

UNIVERSALITAS ASAS *PRIVITY OF CONTRACT*

Agus Marzuki dan Arvie Johan¹

Abstrak

Asas personalitas atau *privity of contract* berakar dari postulat yang bersifat universal bahwa manusia mengetahui apa terbaik bagi dirinya sendiri dalam mengadakan hubungan kontraktual. Kontrak menjadi tolak ukur atau pegangan bagi pembagian hak dan kewajiban antar pihak-pihak dalam membangun hubungan hukum, serta penyelesaiannya jika terjadi sengketa. Kontrak yang dalam Islam disebut sebagai *aqad* merupakan pertemuan *ijab* yang dinyatakan oleh salah satu pihak dengan *qobul* dari pihak lain secara sah menurut syarat yang tampak akibat hukumnya pada obyeknya.

Kata Kunci: Privity of Contract, Kesepakatan, Universal.

Pendahuluan

Pada dasarnya embrio dari kegiatan ekonomi adalah hukum perdata yang hakikatnya mengkaji hubungan hukum antar pelaku-pelaku ekonomi.¹ Hubungan hukum antar pelaku usaha tersebut terumuskan melalui kontrak. Kontrak menguasai begitu banyak bagian kehidupan sampai-sampai subyek kontrak tidak mengetahui berapa banyak kontrak yang telah disepakati setiap harinya.² Bahkan dalam

¹Sri Rejeki Hartono, 2007, *Hukum Ekonomi Indonesia*, Banyumedia Publishing, Malang, hal. 5.

²Karla C. Shippey, 2004, *Menyusun Kontrak Bisnis Internasional*, Judul Asli "A Short Course in International Contracts", diterjemahkan Hesti Widyaningrum, Penerbit PPM, Jakarta, hal. 1.

public service, kontrak juga berperan penting dalam membangun fasilitas umum yang dikenal dengan kontrak *Built Operate Transfers* (BOT) antara pemerintah dengan pihak swasta.³

Kontrak menjadi tolak ukur atau pegangan bagi pembagian hak dan kewajiban antar pihak-pihak dalam membangun hubungan hukum, serta penyelesaiannya jika terjadi sengketa.⁴ Ini didasarkan pada analogi antara undang-undang dan kontrak, yakni hingga batas tertentu para pihak yang mengadakan kontrak berbuat sebagai pembentuk undang-undang: ia membentuk suatu peraturan.⁵ Demikian, maka kontrak yang diadakan para pihak mengikatnya sebagaimana undang-undang.

Sudikno Mertokusumo memberikan definisi kontrak sebagai hubungan hukum antara dua orang yang bersepakat untuk menimbulkan akibat hukum.⁶ Sedangkan menurut Rutten kontrak merupakan perbuatan hukum yang sesuai dengan formalitas-formalitas dari peraturan hukum yang ada, tergantung dari persesuaian pernyataan kehendak dua atau lebih orang-orang yang ditujukan untuk timbulnya akibat hukum demi kepentingan salah satu pihak atas beban

³Kontrak BOT pada awalnya lahir dari konsep privatisasi sebagai embrio masuknya swasta dalam proyek infrastruktur yang ditangani pemerintah pada tahun 1980-an. Konsep BOT mulai dikenal luas sekitar tahun 1985 di Turki, sebagai konsep swastanisasi PM Turgut Ozal yang ditandatanganai kerjasama antara Kumagai Kigumi dari Jepang dengan Yuksel Insaat dari Turki untuk pembangunan dan pengelolaan bendungan di sungai Syehan. Lihat Budi Santoso, 2008, *Aspek Hukum Pembiayaan Proyek Infrastruktur dengan Model BOT (Built Operate Transfer)*, Genta Press, Yogyakarta, hal. 12-13.

⁴Ketut Artadi dan I Dewa Nyoman Rai Asmara Putra, 2010, *Implementasi Ketentuan-Ketentuan Hukum Perjanjian ke dalam Perancangan Kontrak*, Udayana University Press, Denpasar, hal. 27.

⁵L.J. van Apeldoorn, 2004, *Pengantar Ilmu Hukum*, Judul Asli "Inleiding Tot de studie van Het Nederlandse Recht", diterjemahkan Oetarid Sadino, Pradnya Paramita, Jakarta, hal. 155.

⁶Sudikno Mertokusumo, 2005, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hal. 118.

pihak lain atau demi kepentingan dan atas beban masing-masing pihak secara timbal balik.⁷

Mencermati pendapat Sudikno Mertokusumo sebagaimana dikutip Siti Jenie Ismijati yang menyatakan asas hukum merupakan latar belakang peraturan kongkrit yang terdapat di dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan undang-undang dan putusan hakim, yang dapat dibedakan menjadi 3 (tiga):⁸

1. Asas hukum bersifat universal, yakni asas hukum yang berlaku kapan saja dan di mana saja tidak terpengaruh oleh waktu dan tempat.
2. Asas hukum umum, yakni asas hukum yang berlaku pada seluruh bidang hukum.
3. Asas hukum khusus yakni asas hukum yang berlaku pada satu bidang hukum saja.

