

PERANAN ASAS ITIKAD BAIK DALAM KONTRAK BAKU (Upaya Menjaga Keseimbangan bagi Para Pihak)

Ery Agus Priyono

Dosen Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang

Email: Eap_fh_undip@yahoo.com

ABSTRACT

Good faith is a value that becomes a benchmark in determining whether a contract is feasible or not to be implemented. Good faith is a filter based on morality and propriety for the existence of a contract, after the contract is declared to have been valid under the terms of the legal contract as stipulated in Article 1320 Civil Code. Standard contracts are contracts that tend to be unilateral and tend to violate the principle of freedom of contract. Contracts that in its formation are less involving the other party is often disifati as take it or leave it contract. This exposure aims to examine the function of the principle of good faith in judging a standard contract and its legal consequences if the principle is violated. Descriptive and normative analysis becomes an option in the discussion. sebagai conclusion then the result of the violation of the principle of good faith is the agreement null and void or can be canceled

Keywords : *Good faith, standard contract, unilateral, normative*

ABSTRACT

Itikad baik adalah satu nilai yang menjadi tolok ukur dalam menentukan apakah suatu kontrak itu layak atau tidak untuk dilaksanakan. Itikad baik merupakan penyaring yang didasari oleh nilai moral dan kepatutan bagi keberadaan sebuah kontrak, setelah kontrak itu dinyatakan telah sah berdasarkan syarat sah kontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Kontrak baku adalah kontrak yang cenderung bersifat sepihak dan cenderung melanggar asas kebebasan berkontrak. Kontrak yang dalam pembentukannya kurang melibatkan pihak lainnya itu sering disifati sebagai take it or leave it contract. Paparan ini bertujuan untuk menelaah fungsi asas itikad baik dalam menilai sebuah kontrak baku dan akibat hukumnya jika asas tersebut dilanggar. Analisis deskriptif dan normatif menjadi pilihan dalam pembahasannya. sebagai kesimpulan maka akibat pelanggaran terhadap asas itikad baik adalah perjanjian batal demi hukum atau dapat dibatalkan

Kata kunci : *Itikad baik, kontrak baku, sepihak, , normatif*

A. LATAR BELAKANG

Suatu kontrak, secara tradisional terjadi berdasarkan asas kebebasan berkontrak, melalui suatu proses negosiasi diantara yang seimbang diantara mereka¹,

namun pada dewasa ini kecenderungan makin memperlihatkan bahwa banyak kontrak di dalam transaksi bisnis yang terjadi bukan melalui proses negosiasi yang seimbang di antara para pihak. Kontrak itu terjadi dengan cara pihak yang satu telah menyiapkan syarat-syarat baku pada suatu formulir kontrak yang

¹Herlien Budiono, 2007, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 1

sudah dicetak dan kemudian disodorkan kepada pihak lainnya untuk disetujui dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada pihak lainnya untuk melakukan negosiasi atas syarat-syarat yang disodorkan. Kontrak yang demikian itu dinamakan kontrak standar atau kontrak baku atau kontrak adhesi.²

Kontrak baku, kehadirannya dipenuhi kontroversi yang tidak pernah henti, banyak pakar yang menentang kehadirannya dalam kasanah hukum bisnis, akan tetapi yang mendukungpun tidak sedikit. Fakta yang ada menunjukkan meskipun diliputi kondisi yang kontroversial tersebut. Secara kasat mata kita dapat melihat hampir merata di dalam kehidupan kita, kontrak baku ini selalu muncul dalam berbagai macam kontrak yang dibuat para pihak.³

Slawson⁴ dalam tulisannya “*Standard Form Contract and Democratic of Law Making Power*” sebagaimana dikutip Pohan, menulis ...

Standart contract form probably account for more than 90 percent of all contract now made. Most persons have difficult remembering the last time they contracted other than by standard form.

