

PROBLEMATIKA MEMORANDUM OF UNDERSTANDING (MoU) DALAM HUKUM PERJANJIAN INDONESIA

Putu Wahyu Ning Egarini, Fakultas Hukum Universitas Udayana, e-mail :
putuwahyuning82@gmail.com

I Made Sarjana, Fakultas Hukum Universitas Udayana, e-mail :
made.sarjana@yahoo.co.id

ABSTRAK

Dalam dunia bisnis, MoU ialah bentuk perjanjian pendahuluan dalam isinya membuat hal-hal pokok, sedangkan di Indonesia belum terdapat pengaturan khusus mengenai MoU, serta dalam KUHPdt (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata) tidak memuat pengaturan tentang MoU sehingga dalam praktiknya masih diperdebatan karena sekalipun tidak jadi dilaksanakan, dan atau salah satu pihak melakukan wanprestasi, maka tidak pernah diselesaikan secara hukum, hal ini bisa disebabkan karena kesimpangsiuran dalam hal penerapan MoU dalam dunia bisnis. Penulisan jurnal ilmiah ini bertujuan untuk mengidentifikasi pengaturan MoU (Memorandum Of Understanding) dalam hukum perjanjian yang berlaku di Indonesia serta menganalisis kekuatan mengikat yang dimiliki MoU dalam skala nasional dari segi hukum perjanjian yang berlaku di Indonesia. Metode Penelitian Hukum Normatif digunakan dalam penelitian ini karena metode ini memakai studi kepustakaan dengan pemecahannya menggunakan berbagai pustaka serta ketentuan yang secara khusus berkaitan dengan permasalahan ini. Hasil studi atau kesimpulan yang didapatkan dari hasil penelitian tersebut ialah belum adanya pengaturan tentang MoU secara khusus hingga saat ini, serta MoU belum memiliki kekuatan mengikat secara hukum karena MoU memuat kesepakatan awal dan hanya mengikat secara moral (to be morally binding), walaupun Notaris telah melakukan legalisasi terhadap suatu MoU namun belum bisa dikatakan memiliki kekuatan yang dapat mengikat secara hukum, karena hal ini disebabkan oleh tanggung jawab Notaris yang hanya terbatas atas menunjukkan keaslian atau kebenaran dari suatu MoU yang telah ditanda tangani oleh para pihak.

Kata Kunci : Pengaturan, Memorandum Of Understanding, Mengikat.

ABSTRACT

MoU is an understanding note which contain the principle of the agreement. There is no specific regulation related to MoU yet, not even the civil code contain memorandum of understanding, practicaly it is debatable because although the agreement is cancelled, moreover the parties breach the agreement, the disputes never settled accordance to the law. The purpose of this study to identify the regulation concerning MoU based on Contract Law in Indonesia, and to analyze binding power MoU in national scale based on Contract Law in Indoensia. This writing use normative legal research, it means using library based methods which the solving use the library and documents of legislation based related to the matters. Conclusion of this research is MoU isn't legal documents regulate even now, moreover MoU hasn't legal binding force because it is an early agreement and only have the moral binding between the realted parties due, Although the Notary has legalized MoU, it can't be said that it has a legally binding force, because legal responsibilty of Notary is limited to showing the authenticity or truth of MoU that has been signed by the parties.

Key Words : Regulation,Memorandum of Understanding,Force.

I. PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Perkembangan globalisasi yang telah memasuki era 4.0 membuat dunia bisnis khususnya di Indonesia selalu mengalami kemajuan-kemajuan sehingga akibat dari perkembangannya, mulai dari adanya peningkatan dalam hal transaksi bisnis serta ekonomi yang akan berkembang pesat dalam lingkup global¹, tentunya hal ini akan membuat dunia bisnis modern bisa membentuk perjanjian ke dalam aspek penting karena perjanjian akan mendasari kerjasama dalam bisnis, perjanjian dapat mengakibatkan suatu peristiwa hukum dimana akan mengakibatkan adanya hubungan hukum yang akan dimiliki oleh para pihak yang terlibat dalam perjalanan serta didasari oleh adanya kesepakatan,sehingga dengan adanya hubungan hukum maka para pihak akan memegang hak serta kewajibannya yang tentu saja wajib dipatuhi oleh para pihak. MoU dibuat untuk membuat catatan mengenai hal-hal yang dalam kaitannya bersikan suatu kerjasama bisnis yang tentunya didasari oleh adanya kesepakatan antara satu pihak dengan pihak lainnya. Muatan yang terdapat didalam MoU haruslah dituangkan ke dalam perjanjian agar nanti dapat lebih mengikat². Bentuk perjanjian sifatnya tidaklah mutlak karena bisa dalam bentuk lisan serta tertulis, jika dilihat dalam praktiknya suatu perjanjian bisa dibuat dalam bentuk yang tertulis, maka akan ada akibat hukum yang bisa ditimbulkan ialah perjanjian itu bisa mempunyai kekuatan hukum yang sifatnya kuat sehingga jikalau suatu saat pihak-pihak terlibat perselisihan maka perjanjianlah bisa dijadikan sebagai satu-satunya alat bukti yang kuat, sedangkan jikalau perjanjian itu memang dibuat dalam bentuk lisan, konsekuensinya ialah tidak punya kekuatan hukum yang bersifat kuat serta apabila itu dijadikan sebagai alat bukti bisa saja tidak akan menjadi alat bukti karena tetap saja perjanjian yang dibentuk secara tertulis memiliki kekuatan yang lebih kuat serta mengikat. Asas dijadikan acuan dalam dibuatnya perjanjian, tidak hanya ada satu asas tapi ada beberapa asas antara lain asas kebebasan berkontrak ,asas kepastian hukum, asas konsensualisme,asas pacta sunt servenda, asas itikad baik, asas kepribadian. Sebagai salah satu contohnya yaitu asas kebebasan berkontrak dimana dalam penerapannya diberikan kebebasan untuk menentukan dengan siapa perjanjian tersebut dibuat perjanjian, seperti apa bentuknya serta isinya³,serta bisa diberikan kebebasan dalam pengaturan terhadap apa saja yang menjadi muatan atau juga substansi sepanjang semua hal tersebut tidak