Maka timbul pertanyaan: apakah asas personalitas atau *privity of contract* dalam hubungan kontraktual bersifat universal? Menyadari keterbatasan penulis, maka makalah ini membatasi sifat universal didasarkan dari hukum islam, hukum *common law* di Inggris, dan hukum *civil law* di Jerman serta di Indonesia. Dengan menelusuri dalam ketiga sistem hukum di atas akan diketahui pemahaman yang mendalam tentang makna personalitas dalam hubungan kontraktual.

Kemandirian Subyek Kontrak

Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa hukum pada umumnya merupakan keseluruhan kumpulan peraturan-peraturan atau kaedah-kaedah dalam suatu kehidupan bersama.⁹ Hukum mengatur

⁷Purwahid Patrik, 1994, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian dan Dari Undang-Undang)*, Mandar Maju, Bandung, hal. 46.

⁸Siti Ismijati Jenie, "Itikad Baik, Perkembangan dari asas Hukum Khusus menjadi Asas Hukum di Indonesia, *Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, 10 September 2007, Yogyakarta, hal. 2-3.

⁹Sudikno Mertokusumo, *op.cit.*, hal. 41

hubungan hukum yang terdiri dari ikatan-ikatan antara individu dan masyarakat dan antara individu sendiri.¹⁰ Ikatan-ikatan tercermin pada hak dan kewajiban.¹¹ Ini berarti hukum melekatkan hak dan kewajiban kepada manusia. Penyanggah hak dan kewajiban itulah yang disebut sebagai subyek hukum.

Dalam perspektif hukum, terminologi penyanggah hak dan kewajiban disebut sebagai orang. Orang sebagai subyek hukum bisa berupa orang-perorangan (manusia) atau badan hukum. Berkenaan dengan kontrak, Hans Kelsen berpendapat “*dalam ranah privat, tak seorangpun dapat menciptakan hak untuk dirinya sendiri, karena hak seseorang mensyaratkan adanya kewajiban dari orang lain, dan hubungan hukum itu hanya bisa terjadi melalui kesepakatan dua individu*”.¹² Konsep ini mendasarkan pada gagasan bahwa subyek hukum sebagai pemegang hak (atas kekayaan) memiliki kebebasan yang dilindungi oleh tatanan hukum yang tidak bisa ditembus selain dengan kesepakatan di antara mereka. Selanjutnya Kelsen menyatakan tatanan yang tidak menjamin kebebasan hak subyektif demikian bukanlah tatanan hukum.¹³

Uraian tersebut menggambarkan bahwa penentuan hak dan kewajiban yang melekat pada subyek hukum dalam lapangan hukum privat didasarkan dari paradigma kebebasan berkontrak (*freedom of choice*). Ada 2 (dua) aspek dalam kebebasan berkontrak (*freedom of choice*), yaitu; (1) pilihan individu untuk mengadakan atau tidak suatu hubungan kontrak dan dengan siapa ia mengadakan hubungan kontraktual itu; dan (2) kebebasan untuk menentukan obyek dari hubungan kontraktual.¹⁴ Berdasarkan kebebasan berkontrak (*freedom of choice*) itulah subyek hukum menentukan hak dan kewajiban di

¹⁰Ibid.

¹¹Ibid.

¹²Lihat Hans Kelsen, 2006, *Teori Hukum Murni: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*, Judul Asli “Pure Theory of Law”, diterjemahkan Raisul Muttaqien, Nusamedia & Nuansa, Bandung, hal. 192.

¹³Ibid., hal. 193.

¹⁴Richard Stone, 2002, *The Modern Law of Contract (Fifth Edition)*, Cavendish Publishing Limited, New South Wales, hal. 2.

antara mereka untuk saling mengikatkan diri melalui hubungan kontraktual.

Saling mengikatkan diri tersebut hanya dapat terjadi jika ada kesepakatan di antara para pihak. Mariam Darus Badruzaman memberikan pengertian kesepakatan sebagai kehendak yang disetujui (*overeenstemende wilsverklaring*) antara pihak-pihak.¹⁵ Sedangkan kesepakatan menurut Subekti dimaksudkan bahwa kedua subyek yang mengadakan kontrak haruslah setuju, seiya-sekata mengenai hal-hal pokok dari kontrak yang diadakan oleh mereka.¹⁶

Dalam konteks hukum Islam, kontrak di sebut sebagai *aqad* yang berasal dari bahasa Arab, didefinikan pertemuan *ijab* yang dinyatakan oleh salah satu pihak dengan *qobul* dari pihak lain secara sah menurut syarat yang tampak akibat hukumnya pada obyeknya.¹⁷ Pernyataan ini biasanya di sebut sebagai *sighat aqad* yakni suatu ungkapan para pihak yang melakukan berupa *ijab* (penawaran) dan *qobul* (penerimaan).¹⁸ Agar *ijab* dan *qobul* ini menimbulkan akibat hukum, maka disyaratkan 2 (dua) hal: (1) adanya persesuaian (*tawaqud*) antara *ijab* dan *qobul* yang menandai adanya persesuaian kehendak sehingga terwujud kata sepakat; dan (2) persesuaian kehendak tersebut haruslah disampaikan dalam satu majelis yang sama (kesatuan majelis).¹⁹

