

TINJAUAN TENTANG ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK DALAM PERJANJIAN KEAGENAN

Djumadi*

ABSTRACT

The principle of the freedom of contract is one of the principal bases of the law of contract. In its development, this principle has been adjusted, for example in the standard form of contract. One of the business activities that use this standard form of contract is agency or distributorship agreements. This Article reviews such principle of the freedom of contract in agency agreements and provides some alternatives to give protection for relatively weak parties in such agreements, whether in the form of government interference or of the court's.

I. PENDAHULUAN

Dalam mencapai tujuan negara seperti yang diamanatkan Alinea IV Pembukaan UUD 1945, yakni untuk mewujudkan kesejahteraan umum bagi seluruh warga negara Indonesia, diperlukan beberapa sarana. Sarana utamanya adalah dengan melaksanakan pembangunan secara terencana, terus-menerus, dan bersifat nasional, baik pembangunan nasional jangka pendek (Repelita) maupun jangka panjang (PJP).

Dalam Ketetapan MPR No. II/MPR/1993 tentang Garis-garis Besar Haluan Negara antara lain diamanatkan, bahwa perkembangan, perubahan, dan gerak internasional yang terjadi pada PJP I ditandai oleh gejala baru, yaitu globalisasi, khususnya di bidang ekonomi, yang dapat mempengaruhi stabilitas nasional dan ketahanan nasional, yang pada gilirannya akan berdampak pada pelaksanaan pembangunan nasional di masa yang akan datang. Dengan demikian, hubungan dengan dunia luar, terutama di bidang ekonomi, harus terus ditingkatkan tanpa harus meninggalkan kewaspadaan.

Pembangunan nasional yang sedang dilaksanakan di Indonesia, terutama diprioritaskan dalam bidang ekonomi, dengan tidak mengenyampingkan pembangunan di bidang-bidang lainnya. Pembangunan nasional di bidang ekonomi, dalam pelaksanaannya dibagi dalam beberapa sektor, antara lain sektor perdagangan, baik perdagangan komoditi maupun perdagangan jasa (pengangkutan, pengadaan dan pengecer

Staf Pengajar Fakultas Hukum Universitas Lambung Mangkurat, Banjarmasin; Alumnus Pascasarjana Universitas Padjadjaran, Bandung.

barang), dan sektor lainnya. Penyelenggaraan sektor ini sering memerlukan jasa dari pihak ketiga yang dapat memperantarai kepentingan pihak perusahaan, yang biasa disebut dengan jasa keagenan.

Dalam melakukan jasa keagenan (distributor) tersebut, terjadi suatu hubungan hukum antara prinsipal dengan agen perusahaan yang pada awalnya dilandasi dalam suatu perjanjian, yaitu perjanjian keagenan. Di dalamnya sering terjadi benturan kepentingan hak dan kewajiban antara pihak yang memberi dan menerima pekerjaan tersebut, sehingga menarik untuk dianalisis, terutama ditinjau dari prinsip hukum kebebasan berkontrak.

II. KONSEPSI TENTANG PERJANJIAN DAN PERKEMBANGANNYA

Perjanjian dalam KUHPerdara diatur dalam Buku III, yang dalam bahasa Belanda dikenal dengan istilah *verbinten*, yang diterjemahkan secara berbeda-beda dalam kepustakaan hukum Indonesia. Ada yang menerjemahkan dengan “perutangan”, “perjanjian” atau “perikatan” (Syahrani, 1989: 203). Istilah perjanjian tersebut dalam kalangan bisnis dan dunia usaha lainnya sering disebut dengan kontrak.

Selanjutnya, pengertian tentang perjanjian diatur dalam Pasal 1313 KUHPerdara, yang menentukan bahwa perjanjian adalah perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya. Pengertian mengenai perjanjian tersebut, jika dilihat secara mendalam, mempunyai arti yang luas dan umum sekali, selain itu juga tanpa menyebutkan untuk tujuan apa perjanjian itu dibuat (Djumadi, 1994: 9). Abdul Kadir Muhammad (1992: 77-78) menyebutkan, bahwa pengertian yang diberikan oleh pasal tersebut kurang begitu memuaskan, sebab ada beberapa kelemahan, yaitu: (1) hanya menyangkut sepihak saja; (2) kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus; (3) pengertian perjanjian terlalu luas; dan (4) tanpa menyebut tujuan.