¹ Ari putra, Gede Nopta; Priyanto, I Made Dedy. (2020). Asas Itikad Baik Dalam Memperkuat Kekuatan Mengikay Memorandum Of Understanding. Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana , Vol. 8, No. 3, h. 14

² Ali Mabham, Muhamad, (2019). Kedudukan Dan Kekuatan Hukum Memorandum Of Understanding (Mou) Ditinjau Dari Segi Hukum Perikatan Dalam Kitab Undang – Undang Hukum Perdata. Merata Journal Fakultas Hukum Islam Indonesia, Vol. 2, No. 1, h. 52.

³ Salim H.S., 2006, Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak , Cet. IV, Sinar Grafika, Jakarta.

bertenangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan juga ketertiban umum. Perjanjian dapat dijadikan seperti Undang-Undang untuk pihak yang terlibat serta jika telah dibuat secara sah serta tidak dapat dibatalkan oleh kehendaknya sendiri, sebagaimana telah dimuat dalam ketentuan Pasal 1388 ayat(1) KUHPd (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), selain itu terdapat asas itikad baik yang juga dapat diperlukan untuk memperkuat adanya kekuatan mengikat yang dimiliki oleh MoU, sehingga akan adanya kepercayaan yang dapat meningkat di antara para pihak karena telah menguntungkan atau tidak saling merugikan para pihak.⁴

Pesatnya perkembangan teknologi dunia bisnis dalam era modern membuat pelaku usaha berlomba-lomba untuk melakukan pengembangan kerja sama dalam bentuk semudah-mudahnya serta seefisien mungkin. Seperti *negotiation* yang dapat dibuat sebagai dasar dalam melakukan kerjasama, sehingga dibuatnya nota kesepahaman sebagai prakontraktual dengan gramatika "*Memorandum of Understanding*"⁵, namun dalam KUHPd belum adanya pengaturan mengenai MoU. Secara umum MoU dapat dimasukkan di dalam *International Contract*, dan dapat disebut dengan istilah *Letter Of Intent*.⁶ Namun jika ditinjau dalam sistem hukum *Common Law*, MoU merupakan kesepakatan di awal pembuatan kontrak⁷, sistem hukum *common law* akan menjadikan sebuah perjanjian yang harus sudah diatur secara terinci dalam segala sesuatu hal termasuk dalam hal yang bisa saja terjadi akibat dari adanya penandatanganan oleh para pihak dalam sebuah perjanjian. Berbeda halnya dengan sistem hukum *civil law* yang dianut oleh Indonesia yang mengakibatkan setiap masyarakat Indonesia akan mengacu terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi sehingga MoU haruslah mendapat perhatian karena sampai saat ini tidak adanya pengaturan yang mengkhusus mengenai MoU⁸.

Dalam praktiknya MoU bisa diberlakukan di Indonesia dengan terdapatnya asas kebebasan berkontrak. Secara umum jika MoU dipraktikkan pada hukum perjanjian Indonesia akan menimbulkan perdebatan. Perdebatan tersebut bisa dipicu dari masih terjadi kekosongan norma (*rechtsvacuum*) sehingga akibatnya akan membuat kesimpangsiuran khususnya dalam prakteknya. Jika terdapat pengingkaran yang

⁴ Ari putra, Gede Nopta; Priyanto, I Made Dedy. (2020). Asas Itikad Baik Dalam Memperkuat Kekuatan Mengikat Memorandum Of Understanding. Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana, Vol. 8, No. 3, h. 14

⁵ Bayu Wiguna, I Made; Suartha, I Dewa Made, (2016). Tinjauan Yuridis Terhadap Penaggturan Memorandum Of Understanding Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana. Vol. 5, No. 2

⁶ Huala Adollf,, 2014, Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional, Refika Aditama, Bandung, h. 116

⁷ Diana Pradnyani Raisila, Ni Putu; Sri Utari, Ni Ketut, (2018). Kedudukan dan Kekuatan Mengikat Memorandum of Understanding (MoU) Ditinjau Dari Segi Hukum Kontrak, Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana, Vol. 6, No. 4. h. 2

⁸ Pratama, Gita Nanda, (2016). Kekuatan Hukum Memorandum of Understanding (MoU) Dalam Hukum Perjanjian di Indonesia. Jurnal Viretas Et Justitia Universitas Parahyangan. Vol. 2 No. 2, h. 426

dilakukan oleh para pihak dalam sebuah *MoU* maka tidak akan ada pemberian sanksi apapun kecuali hanya dapat memberikan sanksi moral seperti halnya dilakukannya *black list* terhadap para pihak yang memang sengaja ataupun tidak disengaja melakukan wanprestasi terhadap *MoU* yang telah disepakati⁹. terlebih dengan berbagai pertanyaan mengenai apakah kita dapat mengkategorikan *MoU* dengan posisi yang kedudukannya setingkat dengan perjanjian yang sebagai halnya telah diatur dalam KUHpd serta apabila suatu saat terdapat pengingkaran oleh pihak yang terlibat didalam *MoU*, maka siapakah yang seharusnya bertanggungjawab, dan juga dengan apakah sebenarnya perlindungan hukum terhadap *MoU* dapat diberikan.