Selanjutnya, tradisi *common law* di Inggris memandang persetujuan (kesepakatan) pihak dalam kontrak ditunjukkan dengan penerimaan tanpa syarat atas suatu penawaran dan tidak sedang

¹⁵Mariam Darus Badruzaman, 1996, *K.U.H. Perdata Buku III: Hukum Perikatan dengan Penjelasannya*, Alumni, Bandung, hal. 98.

¹⁶Subekti, 2002, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, hal. 17.

¹⁷Rahmani Timorita Yulianti, "Asas-Asas Perjanjian (Akad) dalam Hukum Kontrak Syariah", *La-Riba Jurnal Ekonomi Islam*, Vol. II No. 1, Juli 2008, hal. 94.

¹⁸Afdawaiza, "Terbentuknya Akad dalam Hukum Perjanjian Islam", *Al-Mawarid*, edisi XVIII Tahun 2008, hal. 188.

¹⁹Ibid.

berunding.²⁰ Penawaran itu sendiri sifatnya pasti, harus diberitahukan kepada pihak yang menjadi tujuan penawaran, walaupun mungkin penawaran itu tidak ditujukan khusus untuk satu orang.²¹ Sedangkan penerimaan pada dasarnya adalah bahwa penawaran harus disetujui tepat sebagaimana adanya dan persetujuan harus benar-benar sesuai dengan syarat dan ketentuan penawaran.²²

Di Jerman, persyaratan adanya penawaran dan penerimaan secara tersirat dapat diketahui dari *Section 145 - Section 157 Bürgerlichen Gesetzbuches* (BGB). Penawaran dan penerimaan dianggap belum efektif sampai keduanya mencapai kepada penerima dan tidak dibatalkan dalam waktu tertentu.²³ Hanya saja pengiriman penawaran dengan cepat tidaklah cukup.²⁴ Ini dikarenakan tidak ada kewajiban bahwa penerima menyadari penawaran, cukuplah penerima diletakkan dalam posisi di mana ia bisa menyadari datangnya penawaran.²⁵ Dalam konstruksi hukum kontrak di Jerman, penawaran dianggap sudah mengikat pemberi tawaran, sehingga tidak bisa di tarik kembali dalam jangka waktu yang ditentukan untuk penerimaannya, atau jika tidak ditentukan, maka didasarkan pada jangka waktu yang paling masuk akal.²⁶ Namun demikian, kontrak dianggap belum lahir kecuali para pihak menyepakati semua poin yang menjadi obyek kontrak.²⁷

Di Indonesia, persyaratan kesepakatan sebagai dasar hubungan kontraktual terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara yang dinyatakan

²⁰Abdulkadir Muhammad, 1986, *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, hal. 94.

²¹Arthur Lewis, 2009, *Dasar-Dasar Hukum Bisnis*, judul asli "Introduction of Business Law" diterjemahkan Derta Sri Widowatie, Nusa Media, Bandung, hal. 81.

²²Ibid, hal. 86.

²³Manfred Pieck, "A. Study of Significant Aspect of German Contract Law", *Annual Survey of International & Comparative Law*, Vol. 3 Issue 1 (7) 1996, hal. 116.

²⁴Ibid.

²⁵Ibid.

²⁶Ibid., hal 117.

²⁷Ibid.

tentang kesepakatan mereka yang mengikatkan diri. Tercapainya suatu kesepakatan harus ada satu penawaran dan ada yang menerima tawaran tersebut. Diterimanya suatu penawaran dan terpenuhinya persyaratan lain akan menimbulkan kontrak bagi para pihak yang menyepakatinya.

Dari uraian tentang kesepakatan dari konteks hukum islam, sistem *common law* di Inggris, *civil law* di Jerman dan Indonesia tersebut dapat diketahui bahwa suatu kesepakatan dalam kontrak haruslah sedikitnya terdiri dari 2 (dua) subyek hukum, yakni *offeror* (pihak yang menawarkan) dan *offeree* (pihak yang menerima penawaran). Kesepakatan lahir, jika penawaran dari *offeror* diterima oleh *offeree*. Berkenaan dengan waktu terjadinya kesepakatan, ada 4 (empat) teori, yakni:

1. Teori kehendak: kesepakatan terjadi pada saat kehendak para pihak dinyatakan.
2. Teori pengiriman: kesepakatan terjadi pada saat kehendak yang dinyatakan itu di kirim oleh pihak yang menerima tawaran.
3. Teori pengetahuan: kesepakatan terjadi pada saat yang menawarkan mengetahui bahwa tawarannya diterima.
4. Teori kepercayaan: kesepakatan dianggap telah terjadi pada saat yang menerima tawaran itu percaya bahwa tawarannya itu betul yang dimaksud.²⁸

