatalkan (dalam hal oleh hakim) atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan tersebut. Mengingat berlakunya asas konsensualitas dalam pembuatan suatu kontrak, berarti bahwa ada dua pihak atau lebih telah melakukan kesepakatan mengenai sesuatu hal. Adanya penerapan asas konsensualitas dalam suatu kontrak, berarti pada dasarnya kontrak yang timbul kare-

nanya itu sudah dilahirkan sejak detik tercapainya kesepakatan. Dengan kata lain, kontrak itu sudah sah apabila sudah sepakat mengenai hal-hal pokok dan tidaklah diperlukan suatu formalitas. Adapun bentuk konsensualitas dalam suatu kontrak dapat diwujudkan melalui adanya pembubuhan tanda tangan dari pihak-pihak yang terlibat dalam kontrak dimaksud. Tanda tangan mana selain berfungsi sebagai wujud kesepakatan, juga sebagai wujud persetujuan atas tempat dan waktu serta isi kontrak yang dibuat tersebut. Tanda tangan tersebut pula berhubungan dengan kesengajaan para pihak untuk membuat suatu kontrak sebagai suatu bukti atas suatu peristiwa.

Syarat kecakapan untuk membuat suatu kontrak, harus dituangkan secara jelas mengenai jati diri para pihak. Pasal 1330 KUH Perdata, menyebutkan bahwa orang-orang yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

1. Orang-orang yang belum dewasa;
2. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan; dan
3. Orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh Undang-undang, dan semua orang kepada siapa Undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Untuk syarat suatu hal tertentu, berkenaan dengan pokok perikatan

⁸ Hasanudin Rahman, *Op.Cit.*, h. 8

yang justru menjadi isi dari pada kontrak. Suatu perjanjian harus mempunyai pokok (objek) suatu barang (atau dalam hal ini dapat juga berupa jasa/service) yang paling sedikit ditentukan jenisnya, dan mengenai jumlahnya dapat tidak ditentukan pada waktu dibuat perjanjian/kontrak asal-kan nanti dapat dihitung atau ditentukan jumlahnya (perhatikan Pasal 1333 KUH Perdata). Dilihat dari bahasa Belandanya, maka terjemahan barang dalam Pasal 1333 KUH Perdata berasal dari kata *zaak* yang menurut Kamus Umum Belanda – Indonesia oleh S Wojowasisto, dapat diartikan sebagai: 1) benda (barang); 2) usaha (peru-sahaan); 3) sengketa/perkara; 4) pokok persoalan; 5) sesuatu yang diharuskan (keharusan); dan 6) tidak penting. Terkait dengan hal tersebut, jika dihubungkan dengan Pasal 1320 KUH Perdata yang menyatakan salah satu syarat sahnya perjanjian/kontrak adalah “hal” yang tertentu dan kata “hal” ini berasal dari bahasa Belanda *onderwerp* yang dapat juga diartikan pokok uraian atau pokok pembicaraan (atau pokok persoalan), maka *zaak* lebih tepat bila diterjemahkan sebagai pokok persoalan.

Zaak dalam Pasal 1333 KUH Perdata (juga dalam Pasal 1332 dan Pasal 1334) lebih tepat diterjemahkan sebagai pokok persoalan karena pokok atau objek dari perjanjian/kontrak dapat berupa bukan benda/barang, melainkan berupa jasa atau *service*,

misalnya seperti yang dilakukan oleh PT PLN Distribusi Bali yaitu memberikan pelayanan jasa/service bidang kelistrikan kepada pihak konsumen yaitu bagi masyarakat publik, khususnya masyarakat Bali. Dengan demikian dalam suatu perjanjian/kontrak seharusnya berisi pokok/objek yang tertentu agar dapat dilaksanakan. Hakim akan berusaha sebisanya untuk mencari tahu apa pokok atau objek dari suatu kontrak agar kontrak itu dapat dilaksanakan, tetapi apabila sampai tidak dapat sama sekali ditentukan pokok (objek) kontrak itu maka kontrak itu menjadi batal (tidak sah).

TATA CARA PERANCANGAN KONTRAK

Pada Era globalisasi, banyak pelaku bisnis yang mengadakan transaksi atau kegiatan bisnis melalui pembuatan suatu kontrak sebagai instrumen pengikat bagi hubungan bisnis tersebut. Untuk menghindari terjadinya salah penafsiran terhadap isi kontrak maupun terjadinya sengketa akibat hubungan bisnis yang dapat menimbulkan resiko kerugian bagi kedua belah pihak pelaku bisnis maka para pelaku bisnis dalam masyarakat bisnis sebaiknya mengetahui dan memahami tata cara dari perancangan kontrak. Secara praktis dapat dituangkan tata cara dari perancangan kontrak adalah sebagai berikut: Pertama, memilih mitra bisnis secara selektif. Hendaknya dipilih mi-

tra yang *bonafide* atau memiliki reputasi dan kapasitas bisnis yang baik. Hal tersebut dapat dilakukan dengan menjangring informasi yang selengkap-lengkapnyanya. Kedua, memanfaatkan jasa konsultan yang memiliki kualifikasi keahlian untuk menyusun *draft* maupun untuk *me-review* kontrak, misalnya bermanfaat seperti merumuskan kontrak dengan penggunaan kata atau kalimat yang tidak memiliki makna/ arti ganda/majemuk, tetapi harus memaknai kata atau kalimat yang memiliki makna/arti tunggal seperti misalnya penggunaan bahasa Indonesia secara ringkas, cermat dan selengkap-lengkapnyanya termasuk pencantuman klausula-klausula pilihan hukum dan penyelesaian sengketa. Ketiga, menyediakan informasi selengkap-lengkapnyanya tentang sifat dan kapasitas bisnis yang akan digelar. Keempat, memanfaatkan jasa negosiator yang profesional. Jasa ini umumnya tersedia pada konsultan tertentu yang sekaligus menyediakan jasa mediasi. Kelima, merumuskan kontrak secara ringkas, cermat dan selengkap-lengkapnyanya termasuk pencantuman klausula-klausula pilihan hukum dan penyelesaian sengketa.⁹

