

Aspek Hukum Para Pihak dalam

Perjanjian Baku Waralaba

yang Mengandung

Klausul Eksonerasi

Dr. Lia Salsiah Panduwinata, S.H., M.Kn.



Dr. Lia Salsiah Panduwinata, S.H., M.Kn. lahir di Bogor pada tanggal 25 Mei, yang memiliki Riwayat Doktor Hukum, serta saat ini berprofesi sebagai Notaris. Penulis selalu mengikuti berbagai seminar dan Pelatihan antara lain Seminar Pemantapan Pemahaman Secara Utuh dan Benar terhadap Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 dan Pelayanan Administrasi Kenotariatan serta SABH Secara Online (Bogor, 6 Maret 2014); Seminar Pelatihan Kerja Calon Notaris (Jakarta, 27 September 2014); Kajian Hukum Terhadap Notaris Melalui Putusan Pengadilan Kriminalisasi yang Melibatkan Notaris sebagai Tersangka dalam Tindak Pidana Khusus atau Umum serta Pemahaman dalam Bidang IT dalam Menjalankan Jabatan sebagai Notaris (Sentul, 4 Desember 2014); Seminar "Lelang Eksekusi atas Jaminan Perbankan" (Jakarta, 21 Juni 2014); Seminar International Law: Facing Politics and Trade Turbulences (Jakarta, 6 April 2016); Seminar Kupas Tuntas Permenkum & HAM Nomor 60 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pelaporan Wasiat dan Penerbitan Surat Keterangan Wasiat Secara Elektronik (Depok, 12 Mei 2017); Seminar Permasalahan Perseroan Terbatas dalam Praktek Notaris dan Solusinya dan Diskusi Hukum Kupas Tuntas Akta APHB dan INBRENG serta Pluralism Waris (Bogor, 17 Mei 2017); Pendidikan Pelatihan dan Pembekalan Koperasi (Tangerang Selatan, 23 Mei 2017); Seminar Nasional Menilai Naskah Ilmiah, antara Idealis dan Pragmatis (Jakarta, 15 Juli 2017); Seminar Kupas Tuntas Akad Perbankan Syariah di Indonesia (Bogor, 28 September 2017); seminar telah mengikuti ujian Kode Etik Notaris yang diselenggarakan oleh PP-INI pada tanggal 18 Desember 2017 dan dinyatakan lulus (Jakarta, 30 Desember 2017); Seminar Training dan Workshop Notaris Aspek Legal dan Kontrak-Kontrak Produk Perbankan Syariah (Bandung, 13-14 Oktober 2018); Seminar Konferensi Wilayah V Penyegaran Pengetahuan Hukum Perjanjian dan Jaminan di Era Industri 4.0 (Cilegon, 10 September 2019).



Penerbit Deepublish (CV BUDI UTAMA)
Jl. Rajawali, Gang Elang 6 No.3, Croyo, Satekonharjo, Ngaglik, Sleman
Jl. Kalurahan Km 9.3 Yogyakarta 55581
Telp/Fax : (0274) 853427
Ariquta IKOP (079/DMV/2012)
ca@deepublish.co.id @penerbitbuku_deepublish
Penerbit Deepublish www.penerbitbukudeepublish.com

Kategori : Hukum

ISBN 978-623-02-2014-2



9 786230 220142

Aspek Hukum Para Pihak dalam Perjanjian Baku Waralaba yang Mengandung Klausul Eksonerasi

Dr. Lia Salsiah Panduwinata, S.H., M.Kn.



Aspek Hukum Para Pihak dalam

Perjanjian Baku Waralaba

yang Mengandung

Klausul Eksonerasi

Dr. Lia Salsiah Panduwinata, S.H., M.Kn.

**ASPEK HUKUM PARA PIHAK
DALAM PERJANJIAN BAKU WARALABA
YANG MENGANDUNG
KLAUSUL EKSONERASI**

deepublish / publisher

UU No 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta

Fungsi dan sifat hak cipta Pasal 4

Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi.

Pembatasan Pelindungan Pasal 26

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23, Pasal 24, dan Pasal 25 tidak berlaku terhadap:

- i. Penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
- ii. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
- iii. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan
- iv. Penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait dapat digunakan tanpa izin Pelaku Pertunjukan, Produser Fonogram, atau Lembaga Penyiaran.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

**ASPEK HUKUM PARA PIHAK
DALAM PERJANJIAN BAKU WARALABA
YANG MENGANDUNG
KLAUSUL EKSONERASI**

Dr. Lia Salsiah Panduwinata, S.H., M.Kn.