Setelah terjadi kesepakatan, maka timbulah hubungan hukum di antara para pihak, dimana satu pihak wajib memenuhi prestasi (debitur), sedangkan pihak lain berhak atas suatu prestasi (kreditur).²⁹ Jadi dalam suatu kontrak terdapat 2 (dua) unsur, yakni (1) unsur pasif ialah pihak yang mendapat beban kewajiban yang harus dilaksanakan dalam kontrak yang mereka buat, ini di sebut sebagai debitur; dan

²⁸Mariam Darus Badruzaman, *loc.cit.*

²⁹M. Yahya Harahap, 1982, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, hal. 15.

(2) unsur aktif adalah pihak yang mendapatkan hak-hak atas pelaksanaan kewajiban itu, dan ini di sebut sebagai kreditur.³⁰

Demikian, maka kreditur dan debitur adalah subyek atau personalia dalam suatu kontrak. Debitur merupakan pihak yang pasif atau pihak yang berhutang atau yang berkewajiban melaksanakan sesuatu. Adapun kreditur adalah pihak yang aktif atau pihak yang berpiutang atau yang mendapatkan pelaksanaan kewajiban yang harus dilakukan.³¹

Asas Personalitas dalam Hubungan Kontraktual Bersifat Universal

Hukum pada dasarnya memberikan manusia kebebasan menentukan apa yang baik untuknya dalam membangun kontrak dengan sesamanya untuk mencukupi kebutuhannya.³² Hukum hanyalah memberikan rumusan berupa kewajiban untuk mentaati apa yang telah ia (manusia) sepakati dalam kerjasama dengan sesamanya.³³ Hal tersebut beranjak dari keyakinan bahwa manusia secara individu adalah mengetahui apa yang terbaik dalam mencukupi kebutuhannya melalui kesepakatan dengan sesamanya.

Dalam konteks hukum Islam, keyakinan terhadap kemampuan manusia untuk mengetahui apa yang menjadi kebutuhannya dalam membangun perjanjian, tersirat dalam Al Quran melalui Surat Al Maa-idah ayat 1, yang diterjemahkan “*Hai orang-orang yang beriman, penuilah aqad-aqad itu...*”. Kata “*aqad*” pada ayat ini ditafsirkan sebagai: 1) janji prasetia hamba kepada Allah; dan

³⁰A. Qirom Syamsudin Meliala, 1985, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, hal. 14.

³¹Ibid.

³²Lihat Paul Scholten, 1992, *MR. C. Asser. Penuntun dalam Mempelajari Hukum Perdata Belanda: Bagian Umum*, Judul Asli “MR. C. Assers’s Handleiding Tot De Beoefening van Het Nedherlandsch Bugerlijk Recht: Algemeen Deel”, diterjemahkan Siti Soemarti Hartono, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, hal. 22.

³³Ibid.

2)perjanjian yang di buat manusia dalam pergaulan sesamanya.³⁴ Islam, dengan demikian, meyakini bahwa manusia memiliki kemampuan akal yang cukup untuk menentukan apa yang baik bagi dirinya sendiri untuk melakukan *aqad* (perjanjian) dengan sesamanya.

Mencermati titik tolak pada keyakinan terhadap kemampuan akal manusia, Aristoteles berpendapat bahwa akal manusia memiliki 2 (dua) fungsi yakni untuk mengenal kebenaran dan memberikan petunjuk supaya manusia mengetahui apa yang harus diputuskan dalam keadaan tertentu.³⁵ Pendapat ini kemudian diikuti oleh Cicero menyatakan bahwa hakikat manusia dicirikan oleh akal budi atau *logos*.³⁶ Selanjutnya Cicero berpendapat “*mereka yang memiliki akal akal budi secara bersama juga harus memiliki akal budi yang tepat secara bersama, dan karena akal budi yang tepat adalah hukum*”.³⁷ Pendapat Cicero ini kemudian diteruskan Hugo Grotius yang menyatakan “*tuntutan akal budi yang tepat, yang menunjukkan bahwa suatu tindakan, sejauh sesuai atau tidak sesuai dengan hakikat rasional, mempunyai suatu kualitas pendasaran moral atau keniscayaan moral*”.³⁸ Penggunaan akal manusia sebagai pemecah masalah kemudian berkembang secara ekstrim, yang dipelopori oleh Rene Descartes dengan falsafahnya “*cogito ergo sum*” (karena berpikir maka aku ada).³⁹ Pandangan Descartes ini berkembang pada era *aufklarung* yang mendasarkan pada rasionalisme manusia untuk

³⁴Departemen Agama Islam R.I., *Al-Quran dan Terjemahnya*, Departemen Agama R.I., Jakarta, hal. 156.

