

BAB II

KAJIAN PUSTAKA TENTANG PERJANJIAN PADA UMUMNYA, PERJANJIAN BOT, DAN GUGATAN

A. Perjanjian Pada Umumnya

1. Pengertian Perjanjian

Perikatan mempunyai arti yang lebih luas dari Perjanjian, karena di buku III itu diatur perihal hubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber pada suatu persetujuan atau perjanjian, yaitu perihal perikatan yang timbul dari perbuatan yang melanggar hukum. Sebagian besar dari Buku III ditujukan kepada perikatan-perikatan yang timbul dari persetujuan atau perjanjian. Jadi berisikan hukum perjanjian.(subekti, 2003, hlm. 122)

Seperti diatur pada Pasal 1233 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bahwa tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena perjanjian, baik karena undang-undang. Dalam perjanjian melahirkan dua pihak yaitu hak di satu pihak dan kewajiban di pihak lainnya.

Menurut Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Perjanjian merupakan suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antara dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau

dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal, sedang pihak lain menuntut pelaksanaan janji itu.(Projodjodikoro, 2000, hlm. 9)

Apabila pengaturan hukum tersebut mengenai perjanjian dalam bentuk tertulis, orang juga sering menyebutnya sebagai hukum kontrak. Adapun digunakan hukum perikatan untuk menggambarkan bentuk abstrak dari terjadinya keterikatan para pihak yang mengadakan transaksi tersebut, yang tidak hanya timbul dari adanya perjanjian antara para pihak, namun juga dari ketentuan yang berlaku di luar perjanjian tersebut yang menyebabkan terikatnya para pihak untuk melaksanakan tindakan hukum tertentu.(Gemala et al., 2005, hlm. 2)

Di dalam hukum Perjanjian subjek hukum ialah orang dan badan hukum, subjek hukum adalah pembawa hak dan kewajiban. Manusia sebagai pembawa hak dan kewajiban tercipta saat Ia masih berada dalam kandungan dan berakhir saat Ia meninggal. Badan hukum yang berstatus sebagai pembawa hak dan kewajiban seperti negara, provinsi, kabupaten, yayasan, wakaf, gereja, perseroan terbatas dan lain-lain. Suatu perkumpulan bisa disebut dengan badan hukum jika memenuhi syarat yaitu:(Daliyo, 2017, hlm. 107)

- a. Didirikan dengan akta notaris
- b. Didaftarkan di kepaniteraan pengadilan negeri setempat
- c. Anggaran dasarnya disahkan oleh menteri kehakiman
- d. Diumumkan dalam berita negara.

Perbuatan-perbuatan hukum yang dapat dilakukan oleh orang atau badan hukum sebagai subjek hukum, misalnya:(Daliyo, 2017, hlm. 108)

- a. Mengadakan perjanjian jual beli tanah
- b. Mengadakan perjanjian sewa menyewa rumah
- c. Mengadakan perjanjian pinjam-meminjam uang atau barang
- d. Mengadakan perjanjian kerja
- e. Dan lain-lain.

Jika seseorang hendak melakukan perjanjian banyak yang harus dipikirkan terlebih dahulu seperti syarat-syarat, asas-asas perjanjian, unsur-unsur perjanjian, berbagai macam bentuk perjanjian dan lain sebagainya.

Syarat-syarat perjanjian diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Syarat-syarat untuk sahnya suatu perjanjian terbagi menjadi dua bagian yaitu syarat yang bersifat subjektif dan syarat yang bersifat objektif.

Adapun asas-asas perjanjian seperti asas konsensualisme, asas kebebasan berkontrak, asas kepribadian dan asas itikad baik. Asas-asas tersebut yang akan melandasi setiap perjanjian yang dibuat di masyarakat dalam kehidupan sehari-hari.

Terdapat tiga unsur perjanjian yaitu unsur *essensialia*, unsur *naturalia* dan unsur *aksidentalia*, unsur-unsur ini sangat penting dan

harus diperhatikan sebelum membuat sebuah perjanjian, karena nantinya akan berhubungan satu dengan lainnya.

Bentuk perjanjian dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu perjanjian tertulis dan perjanjian lisan. Perjanjian tertulis adalah perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tertulis sedangkan perjanjian lisan merupakan perjanjian yang dibuat secara lisan oleh para pihak biasa disebut kesepakatan.

Perjanjian kerjasama antara Pihak Swasta dengan Pemerintah dinamakan *Build, Operate and Transfer* (BOT) atau biasa juga disebut dengan Bangun Guna Serah (BGS). Seperti yang diatur dalam Pasal 1 butir 36 Peraturan Menteri Dalam Negeri No 19 Tahun 2016 tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah “Bangun Guna Serah yang selanjutnya disingkat BGS adalah pemanfaatan barang milik daerah berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu”.

Dalam perjanjian kerjasama BGS selalu terdapat 2 (dua) belah pihak yang selalu mengikatkan diri satu sama lain dalam hal ini adalah pihak swasta dengan pemerintah, para pihak itulah yang menjadi subjek BGS.

2. Unsur-Unsur Perjanjian dan Jenis Perjanjian

a. Unsur-unsur Perjanjian

Untuk membuat suatu perjanjian ada beberapa unsur yang harus diperhatikan terlebih dahulu sebelum perjanjian itu benar-benar dibuat dan dilaksanakan. Jika perjanjian tersebut telah sah dan disepakati oleh para pihak maka perjanjian tersebut tidak dapat dibatalkan atau diberhentikan secara sepihak, karena perjanjian itu mengikat satu dengan lainnya dan menjadi aturan bagi para pihak yang mengikatnya.

Perjanjian yang akan dibuat atau dilaksanakan harus memenuhi syarat-syarat sah perjanjian, diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata suatu perjanjian akan sah jika memenuhi persyaratan, yaitu:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;

Kata sepakat merupakan pertemuan atau persesuaian kehendak antar para pihak didalam perjanjian tersebut. Seseorang dikatakan sepakat ketika menghendaki apa yang disepakati. J Satrio menyebutkan ada beberapa cara mengemukakan kehendak tersebut, yakni:

a. Secara tegas

1) Dengan akte otentik

2) Dengan akte di bawah tangan

b. Secara diam-diam

Sekalipun undang-undang tidak secara tegas mengatakan, tetapi dari ketentuan-ketentuan yang ada, antara lain Pasal 1320 jo Pasal 1338 KUHPerdata, dapat disimpulkan bahwa [ada dasarnya, kecuali ditentukan lain, undang-undang tidak menentukan cara orang menyatakan kehendak.(Gumanti, 2012, hlm. 4)

Dengan adanya kesepakatan maka para pihak memiliki kebebasan kehendak, para pihak tidak ada dalam tekanan atau paksaan yang akan menyebabkan cacat hukum bagi perjanjian yang dijalani tersebut.

2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan

Menurut R. Subekti, maksud dari kecakapan adalah kedua belah pihak harus cakap menurut hukum untuk bertindak sendiri. Ada beberapa golongan orang oleh undang-undang dinyatakan tidak cakap untuk melakukan sendiri perbuatan-perbuatan hukum. Mereka itu seperti orang dibawah umur, orang dibawah pengawasan.(Kumalasari & Ningsih, 2018, hlm. 6)

Orang yang dimaksud cakap itu adalah orang yang memiliki hak dan kewajiban sehingga memiliki kewenangan untuk bertindak. Berlakunya manusia sebagai pembawa hak merupakan sejak Ia dilahirkan

dan berakhir pada saat meninggal dunia, anak dalam kandungan sudah diitung dilahirkan untuk kepentingan si anak, dan jika meninggal sebelum dilahirkan maka dianggap tidak pernah ada seperti halnya diatur dalam Pasal 2 KUHPerduta. Namun menurut Pasal 1329 mengatakan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tak cakap.