**ASPEK HUKUM PARA PIHAK DALAM PERJANJIAN BAKU WARALABA
YANG MENGANDUNG KLAUSUL EKSONERASI**

Lia Salsiah Panduwinata

Desain Cover :
Herlambang Rahmadhani

Sumber :
<https://www.shutterstock.com>

Tata Letak :
Gofur Dyah Ayu

Proofreader :
Avinda Yuda Wati

Ukuran :
x, 128 hlm, Uk: 15.5x23 cm

ISBN :
978-623-02-2014-2

Cetakan Pertama :
Desember 2020

Hak Cipta 2020, Pada Penulis

Isi diluar tanggung jawab percetakan

Copyright © 2020 by Deepublish Publisher
All Right Reserved

Hak cipta dilindungi undang-undang
Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau
memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini
tanpa izin tertulis dari Penerbit.

PENERBIT DEEPUBLISH
(Grup Penerbitan CV BUDI UTAMA)
Anggota IKAPI (076/DIY/2012)

Jl.Rajawali, G. Elang 6, No 3, Drono, Sardonoharjo, Ngaglik, Sleman
Jl.Kaliurang Km.9,3 – Yogyakarta 55581
Telp/Faks: (0274) 4533427
Website: www.deepublish.co.id
www.penerbitdeepublish.com
E-mail: cs@deepublish.co.id

TESTIMONI

“Pemikiran, pandangan serta gagasan yang disajikan dalam buku ASPEK HUKUM PARA PIHAK DALAM PERJANJIAN BAKU WARALABA. YANG MENGANDUNG KLAUSUL EKSONERASI oleh DR. LIA SALSIAH, S.H., M.Kn., diharapkan dapat memberikan kontribusi deskripsi seluk beluk masalah kontrak baku waralaba yang mengandung klausul eksonerasi, sehingga dapat menjadi salah satu masukan bagi pemecahan masalah dalam suatu perjanjian baku waralaba di masa depan. Kepada penulis, saya menyampaikan penghargaan yang setinggi-tingginya karena di tengah kesibukannya sebagai Notaris masih menyempatkan diri untuk menyusun sampai dengan diterbitkannya buku ini.”

Jakarta, 24 November 2020



KOMJEN POL(P) DRS. CONDRO KIRONO, M.M., M.HUM.
Komisaris PT. PERTAMINA (persero)

Alhamdulillah dengan disajikan dan diterbitkannya buku Aspek Hukum Para Pihak dalam Perjanjian Baku Waralaba yang Mengandung Klausul Eksonerasi oleh DR. Lia Salsiah, SH, MKn.

Diharapkan buku ini dapat memberikan kontribusi bagi masyarakat banyak, yang akan melakukan perjanjian baku waralaba yang mengandung klausul eksonerasi.

Kepada penulis saya menyampaikan penghargaan setinggi-tingginya. Mudah-mudahan berguna bagi semua aspek masyarakat.

Jakarta

03 Desember 2020



(Drg. Moestar Putra Jaya, MH., FAPAID, FICD, FISID)

Wakil Ketua Yayasan Jayabaya

Anggota Dewan Pakar Partai Golkar

KATA PENGANTAR

Puji syukur kami panjatkan ke hadirat Allah SWT, karena atas rahmat dan karuniaNya, Penerbit Deepublish dapat menerbitkan sebuah buku dengan judul *Aspek Hukum Para Pihak dalam Perjanjian Baku Waralaba yang Mengandung Klausul Eksonerasi*. Buku hasil penelitian penulis ini memuat pembahasan mengenai hukum perjanjian dan aspek-aspek waralaba di Indonesia, serta klausul ekonerasi dalam perjanjian hukumnya.

Sebagai penerbit yang sejak semula lebih mengutamakan perannya untuk mencerdaskan dan memuliakan umat manusia, serta memanfaatkan ilmu pengetahuan dan teknologi, Penerbit Deepublish tidak hanya bertumpu kepada karya penulis mapan saja, tetapi harus ada ruang bagi siapa pun untuk secara kreatif dan dengan inovasi menuliskan dan menyampaikan gagasan dan nilai-nilai untuk ikut membantu upaya tersebut.

