

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

1. Pengertian perjanjian

Pengertian perjanjian diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata. Pasal 1313 KUHPerdata tersebut berbunyi “Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.” Menurut Sudikno (2005:117) perjanjian merupakan satu hubungan hukum yang didasarkan atas kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Hubungan hukum tersebut terjadi antara subyek hukum yang satu dengan subyek hukum yang lain, dimana subyek hukum yang satu berhak atas prestasi dan begitu juga subyek hukum yang lain berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan yang telah disepakati.

Istilah perjanjian sering disejajarkan pengertiannya dengan istilah kontrak. Meskipun ada beberapa pakar hukum yang membedakan dua istilah tersebut. Apabila kembali kepada peraturan perundang-undangan seperti yang tercantum dalam Bab II Buku Ketiga KUH Perdata yang berjudul “Perikatan yang Lahir dari Kontrak atau Perjanjian” secara jelas terlihat bahwa undang-undang memberikan pengertian yang sejajar antara kontrak dan perjanjian. Berdasarkan pengertian tersebut, dapat dikatakan bahwa antara perjanjian dan kontrak diartikan lebih kurang sama. Dengan demikian segala ketentuan yang terkait dengan hukum perjanjian juga

berlaku dalam hukum kontrak. Dalam hal ini penulis setuju dengan pengertian yang tercantum dalam judul Bab II Buku Ketiga KUH Perdata . Untuk itu dalam penelitian ini digunakan kata “perjanjian” untuk mewakili kata-kata perjanjian atau kontrak.

2. Asas-asas Hukum Perjanjian

Menurut Paul Scholten, asas-asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar yang ada di dalam dan belakang tiap-tiap sistem hukum, yang telah mendapat bentuk sebagai perundang-undangan atau putusan pengadilan, dan ketentuan-ketentuan dan keputusan itu dapat dipandang sebagai penjabarannya. Dengan demikian, asas-asas hukum selalu merupakan fenomena yang penting dan mengambil tempat yang sentral dalam hukum positif.

Asas-asas hukum berfungsi sebagai pendukung bangunan hukum, menciptakan harmonisasi, keseimbangan dan mencegah adanya tumpang tindih diantara semua norma hukum yang ada. Asas hukum juga menjadi titik tolak pembangunan sistem hukum dan menciptakan kepastian hukum yang diberlakukan dalam masyarakat (Putra Jaya, 2007:23).

Menurut pandangan Smits asas-asas hukum memenuhi tiga fungsi (Budiono, 2008:82). *Pertama*, asas-asas hukumlah yang memberikan keterjalinan dari aturan-aturan hukum yang tersebar. *Kedua*, asas-asas hukum dapat difungsikan untuk mencari pemecahan atas masalah-masalah baru yang muncul dan membuka bidang-bidang liputan masalah baru. Asas-asas hukum juga menjustifikasikan prinsip-prinsip “etikal”, yang

merupakan substansi dari aturan-aturan hukum. Dari kedua fungsi tersebut di atas diturunkan fungsi *ketiga*, bahwa asas-asas dalam hal-hal demikian dapat dipergunakan untuk “menulis ulang” bahan-bahan ajaran hukum yang ada sedemikian, sehingga dapat dimunculkan solusi terhadap persoalan-persoalan baru yang berkembang”.

Menurut Sudikno Mertokusumo (2005:34) asas hukum bukanlah peraturan konkrit. Asas hukum merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan yang konkrit yang terdapat dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat di ketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut.

Beranjak dari pendapat-pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa asas-asas hukum bukanlah peraturan hukum konkrit, tetapi merupakan latar belakang yang terdapat di dalam dan di belakang setiap peraturan perundang-undangan dan putusan hakim dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit. Asas hukum berfungsi memberikan keterjalinan dari aturan-aturan hukum yang tersebar dan mencari pemecahan atas masalah-masalah baru yang muncul.

Dalam hukum perjanjian ada beberapa asas yang menjadi dasar penting dalam pelaksanaan perjanjian. Asas-asas dalam hukum perjanjian dapat disampaikan sebagai berikut :

a. Asas *konsensualisme*

Asas konsensualisme ini dapat disimpulkan dari Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Kesepakatan merupakan persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh kedua belah pihak (Salim, 2003:10; Sunaryati, 1994:10). Hal ini berarti bahwa dengan tercapainya kesepakatan oleh para pihak melahirkan hak dan kewajiban bagi mereka atau biasa juga disebut bahwa kontrak tersebut sudah bersifat *obligatoir*, yakni melahirkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi kontrak tersebut. Asas konsensualisme mempunyai hubungan yang erat dengan asas kebebasan berkontrak dan asas kekuatan mengikat yang ada dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata. Asas konsensualisme sebagaimana terdapat dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata, terlihat pada istilah “kesepakatan” dimana menurut asas ini perjanjian itu telah lahir cukup dengan adanya kata sepakat. Di sini yang ditekankan adalah adanya persesuaian kehendak (*meeting of mind*) sebagai inti dari hukum kontrak (Hernoko, 2008:106). Asas konsensualisme merupakan ruh dari perjanjian. Hal ini tersimpul dari kesepakatan para pihak, namun demikian pada situasi tertentu terdapat perjanjian yang tidak mencerminkan wujud kesepakatan yang sesungguhnya. Hal ini disebabkan adanya cacat kehendak (*wilsgebreke*)

yang mempengaruhi timbulnya perjanjian (Hernoko, 2008:111). Dengan demikian, asas konsensualisme yang tersimpul dari ketentuan Pasal 1320 angka 1 (tentang kesepakatan atau *toestemming*), yang menyatakan bahwa perjanjian itu telah lahir dengan adanya kata sepakat, hendaknya juga tidak diinterpretasi semata-mata secara gramatikal. Pemahaman asas konsensualisme yang menekankan pada “sepakat” para pihak ini, berangkat dari pemikiran bahwa yang berhadapan dalam kontrak itu adalah orang yang menjunjung tinggi komitmen dan tanggung jawab dalam lalu lintas hukum, orang yang beriktikad baik, yang berlandaskan pada “satunya kata satunya perbuatan”, sehingga dengan asumsi bahwa yang berhadapan dalam berkontrak itu adalah para “*gentleman*”, maka akan terwujud juga “*gentleman agreement*” diantara para pihak. Apabila kata sepakat yang diberikan para pihak tidak berada dalam kerangka yang sebenarnya, dalam arti terjadi cacat kehendak, maka dalam hal ini akan mengancam eksistensi kontrak itu sendiri. Pada akhirnya, pemahaman terhadap asas konsensualisme tidak terpaku sekedar mendasarkan pada kata sepakat saja, tetapi syarat-syarat lain dalam Pasal 1320 KUH Perdata dianggap telah terpenuhi, sehingga kontrak tersebut menjadi sah.

b. Asas kebebasan berkontrak

Pengertian asas ini terlihat pada Pasal 1338 KUH Perdata yang berbunyi “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Pada pasal ini

menunjukkan bahwa perjanjian yang disepakati oleh kedua belah pihak yang bersangkutan mengikat kedua belah pihak atau pihak-pihak yang bersangkutan. Hal ini sangat wajar agar kepentingan pihak lain terlindungi karena ketika perjanjian dibuat adalah atas kesepakatan kedua belah pihak, maka pembatalannya pun harus atas kesepakatan kedua belah pihak (Miru, 2008:79). Menurut Amirizal (1999:36-38) asas kebebasan berkontrak mengandung beberapa macam unsur, yaitu perseorangan bebas untuk mengadakan atau tidak mengadakan perjanjian; perseorangan bebas untuk mengadakan perjanjian dengan siapapun juga; mengenai isi, syarat, dan luasnya perjanjian orang bebas menentukan. Mendasar kepada unsur-unsur tersebut maka dapat dikatakan bahwa masyarakat diperkenankan untuk membuat perjanjian apapun asalkan dibuat secara sah seperti yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Oleh karena itu perjanjian akan mengikat para pihak yang membuatnya, sebagai suatu undang-undang. Dengan perkataan lain, selama perjanjian itu tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku, kesusilaan, merugikan kepentingan umum dan ketertiban, maka diperbolehkan.

Dalam perkembangannya penerapan asas kebebasan berkontrak tidaklah bebas sebebaskan-bebasnya. Sebagai suatu kesatuan yang bulat dan utuh dalam satu sistem, menurut Agus Yudha Hernoko (2009:102) penerapan asas kebebasan berkontrak sebagaimana tersimpul dari substansi Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata harus juga dikaitkan dengan

kerangka pemahaman pasal-pasal atau ketentuan-ketentuan yang lain, yaitu:

- 1) Pasal 1320 KUH Perdata, mengenai syarat sahnya perjanjian (kontrak)
- 2) Pasal 1335 KUH Perdata, yang melarang dibuatnya perjanjian tanpa sebab, atau dibuat berdasarkan suatu sebab yang palsu atau yang terlarang, dengan konsekuensi tidaklah mempunyai kekuatan
- 3) Pasal 1337 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum
- 4) Pasal 1338 (3) KUH Perdata, yang menerapkan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik
- 5) Pasal 1339 KUH Perdata, menunjuk terikatnya perjanjian kepada sifat, kepatutan, kebiasaan dan undang-undang. Kebiasaan yang dimaksud dalam Pasal 1339 KUH Perdata bukanlah kebiasaan setempat, akan tetapi ketentuan-ketentuan yang dalam kalangan tertentu selalu diperhatikan
- 6) Pasal 1347 KUH Perdata mengatur mengenai hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya disetujui untuk secara diam-diam dimasukkan dalam perjanjian (*bestandig gebruikelijk beding*).

Demikian juga dalam konteks penerapan perjanjian baku yang dibuat antara distributor dan sub distributor produk FMCG, meskipun asas kebebasan berkontrak memungkinkan dibuatnya perjanjian antar

pihak dengan klausula-klausula yang dapat ditentukan sendiri oleh para pihak, dalam praktek penyusunan dan pelaksanaan perjanjian tetap harus memperhatikan batasan-batasan seperti diatur dalam ketentuan-ketentuan tersebut di atas. Salah satu batasan yang akan dibahas lebih lanjut dalam tulisan ini adalah yang tertuang dalam Pasal 1339 KUH Perdata secara khusus masalah kepatutan yang akan dibahas lebih detail dalam pembahasan berikutnya.

c. Asas daya mengikat perjanjian (*pacta sunt servanda*)

Asas ini disebut juga asas kepastian hukum, merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi perjanjian yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang. Mereka tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi perjanjian yang dibuat oleh para pihak (Sunaryati, 1994:11; Miru, 2007:4-5). Menurut Salim H.S. (2006:11) asas ini berhubungan dengan akibat perjanjian, diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata terutama dalam kalimat “berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya” tersebut mengandung arti bahwa perjanjian yang dibuat secara sah mempunyai kekuatan mengikat seperti undang-undang bagi pihak yang membuatnya. Hal ini mengandung arti bahwa para pihak wajib mentaati dan melaksanakan perjanjian tersebut. Lebih jauh, pihak yang satu tidak dapat melepaskan diri secara sepihak dari pihak lain. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 ayat (2) yang menyatakan bahwa “Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan

sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu”.