³⁵K. Bertens, 1992, *Sejarah Filsafat Yunani*, Kanisius, Yogyakarta, hal. 164.

³⁶Sonny Keraf, 1997, *Hukum Kodrat dan Teori Hak Milik Pribadi*, Kanisius, Yogyakarta, hal. 15.

³⁷Ibid.

³⁸Ibid, hal. 24.

³⁹Abdul Ghofur Ansori, 2009, *Filsafat Hukum*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, hal. 22.

memenuhi kepentingan dan menjalankan usahanya sendiri, dan untuk itu diperlukan kebebasan.⁴⁰

Berdasarkan uraian di atas terlihat bahwa berkenaan dengan keyakinan terhadap kemampuan manusia untuk mengetahui apa yang terbaik bagi dirinya sendiri dalam hubungan kontraktual merupakan pandangan yang universal. Keyakinan ini melahirkan asas personalitas atau *privity of contract*, yakni setiap orang tidak dapat membuat perjanjian atas namanya selain untuk dirinya sendiri kecuali janji untuk pihak ke-3.⁴¹ Dalam hukum Islam, tidak semua subyek hukum dapat melaksanakan sendiri hak dan kewajibannya, yang disebut sebagai *Mahjur 'alaih*. Ketentuan ini didasarkan dari Surat An-Nisa ayat 5-6 yang diterjemahkan sebagai berikut: “Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta (mereka yang ada dalam kekuasaanmu) yang dijadikan oleh Allah sebagai pokok kehidupan. Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkan kepada mereka kata-kata yang baik” (QS. 4:5), dan ayat 6 yang berbunyi:

“Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkan kepada mereka harta-hartanya. Dan janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barangsiapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barangsiapa miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. Kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka. Cukuplah Allah sebagai Pengawas (atas persaksian itu)”. (QS. 4:6)

Kedua ketentuan di atas mengecualikan subyek *aqad* dalam melaksanakan hak dan kewajiban yang didasarkan pada belum dewasa

⁴⁰Ian Adams, 2004, *Ideologi Politik Mutakhir: Konsep, Ragam, Kritik, dan Masa Depan*, judul asli “Political Ideology Today” diterjemahkan Ali Noerzaman, Qalam, Yogyakarta, hal. 29.

⁴¹A. Qirom Syamsudin Meliala, *loc.cit.*

dan sehat akal pikir. Berkenaan dengan persyaratan sehat akal pikiran, Surat Al Baqarah ayat 282 dijelaskan “*Jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya(keadaannya) atau dia sendiri tidak sanggup mengimlakkan,maka hendaklah walinya mengimlakkannya dengan jujur*”.

Sedangkan batasan dewasa dikaitkan dengan tercapainya umur genap 18 tahun diasumsikan memiliki kecakapan tindakan hukum dan menerima hukum yang sempurna.⁴² Demikian, maka dalam perspektif hukum islam, seseorang dianggap dapat melaksanakan hak dan kewajiban yang terjadi melalui hubungan *aqad* jika orang tersebut sudah dewasa serta sehat akal pikirnya. Selanjutnya Hadist Nabi Muhammad saw bersabda “*Orang-orang muslim itu terikat kepada perjanjian-perjanjian (klausul-klausul) mereka, kecuali perjanjian (klausul) yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram*” (H.R. Bukhari). Ini berarti hanya orang yang mengadakan *aqad* yang terikat untuk mentaatinya.

Dalam tradisi *common law* di Inggris, asas personalitas atau *privity of contract* didefinisikan sebagai “*No one, they declared, may be entitled to or bound by the terms of a contract to which he is not an origin party*”.⁴³ Subyek kontrak sendiri juga harus memenuhi persyaratan kecakapan (*capacity*) berdasarkan Pembaharuan Hukum Keluarga (*The Family Law Reform Act. 1969*) yang menentukan seseorang mencapai kedewasaannya pada hari ulang tahun ke-18.⁴⁴ Syarat yang lain adalah sehat akal pikiran yang didasarkan *Mental Treatment Law Act. 1930*.

⁴²Afdawaiza, *op.cit.*, hal. 187.

⁴³Michael Furmston, 2007, *Law of Contract (Fifteenth Edition)*, Oxford University Press Inc., New York, hal. 572.

⁴⁴Hukum menggunakan sifat kebapakan terhadap anak yang belum dewasa dan memberikan hak-hak istimewa dan kekebalan, mencegah mereka melakukan perbuatan yang di pandang mereka belum mampu untuk itu, atau mungkin dapat merusak kehidupan mereka. Ia juga terhindar dari pertanggungjawaban dari kontrak yang dibuatnya. Lihat Abdulkadir Muhammad, *op.cit.*, hal. 89-90.