Karena itu suatu perjanjian akan lebih luas dan tegas jika pengertian mengenai perjanjian tersebut diartikan sebagai suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal dalam lapangan harta kekayaan (Muhammad, 1982: 78). Dengan demikian rumusan dari suatu perjanjian tersebut tersimpul dari unsur-unsur perjanjian sebagai berikut: (1) ada pihak-pihak, sedikitnya dua orang; (2) ada persetujuan antara dua pihak itu; (3) ada tujuan yang akan dicapai; (4) ada prestasi yang akan dilaksanakan; (5) ada bentuk tertentu, lisan atau tulisan; dan (6) ada syarat-syarat tertentu sebagai isi perjanjian.

Dalam hukum perikatan dikenal ada asas kebebasan berkontrak. Asas tersebut tercantum pada Pasal 1338 Ayat (1) KUHPerdara, yang menentukan: “Suatu perjanjian

yang sah mengikat sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya." Mengingat bahwa perjanjian adalah suatu hubungan hukum, ditentukan pula syarat-syarat sah suatu perjanjian, yang dimuat dalam Pasal 1320 Ayat (1) KUHPerdara, yaitu: (1) sepakat mereka yang mengikat diri; (2) kecakapan untuk membuat suatu perjanjian; (3) suatu sebab tertentu; dan (4) suatu sebab yang halal. Unsur adanya sepakat mereka yang mengikatkan diri mengandung makna, bahwa para pihak yang membuat perjanjian telah sepakat atau ada persesuaian kemauan atau saling menyetujui kehendak masing-masing, yang dilahirkan oleh para pihak dengan tiada paksaan, kekeliruan, dan penipuan (Syahrani, 1989: 214).

Selanjutnya dalam tulisan ini penulis hanya menguraikan satu dari empat syarat sah perjanjian di atas, yaitu tentang sepakat mereka yang mengikatkan diri dan tidak menguraikan tentang syarat yang lainnya. Perlu disampaikan di sini, bahwa dalam KUHPerdara, dikenal bermacam-macam perjanjian, yang secara garis besar dapat dibedakan menjadi: (1) perjanjian yang dibuat secara cuma-cuma dan atas beban (Pasal 1314); (2) perjanjian bernama dan tidak bernama (Pasal 1319); (3) perjanjian konsensual dan riil (Pasal 1694, 1740, 1754); (4) perjanjian sepihak dan timbal balik (Pasal 1744, 1750).

Selain asas kebebasan berkontrak, dalam hukum perikatan ada asas fundamental yang lain, yaitu asas konsensualitas. Maksud dari asas ini adalah bahwa perjanjian itu ada sejak tercapainya kata sepakat antara para pihak yang mengadakan perjanjian. Kedua asas tersebut, yaitu asas kebebasan berkontrak dan asas konsensualitas, dalam hukum perikatan menjadi asas yang utama, walaupun dalam perkembangannya telah terjadi pergeseran-pergeseran yang dapat mengakibatkan asas tersebut telah tidak bulat dan kuat lagi.

Dalam perkembangannya, pembuatan perjanjian mengenal bentuk yang disebut perjanjian baku. Istilah tersebut sama dengan *standar voorwaarden* (Belanda) atau *standard contract* (Inggris), yang oleh Mariam Darus Badruzaman (1983: 89) disebut dengan istilah perjanjian baku. Baku di sini berarti patokan, ukuran, dan acuan. Jadi, suatu perjanjian yang klausulanya sudah dituangkan atau dibakukan dalam bentuk formulir, dan formulir tersebut dikeluarkan atau dibuat hanya oleh salah satu pihak saja, dan pihak lainnya mau tidak mau harus menerima isi dari perjanjian tersebut. Dalam pelaksanaan perjanjian baku yang berkembang dewasa ini, terdapat tendensi di mana posisi pihak-pihak yang ada di dalam perjanjian ini tidak seimbang (Djumadi, 1995: 105).

