



## ARTI PENTINGNYA NOTA KESEPAHAMAN (MEMORANDUM OF UNDERSTANDING) DALAM KONTRAK BISNIS

**Kosman Samosir**

e mail : [kosmansamosir11011963@gmail.com](mailto:kosmansamosir11011963@gmail.com)

FH Universitas Katolik Santo Thomas

### **Abstrak**

*Memorandum of Understanding* ini dapat berfungsi sebagai pijakan untuk merancang perjanjian yang lebih rinci dan mengikat sekaligus sebagai bahan evaluasi untuk prospek kerja sama. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui pentingnya membuat nota kesepahaman dan kekuatan hukumnya dalam kontrak bisnis. Metode penelitian ini menggunakan data sekunder dengan pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Analisis dilakukan dengan pengumpulan bahan hukum yang mempunyai relevansi dengan permasalahan untuk melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan sehingga ditarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi dalam kesimpulan. *Memorandum of Understanding* penting dalam kontrak bisnis sebagai langkah awal untuk membangun kesepakatan yang lebih formal dan berfungsi sebagai kerangka kerja serta membantu mengurangi risiko ketidakpastian. Nota kesepahaman belum memiliki kekuatan hukum, karena masih berupa perjanjian pendahuluan yang bersifat komitmen awal antara para pihak, namun dalam perkembangannya sanksi yang diberikan kepada pihak yang melanggarnya hanya berupa sanksi moral berupa *goodwil*.

Kata kunci : kekuatan hukum; kontrak bisnis; nama baik; nota kesepahaman; pentingnya.

### **Abstract**

*This Memorandum of Understanding can serve as a basis for drafting a more detailed and binding agreement and as a basis for evaluating potential collaborations. The purpose of this study is to determine the importance its and legal force in business contracts. This research method uses secondary data with a statutory and a conceptual approach, and the analysis is carried out by collecting legal materials to conduct a review of the legal issues. That is important in business contracts as an initial step to build a more formal agreement and serves as a framework and helps reduce the risk of uncertainty. A memorandum of understanding does not yet have legal force, because it is still a preliminary agreement that is an initial commitment between the parties, but in its development the sanctions given to parties who violate it are only moral sanctions in the form of goodwill.*

**Keywords** : *business contract; importance; legal force; memorandum of understanding.*

### **I. PENDAHULUAN**

*Memorandum of Understanding* (MoU) atau dikenal dengan nota kesepahaman merupakan suatu kontrak pendahuluan yang nantinya diikuti serta dijelaskan lebih detail dalam kontrak lainnya *Memorandum of Understanding* merupakan produk hukum pada negara yang berakar dari sistem *common law*. Konsep tersebut kemudian berkembang dalam praktek di Indonesia dalam hampir

setiap bentuk kerjasama, baik yang dilakukan oleh pemerintah maupun pihak swasta.

Sebagai prinsip dasar pembuatan nota kesepahaman ini dilatarbelakangi prospek bisnis suatu usaha yang belum jelas kebenarannya sehingga membutuhkan negosiasi untuk memperoleh kesepahaman untuk melanjutkan kesepahaman menjadi suatu kontrak bisnis. Negosiasi melalui



pembuatan Memorandum of Understanding juga merupakan instrumen yang menghubungkan berbagai kepentingan pelaku bisnis dalam merumuskan hak dan kewajibannya.<sup>1</sup>

Istilah kontrak berasal dari bahasa Inggris yaitu *contracts*. Sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *overeenkomst* yang diterjemahkan dengan perjanjian.<sup>2</sup> Dalam praktiknya, istilah kontrak atau perjanjian terkadang masih dipahami secara rancu. Banyak pelaku bisnis mencampuradukkan kedua istilah tersebut seolah merupakan pengertian yang berbeda.

Pengertian kontrak atau perjanjian diatur dalam pasal 1313 KUH Perdata yang menentukan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Oleh sebab itu, nota kesepahaman hanya berisi hal-hal yang pokok saja dan tidak dapat digunakan sebagai kontrak definitif untuk negosiasi perusahaan, tetapi hanya sebagai dokumen sebelum kontrak lain yang lebih rumit.

Untuk alasan ini, dokumen ini dapat dianggap sebagai keamanan strategis untuk operasi pengusaha yang terlibat. Nota kesepahaman juga dapat digunakan sebagai langkah awal untuk menelaraskan pemahaman dan tujuan antara pihak-pihak yang akan mengikatkan diri dalam suatu kontrak bisnis. Nota kesepahaman juga dapat membantu menjembatani perbedaan pandangan dan kepentingan di antara para pihak, sehingga mempermudah proses negosiasi, oleh karena melalui nota kesepahaman ini, para pihak dapat mengidentifikasi potensi masalah atau ketidaksepakatan lebih awal, sehingga mengurangi risiko kegagalan dalam

pelaksanaan kontrak bisnis. Nota kesepahaman dapat berfungsi menciptakan fleksibilitas bagi para pihak untuk mengeksplorasi potensi kerjasama tanpa terikat oleh ketentuan kontrak yang mengikat secara penuh.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia<sup>3</sup> nota kesepahaman merupakan perjanjian bersama antara dua negara mengenai pertukaran kebudayaan, tenaga ahli bidang pendidikan, pertukaran pelajar dan mahasiswa. Arti lainnya dari nota kesepahaman adalah surat resmi untuk saling bekerja sama saling menghormati antara pihak yang bertanda tangan dalam surat itu.