⁹Schaber, Gordon. D., and Rohwer, Claude D., 1984, *Contract in a Nutshell*, Second Edition, West Publishing Co., St. Paul, Minn. Terkutip dari Ida Bagus Wyasa Putra, 2000, *Aspek-aspek Hukum Perdata Internasional Dalam Transaksi Bisnis Internasional*, Refika Aditama, h. 67 -68

Pada kehidupan praktis, para pelaku bisnis sebaiknya mengetahui berbagai aspek yang harus diperhatikan dalam membuat kontrak, seperti status, kapasitas, dan bonafiditas setiap pihak, karakteristik objek kontrak, serta masalah pilihan hukum dan pilihan terhadap bentuk penyelesaian sengketa yang akan digunakan.

Setiap pihak sebaiknya mengetahui secara pasti status dan potensi ekonomis pihak yang akan dijadikan mitra kontraknya. Pada kerjasama modal atau pemasaran, sebaiknya diketahui statusnya, sebagai induk atau cabang perusahaan; permodalan; *omzet*; dan luas pasarnya; *bonafiditas* serta riwayat perkembangan dan praktek bisnisnya. Kelalaian terhadap hal ini dapat melahirkan berbagai masalah yang berkaitan dengan penuntutan tanggung jawab terhadap akibat pelanggaran kontrak yang dilakukan oleh salah satu pihak, luas kewajiban yang harus dilaksanakan sehubungan dengan kerjasama yang dibentuk, porsi pembagian keuntungan yang dihasilkan kerjasama, luas tanggung jawab setiap pihak terhadap pihak ketiga, dalam hal timbul kerugian terhadap pihak ketiga akibat penerapan kontrak yang dibuat.

Hal lain yang juga harus dicermati adalah masalah objek kontrak. Para pihak sebaiknya mengetahui secara pasti karakteristik objek kontrak yang akan diperjanjikannya, serta implikasi dari setiap rumusan kontrak yang dibentuk sehubungan dengan

objek tersebut. Kelalaian terhadap hal ini dapat menimbulkan berbagai permasalahan yang berkaitan dengan pelaksanaan serta akibat-akibat pelaksanaan kontrak, termasuk keuntungan yang diperoleh.

Para pihak perlu juga menentukan hukum yang akan digunakan sebagai dasar dari kontrak yang dibentuk termasuk, sistem hukum dan cara penyelesaiannya sengketa yang akan dipilih untuk menyelesaikan sengketa yang timbul, secara langsung maupun secara tidak langsung, dari akibat penerapan kontrak. Masalah ini sangat penting terutama dalam kaitan dengan kontrak yang dibuat untuk keperluan transaksi/kegiatan bisnis Internasional. Untuk keperluan ini, para pihak sebaiknya mengetahui sistem hukum (domestik/nasional) suatu negara yang akan dipilih sebagai dasar kontrak maupun dasar penyelesaian sengketa. Pengabaian terhadap hal ini dapat menimbulkan masalah berupa kekaburan status atau kesahan kontrak yang dibentuk; kekacauan dalam penyelesaian sengketa, karena kekaburan sikap terhadap lembaga penyelesaian sengketa yang akan digunakan; dan ketidak jelasan hukum yang dipilih sebagai dasar penyelesaian sengketa. Simpul akhir dari masalah-masalah ini adalah efisiensi, yang dapat berpengaruh buruk terhadap pelaksanaan prediksi-prediksi bisnis serta perwujudan keuntungan.

Pada pembuatan kontrak, seorang perancang kontrak sebelum memutuskan membuat suatu *draft* kontrak bisnis internasional, maka terlebih dahulu harus dipahami sistem hukum yang mempengaruhi transaksi bisnis yang akan dilakukan oleh *client*-nya dengan pihak lain di luar negeri. Alasannya, menurut Karla C. Shippey, J.D. setidaknya ada 2 (dua) hal. *Pertama*, hukum di kedua negara (negara kita dengan negara mitra-mitra bisnis asing) akan menentukan aspek tertentu dalam hubungan kontraktual. *Kedua*, hukum di salah satu negara (tidak harus di negara kita) mungkin lebih menguntungkan buat kita dari pada hukum negara lain.¹⁰ Pada dasarnya dunia ini terdapat 4 (empat) jenis sistem hukum yang bisa dijadikan dasar dalam perdagangan: *common law*, *civil law*, *syari'ah* (hukum Islam), dan hukum komunis/sosialis. Banyak negara mengadopsi kombinasi dari sistem hukum ini dengan tetap mempertahankan pengaruh budaya bangsanya. Sebagai contoh, Jepang melihat ke Jerman ketika mengembangkan hukum modernnya, dan oleh karena itu mengikuti sistem *civil law* meskipun tata cara dagangnya tampak dipengaruhi oleh model Amerika Serikat. Hukum di Malaysia merupakan kombinasi dari *common law*, hukum Islam dan prinsip-prinsip ajaran melayu.

¹⁰Karla C. Shippey, J.D., 2001, "Menyusun Kontrak Bisnis Internasional", Cetakan Pertama, PPM, Jakarta, h. 142. Dikutip dari Hasanudin Rahman, *Op.Cit.*, h. 225

Sistem *civil law* di Mesir diadopsi dan dikombinasikan dengan prinsip-prinsip Islam bersama *common law* Perancis dan beberapa peraturan hukum umum yang mencerminkan pengaruh Inggris. Di Asia, Afrika dan Amerika Selatan, sistem hukum masing-masing negara biasanya mengikuti sistem hukum 'tuan' penjajahnya. Brasil menerapkan sistem hukum yang mencerminkan sejarah Portugis, sementara Singapura menerapkan sistem *common law* yang diwarisi dari hukum Inggris.