Sebagaimana dalam studi kasus yang telah dikaji dalam jurnal ilmiah yang ditulis oleh I Nyoman Budi Adnyana pada tahun 2017 dengan judul “Kekuatan Mengikat *MoU* Antara PT. Bali Tourism Development Coporation (BTDC) Persero Dengan PT. Jaya Makmur Bersama Dalam Persektif Investasi Pada Sektor Industri Pariwisata” dalam kasus ini terjadi wanprestasi yang dilakukan oleh pihak pertama yang dalam hal ini ialah PT.BTD dengan pihak kedua yaitu PT.JMB dengan obyeknya yaitu pengelolaan dan pengembangan lahan Lot C 5 milik pihak pertama, dalam hal ini pihak pertama membatalkan *MoU* secara sepihak dengan alasan bahwa masih belum terdapatnya persetujuan dari pihak kementerian yang dalam hak ini Menteri BUMN tentang nilai konpensasi yang akan dibayarkan oleh pihak kedua, karena wanprestasi yang telah dilakukan itu akhirnya pihak kedua melakukan gugatan melalui Pengeadilan Negeri Denpasar, dapat disimpulkan bahwa dalam kasus ini kekuatan mengikat dari *MoU* yang telah disepakati serta ditanda tangani oleh par pihak memiliki kedudukan sebagai alat bukti yang lemah, hal ini dikarenakan kedudukan daripada *MoU* dianggap hanya sebatas nota kesepahaman yang memiliki kekuatan pembuktian yang bebas yang memiliki arti bahwa hakimlah yang memiliki kewenangan dalam menilainya¹⁰.

Dalam pengamatan yang dilakukan dalam melakukan penulisan jurnal ilmiah ini, belum ditemukannya karya tulis ilmiah yang telah dipublikasi dengan judul yang sama, namun ada beberapa karya tulis yang memilki kemiripan dengan permasalahan yang berbeda. Beberapa karya ilmiah memiliki kemiripan dengan karya ilmiah ini diantaranya, jurnal ilmiah yang ditulis oleh Ketut Surya Darma pada tahun 2016 dengan judul penelitian “Status Hukum *Memorandum Of Understanding (MoU)* Dalam Hukum Perjanjian Indonesia” dalam penelitian ini memiliki kaitannya dengan kedudukan hukum dari *MoU* di Indonesia Kemudian dalam jurnal ilmiah yang ditulis oleh Ni Putu Diana Pradnyani Raisila pada tahun 2018 dengan judul penelitian “Kedudukan dan Kekuatan Mengikat *Memorandum Of Understanding (MoU)* Ditinjau Dari Segi Hukum Kontrak” memiliki kaitan dengan penulisan ini dalam hal kekuatan mengikat yang dimiliki oleh *MoU*. Dengan melihat keadaan tersebut, peneliti dapat mengkaji suatu masalah yang akan dituangkan dalam bentuk karya ilmiah berupa

⁹ Surya Darma, Ketut; Sarjana, I Made; Wiratni Darmadi, A.A. Sagung, (2016). Status Hukum *Memorandum Of Understanding (MoU)* Dalam Hukum Perjanjian Indonesia. Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana, Vol. 4 No.3, h.5

¹⁰ Budi Adnyana, I Nyoman; Nahak, Simon; Widia, I Ketut. (2017). Kekuatan Mengikat *MoU* Antara PT. Bali Tourism Development Coporation (BTDC) Persero Dengan PT. Jaya Makmur Bersama Dalam Persektif Investasi Pada Sektor Industri Pariwisata. Jurnal Pradasa Universitas Warmadewa. Vol. 4, No. 2 h. 21

jurnal dengan judul yaitu “Problematika *Memorandum of Understanding (MoU)* dalam Hukum Perjanjian Indonesia”

1.2 Rumusan Masalah

Beranjak pada latar belakang sebagaimana yang sudah dipaparkan diatas, bisa didapatkan dua rumusan masalah, yaitu :

1. Bagaimanakah pengaturan *MoU* dalam hukum perjanjian di Indonesia?
2. Bagaimanakah kekuatan mengikat dari *MoU* dalam skala nasional dari segi hukum perjanjian di Indonesia?

1.3 Tujuan Penulisan

Tulisan ini bertujuan untuk mengidentifikasi peraturan yang berkaitan dengan pengaturan *MoU* di Indonesia serta untuk menganalisis kekuatan mengikat dari *MoU* dalam skala nasional berdasarkan hukum perjanjian di Indonesia.