Selanjutnya dalam Pasal 1330 diatur mengenai Tak Cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

- 1) Orang-orang yang belum dewasa;
- 2) Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;
- 3) Orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

3. Suatu hal tertentu

Suatu hal tertentu ini merupakan objek perjanjian, menurut Pasal 1333 suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang tidak tentu, asal saja jumlah itu terkemudian dapat ditentukan atau dihitung. Lalu pada

Pasal 1334 barang-barang yang baru aka nada dikemudian hari dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Tetapi tidaklah diperkenankan untuk melepaskan suatu warisan yang belum terbuka, ataupun untuk meminta diperjanjikan sesuatu hal mengenai warisan itu, sekalipun dengan sepakatnya orang yang nantinya akan meninggalkan warisan yang menjadi pokok perjanjian itu; dengan tidak mengurangi ketentuan-ketentuan Pasal 169, 176 dan 178.

4. Suatu sebab yang halal.

Suatu sebab yang halal merupakan objek yang diperjanjikan adalah diperbolehkan dan tidak dilarang menurut undang-undang. Seperti apa yang dijelaskan pada Pasal 1335 yaitu suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan. Lalu menurut Pasal 1336 jika tidak dinyatakan sesuatu sebab, tetapi ada suatu sebab yang halal, ataupun jika ada suatu sebab lain, daripada yang dinyatakan, perjanjiannya namun demikian adalah sah.

Dalam syarat-syarat sahnya suatu perjanjian tersebut terbagi menjadi dua, yang pertama adalah bersifat subjektif dan yang kedua adalah bersifat objektif. Jika syarat subjektif

mengalami cacat hukum atau tidak sesuai maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan dan jika syarat objektif yang mengalami cacat hukum atau tidak sesuai maka perjanjian tersebut batal demi hukum.

Selain syarat sahnya perjanjian, asas-asas perjanjian pun tidak kalah penting untuk dibahas dan diterapkan sebelum mulainya perjanjian tersebut, asas-asas perjanjian tersebut diantaranya adalah:

a. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme terdapat pada Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdara, yang menyatakan bahwa perjanjian dapat dikatakan sah apabila telah terjadi atau adanya kesepakatan diantara para pihak yang nantinya akan mengikat para pihak. Berdasarkan asas ini dianut bahwa sumber kewajiban kontraktual adalah bertemunya kehendak atau konsensus para pihak yang membuat kontrak.(Kahirandy, 2014, hlm. 27)

Tetapi dalam keadaan tertentu dalam perjanjian ada sesuatu hal yang membuat tidak terwujudnya kesepakatan. Hal ini disebabkan adanya cacat kehendak yang mempengaruhi terciptanya perjanjian. Dalam BW cacat kehendak meliputi tiga hal:

- a. Kesesatan atau *dwaling* (Pasal 1322 KUHPerdato)
 - b. Penipuan atau *bedrog* (Pasal 1323 KUHPerdato)
 - c. Paksaan atau *dwang* (Pasal 1328 KUHPerdato)
- b. Asas kebebasan berkontrak

Kebebasan berkontrak dalam hukum perdata dapat ditemukan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdato yang berisi “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Dalam artian subjek hukum dapat membuat perjanjian dengan siapa pun, ada kebebasan bagi subjek hukum untuk menentukan bentuk perjanjian, subjek hukum dibebaskan dalam membuat perjanjian yang nantinya akan mengikat para pihak.

Kebebasan berkontrak merupakan sesuatu hal yang penting dalam hukum perjanjian. Kebebasan berkontrak sangat diagungkan dan sangat mendominasi teori. Keberadaan asas kebebasan berkontrak tidak dapat dilepaskan dari pengaruh aliran filsafat ekonomi liberal. (Budhayati, 2009, hlm. 234)

- c. Asas kepribadian

Asas kepribadian merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan atau membuat kontrak hanya untuk kepentingan perseorangan saja.

Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1315 KUHPerdara menyatakan bahwa “pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji daripada untuk dirinya sendiri” dan Pasal 1340 KUHPerdara menyatakan bahwa “suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya”

Bahwa seseorang dapat mengadakan perjanjian atau kontrak untuk kepentingan para pihak dengan adanya suatu syarat yang ditentukan dan akan dijalankan ketika perjanjian tersebut dilaksanakan hingga waktu yang sudah ditentukan juga.

d. Asas itikad baik

Makna itikad baik dalam pelaksanaan perjanjian menjadi sangat penting, karena pelaksanaan perjanjian sangat ditentukan oleh adanya itikad baik dari para pihak dalam mewujudkan perjanjian diantara mereka (Kusmiati & Jenie, 2004, hlm. 3). Itikad baik ini diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara yaitu “suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”.

Setelah membahas syarat sah perjanjian, asas-asas perjanjian selanjutnya yang tidak kalah penting yaitu unsur-unsur perjanjian. Unsur-unsur perjanjian dikatakan penting karena untuk

dapat memahi sebuah perjanjian maka harus dipahami dulu unsur-unsurnya. Unsur-unsur perjanjian antara lain:

a. Unsur *esensialia*

Unsur *esensialia* merupakan hal pokok dalam suatu perjanjian dan harus ada, sehingga tanpa adanya unsur ini perjanjian menjadi tidak sah dan tidak mengikat terhadap yang membuatnya. Contoh dalam hal perjanjian pinjam meminjam yaitu adanya barang yang dipinjam dan jumlah atau nilai barang yang dipinjam.

b. Unsur *naturalia*

Unsur *naturalia* merupakan unsur yang ketentuan umum dan tidak bersifat wajib. Maka dari itu unsur ini tidak membuat perjanjian menjadi tidak sah dan tidak mengikat pada para pihak yang membuatnya. Contoh dalam jual beli kendaraan tidak dicantumkan siapa yang harus membayar biaya angkut dan antar serta berkas balik nama sehingga dalam kebiasaan ini menjadi tanggung jawab penjual dan tidak dicantumkan secara tertulis.

c. Unsur *aksidentalialia*

Unsur *aksidentalialia* merupakan berbagai hal khusus yang dinyatakan para pihak dalam sebuah perjanjian dan telah disetujui. *Aksidentalialia* berarti bisa ada atau diatur, bisa juga tidak ada, tergantung pada keinginan

para pihak apakah merasa perlu diatur atau tidak. Misalnya dalam suatu perjanjian perlu ditentukan tempat dimana prestasi dilaksanakan.

Selain syarat sah perjanjian, asas-asas perjanjian dan unsur perjanjian yang perlu diketahui dan dibahas adalah macam-macam bentuk perjanjian, ataupun jenis-jenis perjanjian yang ada. Bentuk perjanjian dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu perjanjian tertulis dan perjanjian lisan. Perjanjian tertulis adalah perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tertulis sedangkan perjanjian lisan merupakan perjanjian yang dibuat secara lisan oleh para pihak biasa disebut kesepakatan. Sedangkan jenis-jenis perjanjian yaitu:

1. Perjanjian sepihak

Perjanjian sepihak merupakan perjanjian yang membebankan prestasi hanya kepada salah satu pihak misalnya perjanjian penanggungan, perjanjian pemberian kuasa tanpa upah dan perjanjian hibah.

2. Perjanjian timbal balik

Perjanjian timbal balik merupakan perjanjian yang membebankan prestasi kepada kedua belah pihak misalnya perjanjian jual beli

3. Perjanjian Cuma-Cuma

Perjanjian Cuma-Cuma merupakan perjanjian yang memberikan suatu keuntungan hanya kepada salah satu pihak

dan pihak lainnya tidak mendapatkan manfaat dari perjanjian tersebut misalnya perjanjian hibah.

4. Perjanjian atas beban

Perjanjian atas beban merupakan perjanjian yang mewajibkan para pihak memberikan prestasi misalnya perjanjian jual beli, perjanjian sewa menyewa, perjanjian pinjam meminjam dengan bunga.