Terima kasih dan penghargaan terbesar bagi penulis yang telah memberikan perhatian, kepercayaan, dan kontribusi demi kesempurnaan buku ini. Semoga buku ini bermanfaat bagi pembaca, sehingga dapat mencerdaskan, memuliakan umat manusia dan pemanfaatan ilmu pengetahuan dan teknologi di Tanah Air pada umumnya.

Hormat Kami,

Penerbit Deepublish

DAFTAR ISI

TESTIMONI.....	v
KATA PENGANTAR.....	vii
DAFTAR ISI	viii
BAB I	PENDAHULUAN..... 1
A.	Rumusan Masalah..... 15
B.	Tujuan Penelitian 15
BAB II	HUKUM PERJANJIAN DAN ASPEK-ASPEK HUKUM WARALABA 19
A.	Perikatan dan Perjanjian..... 19
B.	Asas Perjanjian..... 24
C.	Syarat Sahnya Suatu Perjanjian 27
D.	Pembatalan Perjanjian..... 31
E.	Asas Keseimbangan 33
F.	Pengertian Waralaba 35
G.	Perkembangan Hukum Waralaba..... 38
BAB III	PERJANJIAN WARALABA DI INDONESIA 41
A.	Klausul Eksonerasi..... 41
B.	Perjanjian Waralaba Dalam Perspektif Hukum Perdata..... 45
C.	Perbandingan Sistem Hukum Waralaba di Indonesia, Uni Eropa dan Amerika..... 50
D.	Ketentuan <i>Federal Trade Commission Rule on Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures (FTC Rule)</i> 69
E.	<i>Uniform Franchise Offering Circular (UFOC)</i> 78

BAB IV	KLAUSUL EKSONERASI DALAM PERJANJIAN BAKU WARALABA	85
A.	Penerapan Klausul Eksonerasi Dalam Pembuatan Perjanjian Baku Waralaba Di Indonesia.....	92
B.	Bentuk Perlindungan Hukum Bagi Penerima Waralaba (<i>Franchisee</i>) dalam Perjanjian Waralaba di Indonesia yang Mengandung Klausul Eksonerasi	96
BAB V	PENUTUP.....	109
A.	Kesimpulan.....	109
B.	Saran.....	110
	DAFTAR PUSTAKA.....	112
	PROFIL PENULIS.....	128

deepublish / publisher

BAB I

PENDAHULUAN

Waralaba (*franchise*) sebenarnya merupakan suatu sistem bisnis yang telah lama dikenal oleh dunia. Konsep waralaba muncul sejak 200 tahun sebelum Masehi. Saat itu seorang pengusaha Cina memperkenalkan konsep rangkaian toko untuk mendistribusikan produk makanan dengan merek tertentu. Kemudian di Prancis pada tahun 1200-an, seorang pengusaha gereja mendelegasikan kekuasaan mereka kepada para pedagang dan ahli pertukangan melalui apa yang disebut “*diartes de franchise*” yaitu hak untuk menggunakan atau mengelola hutan yang berada di bawah kekuasaan negara atau gereja. Sebagai imbalannya, penguasa negara atau penguasa gereja menuntut jasa tertentu atau uang. Pemberian hak tersebut diberikan juga kepada para pedagang dan ahli pertukangan untuk penyelenggaraan pasar dan pameran, dengan imbalan sejumlah uang. Namun, sebenarnya waralaba dengan pengertian yang kita kenal saat ini berasal dari Amerika Serikat.¹

Di Indonesia konsep bisnis waralaba mulai dikenal sejak tahun 1970 yaitu dengan masuknya Shaky Pisa, Wendys, KFC, Swensen, dan Burger King membuka bisnis waralaba di Indonesia. Konsep waralaba juga mulai berkembang untuk perusahaan lokal seperti Es Teler 77 yang berhasil mengembangkan usahanya dengan lebih dari 70 (tujuh puluh) cabang, Pertamina, Perusahaan Jamu Nyonya Meneer, Salon Rudi Hadisuwarno, dan masih banyak lagi yang lainnya. Berbagai sumber menyatakan bahwa dapat dianggap sebagai pelopor *Franchise* di Indonesia ialah Pertamina, yang menjual minyak bumi (antara lain: bensin, solar) melalui pompa-pompa bensin. Selain itu, perusahaan jamu Nyonya Meneer dapat dikategorikan pula mengembangkan bisnisnya dengan pola *Franchise*. Akan tetapi, baik Pertamina maupun perusahaan jamu Nyonya Meneer

¹ Adrian Sutedi, *Hukum Waralaba*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2008, hlm. 1.

tidak pernah menyatakan bahwa sistem pemasaran mereka dilakukan secara *Franchise*.²

Sebelum terjadinya krisis moneter pada tahun 1997, pelaku usaha waralaba adalah waralaba asing, seperti Mc Donald's, KFC, Starbucks, Pizza Hut, dll, namun setelah krisis moneter sekitar lebih dari 60% waralaba asing menutup usahanya. Selanjutnya setelah krisis moneter lewat, muncul pelaku usaha waralaba lokal seperti Primagama, Alfamart, Martha Tilaar, Roti Buana, Edward Forrer, dan Bogasari Baking Center.