Nota kesepahaman dapat didefinisikan atau memiliki pengertian kesepakatan antara pihak untuk berunding dalam rangka membuat perjanjian di kemudian hari, apabila hal-hal yang belum pasti telah dapat dipastikan. Dari dapat dikatakan bahwa kesepahaman bukanlah kontrak melainkan suatu upaya mencatat fakta-fakta yang melibatkan negosiasi, dengan menyebutkan poin-poin yang menjadi dasar dalam membuat kesepakatan.

Umumnya kesepahaman seperti ini hanya memuat pernyataan kesediaan untuk saling bekerja sama sebagai pendahuluan yang nantinya akan diikuti oleh perjanjian lain yang lebih detail, dibuat secara ringkas, bahkan hanya satu halaman saja, karena berisi hal-hal pokok yang sifatnya umum sebagai ungkapan kesediaan untuk saling bekerja sama bahkan tidak ada kewajiban yang sifatnya memaksa kepada pihak yang terlibat. Bersifat sementara, artinya jika tidak ada tindak lanjut berupa perjanjian maka *Memorandum of Understanding* akan batal dengan sendirinya. Namun, jika semua pihak setuju, masa berlaku *Memorandum of Understanding* ini dapat diperpanjang. Tidak menekankan berlakunya sanksi hukum kepada setiap pihak yang terlibat,

<sup>1</sup> 1 Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian; Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, (Yogyakarta : LaksBang Mediatama), 2008, hlm. 100

<sup>2</sup> Salim H.S, *Hukum Kontrak (Teori & Teknik Penyusunan Kontrak)*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2003, hlm. 25.

<sup>3</sup> Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka). 1999,



dan biasanya dibuat dalam bentuk perjanjian di bawah tangan.

Sebagai kontrak pendahuluan, secara umum, menimbulkan kewajiban untuk menyelesaikan kontrak masa depan lainnya. Dengan kata lain, hal itu tidak menimbulkan efek yang substansial, melainkan kewajiban tambahan untuk menyelesaikan transaksi hukum di masa depan, yang objeknya adalah pemberian kontrak definitif.

Kompleksitas kepentingan dalam hubungan bisnis, menjadikan nota kesepahaman sebagai alat penting dalam dunia bisnis untuk membangun dasar kerjasama yang kuat sebelum mencapai kesepakatan formal. Meskipun tidak mengikat secara hukum, *Memorandum of Understanding* atau nota kesepahaman membantu meminimalkan risiko dan memastikan bahwa semua pihak memiliki pemahaman yang sama tentang tujuan dan ruang lingkup kerjasama.

Dalam negosiasi tersebut terjadi tawar-menawar dan berbagai macam kesepakatan awal, seperti prinsip-prinsip dasar dan mekanisme transaksi dari suatu kesepakatan bisnis. Pada praktiknya dalam melakukan negosiasi awal suatu transaksi bisnis ada berbagai faktor yang dapat menghalangi dibuatnya suatu kontrak bisnis, contohnya adanya pihak-pihak yang belum ikut berpartisipasi dalam negosiasi awal, waktu yang tidak cukup membuat suatu kontrak, prospek bisnis yang belum jelas, dan negosiasi awal yang rumit sehingga belum menemukan kesepakatan.

Untuk menjaga komitmen para pihak dalam menghadapi situasi tersebut dibuatlah suatu kesepakatan awal dalam bentuk tertulis berisi hasil negosiasi awal dan prinsip-prinsip dalam melakukan hubungan bisnis, kesepakatan awal yang dibuat dalam bentuk tertulis yang dapat digunakan sebagai bukti tertulis dari keinginan atau komitmen awal para pihak untuk melakukan kerja sama. Dengan adanya kesepakatan awal ini dapat dipastikan bahwa semua pihak yang terlibat memiliki pemahaman yang sama

tentang tujuan, ruang lingkup, dan persyaratan kerja sama yang akan dilakukan.