5. Perjanjian konsensual

Perjanjian konsensual adalah perjanjian dimana dengan adanya kata sepakat diantara para pihak saja sudah cukup untuk timbulnya perjanjian yang bersangkutan. Pada umumnya perjanjian yang ada di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata bersifat konsensual, kecuali ada beberapa perjanjian tertentu yang termasuk dalam perjanjian formil. (Zakiyah, 2015, hlm. 11)

6. Perjanjian riil

Perjanjian riil adalah perjanjian yang baru terjadi kalau barang yang menjadi objek perjanjian telah diserahkan, misalnya perjanjian utang piutang, perjanjian pinjam pakai dan perjanjian penitipan barang. (Zakiyah, 2020, hlm. 12)

7. Perjanjian formil

Perjanjian formil adalah suatu perjanjian yang tidak hanya mensyaratkan kata sepakat saja, tetapi juga mensyaratkan penuangan perjanjian tersebut dalam suatu bentuk perjanjian

tertentu atau disertai dengan formalitas tertentu. Misalnya perjanjian kawin dan perjanjian pemberian kuasa untuk memasang hipotik. (Zakiah, 2015, hlm. 12)

8. Perjanjian bernama

Perjanjian bernama adalah perjanjian yang sudah diatur dan diberi nama oleh pembentuk undang-undang, karena paling banyak digunakan dalam kehidupan sehari-hari, perjanjian khusus yang diatur dan disebutkan dalam KUHPerdata Buku III Bab V sampai dengan Bab XVII dan dalam KUHD, misalnya perjanjian jual beli, perjanjian sewa menyewa, perjanjian penitipan barang, perjanjian asuransi dan lain sebagainya.

9. Perjanjian tidak bernama

Perjanjian tidak bernama merupakan perjanjian yang tidak diatur secara khusus di dalam undang-undang. Perjanjian yang belum diatur di dalam KUHPerdata, tetapi terdapat di dalam masyarakat, misalnya perjanjian pemasaran, perjanjian pengelolaan dan lain sebagainya.

10. Perjanjian campuran

Perjanjian campuran merupakan perjanjian kombinasi dari dua atau lebih perjanjian bernama, misalnya perjanjian pemondokan yang merupakan campuran dari perjanjian sewa menyewa dan perjanjian untuk melakukan suatu pekerjaan lainnya di dalam pemondokan tersebut.

11. Perjanjian bangun guna serah

Perjanjian bangun guna serah ini merupakan perjanjian yang dilakukan oleh pemerintah dan pihak swasta untuk mengelola aset pemerintah dan dikembangkan menjadi sarana dan fasilitas dengan jangka waktu tertentu dan jika waktu tersebut habis maka tanah beserta fasilitasnya dikembalikan kepada pemiliknya dalam hal ini pemerintah.

3. Berakhirnya Perjanjian

Undang-undang menyebutkan sepuluh macam cara hapusnya perjanjian: (subekti, 2003, hlm. 152) diatur dalam Pasal 1381 KUHPerdata

1. Karena pembayaran

Menurut undang-undang dengan perkataan pembayaran adalah pelaksanaan atau pemenuhan tiap perjanjian secara sukarela, artinya tidak dengan paksaan atau eksekusi. Jadi dalam hal ini bukan hanya sekedar penyerahan uang namun apapun untuk memenuhi ketentuan perjanjian dinamakan pembayaran.

2. Karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan

Maksudnya adalah pembayaran dengan cara barang yang hendak dibayarkan diantarkan kepada yang berpiutang atau diperingatkan untuk mengambil barang itu dari sebuah tempat,

harus dilakukan secara resmi, misalnya oleh seorang jurusita yang membuat proses verbal dari pembuatannya itu, sedangkan penyimpanan dapat dilakukan di kepaniteraan Pengadilan Negeri, dengan diberitahukan kepada si berpiutang.

3. Karena pembaharuan utang

Pembuatan perjanjian baru yang menghapuskan suatu perikatan lama, sambil meletakkan suatu perikatan baru. Menurut pasal 1415 KUHPerdara mengatakan tiada pembaharuan utang yang dipersangkakan; kehendak seorang untuk engadakannya harus dengan tegas ternyata dari perbuatannya.

4. Karena perjumpaan utang atau kompensasi

Jika berhutang mempunyai suatu piutan pada si berpiutang, kedua pihak tersebut mempunyai hak yang sama untuk saling menagih satu sama lain, maka hutang piutang mereka dapat diperhitungkan untuk suatu jumlah yang sama. Menurut Pasal 1426 KUHPerdara yaitu perjumpaan terjadi demi hukum, bahkan dengan tidak setahunya orang-orang yang berhutang, dan kedua utan itu yang satu menghapuskan yang lain dan sebaliknya, pada saat utang-utang itu bersama-sama ada, bertimal-balik untuk suatu jumlah yang sama.

5. Karena percampuran utang

Hal ini terjadi ketika si berhutang menggantikan hak-hak si berpiutang karena menjadi warisnya ataupun sebaliknya, atau

si berhutang kawin dalam percampuran kekayaan dengan si berpiutang.

6. Karena pembebasan utangnya

Pembebasan hutang adalah perjanjian baru dimana si berpiutang dengan suka rela membebaskan si berhutang dari segala kewajibannya diatur dalam Pasal 1439 KUHPerdara yang menyatakan “pengembalian sepucuk tanda piutang asli secara sukarela, oleh si berpiutang kepada si berutang, merupakan suatu bukti tentang pembebasan utangnya, bahkan terhadap orang-orang lain yang turut berutang secara tanggung-menanggung”.

7. Karena musnahnya barang yang terutang

Menurut Pasal 1444 KUHPerdara jika barang tertentu yang menjadi bahan perjanjian, musnah, tak lagi dapat diperdagangkan, atau hilang, sedemikian hingga sama sekali tak diketahui apakah barang itu masih ada, maka hapuslah perikatannya, asal barang itu musnah atau hilang diluar salahnya si berhutang dan sebelum Ia lalai menyerahkannya.

8. Karena kebatalan atau pembatalan

Perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang menurut undang-undang tidak cakap untuk bertindak sendiri begitu pula yang dibuat karena paksaan, kekhilafan atau penipuan atau mempunyai sebab yang bertentangan dengan undang-undang,

kesusilaan atau ketertiban umum maka perikatan itu dapat dibatalkan.

9. Karena berlakunya suatu syarat batal, yang diatur dalam bab kesatu KUHPerdara.
10. Karena lewatnya waktu, hal mana akan diatur dalam suatu bab tersendiri.

Hapusnya suatu perjanjian karena lewatnya suatu ketetapan waktu yang dicantumkan dalam suatu perjanjian. Selanjutnya dapat diperingatkan pada beberapa cara yang khusus ditetapkan terhadap perjanjian, misalnya ketentuan bahwa suatu perjanjian atau perjanjian hapus dengan meninggalnya orang yang memberikan perintah dan arena curatele atau pernyataan pailit mengakibatkan juga hapusnya perjanjian itu.

B. Perjanjian BOT (Build, Operate and Transfer)

1. Pengertian BOT

BOT atau *Build Operate and Transfer* biasa juga disebut dengan Bangun Guna Serah disingkat BGS adalah bentuk pendanaan proyek saat suatu entitas swasta menerima konsesi dari entitas lain untuk mendanai, merancang, memabngung dan mengoperasikan suatu fasilitas yang dinyatakan dalam kontrak konsesi.

BOT merupakan jenis perjanjian yang baru dikenal di Indonesia pertengahan tahun 1980 yang diadaptasi dari Amerika dan Eropa. Pada prinsipnya BOT merupakan perjanjian antara dua pihak,

dimana pihak yang satu menyerahkan penguasaan tanah miliknya untuk di atasnya didirikan suatu bangunan yang bersifat komersial oleh pihak kedua atau pihak swasta sebagai investor, dan pihak kedua berhak mengoperasikan bangunan komersial tersebut dengan memberikan *fee* tertentu kepada pemilik tanah dalam hal ini pemerintah dan menyerahkan kembali kepada pemilik tanah dalam hal ini pemerintah setelah jangka waktu perjanjian tersebut habis. (Prabawa et al., n.d., hlm. 4)

Perjanjian BOT dibuat dengan akta notaris setelah dinotariskan atau telah dibuatnya perjanjian BOT atau perjanjian BGS telah lahir hubungan hukum antara pemegang hak pengelolaan dan pihak ketiga (perusahaan swasta), berupa hak, kewajiban dan larangan bagi pemegang hak pengelolaan dan pihak ketiga atau pihak swasta. (Urip, 2017, hlm. 198)

Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah pada Pasal 1 ayat (14) menyebutkan bahwa:

“Bangun Guna Serah adalah pemanfaatan barang milik negara/daerah berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya

diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu”.