Adapun pengertian agen perusahaan adalah orang yang melayani beberapa pengusaha sebagai perantara dengan pihak ketiga. Orang ini mempunyai hubungan tetap dengan pengusaha dan mewakilinya untuk mengadakan dan selanjutnya melaksanakan perjanjian

dengan pihak ketiga. Yang menjadi catatan di sini adalah bahwa hubungannya dengan pengusaha bukan merupakan hubungan perburuhan, dan juga bukan hubungan pelayanan berkala. Dikatakan bukan merupakan hubungan perburuhan karena hubungan antara agen perusahaan dan pengusaha tidak bersifat subordinasi, tidak seperti hubungan antara majikan dan buruh. Hubungan antarpengusaha tersebut adalah sederajat. Dikatakan tidak bersifat pelayanan berkala karena hubungan antara agen perusahaan dan pengusaha itu bersifat tetap, sedangkan dalam pelayanan berkala hubungannya bersifat tidak tetap (berkala), misalnya hubungan pengusaha dengan notaris dan pengacara (Purwosutjipto, 1978: 45).

Dalam penyelenggaraannya, antara pengusaha yang memberi pekerjaan (prinsipal) dan agen perusahaan (distributor) dilandasi dan diawali dengan perjanjian keagenan, yang pada umumnya klausula perjanjiannya telah ditentukan terlebih dulu oleh pengusaha/kreditur. Lazim terjadi, pihak yang memberikan pekerjaan akan menentukan terlebih dulu klausula yang tercantum dalam perjanjian keagenan tersebut. Pihak agen (debitur), jika ingin mengadakan hubungan kerja, mau tidak mau harus menerima isi perjanjian tersebut. Kondisi demikian yang selanjutnya akan penulis analisis dan bahas dalam makalah ini.

Di lain pihak, dewasa ini diperlukan suatu kebijakan, yang memerlukan adanya peningkatan kemampuan lembaga keagenan (distributor) dalam menciptakan serta memberikan pelayanan kepada masyarakat konsumen dan lembaga perdagangan lainnya, serta kepada produsen dalam rangka menjembatani penyaluran barang dan jasa dari produsen kepada konsumen.

III. PERKEMBANGAN ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK

Asas kebebasan berkontrak berlatar belakang pada (paham) individualisme, yang secara embrional lahir pada masa Yunani kuno, dan diteruskan oleh kaum Eipuristen dan berkembang pesat zaman Renaissance melalui beberapa sarjana, antara lain ajaran dari Hugo de Groot, Thomas Hobbes, John Locke, dan J.J. Rousseau. Puncak dari perkembangan ini terjadi pada periode Revolusi Perancis.

Menurut individualisme, setiap orang bebas untuk memperoleh apa yang mereka kehendaki. Dalam hukum perjanjian, filsafat ini diwujudkan dalam asas "kebebasan berkontrak" dengan teori *Laisser fair*-nya. Teori ini menghendaki sedikit mungkin peranan (campur tangan) administrasi negara pada urusan individu dalam pergaulan masyarakat, dan sebaliknya menghendaki kebebasan individu dalam melakukan suatu perjanjian.

Perkembangan berikutnya, di Inggris — yang merupakan cikal bakal individualisme

dengan revolusi industrinya — kedudukan para pengusaha menjadi sangat kuat. Mereka memperoleh landasan hukum untuk mengejar keuntungan sebesar-besarnya dengan bukan hanya mempekerjakan para petani yang jatuh miskin akibat industrialisasi, tetapi juga wanita dan anak-anak, yang *nota bene* berada pada pihak yang lemah. Pada tahun 1930 di Eropa, khususnya di Perancis, terjadi resesi sangat parah, sehingga memaksa Pemerintah Perancis mulai mengadakan pembatasan-pembatasan terhadap kebebasan berkontrak, yang merupakan ciri khas, dan bahkan landasan dalam bidang hukum yang menunjang suatu ekonomi pasar. Kondisi di Amerika Serikat juga tidak jauh berbeda. Setelah usai Perang Dunia II, terjadi kekurangan di segala bidang, sehingga masyarakat Amerika terpaksa membiarkan pemerintahnya lebih banyak campur tangan dalam kehidupan perekonomiannya. Timbullah apa yang dikenal dengan nama *planned economy* (*Verwaltungswirtschaft*).

