

KEDUDUKAN DAN KEKUATAN HUKUM MEMORANDUM OF UNDERSTANDING (MOU) DITINJAU DARI SEGI HUKUM PERIKATAN DALAM KITAB UNDANG – UNDANG HUKUM PERDATA

Muhammad Ali Mabhan

Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia
muhammadali27.mabhan@gmail.com

ABSTRAK

Memorandum of Understanding (MoU), menurut hukum perjanjian di Indonesia sesuai dengan KUHPer, yakni menyamakan MoU dengan hukum perjanjian. Didalam pasal 1338 KUHPer mengatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya (Asas Pacta Sunt Servanda), namun tidak dapat dikatakan sah jika tidak terpenuhi syarat sahnya perjanjian menurut pasal 1320 KUHPer dan dianggap batal demi hukum yang mengakibatkan MoU itu tidak memiliki kekuatan Hukum. Sebuah MoU yang memiliki sifat layaknya hukum kontrak dan dianggap setingkat dengan perjanjian, apabila belum bersifat final dan masih memerlukan perjanjian lanjutan dalam materinya, dianggap bukanlah suatu kontrak sesuai dengan asas dalam hukum kontrak dan bagi yang mengingkarinya tidak akan mendapatkan sanksi apapun. Sedangkan MoU yang bersifat perjanjian apabila diingkari maka diberikan sanksi untuk memenuhi prestasinya atau sanksi perundang-undangan yang berlaku, dan sebuah MoU yang tidak memiliki kekuatan hukum memaksa dapat memiliki kekuatan hukum. Hal ini berdasarkan teori ratifikasi. Didalam teori ratifikasi, MoU dikatakan sempurna jika telah memiliki kekuatan hukum tetap (sanksi) dan pembuatannya telah final. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah normatif, karena penelitian dilakukan

dengan memeriksa bahan pustaka atau data sekunder yang berkaitan dengan *Memorandum of Understanding (MoU)*, ditinjau dari segi hukum perikatan dalam kitab undang – undang hukum perdata Spesifikasi dari penelitian ini adalah analisis deskriptif, yang diharapkan dapat memberikan gambaran yang rinci, sistematis, dan komprehensif mengenai segala hal yang berkaitan dengan objek yang akan diteliti. Tujuan dari penulisan artikel ini adalah untuk mengkaji kekuatan hukum *Memorandum of Understanding (MoU)* dari segi hukum perikatan dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer).

Kata Kunci : *Memorandum, of, Understanding, (MoU), Perikatan, KUHPerdata*

A. PENDAHULUAN

Indonesia adalah negara hukum yang artinya berlandaskan pada peraturan-peraturan yang telah diatur oleh pemerintah dan dijadikan sebagai pedoman hidup dalam menjalani kehidupan bermasyarakat. Peraturan-peraturan tersebut bertujuan untuk memberikan rasa aman, damai dan tentram didalam kehidupan bermasyarakat.

Salah satu peraturan yang sering kita jumpai dalam kehidupan bermasyarakat adalah peraturan tentang perjanjian atau biasa disebut

hukum perjanjian atau perikatan. Perjanjian merupakan salah satu bagian dari hukum Negara Indonesia yang berkaitan dengan kesepakatan antara kedua belah pihak.

Hal yang penting dalam perjanjian adalah bahwa sebuah perjanjian terkait dengan tindakan-tindakan hukum. Karena melalui tindakan-tindakan hukum, manusia dapat menyelenggarakan kepentingan dan kewajiban-kewajibannya. Bahwa dalam perjanjian pada dasarnya kepentingan yang terikat oleh apa yang dituliskan dalam perjanjian yang bersangkutan adalah kepentingan para pihak sendiri, yang telah dengan suka-rela dan persetujuannya sengaja dilibatkan.¹

Pada hakikatnya suatu kontrak atau perjanjian berawal dari dua pihak yang memiliki kepentingan yang berbeda. Dari perbedaan inilah, sehingga sebelum melakukan sebuah perjanjian dilakukan sebuah negosiasi antara kedua belah pihak. Setelah adanya kesepahaman dan kesepakatan diantara kedua pihak, maka dilakukan proses prakontraktual yang dimana salah satunya adalah proses nota kesepahaman atau lebih dikenal dengan *Memorandum of Understanding (MoU)*.

Didalam pasal 1320 KUHPer

¹ Gita Nanda Pratama, "Kekuatan Hukum Memorandum Of Understanding (Mou) Dalam Hukum Perjanjian Di Indonesia", Vol. 2 No.2, 245

menyatakan bahwa ada empat syarat yang menjadi syarat sah nya suatu perjanjian, namun tidak mengatur mengenai *MoU*. Maka dari itu diperlukan penafsiran untuk membahasn tentang kedudukan dan kekuatan hukum *MoU*.