Selanjutnya pada Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 19 Tahun 2016 juga menyebutkan istilah Bangun Guna Serah yang disebutkan dalam Pasal 1 ayat (36) yaitu:

“Bangun Guna Serah yang selanjutnya disingkat BGS adalah pemanfaatan barang milik daerah berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu”.

Unsur-unsur dalam perjanjian BOT ada empat unsur yaitu :
(Soerodjo, 2017, hlm. 46)

- 1) Adanya pihak yaitu investor yang menyediakan dana untuk membangun, dan pihak pemilik tanah atau lahan, yaitu masyarakat atau Pemerintah (daerah atau pusat) selaku pemegang hak eksklusif atau pengguna lahan;
- 2) Adanya objek yang diperjanjikan yaitu lahan atau tanah dan bangunan yang dibangun di atas tanah atau lahan tersebut;

- 3) Investor diberikan hak untuk mengelola atau mengoperasikan dengan pola bagi hasil keuntungan;
- 4) Setelah jangka waktu berakhir investor mengembalikan tanah beserta bangunan dan segala fasilitas kepada pemilik lahan atau tanah.

Pada bangunan dan fasilitasnya yang didirikan selama masa BOT adalah milik investor dan kepemilikan bangunan beserta yang didirikan tersebut beralih menjadi pemilik lahan pada surat perjanjian BOT berakhir. Dalam hal ini setelah bangunan dan fasilitasnya selesai didirikan maka seketika bangunan dan fasilitasnya tersebut menjadi milik pemilik lahan, sehingga investor hanya mengoperasikan bangun dan fasilitas tersebut. (Soerodjo, 2017, hlm. 46)

Dokumen yang diterbitkan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia pada 2008. Pertimbangan-pertimbangan pokok lain bagi pembangunan proyek infrastruktur dengan pola BOT yang didasarkan atas kepentingan Pemerintah Daerah, seperti:

1. Tidak membebani neraca pembayaran pemerintah;
2. Mengurangi jumlah pinjaman pemerintah maupun sector public lainnya;
3. Merupakan tambahan sumber pembiayaan bagi proyek-proyek yang diprioritaskan;
4. Tambahan fasilitas baru;

5. Mengalihkan risiko bagi konstruksi, pembiayaan dan pengoperasian kepada sektor swasta;
6. Mengoptimalkan kemungkinan pemanfaatan perusahaan maupun teknologi asing;
7. Mendorong proses alih teknologi, khususnya bagi kepentingan negara-negara berkembang;
8. Diperolehnya fasilitas yang lengkap dan operasional setelah masa akhir konsesi.

Pendapat Santoso pada bukunya menjelaskan tentang BOT yang dapat disimpulkan paling tidak ada tiga ciri proyek BOT, yaitu: (Santoso, 2008, hlm. 16)

1. Pembangunan (*Build*)

Pemilik proyek sebagai pemberi hak pengelolaan memberikan kuasanya kepada pemegang hak (pelaksana proyek) untuk membangun sebuah proyek dengan dananya sendiri (dalam beberapa hal dimungkinkan di danai bersama atau *participate interest*). Desain dan spesifikasi bangunan merupakan usulan pemegang hak pengelolaan yang harus mendapat persetujuan dari pemilik proyek.

2. Pengoperasian (*Operate*)

Merupakan masa atau tenggang waktu yang diberikan pemilik proyek kepada pemegang hak untuk selama jangka waktu tertentu mengoperasikan dan mengelola proyek tersebut

untuk diambil manfaat ekonominya. Bersamaan dengan itu pemegang hak berkewajiban melakukan pemeliharaan terhadap proyek tersebut. Pada masa ini, pemilik proyek dapat juga menikmati hasil sesuai dengan perjanjian jika ada.

3. Penyerahan Kembali (*Transfer*)

Pemegang hak pengelolaan menyerahkan hak pengelolaan dan fisik proyek kepada pemilik proyek setelah masa konsesi selesai tanpa syarat (biasanya). Pembebanan biaya penyerahan umumnya telah ditentukan dalam perjanjian mengenai siapa yang menanggungnya.

Menurut Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 19 Tahun 2016 tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah mengenai tata cara pelaksanaan BGS atau BOT atas barang milik daerah berupa tanah yang berada pada pengelola barang Pasal 238 hingga Pasal 243:

a. Inisiatif atau Permohonan

BGS atas barang milik daerah yang berada dalam pengelolaan barang dapat dilakukan oleh inisiatif dari Gubernur, Bupati dan Walikota atau pihak lain, aturan yang mengatur mengenai ini adalah Pasal 239 huruf (a) yang diperjelas Pasal 240 ayat (1) dan ayat (2). Inisiatif Gubernur, Bupati dan Walikota dapat dituangkan dalam bentuk rekomendasi atas dasar kebutuhan yang disampaikan oleh Pengguna barang. Permohonan pihak lain diatur dalam Pasal

113 ayat (4) pihak lain yang dimaksud adalah BUMN, BUMD, BUMS dan badan hukum lainnya.

b. Penelitian administrasi

Dilakukannya penelitian administrasi didasarkan pada Pasal 238 huruf (b) yang diperjelas di Pasal 241 atas usulan Gubernur, Bupati dan Walikota yang dapat berdasarkan rencana kebutuhan barang pengguna dan atas permohonan pihak lain yang diusulkan kepada Gubernur, Bupati dan Walikota dengan memuat latar belakang permohonan, rencana peruntukan, jangka waktu dan usulan persentase kontribusi milik daerah yang diajukan untuk dilakukan BGS, data pemohon, proposal rencana usaha, informasi lainnya berkaitan dengan usulan BGS antara lain informasi mengenai rencana umum tata ruang wilayah dan penataan kota dan bukti kepemilikan atau dokumen yang dipersamakan;

c. Pembentukan Tim

Gubernur, Bupati dan Walikota membentuk tim sesuai dengan yang diatur dalam Pasal 238 huruf (c) untuk penilaian permohonan BGS yang tugas dan fungsi membantu pemerintahan menghitung dan mempertimbangkan nilai wajar barang milik daerah dan analisis dari penilai;

d. Perhitungan besaran penerimaan daerah

Perhitungan besaran penerimaan daerah termuat dalam Pasal 238 huruf (d) berupa kontribusi tahunan dan persentase bagi

hasil BGS yang digunakan langsung untuk tugas dan fungsi pemerintahan penghitungan hasil BGS yang digunakan langsung untuk tugas dan fungsi pemerintahan dilakukan oleh tim penilai yang diperjelas di Pasal 242 ayat (1) hingga ayat (5);

e. Pemilihan Mitra

Didasarkan pada Pasal 238 huruf (e) mekanisme pemilihan mitra diatur melalui tender yang dimuat pada Pasal 87 yang didasarkan pada prinsip-prinsip dengan dilaksanakan secara terbuka sesuai Pasal 85 yaitu sekurang-kurangnya 3 peserta, memperoleh manfaat yang maksimal bagi daerah, dilaksanakan oleh panitia yang kompeten dan memiliki integritas, handal, tertib administrasi dan pelaporan.

f. Penerbitan Keputusan

Diatur dalam Pasal 238 huruf (f) setelah melalui serangkaian prosedur yang telah ditentukan mengenai keputusan atas permohonan yang diajukan oleh Gubernur, Bupati dan Walikota.

g. Penandatanganan Perjanjian

Berdasar pada Pasal 238 huruf (g) setelah disetujuinya atas keputusan yang dikeluarkan oleh Gubernur, Bupati dan Walikota dilakukannya penandatanganan perjanjian tersebut dan ditegaskan pada Pasal 72 ayat (3) yaitu penandatanganan

perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan setelah adanya keputusan Gubernur, Bupati dan Walikota.

h. Pelaksanaan

Proses terakhir dalam rangkaian ini adalah mengimplementasikan dama bentuk pelaksanaan yang sesuai dengan apa yang sudah diperjanjikan, pada Pasal 75 ditentukan juga pengawasan dan pengendalian terhadap pelaksanaan penggunaan barang milik daerah dilakukan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

Setelah membahas pengertian secara umum, dasar hukum mengenai perjanjian BOT atau BGS ini selanjutnya akan membahas asas-asas perjanjian BOT atau BGS karena tidak kalah penting, asas-asas BOT atau BGS ini sangatlah penting dan perlu diperhatikan sebelum melaksanakan perjanjian BOT atau BGS tersebut.