Pada tahun 1991 *Law Commission* menyusun *Consultative Paper* yang mengusulkan perubahan mendasar hukum kontraktual di Inggris. Setelah perdebatan yang panjang, akhirnya pada tahun 1999 usulan tersebut diakomodir menjadi undang-undang yang dikenal dengan *The Contract (Rights of Third Parties) 1999*.⁴⁵ Doktrin *privity of contract* di bawah kaedah normatif ini hanya mengikat jika *non-party* (pihak ke-3) tidak dapat melakukan tindakan terhadap kontrak, misalnya: A memberikan mobil kepada istrinya yang dibeli dari B, istri A mungkin tidak memiliki hak berdasarkan kontrak, namun ia dapat menggugat berdasarkan kaedah normatif ini jika mengalami cedera yang disebabkan kelalaian B untuk memeriksa mobil tersebut.⁴⁶

Masuknya kepentingan pihak ke-3 ke dalam suatu kontrak ini didasarkan pada 2 (dua) kondisi, yakni: (1)kontrak jelas mengandung kepentingan tersebut; atau (2)cabang subyek dimana isi kontrak memberikan keuntungan padanya (pihak ke-3). Cabang subyek tidak dapat digunakan jika konstruksi kontrak menyatakan bahwa para pihak tidak memaksudkan kontrak untuk dapat dilaksanakan pihak ke-3. Demikian maka *The Contract (Rights of Third Parties) 1999* menolak doktrin *privity of contract* yang menyatakan pihak ke-3 tidak bisa dijadikan subyek atas suatu beban di mana ia bukan merupakan pihak dalam kontrak.⁴⁷ Berdasarkan kaedah normatif tersebut, para pihak dapat mengikatkan diri untuk kepentingan pihak di luar hubungan kontraktual (pihak ke-3).

⁴⁵Ibid, hal. 574.

⁴⁶Ibid, hal. 575. Sedangkan dalam hukum *Anglo-America* ada 3 (tiga) alasan yang mendorong diakomodirnya kepentingan (hak) pihak ke-3 dalam kontrak, yakni: (1)Pihak ke-3 dalam keadaan tertentu mempunyai hak untuk melaksanakan kontrak; (2)pihak kepada siapa bertanggungjawab atas kontrak memperlihatkan hak pelaksanaannya kepada pihak ke-3; dan (3)pihak yang bertanggungjawab atas pelaksanaan kontrak dapat mendelegasikannya kepada pihak ke-3 yang bisa saja mendelegasikannya kepada pihak lain. Lihat Steven J. Burton, 2001, *Principles of Contract Law (Third Edition)*, West Publishing Co., Minnesota, hal. 604.

⁴⁷Marwah Suff, 2000, *Essential Contract Law (Second Edition)*, Cavendish Publishing Limited, London, hal. 142.

Asas personalitas atau *privity of contract* juga terdapat dalam sistem *civil law* di Jerman. Ini diketahui dari *Section 145 Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)* yang dinyatakan “*Any person who offers to another to enter into a contract is bound by the offer, unless he has excluded being bound by it*”. Kaedah normatif tersebut memberikan persyaratan kecakapan (*capacity*) bagi pihak yang membangun hubungan kontraktual, yakni berusia 17 tahun dan tidak memiliki gangguan mental.⁴⁸

Dalam tradisi *civil law* di Jerman, pelaksanaan kepentingan pihak ke-3 tergantung pada tujuan yang disepakati oleh promissor dan promisee. Ini dapat diketahui dari kalimat ‘*the object of the contract*’ dan ‘*the surrounding circumstances*’ dari kontrak yang menentukan apakah pihak ke-3 akan memperoleh hak, namun hanya dalam tidak adanya persyaratan yang dinyatakan secara jelas.⁴⁹

Dalam kaedah normatif kontrak di Indonesia, asas personalitas atau *privity of contract* didasarkan pada Pasal 1315 KUHPerdata yang dinyatakan “*Pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji dari pada untuk dirinya sendiri*”. Asas ini ditegaskan kembali melalui Pasal 1340 KUHPerdata yang dinyatakan “*Suatu janji hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya*”. Adapun syarat kecakapan (*capacity*) di atur melalui Pasal 1330 KUHPerdata yang memberikan ketentuan ketidakcapakan membuat kontrak, yakni: belum dewasa, di bawah pengampuan, dan orang-orang perempuan yang ditentukan oleh undang-undang. Belum dewasa ini ditentukan melalui Pasal 330 KUHPerdata, yakni berusia 21 tahun dan belum menikah.

Menurut Subekti, kontrak untuk pihak ke-3 digambarkan sebagai suatu penawaran (*offerte*) yang dilakukan oleh pihak yang minta diperjanjikan (*stipulator*) hak-hak kepada pihak ke-3 tersebut, ini dipahami sebagai alasan mengapa pihak yang berjanji tidak boleh

⁴⁸Section 104 *Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)*.