## II. METODE PENELITIAN

*Memorandum of Understanding* ini dapat berfungsi sebagai pijakan untuk merancang perjanjian yang lebih rinci dan mengikat serta sekaligus sebagai bahan evaluasi untuk prospek kerja sama dengan menetapkan dasar-dasar kerja sama, dan memastikan bahwa mereka siap untuk melanjutkan ke tahap perjanjian yang lebih formal sekaligus membantu mengurangi potensi konflik atau kesalahpahaman di masa depan. Dalam membuat kontrak bisnis, sudah seharusnya dapat melaksanakan semua kesepakatan yang sudah dinegosiasikan dalam *Memorandum of Understanding* sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari kontrak bisnis yang sudah disepakati untuk dilaksanakan secara itikad baik agar tidak terjadi konflik di kemudian hari. Sebagai suatu sistem, tahapan dalam kontrak bisnis merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan satu sama lain untuk mencapai tujuan kontrak bisnis itu sendiri, yaitu terlindunginya kepentingan para pelaku bisnis. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah tipe penelitian yuridis normatif yang menggunakan data sekunder yang bersumber dari bahan hukum. Pendekatan masalah yang digunakan adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Analisis dilakukan dengan pengumpulan bahan hukum yang mempunyai relevansi dengan permasalahan untuk melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan, menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi dalam menjawab isu hukum, dan memberikan preskripsi berdasarkan



argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.<sup>4</sup>

Dalam penelitian hukum normatif, biasanya menggunakan teknik analisis dengan logika deduktif, logika deduktif atau pengolahan bahan hukum dengan cara deduktif yaitu menjelaskan suatu hal yang bersifat umum kemudian menariknya menjadi kesimpulan yang lebih khusus.<sup>5</sup>

### III. BAHASAN

#### A. Pentingnya Nota Kesepahaman dalam Kontrak Bisnis

Kontrak bisnis yang sah harus memenuhi syarat umum yang ditentukan dalam ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata yaitu, kesepakatan para pihak, kecakapan hukum, objek yang jelas dan tertentu, dan sebab yang halal. Kontrak bisnis sangat penting dibuat untuk menghindari terjadinya sengketa, dan memastikan pemenuhan hak dan kewajiban, serta menjaga kelancaran dan keberlanjutan bisnis.

Dalam *Law of Contract*,<sup>6</sup> untuk sahnya perjanjian harus memenuhi syarat-syarat, sebagai berikut :

1. *a meeting of the minds of the parties evidenced by an offer and acceptance*
2. *a consideration given in exchange for the promises of the parties*
3. *legalty competent parties to the agreement*
4. *legal subject matter.*

Jika diperhatikan dengan syarat sahnya perjanjian dalam *Law of Contract*, syarat pertama, yaitu adanya persamaan kehendak dari kedua belah pihak yaitu antara pihak yang menawarkan dengan pihak yang menerima itulah yang yang

diharapkan dari perjanjian pendahuluan atau *Memorandum of Understanding*.

Dengan dilakukannya kata sepakat dalam melakukan perjanjian, maka berarti bahwa kedua pihak telah mencapai persesuaian kehendak. Untuk mencapai persesuaian kehendak ini haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat tekanan yang menyebabkan adanya *cacat kehendak* untuk mewujudkan kehendak tersebut. Dalam mencapai kesepakatan ini tidak dipersoalkan bentuk penyampaianya, apakah disampaikan secara lisan atau tertulis. Bahkan dengan bahasa isyarat atau dengan cara membisu sekalipun, persesuaian kehendak dapat terjadi.<sup>7</sup> Dalam Pasal 1321 KUH Perdata ditentukan tiga faktor yang menyebabkan adanya cacat kehendak, yaitu:

1. Kekhilafan atau kesesatan (*dwaling*)
2. Paksaan (*dwang*)
3. Penipuan (*bedrog*)

Beberapa prinsip penting dalam kontrak bisnis adalah prinsip kebebasan berkontrak dan prinsip kesepakatan yang berkaitan dengan prinsip *pacta sunt servanda*, dan itikad baik (*good faith*). Prinsip kebebasan berkontrak adalah para pihak bebas menetapkan bentuk dan isi kontrak berdasarkan kesepakatan mereka. Dengan adanya prinsip kebebasan berkontrak, maka hakim dapat secara leluasa untuk menerima perkembangan dalam hukum kontrak. Sama halnya dengan sistem pengaturan hukum tentang transaksi jual beli yang menggunakan aplikasi OVO sebagai cara pembayaran elektronik tidak jauh berbeda dengan transaksi jual beli secara konvensional sehingga syarat materilnya ditentukan dalam KUH Perdata tentang perjanjian jual beli.<sup>8</sup>

<sup>4</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2014, *Penelitian Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group), 2014, hlm.194.

<sup>5</sup> Elisabeth Nurhaini Butarbutar, *Langkah-langkah untuk Menemukan Kebenaran dalam Ilmu Hukum*, Cetakan Pertama, (Bandung : PT Refika Aditama), 2018 hlm. 142.

<sup>6</sup> Raphael, Jesse. S, *The Collier Quick an Easy Guide to Law*, (The Crowell-Collier), 1962, hlm.124.