Menurut L.J. van Apeldoorn (2004:149-156), ada analogi tertentu antara perjanjian atau kontrak dengan undang-undang. Hingga batas tertentu para pihak yang membuat perjanjian bertindak sebagai pembentuk undang-undang (legislator swasta). Tentunya selain persamaan tersebut di atas, terdapat perbedaan di antara keduanya, yaitu terkait dengan daya berlakunya. Undang-undang dengan segala proses dan prosedurnya berlaku dan mengikat untuk semua orang dan bersifat abstrak. Sementara itu kontrak mempunyai daya berlaku terbatas pada para pihak, selain itu dengan kontrak para pihak bermaksud untuk melakukan perbuatan konkrit (Hernoko, 2008:111). Para pihak yang berkontrak dapat secara mandiri mengatur pola hubungan-hubungan hukum di antara mereka. Kekuatan perjanjian yang dibuat secara sah sesuai Pasal 1320 KUH Perdata mempunyai daya berlaku seperti halnya undang-undang yang dibuat oleh legislator dan karenanya harus ditaati oleh para pihak, bahkan jika dipandang perlu dapat dipaksakan dengan bantuan sarana penegakan hukum (hakim, jurusita).

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

kemandirian para pihak ini tidak lain merupakan perwujudan otonomi para pihak (*partij autonomie*) yang dijunjung tinggi. Kekuatan mengikat perjanjian yang pada prinsipnya mempunyai daya kerja (*strekking*) sebatas para pihak yang membuat perjanjian. Hal ini menunjukkan bahwa hak yang lahir merupakan hak perorangan (*persoonlijk*) dan bersifat relatif (Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, 2008:60). Namun demikian pada situasi tertentu dapat diperluas menjangkau pihak-pihak lain. Hal ini dapat disimak dari ketentuan Pasal 1317 KUH Perdata yang menyatakan, “Dapat pula diadakan perjanjian untuk kepentingan pihak ketiga, bila suatu perjanjian yang dibuat untuk diri sendiri, atau suatu pemberian kepada orang lain, mengandung syarat semacam itu. Siapa pun yang telah menentukan suatu syarat, tidak boleh menariknya kembali, jika pihak ketiga telah menyatakan akan mempergunakan syarat itu.” Ketentuan lain yang menunjukkan adanya daya kerja (*strekking*) mengikatnya perjanjian, seperti terdapat dalam pengaturan Pasal 1318, 1365 dan 1576 KUH Perdata.

d. Asas iktikad baik (*goede trouw*)

Asas iktikad baik dapat disimpulkan dari pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, yang berbunyi “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 (Salim, 2003:11). Menurut van Dunne dan van der

Burghat dalam Ahmadi miru (2007:5) asas iktikad baik begitu penting sehingga dalam perundingan-perundingan atau perjanjian antara para pihak, kedua belah pihak akan berhadapan dalam suatu hubungan hukum khusus yang dikuasai oleh iktikad baik dan hubungan khusus ini membawa akibat lebih lanjut bahwa kedua belah pihak itu harus bertindak dengan mengingat kepentingan-kepentingan yang wajar dari pihak lain. Bagi masing-masing calon pihak dalam perjanjian terdapat suatu kewajiban untuk mengadakan penyelidikan dalam batas-batas yang wajar terhadap pihak lawan sebelum menandatangani perjanjian atau masing-masing pihak harus menaruh perhatian yang cukup dalam membuat perjanjian yang berkaitan dengan iktikad baik. Iktikad baik para pihak biasanya ditekankan pada tahap praperjanjian, namun secara umum iktikad baik harus selalu ada pada setiap tahap perjanjian sehingga kepentingan pihak yang satu selalu dapat diperhatikan oleh pihak yang lainnya.

e. Asas kepatutan

Asas kepatutan dalam perjanjian harus dipertahankan karena melalui asas ini ukuran tentang hubungan ditentukan juga oleh rasa keadilan dalam masyarakat (Badruzaman,dkk., 2001:89). Asas kepatutan harus dikaitkan dengan kepatutan yang hidup dalam masyarakat, sehingga mencerminkan nilai-nilai keadilan yang berkembang dalam kehidupan masyarakat (Khairandy, 2004:89).

Asas kepatutan ini oleh beberapa pemikir hukum didudukkan sangat dekat dengan asas iktikad baik. Salah satunya yang tercetus dalam Simposium Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional (1981:124), iktikad baik diartikan sebagai:

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

Menurut *Hoge Raad*, dalam putusannya tanggal 19 Februari 1923 memberikan rumusan *volgens de eisen van redelijkheid en billijkheid*, artinya bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik, dan iktikad baik harus dilaksanakan menurut kepatutan dan kepantasan (P.L. Werry, 1990:9). P.L. Werry menerjemahkan "*redelijkheid en billijkheid*" dengan istilah "budi dan kepatutan" beberapa terjemahan lain menggunakan istilah "kewajaran dan keadilan" atau "kepatutan dan keadilan." *Redelijkheid* artinya rasional, dapat diterima oleh nalar dan akal sehat (*reasonable; raisonnable*), sedang *billijkheid* artinya patut

dan adil. Dengan demikian “*redelijkheid en billijkheid*” meliputi semua yang dapat dirasakan dan dapat diterima nalar dengan baik, wajar dan adil, yang diukur dengan norma-norma obyektif yang bersifat tidak tertulis dan bukan berasal dari *subyektifitas* para pihak.

Sejalan dengan pendapat tersebut diatas Subekti (1990:41) berpendapat bahwa maksud dari semua perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik adalah bahwa pelaksanaan itu harus berjalan dengan mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan. Berdasarkan pendapat-pendapat tersebut diatas maka dapat disampaikan bahwa antara asas iktikad baik dan asas kepatutan merupakan dua asas yang mempunyai pengertian yang sangat dekat, bahkan dapat dikatakan bahwa asas kepatutan merupakan wujud nyata dari asas iktikad baik dalam pelaksanaan perjanjian.

f. Asas kewajaran (*Fairness*)

Dalam pembuatan suatu perjanjian harus dipenuhi ketentuan yang menentukan bahwa suatu perjanjian harus dibuat dengan mengindahkan dan memperhatikan kepentingan-kepentingan dari pihak-pihak dalam perjanjian secara wajar (Salim, 2003:11).

3. Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian

Suatu perjanjian oleh hukum dianggap sah sehingga mengikat kedua belah pihak apabila memenuhi syarat-syarat perjanjian yang terdapat pada Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu (Miru, 2007:13) :

Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat:

a) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;

- b) Cakap untuk membuat suatu perjanjian ;
- c) Mengenai suatu hal tertentu;
- d) Suatu sebab yang halal.

a. Sepakat mereka yang mengikatkan diri,

Kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Tawar menawar merupakan proses awal yang terjadi sebelum terwujud kata sepakat di antara para pihak yang berjanji. Dengan sepakat dimaksudkan bahwa kedua subyek yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat, setuju atau seia-sekata mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian yang diadakan itu. Apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, juga dikehendaki oleh pihak yang lain. Mereka menghendaki sesuatu yang sama secara timbal balik, yaitu si penjual menginginkan sejumlah uang, sedang si pembeli menginginkan sesuatu barang dari si penjual. Menurut Sudikno Mertokusumo (1987:7) kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Hal tersebut mengandung pengertian adanya pernyataan yang sesuai, karena kehendak tidak dapat dilihat/diketahui oleh orang lain. Ada lima cara terjadinya persesuaian pernyataan kehendak, yaitu dengan:

- 1) Bahasa yang sempurna dan tertulis;
- 2) Bahasa yang sempurna secara lisan;
- 3) Bahasa yang tidak sempurna asal dapat diterima oleh pihak lawan. Karena dalam kenyataannya seringkali seseorang

menyampaikan dengan bahasa yang tidak sempurna tetapi dimengerti oleh pihak lawannya;

4) Bahasa isyarat asal dapat diterima oleh pihak lawannya;

5) Diam atau membisu, tetapi asal dipahami atau diterima pihak lawan.

Pada dasarnya cara yang paling banyak dilakukan oleh para pihak adalah dengan bahasa yang sempurna secara lisan dan secara tertulis.

Tujuan pembuatan perjanjian secara tertulis adalah agar memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan sebagai alat bukti yang sempurna, dikala timbul sengketa di kemudian hari.

b. Cakap untuk membuat suatu perjanjian,

Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang ditentukan oleh undang-undang. Pada dasarnya, setiap orang yang sudah dewasa atau akil balik dan sehat pikirannya, adalah cakap menurut hukum. Dalam Pasal 1330 KUH Perdata disebut sebagai orang-orang yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian yaitu :

1) Orang-orang yang belum dewasa

2) Mereka yang berada di bawah pengampuan

3) Orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

c. Mengenai suatu hal tertentu

Undang-undang menentukan bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok perjanjian. Selanjutnya dikatakan bahwa barang itu harus suatu barang yang paling sedikit dapat ditentukan jenisnya atau *een bepaalde onderwerp*. Jadi suatu hal tertentu yang dimaksudkan adalah paling sedikit ditentukan jenisnya, atau asalkan kemudian jumlahnya dapat ditentukan atau dapat dihitung. Sebab apabila suatu objek perjanjian tidak tertentu, yaitu tidak jelas jenisnya dan tidak tentu jumlahnya, perjanjian yang demikian adalah tidak sah.

d. Suatu sebab yang halal

Suatu sebab adalah terlarang apabila bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Suatu sebab yang dijadikan objek atau isi dan tujuan prestasi yang tertuang dalam perjanjian harus merupakan kausa yang legal sehingga perjanjian tersebut menjadi perjanjian yang *valid* atau sah dan mengikat (*binding*).

Syarat pertama dan kedua yaitu unsur kesepakatan dan kecakapan menyangkut subjek perjanjian, keduanya disebut syarat subjektif, sedangkan syarat ketiga dan keempat yaitu unsur yang berkenaan dengan materi atau objek perjanjian, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal disebut syarat objektif.

Dengan adanya perbedaan ini, akibat hukum yang ditimbulkan juga berbeda. Apabila unsur pertama dan kedua yang berarti syarat subjektif tidak terpenuhi, akibat hukumnya adalah perjanjian tersebut dapat dibatalkan oleh hakim melalui pengadilan (*voidable* atau *vernietigbaar*), sedangkan pada unsur ketiga dan keempat atau syarat objektif tidak terpenuhi maka akibat hukumnya adalah batal demi hukum (*null and void* atau *nietig verklaard*).

4. Pihak-Pihak Dalam Perjanjian.

Pengertian tentang pihak-pihak dalam perjanjian di sini adalah tentang siapa-siapa yang tersangkut dalam suatu perjanjian. Menurut Pasal 1315 KUH Perdata, disebutkan :

“Pada umumnya tiada seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji, melainkan untuk dirinya sendiri”.