Perkembangan usaha waralaba di Indonesia dapat dilihat dari tabel di bawah ini:

Tabel 1. Perkembangan Waralaba di Indonesia Sebelum Terjadi Krisis Moneter

Tahun	Jumlah Waralaba Asing	Jumlah Waralaba Lokal	Total
1992	29	6	35
1995	117	15	132
1996	210	20	230
1997	235	30	265

Sumber Data: Deperindag, 2001

Setelah terjadinya krisis moneter, perkembangan usaha waralaba di Indonesia meskipun sempat mengalami penurunan namun setelah tahun 2004 mengalami peningkatan yang cukup signifikan, sebagaimana terlihat dalam tabel di bawah ini:

Tabel 2. Perkembangan Waralaba di Indonesia Setelah Terjadi Krisis Moneter

Tahun	Jumlah Waralaba Asing	Jumlah Waralaba Lokal	Total
1999	202	32	234
2001	238	42	280
2002	212	47	259
2003	190	49	239
2004	200	85	285
2005	237	129	366
2006	220	230	450

² Lindawaty, *Franchise Pola Bisnis Spektakuler dalam Perspektif Hukum dan Ekonomi*, Utomo, Bandung, 2004, hlm. 118.

Tahun	Jumlah Waralaba Asing	Jumlah Waralaba Lokal	Total
2008	250	450	700
2014	258	440	698
2015	276	424	700
2016	293	432	725

Sumber: Asosiasi *Franchise* Indonesia (AFI) Tahun 2017

Hingga saat ini, waralaba lokal telah berkembang hingga 360 (tiga ratus enam puluh) merek produk, di mana terdapat lebih dari 9000 (sembilan ribu) outlet, baik waralaba maupun *company owned*.³ Melihat perkembangan usaha waralaba yang semakin meningkat tersebut, pada tahun 1997 dibuatlah Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1997 tentang Waralaba, sepuluh tahun kemudian diganti dengan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba. Peraturan Pemerintah tersebut diperkuat dengan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 12/M-Dag/Per/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba. Adanya Peraturan Pemerintah beserta peraturan pelaksanaannya tersebut semakin memberikan kepastian hukum bagi dunia usaha untuk menjalankan bisnis waralaba.

Peraturan tentang waralaba sebelum dikeluarkannya PP Nomor 16 Tahun 1997 diatur secara tersebar dalam peraturan yang berkaitan dengan hak kekayaan intelektual seperti Undang-Undang Hak Cipta, Undang-Undang Paten, dan Undang-Undang Merek. Sebelum munculnya ketentuan yang mengatur waralaba di Indonesia menurut Sudargo Gautama, perlindungan tetap bisa dilakukan melalui kontrak waralaba yang dibuat oleh para pihak yang terlibat. Hal tersebut sesuai dengan asas kebebasan berkontrak dalam KUHPerdara yang secara tegas mengakui perjanjian yang dibuat dan disepakati oleh para pihak mengikat secara hukum.⁴ Para pihak juga dalam hal penyelesaian perselisihan (jika belum percaya pada sistem peradilan Indonesia) dapat melakukan alternatif

³ Herda Herdiana, "Aspek Hukum Perjanjian Waralaba di Indonesia" (2011) <https://klikakupailit.wordpress.com/2011/06/23/waralaba/> [diakses pada tanggal 21/01/2017, pukul 10.07]

⁴ Sudargo Gautama, *Aneka Masalah Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung, 1985, hlm.9.

choice of law dengan memilih forum yang menangani dan hukum yang diterapkan.⁵

Sebelum berlakunya PP No.16 Tahun 1997 tentang Waralaba, eksistensi bisnis waralaba di Indonesia telah mengalami perkembangan yang cukup signifikan. Belum adanya ketentuan yang secara khusus mengatur tentang waralaba, maka ketentuan yang terdapat dalam Buku II KUHPerdara dipergunakan sebagai dasar hukum.