Individualisme ini menyebabkan semakin kuatnya posisi golongan tertentu (ekonomi kuat) dalam rangka menguasai golongan yang lain (ekonomi lemah). Sebagai akibatnya, golongan yang ekonominya kuat dapat menentukan kedudukan terhadap pihak yang ekonominya lemah, dan pihak yang lemah selalu akan berada dalam cengkeraman pihak yang kuat. Dalam praktik sehari-hari, tidak jarang ditemukan bahwa mereka yang berkedudukan kuat tetap berada di atas, sementara pihak yang lemah sudah barang tentu berada di bawah bayang-bayang pihak yang kuat tersebut. Dengan perkataan lain, bahwa pihak yang lemah hanya menerima keadaan nyata.

Kita sering menemukan perusahaan-perusahaan yang besar, baik perusahaan milik negara (BUMN) maupun perusahaan swasta, di dalam mengadakan hubungan hukum (perjanjian), mereka menetapkan syarat-syarat perjanjian secara sepihak, sementara pihak lawan hanya mempunyai pilihan menerima isi perjanjian yang telah dipersiapkan oleh perusahaan-perusahaan pemberi pekerjaan tersebut, atau menolaknya sama sekali.

Apakah tendensi demikian juga terjadi antara hubungan perusahaan keagenan dan perusahaan pemberi pekerjaan (prinsipal)? Menurut kondisi dan kriteria dari perusahaan keagenannya, tendensi demikian kemungkinan juga terjadi. Misalnya, (BUMN) Pertamina melakukan hubungan hukum dengan pihak perusahaan keagenan dalam penyediaan dan penyaluran bahan bakar dan sumber energi (minyak tanah, solar, bensin, gas elpiji), di mana Pertamina memegang monopoli atas jenis/komoditi perdagangan tersebut. Dalam kondisi demikian, Pertamina lah yang menetapkan secara sepihak isi dari perjanjian keagenan itu, dan pihak perusahaan keagenan mau tidak mau — kalau ingin tetap melakukan hubungan dan berusaha di sektor tersebut — harus menerima apa yang telah Pertamina buat. Sifat dari perjanjian tersebut dapat diklasifikasikan sebagai perjanjian baku.

Perkembangan selanjutnya adalah pembuatan perjanjian itu tidak lagi semata-mata diserahkan kepada para pihak, tetapi perlu diawasi agar pihak yang kuat tidak sekehendak hatinya dalam membuat dan melaksanakan isi suatu perjanjian kepada pihak yang lemah. Sebenarnya di sinilah diperlukan peranan pihak administrasi negara (pemerintah) sebagai pengemban penyelenggara kepentingan umum serta menjaga keseimbangan antara kepentingan individu dan masyarakat banyak. Hal ini dilakukan melalui beberapa penerobosan dalam hukum perjanjian, yaitu dengan melakukan penggeseran hukum perjanjian ke bidang hukum publik. Melalui campur tangan pemerintah ini, terjadi pemasyarakatan (*permaatschappelijking*) hukum perjanjian (Badrulzaman, 1981: 111).

Asas kebebasan berkontrak berpangkal pada asumsi adanya kedudukan kedua belah pihak yang sama kuatnya. Dalam kenyataannya, seringkali tidak demikian. Hal ini memang tidak dapat dipungkiri, namun ketentuan-ketentuan yang melindungi pihak yang lemah, selain harus diadakan secukupnya dalam bagian umum hukum perikatan kita nanti, juga harus banyak diadakan lagi dalam berbagai macam perjanjian, misalnya perjanjian jual beli dengan hak membeli kembali, perjanjian pengangkutan, perjanjian kerja, dan lain-lain (Subekti, 1980: 5).

IV. KEDUDUKAN PERJANJIAN BAKU

Seperti telah disinggung di muka, dalam pembuatan perjanjian keagenan, biasanya dibuat dengan bentuk perjanjian baku, di mana klausula perjanjian tersebut sudah dalam bentuk formulir yang disediakan oleh kreditur, dan agen perusahaan (debitur) tinggal menyetujui atau menolak perjanjian keagenan tersebut.