Asas tersebut dinamakan asas kepribadian suatu perjanjian. Mengikatkan diri, ditujukan pada memikul kewajiban-kewajiban atau menyanggupi melakukan sesuatu, sedangkan minta ditetapkannya suatu janji, ditujukan pada memperoleh hak-hak atas sesuatu atau dapat menuntut sesuatu. Memang sudah semestinya, perikatan hukum yang dilakukan oleh suatu perjanjian, hanya mengikat orang-orang yang mengadakan perjanjian itu sendiri dan tidak mengikat orang-orang lain.

Suatu perjanjian hanya meletakkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban antara para pihak yang membuatnya. Orang-orang lain adalah pihak ketiga yang tidak mempunyai sangkut-paut dengan perjanjian tersebut. Kalau seseorang ingin mengikatkan diri dengan orang lain, harus ada kuasa yang diberikan oleh

orang tersebut. Namun, kalau akan dikuasakan kepada orang lain, yang selanjutnya mengikatkan orang itu pada seorang lain lagi, maka orang tersebut tidak bertindak atas nama diri sendiri, tetapi atas nama orang lain, yaitu si pemberi kuasa. Yang menjadi pihak dalam perjanjian yang dibuat atas nama orang lain, adalah orang tersebut dan bukan orang itu sendiri.

Dalam konteks pembahasan perjanjian antara distributor dan sub distributor produk FMCG, yang menjadi para pihak adalah distributor yang diwakili pimpinan tertingginya dan sub distributor yang juga diwakili oleh pimpinan tertingginya. Hal tersebut dapat dilihat lebih detail dalam analisis yang akan dilakukan lebih lanjut dalam pembahasan terhadap dokumen kontrak antara distributor dan sub distributor produk FMCG.

5. Berakhirnya Perjanjian

Berakhirnya perjanjian dengan berakhirnya perikatan adalah tidak sama. Berakhirnya perjanjian tidak diatur dalam Undang-Undang, sedangkan berakhirnya perikatan diatur dalam Pasal 1381 KUH Perdata. Perikatan berakhir dengan cara-cara sebagai berikut:

- a. Karena pembayaran
- b. Karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan;
- c. Karena pembaharuan utang
- d. Karena perjumpaan utang.
- e. Karena perjumpaan utang dan kompensasi;
- f. Karena pencampuran utang

- g. Karena pembebasan utang
- h. Karena musnahnya barang yang terutang;
- i. Karena pembatalan atau kebatalan;
- j. Karena berlakunya suatu syarat batal;
- k. Karena lewatnya waktu.

Hal tersebut berbeda dengan pengertian berakhirnya perjanjian, yaitu selesai atau hapusnya sebuah perjanjian yang dibuat antara dua pihak, yaitu pihak kreditur dan debitur tentang sesuatu hal (Salim, 2003:163). Menurut R. Setiawan (1997:69) dalam bukunya Pokok-Pokok Hukum Perikatan, menyebutkan bahwa persetujuan atau perjanjian dapat hapus karena beberapa hal sebagai berikut:

- a. Ditetapkan dalam perjanjian oleh para pihak, misalnya perjanjian tersebut berlaku dalam jangka waktu tertentu.
- b. Undang-undang menentukan batas berlakunya suatu perjanjian, misalnya pasal 1066 ayat (3) KUH Perdata yang menyebutkan bahwa para ahli waris tertentu untuk tidak melakukan pemecahan harta warisan. Waktu perjanjian dalam Pasal 1066 ayat (4) KUH Perdata dibatasi hanya selama 5 tahun.
- c. Para pihak atau undang-undang dapat menentukan bahwa dengan terjadinya peristiwa tertentu, maka perjanjian tersebut akan hapus, misalnya jika terjadi salah satu pihak meninggal dunia, maka perjanjian akan hapus, antara lain:

- 1) Perjanjian Perseroan (Pasal 1646 ayat (4) KUH Perdata).

2) Perjanjian Pemberian Kuasa (Pasal 1813 KUH Perdata)

3) Perjanjian Kerja (Pasal 1603 KUH Perdata).

4) Pernyataan penghentian perjanjian (*Opzegging*). Penghentian perjanjian ini dapat dilakukan baik oleh salah satu ataupun kedua belah pihak dan ini hanya ada pada perjanjian-perjanjian yang bersifat sementara, misalnya perjanjian kerja dan perjanjian sewa-menyewa.

d. Perjanjian hapus karena putusan hakim.

e. Tujuan dari perjanjian telah tercapai.

f. Dengan perjanjian dari para pihak.

6. Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB)

Di dalam kehidupan lalu lintas hukum ada kemungkinan bentuk perbuatan tidak atau belum tercakup di dalam peraturan perundang-undangan. Namun tumbuh karena dinamika dan kebutuhan masyarakat. Dalam hal demikian Notaris berperan mencari bentuk perjanjian yang paling sesuai untuk peristiwa hukum tersebut dengan tetap mengacu pada unsur perjanjian dan syarat sahnya perjanjian. Perjanjian yang dimaksud diantaranya perjanjian pengikatan jual beli, perjanjian jaminan fidusia dan perjanjian sewa-beli. Bentuk-bentuk perjanjian tersebut digolongkan pada perjanjian tidak bernama (Salim, 2006:4) yang maksudnya adalah perjanjian-perjanjian yang walaupun mempunyai nama tetapi tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Perjanjian pengikatan jual beli (PPJB) digolongkan pada perjanjian bantuan. Perjanjian bantuan adalah suatu perjanjian pendahuluan yang

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

Perjanjian Pengikatan Jual Beli mengandung janji-janji yang harus dipenuhi terlebih dahulu oleh salah satu pihak atau para pihak sebelum dapat melakukan perjanjian pokoknya. Persyaratan tersebut dapat bersifat beragam, misalnya karena belum lunas dibayar seluruh harga jual belinya, atau sertifikat tanah haknya sedang dalam penyelesaian balik nama pada instansi yang berwenang sedangkan calon penjual dan calon pembeli sudah setuju melakukan transaksi jual beli. Herlien Budiono (2002:54-55) secara spesifik memberikan batasan mengenai Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB) sebagai berikut :

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

Perjanjian pengikatan jual beli merupakan bentuk perjanjian untuk sementara mengatasi keadaan menantikan dipenuhinya syarat perjanjian pokoknya, yaitu jual beli dihadapan pejabat yang berwenang. Syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan di dalamnya adalah hal yang subyektif sesuai dengan keinginan para pihak yang harus dijaga oleh Notaris agar tidak melanggar undang-undang serta menjamin kepentingan dan keseimbangan hak dan kewajiban para pihak. Disinilah peran Notaris “menciptakan” dalam menemukan suatu bentuk akta yang dapat menampung kebutuhan masyarakat (Saputro, 2008:79-81).

Dalam kaitannya dengan perjanjian antara distributor dengan sub distributor produk FMCG, Perjanjian Pengikatan Jual Beli ini dimungkinkan dimanfaatkan dalam proses penunjukan sub distributor oleh distributor. Seperti telah disebutkan sebelumnya bahwa peran sub distributor bukan bertindak atas nama prinsipal atau distributor, tetapi bertindak atas nama sub distributor sendiri. Hal tersebut membawa dampak terjadinya proses jual beli produk antara distributor dengan sub distributor sebelum sub distributor memasarkan produk-produk di wilayah yang telah ditentukan.

Dalam proses penunjukkan sub distributor oleh distributor banyak kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi oleh para pihak yang tentunya harus dimasukkan sebagai bagian dari isi perjanjian. Sementara itu sesuai dengan ketentuan Pasal 15 ayat (1) huruf a Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau jasa, perjanjian penunjukan sub distributor oleh distributor untuk memasarkan produk-produk di wilayah tertentu harus

dilegalisir oleh notaris dalam suatu akta perjanjian. Dalam hal inilah perlu suatu perjanjian bantuan yang berfungsi sebagai perjanjian pendahuluan sementara para pihak melakukan proses pemenuhan kewajiban masing masing. Hal tersebut perlu dilakukan mengingat kegiatan pemasaran produk-produk harus terus berjalan, karena kalau sampai proses distribusi produk tidak berjalan akan sangat merugikan prinsipal sebagai pemilik barang, distributor yang terikat dengan target penjualan dari prinsipal dan tentunya juga merugikan konsumen yang akan mengalami kesusahan membeli produk yang diperlukan. Dalam kurun waktu sampai syarat-syarat yang harus dipenuhi para pihak dapat direalisasikan, maka PPJB dapat dijadikan sebagai sarana perikatan antar pihak.

7. Ketentuan Mengenai Somasi, Wanprestasi, Ganti Rugi, Keadaan Memaksa, Resiko dalam kontrak.

a. Somasi

Somasi merupakan terjemahan dari *ingebrekestelling*, yang diatur dalam Pasal 1238 KUH Perdata dan Pasal 1243 KUH Perdata. Pengertian Somasi adalah teguran dari si berpiutang (*kreditur*) kepada si berutang (*debitur*) agar dapat memenuhi prestasi sesuai dengan isi perjanjian yang telah disepakati antara keduanya.

Somasi diperlukan untuk mengingatkan agar debitur yang lalai memenuhi kewajiban seperti tercantum dalam perjanjian segera memenuhi kewajibannya. Menurut Hoge Raad tanggal 9 desember 1892 dalam Hardijan Rusli (1993:138) somasi tidak dapat dilakukan secara lisan, dan dalam hal ini harus menyebutkan waktu tertentu untuk untuk tenggang waktu pelaksanaan

perjanjian, karena bila tidak ada maka debitur dianggap belum lalai. Dalam hal sudah ada pengakuan dari debitur itu sendiri bahwa ia sudah dalam keadaan lalai atau telah menolak untuk melakukan prestasi maka sesungguhnya somasi dari kreditur tidak diperlukan lagi.

b. Wanprestasi

Umumnya semua kontrak diakhiri dengan pelaksanaan dari kontrak tersebut, hal ini berarti bahwa para pihak memenuhi kesepakatan berdasarkan persyaratan yang tercantum dalam perjanjian atau kontrak. Pemenuhan perjanjian atau hal-hal yang harus dilaksanakan disebut prestasi, sebagaimana diatur dalam KUH Perdata Pasal 1234 bahwa prestasi diartikan dengan memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau tidak berbuat sesuatu. Dengan terlaksananya prestasi, kewajiban-kewajiban para pihak berakhir. Sebaliknya, apabila si berutang atau debitur tidak melaksanakannya, ia disebut melakukan wanprestasi. Secara sederhana wanprestasi adalah tidak melakukan prestasi, atau melakukan prestasi, tetapi yang dilaksanakan tidak tepat waktu dan tidak sesuai dengan yang seharusnya. Dalam hal ini debitur dianggap melakukan wanprestasi ketika dia tidak atau terlambat melaksanakan prestasi dari waktu yang ditentukan, atau tidak sesuai menurut apa yang semestinya, dan ini merupakan suatu pelanggaran hukum atau tindakan melawan hukum terhadap hak kreditur, yang lebih dikenal dengan istilah *onrechtmatigedaad*. Akibatnya debitur diharuskan untuk membayar ganti rugi, atau pihak kreditur dapat meminta pembatalan perjanjian. Berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata dikatakan

“Setiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian terhadap orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menimbulkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut”.

c. Ganti rugi

Ada 2 ganti rugi yaitu ganti rugi karena wanprestasi diatur dalam Pasal 1234 s.d. Pasal 1252 KUH Perdata dan ganti rugi karena perbuatan melawan hukum yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata. Ganti rugi karena wanprestasi adalah suatu bentuk ganti rugi yang dibebankan kepada debitur yang tidak memenuhi isi perjanjian yang telah disepakati kedua belah pihak. Ganti rugi karena perbuatan melawan hukum adalah suatu bentuk ganti rugi yang dibebankan kepada orang yang telah menimbulkan kesalahan kepada pihak yang dirugikannya.