II. METODE PENELITIAN

Pada penyusunan jurnal dengan judul “Problematika *Memorandum Of Understanding (MoU)* Dalam Hukum Perjanjian Indonesia” mempergunakan suatu Metode Penelitian Hukum Normatif atau kepustakaan, yaitu dalam penulisan lebih ditekankan pada suatu permasalahan yang timbul dalam studi kepustakaan, dengan pemecahannya menggunakan berbagai pustaka serta ketentuan yang secara khusus saling berhubungan dengan permasalahan tersebut. Pendekatan yang dilakukan dalam metode penelitian hukum normatif yaitu pendekatan perundang-undangan (*statue approach*) yang merupakan penelaahan semua ketentuan peraturan perundang-undangan yang tentunya memiliki keterkaitan dengan *MoU*, kemudian penelitian ini juga menggunakan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) agar nantinya bisa digunakan untuk keperluan guna menemukan suatu pemikiran atau ide yang akan melahirkan konsep untuk pemaknaan daripada *MoU*¹¹. Adapun bahan hukum yang dapat menunjang penelitian ini meliputi bahan hukum primer yang terdiri atas peraturan perundang-undangan yang memiliki keterkaitan dengan *MoU*, kemudian bahan hukum sekunder yang meliputi buku dan jurnal hukum. Analisis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini ialah penelitian yang bersifat deskriptif yaitu dengan cara menguraikan penjelasan daripada bahan hukum yang selanjutnya akan menarik konklusi secara deduktif yang didapatkan dari suatu permasalahan yang bersifat secara umum sehingga nantinya akan mendapatkan gambaran tentang keabsahan berlakunya *MoU* dalam hukum perjanjian di Indonesia¹².

¹¹ Rusdiana, Sai'da; Widyaningtyas, Rizky Septiana. (2019). Kajian Yuridis *Memorandum Of Understanding* Dalam Penyelenggaraan Perjanjian Kerjasama Daerah Berdasarkan PP No. 28 Tahun 2018 Tentang Kerjasama Daerah. *Jurnal Mimbar Hukum Universitas Gajah Mada*. Vol. 31, No. 3. h. 440

¹² Poernomo, Sri Lestari. (2019). Standar Kontrak Dalam Perspektif Hukum Perlindungan Konsumen (*Standar Contract in Legal Perspectives of Customer Protection*). *Jurnal Penelitian Hukum DEJURE*. Vol. 19. No. 1, h.112

III. Hasil Dan Pembahasan

3.1 Pengaturan MoU dalam hukum perjanjian yang berlaku di Indonesia

MoU timbul karena adanya kebiasaan-kebiasaan atau praktik bisnis berupa negosiasi. Negosiasi merupakan langkah awal dalam memasuki fase perjanjian atau fase prakontraktual, negosiasi digunakan untuk mencapai kesepakatan diantara para pihak. Dalam transaksi bisnis yang terjadi di Indonesia biasanya digunakannya MoU sebagai bentuk negosiasi awal seperti misalnya yang terjadi pada *Joint Venture Agreement* serta akuisisi perusahaan, sehingga MoU dapat dikatakan sebagai salah satunya aspek penting pada dunia bisnis karena merupakan instrumen penting yang dapat menghubungkan berbagai kepentingan yang dimiliki oleh para pelaku bisnis agar dapat merumuskan hak dan kewajiban yang harus dijalankan oleh masing-masing pihak.

Dalam pembuatan MoU dapat dibuat dalam bentuk nota kesepahaman bisnis, yang merupakan nota kesepahaman sebagai langkah awal dalam pra-perjanjian menuju rencana bersama dalam bisnis sehingga dapat dituangkan dalam perjanjian mengikat secara hukum. Kemudian MoU akan dijadikan sebagai pencatatan daripada hasil negosiasi yang bersifat awal, selanjutnya MoU dipergunakan untuk negosiasi yang bersifat lanjutan atau dapat dikatakan untuk melakukan studi kelayakan (*feasibility study, due diligent*) yang digunakan untuk menilai tingkat kelayakan serta prospek dari transaksi bisnis yang dinilai dari berbagai sudut pandang yang tentunya diperlukan seperti halnya keuangan, lingkungan, pemasaran, ekonomi, hukum dan sosial budaya, maka dengan adanya hasil studi kelayakan, para pihak dapat menilai apakah negosiasi lanjutan ini perlu dilanjutkan atau tidak¹³.

Dalam *Black's Law Dictionary* sebagaimana telah ter kutip dalam buku karangan H. Salim dengan judul "Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding (MoU)" terdapat definisi MoU mempunyai pengertian sebagai nota kesepahaman yang dibuat sebagai dasar dalam penyusunan kontrak didasari oleh hasil adanya permufakatan, dalam bentuk tertulis serta lisan.¹⁴

Munir Fuandy mengutarakan anggapan sebagaimana dikutip dalam buku Implementasi Ketentuan-Ketentuan Hukum Perjanjian Kedalam Perancangan Kontrak, karangan I Ketut Ardati, dkk. MoU dapat didefinisikan sebagai perjanjian permulaan, yang berarti perjanjiannya akan dibarengi dengan bentuk perjanjian lain yang dapat menggambarkan secara detail, maka di dalam MoU berisikan hal pokok saja dan bisa diartikan sama seperti perjanjian lainnya.¹⁵

¹³ Luthfi, Fuad. (2017). Implementasi Yuridis tentang Kedudukan *Memorandum of Understanding (MoU)* dalam Sistem Hukum Perjanjian Indonesia. Jurnal Syariah : Jurnal Ilmu Hukum dan Pemikiran. Vol. 17. No. 2, h. 180

¹⁴ H. Salim, 2017, *Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding (MoU)*, Cet. VII, Sinar Grafika, Jakarta, h. 46