<sup>7</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Edisi Kedua, Cetakan Kedua, (Yogyakarta : Liberty) hal.111

<sup>8</sup> Roy Simanjuntak, Elisabeth Nurhaini Butarbutar "Perlindungan pada Pengguna OVO dalam Transaksi Jual Beli dengan Sistem Pembayaran Elektronik," *Jurnal Hukum Justice*,



Prinsip *pacta sunt servanda* adalah pelaku usaha harus melaksanakan kesepakatan-kesepakatan yang telah disepakatinya atau dituangkan dalam kontrak. Prinsip itikad baik (*good faith*) harus ada pada saat negosiasi, pelaksanaan kontrak, hingga penyelesaian sengketa. Pengertian itikad baik dalam artian obyektif dirumuskan dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, yang menentukan suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Ini berarti di dalam melaksanakan perjanjian harus bersikap dilaksanakan sesuai dengan kelayakan (*redelijkheid*) dan kepatutan (*billijkheid*). Itikad baik menurut Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, menunjuk kepada norma obyektif yang tidak tertulis yaitu apa yang merupakan anggapan umum tentang perilaku yang patut dalam pelaksanaan perjanjian.

Pentingnya itikad baik dalam menjalankan hak-hak perdata didasarkan pada sikap batin manusia sebagai subyek hukum yang jujur dan harus selalu melakukan sesuatu dengan patut dan layak sesuai dengan norma yang berlaku dalam masyarakat, dan ketika manusia mulai mencari kebenaran di luar kejujuran dan kepatutan serta kelayakan akan menimbulkan konflik atau perkara perdata yang dapat mengganggu hubungan perdata.<sup>9</sup>

Penyusunan kontrak kerja sama, umumnya dilakukan melalui tiga tahapan, yaitu,

1. Tahap pra-kontrak, yaitu tahap para pihak bernegosiasi, dengan membuat *Memorandum of Understanding* (MoU), dan studi

---

Vol. 1 No. 2 (Februari 2024) : 140,  
<https://ejournal.ust.ac.id/index.php/JHJ/issue/view/33>

<sup>9</sup> Elisabeth Nurhaini Butarbutar, "Arti Pentingnya Itikad Baik (*Goodfaith Faith*) sebagai Upaya Mencegah Terjadinya Perkara Perdata," *Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Bidang Hukum Perdata FH Universitas Katolik Santo Thomas*, <https://mediadelegasi.id/elisabeth-nurhaini-butarbutar-jadi-guru-besar-unika-santo-thomas/>

kelayakan, yang bertujuan untuk memperoleh kesepakatan tentang kehendak atau persamaan kehendak dari kedua belah pihak dan melihat kelayakan untuk melakukan kerja sama. Nota kesepakatan, harus dibuat secara tertulis dan ditandatangani oleh para pihak. Kesepakatan ini dapat dijadikan sebagai landasan dari kontrak yang akan dibuat.

2. Tahap kontraktual di mana para pihak mulai membuat kontrak hingga penandatanganan kontrak. KUH Perdata, umumnya hanya mengatur tentang tahap pembuatan kontrak dengan menetapkan syarat sahnya perjanjian dalam Pasal 1320 KUH Perdata.
3. Tahap ketiga, yaitu tahap pasca kontrak yang berisi tentang pelaksanaan, penafsiran, dan penyelesaian sengketa. Untuk tahap pelaksanaan ini, Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata menetapkan agar pelaksana,

Pelaku bisnis dalam tahapan persiapan penyusunan kontrak ditujukan agar para pihak saling mengenali dan memahami obyek transaksi. Memahami dan mengumpulkan bahan hukum berupa aturan perundang-undangan dan dokumen hukum, memahami latar belakang kontrak dan garis besar transaksi, dan merumuskan pokok-pokok kontrak.<sup>10</sup> Sebelum menandatangani kontrak utama, pihak-pihak yang terlibat harus menggunakan dokumen ini untuk menentukan tujuan transaksi dan kegiatan para pihak yang terlibat, yang menjelaskan hak dan kewajiban di masa depan. Melalui *Memorandum of Understanding* dimungkinkan untuk mendaftarkan manifestasi gratis dari para pihak

---

<sup>10</sup> Isdian, Tongat, Wardah, "Urgensi Pelaksanaan Tahapan Persiapan Penyusunan Kontrak oleh Pelaku Bisnis dalam Mengkonstruksi Hubungan Bisnis," *Yurispruden* Vol. 3, No. 1, (Januari 2020), <https://doi.org/10.33474/yur.v3i1.5013>



mengenai tujuan negosiasi untuk menghindari keraguan dan keburukan yang akhirnya terjadi dalam pembentukan kontrak bisnis.

Secara umum, nota kesepahaman terdapat kesamaan dengan kontrak bisnis, namun juga terdapat perbedaannya yaitu mengenai poin-poin yang tertulis di mana dalam nota kesepahaman hanya berisi mengenai rincian dari suatu transaksi dan penjabaran teknis dari transaksi tersebut dibutuhkan kondisi bahwa seseorang yang ingin melakukan usaha bisnis ingin berkolaborasi dengan pihak lain sehingga perlu melakukan kerja sama terdapat pebisnis yang ingin bekerja sama, ataupun ada keinginan mengerjakan suatu proyek bersama-sama dengan antara kedua belah pihak atau lebih.