Menurut Pasal 1239 KUH Perdata dinyatakan bahwa “Tiap-tiap perikatan untuk berbuat sesuatu atau untuk tidak berbuat sesuatu bila si berhutang (debitur) tidak memenuhi kewajibannya mendapatkan penyelesaiannya dalam kewajiban memberikan penggantian biaya, rugi dan bunga”. Berdasarkan ketentuan pasal ini maka bila terdapat debitur yang wanprestasi atau berprestasi buruk, debitur itu wajib memberikan ganti biaya, rugi dan bunga.

d. Keadaan memaksa (*overmacht*)

Ketentuan mengenai keadaan memaksa dapat di lihat dalam Pasal 1244 KUH Perdata dan Pasal 1245 KUH Perdata. Pasal 1244 KUH Perdata berbunyi :

Debitur harus dihukum untuk mengganti biaya, kerugian, dan bunga, bila tak dapat membuktikan bahwa tidak dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh suatu hal yang tidak terduga, yang tak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, walaupun tidak ada iktikad buruk padanya.

Selanjutnya dalam Pasal 1245 KUH Perdata dikatakan sebagai berikut :

Tidak ada penggantian biaya, kerugian, dan bunga, bila karena keadaan memaksa atau karena hal yang terjadi secara kebetulan, debitur terhalang untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau melakukan sesuatu perbuatan yang terlarang olehnya.

Ketentuan ini memberi arti bahwa ada kelonggaran buat debitur untuk tidak melakukan penggantian biaya, kerugian, dan bunga kepada kreditur, oleh karena suatu keadaan yang berada di luar dirinya.

Menurut Salim (2006:102) ada dua macam keadaan memaksa, pertama keadaan memaksa absolute yaitu suatu keadaan dimana debitur sama sekali tidak dapat memenuhi perutangannya kepada kreditur, oleh karena adanya gempa bumi, banjir bandang, lahar dan lain-lain; Kedua keadaan memaksa relatif yaitu suatu keadaan dimana debitur masih mungkin untuk melaksanakan prestasinya, tetapi pelaksanaannya harus dilakukan dengan memberikan korban yang besar yang tidak seimbang atau menggunakan kekuatan jiwa diluar kemampuan manusia atau kemungkinan tertimpa bahaya kerugian yang sangat besar.

Perbedaan dua macam keadaan memaksa tersebut membawa akibat yang berbeda pada keduanya. Pada keadaan memaksa absolut berakibat debitur tidak perlu membayar ganti rugi sesuai dengan ketentuan Pasal 1245 KUH Perdata dan kreditur tidak berhak atas pemenuhan prestasi, tetapi

sekaligus demi hukum bebas dari kewajibannya untuk menyerahkan kontra prestasi. Dalam keadaan memaksa relatif beban risiko tidak berubah, terutama pada keadaan memaksa sementara (Salim, 2006:103).

e. Risiko

Dalam teori hukum ajaran tentang risiko adalah suatu ajaran mengenai kewajiban untuk memikul kerugian jika ada sesuatu terjadi di luar kesalahan salah satu pihak yang menimpa obyek perjanjian. Dalam perjanjian jual beli risiko atas musnahnya barang menjadi tanggung jawab pembeli, sedangkan dalam perjanjian tukar menukar, perjanjian menjadi gugur.

Risiko dalam perikatan untuk memberikan sesuatu diatur dalam Pasal 1237 KUH Perdata, yang berbunyi sebagai berikut: “Pada suatu perikatan untuk memberikan barang tertentu, barang itu menjadi tanggungan kreditur sejak perikatan lahir. Jika debitur lalai untuk menyerahkan barang yang bersangkutan, maka barang itu semenjak perikatan dilakukan, menjadi tanggungannya”. Menurut Hardijan Rusli ketentuan Pasal 1237 KUH Perdata tersebut mengandung pengertian sebagai berikut :

- a. Risiko ditanggung oleh kreditur bila benda tertentu itu sudah diserahkan pada saat terjadinya perikatan atau debitur sudah mampu dan mau menyerahkan benda itu. Dalam hal ini dianggap adil dan layak bila suatu benda yang dibeli dan telah diserahkan kepada pembeli maka benda tersebut menjadi tanggung jawab dari pembeli tersebut.
- b. Risiko ditanggung debitur bila benda tertentu itu belum diserahkan pada saat terjadinya perikatan dan sudah tentu risiko akan beralih lagi

kepada kreditur bila debitur sudah dapat dan mau menyerahkan benda itu.

Ketentuan pasal ini merupakan ketentuan yang harus dijadikan pegangan bagi semua perjanjian dan karena itu semua masalah yang mengatur risiko haruslah ditafsirkan sejiwa dengan Pasal 1237 KUH Perdata ini.

B. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian Baku

1. Pengertian perjanjian baku

Istilah perjanjian baku dialihbahasakan dari istilah yang dikenal dalam bahasa Inggris yaitu *standard contract* atau *standard agreement* (Mohammad, 1992:6). Dalam bahasa Indonesia sering disebutkan dengan istilah perjanjian standar, perjanjian baku, atau kontrak baku. Dalam pembahasan berikutnya agar tidak membingungkan penulis akan menggunakan kata perjanjian baku untuk mewakili beberapa sebutan yang berbeda seperti tersebut di atas.

Menurut Fuady dalam Salim (2006:145) perjanjian baku dirumuskan sebagai berikut:

Perjanjian baku adalah suatu perjanjian tertulis yang dibuat hanya oleh salah satu pihak dalam perjanjian tersebut, bahkan seringkali sudah tercetak (*boilerplate*) dalam bentuk formulir-formulir tertentu oleh salah satu pihak,.....dimana pihak lain dalam perjanjian tersebut tidak mempunyai kesempatan atau hanya sedikit kesempatan untuk menegosiasi atau mengubah klausul-klausul yang sudah dibuat oleh salah satu pihak tersebut,....

Selanjutnya Remy Sjahdeini dalam salim (2006:146) memberikan pengertian tentang perjanjian baku sebagai suatu perjanjian yang hampir seluruh

klausulnya sudah dibakukan oleh pemakainya, pihak lainnya pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan.

Uraian di atas menunjukkan bahwa perjanjian baku adalah suatu perjanjian tertulis yang dibuat hanya oleh salah satu pihak, yang klausul-klausul di dalamnya dibakukan dan bahkan sering kali perjanjian tersebut dituangkan dalam bentuk formulir tertentu oleh salah satu pihak. Dalam hal ini ketika perjanjian tersebut ditandatangani umumnya para pihak hanya mengisi data-data informatif tertentu saja dengan sedikit atau tanpa perubahan dalam klausula-klausulanya, dimana pihak lain dalam kontrak tersebut tidak mempunyai kesempatan atau hanya sedikit kesempatan untuk menegosiasi atau mengubah klausula-klausula yang sudah dibuat oleh salah satu pihak tersebut, sehingga sangat memungkinkan terjadinya posisi yang berat sebelah antara para pihak selain beberapa keuntungan yang akan dijelaskan dalam uraian berikutnya.

Dari pemahaman terhadap uraian dan beberapa definisi di atas dapat disimpulkan lebih lanjut karakteristik utama perjanjian baku yang dapat juga disebutkan sebagai nilai lebih penggunaan perjanjian baku sebagai berikut (Mohammad, 1992:8-9) :

- a. Dibuat agar suatu industri atau bisnis dapat melayani transaksi-transaksi tertentu secara efisien, khususnya untuk digunakan dalam aktivitas transaksional yang diperkirakan akan berfrekuensi tinggi.

- b. Dimaksudkan untuk memberikan pelayanan yang cepat bagi pembuatnya dan / atau pihak-pihak yang akan mengikatkan diri di dalamnya,
- c. Demi pelayanan yang cepat sebagian besar atau seluruh persyaratan di dalamnya ditetapkan terlebih dahulu secara tertulis dan dipersiapkan untuk dapat digandakan dan ditawarkan dalam jumlah yang sesuai dengan kebutuhan,
- d. Biasanya isi dan persyaratannya distandarisasi atau dirumuskan terlebih dahulu secara sepihak yang langsung berkepentingan dalam memasarkan produk barang atau layanan jasa tertentu kepada masyarakat,
- e. Dibuat untuk ditawarkan kepada publik secara massal dan tidak memperhatikan kondisi dan / atau kebutuhan-kebutuhan khusus dari setiap konsumen, dan karena itu pihak konsumen hanya perlu menyetujui atau menolak sama sekali seluruh persyaratan yang ditawarkan.

2. Jenis-Jenis Perjanjian Baku

Menurut Mariam Darus Badruzaman dalam Salim (2006:156) perjanjian baku dibedakan menjadi empat jenis, yaitu :

- a. Perjanjian baku sepihak, yaitu perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian itu. Pihak yang kuat di sini ialah pihak kreditur yang lazimnya mempunyai posisi ekonomi yang kuat.
- b. Perjanjian baku timbal balik adalah perjanjian baku yang isinya ditentukan oleh kedua belah pihak, misalnya perjanjian baku yang pihak-

pihaknya terdiri dari pihak majikan atau kreditur dan pihak lainnya buruh/debitur.

c. Perjanjian baku yang ditetapkan oleh Pemerintah ialah perjanjian baku yang isinya ditentukan pemerintah terhadap perbuatan-perbuatan tertentu, misalnya perjanjian-perjanjian yang mempunyai obyek hak-hak atas tanah.

d. Perjanjian baku yang ditentukan di lingkungan notaris/advokat, yaitu perjanjian-perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disediakan untuk memenuhi permintaan dari anggota masyarakat yang minta bantuan notaris/advokat yang bersangkutan.