Perjanjian BOT atau BGS ini dibuat berlandaskan asas kerjasama yang saling menguntungkan dimana pemilik lahan yang pada awalnya belum memiliki bangunan dengan fasilitasnya maka dengan adanya perjanjian ini akan memiliki bangunan dengan fasilitasnya, sama halnya dengan pihak swasta atau investor, dengan adanya perjanjian ini akan mendapatkan keuntungan dari hasil pengelolaannya selama masa kerjasama berlangsung. (Sulistyaningrum, 2020, hlm. 10)

Selain itu asas kepastian hukum dan asas musyawarah juga menjadi dasar terbentuknya perjanjian BOT atau BGS, jika terjadi perselisihan antara para pihak maka akan diselesaikan dengan mendasarka kepada mekanisme sesuai perjanjian yang dibuat oleh para pihak, dan asas kepastian hukum secara tegas diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara perjanjian yang dibuat oleh para pihak berlaku dan mengikat sebagai undang-undang bagu para pihak yang membuatnya. (Sulistyaningrum, 2020, hlm. 11)

Selain pengertian dan asas asas perjanjian BOT atau BGS ini yang harus dibahas selanjutnya adalah tujuan kerjasama BOT atau BGS. Hal ini penting dibahas karena sebuah perjanjian tentunya memiliki tujuan yang harus dicapai dalam perjanjian tersebut.

Diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 19 Tahun 2016 tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah memberikan kesempatan untuk pemerintah daerah melaksanakan pemanfaatan aset tetap milik daerah yang tidak digunakan untuk kegiatan operasional pemerintah daerah dengan tujuan untuk mengoptimalkan aset tetap milik daerah. Pelaksanaan pemanfaatan aset tetap milik daerah memberikan peluang untuk masing-masing daerah menambah pendapatan asli daerah melalui aset tetap yang tidak digunakan dalam kegiatan operasional, dan juga bertujuan untuk pembangunan daerah tersebut.

2. Hak dan Kewajiban Para Pihak Perjanjian BOT

Ada pun tugas dan fungsi pemilik lahan dan pengelola lahan dalam perjanjian dengan skema BOT bidang pasar:(H Noho, 2019, hlm. 58)

- a. Pemilik lahan selaku pihak yang menyerahkan konsesi, pada umumnya adalah pemerintah pusat atau pemerintah daerah atau otoritas pemerintah. Peran pemerintah seringkali mengemban tugas sebagai pihak yang mempunyai otoritas atas pemberian konsesi.
- b. *Funding* atau lembaga pembiayaan, seringkali berkaitan perusahaan yang bergerak di bidang keuangan dan asuransi baik itu perbankan ataupun asuransi. Hal terpenting dari adanya lembaga keuangan akan adalah sebagai salah satu cara mengukur neraca keuangan tahunan pengelola lahan, bukti pembiayaan, sekaligus dengan barang-barang yang diagunkan.
- c. Pengelola lahan ini menjadi syarat dalam skema BOT. pengelola lahan dapat dilakukan oleh perusahaan atau konsorium beberapa perusahaan dengan tujuan mengelola lahan, mencari keuntungan dan menyerahkan kembali kepada pemerintah jika jangka waktu perjanjiannya telah habis.

Dalam lingkup perjanjian kerjasama BOT atau BGS ini terdapat hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang dapat dituangkan dalam perjanjian kerjasama BOT atau BGS, meliputi: (Soerodjo, 2017, hlm. 80)

1. Hak dan kewajiban pemilik tanah atau lahan (Pemerintah)
 - a. Pemberi BOT berhak untuk memperoleh uang kompensasi atas penyerahan penggunaan tanah selama jangka waktu yang ditentukan dengan jumlah pembayaran yang disepakati oleh investor;
 - b. Pemberi BOT berhak untuk memperoleh kembali dari investor atas tanah dan bangunan berikut dengan fasilitasnya sesuai jangka waktu yang telah disepakati;
 - c. Pemberi BOT berkewajiban untuk menyerahkan lahan atau tanah sebagai objek BOT kepada investor;
 - d. Pemberi BOT berkewajiban menjamin kemudahan dan kelancaran bahwa terhadap tanah atau lahan yang diserahkan digunakan dapat didirikan bangunan untuk keperluan komersial
2. Hak dan kewajiban investor (pihak swasta)
 - a. Investor penerima BOT berhak mengelola lahan atau tanah tersebut dari pemegang hak atas tanah;

- b. Investor penerima BOT berhak menggunakan tanah dan bangunan beserta fasilitasnya untuk keperluan komersial selama jangka waktu yang sudah disepakati;
- c. Investor penerima BOT berkewajiban untuk mengoperasikan, menggunakan dan mengambil keuntungan yang wajar atas pengelolaan bangunan gedung beserta fasilitas selama jangka waktu yang sudah disepakati;
- d. Investor penerima BOT berkewajiban menyediakan pendanaan, pengadaan bahan material, peralatan dan jasa yang dibutuhkan selama pembangunan proyek;
- e. Investor penerima BOT berkewajiban untuk membangun infrastruktur;
- f. Investor penerima BOT berkewajiban mengurus segala bentuk perizinan yang diperlukan dalam pelaksanaan proyek pembangunan dan memelihara dengan perlakuan terbaik;
- g. Investor penerima BOT berkewajiban mengembalikan tanah dan bangunan beserta fasilitasnya kepada pemerintah sesuai dengan jangka waktu yang telah disepakati;

- h. Investor penerima BOT berkewajiban membayar *fee* kepada pemerintah apabila diperjanjikan.

Setelah mengetahui apa-apa saja yang menjadi hak dan kewajiban Para Pihak dalam perjanjian BOT, sekarang Peneliti akan membahas mengenai apa-apa saja yang bisa dijadikan objek perjanjian BOT atau BGS.

Seperti halnya yang diatur pada Pasal 104 Peraturan Kementerian Keuangan Nomor 78/PMK.06 Tahun 2014 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pemanfaatan Barang Milik Negara mengatakan bahwa:

“(1) objek BGS/BSG meliputi: a. BMN berupa tanah yang berada pada pengelolaan barang; atau b. BMN berupa tanah yang berada pada penggunaan barang. (2) dalam hal BMN berupa tanah yang status penggunaannya berada pada pengguna barang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b dan telah direncanakan untuk penyelenggaraan tugas dan fungsi pengguna barang yang bersangkutan, dapat dilakukan BGS/BSG setelah terlebih dahulu diserahkan kepada pengelola barang”

Setelah mengetahui mengenai apa saja yang dapat menjadi objek dalam perjanjian BOT atau BGS kita juga harus mengetahui siapa saja yang dapat menjadi pihak-pihak perjanjian BOT atau BGS tersebut.

Beberapa pihak yang menjalani kerjasama perjanjian BOT atau BGS antara lain, pemilik lahan strategis pihak ini adalah sebagai penyedia tanah beserta bangunannya atau tanah saja yang letaknya strategis pada jalur perekonomian ataupun yang letaknya sangat

mungkin diambil manfaat ekonominya. Pihak pemilik hak eksekutif, pihak ini merupakan badan hukum pemerintah yang berdasar suatu peraturan perundang-undangan memiliki hak untuk usaha tertentu sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UUD 1945. Pihak kedua yaitu investor yang menanamkan modal untuk membangun proyek dan membiayai dengan sistem BOT.