Hal yang menjadi perdebatan dikalangan sarjana hukum hingga saat ini adalah bagaimana kedudukan dan kekuatan hukum *MoU* sebagai langkah awal terbentuknya sebuah perjanjian atau kontrak. Secara sederhana *MoU* adalah suatu nota kesepahaman sebelum dilakukannya sebuah kontrak atau perjanjian. Namun, jika mengacu kepada pasal 1320 KUHPer maka ia memiliki kekuatan hukum yang sama dengan kekuatan hukum perjanjian. Walaupun pada dasarnya secara eksplisit tidak termuat didalam pasal 1320 KUHPer.

B. METODE PENELITIAN

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah normatif, karena penelitian dilakukan dengan memeriksa bahan pustaka atau data sekunder yang berkaitan dengan *Memorandum of Understanding (MoU)*, ditinjau dari segi hukum perikatan dalam kitab undang – undang hukum perdata Spesifikasi dari penelitian ini adalah analisis deskriptif, yang diharapkan dapat memberikan

gambaran yang rinci, sistematis, dan komprehensif mengenai segala hal yang berkaitan dengan objek yang akan diteliti. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder, artinya data diperoleh dari bahan pustaka yang dikumpulkan melalui studi literatur dan studi dokumenter, yang kemudian dianalisis secara kualitatif.

C. PEMBAHASAN

Kedudukan dan Kekuatan Hukum *Memorandum of Understanding (MoU)*

Memorandum of Understanding adalah dasar penyusunan kontrak pada masa datang yang didasarkan pada hasil permufakatan para pihak, baik secara tertulis maupun lisan. *MoU* dapat diartikan pula sebagai perjanjian pendahuluan, yang mengatur dan memberikan kesempatan kepada para pihak untuk melakukan studi kelayakan terlebih dahulu sebelum membuat suatu perjanjian yang lebih terperinci dan mengikat para pihak nantinya yang akan tertuang dalam kontrak.²

Menurut Munir Fuady, *MoU* merupakan perjanjian pendahuluan yang akan dijabarkan dan juga

² Gita Nanda Pratama, “Kekuatan Hukum *Memorandum Of Understanding (Mou)* Dalam Hukum Perjanjian Di Indonesia”, Vol. 2 No.2, 247

diuraikan dengan perjanjian lainnya. Di mana pada perjanjian tersebut memuat mengenai aturan serta persyaratan yang lebih mendetail. Sementara *MoU* sendiri hanya berisi hal-hal yang penting atau pokok saja. Sedangkan Erman Radjagukguk memberikan pengertian *MoU* adalah merupakan dokumen yang isinya adalah saling pengertian dan juga pemahaman antara para pihak yang berkaitan. Di mana sebelumnya sudah dituangkan dalam perjanjian yang lebih formal dan mengikat di antara para pihak tersebut. Menurutnya, muatan yang ada pada *MoU* harus dituangkan kembali ke dalam perjanjian agar lebih mengikat.³

Dari definisi tersebut, dapat disimpulkan bahwa unsur-unsur dari *MoU* adalah sebagai berikut :

1. *MoU* merupakan perjanjian pendahuluan
2. *MoU* memuat hal-hal yang penting atau yang pokok saja
3. *MoU* memuat materi yang tertuang didalam perjanjian atau kontrak

Sampai saat ini regulasi yang secara khusus mengatur tentang *MoU* belum terdapat didalam undang-undang yang sah. Namun dengan merujuk kepada

³ Pengertian *MoU* (Memorandum of Understanding) atau nota kesepahaman, (<http://www.artiini.com/2016/03/pengertian-m-o-u.html>) diakses 24 April 2018.

unsur-unsur *MoU*, dapat dikatakan sebagai perjanjian pendahuluan, maka pengaturannya tetap mengacu pada pasal 1320 Buku III Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Dalam pasal 1320 KUHPer diatur tentang syarat sah nya perjanjian, yang dimana salah satu syarat sahnya perjanjian adalah kesepakatan antara kedua belah pihak. Namun yang menjadi penguatan terhadap kekuatan hukum *MoU* itu terdapat didalam pasal 1338, yang berbunyi :

Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.

*Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.*⁴

Menurut Munir Fuady (1997:91), ciri-ciri mendasar dari *MoU* adalah sebagai berikut :

- a. Isinya ringkas, bahkan sering sekali satu halaman saja;
- b. berisikan hal yang pokok saja;
- c. bersifat pendahuluan saja, yang akan diikuti oleh perjanjian lain

⁴ Kumpulan Kitab Undang-undang Hukum KUH Perdata KUHP KUHP, Wacana Intelektual, Cetakan kedua, 2016, hal. 298.