Kontroversi yang dibawa oleh kontrak yang berbentuk kontrak baku ini terkait dengan “dilanggarnya” suatu asas yang sangat dijunjung tinggi dalam dunia kontrak, yaitu Asas Kebebasan Berkontrak (*partij autonomie, freedom of contract*). Asas ini yang menjadi sumber berkembang pesatnya hukum kontrak, tidak hanya di Indonesia, begitu juga di

tingkat regional maupun internasional.⁵ Asas ini juga mendasari berlakunya kontrak di India⁶, Jepang⁷, dan China⁸

Kontrak baku yang dalam pekungannya “menyingkirkan” asas kebebasan berkontrak, perlu dikendalikan dengan suatu pengendali yang didasari pada nilai moral, hati nurani yang lazim dikenal dengan istilah Itikad baik. Iktikad baik (*good faith*) dalam pelaksanaan kontrak merupakan lembaga hukum (*rechtsfiguur*) yang berasal dari hukum Romawi yang kemudian diserap oleh *Civil Law*. Belakangan, asas ini diterima pula hukum kontrak di negara-negara yang menganut *Common Law*, seperti Amerika Serikat, Australia, dan Kanada. Bahkan asas ini telah diterima pula oleh hukum internasional seperti Artikel 1.7 UNIDROIT dan Artikel 1.7 Convention Sales of Goods.⁹ Asas ini ditempatkan sebagai asas yang paling penting (*super eminent principle*) dalam kontrak.¹⁰ Ia menjadi suatu ketentuan fundamental dalam hukum kontrak, dan mengikat para pihak dalam kontrak.¹¹

²Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Kontrak Kredt Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, hlm. 66

³Purwahid Patrik, 1995, *Perjanjian Baku dan Syarat-Syarat Eksonerasi*, Makalah Penataran Dosen Perdata, Semarang.

⁴Pohan Portomuan, 1994, *Penggunaan Kontrak Baku dalam Praktek Bisnis di Indonesia*. Majalah BPHN. Jakarta, hlm. 51

⁵ Benedicte Fauvarque-Coson and Denis Mazeaud, editors, *European Contract Law*, European Law Publisher, hlm. 423

⁶ Sairam Bath, 2009, *Basis For Contract Law dalam Law and Business Contracts in India*, Saiga Publications India, hlm. 9

⁷ Willem M Vissert Hooft, 2005, *Japanese Contract and Anti Trust Law*, London, Routledge Curzon Taylor & Francis Group, hlm. 180

⁸ Mo Zhang, *Chinese Contract Law*, 2006, Leiden, Martinus Nijhoof Publisher, hlm. 31

⁹ Lihat Mary E. Histock, “The Keeper of the Flame: Good Faith and Fair Dealing in International Trade”, *Loyola of Los Angeles Law Review*, Vol 25 April 1996, hlm 160 dalam Ridwan Khairandy, *Makna, Tolok Ukur, Pemahaman, dan Sikap Pengadilan di Indonesia terhadap Iktikad Baik dalam Pelaksanaan Kontrak*, hlm.2

¹⁰A.F. Mason, 2000, “Contract, good Faith and Equitable Standard in Fair Dealing”, *The Law Quarterly Review*, Vol 116, January, hlm 66. Dalam Ridwan Khairandy, *ibid*

¹¹ Jeffrey M. Judd, “The Implied Covenant of Good Faith and Fair Dealing: Examining Employee Good Faith Duties”, *The Hasting Law Journal*, Vol 39,

Berdasarkan paparan di atas maka Itikad baik telah menjadi asas yang sangat penting di dalam sebuah kontrak baik pada tahap pra kontrak maupun tahap pelaksanaan kontrak, akan tetapi dalam prakteknya asas itikad baik ini tidak masih membutuhkan penjelasan terkait dengan *bagaimana itikad baik menilai sebuah kontrak yang bentuknya baku ?*

B. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan makalah ini ini adalah metode penelitian yuridis normatif yang bersifat kualitatif dan komparatif. Metode yuridis normatif yang digunakan dalam penelitian ini adalah untuk menganalisis data yang mengacu kepada norma-norma yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Metode yuridis normatif ini mengacu pula kepada penelitian yang mengarah kepada dasar filosofis kontrak, khususnya berkaitan dengan landasan filosofis keberadaan doktrin itikad baik.

C. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Pengertian Perjanjian Baku dan Sifat Perjanjian Baku

Banyak definisi diberikan oleh para pakar hukum tentang definisi Perjanjian Baku tersebut antara lain : *Hondius* dalam disertasinya mengatakan bahwa : "Perjanjian Baku adalah konsep janji-janji tertulis, disusun tanpa membicarakan isinya dan lazimnya dituangkan ke dalam sejumlah tak terbatas perjanjian yang sifatnya tertentu", sedangkan *Mariam Darus* , menyimpulkan "Perjanjian Baku adalah perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir".¹²

Perjanjian baku adalah suatu perjanjian yang didalamnya telah terdapat syarat-syarat tertentu yang dibuat oleh salah satu pihak, yang umumnya disebut perjanjian adhesie atau perjanjian baku.

Nama perjanjian adhesie adalah yang paling tua yang oleh *Saleilles*, ahli hukum Perancis, yang kemudian menyebar dengan istilah *Contract d'adhesion*", "*adhesion contract*".¹³

Ciri yang melekat pada sifat *adhesie* yaitu "*take it or leave it*". Pihak lawan dari yang menyusun kontrak, umumnya disebut "adherent", berhadapan dengan yang menyusun kontrak, ia tidak mempunyai pilihan. Dalam hal ini si penyusun kontrak mempunyai kedudukan monopoli, atau dengan demikian dikehendaki bahwa perusahaan lain supaya mempergunakan syarat-syarat yang sama. Terserah mau mengikuti atau menolak. Si penyusun kontrak bebas dalam membuat redaksinya, sehingga pihak lawan berada dalam keadaan dibawah kekuasaannya.¹⁴

Prakteknya, hampir semua perjanjian dalam dunia bisnis khususnya yang berskala besar dan atau berulang, berkelanjutan, perjanjian dilaksanakan dalam bentuk perjanjian baku (*standard contract*) yang sifatnya membatasi Asas Kebebasan Berkontrak. Latar belakang tumbuhnya perjanjian baku karena keadaan sosial ekonomi, dalam penggunaan perjanjian baku ini, maka pengusaha khususnya pemberi waralaba memperoleh efisiensi dalam pengeluaran biaya, tenaga dan waktu.¹⁵

Tujuan pembuatan perjanjian baku, apa awalnya ini tidak berbeda dengan perjanjian tertulis lainnya, yaitu memberikan manfaat yang seimbang atau proporsional bagi para pihak. *Stephen Simister* dan *Rodney Turner* menyatakan dalam karya tulisnya.....

... *Standard forms of contract purport to provide a representative viewpoint of the industry which they serve. Rather than favour one*

¹³Purwahid Patrik, Op. Cit. Hlm. 1

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ahmad Busro, *Pengaruh Perjanjian Baku terhadap Penerapan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Rangka Menyongsong Masyarakat Ekonomi Asean*, Naskah Pidato Pengukuhan Guru Besar FH Undip, Januari 2016. Hlm. 1

January, 1998, hlm 483. Dalam *Ridwan Khairandy*, ibid

¹²Pohan Portomuan, Op. Cit. Hlm. 2

*particular party to the contract, standard forms should represent both parties on an equal and fair basis by providing for an equitable distribution of risk*¹⁶

Perjanjian baku adalah perjanjian yang berbentuk tertulis berupa formulir, yang isinya telah di standarisasi atau dibakukan terlebih dahulu secara sepihak oleh kreditor serta bersifat masal tanpa mempertimbangkan perbedaan kondisi yang dimiliki debitur yang dibakukan meliputi model, rumusan, dan ukuran.¹⁷

Perjanjian baku semakin lazim digunakan dalam transaksi perdagangan, dengan alasan untuk memperlancar sirkulasi perdagangan. Hal ini berkembang dipakai secara meluas dalam dunia bisnis, dan kenyataan itu terbentuk karena perjanjian baku memang lahir dari kebutuhan masyarakat itu sendiri.¹⁸

Perjanjian baku diakui atau tidak telah menjadi pembatas ruang gerak Asas Kebebasan Berkontrak. Asas Kebebasan Berkontrak yang awalnya menjadi pedoman bagi para pihak untuk mewujudkan perjanjian yang berkeadilan, dalam perkembangannya justru disalahgunakan oleh pihak yang kuat untuk menekan pihak yang lemah, dengan pembuatan perjanjian secara baku yang bersifat *take it or leave it contract*. Atas nama kebebasan berkontrak, keadilan bagi para pihak, khususnya pihak yang lemah menjadi tidak terwujud.¹⁹