3. Keuntungan dan Kerugian Perjanjian BOT

Keuntungan dalam BOT sebagai salah satu bentuk perjanjian kerjasama memiliki banyak keuntungan namun juga memiliki kerugian. Keuntungan dan kerugian tersebut adalah: (Soerodjo, 2017, hlm. 52)

- a. BOT atau BGS merupakan kerjasama pembiayaan maka Pemerintah baik pusat maupun daerah sebagai pemilik lahan atau tanah, tidak perlu mengeluarkan biaya atau anggaran atau mencari dana untuk membangun infrastruktur beserta dengan fasilitasnya, hal tersebut bisa mengurangi beban anggaran APBD;
- b. Kerjasama dengan bentuk BOT atau BGS meskipun pemerintah tidak memiliki anggaran untuk membangun, dapat tetap membangun infrastruktur beserta fasilitasnya, sehingga kebutuhan dan kepentingan masyarakat tetap terlayani;

- c. Menerapkan sistem kerjasama BOT atau BGS, pemerintah tetap bisa melaksanakan pembangunan infrastruktur untuk kepentingan umum di atas tanah yang dimiliki tanpa harus mengalihkan atau melepaskan hak atas tanah kepada pihak lain, sehingga aset terjaga dengan utuh dan baik;
- d. Melalui kerjasama BOT atau BGS memberikan peluang kepada pihak swasta untuk ikut serta dalam pembangunan;
- e. Bagi pihak swasta melalui kerjasama BOT atau BGS merupakan peluang bisnis investasi untuk mengambil keuntungan secara wajar melalui pengelolaan sarana dan prasarana yang sudah dibangun;
- f. Kerjasama BOT atau BGS diharapkan dapat mengembangkan perusahaan membuka bisnis di lahan strategis tanpa harus membeli lahan kosong tersebut.

Kita juga harus mengetahui resiko dari perjanjian BOT atau BGS untuk memperkecil kerugian yang bisa saja terjadi. BOT atau BGS biasanya digunakan pada perjanjian mega proyek maka dikaitkan dengan beberapa kemungkinan risiko atau peristiwa diluar dugaan yang tidak diharapkan. Proyek ini biasanya mengalami: (Zaenal, 2018, hlm. 61)

1. *Political risk*. Adalah resiko yang berkaitan dengan kebijakan pemerintah dan situasi kondisi daerah setempat;

2. *Economic risk*. Adalah risiko yang berkaitan dengan ekonomi, seperti penurunan nilai mata uang, terjadinya inflasi dan sebagainya;
3. *Legal risk*. Adalah risiko yang berkaitan dengan hukum karena proyek tersebut didasarkan pada sebuah perjanjian;
4. *Transaksi risk*. Adalah berhubungan dengan persaingan penawaran proyek termasuk undangan lelang, penawaran serta negosiasi, berbagai dokumen proyek terjadi pada awal proses BOT.
5. *Conturction risk*. Adalah berkaitan dengan pelaksanaan pembangunan
6. *Social risk*. Risiko yang berkaitan dengan kondisi sosial masyarakat setempat.
7. *Environtmental risk*. Adalah berkaitan dengan lingkungan sekitar dan harus melakukan AMDAL supaya tidak terjadi kerusakan lingkungan.

4. Waktu Konsesi

Menurut Pasal 1 angka 30 Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2009 tentang Kepelabuhan, konsesi adalah pemberian hak oleh penyelenggara pelabuhan kepada badan usaha pelabuhan untuk melakukan kegiatan penyediaan dan/atau pelayanan jasa kepelabuhan tertentu dan kompensasi tertentu.(Samosir, 2020, hlm. 106)

Pasal 36 Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah jo Peraturan Menteri Keuangan Nomor 78/PMK.06/2014 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pemanfaatan Barang Milik Negara menyatakan jangka waktu BOT atau BGS paling lama dalam 30 (tiga puluh) tahun terhitung sejak perjanjian ditandatangani dan hanya berlaku untuk 1 (satu) kali dari perjanjian dan tidak dapat dilakukan perpanjangan.

Waktu konsesi dalam perjanjian BOT antara Pemerintah Daerah Kabupaten Bandung Barat dengan PT. Bangunbina Persada mengenai pengelolaan Pasar Panorama Lembang adalah 15 (lima belas) tahun terhitung sejak Juni 2016 hingga Juni 2031 dituangkan dalam PKS No 3 Tahun 2016 pada Notaris Tatti Muktiati Hidayat S.H.

C. Gugatan

1. Pengertian Gugatan

Gugatan adalah sebagai suatu tuntutan hak dari setiap orang atau pihak (kelompok) atau badan hukum yang merasa hak dan kepentingannya dirugikan dan menimbulkan perselisihan, yang ditujukan kepada orang lain atau pihak lain yang menimbulkan kerugian itu melalui pengadilan. Gugatan adalah suatu tuntutan hak yang diajukan oleh penggugat kepada tergugat melalui pengadilan. (Sarwono, 2011, hlm. 31)

Ada beberapa macam gugatan yang terdapat di dalam hukum acara perdata seperti Gugatan *Voluntair*, Gugatan Kontentiosa, Gugatan *Citizen Lawsuit* dan Gugatan Perwakilan Kelompok.

Perkara kontentiosa bersifat sengketa, sehingga disini pihaknya saling berlawanan, diajukan dalam perkara kontentiosa adalah gugatan, dalam suatu gugatan ada seorang atau lebih yang merasa haknya dilanggar akan tetapi pihak yang merasa melanggar hak tersebut tidak suka rela melakukan apa yang diminta. Untuk menentukan siapa yang benar dan siapa yang salah maka dibutuhkan putusan hakim .(Sugeng, 2015, hlm. 18)

Prinsip dasar dalam penyusunan surat gugatan yaitu harus ada dasar hukum, adanya kepentingan hukum, merupakan suatu sengketa, dibuat dengan cermat dan terang, memahami hukum formal dan material. (Prim, 2022, hlm. 75)

Biasa dipergunakan istilah permohonan, tetapi sering juga disebut gugatan *voluntair*, istilah ini dijelaskan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 yang telah diubah dengan Undang-Undang No 35 Tahun 1999 yang berbunyi “penyelesaian setiap perkara yang diajukan kepada badan-badan peradilan mengandung pengertian di dalamnya penyelesaian masalah yang bersangkutan dengan yurisdiksi *voluntair*”.

Permohonan atau gugatan *voluntair* adalah permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan yang ditandatangani

pemohon atau kuasanya yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Ciri khas permohonan atau gugatan *voluntair* adalah: (Harahap, 2017, hlm. 30)

1) Masalah yang diajukan bersifat kepentingan sepihak semata
(*for the benefit of one party only*)

1. Benar-benar murni untuk menyelesaikan kepentingan pemohon tentang sesuatu permasalahan perdata yang memerlukan kepastian hukum, misalnya permintaan izin dari pengadilan untuk melakukan tindakan tertentu;
2. Dengan demikian pada prinsipnya, apa yang dipermasalahkan pemohon, tidak bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain.

2) Permasalahan yang dimohon penyesuaian kepada Pengadilan Negeri, pada prinsipnya tanpa sengketa dengan pihak lain
(*without disputes or differences with another party*)

Berdasarkan ukuran ini, tidak dibenarkan mengajukan permohonan tentang penyelesaian sengketa hak tau pemilikan maupun penyerahan serta pembayaran sesuatu oleh orang lain atau pihak ketiga.

3) Tidak ada orang lain atau pihak ketiga yang ditarik sebagai lawan, tetapi bersifat *ex-parte*

Benar-benar murni dan mutlak satu pihak atau bersifat *ex-parte*. Permohonan untuk kepentingan sepihak (*on behalf of one party*)

atau yang terlibat dalam permasalahan hukum (*involving only one party ti a legal matter*) yang diajukan dalam kasus itu, hanya satu pihak.