Perihal pelaksanaan perjanjian baku ini, ada beberapa pendapat. Menurut Sluijter, perjanjian baku bukan merupakan suatu perjanjian sebab kedudukan pengusaha dalam perjanjian itu adalah seperti pembentuk undang-undang swasta (*legio particuliere wetgever*). Syarat-syarat yang ditentukan pengusaha dalam perjanjian itu adalah undang-undang, bukan perjanjian. Vera Bolger menamakan perjanjian baku dengan *take it or leave it contract*, yaitu jika debitur menyetujui salah satu syarat, maka debitur mungkin hanya bersikap menerima atau tidak menerima sama sekali, dan kemungkinan untuk mengadakan perubahan itu sama sekali tidak ada. Selanjutnya Pitlo mengatakan perjanjian baku sebagai perjanjian paksa (*dwang contract*). Walaupun secara teoretis yuridis perjanjian baku ini tidak memenuhi ketentuan undang-undang dan oleh beberapa ahli hukum ditolak, dalam kenyataannya, kebutuhan masyarakat berjalan dalam arah yang berlawanan dengan keinginan hukum (Badrulzaman, 1994: 52-53).

Sementara itu Stein mencoba memecahkan masalah ini dengan mengemukakan

pendapat, bahwa perjanjian baku dapat diterima sebagai perjanjian berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan, yang membangkitkan kepercayaan bahwa para pihak mengikat diri pada perjanjian itu. Jika debitur menerima dokumen perjanjian itu berarti ia secara sukarela setuju pada isi perjanjian tersebut. Selanjutnya Asser Rutten menyatakan pula, bahwa setiap orang yang menandatangani perjanjian bertanggung jawab pada isi dan apa yang ditandatanganinya. Jika ada orang yang membubuhkan tanda tangan pada formulir perjanjian baku, maka tanda tangan itu akan membangkitkan kepercayaan bahwa yang bertanda tangan mengetahui dan menghendaki isi formulir yang ditandatanganinya. Tidak mungkin seseorang menandatangani apa yang tidak diketahui isinya (Badrulzaman, 1994: 54).

Pendapat terakhir datang dari Mariam Darus Badrulzaman, yang menyatakan bahwa perjanjian baku bertentangan dengan asas kebebasan berkontrak yang bertanggung jawab, terlebih-lebih lagi jika ditinjau dari asas-asas dalam sistem hukum nasional, di mana akhirnya kepentingan masyarakatlah yang didahulukan. Di dalam perjanjian baku, kedudukan kreditur dan debitur tidak seimbang. Posisi monopoli pihak kreditur membuka peluang luas baginya untuk menyalahgunakan kedudukannya. Pengusaha hanya mengatur hak-haknya dan tidak kewajibannya. Dari segi lain, perjanjian baku hanya memuat sejumlah kewajiban yang harus dipikul oleh debitur (Badrulzaman, 1994: 54).

V. BEBERAPA UPAYA PERLINDUNGAN HUKUM

Dalam uraian sebelumnya telah disebutkan, bahwa kebebasan yang tanpa kendali yang mengagungkan individualisme akan bisa mendatangkan ketidakadilan yang besar bagi seseorang, baik di bidang sosial, politik, dan ekonomi. Karena itu, kalangan liberal sendiri mendesak, agar pihak pemerintah ikut campur tangan dalam hal pembuatan suatu perjanjian. Orang semakin menyadari akan bertambah mendesaknya keadaan dan campur tangan yang bertujuan untuk memberikan perlindungan, terutama kepada kelompok-kelompok tertentu, yang pada umumnya mempunyai kedudukan sosial dan ekonomi yang relatif lemah (Dunne, 1987: 26).

Walaupun pada dasarnya ada asas hukum yang bersifat mengikat, di mana setiap orang dipandang dan diperlakukan sebagai orang bebas dengan kedudukan dan hak yang sama, kenyataan dalam kehidupan sehari-hari tidaklah pasti demikian. Dengan demikian kebebasan di sini harus dibatasi, yakni hanya dalam lingkungan yang oleh pemerintah dianggap layak.