⁴⁹*Ibid*, 197.

menariknya jika pihak ke-3 hendak menggunakan hak-hak tersebut.⁵⁰ Misalnya: A (stipulator) mengadakan perjanjian untuk menyerahkan modalnya kepada B (promissor) dengan ketentuan bahwa keuntungan dari pemakaian modal itu olehnya akan diserahkan kepada C (pihak ke-3). Dengan demikian maka melalui perjanjian itu B memikul beban yang diberikan kepada A.⁵¹

Ini berarti ada 2 (dua) macam persyaratan yang ditetapkan secara alternatif, yaitu (1)kontrak yang dibuat tersebut sesungguhnya untuk kepentingan salah satu pihak sendiri; dan (2)adanya pemberian kebendaan secara cuma-cuma.⁵² Pertama, “*memperoleh kepentingan sendiri*” didasarkan dari putusan Hoge Raad dalam kasus Paul Kruger Arrest (26 Juni 1914) yang perkaranya: Presiden Kruger dalam perjanjiannya dengan musium Dordrecht hanya menetapkan bahwa Kruger atau pemuka-pemuka Afrika Selatan atau Dr. Leijds berhak menuntut kembali barang yang dipinjamkan olehnya. Dalam kalimat lain, isi perjanjian untuk diri Kruger adalah sama dengan isi janji untuk pihak ke-3 (Dr. Leijds). Setelah Kruger meninggal, pemuka-pemuka meminta barang-barang itu kembali, namun di tolak oleh pihak musium, karena janji untuk pihak ke-3 tidak ada dalam perjanjian.

Hoge Raad berpendapat bahwa pemuka-pemuka tersebut dapat meminta kembali benda-benda yang bersangkutan, sebab hak yang dimintakan untuk diri sendiri (Kruger) sama dengan hak yang akan diberikan kepada pihak ke-3 (pemuka-pemuka).⁵³ Kedua, “*pemberian kebendaan*” didasarkan pada putusan Hoge Raad tanggal 17 Desember 1926 yang menentukan: “*hak-hak yang timbul karena perjanjian untuk diri sendiri dapat dimintakan kepada pihak lawan, untuk melakukan prestasinya kepada pihak ke-3*”.⁵⁴

⁵⁰Subekti, 2002, *op.cit.*, hal. 30.

⁵¹Mariam Darus Badruzaman, *op.cit.*, hal. 96.

⁵²Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, 2004, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hal. 22-24.

⁵³Purwahid Patrik, 1994, *op.cit.*, hal. 67.

⁵⁴Ibid.

Dalam hal ada wanprestasi, berdasarkan yurisprudensi diasumsikan kepentingan pihak ke-3 melekat pada kepentingan pihak yang menerima kontrak (stipulator). Konsekuensinya, batalnya suatu kontrak antara penawar (offerte) dengan penerima (stipulator) mengakibatkan hilangnya kepentingan pihak ke-3 tersebut.⁵⁵ Menurut R. Setiawan kontrak untuk kepentingan pihak ke-3 berdasarkan yuriprudensi Hoge Raad menggunakan teori pernyataan untuk memperoleh hak (*theorie rechtverkrijgende verklaring*).⁵⁶ Teori ini mengemukakan bahwa hak pihak ke-3 baru terjadi setelah pihak ke-3 menyatakan kehendaknya untuk menerima janji tersebut.⁵⁷

Penutup

Asas personalitas atau *privity of contract* berakar dari postulat yang bersifat universal bahwa manusia mengetahui apa terbaik bagi dirinya sendiri dalam mengadakan hubungan kontraktual. Ada 2 (dua) persyaratan yang harus dipenuhi subyek kontrak agar diasumsikan memiliki kecakapan tindakan hukum dan menerima hukum secara sempurna, yakni dewasa dan berakal sehat. Namun demikian, asas personalitas atau *privity of contract* dapat dikesampingkan dalam pengadaan kontrak untuk kepentingan pihak ke-3. Dalam sistem *common law* di Inggris, kontrak untuk kepentingan pihak ke-3 diakomodir melalui *The Contract (Rights of Third Parties) 1999*. Masuknya kepentingan pihak ke-3 ke dalam suatu kontrak ini didasarkan pada 2 (dua) kondisi, yakni: (1)kontrak jelas mengandung kepentingan tersebut; atau (2)cabang subyek dimana isi kontrak memberikan keuntungan padanya (pihak ke-3).

Sedangkan dalam sistem *civil law* di Jerman, kontrak untuk kepentingan pihak ke-3 dirumuskan melalui *Section 328Bürgerlichen*

⁵⁵J. Satrio, 1992, *Hukum Perjanjian (Perjanjian pada Umumnya)*, Citra aditya Bakti, Bandung, hal. 100.

⁵⁶R. Setiawan, 1999, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Putra A. Bardin, Bandung, hal. 55.

⁵⁷Ibid.

Gesetzbuches (BGB). pelaksanaan kepentingan pihak ke-3 tergantung pada tujuan yang disepakati oleh promissor dan promisee. Ini dapat diketahui dari kalimat *'the object of the contract'* dan *'the surrounding circumstances'* dari kontrak yang menentukan apakah pihak ke-3 akan memperoleh hak, namun hanya dalam tidak adanya persyaratan yang dinyatakan secara jelas.