Memperhatikan praktek kegiatan bisnis dewasa ini baik yang bersifat nasional maupun internasional/lintas batas negara dominan terjadi pada negara-negara yang memiliki sistem hukum *common law* (*Anglo saxon*) dan sistem hukum *civil law* (*continental law*). Kedua sistem hukum tersebut yang dapat dimiliki oleh suatu negara sangat berpengaruh terhadap kedudukan kontrak sebagai sumber hukum formal bagi para pihak pembuat kontrak. Hal ini berkaitan juga dengan hubungan hukum yang terjadi dalam suatu kontrak yang berupa adanya hak (*right*) dan kewajiban (*duty/obligation*) bagi para pembuat kontrak.

Sistem *Common Law*, kekhasan sistem ini adalah pengadilan mendasarkan pada keputusan-keputusan yang telah dibuat oleh pengadilan terhadap kasus-kasus sebelumnya. Dengan kata lain, pengadilan di negara-negara *common law* menerapkan dan menafsirkan perundangan-undangan dengan prinsip-

prinsip yang telah dikembangkan dalam keputusan sebelumnya atau dengan mengekstrapolasi prinsip-prinsip baru dari prinsip-prinsip lama untuk diterapkan pada situasi baru yang faktual. Pada *Common Law Principle* dikenal pembedaan antara *formal contract* dan *informal contract*. Kontrak yang mengikuti formalitas yang ditetapkan disebut *Formal Contract*, sedangkan yang lainnya digolongkan sebagai *Informal Contract*. Setiap kontrak lisan atau tertulis yang tidak di-*seal* atau bukan suatu "*a Contract of Record*", dianggap sebagai *Informal Contract* atau yang juga dikenal sebagai *a Simple Contract*. *Informal Contract* tidak mempunyai persyaratan mengenai bahasa, bentuk atau susunan dan terdiri dari kewajiban yang dibuat oleh pihak-pihak yang berjanji dengan menyatakan secara sederhana dan biasanya kebanyakan tanpa bahasa hukum. *A Formal Contract* menurut *Common Law Principle* harus:

- a. Tertulis;
- b. ditanda tangani (*signed*), disaksikan (*witnessed*) dan ditempatkan di bawah *seal* (*sealed*) para pihak; dan
- c. *Delivered*.¹¹

Pada Sistem *civil law* dipergunakan peradilan non-juri, kecuali untuk kasus *criminal*, dan peradilan biasanya terdiri dari para hakim. Di-

¹¹ I.G. Rai Widjaya. 2002. *Merancang Kontrak (Contract Draftin)*, Cet 1, Mega Poit, Jakarta, h. 34-35

bandingkan dengan sistem *common law*, dalam sistem *civil law* terdapat lebih sedikit peraturan yang teridentifikasi dengan baik mengenai bukti, pembelaan dan argumen lisan di depan hakim hanya diperbolehkan minimal. Kebanyakan bukti disampaikan ke pengadilan dalam bentuk tertulis. Keputusan hakim biasanya didasarkan pada interpretasi terhadap hukum yang dikodifikasi tanpa merujuk pada kasus-kasus sebelumnya, meskipun di beberapa negara-negara keputusan-keputusan kasus terdahulu diakui setelah keputusan yang sama telah dibuat berkali-kali.

Sebagai hasilnya, keputusan dari suatu tuntutan hukum yang diajukan agak sulit diramalkan dibanding pengadilan *common law*, yang mendasarkan pada keputusan-keputusan kasus hukum sebelumnya.

Kebanyakan negara yang tidak menerapkan *common law* memiliki sistem *civil law*. *Civil law* ditandai oleh kumpulan perundang-undangan yang menyeluruh dan sistematis, yang dikenal sebagai hukum, yang mengatur hampir semua aspek kehidupan. Negara-negara ini pertama-tama mengembangkan berbagai peraturan baru kemudian mengembangkan peradilan-nya. Oleh karena itu, keputusan pengadilan didasarkan pada prinsip-prinsip hukum dari peraturan yang ada.

Banyak negara yang menerapkan sistem *civil law* memiliki prosedur untuk mengakui keputusan arbitrase. Sistem arbitrase yang efisien juga tersedia di banyak negara yang menganut sistem

hukum ini, meskipun hanya sedikit jenis persengketaan yang diselesaikan melalui proses *arbitrase*.

MASA BERLAKUNYA KONTRAK

Kontrak dinyatakan sudah mengikat dan mulai berlaku bagi para pihak pembuat kontrak dalam hubungan bisnis adalah sejak terjadinya kesepakatan dan adanya pengesahan berupa penanda tangan dari kedua belah pihak pembuat kontrak. Pada masa berlakunya suatu kontrak sangat tergantung kepada kesepakatan dari para pihak pembuat kontrak sesuai dengan kepentingan hubungan bisnisnya, baik hubungan bisnis domestik/nasional maupun hubungan bisnis yang internasional atau melalui lintas batas negara. Hal tersebut biasanya dituangkan secara jelas dan tegas di dalam isi kontrak sebagai objek maupun subjek kontrak oleh pembuat kontrak sesuai kesepakatan.