Perlindungan hukum ditujukan bagi mereka yang mempunyai kedudukan yang lemah. Dalam praktik pelaksanaannya, perlindungan itu dapat pula berwujud peraturan

perundang-undangan. Misalnya, pemerintah membuat peraturan (di bawah undang-undang) yang mewajibkan kepada pihak yang kuat mengikuti tata cara pembuatan dan isi suatu perjanjian, yang di dalamnya terkandung tujuan untuk memberikan perlindungan terhadap pihak yang lemah.

Selanjutnya dalam tingkat yang lebih tinggi, perlu diciptakan peraturan perundang-undangan yang memberikan perlindungan bagi perusahaan-perusahaan kecil dan lemah, untuk ikut serta menikmati kue pembangunan, dan sebaliknya memberi batasan gerak kepada perusahaan-perusahaan besar yang sesuai dengan sifatnya, cenderung untuk melakukan monopoli atas sektor-sektor perdagangan tertentu. Langkah ini antara lain berupa pembuatan Undang-Undang Antimonopoli yang sampia saat ini belum kunjung ada.

Selanjutnya dalam GBHN antara lain ditetapkan bahwa perdagangan dalam negeri mencakup pementasan dan perluasan pasar, peningkatan perlindungan terhadap konsumen, penciptaan persaingan usaha yang sehat melindungi pengusaha dan pedagang menengah dan kecil. Dengan demikian perusahaan keagenan yang pada umumnya relatif kecil sesuai dengan GBHN tersebut perlu juga mendapat perlindungan dalam mengadakan hubungan hukum, terutama dalam hal pembuatan perjanjian keagenan dengan pihak prinsipal, yang relatif lebih kuat.

Menurut pengamatan penulis, pembuatan perjanjian keagenan pada umumnya dibuat tanpa adanya proses tawar-menawar (*bargaining*) yang riil antara kreditur/perusahaan pemberi pekerjaan dan debitur (agen) perusahaan tentang apa yang harus dimuat sebagai isi perjanjian tersebut. Sekalipun demikian, klausula perjanjian keagenan tersebut sudah ada terlebih dulu, dan pihak agen perusahaan tinggal membaca isi perjanjian keagenan tersebut, setelah itu ia tinggal menyetujui atau menolak.

Dengan melihat kenyataan proses pembuatan perjanjian keagenan tersebut, menurut hemat penulis, apabila dihubungkan dengan syarat sahnya suatu perjanjian seperti ditentukan oleh Pasal 1320 Ayat (1) KUHPerdata, terasa belum seluruhnya dipenuhi, terutama belum dipenuhinya unsur "sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya" karena yang dimaksud dengan "sepakat" di sini mengandung arti, bahwa para pihak yang membuat perjanjian telah sepakat atau ada persesuaian kemauan atau saling menyetujui kehendak masing-masing pihak, yaitu yang dilahirkan oleh para pihak dengan tiada paksaan, kekeliruan dan penipuan (Syahrani, 1989: 214). Dengan demikian, ada kekaburan, yaitu dalam pembuatan perjanjian keagenan ada salah satu unsur, yaitu unsur pertama yang belum dipenuhi, sehingga ada beberapa pendapat yang menyatakan bahwa perjanjian keagenan tersebut belum memenuhi salah satu syarat sah perjanjian.

Dengan menggunakan istilah syarat sah, maksudnya pembentuk undang-undang hendak menunjukkan bahwa pembuatan perjanjian itu harus sesuai dengan hukum yang berlaku, maka konsekuensinya perjanjian yang dibuat akan mempunyai akibat hukum. Suatu akibat hukum akan berkaitan erat dengan timbulnya hak dan kewajiban dari masing-masing pihak bagi mereka yang membuat perjanjian. Apabila dalam suatu perjanjian keagenan, perusahaan pemberi pekerjaan (kreditur) tidak dibebani suatu tanggung jawab atas timbulnya suatu risiko dan sebaliknya risiko tersebut semuanya dibebankan pada perusahaan keagenan (debitur), maka dalam perjanjian tersebut dikenal dengan adanya klausula eksonerasi. Menurut Badruzaman (1994: 47) berarti klausula yang dicantumkan di dalam suatu perjanjian dengan mana satu pihak menghindarkan diri untuk memenuhi kewajibannya dengan membayar ganti rugi seluruhnya atau terbatas, yang terjadi karena ingkar janji atau perbuatan melawan hukum.