- yang lebih rinci;
- d. mempunyai jangka waktunya, misalnya satu bulan, enam bulan, atau setahun. Apabila dalam jangka waktu tersebut tidak ditindaklanjuti dengan suatu perjanjian yang lebih rinci, perjanjian tersebut akan batal, kecuali diperpanjang oleh para pihak;
 - e. biasanya dibuat dalam bentuk perjanjian di bawah tangan; dan
 - f. biasanya tidak ada kewajiban yang bersifat memaksa kepada para pihak untuk membuat suatu perjanjian yang lebih detail setelah penandatanganan *memorandum of understanding*, karena secara *reasonable*⁵ barangkali kedua belah pihak punya rintangan untuk membuat dan menandatangani perjanjian yang detail tersebut.

MoU pada praktiknya jarang dibuat secara akutanotaris, yang dapat dijadikan akta otentik bagi para pihak, tetapi *MoU* secara hukum merupakan perjanjian yang mempunyai kekuatan mengikat seperti layaknya perjanjian sehingga seluruh ketentuan tentang perjanjian telah dapat diterapkan kepada para pihak. Dengan demikian apabila salah satu pihak dalam *MoU* tersebut tidak melaksanakan substansi *MoU*, maka salah satu pihak dapat

membawa persoalan itu ke pengadilan, dan pengadilan dapat memerintahkan salah satu pihak untuk melaksanakan substansi *MoU* secara konsisten.⁶

MoU didalam kaitannya dengan pembuktian didalam peradilan, dianggap mampu dan dapat dijadikan sebagai alat bukti. Hal ini disebabkan karena *MoU* memiliki sifat pembuktian yang formil dan materil, yaitu :

1. Kekuatan pembuktian formil

MoU membuktikan kebenaran dari apa yang dipersaksikan, yakni dengan cara, dilihat, didengar, dan dialami dengan sendirinya. Kemudian dengan persaksian itu memberikan jaminan terhadap :

- a. Kebenaran dari tanggal *MoU* tersebut
- b. Kebenaran peristiwa hukum dalam *MoU* tersebut
- c. Kebenaran identitas dalam *MoU* tersebut; dan
- d. Kebenaran lokasi dari *MoU* tersebut.

2. Kekuatan pembuktian materil

MoU dianggap benar dan sah oleh setiap orang yang membuatnya sesuai dengan pasal 1338 KUHPer,

⁵ Reasonable, memiliki alasan; masuk akal; rasional

⁶ Kekuatan Hukum Memorandum of Understanding dalam perjanjian berdasarkan Buku III Burgerlijke Wetboek, (http://elib.unikom.ac.id/files/disk1/540/jbptunikompp-gdl-alifaozini-26993-6-unikom_a-x.pdf) diakses 24 April 2018.

jika menyamakan dengan perjanjian atau kontrak. Namun didalam pasal Pasal 1870, Pasal 1871 dan Pasal 1875 KUHPerdara *MoU* dianggap sebagai kekuatan pembuktian. Isi keterangan yang termuat didalam akta itu berlaku sebagai yang benar diantara pihak.⁷

Pada hakikatnya, *MoU* belum melahirkan suatu hubungan hukum, karena *MoU* masih hanya berupa persetujuan prinsip yang dituangkan secara tertulis. *MoU* yang ditulis hanya sebagai landasan awal dalam penyusunan dalam melakukan perjanjian. Kekuatan hukum *MoU* pada dasarnya dapat disamakan dengan perjanjian, walaupun sebenarnya regulasi tentang *MoU* belum terdapat didalam undang-undang yang sah dan muatan dari *MoU* diberikan sepenuhnya kepada para pembuatnya.⁸

Walaupun *MoU* merupakan perjanjian pendahuluan, namun tidak berarti tidak memiliki kekuatan mengikat dan memaksa bagi para pihak yang melaksanakannya.

Jika suatu *MoU* telah dibuat secara sah, dan telah memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana disebutkan

didalam pasal 1320 KUHPerdara, maka kedudukan *MoU* dapat disamakan dengan undang-undang yang mempunyai kekuatan hukum mengikat dan memaksa sesuai dengan pasal 1338 KUHPerdara. Namun, hanya terbatas pada hal-hal pokok yang termuat didalam *MoU*.

Maka berdasarkan dari uraian diatas, dapat disimpulkan bahwa kekuatan hukum dari *MoU* dapat mengikat para pihak terletak pada muatan dari *MoU* tersebut yang telah memenuhi unsur-unsur syarat sahnya perjanjian.