Suatu kontrak berdasarkan jangka waktu atau masa berlakunya kontrak ada dua jenis yaitu: pertama, Tahun Tunggal adalah kontrak pelaksanaan pekerjaan yang mengikat dana anggaran untuk masa satu (1) tahun anggaran; dan kedua, Tahun Jamak atau (*multiyears*) adalah kontrak pelaksanaan pekerjaan yang mengikat dana anggaran untuk masa lebih dari satu (1) tahun anggaran yang dilakukan atas persetujuan Dewan Komisaris (DE KOM)/Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) (Keputusan Direksi PT.PLN (PERSERO) No.200.K/010/DIR/2004,

28 September 2004). Kontrak dapat berakhir, karena hal-hal sebagai berikut: 1) Pembayaran; 2) Penawaran-penawaran tunai diikuti oleh penyimpanan produk yang hendak dibayarkan itu di suatu tempat; 3) Pembaruan utang; 4) Kompensasi; 5) Percampuran utang; 6) Pembebasan utang; 7) Hapusnya produk yang dimaksudkan dalam kontrak; 8) Pembatalan kontrak; 9) Akibat berlakunya suatu syarat pembatalan; dan 10) Lewat waktu.¹²

KEDUDUKAN DAN FUNGSI KONTRAK DALAM KEGIATAN BISNIS

Kontrak Sebagai Bagian Hukum Bisnis

Dewasa ini tampak hubungan antara Negara satu dengan Negara lain semakin mudah, melalui kemajuan yang terjadi dalam bidang ilmu pengetahuan maupun bidang teknologi. Demikian juga pesatnya kemajuan bidang perdagangan jasa di Negara-negara maju memang sudah menjadi fakta dan sangat sukar ditandingi atau dikejar oleh Negara-negara berkembang. Seperti di Eropa dan Amerika Serikat sebagai Negara maju, di sana merupakan *home base* bagi sebagian besar perusahaan raksasa yang bergerak di bidang pelayanan jasa (*service*), seperti misalnya jasa-jasa di bidang telkom, internet, finansial, media, energi, pendidikan, asuransi, trans-

portasi, *service* lingkungan, jasa akuntan, jasa *lawyer*, *designer*, dan lain-lain.

Di Indonesia, Kontrak dikatakan memiliki arti yang tidak berbeda dengan Perjanjian, yang tertuang dalam ketentuan kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Kontrak dalam setiap kegiatan bisnis baik pada tingkat nasional atau domestik/lokal yang terjadi di Negara Indonesia saja, maupun dalam kegiatan bisnis yang melewati batas-batas wilayah Negara atau bersifat luar negeri atau ekstern sangatlah penting artinya utamanya bagi para pihak pembuat kontrak untuk dapat adanya kepastian dan jaminan hukum terhadap kegiatan bisnis yang dilakukan, maupun bagi Negara Indonesia sendiri maupun masyarakat internasional untuk dapat terciptanya keamanan, kedamaian, ketertiban, maupun kesejahteraan bersama dalam hidup bermasyarakat maupun hidup bernegara. Hal ini juga merupakan tujuan dari pada hukum itu sendiri, dalam kehidupan pada kedaulatan suatu Negara (seperti di Indonesia) maupun pada kehidupan antar negara atau bangsa-bangsa di dunia yang berada di bawah koordinasi lembaga Perserikatan Bangsa-Bangsa.¹³

Penerapan suatu perjanjian atau kontrak selain memperhatikan ketentuan KUH Perdata, juga harus memperhatikan beberapa asas hukum yang

¹² Abdul R. Saliman., *Op.Cit.*, h.35

¹³ D.W. Bowett. 1992. *Hukum Organisasi Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, h. 31

dikenal dalam kebiasaan praktek nasional maupun internasional, seperti asas *reciprocitas*/ asas timbal balik, asas *pacta sunt servanda*, asas *good faith*/ itikad baik, asas atau prinsip kebebasan berkontrak, dll.

Pada perdagangan yang bersifat lintas batas negara, bisnis merupakan salah satu aktivitas usaha yang utama dalam menunjang perkembangan ekonomi. Kata "bisnis" diambil dari bahasa Inggris "*business*" yang berarti kegiatan usaha. Richard Burton Simatupang, menyatakan bahwa secara luas kata "bisnis" sering diartikan sebagai keseluruhan kegiatan usaha yang dijalankan oleh orang atau badan secara teratur dan terus-menerus, yaitu berupa kegiatan mengadakan barang-barang atau jasa-jasa maupun fasilitas-fasilitas untuk diperjual-belikan, dipertukarkan, atau disewakan dengan tujuan mendapatkan keuntungan.¹⁴

Kamus Besar Bahasa Indonesia memberikan pengertian bisnis sebagai berikut: "Bisnis adalah usaha dagang, usaha komersial dalam dunia perdagangan". Pada Kamus *Black's Law Dictionary*, disebutkan bahwa: "*Business: Employment, occupation, profession, or commercial activity engaged in for gain or livelihood. Activity or*

enterprise for gain, benefit, advantage or livelihood..."¹⁵

Berdasarkan pada pengertian yang telah diuraikan di atas nampak bahwa bisnis merupakan kegiatan perdagangan namun meliputi pula unsur-unsur yang lebih luas, yaitu pekerjaan, profesi, penghasilan, mata pencaharian, dan keuntungan. Menurut kegiatan bisnis sesuai pengertian bisnis di atas, tampak hal-hal seperti:

1. bisnis merupakan suatu kegiatan yang rutin dilakukan, karena dikatakan sebagai suatu pekerjaan, mata pencaharian, bahkan suatu profesi;
2. bisnis merupakan aktivitas dalam perdagangan;
3. bisnis dilakukan dalam rangka memperoleh keuntungan; dan
4. bisnis dilakukan baik oleh perorangan maupun perusahaan.