Perjanjian baku pada dasarnya tidak dilarang, dengan alasan efisiensi maka perjanjian baku selalu diterapkan dalam hampir semua perjanjian yang ada

saat ini.²⁰ Perjanjian yang lebih banyak bersifat adhesi ini tidak memberi ruang kepada pihak yang lemah untuk melakukan proses negosiasi sebagaimana mestinya. Menerima atau menolak (*take it or leave it*) merupakan satu satunya pilihan bagi pihak yang lemah posisi tawarnya. Penyimpangan yang sering mendompleng pada perjanjian baku adalah dicantumkannya klausula eksonerasi (*exemption clauses*), yaitu suatu pasal atau ketentuan yang isinya berupa pembatasan tanggung jawab atau bahkan pembebasan tanggung jawab salah satu pihak terhadap pihak yang lain. Penyimpangan ini juga merupakan dampak negatif dari penerapan asas Kebebasan Berkontrak yang tidak terkontrol dengan baik.

2. Perjanjian baku dan asas kebebasan berkontrak

Asas kebebasan membuat kontrak dikenal dengan istilah "*partij otonomie*" atau "*freedom of contract*" atau "*liberty of contract*". Istilah yang kedua lebih umum digunakan daripada istilah yang pertama dan ketiga. Asas kebebasan membuat kontrak ini adalah asas yang universal, artinya dianut oleh hukum kontrak di semua negara pada umumnya.²¹

Asas Kebebasan Berkontrak merupakan asas universal, Schmitthoff dalam Huala Adolf menegaskan

"The autonomy of the parties will in the law of contract is the foundation on which an autonomous law of international trade can be built. The national sovereign has,....no objection that in that area an autonomous law of international trade is develop by the parties, provided always that the law respect in every national

¹⁶Stephen Simister dan Rodney Turner *Standard Form Of Contracts*, Hamshire, Gower Publishing Limited, 2003. Hlm.19

¹⁷ Abdul Kadir Mohammad, 1992, *Perjanjian Baku Dalam Praktik Perusahaan Perdagangan*, Citra Aditya Bakti. Bandung,. Hlm. 6.

¹⁸ Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank Di Indonesia*, Institut Bank Indonesia, Jakarta,. Hlm. 70.

¹⁹ G.H. Treitel, *The Law Of Contract*, Tenth Edition, , 2000, London, Sweet & Maxwell Limited. Hlm. 196.

²⁰Ibid.

²¹Sairam Bath, 2009, loc. Cit., hlm. 9, Willem M Vissert Hoof, 2005, loc. Cit, Mo Zhang, *Chinese Contract Law*, 2006loc. Cit

*jurisdiction the limitations imposed by public policy*²²

Berdasarkan Asas Kebebasan Berkontrak, maka orang boleh membuat atau tidak membuat perjanjian. Para pihak yang telah sepakat akan membuat perjanjian bebas menentukan apa yang boleh dan tidak boleh dicantumkan dalam suatu perjanjian. Kesepakatan yang diambil oleh para pihak mengikat mereka sebagai undang-undang (Pasal 1338 KUH Perdata). Penerapan asas ini memberikan tempat yang penting bagi berlakunya asas konsensual, yang mengindikasikan adanya keseimbangan kepentingan, keseimbangan dalam pembagian beban resiko, dan keseimbangan posisi tawar (*bargaining position*).²³

Kebebasan berkontrak, suatu asas yang lahir pada zaman merebaknya aliran *laissez faire* yang dalam bidang ekonomi dipelopori oleh Adam Smith, guna mencegah campur tangan pemerintah yang berlebihan, dan merupakan wujud pemujaan terhadap faham individualisme.²⁴ Perkembangannya asas ini muncul menjadi paradigma baru dalam hukum kontrak yang menjurus pada kebebasan tanpa batas (*unrestricted freedom of contract*).²⁵

Asas ini juga membuat orang/pihak yang kuat bisa memaksakan kehendaknya terhadap pihak yang lemah, sehingga cita-cita kebebasan berkontrak yang awalnya memberikan keseimbangan hukum, keseimbangan kepentingan dan juga keseimbangan dalam posisi tawar,

menjadi sarana penekan terhadap pihak yang lemah, oleh karena itu Pasal 1337 KUH Perdata memberikan batasan pada praktek penerapan asas tersebut dengan menegaskan "sebab" perjanjian itu harus halal artinya tidak dilarang undang-undang, tidak bertentangan dengan kesusilaan yang baik atau ketertiban umum.