Jangka waktu penggunaan nota kesepahaman biasanya terbatas dalam jangka waktu tertentu, dalam arti, nota kesepahaman akan tidak berlaku lagi ketika kontrak kerja sama bisnis telah dibuat dan ditandatangani para pihak. Adanya jangka waktu ini juga bertujuan untuk mempercepat negosiasi antara para pihak agar para pihak dan dapat melanjutkan transaksi selanjutnya.

Sebagian ahli hukum memandang *Memorandum of Understanding* bukan sebagai kontrak karena isinya juga belum mencerminkan hakikat kontrak, melainkan baru merupakan tindakan pendahuluan yang masih akan ditindak lanjuti dengan kontrak yang sesungguhnya. Jadi dalam hal ini *Memorandum of Understanding* bukan merupakan kontrak karena perjanjiannya sendiri belum terbentuk, meskipun sebagian ahli hukum yang lain berpendapat bahwa nota kesepahaman ini merupakan kontrak karena elemen-elemennya dapat dianggap memenuhi persyaratan dan memiliki elemen kontrak.

## **B. Kekuatan Hukum dari Nota Kesepahaman dalam Kontrak Bisnis**

William F. Fox, Jr. dalam Salim H.S.<sup>11</sup> mengemukakan ada enam ciri *memorandum of understanding*, yaitu,

1. bentuk dan isinya terbatas,
2. bentuk mengikat pihak lainnya terhadap berbagai persoalan, untuk menemukan dan mempelajari tentang beberapa persoalan,
3. sifatnya sementara dengan batas waktu tertentu,
4. digunakan sebagai dasar untuk mendatangkan keuntungan selama tercapainya kesepakatan,
5. menghindari timbulnya tanggung jawab dan ganti rugi,
6. sebagai dasar untuk membuat perjanjian untuk kepentingan berbagai pihak, yaitu kreditor, investor, pemerintah, pemegang saham, dan lainnya.

Secara hukum, *Memorandum of Understanding* sama seperti perjanjian formal, namun dan memiliki kekuatan moral dan menjadi dasar penting untuk membangun hubungan kerja sama yang kuat dan berkelanjutan. Agar mempunyai kedudukan sebagaimana perjanjian yang sesungguhnya dan mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, maka *Memorandum of Understanding* harus memenuhi syarat-syarat sah nya perjanjian berdasarkan ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata. Meskipun pada dasarnya KUH Perdata tidak mengatur tentang nota kesepahaman namun berdasarkan asas kebebasan berkontrak yang diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata yang menentukan semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, dapat dilakukan.

Hukum positif Indonesia belum mengatur secara khusus mengenai keberlakuan *Memorandum of Understanding*. Namun mengingat bahwa *memorandum of understanding* merupakan

---

<sup>11</sup> Salim H.S., *Perancangan Kontrak & Memorandum of Understanding*, (Jakarta : Sinar Grafika), 2007, hlm. 46.



suatu perjanjian pendahuluan, maka pengaturannya tunduk kepada ketentuan tentang perikatan yang tercantum dalam Buku III KUH Perdata, yang pada dasarnya menganut sistem terbuka (*open system*). Artinya bahwa setiap orang bebas untuk mengadakan perjanjian, baik yang sudah diatur maupun yang belum diatur dalam undang-undang. Sistem hukum perjanjian yang bersifat terbuka tersebut tertuang didalam asas kebebasan berkontrak.

Dalam dunia bisnis, *Memorandum of Understanding* merupakan cara untuk memperoleh sebuah kesepakatan atau perjanjian awal yang dibuat antara dua pihak atau lebih untuk menunjukkan niat dan keinginan bersama dalam melakukan kerjasama. *Memorandum of Understanding* berfungsi sebagai dasar untuk pembicaraan lebih lanjut dan kemungkinan penandatanganan perjanjian yang lebih formal dan mengikat.

Hubungan bisnis merupakan suatu kegiatan yang menciptakan kerjasama antara para pihak untuk mendapatkan jaringan untuk memperoleh keuntungan. Adanya hubungan bisnis didasarkan pada aturan hukum, yaitu suatu hubungan hukum dalam ruang lingkup hukum harta kekayaan antara dua orang atau lebih yang saling memiliki kepentingan dan tujuan untuk saling mencari keuntungan satu sama lain.

KUH Perdata, menggunakan istilah *overeenkomst* dengan *contract* untuk pengertian yang sama. Hal ini dapat dilihat dari Judul Buku III Bab Kedua yang diberi judul tentang Perikatan-Perikatan yang Lahir dari kontrak atau perjanjian. Berbeda dengan pendapat Subekti mempunyai pendapat yang berbeda mengenai istilah perjanjian dan kontrak. Menurut Subekti, kontrak mempunyai pengertian yang lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta : Internusa), 1986, hlm. 10.