3. Ciri-Ciri Perjanjian Baku

Sesuai dengan perkembangan kebutuhan masyarakat, maka ciri-ciri perjanjian baku mengikuti dan menyesuaikan dengan perkembangan tuntutan masyarakat. Ciri-ciri tersebut mencerminkan prinsip ekonomi dan kepastian hukum dalam perjanjian baku dilihat dari kepentingan pengusaha, bukan dari kepentingan konsumen. Dengan pembakuan syarat-syarat perjanjian, kepentingan ekonomi pengusaha lebih terjamin, karena konsumen hanya menyetujui syarat-syarat yang disodorkan oleh pengusaha (Abdul kadir, 1992:.42). Menurut Mariam Darus Badruzaman (1981:69), perjanjian baku mempunyai ciri-ciri sebagai berikut:

- a. Isinya ditetapkan sepihak oleh pihak yang posisinya lebih kuat.
- b. Masyarakat dalam hal ini debitur, sama sekali tidak ikut bersama-sama menentukan isi perjanjian.
- c. Terdorong oleh kebutuhan, debitur terpaksa menerima perjanjian itu.

d. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal dan kolektif.

Dalam praktek penunjukan subdistributor oleh distributor produk FMCG, distributor memiliki posisi yang lebih kuat dibanding dengan sub distributor. Pada umumnya distributor sudah menyiapkan klausula-klausula dalam perjanjian penunjukan tersebut. Menurut penulis masih perlu dilakukan kajian lebih mendalam terkait pendapat yang menyatakan bahwa perjanjian baku selalu berat sebelah dan lebih menguntungkan pihak yang menyiapkan perjanjian. Klausul-klausul dalam perjanjian baku sangat dimungkinkan tidak berat sebelah mengingat adanya ketentuan mengenai isi perjanjian yang diatur dalam Pasal 1339 KUH Perdata dan juga beberapa pasal terkait perlindungan konsumen dalam UUPK. Lebih lanjut hal ini akan dibahas secara detail dalam bagian pembahasan penulisan ini.

4. Landasan Hukum Perjanjian Baku

Penerapan perjanjian baku secara mendasar mengacu kepada asas kebebasan berkontrak yang diatur di dalam Pasal 1338 KUH Perdata. Selain itu ada beberapa peraturan perundang-undangan lain yang mengatur perjanjian baku sebagai berikut (Salim, 2006:150-153) :

a. Pasal 2.19 sampai dengan Pasal 2.22 Prinsip UNIDROIT (*Principles of international Comercial Contract*).

Ketentuan dalam Prinsip UNIDROIT secara yuridis memang belum ada kekuatan mengikat untuk diberlakukan di Indonesia karena belum diratifikasi, meskipun demikian ketentuan di dalamnya dapat

menjadi salah satu acuan dalam mengatur perjanjian baku. *Pasal 2.19*

Prinsip UNIDROIT menentukan sebagai berikut :

- 1) Apabila salah satu pihak atau kedua belah pihak menggunakan syarat-syarat baku, maka berlaku aturan-aturan umum tentang pembentukan perjanjian dengan tunduk pada Pasal 2,20-Pasal 2.22;
- 2) Syarat-syarat baku merupakan aturan yang telah dipersiapkan terlebih dahulu untuk digunakan secara umum dan berulang-ulang oleh salah satu pihak dan secara nyata digunakan tanpa negosiasi dengan pihak lainnya.

Berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut dapat disampaikan bahwa Pasal 2.19 mengatur tentang tunduknya salah satu pihak terhadap perjanjian baku dan pengertian perjanjian baku.

Pasal 2.20 Prinsip UNIDROIT menentukan sebagai berikut :

- 1) Suatu persyaratan dalam persyaratan-persyaratan standar yang tidak dapat secara layak diharapkan oleh suatu pihak, dinyatakan tidak berlaku kecuali pihak tersebut secara tegas menerimanya.
- 2) Untuk menentukan apakah suatu persyaratan memenuhi ciri seperti tersebut di atas akan bergantung pada isi, bahasa, dan penyajiannya.

Ketentuan ini mengatur tentang persyaratan dan ciri perjanjian baku dimana cirinya tergantung pada isi, bahasa, dan penyajiannya.

Pasal 2.21 Prinsip UNIDROIT berbunyi : dalam hal timbul pertentangan antara persyaratan-persyaratan standar dan tidak standar,

persyaratan tidak standar yang dinyatakan berlaku. Ketentuan ini mengatur tentang konflik antara persyaratan standar dan tidak standar. Apabila terjadi hal itu, maka yang digunakan dalam penyelesaiannya didasarkan pada perjanjian tidak standar.

Pasal 2.22 Pinsip UNIDROIT berbunyi : jika kedua belah pihak menggunakan persyaratan-persyaratan standard dan mencapai kesepakatan, kecuali untuk beberapa persyaratan tertentu, suatu perjanjian disimpulkan berdasarkan perjanjian-perjanjian yang telah disepakati dan persyaratan-persyaratan standar yang memiliki kesamaan dalam substansi, kecuali suatu pihak sebelumnya telah menyatakan secara jelas atau kemudian dan tanpa penundaan untuk memberitahukannya kepada pihak lain, bahwa hal tersebut tidak dimaksudkan untuk terikat dengan perjanjian tersebut. Ketentuan pasal tersebut mengatur kesepakatan para pihak dalam menggunakan perjanjian baku.

b. Pasal 1 angka 10 dan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Kosumen.

Dalam Pasal 1 angka 10 mengatur pengertian tentang klausul baku, sedangkan Pasal 18 mengatur tentang ketentuan pencantuman dalam klausul baku. Secara lengkap Pasal 1 angka 10 berbunyi

Pasal 1

(10) Klausula Baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu

dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.

Sedangkan Pasal 18 berbunyi sebagai berikut :

Pasal 18

1) Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:

- a) menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
- b) menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
- c) menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
- d) menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;
- e) mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
- f) memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
- g) menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang belinya;
- h) menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

2) Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

3) Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.

4) Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan Undang-undang ini.

5. Berlakunya Perjanjian dengan Syarat-Syarat Baku

Perjanjian dengan syarat-syarat baku terjadi dengan berbagai cara. Sampai saat ini berlakunya perjanjian dengan syarat-syarat baku antara lain dengan cara (Nasution, 2002:95-96) :

- a. Memuatnya dalam butir-butir perjanjian yang konsepnya telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh salah satu pihak biasanya dikalangan pengusaha, baik itu produsen, distributor maupun pedagang eceran produk yang bersangkutan. Pokoknya disediakan oleh si penyedia barang atau jasa yang ditawarkan pada orang banyak (dalam hubungan distributor dan sub distributor, biasanya konsep perjanjian baku disiapkan oleh distributor).
- b. Dengan memuatnya dalam carik-carik kertas baik berupa tabel, kuitansi, bon, tanda terima barang atau lain-lain bentuk penjualan dan atau penyerahan barang dari toko, kedai, supermarket, dan sebagainya.
- c. Dengan pembuatan pengumuman tentang berlakunya syarat-syarat baku di tempat tertentu, seperti di tempat parkir atau di penginapan dengan meletakkan atau dengan menempelkan pengumuman itu di meja/ruang penerima tamu atau di ruang duduk kamar yang disewakan. Biasanya kalimatnya berbunyi “uang, barang, perhiasan, jam tangan dan atau surat berharga yang hilang tidak termasuk dalam tanggung jawab kami.”

Dalam konteks pembahasan perjanjian baku antara distributor dan sub distributor produk FMCG, syarat-syarat baku yang sudah dibuat dahulu oleh distributor umumnya dituangkan dalam bentuk dokumen perjanjian tertulis. Dokumen tersebut sudah disiapkan terlebih dahulu untuk kemudian

distandarkan menjadi bentuk perjanjian baku yang diberlakukan untuk semua sub distributor yang ditunjuk menjadi perantara pemasaran produk di wilayah tertentu.

6. Keabsahan Perjanjian dengan Syarat Baku

Mengenai keabsahan perjanjian baku ada beberapa pendapat dari para tokoh yang dikutip oleh Sutan Remi Sjahdeini (1993:70) sebagai berikut :

- a. Sluijter: perjanjian baku bukanlah perjanjian, sebab kedudukan pengusaha adalah seperti pembentuk undang-undang.
- b. Pitlo: perjanjian baku adalah perjanjian paksa.
- c. Stein: perjanjian baku dapat diterima sebagai perjanjian berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan bahwa para pihak mengikatkan diri pada perjanjian .
- d. Asser Rutten: setiap orang yang menandatangani perjanjian bertanggung jawab terhadap dirinya. Tanda tangan pada formulir perjanjian baku membangkitkan kepercayaan bahwa yang menandatangani mengetahui dan menghendaki isi formulir perjanjian.

Namun Hondius berpendapat lain, ia mengatakan bahwa perjanjian baku mempunyai kekuatan mengikat berdasarkan 'kebiasaan' (*gebruik*) yang berlaku di lingkungan masyarakat dan lalu lintas perdagangan. Sutan Remy Sjahdeini sepakat dengan pendapat Hondius, menurutnya: "Keabsahan berlakunya perjanjian baku tidak perlu lagi dipersoalkan oleh karena perjanjian baku eksistensinya sudah merupakan kenyataan yaitu dengan telah dipakainya perjanjian baku secara meluas dalam dunia bisnis sejak lebih dari 80 tahun

lamanya. Kenyataan itu terbentuk karena perjanjian baku memang lahir dari kebutuhan masyarakat sendiri. Dunia bisnis tidak dapat berlangsung tanpa perjanjian baku. Perjanjian baku dibutuhkan oleh dan karena itu diterima oleh masyarakat”.

Keabsahan berlakunya perjanjian baku memang tidak perlu dipersoalkan, tetapi masih perlu dibahas apakah perjanjian itu tidak bersifat sangat berat sebelah dan tidak mengandung klausul yang secara tidak wajar sangat memberatkan bagi pihak lainnya, sehingga perjanjian itu merupakan perjanjian yang menindas dan tidak adil. Maksud dari sangat berat sebelah ialah bahwa perjanjian itu hanya atau terutama mencantumkan hak-hak salah satu pihak saja (yaitu pihak yang mempersiapkan perjanjian baku tersebut) tanpa mencantumkan apa yang menjadi kewajiban-kewajiban pihak lainnya sedangkan apa yang menjadi hak-hak pihak lainnya itu tidak disebutkan. Sutan Remy (1993:71), lebih lanjut menyatakan keabsahan berlakunya perjanjian baku itu memang tidak perlu dipersoalkan, karena secara praktek telah diterima, tetapi perlu diatur aturan-aturan dasarnya sebagai aturan main agar klausul-klausul atau ketentuan-ketentuan dalam perjanjian baku, baik sebagian maupun seluruhnya mengikat pihak lainnya.

7. Tanggung Jawab dan Eksonerasi

Menurut Abdulkadir Muhammad (1992:18-19) tanggung jawab merupakan realisasi dari kewajiban terhadap pihak lain. Untuk merealisasikan kewajiban tersebut perlu ada pelaksanaan (proses). Hasilnya ialah terpenuhinya hak pihak lain secara sempurna. Dikatakan terpenuhi secara sempurna apabila

kewajiban itu dilaksanakan sebagaimana mestinya, sehingga pihak lain memperoleh haknya sebagaimana mestinya pula dan tidak dirugikan. Dikatakan terpenuhi secara tidak sempurna apabila kewajiban itu dilaksanakan sebagaimana mestinya, sehingga pihak lain memperoleh haknya tidak sebagaimana mestinya pula dan dirugikan.