Kebebasan merupakan hak asasi yang diakui di dalam Undang-Undang Dasar 1945.²⁶ Kebebasan yang diberikan kepada para pihak dalam membuat perjanjian, bukanlah kebebasan yang tidak ada pembatasannya. Pasal 1320 KUH Perdata, Pasal 1337 KUH Perdata, Pasal 1338 KUH Perdata, dan Pasal 1339 KUH Perdata merupakan bukti nyata adanya pembatasan itu, dengan kata lain bahwa di dalam Asas Kebebasan Berkontrak itu terkandung "tanggung jawab", terlebih lagi di negara yang landasan idiilnya Pancasila.²⁷

Sutan Remy Sjahdeini²⁸ menjelaskan bahwa asas kebebasan membuat kontrak menurut hukum kontrak Indonesia (KUH Perdata, Pen-) meliputi ruang lingkup sebagai berikut:

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat kontrak;
2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat kontrak;
3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih causa dari kontrak yang akan dibuatnya;
4. Kebebasan untuk menentukan objek kontrak;
5. Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu kontrak;
6. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-

²²Clive M Schmitthoff, 1981, *Comercial Law in a Changing Economic Climate*, Sweet and Maxwel London. hlm. 22. dalam Huala Adolf, 2005, *Hukum Perdagangan Internasional*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, , hlm. 15

²³ Henry R Cheeseman, 1998, *Business Law, The Legal, Ethical, and International Environment*, Third Edition, Prentice Hall New Jersey, hlm.170

²⁴ Ridwan Khairandy. 2003, *Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*. PascaSarjana Fakultas Hukum UI, Jakarta.. Hlm.42

²⁵ Ibid.

²⁶ Muladi. 2007, *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, PT Refika Aditama, Bandung hlm. 12

²⁷Mariam Darius Badruzaman, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung, Citra Adhya Bakti, hlm. 84

²⁸ Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, hlm. 47

undang yang bersifat opsional (aanvullend, *optional*).²⁶

Asas kebebasan membuat kontrak terkandung dalam Pasal 1338 KUH Perdata, yang memuat ketentuan-ketentuan normatif, sebagai berikut:

1. Semua kontrak yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
2. Kontrak itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.
3. Kontrak-kontrak harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Selain dibatasi oleh ketentuan normatif dalam Pasal 1338 KUH Perdata, kebebasan membuat kontrak juga dibatasi oleh ketentuan limitatif dalam Pasal 1337 KUH Perdata, karena pasal ini melarang kontrak yang substansinya bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan. Jadi, setiap kontrak yang disepakati tetap sah apabila memenuhi persyaratan yang ditentukan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan kesusilaan.

Pembatasan lainnya terdapat dalam Undang undang no. 8 tahun 1999 tentang Perlindungan konsumendalam Bab V, Ketentuan Pencatuman Klausula Baku, 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 perubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
- 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.

3. Pengertian Iktikad Baik dan Penerapannya

Semua perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik (*te goeder trouw; in good faith*). Demikianlah isi Pasal 1338 ayat 3 KUH Perdata.

Asas ini menegaskan bahwa para pihak dalam membuat perjanjian harus didasarkan pada itikad baik dan kepatutan, yang mengandung pengertian pembuatan perjanjian antara para pihak harus didasarkan pada kejujuran untuk mencapai tujuan bersama. Pelaksanaan perjanjian juga harus mengacu pada apa yang patut dan seharusnya diikuti dalam pergaulan masyarakat. Asas ini merupakan asas yang harus ada dalam setiap perjanjian, dan

tidak bisa ditiadakan meskipun para pihak menyepakatinya (*immutable*)²⁹

Asas Itikad Baik dan Kepatutan berasal dari hukum Romawi, yang kemudian dianut oleh civil Law, bahkan dalam perkembangannya juga dianut oleh beberapa negara berfaham Common Law.³⁰