Umumnya perjanjian tidak terikat kepada suatu bentuk tertentu, sebagaimana terkandung dalam ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata dapat dibuat secara lisan dan andaikata dibuat secara tertulis. Akan tetapi untuk beberapa perjanjian, undang-undang menentukan bentuk tertentu sehingga apabila bentuk itu tidak dituruti maka perjanjian itu tidak sah.<sup>13</sup> Kontrak bisnis merupakan salah satu cara untuk menciptakan hubungan bisnis yang dibuat secara tertulis antara dua pihak atau lebih yang mengikat secara hukum, berisi syarat dan ketentuan terkait pertukaran barang atau jasa. Kontrak bisnis berfungsi sebagai dasar hukum dalam hubungan bisnis, mengatur hak dan kewajiban para pihak, serta menjadi alat bukti jika terjadi sengketa.

Jika diperhatikan dengan syarat sahnya perjanjian dalam *Law of Contract*, syarat pertama, yaitu adanya persamaan kehendak dari kedua belah pihak yaitu antara pihak yang menawarkan dengan pihak yang menerima itulah yang yang diharapkan dari perjanjian pendahuluan atau *Memorandum of Understanding*.

Berdasarkan asas kebebasan berkontrak, para pihak diberi kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, mengadakan perjanjian dengan siapapun, menentukan isi perjanjian, menentukan bentuk perjanjian, dan menerima atau menyimpangi hukum perjanjian yang bersifat hukum pelengkap (*aanvullendrecht*).

Pengaturan mengenai *memorandum of understanding* atau nota kesepahaman yang tunduk kepada asas kebebasan berkontrak membawa konsekuensi terhadap keberlakuan *memorandum of understanding*.<sup>14</sup> Berdasarkan asas

<sup>13</sup> Elisabeth Nurhaini Butarbutar, *Hukum Harta Kekayaan, menurut Sistematis KUH Perdata dan Perkembangannya*, Cetakan Pertama, (Bandung : PT Refika Aditama), 2012, hlm. 140.

<sup>14</sup> Yuli Heriyanti, "Kekuatan Berlakunya MoU ditinjau dari Hukum Positif Indonesia (Studi Kasus MoU antara PT. SLI Technology dengan Dragon Kee. Pte. Ltd.," *Jurnal Pahlawan*, Vol. 1 No. 1 (2018), <https://doi.org/10.31004/jp.v1i1>.



kebebasan berkontrak, para pihak bebas untuk membuat kesepakatan dalam bentuk apapun, termasuk jika kesepakatan itu dituangkan dalam suatu perjanjian pendahuluan atau nota kesepahaman. Para pihak juga diberikan kebebasan untuk menentukan materi muatan atau substansi nota kesepahaman akan mengatur mengenai apa saja, sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum, serta sepanjang penyusunan *memorandum of understanding* itu memenuhi syarat-syarat sahnyanya perjanjian sebagaimana tertuang dalam Pasal 1320 KUH Perdata.

Jika dianalisis lebih mendalam diketahui bahwa esensi dari *memorandum of understanding* adalah bentuk negosiasi atau komunikasi untuk memperoleh kesepakatan para pihak tentang program kerja sama atau kebijakan sebelum membuat perjanjian secara formal yang mengatur kerja sama di antara para pihak dalam berbagai bidang kehidupan. Sebuah program atau kebijakan bisa berjalan secara efektif jika komunikasi yang terjalin baik antara pelaksana dengan pelaku sasaran kebijakan.<sup>15</sup>

Dengan demikian, dasar hukum yang digunakan bagi keberlakuan *memorandum of understanding* adalah Pasal 1319 jo. Pasal 1338 (ayat 1) KUH Perdata dan Pasal 1320 KUH Perdata mengatur mengenai syarat sahnyanya perjanjian. Penggunaan *memorandum of understanding* yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, didasarkan pada Pasal 1320 yang mengatur tentang syarat-syarat sahnyanya perjanjian jo. Pasal 1319 KUH Perdata yang menetapkan bahwa semua perjanjian, baik yang mempunyai suatu nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan-peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab yang

lalu. Selain itu, asas kebebasan berkontrak yang diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Secara teoretis, *memorandum of understanding* sendiri tidak memiliki suatu kekuatan yang mengikat bagi pihak-pihak yang berkepentingan. Kekuatan mengikatnya terletak pada tindakan yang lebih lanjut untuk membuat perjanjian/kontrak yang sifatnya mengikat.

Pada prinsipnya, ikatan moral untuk melaksanakan *memorandum of understanding* sebagai suatu kesepakatan yang terbentuk melalui perundingan sebaelum membuat kontrak bisnis. Berbeda dengan pendapat Salim HS,<sup>16</sup> yang mengatakan bahwa secara praktis *memorandum of understanding* itu juga mengikat secara hukum juga mengikat secara moral, sama dengan perjanjian.