Demikian juga dengan pelaksanaan waralaba melalui bentuk lisensi sebelum diatur dalam UU Merek, UU Hak Cipta, dan UU Paten, pengaturannya mengikuti Putusan MA No.3051K/Sip/1981 tanggal 26 Desember 1983 dalam Perkara Merek Gold Bond yang menegaskan dasar hukum pemberian lisensi merek di Indonesia. Putusan MA tersebut pada intinya menyatakan bahwa eksistensi lisensi merek Gold Bond diakui sebagai sebuah perjanjian yang sah dan tidak bertentangan dengan hukum dan kesesuaian. Kaidah yang dituangkan dalam putusan MA mengenai perkara merek Gold Bond pada dasarnya mengikuti kebiasaan dalam sistem hukum Anglo Saxon dan disebut sebagai *The Gold Bond Rulling*.⁶

Mengenai perlindungan hukum waralaba di Indonesia, Sudargo Gautama menyebutkan bahwa secara kebetulan bisnis waralaba selama ini belum banyak menimbulkan masalah hukum, kemungkinan munculnya masalah memang ada, tetapi tidak aneh dalam dunia bisnis, meskipun demikian masalah waralaba ditampung dalam perangkat hukum nasional.⁷ Berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 1997 tentang waralaba (yang diganti menjadi Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2007) dan Peraturan Menteri Perdagangan No.12/M.Dag/Per/3/2006 tentang ketentuan dan tata cara penerbitan surat tanda pendaftaran usaha waralaba mewajibkan pihak-pihak yang terlibat dalam sistem waralaba melakukan perjanjian waralaba.

Perjanjian waralaba merupakan salah satu aspek perlindungan hukum kepada para pihak dari perbuatan merugikan pihak lain, hal ini dikarenakan perjanjian tersebut dapat menjadi dasar hukum yang kuat untuk menegakkan perlindungan hukum bagi para pihak yang terlibat

⁵ *Ibid.*

⁶ Sudargo Gautama, *Op.cit.*, hlm.126.

⁷ *Ibid.*, hlm.9.

dalam sistem waralaba. Jika salah satu pihak melanggar isi perjanjian, maka pihak lain dapat menuntut pihak yang melanggar tersebut sesuai dengan hukum yang berlaku.

Waralaba merupakan suatu perjanjian mengenai metode pendistribusian barang dan jasa kepada konsumen. Pemberi waralaba (*franchisor*) dalam jangka waktu tertentu memberikan lisensi kepada penerima waralaba (*franchisee*) untuk melakukan usaha pendistribusian barang dan/atau jasa di bawah nama identitas pemberi waralaba dalam wilayah tertentu. Usaha tersebut harus dijalankan sesuai dengan prosedur dan cara yang ditetapkan terlebih dahulu oleh pihak pemberi waralaba. Dengan demikian, pihak pemberi waralaba akan memberikan bantuan dalam melakukan usaha waralaba tersebut, sebagai imbalannya pihak penerima waralaba memberikan sejumlah uang yang wajib dibayarkan kepada pemberi waralaba.

Seperti yang diketahui bersama, perjanjian waralaba pada saat ini dibuat dalam bentuk perjanjian baku. Hal tersebut didasarkan dengan semakin berkembangnya usaha pemberi waralaba dan semakin banyaknya perjanjian waralaba yang akan dibuat dengan calon penerima waralaba, maka untuk menghemat waktu dalam pembuatan perjanjian, pihak pemberi waralaba telah mempersiapkan terlebih dahulu rancangan perjanjian tersebut. Kecil kemungkinan bagi pihak penerima waralaba melakukan negosiasi atas perjanjian tersebut. Sistem yang dianut dalam perjanjian tersebut dikenal dengan *take it or leave it*.

Pengertian perjanjian baku diartikan secara ringkas menurut Black's Law Dictionary yang mempergunakan istilah untuk perjanjian baku dengan istilah "*standard-form contract*" sebagai "*Preprinted contract containing set clauses, used repeatedly by a business or within a particular industry with only slight additions or modifications to meet the specific situation* (terjemahan bebas: Perjanjian yang telah dicetak sebelumnya yang berisikan sekumpulan klausul-klausul atau syarat-syarat, dipergunakan berulang kali dalam suatu kegiatan usaha atau dalam industri tertentu dengan sedikit penambahan atau perubahan yang disesuaikan dengan situasi tertentu).⁸ Pengertian Perjanjian baku tersebut menekankan

⁸ Garner, Bryan A., *Black's Law Dictionary, Seventh Edition*, West Group Publishing, America, 1999, hlm. 325.

pada penggunaan yang berulang kali dalam suatu kegiatan usaha dan penyusunan secara sepihak.