Perkembangan iktikad baik dalam hukum Romawi tidak lepas kaitannya dengan evolusi hukum kontrak itu sendiri. Pada mulanya hukum Romawi hanya mengenal *iudicia stricti iuris*, yakni kontrak yang lahir dari perbuatan menurut hukum (*negotium*) yang secara ketat dan formal mengacu ke *ius civile*. Apabila hakim menghadapi kasus kontrak semacam itu, ia harus memutusnya sesuai dengan hukum. Hakim terikat kepada apa yang secara tegas dinyatakan dalam kontrak (*express term*). Berikutnya berkembang *iudicia bonae fidei*. Perbuatan hukum yang didasarkan *iudicia bonae fidei* disebut *negotia bonae fidei*. Konsep *negotia* berasal dari *ius gentium* yang mensyaratkan pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak harus sesuai dengan iktikad baik.³¹

Pengertian itikad baik dan kepatutan berkembang sejalan dengan perkembangan hukum kontrak Romawi, yang semula hanya memberikan ruang bagi kontrak-kontrak yang telah diatur dalam undang-undang (*iudicia stricti iuris* yang bersumber pada *Civil Law*). Di terimanya kontrak-kontrak yang didasarkan pada *bonae fides* yang mengharuskan diterapkannya Asas Itikad Baik dan Kepatutan dalam pembuatan dan pelaksanaan perjanjian.³²

Makna "itikad baik" menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah kepercayaan, keyakinan yang teguh, maksud, kemauan (yang baik).³³ Kemudian, itikad baik (*te goede trouw*) menurut Kamus Hukum Fockema Andreae, adalah "maksud, semangat yang menjiwai para peserta dalam suatu perbuatan hukum atau tersangkut dalam suatu hubungan hukum".³⁴

Selanjutnya, *Black's Law Dictionary* memberikan pengertian itikad baik (*good faith*), yaitu:

"*Good faith is an intangible and abstract quality with no technical meaning or statutory definition, and it compasses, among other things, an honest belief, the absence of malice and the absence of design to defraud or to seek an unconscionable advantage, and individual's personal good faith is concept of his own mind and inner spirit and, therefore, may not conclusively be determined by his protestations alone...In common usage this term is ordinarily used to describe that state of mind denoting honesty of purpose, freedom from intention to defraud, and, generally speaking, means being faithful to one's duty or obligation*"³⁵

Simposium Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) pada 1981, mengartikan itikad baik, yaitu:

- a. Kejujuran pada waktu membuat kontrak;
- b. Pada tahap pembuatan ditekankan, apabila kontrak dibuat di hadapan pejabat, para pihak dianggap beritikad baik (meskipun ada juga pendapat yang menyatakan keberatannya);
- c. Sebagai kepatutan dalam tahap pelaksanaan, yaitu terkait suatu penilaian baik terhadap perilaku para pihak dalam melaksanakan apa yang

²⁹ Ian Ayrest and Robert Gertner, *Filling Gap in Incomplet Contract : an Economic Theory of Default Rules* dalam Eric A Posner, 2001, *Law and Economics Second Series*, Burlington, USA, Ashgate Dartmouth, , hlm.1

³⁰Ibid. Hlm. 2

³¹Ridwan Khairandy, *Makna, Tolok Ukur, Pemahaman, dan Sikap Pengadilan di Indonesia terhadap Iktikad Baik dalam Pelaksanaan Kontrak*, hlm 5.

³²Ridwan Khairandi. 2003, *Itikad Baik dalam kebebasan Berkontrak*. Universitas Indonesia.. hlm. 131

³³Mohammad Syaifuddin, Op.Cit. hlm.59

³⁴ Ibid hlm.60

³⁵Henry Cambel Black, 1979, *Black's Law Dictionary*, fifth edition, ST. Paul Minn West Publishing Co.hlm. 623

telah disepakati dalam kontrak, semata-mata bertujuan untuk mencegah perilaku yang tidak patut dalam pelaksanaan kontrak tersebut.