¹⁵ I Ketut Ardati, op.cit, h. 148

Selain itu, Ermam Rajagukguk juga memberikan definisi terhadap MoU, sebagaimana juga dikutip dalam buku Implementasi Ketentuan-Ketentuan Hukum Perjanjian Kedalam Perancangan Kontrak, karangan I Ketut Ardata, dkk. Pendapatnya ialah suatu *document* isi didalamnya termuat saling memahami diantara pihak-pihak sebelum dibuatnya perjanjian, isinyapun wajib dimuat kedalam kontrak, agar memiliki kekuatan yang mengikat.¹⁶

Tidak hanya itu, Nyoman Mudana, dkk juga memberikan defisini terhadap MoU, sebagaimana telah terkutip juga dalam buku Implementasi Ketentuan-Ketentuan Hukum Perjanjian Kedalam Perancangan Kontrak, karangan I Ketut Ardata, dkk. Ia mendefinisikan bahwa *MoU* ialah perjanjian permulaan yang berisi tentang hal-hal pokok saja.¹⁷

Dalam pendapatan sebagaimana sudah dipaparkan dalam bacaan diatas, sehingga bisa ditariknya suatu kesimpulan yakni *MoU* ialah suatu nota kesepahaman yang sudah dirangkai oleh para pihak sebagaimana dalam hal ini termasuk subyek hukum dengan subyek hukum lainnya, dimana akan dimasukkan ke dalam *contract* dan diikuti dengan perjanjian lainnya yang akan memiliki kekuatan mengikat dengan bermacam perseltif kehidupan dan memiliki tenggang waktu yang telah ditentukan sebelumnya. Maka didapkatannya unsur-unsur *MoU* yang meliputi: sebagai perjanjian permulaan, berisi saling pengetian, hal yang pokok, sebagai suatu bentuk awal kerjasama, berhubungan dengan berbagai macam perspektif kehidupan serta memiliki tenggang waktu yang telah ditentukan.¹⁸

Munir Fuandy memberikan pendapat tentang tujuan dibuatnya *MoU* yaitu¹⁹ :

1. Agar bisa menghindari kesulitan pada saat pembatalan suatu agreement, jika pada kenyataannya prospek bisnisnya belum juga jelas, sehingga bisa diartikan akankah kesepakatannya ditindaklanjuti, dengan adanya pembuatan *MoU* diharapkan dalam proses pembatalan bisa dipermudah;
2. Tenggang waktu penandatngannya kontrak yang terbilah masih cukup jauh karena masih diadakannya perundingan terkait negoisasi. Sehingga berdampak pada belum adanya suatu ikatatan jika kontraknya belum ditandatangani, dengan hadirnya *MoU* bisa digunakan untuk sementara waktu;
3. Masih terdapatnya keraguan yang dirasakan oleh para pihak, yang membuat masih perlunya waktu untuk memutuskan dan berfikir mengenai rencana penandatanganan *contract*;
4. Pendandatanganan *MoU* biasanya dilakukan oleh para pimpinan dari perusahaan, dan untuk penandatanganan dari perjanjian yang lebih spesifik serta rinci, maka para staf lah yang melakukan pernacanan baik negoisasi secara khusus karena merekalah yang lebih menguasai hal tersebut secara teknis.

¹⁶ Ibid

¹⁷ Ibid

¹⁸ Ibid

¹⁹H. Salim HS dkk, Op.cit, h. 52

Munir Fuandy juga memberikan karakter dari *MoU*, yaitu :

1. Ringkasnya isi dari *MoU*, bisa saja hanya ada satu halaman atau bahkan bisa lebih, memuat hal pokok saja;
2. Bersifat permulaan, karena selanjutnya akan diikuti dengan perjanjian yang lebih spesifik serta rinci;
3. Lamanya waktu yang dimiliki telah disepakati sehingga jika tenggang waktu telah habis dan tidak diadakannya tindak lanjut, secara tidak langsung maka akan dianggap suatu perjanjian tersebut akan batal, terkecuali jika diadakannya perpanjangan;
4. Bentuknya dibebaskan bisa dibuat dalam bentuk suatu perjanjian dibawah tangan;
5. Para pihak tidak diwajibkan untuk melanjutkan pembuatan perjanjian yang lebih detail setelah diadakannya penandatanganan.

Di dalam berbagai peraturan-perundangan di Indonesia belum dapat ditemukan peraturan khusus yang mengatur tentang *MoU*. Dasar lahirnya *MoU* ialah kesepakatan, bisa ditinjau dari ketentuan Pasal 1320 KUHpd diberikan pengertian bahwa perjanjian dikatakan sah dengan syarat adanya konsensus/kesepakatan.

Selain dari pada yang telah disampaikan diatas, dalam ketentuan tersebut juga bisa memberikan makna dengan adanya syarat itu dapat ditetapkan sesungguhnya perjanjian ialah sebuah ketentuan dimana dalam hal ini tentu saja bisa berlaku untuk pihak-pihak yang tentunya terlibat dalam perjanjian tersebut serta dengan itu tidak akan bisa untuk ditarik kembali ataupun dibatalkan dengan kehendak pribadi, namun pembatalan bisa saja terjadi apabila kedua belah pihak menyatakan sepakat serta ada hal tertentu yang sudah ditentukan oleh ketentuan yang mengaturnya berupa undang-undang.