Pertumbuhan ekonomi yang sangat pesat serta kompleks melahirkan berbagai bentuk kerjasama bisnis. Kerjasama bisnis yang terjadi sangat beraneka ragam tergantung pada bidang bisnis apa yang sedang dijalankan. Keaneka ragaman kerjasama bisnis ini tentu saja melahirkan masalah serta tantangan baru, karena hukum harus siap untuk dapat mengantisipasi setiap perkembangan yang muncul.

Hukum diciptakan untuk menjamin keadilan dan kepastian serta

¹⁴ Richard Burton Simatupang. 1996. *Aspek Hukum Dalam Bisnis*, Rineka Cipta, Jakarta, h. 1. Terkutip dari Johannes Ibrahim & Lindawaty Sewu, 2004, *Hukum Bisnis Dalam Persepsi Manusia Modern*, Refika Aditama, Jakarta, h. 25

¹⁵Henry Campbell Black, *Op.Cit.*, p. 136

diharapkan dapat berperan untuk menjamin ketentraman warga masyarakat dalam mewujudkan tujuan-tujuan hidupnya. Salah satu aspek terpenting dalam upaya mempertahankan eksistensi manusia dalam masyarakat adalah membangun sistem perekonomian yang dapat mendukung upaya mewujudkan tujuan hidup itu

Sistem perekonomian yang sehat seringkali bergantung pada sistem perdagangan yang sehat, sehingga masyarakat membutuhkan seperangkat aturan yang dengan pasti dapat diberlakukan untuk menjamin terjadinya sistem perdagangan tersebut.

Dewasa ini, Negara yang berdaulat (seperti Indonesia) maupun Perserikatan Bangsa-Bangsa sebagai pengkoordinir kehidupan masyarakat Bangsa-Bangsa, dengan mengingat pentingnya eksistensi prinsip kebebasan dalam bidang perdagangan atau dalam suatu kegiatan bisnis maka banyak usaha telah dilakukan dalam kurun waktu yang cukup panjang, yang kemudian menghasilkan suatu organisasi internasional yang diberi nama Organisasi Perdagangan Dunia (*World Trade Organization*), yang sering disingkat dengan WTO.¹⁶ Dalam kehidupan masyarakat global dewasa ini upaya manusia untuk memenuhi berbagai kepentingan hidupnya, banyak terjadi transaksi-transaksi bisnis

¹⁶Direktorat Perdagangan dan Perindustrian Multilateral. 2002. "*Sekilas World Trade Organization (WTO)*", Dirjen Multilateral Ekonomi Keuangan dan Pembangunan, DEPLU, Jakarta, h. 1

domestik/nasional maupun internasional/ hubungan bisnis lintas batas negara¹⁷, dalam salah satu wujudnya adalah berupa kontrak, baik bersifat nasional maupun internasional. Mengingat maraknya kegiatan bisnis dalam kehidupan masyarakat nasional maupun dalam masyarakat internasional, maka diperlukan juga adanya pengaturan terhadap kegiatan bisnis itu sendiri yaitu melalui ketentuan Hukum Bisnis. Menurut Abdul R. Saliman, hukum bisnis atau *business law* (dalam bahasa Inggris), *bestuur rechts* (dalam bahasa Belanda) adalah "keseluruhan dari peraturan-peraturan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis, yang mengatur hak dan kewajiban yang timbul dari perjanjian-perjanjian maupun perikatan-perikatan yang terjadi dalam praktek bisnis"¹⁸. Menurut Johannes Ibrahim & Lindawaty Sewu, Hukum Bisnis adalah seperangkat kaidah-kaidah hukum yang diadakan untuk mengatur serta menyelesaikan persoalan-persoalan yang timbul dalam aktivitas antar manusia khususnya dalam bidang perdagangan.¹⁹

Kegiatan transaksi bisnis yang terjadi antar manusia, baik dalam intern satu Negara maupun yang terjadi da-

¹⁷Mochtar Kusumaatmadja. 1977, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipta, Buku I, Cetakan Kedua, Bandung, h. 2

¹⁸Abdul R. Saliman., *Op.Cit.*, h.5

¹⁹Johanes Ibrahim & Lindawaty Sewu, 2004, *Hukum Bisnis Dalam Persepsi Manusia Modern*, Refika Aditama, Bandung, h. 27

lam lintas batas Negara atau bersifat ekstern/ luar negeri dapat diwujudkan dalam suatu kontrak/perjanjian, yang bertujuan untuk adanya jaminan kepastian hukum atas persoalan-persoalan yang terjadi dalam aktivitas atau kegiatan bisnis yang dilakukan para pihak tersebut. Dengan demikian berarti dapat dikenal adanya kontrak bisnis nasional/domestik maupun kontrak bisnis internasional/luar negeri.

Kontrak bisnis nasional/domestik adalah kontrak yang dilakukan oleh orang perseorangan yang berkewarganegaraan Indonesia dengan sebuah perusahaan yang berkedudukan di Indonesia. Dengan demikian objek dan subyek dalam kontrak semuanya berada dalam Negara Indonesia atau dalam kontrak ini tidak ada unsur asing (*foreign element*). Kontrak bisnis internasional adalah kontrak antara sebuah perusahaan atau perorangan di suatu negara dengan perusahaan atau perorangan di negara lain atau dalam beberapa hal, antara perusahaan/perorangan di suatu negara dengan pemerintah atau BUMN negara lain.

Jika terjadi transaksi antara Badan Usaha Milik Negara (BUMN) suatu negara dengan BUMN negara lain, maka perlu diperhatikan apakah esensialia dari kontrak tersebut memang benar-benar bersifat bisnis ataukah mengandung unsur-unsur politis. Jika memang benar-benar bisnis, kontrak demikian dapat dikatakan sebagai kontrak bisnis internasional.

Namun sebaliknya, apabila isi kontrak itu sarat dengan muatan politis, kontrak demikian bukan merupakan kontrak bisnis internasional.