Dilihat dari tujuannya, maka dasar terbentuknya *memorandum of understanding* merupakan rangkaian prosedural dan proporsional dari proses pembentukan suatu kesepakatan atau sering disebut kontrak nota kesepahaman. Meskipun tidak dibentuk sebagai perjanjian yang konkrit yang mengikat tetapi dibentuk dengan tujuan sebagai tolak ukur dalam membuat perjanjian lanjutan. Sanksi moral dalam hal ini dimisalkan bahwa pihak yang melanggar *memorandum of understanding* hanya mendapatkan suatu cap buruk terhadap track recordnya, dan suatu hari bila ia mengadakan suatu perjanjian lagi terhadap pihak lain maka kemungkinan dia tidak akan dipercaya lagi dan tidak akan ada lagi yang akan melakukan kerjasama bisnis lagi dengannya. Sedangkan untuk *memorandum of understanding* yang sifatnya sudah merupakan suatu kontrak maka apabila terjadi suatu wanprestasi

<sup>15</sup> Relita Amelia, "Impelementasi Program Legalitas Produk Di Dinas Koperasi Dan Usaha Mikro Kecil Kabupaten Karawang," *Jurnal Hukum Bisnis (J-Kumbis)*, Vol. 1 No. 1, (Maret 2023) : 63, <https://doi.org/10.37606/j-kumbis.v1i1.103>.

<sup>16</sup> Salim HS, *Perkembangan Hukum Innominaat di Indonesia*, (Jakarta : Sinar Grafika), 2019, hlm. 55.



terhadap substansi dalam memorandum of understanding ini maka pihak tersebut harus memenuhi prestasi yang telah dilanggarnya atau ia akan dikenai sanksi berupa ganti rugi.<sup>17</sup>

Berdasarkan penjelasan tersebut, dapat diketahui bahwa *Memorandum of Understanding* mempunyai kekuatan hukum karena memiliki sanksi bagi para pelanggarnya apabila hasil negosiasi bersama dalam *Memorandum of Understanding* yang dapat diselesaikan menurut hukum baik penyelesaian melalui pengadilan atau di luar pengadilan. Sanksi hukum yang dapat diterapkan jika terjadi pelanggaran terhadap *Memorandum of Understanding* dapat dilihat dari dua kategori yaitu *Memorandum of Understanding* yang termasuk kategori *gentlemen agreement*. di mana *Memorandum of Understanding* yang bersifat tidak sebagai kontrak yang hanya menerapkan sanksi moral bagi pelanggar *Memorandum of Understanding* itu sendiri dan kategori *Memorandum of Understanding* sebagai *agreement is agreement* yang bersifat sebagai suatu kontrak yang sah akan dikenakan sanksi hukum berupa wajib membayar ganti kerugian yang berdasarkan Pasal 1243 beserta pembatalan suatu *Memorandum of Understanding* melalui gugatan ke pengadilan atau hakim sesuai dengan Pasal 1266 KUH Perdata terhadap pelanggar *Memorandum of Understanding* itu sendiri. Akan tetapi sebelum melakukan gugatan ke hadapan hakim pihak yang merasa dirugikan dapat melakukan somasi terlebih dahulu atau

peringatan untuk menepati janji dalam suatu MoU tersebut.<sup>18</sup>

Bentuk sanksi secara moral dapat dilihat jika ingin melakukan kontrak lagi maka pihak itu dicap atau dikatakan tidak kompeten, dikatakan tidak becus, dikatakan tidak profesional yang berdampak kepada perjanjian yang akan dilakukannya dikemudian hari. Berhubungan dengan *track record* dari pelaku itu sendiri yang akan menjadi buruk di mata para pihak yang awalnya ingin melakukan kontrak.

Hal ini sangat berdampak buruk dan besar terhadap pelaku karena menyangkut harga diri dan nama baik yang menjadi buruk. Sedangkan sanksi hukum yang akan diperoleh terhadap pelanggar atau wanprestasi terhadap maka pihak yang merasa dirugikan dapat mengajukan gugatan ke pengadilan dan pihak yang melakukan wanprestasi tersebut wajib membayar ganti rugi atas kerugian yang dialami bagi pihak yang merasa dirugikan sebagai bentuk wanprestasi yang dilakukannya yang berdasarkan Pasal 1243 KUH Perdata. Selain itu dapat juga dimintai pembatalan kepada hakim yang sesuai dengan Pasal 1266. Sebelum melakukan gugatan ke hadapan hakim pihak yang merasa dirugikan dapat melakukan somasi terlebih dahulu atau peringatan untuk menepati janji dalam suatu MoU tersebut. Sanksi hukum yang sering diterima jika digugat ke pengadilan maka pihak yang ingkar janji akan dikenai sanksi hukum perdata.