Telah dijelaskan, sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 yang telah diubah dengan Undang-undang No 35 Tahun 1999, dan sekarang diatur dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-undang No 4 Tahun 2004 sebagai pengganti Undang-undang No 14 Tahun 1970. Selanjutnya dalam hal itu Undang-undang No 48 Tahun 2009 sebagai pengganti Undang-undang No 4 Tahun 2004 diatur dalam Pasal 25 ayat (2). Tugas dan kewenangan badan peradilan di bidang perdata adalah menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan sengketa di antara Para Pihak yang berperkara. Hal inilah yang menjadi tugas pokok peradilan.

Gugatan Kontentiosa, gugatannya mengandung sengketa diantara kedua belah pihak atau lebih. Permasalahan yang diajukan dan diminta untuk diselesaikan dalam gugatan, merupakan sengketa atau perselisihan diantara para pihak. Perkataan *contentious*, berasal dari Bahasa Latin. Arti yang mendekati dengan penyelesaian sengketa perkara adalah penuh semangat bertanding atau berpolemik. (Prent et al., 1969, hlm. 188)

Gugatan perdata adalah gugatan kontentiosa yang mengandung sengketa diantara pihak yang berperkara yang pemeriksaan penyelesaiannya diberikan dan diajukan kepada pengadilan dengan posisi Para Pihak: (Harahap, 2017, hlm. 49–50)

1. Yang mengajukan penyelesaian sengketa disebut dan bertindak sebagai penggugat;
2. Sedangkan yang ditarik sebagai pihak lawan dalam penyelesaian, disebut dan berkedudukan sebagai tergugat;

Dengan demikian, ciri melekat pada gugatan perdata:

3. Permasalahan hukum yang diajukan ke pengadilan mengandung sengketa
4. Sengketa terjadi diantara para pihak, paling kurang diantara dua pihak;
5. Berarti gugatan perdata bersifat partai, dengan komposisi, pihak yang satu bertindak dan berkedudukan sebagai penggugat dan pihak yang lain, berkedudukan sebagai tergugat.

Istilah hukum (*legal term*) yang sering dipergunakan di Indonesia yang sama maknanya dengan *Citizen Lawsuit* adalah Gugatan Warga Negara bahwa yang memiliki kapasitas dan kompetensi atau memiliki kekuasaan atau kualifikasi mengajukan gugatan *Citizen Lawsuit* adalah setiap warga negara yang ada dalam suatu negara.

Karakteristik *Citizen Lawsuit* yang terdiri dari teori dan praktik antara lain: (Harahap, 2017, hlm. 160)

- 1) Merupakan akses diberikan hukum kepada seorang atau beberapa kelompok warga negara mengajukan gugatan ke Pengadilan untuk dan atas nama kepentingan warga negara atau untuk dan atas nama kepentingan publik;
- 2) *Citizen Lawsuit* bertujuan untuk melindungi kepentingan warga negara terjadinya kerugian yang timbul dari akibat tindakan atau pembiaran atau kelalaian dari Penyelenggara Negara atau Otoritas Negara menjalankan undang-undang;
- 3) Kapasitas orang perorangan warga negara yang bertindak mengambil inisiatif menjadi Penggugat dalam perkara *Citizen Lawsuit*:
 - a. Tidak harus dan tidak perlu membuktikan dia ada mengalami kerugian nyata dan objektif; dan
 - b. Tidak memerlukan Surat Kuasa dari orang lain atau warga negara manapun.

Gugatan ini merupakan akses atau pintu bagi warga negara untuk menggugat dan menuntut pertanggung jawaban Negara atau Penyelenggara Negara atau Otoritas Negara atas kegagalannya dan kelalaiannya memenuhi hak-hak dan kepentingan kemaslahatan warga negara.

Secara umum Gugatan Perwakilan Kelompok yang berarti gugatan yang berisi tuntutan melalui prosesn pengadilan yang diajukan oleh satu atau beberapa orang yang bertindak sebagai wakil kelompok.

Perwakilan kelompok itu bertindak mengajukan gugatan tidak hanya untuk dan atas nama mereka, tetapi sekaligus untuk dan atas nama kelompok yang mereka wakili, tanpa memerlukan surat kuasa dari anggota kelompok. Diatur dalam Pasal 1 huruf a Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 yang menyatakan:

1. Suatu tata cara pengajuan gugatan yang dilakukan satu orang atau lebih;
2. Orang itu bertindak mewakili kelompok (*class representative*) untuk diri sendiri dan sekaligus mewakili anggota kelompok (*class members*) yang jumlahnya banyak (*numerous*);
3. Antara yang mewakili kelompok dengan anggota kelompok yang diwakili, memiliki kesamaan fakta atau dasar hukum.

Bentuk gugatan terbagi menjadi dua yaitu gugatan lisan dan gugatan tertulis. Gugatan lisan diatur dalam Pasal 120 HIR dan Pasal 144 RBG yang mengatakan: “bilamana penggugat buta huruf maka surat gugatannya dapat dimasukkan dengan lisan kepada Ketua Pengadilan Negeri, yang mencatat gugatan itu atau menyuruh mencatatnya”

Ada yang mengatakan bahwa hal tersebut sudah tidak relevan karena seiring berkembangnya zaman, kecerdasan masyarakat pun

semakin maju, apalagi jumlah Pengacara yang sudah mencapai kota kabupaten hal itu memperkuat bahwa hal tersebut sudah tidak relevan.

Cara pengajuan gugatan lisan yaitu pengajuan dilakukan dengan lisan kepada Ketua Pengadilan Negeri dan menjelaskan atau menerangkan isi dan maksud gugatan. Pengajuan gugatan tersebut diajukan oleh Penggugat sendiri, tidak dapat diwakilkan oleh Pengacara ataupun kuasa hukum karena hal tersebut dapat menghilangkan syarat buat huruf kecuali diwakilkan oleh keluarga atau kerabat yang sama-sama mengalami buta huruf, orang yang diberi kuasa tidak berhak mengajukan gugatan secara lisan. Fungsi Ketua Pengadilan Negeri terhadap penggugat dengan gugatan lisan adalah wajib memberi layanya, pelayanan yang harus diberikan Ketua Pengadilan Negeri adalah mencatat atau menyuruh catat gugatan yang disampaikan Penggugat dan merumuskan sebaik mungkin gugatan itu dalam bentuk tertulis sesuai yang diterangkan Penggugat.

Selanjutnya gugatan tertulis. Gugatan yang paling diutamakan adalah gugatan dalam bentuk tertulis, gugatan tertulis diatur dalam Pasal 118 ayat (1) HIR dan Pasal 142 RBG. Gugatan perdata harus dimasukan kepada Pengadilan Negeri dengan surat permintaan yang ditandatangani oleh Penggugat atau kuasanya, dalam hal ini yang dapat menyampaikan gugatannya adalah Penggugat sendiri ataupun kuasa.

2. Cara Mengajukan Gugatan

Gugatan dalam prinsipnya diajukan secara tertulis, tetapi apabila Penggugat buta huruf maka dapat diajukan dengan lisan kepada Ketua Pengadilan Negeri, sesuai dengan ketentuan Pasal 120 HIR. Gugatan secara tertulis disebut dengan surat gugatan. Seorang Penggugat memberikan surat gugatan kepada Ketua Pengadilan Negeri sesuai dengan yang diatur pada Pasal 8 ayat (3) Rv ada tiga hal yang perlu diperhatikan dalam gugatan sebagai materiil gugatan, dan Supomo menambahkan peraturan relative terkait pengajuan gugatan:

- 1) Jikalau kedua belah pihak memilih tempat tinggal special dengan akta yang tertulis, maka Penggugat jika Ia mau dapat mengajukan gugatan kepada Ketua Pengadilan Negeri dalam daerah hukumnya tempat tinggal yang dipilih itu terletak (Pasal 118 ayat (4) HIR)
- 2) Jikalau Tergugat tak mempunyai tempat tinggal yang dikenal, maka yang berkuasa mengadili ialah Pengadilan Negeri dari tempat kediamannya Tergugat;
- 3) Jikalau Tergugat juga tidak mempunyai tempat kediaman yang diketahui, atau jikalau Tergugat tidak terkenal, maka gugatan diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri di tempat tinggalnya Penggugat atau di tempat tinggalnya seorang dari Para Tergugat atau jika gugatannya mengenai barang tak bergerak misalnya tanah maka gugatan diajukan

kepada Ketua Pengadilan Negeri dalam daerah hukumnya barang itu terletak (Pasal 118 ayat (3) HIR).