Dengan demikian, suatu perjanjian keagenan yang biasanya dibuat dalam bentuk perjanjian baku, secara teoretis yuridis pembuatan perjanjian keagenan tersebut tidak memenuhi syarat-syarat seperti dikehendaki Pasal 1320 Ayat (1) jo. Pasal 1338 Ayat (1) KUHPerdata.

Selain itu dalam suatu pembuatan perjanjian perlu dilihat adanya *real bargaining*. Jika dalam pembuatan perjanjian keagenan pihak agen perusahaan tidak mempunyai kesempatan untuk mengutarakan pendapat (kehendak) dan kebebasannya dalam menentukan isi/klausula dalam suatu perjanjian keagenan, hal tersebut membuktikan bahwa kedudukan para pihak dalam pembuatan perjanjian keagenan tersebut tidak sama (tidak seimbang). Dalam hal ini, asas hukum "kebebasan berkontrak" tidak dipenuhi.

Ada beberapa pendapat dari sarjana hukum di Indonesia, yang memberikan wewenang kepada hakim untuk memeriksa keberadaan dari suatu perjanjian. Misalnya Abdul Kadir Muhammad (1982: 100), berpendapat, bahwa jika terjadi selisih pendapat tentang pelaksanaan itikad baik (kepatutan dan kesusilaan), maka hakim diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengawasi dan menilai pelaksanaan, apakah ada pelanggaran terhadap norma-norma kepatutan dan kesusilaan itu. Dengan demikian hakim berwenang untuk menyimpang dari isi suatu perjanjian menurut kata-katanya apabila pelaksanaan melanggar norma kepatutan dan kesusilaan. Jadi pelaksanaan yang sesuai dengan norma-norma kepatutan dan kesusilaan itulah yang dipandang adil.

Di samping itu, R. Subekti (1984: 42) berpendapat, bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 Ayat (3) KUHPerdata, hakim berkuasa untuk menyimpang dari isi perjanjian menurut hurufnya manakala pelaksanaan menurut huruf itu bertentangan dengan itikad

baik. Ini berarti hakim dengan memakai alasan itikad baik dapat mengurangi atau menambah kewajiban-kewajiban dalam suatu perjanjian. Selanjutnya beliau menyatakan, bahwa di samping kepastian tentang mengikatnya suatu perjanjian dalam keadaan normal, ada suatu kewaspadaan untuk mencegah pelaksanaan yang akan memperkosa rasa keadilan. Kekuasaan mencegah ekses-ekses ini diletakkan di tangan hakim, yang jika perlu berwenang untuk menghapus sama sekali suatu kewajiban struktural.

Dengan demikian, hakimlah yang menjadi tumpuan harapan terakhir, dalam hal penilaian sah tidaknya suatu pembuatan perjanjian, termasuk di dalam pelaksanaan pembuatan perjanjian baku yang lazim dibuat dalam perjanjian keagenan.

DAFTAR PUSTAKA

- Badruzaman, Mariam Darius, 1981. "Hak Asasi Manusia Menurut Undang-Undang Dasar 1945 dan Penjabarannya di dalam Perjanjian Nasional," *Hukum dan Pembangunan*, No. 1 Tahun XI, Januari 1981.
- _____, 1994. *Aneka Hukum Bisnis*, Bandung: Alumni.
- Dunne, J.M. van & G.R. van der Burcht, 1987. *Hukum Perjanjian* (terjemahan Lely Niwan), Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM.
- Djumadi, 1994. *Perjanjian Kerja*, Cet. 2, Jakarta: Rajawali Pers.
- _____, 1995. *Kesepakatan Kerja Bersama dalam Hubungan Industrial Pancasila*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Muhammad, Abdul Kadir, 1992. *Hukum Perikatan*, Cet. 3, Bandung: Aditya Bakti.
- Subekti, R., 1984. *Aneka Perjanjian*, Cet. 6, Bandung: Alumni.
- Syahrani, Ridwan, 1989. *Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*, Cet. 2, Bandung: Alumni.