Kontrak perdagangan internasional mengundang berbagai problem bagi para ahli hukum dan eksekutif perusahaan. Hal ini disebabkan adanya masalah-masalah dan ketidakpastian yang tidak terjadi pada kontrak-kontrak domestik. Contoh yang sangat jelas adalah adanya pilihan hukum. Begitu juga mengenai cara pembayaran tidak jarang menimbulkan sengketa. Lebih-lebih apabila terjadi sengketa ada kecenderungan pengadilan negara tergugat cenderung untuk "memihak" warga negaranya. Itulah sebabnya di dalam kontrak-kontrak dagang secara internasional terdapat kecenderungan memasukkan klausula penyelesaian sengketa secara *arbitrase* dengan maksud untuk memudahkan para pihak menyelesaikan perselisihan yang mungkin terjadi setelah isi kontrak dilaksanakan.. Pada kontrak-kontrak bisnis internasional selalu terkandung klausula-klausula kontrak itu mengenai apa, kapan mulai berlakunya kontrak itu, *performance*, wanprestasi, *remedy*, pilihan hukum, dan penyelesaian sengketa. Semua klausula tersebut secara umum berlaku untuk semua kontrak dagang internasional. Namun untuk setiap bentuk kontrak terdapat klausula-klausula yang bersifat spesifik yang tidak dapat diterapkan untuk bentuk-bentuk kontrak yang lain. Adapun

bentuk-bentuk kontrak dagang yang dikenal, seperti: perdagangan barang dan jasa, keagenan dan distributor, *franchise, transfer of technology, technical assistance dan lisensi*, maupun *joint venture*.²⁰ Dengan demikian dapat dikatakan bahwa keberadaan kontrak dalam hukum bisnis sangatlah penting artinya guna terciptanya keadilan, kepastian hukum, maupun ketertiban dalam kehidupan manusia, baik secara nasional maupun internasional. Ini tampak dari perlunya klausula-klausula yang bersifat spesifik dalam kontrak maupun dapat diperhatikan dari esensialia yang benar-benar bersifat bisnis dan bukan bersifat politis.

Sumber Hukum Dan Para Pelaku Bisnis

Adapun sumber daripada hukum bisnis, secara nasional dan internasional antara lain: ketentuan *General Agreement of Tariffs and Trade (GATT)* dan *World Trade Organization (WTO)* yaitu ketentuan bidang perdagangan secara internasional. Negara Indonesia telah meratifikasi ketentuan *GATT/WTO* ini melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 1994; Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia (KUH Perdata), khususnya bidang Hukum Perjanjian; Asas-asas dan

²⁰Peter Mahmud Marzuki. 1987. "Kontrak dan Pelaksanaannya", *Makalah Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya*, h. 2

prinsip hukum umum (seperti asas hukum *pacta sunt servanda*, asas hukum *good faith*; asas hukum *reciprocitas*, dll yang diakui dalam praktek); Yurisprudensi; maupun doktrin/pendapat para sarjana ahli. Pelaku bisnis dalam hal ini adalah identik dengan subyek hukum sebagai pendukung hak dan kewajiban dalam suatu hubungan bisnis. Pelaku bisnis dalam hal ini dapat sebagai orang-perorangan maupun dapat sebagai badan usaha yang berbadan hukum, seperti misalnya Perseoran Terbatas (PT). Para pelaku bisnis dapat berasal dari dalam negeri Indonesia maupun dapat pula dari Negara asing atau luar negeri. Dengan demikian dalam hal ini dapat terjadi pembuatan suatu kontrak internasional, yaitu para pihak pembuat kontrak/perjanjian tersebut adalah antara pihak usahawan Indonesia dengan orang-orang asing atau usahawan asing. Kontrak-kontrak semacam ini termasuk bidang hukum perdata internasional oleh karena terdapat unsur-unsur asing atau unsur-unsur luar negeri (*foreign element*)²¹.

Kedudukan Kontrak Dalam Kegiatan Bisnis

Transaksi bisnis dapat bersifat lokal dan bersifat internasional. Transaksi bisnis yang bersifat lokal terjadi di antara para pihak yang berada dalam satu negara mengenai obyek per-

²¹Sudargo Gautama. 1983. "Kontrak Dagang Internasional", *Alumni Bandung*, h. 7

janjian yang ada di negara itu. Transaksi bisnis internasional melibatkan pihak-pihak dan atau obyek perjanjian yang tidak berasal dari satu Negara, tetapi berasal lebih dari satu Negara atau objek maupun subyeknya dapat berasal dari luar negeri. Untuk transaksi bisnis lokal dikuasai oleh hukum negara yang bersangkutan. Hukum yang berlaku untuk transaksi bisnis internasional biasanya ditentukan di dalam kontrak. Namun dalam menentukan hukum yang berlaku pun karena perlu diperhatikan Hukum Perdata Internasional (HPI) yang sebenarnya merupakan hukum nasional masing-masing negara.

Bisnis internasional adalah kegiatan komersil (*commercial activity*) lintas batas Negara, yang dilakukan antar individu atau perusahaan yang berkewarganegaraan berbeda, berdasarkan prediksi-prediksi tertentu (*future out-come*) dan bertujuan untuk memperoleh keuntungan tertentu (*engage in for gain*).²²

Kegiatan atau transaksi bisnis internasional adalah, "...*Act of transacting or conducting any business; management; proceeding; that which is done; an affair*". Kemudian disebutkan "... *it may involve selling, leasing, borrowing, mortgaging or lending... It must therefore consist of an act or agreement, or several acts or agreements, or several acts or agree-*

ments having some connection with each other, in which more than one person is concerned, and by which the legal relations of such persons between themselves are altered..."²³

Kontrak dalam berbagai sistem hukum modern dapat dikatakan sebagai suatu institusi hukum yang menguntungkan bagi para pelaku bisnis pembuat kontrak, oleh karena beberapa alasan antara lain: 1) mengizinkan para pihak menetapkan kepentingan yang sah, seperti menjaminkan diri dari pelaksanaan kontrak yang tidak memuaskan; 2) memungkinkan individu-individu lainnya menunjukkan kepercayaan kepada pasar; 3) bekerjanya asas *pacta sunt servanda* untuk pelaksanaan kontrak yang efektif; dan 4) dapat memilih peranan insitutsi lain untuk menghindari penyelesaian sengketa di pengadilan yang berlarut-larut dan mahal.