#### IV. KESIMPULAN

Setelah dilakukan analisis terhadap permasalahan, maka dapat disimpulkan bahwa *Memorandum of Understanding* (MoU) atau nota kesepahaman sangat

---

<sup>17</sup> I Kadek Adi Surya, Putu Eka Pitriyantii, "Akibat Hukum yang Ditimbulkan Apabila Terjadi Pelanggaran terhadap Memorandum of Understanding dalam Kontrak Bisnis," *Majalah Ilmiah Untab*, Vol. 18 No. 1 (Maret 2021) : 97, <https://ejournal.universitastabanan.ac.id/index.php/majalah-ilmiah-untab/issue/view/>

---

<sup>18</sup> I Made Adi Sanjaya, dkk "Akibat Hukum atas Pelanggaran Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) dalam Kontrak Bisnis," *Jurnal Preferensi Hukum*, Vol. 4, No. 3, (2023). <https://doi.org/10.22225/jph.4.3.8208.336-340>.



penting dalam kontrak bisnis sebagai langkah awal untuk membangun kesepakatan yang lebih formal dan berfungsi sebagai kerangka kerja dan ketentuan dasar antara pihak-pihak yang terlibat, serta dapat membantu mengurangi risiko ketidakpastian dan memberikan dasar yang jelas untuk negosiasi lebih lanjut. Nota kesepahaman dalam kontrak bisnis belum memiliki kekuatan hukum, karena masih berupa perjanjian pendahuluan atau pra kontrak yang bersifat sebagai pernyataan niat dan komitmen awal antara para pihak, mewujudkan kesepakatan tersebut dalam bentuk kontrak bisnis yang harus memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata.

#### DAFTAR PUSTAKA

- , *Hukum Harta Kekayaan, menurut Sistematika KUH Perdata dan Perkembangannya*, Cetakan Pertama, (Bandung : PT Refika Aditama), 2012.
- , Salim HS, *Perkembangan Hukum Innominaat di Indonesia*, (Jakarta : Sinar Grafika), 2019.
- Amelia, Relita, "Impelementasi Program Legalitas Produk Di Dinas Koperasi Dan Usaha Mikro Kecil Kabupaten Karawang," *Jurnal Hukum Bisnis (J-Kumbis)*, Vol. 1 No. 1, (Maret 2023) : 63, <https://doi.org/10.37606/j-kumbis.v1i1.103>.
- Butarbutar, Elisabeth Nurhaini Butarbutar, "Arti Pentingnya Itikad Baik (*Goodfaith Faith*) sebagai Upaya Mencegah Terjadinya Perkara Perdata," *Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Bidang Hukum Perdata FH Universitas Katolik Santo Thomas*, <https://mediadelegasi.id/elisabeth-nurhaini-butarbutar-jadi-guru-besar-unika-santo-thomas/>
- Butarbutar, Elisabeth Nurhaini, *Langkah-langkah untuk Menemukan Kebenaran dalam Ilmu Hukum*, Cetakan Pertama, (Bandung : PT Refika Aditama), 2018 .
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka). 1999.
- H. S, Salim, *Hukum Kontrak (Teori & Teknik Penyusunan Kontrak)*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2003.
- Heriyanti, Yuli, "Kekuatan Berlakunya MoU ditinjau dari Hukum Positif Indonesia (Studi Kasus MoU antara PT. SLI Technology dengan Dragon Kee. Pte. Ltd.," *Jurnal Pahlawan*, Vol. 1 No. 1 (2018) , <https://doi.org/10.31004/jp.v1i1>.
- Hernoko, Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian; Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, (Yogyakarta : LaksBang Mediatama), 2008.
- I Kadek Adi Surya, Putu Eka Pitriyantii, "Akibat Hukum yang Ditimbulkan Apabila Terjadi Pelanggaran terhadap Memorandum of Understanding dalam Kontrak Bisnis," *Majalah Ilmiah Untab*, Vol. 18 No. 1 (Maret 2021) : 97, <https://ejournal.universitastaban.ac.id/index.php/majalah-ilmiah-untab/issue/view/>
- I Made Adi Sanjaya, dkk "Akibat Hukum atas Pelanggaran Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) dalam Kontrak Bisnis," *Jurnal Preferensi Hukum*, Vol. 4, No. 3, (2023). <https://doi.org/10.22225/jph.4.3.8208.336-340>,
- Isdian, Tongat, Wardah, "Urgensi Pelaksanaan Tahapan Persiapan Penyusunan. Kontrak oleh Pelaku Bisnis dalam Mengkonstruksi Hubungan Bisnis," *Yurispruden* Vol. 3, No. 1, (Januari 2020), <https://doi.org/10.33474/yur.v3i1.5013>



- Jesse. S, Raphael, *The Collier Quick an Easy Guide to Law*, (The Crowell-Collier), 1962.
- Marzuki, Peter Mahmud Marzuki, 2014, *Penelitian Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group), 2014.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum*, Edisi Kedua, Cetakan Kedua, (Yogyakarta : Liberty), 1996.
- Simanjuntak, Roy Simanjuntak, Elisabeth Nurhaini Butarbutar “Perlindungan pada Pengguna OVO dalam Transaksi Jual Beli dengan Sistem Pembayaran Elektronik,” *Jurnal Hukum Justice*, Vol. 1 No. 2 (Februari 2024) : 140, <https://ejournal.ust.ac.id/index.php/JHJ/issue/view/33>
- Subekti, R., *Hukum Perjanjian*, (Jakarta : Internusa), 1986.