Sebagai perbandingan selain daripada yang terdapat dalam ketentuan Pasal 1320 & 1338 KUHPerdata, adapun dasar hukum yang menjadi acuan mengapa terdapat *MoU* yaitu Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Perjanjian Internasional ialah sebuah perjanjian yang bisa dibuat kedalam bentuk tertulis, pengaturannya pada *international law* serta akan berdampak dengan adanya hak serta kewajiban yang akan ditanggung pada bidang hukum publik, pengertian ini sesuai pada isi dari "Pasal 1 huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000", Praktiknya dapat disamakan dengan *MoU*, sebagaimana dibentuk dari dua negara atau bahkan bisa saja lebih, dimana pengimplementasiannya tercantum kaidah internasional.²⁰

3.2 Bagaimanakah kekuatan mengikat *MoU* dalam skala nasional dari segi hukum perjanjian di Indonesia

MoU mempunyai kekuatan mengikat jika sudah terjadinya penyesuaian pernyataan terhadap kehendak yang dimiliki dari kedua pihak. Namun pada kenyataannya sampai sekarang Indonesia belum memiliki ketentuan khusus yang mengatur mengenai *MoU*, sehingga jika subyek hukum ingin melakukan negosiasi yang berujung pada terbentuknya *MoU*, serta pada saat *MoU* diberlakukan terdapat

²⁰Ibid

wanprestasi yang bisa saja dilakukan oleh salah satu pihaknya maka didalam praktiknya tidak jarang atau bahkan tidak sama sekali ada pihak yang melakukan penggugatan atas peristiwa yang merugikan pihaknya atau dengan kata lain memperdebatkan permasalahan tersebut. Hingga saat ini belum adanya para ahli yang dapat menyampaikan taksiran yang pasti mengenai kekuatan yang dimiliki dari MoU untuk mengikat, namun terdapat beberapa pendapat para ahli yakni menurut pendapat Ray Wijaya, ia mengemukakan bahwa kekuatan untuk mengikat yang dimiliki oleh MoU hanyalah "*gentlement aggrement*" yang tentunya tidak akan memiliki akibat hukum, namun dapat dijadikan suatu bukti permulaan dimana telah tercapai silih permakluman mengenai masalah yang tentunya bersifat pokok.²¹

Selain itu Munir Fuandy juga mengemukakan pendapat bahwa *MoU* memiliki kekuatan yang bisa mengikat secara hukum²², dapat disebut dengan istilah "*gentlement agreement* dan *agreement is agreement*", dari pendapat tersebut dapat diartikan sebagai berikut :

1. *MoU* hanyalah menggambarkan *gentlement agrrement*, maka bisa diartikan tidak akan sama dengan perjanjian biasa dan hanya pengikatan sebatas moral yang bisa memiliki pengertian tidak bisa ditegakkan secara hukum, serta apabila terdapatnya pihak yang melakukan wanprestasi, maka dengan adanya pengikatan secara moral akan mengakibatkan pihak tersebut bisa dianggap sebagai tidak memiliki moral sehingga akan ada imbasnya pada jatuhnya reputasi dari kalangan bisnisnya.
2. *MoU* hanyalah *agrremet is agrrement*, maka dalam bentuk apapun dibuatnya suatu perjanjian, baik lisan maupun tulisan, berukuran pendek maupun panjang, sedetail maupun hanya terdapat sebatas pokoknya, maka tetap bisa merupakan perjanjian serta tentunya bisa memiliki kekuatan yang bisa mengikat seperti layaknya suatu perjanjian pada umumnya dengan akibat bisa berdampak pada keseluruhan ketentuan yang berupa pasal mengenai hukum perjanjian didalam praktiknya bisa diterapkan.

Selama jangka waktu *MoU* diberlakukan, maka pihak yang terikat tidak diperbolehkan melakukan pembuatan perjanjian yang sama atau bahkan sejenis bersama pihak manapun, dengan syarat bahwa ketentuan tersebut sudah dicantumkan secara tegas didalam isi perjanjian serta selama dalam kurun waktu yang sudah disepakati dari awal. Dengan akibat hukum yakni jikalau suatu saat terdapat salah satu pihak diketahui telah melakukan tindakan wanprestasi, sehingga berdampak pada pihak lain bisa saja menggugat ke pengadilan dengan dasar harus sesuai dengan ketentuan hukum yang sudah berlaku.

²¹ Ibid

²² Gerry Lintang, 2015, Kekuatan Hukum Memorandum Of Understanding Ditinjau Dari Segi Hukum Perikatan, *Lex Administratum*, Vol. 3, No, 8, h.141-142.

Dalam substansi *MoU* jika terdapat pengingkaran maka bisa dikelompokkan dalam dua kelompok, yang meliputi²³:

- a. Pengingkaran substansi *MoU* yang berkedudukan tidak sebagai kontrak. Didalam kedudukan tersebut maka para pihak yang mengingkarinya tidak ada sanksi apapun terkecuali dikenakan sanksi moral. Upaya penyelesaian perselisihan lebih ditekankan pada jalan musyawarah.
- b. Pengingkaran substansi *MoU* jika berkedudukan sebagai kontrak atau dapat dikatakan sebagai wanprestasi.

Himakhanto Juwana memberikan pendapatnya terhadap penggunaan istilah *MoU*, dalam penggunaannya *MoU* wajib dipisahkan menjadi segi teoritis serta segi praktis.