Masalah tanggung jawab dirumuskan dalam syarat-syarat perjanjian. Dalam rumusan tersebut terdapat tanggung jawab yang menjadi beban konsumen dan yang menjadi beban pengusaha. Keadaan ini disusun sedemikian rapi dalam syarat perjanjian. Syarat yang berisi pembatasan atau pembebasan tanggung jawab ini disebut klausul eksonerasi. Klausula eksonerasi selalu menguntungkan pengusaha. Klausula eksonerasi hanya dapat digunakan dalam pelaksanaan perjanjian dengan itikad baik. Eksonerasi terhadap kerugian yang timbul karena kesengajaan pengusaha bertentangan dengan kesusilaan. Tujuan utama dari klausul eksonerasi adalah mencegah pihak konsumen merugikan kepentingan pengusaha.

Lebih lanjut Abdulkadir Muhammad (1992:20) menyatakan bahwa dalam suatu perjanjian dapat dirumuskan klausula eksonerasi karena keadaan memaksa, karena perbuatan pihak-pihak dalam perjanjian. Perbuatan pihak-pihak ini dapat mengenai kepentingan pihak kedua dan pihak ketiga. Ada 3 kemungkinan eksonerasi yang dapat dirumuskan dalam syarat-syarat perjanjian:

a. Eksonerasi karena keadaan memaksa

Kerugian yang timbul karena keadaan memaksa bukan tanggung jawab pihak-pihak. Dalam syarat-syarat perjanjian dapat dibebankan

kepada konsumen, pengusaha dibebaskan dari beban tanggung jawab, misalnya dalam sewa barangnya musnah karena terbakar. Sebab kebakaran bukan karena kesalahan pihak-pihak. Dalam hal ini pembeli diwajibkan melunasi harga yang belum dibayar lunas berdasarkan klausula eksonerasi.

b. Eksonerasi karena kesalahan pengusaha yang merugikan pihak kedua

Kerugian yang timbul akibat kesalahan pengusaha seharusnya menjadi tanggung jawab pengusaha. Hal ini terjadi karena pengusaha tidak baik atau lalai melaksanakan kewajiban terhadap pihak kedua. Dalam syarat-syarat perjanjian, kerugian dapat dibebankan kepada konsumen, pengusaha dibebaskan dari tanggung jawab. Misalnya dalam perjanjian pengangkutan ditentukan barang bawaan yang rusak atau hilang bukan tanggung jawab pengangkut.

c. Eksonerasi karena kesalahan pengusaha yang merugikan pihak ketiga

Kerugian yang timbul karena kesalahan pengusaha seharusnya menjadi tanggung jawab pengusaha. Dalam syarat-syarat perjanjian, kerugian yang timbul dapat dibebankan kepada pihak kedua, yang ternyata menjadi beban pihak ketiga. Dalam hal ini pihak pertama dibebaskan dari tanggung jawab, termasuk juga terhadap tuntutan dari pihak ketiga. Dalam konteks perjanjian antara distributor dan sub distributor maka pihak kesatu adalah distributor, pihak kedua adalah sub distributor sedangkan pihak ketiga dapat grosir, pengecer, atau konsumen.

8. Keabsahan Perjanjian dengan Syarat Eksonerasi

Pasal 18 ayat (1) huruf (a) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan atau perjanjian apabila menyatakan pengalihan tanggung jawab. Hal tersebut dipertegas dalam Pasal 18 ayat (2) yang menyatakan bahwa klausula baku harus diletakkan pada tempat yang mudah terlihat dan dapat jelas dibaca dan mudah dimengerti, dan jika tidak dipenuhi maka klausula baku menjadi batal demi hukum.

Berdasarkan ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen tersebut, maka pengertian klausula baku dengan klausula eksonerasi adalah tidak sama, di sini klausula baku adalah klausula yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha, tetapi isinya tidak boleh mengarah kepada klausula eksonerasi yang memberikan beban yang tidak seimbang diantara para pihak dan cenderung merugikan pihak yang lemah. Dalam pembahasan lebih lanjut akan dilakukan analisis terhadap isi perjanjian baku yang dibuat oleh distributor dan sub distributor produk FMCG, mengandung klausula eksonerasi atukah tidak.

C. Tinjauan Umum Tentang Distributor dan Sub Distributor

1. Pengertian distributor

Pengertian distributor menurut BPHN Dept. Kehakiman (1993:9) adalah perusahaan/pihak yang ditunjuk oleh prinsipal untuk memasarkan dan menjual produk-produk prinsipalnya dalam wilayah tertentu, untuk

jangka waktu tertentu, tetapi bukan sebagai kuasa prinsipal. Menurut Pasal 1 ayat (5) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau jasa, definisi distributor adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak untuk dan atas namanya sendiri berdasarkan perjanjian yang melakukan pembelian, penyimpanan, penjualan serta pemasaran barang dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai. Berdasarkan pengertian tersebut diatas dapat disampaikan bahwa distributor membeli sendiri barang-barang dari prinsipalnya dan kemudian ia menjualnya kepada para pembeli di dalam wilayah yang diperjanjikan oleh prinsipal dengan distributor tersebut. Segala akibat hukum dari perbuatannya menjadi tanggung jawab distributor itu sendiri.

Distributor sangat berbeda dengan agen yang merupakan kepanjangan tangan dari produsen dan bertindak atas nama produsen yang menunjuknya.

Berikut perbedaan fungsi antara agen dengan distributor (BPHN, 1993:10):

Agen :

- adalah perusahaan yang menjual barang atau jasa untuk dan atas nama prinsipal,
- pendapatan yang diterima adalah atas hasil dari barang-barang atau jasa yang dijual kepada konsumen berupa komisi dari hasil penjualan,
- barang langsung dikirimkan dari prinsipal kepada konsumen jika antara agen dengan konsumen mencapai suatu persetujuan,

- pembayaran atas barang yang telah diterima oleh konsumen langsung kepada prinsipal bukan melalui agen.

Distributor :

- adalah perusahaan yang bertindak untuk dan atas namanya sendiri,
- membeli dari prinsipal / produsen dan menjual kembali kepada konsumen untuk kepentingan sendiri,
- prinsipal tidak selalu mengetahui konsumen akhir dari produkproduknya,
- bertanggung jawab atas keamanan pembayaran barangbarangnya untuk kepentingan sendiri.

Dalam pendistribusian produk FMCG, perusahaan atau perorangan yang mengangkat atau menunjuk distributor disebut prinsipal. Pengertian mengenai prinsipal terdapat dalam Pasal 1 ayat (1-3) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau jasa yang berbunyi sebagai berikut :

- (1) Prinsipal adalah perorangan atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum di luar negeri atau di dalam negeri yang menunjuk agen atau distributor untuk melakukan penjualan barang dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai. Prinsipal dibedakan menjadi prinsipal produsen dan prinsipal supplier.
- (2) Prinsipal produsen adalah perorangan atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum, berstatus sebagai produsen yang menunjuk badan usaha lain sebagai agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal untuk melakukan penjualan atas barang hasil produksi dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai.
- (3) Prinsipal supplier adalah perorangan atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang ditunjuk oleh prinsipal produsen untuk menunjuk badan usaha lain sebagai agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal sesuai kewenangan yang diberikan oleh prinsipal produsen.

Berdasarkan ketentuan di atas ada dua jenis prinsipal yaitu prinsipal produsen dan prinsipal supplier. Pada prinsipnya tidak ada perbedaan antara keduanya dalam kaitannya dengan perjanjian penunjukan distributor untuk memasarkan produk FMCG dari produsen.

Sesuai dengan Pasal 12 Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau jasa, secara jelas mensyaratkan adanya perjanjian yang dilegalisir oleh notaris dalam pengangkatan atau penunjukan distributor yang dilakukan oleh prinsipal untuk memasarkan produknya di wilayah tertentu. Lebih tegasnya perjanjian pendistribusian produk FMCG antara prinsipal dan distributor harus dalam bentuk tertulis dan dilegalisir oleh notaris.

2. Pengertian sub distributor

Menurut Pasal 1 ayat (5) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan /atau jasa, definisi sub distributor adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak sebagai perantara untuk dan atas namanya sendiri berdasarkan penunjukan atau perjanjian dari distributor atau distributor tunggal untuk melakukan pemasaran. Berdasarkan pengertian tersebut sub distributor tidak melakukan perjanjian langsung dengan prinsipal, tetapi perjanjian yang dibuat adalah berdasarkan penunjukan yang dilakukan oleh distributor, sehingga sub distributor tidak bertanggung jawab langsung

kepada prinsipal tetapi bertanggung jawab kepada distributor sesuai dengan klausul-klausul yang dibuat dalam perjanjian pendistributian produk.

Sesuai dengan Pasal 15 ayat (1) huruf a Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau jasa, secara jelas mensyaratkan adanya perjanjian yang dilegalisir oleh notaris dalam pengangkatan atau penunjukan sub distributor yang dilakukan oleh distributor untuk menjadi perantara memasarkan produk dari produsen di wilayah tertentu. Berdasarkan hal tersebut maka perjanjian pendistribusian produk FMCG antara distributor dan sub distributor harus dalam bentuk tertulis dan dilegalisir oleh notaris.

3. Penunjukan sub distributor oleh distributor

Untuk produk-produk fast moving consumer goods (FMCG) saluran distribusi yang digunakan adalah saluran distribusi tidak langsung. Penyaluran produk ke grosir, ritel, kemudian ke konsumen tidak dilakukan langsung oleh distributor tetapi lewat penunjukan sub distributor. Hal tersebut diatur dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau jasa. Dimana Agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal yang telah memperoleh STP dapat menunjuk sub agen atau sub distributor untuk menjadi perantara pemasaran produk di wilayah tertentu.

4. Manfaat keberadaan Distributor dan Sub Distributor

Secara mendasar fungsi dari distributor dan sub distributor adalah sama, yaitu menjadi perusahaan/pihak yang ditunjuk untuk dan atas namanya sendiri guna memasarkan dan menjual produk-produk dalam wilayah tertentu, untuk jangka waktu tertentu. Perbedaannya adalah pada pihak yang menunjuk, kalau distributor ditunjuk oleh prinsipal sedangkan sub distributor ditunjuk oleh distributor, akan tetapi keduanya memiliki fungsi yang sama yaitu menjadi perantara untuk dan atas namanya sendiri guna memasarkan produk-produk tertentu di wilayah tertentu.