Kontrak sebagai kesepakatan para pihak dalam suatu kegiatan atau transaksi bisnis baik bersifat lokal atau nasional maupun internasional atau lintas batas lintas Negara tentang sesuatu hal (objek) tertentu, dapat menimbulkan hak dan kewajiban terhadap para pihak, sehingga kontrak tersebut menimbulkan hubungan hukum bagi para pihak. Kontrak dalam kegiatan bisnis adalah merupakan suatu instrumen pengikat bagi suatu hubungan bisnis.

²² Henry Campbell Black., *Op. Cit.*, p. 136

²³ *Ibid*, p. 137

Dengan demikian kontrak yang dibuat oleh para pihak, baik bersifat nasional maupun kontrak bersifat internasional, yang menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak pembuat kontrak tersebut, oleh karena itu kontrak yang mereka buat adalah merupakan sumber hukum formal bagi pihak yang membuat kontrak tersebut. Dengan kata lain kedudukan kontrak dalam kegiatan atau transaksi bisnis adalah sebagai sumber hukum formal yang mengikat terhadap para pihak pembuat kontrak itu sendiri.

FUNGSI KONTRAK DALAM KEGIATAN BISNIS

Mengingat keberadaan kontrak sebagai suatu kesepakatan dan sebagai sumber hukum formal bagi para pihak pembuat kontrak dalam kegiatan atau transaksi bisnis yang dilakukan oleh para pelaku bisnis, baik yang bersubyek lokal/domestik atau berkewarganegaraan Indonesia ataupun berkewarganegaraan asing serta dapat pula memiliki objek yang bersifat nasional yaitu objek di Indonesia maupun objek di luar negeri/internasional atau lintas batas lintas Negara. Kegiatan atau transaksi bisnis yang dilakukan oleh para pelaku bisnis dapat memiliki tujuan untuk memperoleh keuntungan yang berlimpah bagi kedua belah pihak pelaku bisnis dan sekaligus sebagai para pembuat kontrak untuk bisnis yang dilakukan tersebut. Pada kesem-

patan ini dapat dilihat beberapa fungsi yang dapat dimiliki kontrak bagi kegiatan bisnis yang dilakukan oleh para pelaku bisnis, antara lain seperti fungsi untuk mengamankan transaksi atau kegiatan bisnis (fungsi kontrak dalam kegiatan bisnis) maupun fungsi yang bersifat ekonomis.

Fungsi kontrak di dalam bisnis adalah untuk mengamankan transaksi. Tidak dapat disangkal bahwa hubungan bisnis dimulai dari kontrak. Tanpa adanya kontrak, tidak mungkin hubungan bisnis dilakukan. Kontrak dapat dilakukan secara lisan maupun tertulis. Pada *convention on international sale of goods* tahun 1980, kontrak secara lisan juga diakui, akan tetapi mengingat bahwa fungsi kontrak adalah untuk mengamankan transaksi bisnis, jika kontrak lisan oleh para pihak dapat dipandang aman karena integritas masing-masing pihak memang dapat dijamin, maka tidak perlu dibuat kontrak tertulis. Hanya saja apabila ada pihak ketiga yang mungkin keberatan dengan kontrak itu dan menentangnya, maka kedua belah pihak harus membuktikan adanya kontrak itu dengan bukti lainnya.

Selain fungsi kontrak di dalam bisnis, kontrak juga mempunyai fungsi ekonomi dipandang dari sudut ekonomi sebagaimana dinyatakan oleh Erman Rajagukguk. Fungsi kontrak secara ekonomi tersebut antara lain: 1) kontrak yang memuat ganti rugi bila salah satu pihak melakukan wanprestasi atau

melanggar kontrak, akan memberikan *an essential check on opportunities in non simultaneous exchanges* dengan menjamin pihak yang satu, dalam pelaksanaan kontrak, tidak berhadapan dengan risiko, daripada kerjasama dari pihak lainnya; 2) memakai para pihak *given categories of exchange* dengan seperangkat ketentuan kontrak (di mana mereka bebas untuk menentukannya bila mereka mau), sehingga akan mengurangi *transaction costs*; 3) mengurangi ketidak hati-hatian para pihak dengan memberikan tanggung jawab kepada yang mengakibatkan kerugian kepada pihak lainnya; dan 4) memformulasikan seperangkat ketentuan yang merupakan alasan yang memaafkan dalam pelaksanaan kontrak sehingga dapat dilaksanakannya *efficient exchanges*, tetapi tidak mendorong pelaksanaan *inefficient exchanges* yang tidak memenuhi kriteria *efisiensi pareto*.²⁴