Prinsip-prinsip gugatan perdata untuk mengajukan gugatan perdata harus diperhatikan prinsip-prinsip pengajuan gugatan agar bisa diterima oleh Pengadilan, prinsip tersebut yaitu:

1) Ada dasar hukum

Dalam Pasal 118 HIR dan Pasal 142 RBG dikatakan bahwa siapa saja yang hak pribadinya dilanggar oleh orang lain, sehingga mendatangkan kerugian, maka Ia dapat melakukan tindakan hukum dengan mengajukan gugatan ke Pengadilan.

2) Adanya kepentingan hukum

Kepentingan hukum secara langsung adalah syarat mutlak agar subyek hukum dapat mengajukan gugatan, jadi tidak semua subyek hukum dapat mengajukan gugatan apabila kepentingan itu tidak langsung dan melekat pada dirinya.

3) Merupakan sengketa

Gugatan yang diajukan ke Pengadilan harus merupakan suatu sengketa, jadi perkaranya bersifat Kontentius bukan Voluntier.

4) Gugatan dibuat dengan cermat dan terang

Dalam membuat suatu gugatan harus diperhatikan kalimat dan tata Bahasa yang baik dan benar jika sampai salah dalam menggunakan Bahasa akan merubah arti, makna dan maksud yang sebenarnya.

5) Memahami hukum formil dan materiil.

Memahami hukum formil dan materiil dalam mengajukan gugatan sangatlah penting, sebab dengan memahami itu setiap orang akan mudah melaksanakan dan mengetahui semua yang diperlukan dalam mengajukan gugatan.

Tata urutan persidangan perkara perdata:(Syarief, 2020, hlm. 5)

1. Sidang dinyatakan dibuka dan terbuka untuk umum (kecuali persidangan yang dinyatakan tertutup untuk umum);
2. Para pihak diperintahkan memasuki ruang sidang;
3. Para pihak diperiksa identitasnya, demikian pula diperiksa surat izin praktik dari organisasi advokat;
4. Apabila kedua belah pihak lengkap maka diberi kesempatan untuk menyelesaikan dengan perkara secara damai;
5. Majelis Hakim menawarkan apakah akan menggunakan mediator dari lingkungan PN atau dari luar;
6. Apabila tidak tercapai kesepakatan damai, maka persidangan dilanjutkan dengan pembacaan surat gugatan oleh penggugat/kuasanya;

7. Apabila perdamaian berhasil maka dibacakan dalam persidangan dalam bentuk akta perdamaian yang bertitel “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”;
8. Apabila tidak ada perubahan axara, selanjutnya jawaban dari tergugat;
9. Apabila ada gugatan rekonvensi tergugat juga berposisi sebagai penggugat rekonvensi;
10. Replik dari penggugat, apabila digugat rekonvensi maka ia berkedudukan sebagai tergugat rekonvensi;
11. Pada saat surat menyurat ada kemungkinan ada gugatan intervensi;
12. Sebelum pembuktian ada kemungkinan muncul putusan sela;
13. Pembuktian;
14. Dimulai dari penggugat berupa surat bukti dan saksi;
15. Dilanjutkan dari tergugat berupa surat bukti dan saksi;
16. Apabila diperlukan, Majelis Hakim dapat melakukan pemeriksaan setempat;
17. Kesimpulan dari masing-masing pihak;
18. Musyawarah oleh Majelis Hakim;
19. Pembacaan putusan Majelis Hakim;
20. Isi putusan Majelis Hakim dapat berupa gugatan dikabulkan, gugatan ditolak atau gugatan tidak dapat diterima.

3. Syarat-syarat Gugatan

Syarat formil gugatan lisan adalah Penggugat tidak bisa membaca dan menulis. Dengan kata lain, Penggugat buta aksara. Dalam Pasal 120 HIR, hanya disebut buta aksara. Tidak termasuk orang yang buta hukum atau yang kurang memahami hukum. Juga tidak termasuk orang yang tidak mampu secara finansial. Tidak dimasukkan syarat kemampuan finansial sebagai syarat yang diakumulasi dengan buta aksara, membuat ketentuan ini kurang adil. Alasannya orang yang kaya tetapi buta aksara, pada dasarnya dapat membiayai Pengacara, sehingga kurang layak mendapat bantuan dari Ketua Pengadilan Negeri. (Harahap, 2017, hlm. 51)

Syarat gugatan harus memenuhi syarat-syarat formal yaitu:

- 1) Di dalam susunan gugatan, antara subjek dan objek gugatan, maupun antara posita dengan petitum gugatan haruslah jelas, misalnya identitas para pihak, objek gugatan, alasan gugatan ataupun dasar-dasar hukum gugatan
- 2) Dalam gugatan harus tercantum lengkap fakta hukum yang menjadi alasan atau dasar gugatan sehingga sejalan dengan petitum yang berisi permintaan-permintaan Penggugat
- 3) Harus memperhatikan logika hukum yang dapat menimbulkan konsekuensi.

Formulasi Surat Gugatan. Yang dimaksud dengan formulasi surat gugatan adalah perumusan surat gugatan yang dianggap memenuhi syarat formil menurut ketentuan hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berikut adalah hal-hal yang harus ada dalam surat gugatan:

- 1) Dialamatkan kepada Pengadilan negeri sesuai dengan Kompetensi Relatif

Apabila surat gugatan salah alamat maka akan menyebabkan:

1. Mengakibatkan gugatan mengandung cacat formil, karena gugatan disampaikan dan dialamatkan kepada Pengadilan Negeri yang berada diluar wilayah hukum yang berwenang untuk memeriksa dan mengadilinya;
2. Dengan demikian, gugatan dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijek verklaard*) atas alasan hakim tidak berwenang mengadili

- 2) Diberi tanggal
- 3) Ditandatangani Penggugat atau Kuasa
 - a. Tanda tangan ditulis dengan tangan sendiri
 - b. Cap jempol disamakan dengan tanda tangan berdasarkan St. 1919-776
- 4) Identitas Para Pihak
 - a. Nama lengkap

- b. Alamat atau tempat tinggal
 - c. Penyebaran identitas lain, tidak imperative
- 5) Fundamental Petendi
- a. Unsur fundamentum petendi
 - b. Dalil gugat yang dianggap tidak mempunyai dasar hukum
- 6) Petitum gugatan
- a. Bentuk petitum
 - 1. Bentuk tunggal
 - 2. Bentuk alternative
 - b. Berbagai petitum yang tidak memenuhi syarat
 - 1. Tidak menyebut secara tegas apa yang diminta atau petitum bersifat umum
 - 2. Petitum tuntutan ganti rugi tetapi tidak dirinci dalam gugatan tidak memenuhi syarat
 - 3. Petitum yang bersifat negatif, tidak dapat dikabulkan
 - 4. Petitum tidak sejalan dengan dalil gugatan
 - c. Sepintas penerapan petitum
 - 1. Petitum primer dikaitkan dengan *ex-aequo et bono*
 - 2. Berwenang mengurangi petitum
 - 3. Tidak dapat mengabulkan yang tidak diminta dalam petitum

7) Perumusan gugatan asesor (*accessoir*)

a. Syarat gugatan asesor

1. Tidak dapat berdiri sendiri, dan
2. Oleh karena itu kebolehan dan keberadaannya hanya dapat ditempatkan dan ditambahkan dalam gugatan pokok

b. Jenis gugatan asesor

1. Gugatan provisi berdasarkan Pasal 180 ayat (1) HIR
2. Gugatan tambahan penyitaan berdasarkan Pasal 226 dan Pasal 227 HIR
3. Gugatan tambahan Permintaan nafkah berdasarkan Pasal 24 ayat (2) Huruf a PP No 9 Tahun 1975.