Menurut Frans. M. Royan (2011:3-10) ada 4 manfaat keberadaan distributor yang dapat juga dikatakan sebagai manfaat keberadaan sub distributor, yaitu :

a. Manfaat bagi masyarakat

Pertama distributor dan sub distributor membantu masyarakat luas atas aktivitasnya menjadi penyedia barang secara cepat bagi masyarakat. Distributor tidak langsung bekerja menjadi penyedia barang ke konsumen langsung, tetapi menyalurkannya melalui para pengecer yang dibinanya. Para pengecer yang tersebar di seluruh wilayah penjualan distributor ini yang membantu para konsumen mendapatkan barang yang diperlukan dengan cepat. Kedua keberadaan distributor bermanfaat untuk mengurangi harga atas biaya transportasi. Produk prinsipal yang dipasarkan secara nasional harganya akan sama di mana saja meskipun jarak pabrik dengan para konsumennya sangat jauh. Ketiga keberadaan

distributor bermanfaat untuk mengurangi ragam kejahatan atas produk tiruan. Banyaknya produk tiruan yang diproduksi oleh pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab akan dapat dikurangi dengan adanya distributor resmi yang mendistribusikan produk produsen/prinsipal. Distributor dan sub distributor yang professional akan mengerjakan setiap wilayahnya dengan detail, sehingga hal tersebut akan dapat membendung masuknya produk-produk tiruan. Manfaat *keempat* adalah penciptaan lapangan pekerjaan yang berarti dapat mengurangi angka pengangguran. Sebagai gambaran seperti yang disebutkan sebelumnya bahwa PT. Mayora Indah Tbk. Sebagai salah satu perusahaan yang memproduksi produk FMCG dapat memiliki 500 sub distributor. Apabila diasumsikan bahwa satu distributor dapat mempekerjakan 20-30 orang maka tenaga kerja yang terserap sudah mencapai 1500 orang baru dari satu perusahaan produsen.

b. Manfaat distributor dan sub distributor bagi produsen

Manfaat keberadaan distributor dan sub distributor bagi produsen adalah membantu produsen untuk mengembangkan pemasaran produk-produknya. Apabila produsen melakukan sendiri proses pendistribusian produk-produknya maka produsen tidak akan dapat fokus pada proses produksi dan perbaikan-perbaikan kualitas produk-produknya. Selain itu wilayah pemasarannya menjadi sangat terbatas karena dibutuhkan investasi yang sangat besar untuk mengembangkan wilayah distribusi di Negara kepulauan seperti Indonesia.

c. Manfaat distributor dan sub distributor bagi investor

Bagi investor keberadaan distributor dan sub distributor menjadi salah satu pilihan bernvestasi dan pengembangan usaha. Selain itu bagi investor yang memiliki modal besar, setelah berpengalaman menjadi distributor atau sub distributor pada giliran berikutnya akan membuka peluang pengembangan membuka usaha industri sejenis jika ingin membuka usaha industri.

d. Manfaat bagi pengucur dana / lembaga pembiayaan

Kegiatan penyaluran produk dari produsen ke konsumen melalui distributor dan sub distributor tentunya dilakukan melalui transaksi-transaksi keuangan yang juga akan menggairahkan lembaga-lembaga pembiayaan. Transaksi-transaksi antara prinsipal, distributor, sub distributor, biasanya membutuhkan Bank Garansi sebagai jaminan transaksi jual beli, pengucuran kredit untuk modal usaha dan lain-lain.

D. Pendistribusian Produk FMCG

1. Produk FMCG

Supply Chain Management mendefinisikan FMCG sebagai barang-barang “*non-durable*” yang diperlukan untuk penggunaan sehari-hari. Produk ini merupakan bagian dari industri barang konsumsi yang di dalam bursa efek dikategorikan menjadi 5 kategori, yaitu :

a. Makanan & Minuman

b. Rokok

c. Farmasi

d. Kosmetik & Barang Keperluan Rumah Tangga

e. Peralatan Rumah Tangga

Dari lima katagori industri barang konsumsi tersebut ada beberapa barang yang masuk sebagai jenis barang konsumsi harian yang habis pakai, barang-barang tersebut yang sering disebut sebagai produk FMCG. Konsumen biasanya membeli produk kategori ini sekurangnya sekali dalam sebulan. Di semua negara, konsumen mengeluarkan anggaran paling besar pada sektor ini. Konsumen biasanya membeli produk kategori ini sekurangnya sekali dalam sebulan. Di semua negara, konsumen mengeluarkan anggaran paling besar pada sektor ini.

Produk FMCG dapat dikelompokkan dalam tiga kategori produk, yaitu perawatan pribadi (personal care), perlengkapan rumah tangga (household care), serta makanan dan minuman (food & beverages). Produk perawatan pribadi seperti pasta gigi, shampoo, kosmetik, parfum, dll. Perlengkapan rumah tangga seperti sabun cuci, sabun mandi, pembasmi serangga, pembersih lantai, pewangi ruangan, pewangi mobil, dll. Food & beverages misalnya minuman ringan, minuman energy, minuman bervitamin, isotonic, teh, kopi, biscuit, wafer, cereal, mie instant, bubur, permen, dsb. (<http://www.supplychainindonesia.com/fast-moving-consumer-goods-fmcg-2>).

2. Saluran distribusi produk FMCG

Berbicara mengenai kegiatan pendistribusian produk maka tidak akan dapat lepas dari pembahasan mengenai saluran distribusi. Menurut David A. Revzan saluran distribusi adalah suatu jalur yang dilalui oleh arus barang-barang dari produsen ke perantara dan akhirnya sampai ke pemakai. Sedangkan menurut kodrat saluran distribusi didefinisikan sebagai perantara untuk memindahkan produk atau jasa dari produsen ke konsumen (Kodrat, 2009:20)

Dalam konteks pendistribusian produk FMCG saluran distribusi merupakan suatu jalur yang penting untuk memindahkan produk dari produsen ke konsumen melalui perantara. Dari sisi produsen menginginkan supaya produk dapat tersebar secara luas sehingga dekat dengan konsumen, sedangkan dari konsumen mempunyai kepentingan untuk dapat mendapatkan barang dengan mudah. Di tengah-tengah dua kepentingan tersebut ada perantara yang bertugas menjadi penyambung dua kepentingan tersebut. Distributor dan sub distributor merupakan perantara tersebut yang menghubungkan kepentingan produsen dan konsumen.

Produsen FMCG dapat secara langsung bertindak sebagai prinsipal atau menunjuk prinsipal supplier mengikat perjanjian dengan distributor untuk melakukan penjualan produk-produk hasil produksinya ke wilayah tertentu sesuai dengan yang diperjanjikan. Berikutnya distributor menunjuk sub distributor untuk menjadi perantara penjualan produk-produk FMCG ke wilayah tertentu dengan membuat perjanjian juga.

3. Arti penting pendistribusian produk FMCG

Menurut David Sukardi Kodrat (2009:21) secara umum produsen ingin mendekatkan produknya ke konsumen, sehingga konsumen dapat mendapatkan produk yang di perlukannya dengan mudah. Khususnya untuk produk-produk konsumsi cepat habis (FMCG) distribusi yang intensif menjadi penentu kecepatan, ketepatan, dan ketersediaan produk di target pelanggan.

Berdasarkan hal tersebut perusahaan-perusahaan FMCG memberikan perhatian yang lebih serius terhadap strategi distribusi sebagai keunggulan kompetitif disamping strategi harga dan produk. Begitu pentingnya keunggulan strategi distribusi lebih lanjut David Sukardi Kodrat (2009:11) mengatakan bahwa memenangkan distribusi berarti 50% memenangkan persaingan. Hal tersebut menunjukkan betapa masalah distribusi merupakan masalah yang sangat penting di tengah persaingan antar perusahaan FMCG yang semakin kompetitif, agar perusahaan tetap *exist*, dapat tetap bertumbuh, bahkan dapat memenangkan persaingan. Salah satu perusahaan fast moving consumer goods yang berhasil memiliki keunggulan saluran distribusi adalah PT Mayora Indah Tbk. Dengan PT Inbisco Niagatama Semesta sebagai distributornya. Saat ini PT Mayora Indah merupakan salah satu perusahaan FMCG yang mencatat pertumbuhan secara konsisten dari tahun ke tahun, pada tahun 2010 omset penjualan sudah mencapai 7 trilyun dan tumbuh 50% dari tahun 2009 (<http://www.infobanknews.com>), hal tersebut dapat dicapai salah satunya karena didukung dengan sistem distribusi yang sangat kuat.

E. Tinjauan Umum tentang Teori Kepatutan

1. Pengertian kepatutan

Menurut Patrik Purwahid (1986:17-18) kepatutan (*billijkheid*) sering disandingkan dengan iktikad baik (*geode trouw*). Iktikad baik merupakan kerangka yuridis dari kepatutan. Menurut Pitlo dalam Patrik Purwahid (1986:31) kepatutan dalam Pasal 1339 KUH Perdata tidak banyak mempunyai arti lain daripada iktikad baik dari pasal terdahulu. Pengertian iktikad baik lebih menunjukkan suatu ujud daripada kata abstrak kepatutan. Pendapat lain yang disampaikan oleh Subekti (1990:39-41) menyatakan bahwa kepatutan terkait dengan isi perjanjian yang mengikat para pihak disamping hal-hal yang secara tegas dinyatakan dalam perjanjian itu sendiri, kebiasaan, dan undang-undang. Lebih lanjut dikatakan bahwa para hakim diberi kekuasaan untuk mengawasi pelaksanaan suatu perjanjian, supaya tidak melanggar kepatutan atau keadilan. Hal ini berarti, hakim berkuasa untuk menyimpang dari isi perjanjian menurut hurufnya, manakala pelaksanaan menurut huruf itu akan bertentangan dengan iktikad baik.

Menurut Satrio (2001:252) kepatutan merupakan suatu sumber perikatan tersendiri, artinya kalau undang-undang, kebiasaan dan sepakat para pihak tinggal diam mengenai suatu segi tertentu dalam perjanjian, maka kepatutan mengisi kekosongan tersebut mengatur hak dan kewajiban para pihak atau dengan kata lain, melahirkan perikatan para pihak. Sedangkan menurut Khairandy (2004:119-125) kepatutan merupakan bagian dari isi perjanjian yang tidak tertulis yang mengikat para pihak. Dalam istilah yang lain disebutkan

bahwa telah terjadi pergeseran dalam sistem hukum modern, dimana kebebasan berperjanjian selain dibatasi oleh undang-undang maupun putusan pengadilan, juga dibatasi oleh *extra legal standard*, yaitu standar yang berkaitan dengan agama, moral, dan keadilan.

Dari beberapa pendapat para ahli tersebut maka pengertian kepatutan dapat dirumuskan sebagai suatu bagian dari isi perjanjian yang tidak tertulis tetapi mengikat para pihak yang membuat perjanjian, sehingga perjanjian yang dibuat tidak meninggalkan standar yang berkaitan dengan agama, moral, dan keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

2. Peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang kepatutan

Dasar pemberlakuan kepatutan dalam pelaksanaan perjanjian terdapat dalam Pasal 1339 Buku ketiga KUH Perdata yang berbunyi sebagai berikut “Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang secara tegas dinyatakan dalam perjanjian, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan (diwajibkan) oleh kepatutan, kebiasaan, dan undang-undang”. Dalam ketentuan tersebut jelas disebutkan bahwa kepatutan menurut sifat perjanjian merupakan sesuatu yang mengikat para pihak selain hal-hal yang secara tegas dinyatakan dalam perjanjian, kebiasaan, dan undang-undang.