Subekti menjelaskan bahwa itikad baik menurut Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata merupakan satu dari beberapa sendi yang terpenting dari hukum kontrak, yang memberikan kekuasaan kepada hakim untuk mengawasi pelaksanaan suatu kontrak, agar tidak melanggar kepatutan dan keadilan.⁵⁹ Ini berarti bahwa hakim berwenang untuk menyimpang dari kontrak jika pelaksanaan kontrak yang melanggar perasaan keadilan (*recht gevoel*) satu di antara dua pihak. Jika Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata menuntut kepastian hukum, dalam arti syarat-syarat dan norma-norma hukum konkrit dan individual (pasal-pasal) dalam kontrak itu harus 1338 ayat (3) KUH Perdata bersifat dinamis melingkupi keseluruhan proses kontrak tersebut³⁶.

Masalah yang muncul, hingga saat ini belum satu kata untuk memberikan dasar yang tepat sebagai patokan apakah perjanjian telah dilaksanakan atas dasar itikad baik dan kepatutan atau belum. Prakteknya diserahkan kepada hakim untuk menilai hal tersebut. Hal ini juga terjadi di negara-negara Anglo Saxon, hakim-hakim di negara-negara Anglo saxon belum mempunyai standar yang telah disepakati untuk mengukur asas tersebut. Biasanya frase ...itikad baik dan kepatutan selalu dikaitkan dengan makna *fairness, reasonable standart of dealing, a common ethical sense*³⁷

Iktikad baik dalam hukum Romawi mengacu kepada tiga bentuk perilaku para pihak dalam kontrak. *Pertama*, para pihak harus memegang teguh janji atau perkataannya. *Kedua*, para pihak tidak boleh mengambil keuntungan dengan tindakan yang menyestatkan terhadap salah satu pihak. *Ketiga*, para pihak mematuhi kewajibannya dan berperilaku sebagai orang terhormat dan jujur walaupun

kewajiban itu tidak secara tegas diperjanjikan³⁸

Terkait dengan keberlakuan asas itikad baik pada tahap prapembuatan kontrak, dapat dijelaskan bahwa jika pelaksanaan suatu kontrak menimbulkan ketidakseimbangan atau melanggar perasaan keadilan, maka hakim dapat mengadakan penyesuaian terhadap hak dan kewajiban yang tercantum dalam kontrak tersebut. Dalam praktik hukum kontrak, hakim memang menggunakan kewenangannya untuk mencampuri isi kontrak, sehingga tampaknya itikad baik harus ada tidak hanya pada tahap pembuatan (penandatanganan) dan tahap pascapembuatan (pelaksanaan) kontrak, tetapi juga tahap prapembuatan (perancangan) kontrak.³⁹

Sebagai contoh, Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI), dalam perkara perdata No. 341/K/Pdt/1985, tanggal 14 Maret 1987, Ny. Boesono dan R. Boesono melawan Sri Setianingsih, memutuskan bahwa bunga pinjaman sebesar 10% perbulan adalah terlalu tinggi dan menimbulkan ketidakadilan. Oieh karena itu, MARI menurunkan tingkat suku bunga dari 10% menjadi 1% perbulan.⁴⁰

Pengujian itikad baik harus dilakukan untuk setiap tahap kontrak, baik tahap prapembuatan (perancangan) kontrak, tahap pembuatan (penandatanganan) kontrak dan tahap pascapembuatan (pelaksanaan) kontrak. Secara subjektif keadaan ketidaktahuan akan mengakibatkan satu pihak dalam keadaan tidak melaksanakan kontrak. Selanjutnya, penting dipahami bahwa pengujian objektif terhadap itikad baik dengan kepatutan harus cermat dan mendalam, karena kepatutan senantiasa mengalami perubahan sesuai dengan perkembangan nilai-nilai yang dianut oleh warga masyarakat.⁴¹

³⁶Mohammad Syaifuddin, Op.Cit.hlm.96

³⁷ James Gordley, "Good Faith in Contract Law in the Medieval Ius Commune

³⁸Mohammad Syaifuddin, Op. Cit. Hlm. 130

³⁹ Ibid.

⁴⁰ ibid

⁴¹ Ibid.

Secara umum pemahaman atas Pengertian “itikad baik” terdiri dari dua pengertian⁴² :

- a. Arti yang obyektif : bahwa perjanjian yang dibuat itu mesti dilaksanakan dengan mengindahkan norma kepatutan dan kesusilaan.