Dalam jurnal ilmiah yang ditulis oleh Khrisna Dinantha sebagaimana telah diterbitkan dalam Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana, dengan judul "Kekuatan Mengikat Memorandum Of Understanding (*MoU*) Dalam Kerjasama Bisnis Yang Dilegalisasi Oleh Notaris", *MoU* bisa dianggap memiliki kekuatan yang mengikat jika memenuhi ketentuan dalam Pasal 1320 KUHPdt, dalam penjabarannya antara lain :

1. Kesepakatan bagi mereka yang telah mengikatkan diri
Dalam hal ini kesepakatan tertuang didalam Pasal 1320 KUHPdt yaitu adanya tahap penyesuaian daripada kehendak para pihak dengan adanya suatu pertemuan antara penarasan serta penerimaan sehingga bisa dicapai dengan berbagai cara, baik dalam cara yang tertulis serta dengan cara yang lisan (tidak tertulis).
2. Kecapakan dalam membuat perjanjian
Kecapakan yang dimaksud yakni kemampuan yang dimiliki oleh seseorang dimana menurut hukum orang yang dimaksud sudah dewasa atau dapat dikatakan seseorang sudah memasuki usia 21 tahun atau sudah berstatus menikah walaupun seseorang tersebut belum mencapai usia 21 tahun sehingga mereka dapat dikatakan bisa melakukan pembuatan suatu perjanjian.
3. Suatu hal tertentu
Salah satu syarat dari sahnya perjanjian yaitu harus adanya objek perjanjian yang tentunya harus jelas, karena perjanjian tidak akan bisa dilakukan tanpa memiliki objek tertentu.
4. Suatu sebab yang termasuk tidak terlarang

Ini memiliki arti bahwa suatu sebab haruslah tidak terlarang serta tidak bertentangan dengan sumber hukum yang terdapat di Indonesia.

Dengan hasil wawancara yang telah dijabarkan dalam jurnal ilmiah yang ditulis oleh Khrisna Dinatha, berdasarkan hasil wawancara tersebut, maka I Made Arya

²³Darma, K. S., Sarjana, I. M., & Darmadi, A. S. W. 2016 . Status Hukum Memorandum Of Understanding (*MoU*) Dalam Hukum Perjanjian Indonesia. Kertha Semaya, Vol. 4, No. 3, h.4.

Prayoga, SH.,M.Kn mengemukakan pendapatnya tentang *MoU* yang telah dilegalisasi akan memiliki kekuatan pembuktian yang lebih kuat dikarenakan Notaris dalam hal ini mengetahui isi dari *MoU*, dengan adanya legalisasi yang telah dilakukan oleh Notaris tentunya hal itu akan menimbulkan tujuan agar adanya suatu kepastian dari keabsahan tanda-tanda dalam hal ini yang telah terkandung didalam suatu perjanjian, serta akan adanya kepastian dari keaslian tanda tangan yang merupakan tanda tangan yang sesungguhnya dari pada pihak, namun tanggung jawab yang dimiliki oleh Notaris dalam hal ini hanya sebatas menunjukkan kebenaran dari adanya *MoU* yang telah dilegalisasi²⁴.

Dapat kita lihat bahwa dalam segi teoritis dapat diketahui bahwa dokumen *MoU* tidak bisa mengikat secara hukum, karena *MoU* merupakan nota kesepahaman bukan sebuah perjanjian, dan agar dapat mengikat secara hukum maka harus ada tindak lanjut berupa pembuatan suatu perjanjian, sehingga dapat memiliki kekuatan hukum yang telah tercantum dalam Pasal 1338 KUHPdt, didalam ketentuan pasal itu dinyatakan setiap perjanjian sebagaimana yang telah dibuat secara sah oleh para pihak berdampak pada pengikatan pihak-pihak serta dianggap menjadi undang-undang.²⁵

Secara praktik, didalam Pasal 1338 KUHPdt, diartikan perjanjian itu ialah undang-undang dengan akibat hukum bisa mengikat para pihak yang terlibat dalam pembuatan *MoU* yang tentunya tercantum dalam isi perjanjian, namun jika ternyata pihak yang tidak bisa memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana ditentukan didalam Pasal 1320 KUHPdt, maka *MoU* dapat dikatakan batal demi hukum serta akan diikuti konsekuensi tidak mempunyai kekuatan hukum. Namun dalam praktiknya jikalau salah satu pihak ternyata telah melakukan wanprestasi baik itu dipersengaja atau timbul karena adanya ketidaksengajaan, sehingga untuk pihak yang dirugikan terkadang tidak menggugat secara hukum karena sifat yang dimiliki *Memorandum of Understanding*, maka dalam dunia bisnis biasanya *MoU* hanya memuat kesepakatan awal dan hanya mengikat secara moral (*to be morally binding*), maka *MoU* dapat dianggap sebagai *Soft-Contract*.²⁶

III. Penutup

1.1 Simpulan

Pengaturan *MoU* hingga saat ini di Indonesia belum diatur secara khusus dalam KUH Perdata, karena *MoU* dipandang sebagai nota kesepahaman dimana dibuat oleh

²⁴ Dinatha, Khrisna; Rudy, Dewa Gde. 2019. Kekuatan Mengikat *Memorandum Of Understanding (MoU)* Dalam Kerjasama Bisnis Yang Dilegalisasi Oleh Notaris. Jurnal Kertha Semaya. Vol. 6. No. 10. h. 10.