3. Perkembangan teori kepatutan

Pada abad sembilan belas teori hukum perjanjian sangat dipengaruhi konsep yang diderivasi filsafat, paham politik, dan ekonomi liberal. Prinsip ekonomi liberal pada waktu menjadi sangat berpengaruh dalam hukum perjanjian. Para pihak yang membuat perjanjian memiliki kebebasan penuh

dalam hubungan perjanjian, dengan seminimum mungkin intervensi dari Negara. Teori politik revolusioner yang berkembang pada waktu itu memandang Negara sebagai suatu lembaga yang berada di luar suatu persatuan kehendak individu (Khairandy, 2004:46). Kehendak bebas para pihak yang menjadi inti hukum perjanjian pada abad Sembilan belas telah diformulasikan. Kondisi sosial ekonomi, dan hukum yang berkembang saat itu memungkinkan kebebasan berperjanjian atau pelaksanaan kewajiban perjanjian yang dibuat secara bebas.

Tugas utama sistem hukum adalah melindungi kebebasan individu dan kekuatan menentukan nasibnya sendiri. Setiap orang harus bebas untuk berbuat sebagaimana yang ia kehendaki, bebas dari tekanan pemerintah dan masyarakat. Selain itu, individu harus mampu menentukan sendiri dengan siapa ia mengadakan hubungan tanpa ada paksaan. Dia juga harus mampu mengejar tujuannya sendiri sepanjang tidak melanggar kebebasan orang lain. Oleh karena itu Negara harus menghormati kebebasan individu dan memberikan ruang untuk membangun gaya hidupnya sendiri. Pandangan ini sesuai dengan pengaruh individualisme dan pengaruh ajaran teori politik liberal kedalam hukum. Pengaruh paham individualisme tersebut telah mengesampingkan doktrin iktikad baik. Dalam pandangan teori hukum perjanjian klasik, sesuai dengan konsep otonomi kehendak dan kesucian perjanjian, para pihak tetap terikat pada isi perjanjian, sekalipun isi perjanjian itu tidak patut (Khairandy, 2004:109-110).

Memasuki abad dua puluh mulai muncul kritik atas teori hukum perjanjian klasik yang mengutamakan kebebasan perjanjian yang mutlak. Beberapa teoritis, seperti Grant Gilmore dan Brian Coote mendesak atau menuntut arus utama hukum perjanjian yang sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan yang terjadi memasuki abad dua puluh dan mendesak menggantikannya dengan ideologi yang lebih sesuai dengan kondisi dan praktik yang terjadi. Grand Gilmore dalam Ridwan Khairandy (2004:111) mengatakan bahwa hubungan antara masyarakat dan pemerintah telah berubah secara fundamental. Ada transformasi masyarakat ke arah kesejahteraan sosial dan mulai muncul pemikiran untuk menggunakan hukum perjanjian sebagai sarana untuk redistribusi kesejahteraan.

Keberhasilan program perencanaan ekonomi pasca perang dunia I yang berhasil memecahkan permasalahan pengangguran, kemiskinan, perumahan, harga, dan perdagangan sebagai akibat adanya depresi yang terjadi waktu itu dianggap sebagai titik awal runtuhnya teori hukum klasik. Pada awal abad dua puluh mulai muncul pengaturan bagi kewajiban penetapan upah minimum, perlindungan buruh wanita dan anak, kontrol yang ketat terhadap perjanjian-perjanjian asuransi, regulasi kegiatan perdagangan, perbankan, tarif perdagangan, dan lain-lain mengindikasikan adanya kemunduran bagi kebebasan perdagangan dan kebebasan berperjanjian melalui berbagai kebijakan pemerintah (Khairandy, 2004:115).

Pada awal abad dua puluh inilah doktrin hukum mulai menerima pendekatan obyektif menggeser pendekatan subyektif yang dalam versi paling

ekstrim menyatakan bahwa apa yang nampak dari luar yang dalam kenyataannya tidak ada dalam perjanjian bukanlah perjanjian. Teori obyektif ini menitikberatkan pada manifestasi lahiriah kesepakatan yang dibuat para pihak. Misalnya, kalau dua pihak mengadakan perjanjian jual beli seribu gantang "Grade A wheat" tidak boleh mengikuti atau mendasarkan pada pemahanan yang tidak lazim atau eksentrik salah satu pihak. Makna yang dipegang adalah yang masuk akal dan normal. Misalnya suatu perjanjian tertulis : "Saya mengalihkan beberapa hak saya kepada pihak lainnya." Maka pernyataan tersebut harus mengacu kepada bahasa yang relevan dengan komunitasnya (Khairandy, 2004:117). Obyektivisme memberi jalan bagi intervensi dan regulasi yang ditanamkan secara mendalam ke dalam hukum yang ada, dan dunia otonomi kehendak individualistik ditinggalkan.

Beberapa ahli juga memberikan kritiknya terhadap kebebasan berperjanjian, antara lain Elaine A. Welle dalam Ridwan Khairandy (2004:123) yang berpandangan bahwa kebebasan berperjanjian sesungguhnya adalah mitos belaka. Sementara itu hakim Pitney dalam kasus *Coppage v. Kansas*, 236 US 1, 17 (1915) menyatakan bahwa tidak mungkin menegakkan kebebasan berperjanjian tanpa pada saat yang sama ada pengakuan keseimbangan posisi tawar para pihak. Dalam kenyataannya sulit menemukan adanya posisi tawar yang seimbang di antara para pihak.

Hal-hal tersebut di atas merupakan aspek negative dan kelemahan yang melekat pada teori hukum perjanjian klasik yang berada di bawah pengaruh paradigma kebebasan berperjanjian. Mendasar kepada hal tersebut terjadi

perkembangan di mana orang kembali kepada konsep hukum perjanjian masa sebelum terjadi revolusi industri. Hukum perjanjian kembali kepada prinsip-prinsip keadilan komutatif, suatu keadilan distributive, kontrol harga, pajak pendapatan progresif, tunjangan veteran, perlindungan bagi buruh dan konsumen yang ditujukan untuk pendistribusian kekayaan. Berawal dari sinilah terjadi perubahan dan kemajuan di bidang hukum perjanjian. Kewajiban untuk bertindak secara patut dan iktikad baik diakui dalam praktek hukum perjanjian.

4. Kepatutan dalam penemuan hukum

Di dalam Negara yang memakai sistem kodifikasi seperti Indonesia seringkali undang-undang telah ketinggalan untuk dapat diterapkan atas peristiwa-peristiwa yang terjadi dalam masyarakat. Hakim harus menafsirkan Undang-Undang, hakim harus menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hakim harus dapat mencari dan menemukan hukum atas suatu perkara. Paul Scholten dalam Patrick Purwahid (1986:25-26) berpendapat bahwa penemuan hukum adalah penerapan Undang-Undang sudah tidak banyak lagi yang menganutnya, tetapi perlu adanya penafsiran, dengan menafsirkan hukum akan ditambahkan sesuatu yang baru. Bahkan Hakim tidak hanya menafsirkan saja tetapi memperluasnya dan melengkapinya akhirnya membentuk peraturan hukum. Penegakan dan pelaksanaan hukum sering merupakan penemuan hukum dan tidak sekedar penerapan hukum (Sudikno, 2005:162)

Dalam hukum perjanjian para hakim seharusnya menafsirkan apakah perjanjian yang dibuat oleh para pihak atas sengketa yang terjadi sudah sesuai

dengan iktikad baik dan kepatutan. Menurut P. Abas dalam Patrick Purwahid (1986:27) kepatutan bukan merupakan pertanyaan hal-hal yang logis dalam penerapan Undang-Undang, tetapi keputusan tentang kepatutan adalah keputusan yang letaknya ada di dalam kesusilaan. Selanjutnya ia menyatakan bahwa keputusan kesusilaan ini bukan dalam arti yang subyektif tetapi kesusilaan dalam pandangan obyektif yang sebenarnya, yaitu apa yang dianggap patut oleh masyarakat. Dalam menentukan ukuran kepatutan hakim harus melihat dan merasakan pandangan-pandangan dan pendapat-pendapat tentang kepatutan di dalam masyarakat di mana ia merupakan bagian dari masyarakat itu sendiri.

Menurut Pitlo dalam Patrick Purwahid (1986:30) para ahli hukum pada zaman dahulu memisahkan antara hukum dan kesusilaan, tetapi pada saat sekarang kesusilaan telah mengalir masuk ke dalam hukum. Tidak ada hukum tanpa keadilan, mengalirnya kesusilaan ke dalam hukum ini berarti bahwa kita menerapkan hubungan hukum itu dengan kepatutan. Dalam perkataan lain bahwa tiap-tiap hubungan hukum harus diterapkan dengan keseksamaan masyarakat, bagaimana tingkah laku manusia dalam sesuatu keadaan harus berbuat, sebagaimana manusia yang normal dapat diharapkan bertingkah laku dalam masyarakat.

Mendasar pada pandangan-pandangan tersebut maka dalam penemuan hukum kepatutan dapat dipergunakan untuk menyampingkan Undang-Undang, tetapi dapat pula untuk melengkapi undang-undang. Ada beberapa ahli hukum antara lain Stein dan Meijers yang berpendapat bahwa untuk mempertahankan

kepastian hukum, penggunaan kepatutan jangan digunakan dengan pengertian yang terlalu luas (Purwahid, 1986:32). Dari itu maka dapat dikatakan bahwa peranan kepatutan dalam penemuan hukum tergantung bagaimana kebebasan hakim dalam mengambil keputusan sebagai penemuan hukumnya. Dengan mempertimbangkan dua pendapat yang berbeda dan mengacu pada salah satu tujuan penegakan hukum yaitu adanya kepastian hukum maka dalam penemuan hukum demi kepastian hukum penulis cenderung setuju dengan pendapat Pitlo yang menempatkan fungsi kepatutan untuk menyampingkan undang-undang, tetapi dapat pula untuk melengkapi undang-undang.

Pertimbangan lain adalah mengenai kedudukan BW sekarang, meskipun secara yuridis formal masih berlaku sebagai undang-undang, namun bukan lagi sebagai Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang bulat dan utuh seperti keadaan semula saat diundangkan. Beberapa bagian dalam KUH Perdata sudah tidak berlaku lagi, karena ada peraturan perundang-undangan baru dalam lapangan perdata yang menggantikannya, maupun karena putusan-putusan hakim yang merupakan yurisprudensi karena dipadang tidak sesuai lagi dengan perkembangan masyarakat dan jiwa bangsa Indonesia (Syahrani, 2004:27)