Arti yang subyektif : yaitu pengertian “itikad baik” yang terletak dalam sikap batin seseorang.

IV. KESIMPULAN

Kontrak yang berbentuk baku pada dasarnya tidak dilarang ketika mengingat kebutuhan praktek yang menuntut dibuatnya kontrak yang mempertimbangan aspek efisiensi, baik dari segi waktu , biaya , dan tenaga. Pelanggaran terhadap asas itikad baik dikarenakan adanya kontrak dalam bentuk baku dapat berakibat kontrak tersebut batal demi hukum jika dikategorikan pelanggaran asas itikad baik sebagai pelanggaran atas syarat obyektif. Sedangkan pelanggaran asas itikad baik jika dikategorikan sebagai pelanggaran atas syarat subyektif maka perjanjiannya batal demi hukum.

⁴²Muhammad Syaifuddin, 2012, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, teori, Dokmatik dan praktek Hukum*, Bandung, Mandar Maju, hlm. 95

DAFTAR PUSTAKA

- Adolf, Huala 2005, *Hukum Perdagangan Internasional*, Jakarta, Raja Grafindo Persada.
- Bath, Sairam 2009, *Basis For Contract Law dalam Law and Business Contracts in India*, Saiga Publications India.
- Badruzaman, Mariam Darus, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung, Citra Aditya Bakti.
- Black, Henry Cambel 1979, *Black's Law Dictionary*, fifth edition, ST. Paul Minn West Publishing Co
- Budiono, Herlien 2007, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Busro, Ahmad, 2016. *Pengaruh Perjanjian Baku terhadap Penerapan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Rangka Menyongsong Masyarakat Ekonomi Asean*, Naskah Pidato Pengukuhan Guru Besar FH Undip.
- Cheeseman, Henry R 1998, *Business Law, The Legal, Ethical, and International Environment*, Third Edition, Prentice Hall New Jersey.
- Coson, Benedicte Fauvarque- and Denis Mazeaud, editors, *European Contract Law*, European Law Publisher.
- Coson, Benedicte Fauvarque- and Denis Mazeaud, editors, *European Contract Law*, European Law Publisher.
- Gordley, James "Good Faith in Contract Law in the Medieval Ius Commune
- Ian Ayrest and Robert Gertner, *Filling Gap in Incomplet Contract : an Economic Theory of Default Rules* dalam Eric A Posner, 2001, *Law and Economics Second Series*, Burlington, USA, Ashgate Dartmouth.
- Khairandi.Ridwan 2003, *Itikad Baik dalam kebebasan Berkontrak*. Universitas Indonesia.
- Khairandy,Ridwan Makna, Tolok Ukur, Pemahaman, dan Sikap Pengadilan di Indonesia terhadap Iktikad Baik dalam Pelaksanaan Kontrak
- Mohammad, Abdul Kadir, 1992, *Perjanjian Baku Dalam Praktik Perusahaan Perdagangan*, Citra Aditya Bakti. Bandung.
- Muladi. 2007, *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, PT Refika Aditama, Bandung.
- Patrik, Purwahid 1995, *Perjanjian Baku dan Syarat-Syarat Eksonerasi*, Makalah Penataran Dosen Perdata, Semarang.
- Portomuan, Pohan 1994, *Penggunaan Kontrak Baku dalam Praktek Bisnis di Indonesia*. Majalah BPHN. Jakarta
- Schmitthoff, Clive M 1981, *Comercial Law in a Changing Economic Climate*, Sweet and Maxwel London.
- Simister, Stephen dan Rodney Turner 2003, *Standard Form Of Contracts*, Hamshire, Gower Publishing Limited.
- Sjahdeini, Sutan Remy 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredt Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta.
- Syaifuddin, Muhammad 2012, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, teori, Dokmatik dan praktek Hukum*, Bandung, Mandar Maju.
- Treitel,G.H. *The Law Of Contract*, Tenth Edition, , 2000, London, Sweet & Maxwell Limited.
- Vissert Hooft, Willem M, 2005, *Japanese Contract and Anti Trust Law*, London, Routledge Curzon Taylor &Francis Group.
- Zhang , Mo, *Chinese Contract Law*, 2006, Leiden, Martinus Nijhoof Publisher.