Di Indonesia, kontrak untuk kepentingan pihak ke-3 di atur melalui Pasal 1317 KUHPerdara. Kontrak untuk pihak ke-3 digambarkan sebagai suatu penawaran (*offerte*) yang dilakukan oleh pihak yang minta diperjanjikan (*stipulator*) hak-hak kepada pihak ke-3 tersebut, ini dipahami sebagai alasan mengapa pihak yang berjanji tidak boleh menariknya jika pihak ke-3 hendak menggunakan hak-hak tersebut. Adapun dalam perspektif hukum islam, kontrak untuk kepentingan pihak ke-3 pada dasarnya dapat diadakan selama obyek kontrak tidak termasuk kategori yang haram untuk diadakan.

Daftar Pustaka

- Adams, I., *Ideologi Politik Mutakhir: Konsep, Ragam, Kritik, dan Masa Depan*, Judul Asli "Political Ideology Today" diterjemahkan Ali Noerzaman, Qalam, Yogyakarta, 2004.
- Afdawaiza, "Terbentuknya Akad dalam Hukum Perjanjian Islam", *Al-Mawarid*, edisi XVIII Tahun, 2008.
- Ansori, A.G., *Filsafat Hukum*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2009.
- Apeldoorn, L.J.v., *Pengantar Ilmu Hukum*, Judul Asli "Inleiding Tot de tudie van Het Nederlandse Recht", diterjemahkan Oetarid Sadino, Pradnya Paramita, Jakarta, 2004.

- Artadi, K., Putra, I.D.N.R.A., *Implementasi Ketentuan-Ketentuan Hukum Perjanjian ke dalam Perancangan Kontrak*, Udayana University Press, Denpasar, 2010.
- Badruzaman, M.D., *K.U.H. Perdata Buku III: Hukum Perikatan dengan Penjelasannya*, Alumni, Bandung. Bertens, K., 1992, *Sejarah Filsafat Yunani*, Kanisius, Yogyakarta, 1996.
- Departemen Agama Islam R.I., *Al-Quran dan Terjemahnya*, Departemen Agama R.I., Jakarta.
- Furmston, M., *Law of Contract (Fifteenth Edition)*, Oxford University Press Inc., New York, 1997.
- Harahap, M.Y., *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1982.
- Hartono, S.R., *Hukum Ekonomi Indonesia*, Banyumedia Publishing, Malang, 2007.
- Jenie, S.I., “Itikad Baik, Perkembangan dari asas Hukum Khusus menjadi Asas Hukum di Indonesia, *Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, 10 September 2007, Yogyakarta, 2007.
- Kelsen, H., *Teori Hukum Murni: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*, Judul Asli “Pure Theory of Law”, diterjemahkan Raisul Muttaqien, Nusamedia & Nuansa, Bandung, 2006.
- Keraf, S., *Hukum Kodrat dan Teori Hak Milik Pribadi*, Kanisius, Yogyakarta, 1997.

- Lewis, A., *Dasar-Dasar Hukum Bisnis*, Judul Asli “Introduction of Business Law” diterjemahkan Derta Sri Widowatie, Nusa Media, Bandung, 2009.
- Meliala, A.Q.S., *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, 1985.
- Mertokusumo, S., *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2005.
- Muhammad, A., *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986.
- Muljadi, K., Widjaja, G., *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2004.
- Patrik, P., *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian dan Dari Undang-Undang)*, Mandar Maju, Bandung, 1994.
- Pieck, M., “A. Study of Significant Aspect of German Contract Law”, *Annual Survey of International & Comparative Law*, Vol. 3 Issue 1 (7) 1996.
- Satrio, J., *Hukum Perjanjian (Perjanjian pada Umumnya)*, Citra aditya Bakti, Bandung, 1992.
- Scholten, P., *MR. C. Asser. Penuntun dalam Mempelajari Hukum Perdata Belanda: Bagian Umum*, Judul Asli “MR. C. Assers’s Handleiding Tot De Beoefening van Het Nedherlandsch Bugerlijk Recht: Algemeen Deel”, diterjemahkan Siti Soemarti Hartono, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 1992.
- Setiawan, R., *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Putra A. Bardin, Bandung, 1999.

Shippey, K.C., *Menyusun Kontrak Bisnis Internasional*, Judul Asli “A Short Course in International Contracts”, diterjemahkan Hesti Widyaningrum, Penerbit PPM, Jakarta, 2004.

Stone, R., *The Modern Law of Contract (Fifth Edition)*, Cavendish Publishing Limited, New South Wales, 2002.

Suff, M., *Essential Contract Law (Second Edition)*, Cavendish Publishing Limited, London, 2002.

Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 2002.

Yulianti, R.T., “Asas-Asas Perjanjian (Akad) dalam Hukum Kontrak Syariah”, *La-Riba Jurnal Ekonomi Islam*, Vol. II No. 1, Juli 2008.