²⁵ Diana Pradnyani Raisila, Ni Putu; Sri Utami, Ni Ketut. 2018. *Kedudukan dan Kekuatan Mengikat Memorandum of Understanding*. Jurnal Kertha Semaya. Vol.6. No. 4. h. 3

²⁶ Huala Adollf, 2014, *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional*, Refika Aditama, Bandung, H. 117

para pihak dan isinya memuat hal pokok atau intinya,serta merupakan awal dari sebuah perjanjian, serta *MoU* tidak memiliki kekuatan yang bersifat mengikat karena memuat kesepakatan awal dan hanya mengikat secara moral (*to be morally binding*), meskipun Notaris telah melakukan legalisasi yang dapat dianggap dapat menunjukkan keaslian atau kebenaran dari suatu *MoU* namun *MoU* dapat dianggap sebagai *Soft-Contract*, sehingga secara umum dan dalam praktiknya masih diperbedatkan, sekalipun tidak jadi dilaksanakan maka tidak pernah diselesaikan secara hukum.

1.2 Saran

1. Kepada para Pemegang kewenangan dalam Lembaga Legislatif yakni Presiden serta DPR, diharapkan dalam hal ini dapat membentuk atau merumuskan suatu aturan hukum yang secara khusus akan untuk mengatur *MoU*, dengan dampaknya maka tidak akan terdapatnya kekosongan norma yang dapat menimbulkan adanya ketidak adanya aturan hukum untuk mengatur tata tertib dalam kehidupan masyarakat.
2. Sebaiknya Seseorang atau Badan Hukum sebagai pelaksana Undang-Undang dalam penerapan *MoU* khususnya dalam dunia bisnis untuk lebih cermat dan teliti, sehingga dalam praktiknya dapat memiliki kekuatan yang akan mengikat pihak-pihak secara hukum.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- H.Salim HS. (2006). *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*. Jakarta: Sinar Grafika.
- H.Salim HS, H. Abdullah,dan Wiwiek Wahyuningsih. (2017). *Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Huala Adollf. (2014). *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional*. Bandung: Refika Aditama.
- I Ketut Artadi,I Dewa Nyoman Rai Asmara Putra. (2014). *Implementasi Ketentuan-Ketentuan Hukum Perjanjian Dalam Perancangan Kontrak*. Denpasar: Udayana University Press.

Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Jurnal Ilmiah

- Ali Mabham, Muhamad, (2019). Kedudukan Dan Kekuatan Hukum Memorandum Of Understanding (Mou) Ditinjau Dari Segi Hukum Perikatan Dalam Kitab

- Undang – Undang Hukum Perdata. *Merata Journal Fakultas Hukum Islam Indonesia*, Vol. 2, No. 1, h. 52.
- Ari Putra, Gede Nopta; Priyanto, I Made Dedy. (2020). Asas Itikad Baik Dalam Memperkuat Kekuatan Mengikay Memorandum Of Understanding. *Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana* , Vol. 8, No. 3, h. 14.
- Bayu Wiguna, I Made; Suartha, I Dewa Made, (2016). Tinjauan Yuridis Terhadap Penaggturan Memorandum Of Understanding Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. *Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana*. Vol. 5, No. 2
- Budi Adnyana, I Nyoman; Nahak, Simon; Widia, I Ketut. (2017). Kekuatan Mengikat MoU Antara PT. Bali Tourism Development Coporation (BTDC) Persero Dengan PT. Jaya Makmur Bersama Dalam Persektif Investasi Pada Sektor Industri Pariwisata. *Jurnal Pradasa Universitas Warmadewa*. Vol. 4, No. 2 h. 21
- Darma, K. S., Sarjana, I. M., & Darmadi, A. S. W. 2016 . Status Hukum Memoraandum Of Understanding (MoU) Dalam Hukum Perjanjian Indonesia. *Kertha Semaya*, Vol. 4, No. 3, h.4.
- Diana Pradnyani Raisila, Ni Putu; Sri Utari, Ni Ketut, (2018). Kedudukan dan Kekuatan Mengikat Memorandum of Understanding (MoU) Ditinjau Dari Segi Hukum Kontrak, *Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana*, Vol. 6, No. 4. h. 2
- Dinatha, Khrisna; Rudy, Dewa Gde. 2019. Kekuatan Mengikat *Memorandum Of Understanding (MoU)* Dalam Kerjasama Bisnis Yang Dilegalisasi Oleh Notaris. *Jurnal Kertha Semaya*. Vol. 6. No. 10. h. 10.
- Gerry Lintang. (2015). Kekuatan Hukum Memorandum Of Understanding Ditinjau Dari Segi Hukum Perikatan, *Lex Administratum*, Vol. 3, No, 8, h.141-142.
- Luthfi, Fuad. (2017). Implemenetasi Yuridis tentang Kedudukan *Memorandum of Understanding (MoU)* dalam Sistem Hukum Perjanjian Indonesia. *Jurnal Syariah : Jurnal Ilmu Hukum dan Pemikiran*. Vol. 17. No. 2, h. 180
- Pratama, Gita Nanda, (2016). Kekuatan Hukum Memorandum of Understanding (MoU) Dalam Hukum Perjanjian di Indonesia. *Jurnal Viretas Et Justitia Universitas Parahyangan*. Vol. 2 No. 2, h. 426
- Surya Darma, Ketut; Sarjana, I Made; Wiratni Darmadi, A.A. Sagung, (2016). Status Hukum Memorandum Of Understanding (MoU) Dalam Hukum Perjanjian Indonesia. *Jurnal Kertha Semaya Fakultas Hukum Universitas Udayana*, Vol. 4 No.3, h.5