SIMPULAN

Berdasarkan uraian di atas, dapat dibuat simpulan sebagai berikut:

a. Tahapan atau tata cara pembuatan kontrak dalam bisnis, agar dapat menghindarkan para pelaku bisnis dari resiko-resiko kerugian, dengan kata lain cara pembuatan kontrak

yang aman dapat melalui cara-cara seperti: 1) memilih mitra bisnis secara selektip; 2) memanfaatkan jasa konsultan yang memiliki keahlian menyusun dan *me-review* kontrak; 3) menyediakan informasi yang lengkap mengenai kapasitas bisnis yang akan dilakukan; 4) memanfaatkan jasa negosiator yang profesional; dan 5) merumuskan kontrak dengan penggunaan kata atau kalimat yang tidak memiliki makna/arti ganda/ majemuk, tetapi harus memakai kata atau kalimat yang memiliki makna/arti tunggal seperti misalnya penggunaan bahasa Indonesia secara ringkas, cermat dan selengkap-lengkapnyanya termasuk pencantuman klausula-klausula pilihan hukum dan penyelesaian sengketa. Selain itu juga harus memperhatikan dengan pasti karakteristik objek kontrak, perumusan kontrak termasuk juga penentuan sistem hukum (sistem *common law* dan *civil law*) bagi kontrak dalam kegiatan bisnis internasional.

b. Kedudukan dan fungsi kontrak dalam kegiatan bisnis. Kedudukan kontrak dalam kegiatan bisnis adalah sebagai *instrument* pengikat dalam kegiatan bisnis atau dengan kata lain sebagai sumber hukum formal bagi kegiatan bisnis baik yang bersifat nasional/*domestic* maupun internasional. Fungsi kontrak dalam kegiatan bisnis adalah untuk mengamankan transaksi/ke-

²⁴Erman Radjagukguk. 1999. *Jurnal Magister Hukum*, dikutip dari Hasanudin Rahman. 2003. *Kontrak Drafting (Seri Ketrampilan Merancang Kontrak Bisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 5

giatan bisnis yang bersifat domestik/nasional maupun internasional (fungsi kontrak secara yuridis). Kontrak juga memiliki fungsi ekonomi, yang meliputi: 1) kontrak yang memuat ganti rugi jika salah satu pihak wanprestasi; 2) memakai para pihak *given catagories of exchange* dengan seperangkat ketentuan kontrak sehingga mengurangi *transaction cost*; 3) mengurangi ketidak hati-hatian para pihak dengan memberikan tanggung jawab kepada pihak yang mengakibatkan kerugian kepada pihak lain; 4) memformulasikan seperangkat ketentuan sebagai alasan pemaaf dalam pelaksanaan kontrak sehingga dapat terjadi *efficient exchanges*, tetapi tidak mendukung pelaksanaan *inefficient exchanges* yang tidak memenuhi kriteria *efisiensi pareto*.

SARAN

- a. Agar para pihak dalam pembuatan (khususnya dalam perumusan) kontrak memperhatikan penggunaan kata atau kalimat yang tidak memiliki makna/arti ganda/majemuk, tetapi harus memakai kata atau kalimat yang memiliki makna/arti tunggal seperti misalnya penggunaan bahasa Indonesia.
- b. Agar para pihak yang akan membuat kontrak untuk kegiatan bisnis, terlebih dahulu memperhatikan sistem hukum yang berlaku di negara tempat kontrak tersebut dibuat memiliki sistem hukum *common law/anglo*

saxon dan civil law/continental law. Oleh karena hal ini erat kaitannya dengan kedudukan kontrak sebagai instrumen pengikat atau sumber hukum formal bagi para pihak pembuat kontrak.

DAFTAR PUSTAKA

- Adolf, Huala. & A. Chandrawulan. 1994. *Masalah-masalah Hukum Dalam Perdagangan Internasional*, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Black, Henry Campbell. 1991. "*Blak's Law Dictionary*", With Pronunciations, Abridged Sixth Edition, Centennial dition (1891-1991), ST.Paul, Minn., West Publishing Co
- Gautama, Sudargo. 1983. "*Kontrak Dagang Internasional*", Alumni, Bandung
- Ibrahim, Johanes. & Lindawaty Sewu. 2004. *Hukum Bisnis Dalam Persepsi Manusia Modern*, Refika Aditama, Cetakan Pertama, Bandung
- Kusumaatmaja, Mochtar. 1977. "*Pengantar Hukum Internasional*", Binacipta, Buku I, Bagian Umum, Cet. Ke-2, Bandung
- Marzuki, Peter Mahmud. 1987. "*Kontrak Dan Pelaksanaannya*", Ma-

Peranan Kontrak Dalam Kegiatan Bisnis

- kalah* Perkuliahan Pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga Surabaya
- , 2002. "Kontrak Dan Pelaksanaannya", *Makalah* Perkuliahan Pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga Surabaya
- Putra, Wyasa. Ida Bagus. 2000. "Aspek-aspek Hukum Perdata Internasional Dalam Transaksi Bisnis Internasional", Refika Aditama, Bandung
- Rahman, Hasanuddin. 2003. *Contract Drafting (Seri Keterampilan Merancang Kontrak Bisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Radjagukguk, Erman. 1999. *Jurnal Magiste Hukum*, dikutip dari Hasanudin Rahman: *Kontrak Drafting (Seri Keterampilan Merancang Kontrak Bisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.
- Saliman, Abdul R., dkk. 2004. *Esensi Hukum Bisnis Indonesia (Teori & Contoh Kasus)*, Prenada Media, Jakarta
- Subekti. 1984. "Pokok-pokok Hukum Perdata", Intermasa, Jakarta
- Sekilas *World Trade Organization (WTO)*, Direktorat Perdagangan dan Perindustrian Multilateral, Dirjen Multilateral Ekonomi Keuangan dan Pembangunan, DEPLU, Jakarta, 2002.
- Widjaya, I.G. Rai. 2002. *Merancang Kontrak (Contract Draftin)*, Cet 1, Mega Poit, Jakarta
- Keputusan Direksi PT.PLN (Persero) Nomor 200.K/ 010/DIR/2004, Tanggal 28 September 2004 tentang *Penjelasan Pedoman Pengadaan Barang/Jasa Di Lingkungan PT PLN (Persero)*.