Akibat hukum jika salah satu pihak melakukan pengingkaran terhadap salah satu isi atau klausul didalam Memorandum of Understanding (MoU)

Para pihak yang telah mengikatkan dirinya pada suatu perjanjian, dan para pihak wajib saling percaya terhadap kerjasama yang telah diperjanjikan. Salah satu pihak dalam menjalankan kewajiban dan substansi kontrak apabila melakukan wanprestasi, dapat membawa konsekuensi terhadap timbulnya hak dari pihak lain yang dirugikan.

Setiap *MoU* yang dibuat oleh para pihak harus mencantumkan proses penyelesaian sengketa. Pola penyelesaian sengketa ini memuat tentang bagaimana cara menyelesaikan

7 Ibid

8 Perbedaan antara perjanjian dengan MoU, (<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt514689463d4b2/perbedaan-antara-perjanjian-dengan-mou>) diakses 24 April 2018

sengketa yang terjadi diantara pihak. Sengketa yang timbul berasal dari salah satu pihak yang melakukan wanprestasi, dimana salah satu pihak tidak mematuhi isi dari klausul atau muatan didalam *MoU*.

Sengketa yang timbul dari wanprestasi dari salah satu pihak akan menimbulkan kerugian terhadap pihak yang lain. Pihak yang merasa dirugikan dapat melakukan gugatan ganti rugi dengan mengacu pada pasal 1267 KUHPer yang berbunyi :

Pihak terhadap siapa perikatan tidak dipenuhi, dapat memilih apakah ia, jika hal itu masih dapat dilakukan, akan memaksa pihak yang lain untuk memenuhi perjanjian, atautkah ia akan menuntut pembatalan perjanjian, disertai penggantian biaya kerugian dan bunga.⁹

Pihak yang melakukan wanprestasi harus melaksanakan wanprestasinya atau melakukan ganti rugi sebagai bentuk tanggung jawab terhadap apa yang dilakukannya. Salah satu bentuk ganti rugi dari pihak yang melakukan wanprestasi adalah dengan melaksanakan apa yang tertuang didalam *MoU*. Dapat juga dengan putusan pengadilan untuk melaksanakan apa yang telah disepakati. Ganti rugi ini dianggap

paling sempurna, karena memberikan secara sempurna hak dan kewajiban seperti yang diinginkan oleh para pihak.

D. KESIMPULAN

Berdasarkan dari pembahasan diatas, maka penulis mencoba menarik kesimpulan bahwa *Memorandum of Understanding (MoU)* adalah nota kesepahaman dan menjabarkan suatu perjanjian pada bagian pokoknya saja. Didalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia tidak mengatur secara tegas tentang *MoU*. Hal ini menunjukkan adanya kekosongan hukum dalam perjanjian yang mengakibatkan tidak adanya dasar hukum yang kuat.

Namun jika terjadi hal-hal yang menyangkut dengan *MoU* maka didalam Buku III KUHPerdara telah diatur mengenai pokok-pokok yang termuat didalamnya. Memang *MoU* dan kontrak atau perjanjian tidak dapat disetarakan, namun *MoU* merupakan suatu perjanjian awal atau perjanjian pendahuluan yang nantinya akan bermuara kepada kontrak atau perjanjian.

Akibat hukum dari pengingkaran terhadap klausul-klausul didalam *MoU* adalah dapat diberikan sanksi ganti rugi

⁹ Kumpulan Kitab Undang-undang Hukum KUH Perdata KUHP KUHAP, Wacana Intelektual, Cetakan kedua, 2016, hal. 286.

terhadap perbuatannya. Namun harus kembali pada pokok-pokok didalam MoU tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

Gita Nanda Pratama, "*Kekuatan Hukum Memorandum Of Understanding (Mou) Dalam Hukum Perjanjian Di Indonesia*", Vol. 2 No.2.

Kekuatan Hukum Memorandum of Understanding dalam perjanjian berdasarkan Buku III Burgerlijke Wetboek, (http://elib.unikom.ac.id/files/disk1/540/jbptunikompp-gdl-alifaozini-26993-6-unikom_a-x.pdf) diakses 24 April 2018.

Kumpulan Kitab Undang-undang Hukum KUH Perdata KUHP KUHAP, Wacana Intelektual, Cetakan kedua, 2016

Pengertian MoU (Memorandum of Understanding) atau nota kesepahaman, (<http://www.artiini.com/2016/03/pengertian-m-o-u.html>) diakses 24 April 2018.

Perbedaan antara perjanjian dengan MoU, (<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt514689463d4b2/perbedaan-antara-perjanjian-dengan-mou>) diakses 24 April 2018

Jurnal

Nurdin,2018,*Kebijakan pembangunan hukum dalam rumusan normatif mengenai negara hukum yang berdasarkan kedaulatan rakyat*,Meraja journal Vol 1 No 1

<https://merajajournal.merajamedia.com/index.php/mrj/article/view/11> [diakses tanggal 25 Desember 2018]