Perjanjian baku kelahirannya tidak lepas dari pengaruh keberhasilan proses produksi dan distribusi massal sebagaimana diuraikan oleh Friedrich Kessler:⁹

The development of large scale enterprise with its mass production and mass distribution made a new type of contract inevitable-the standardized mass contract. A standardized contract, once its contents have been formulated by a business firm, is used in every bargain dealing with the same product or service. The individually of the parties which so frequently gave color to the old type contract has disappeared. The stereotyped contract of today reflects the impersonality of the market.

(Terjemahan: Perkembangan perusahaan-perusahaan berskala besar dengan jumlah produksi dan distribusi massal menimbulkan bentuk baru dari perjanjian yakni perjanjian yang distandarkan dalam jumlah besar (massal), isinya ditentukan oleh perusahaan-perusahaan bisnis, digunakan dalam setiap penawaran terkait dengan barang atau jasa yang sama. Sifat individual para pihak yang sering memberikan warna bagi perjanjian model kuno telah hilang. Perjanjian jenis stereotip masa kini mencerminkan sifat umum pasar).

Kontrak baku memberikan keuntungan karena memfasilitasi hak-hak perdagangan dalam kontrak. Keuntungan dari segi efisiensi biaya, waktu dan tenaga karena telah tersedia naskah yang dicetak berupa formulir atau blangko yang telah siap untuk ditandatangani. Pengurangan biaya karena formulir atau blangko kontrak telah dicetak secara massal, tidak perlu mencetak satu demi satu naskah kontrak yang akan meningkatkan biaya. Pengurangan biaya akan meningkatkan laba perusahaan. Dari segi waktu, penggunaan kontrak baku menyebabkan penyelesaian cepat karena pihak penerima kontrak tinggal menandatangani saja. Dari segi tenaga, kontrak baku tidak memerlukan banyak tenaga

⁹ Kessler, Friedrich, "Contracts of Adhesion-Some Thoughts About Freedom of Contract" (tanpa tahun), http://www.digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers[diakses tanggal 26/02/2019, pukul 21.36]

karena tidak perlu bertatap muka merundingkan poin-poin yang akan disepakati, sehingga jumlah tenaga yang dibutuhkan lebih sedikit.

Permasalahan yang dihadapkan pada kontrak baku adalah pada aspek ketidakseimbangan kedudukan. Kontrak yang semula bertujuan mempertemukan perbedaan kepentingan di antara para pihak yang diletakkan dalam sebuah “bingkai” sehingga memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Dibuat berdasarkan kesepakatan bebas antara dua pihak yang cakap melakukan perbuatan hukum, untuk melaksanakan prestasi yang diperjanjikan dalam hukum kontrak, sesuai dengan syarat-syarat yang telah diatur dalam undang-undang. Kenyataannya dalam kontrak baku kedudukan dari kedua belah pihak yang seharusnya seimbang menjadi tidak seimbang.

Salah satu asas dalam perjanjian yang menjadi dasar dibuatnya perjanjian baku waralaba adalah asas kebebasan berkontrak. Pasal 1338 KUH Perdata menyebutkan bahwa segala perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Isi pasal tersebut merupakan pernyataan bahwa setiap perjanjian mengikat kedua belah pihak, artinya orang leluasa membuat perjanjian apa saja asal tidak melanggar ketertiban umum atau kesusilaan. Andai kata undang-undang tidak menentukan perjanjian itu sebagai sumber perikatan, kodrat perjanjian itu sendiri dan kebutuhan masyarakat menghendaki agar setiap orang memenuhi perjanjian.¹⁰

Dalam hukum perjanjian terdapat beberapa asas. Asas-asas yang terpenting adalah:¹¹

1. Asas Kepribadian (Pasal 1315 juncto Pasal 1340 KUHPperdata)
2. Asas Konsensualisme (Pasal 1320 KUHPperdata)
3. Asas Kebebasan Berkontrak (Pasal 1338 ayat (1) KUHPperdata)

Pendapat lainnya mengenai asas-asas terpenting dalam hukum perjanjian dikemukakan oleh Herlien Budiono, menurutnya asas-asas fundamental yang melingkupi hukum perjanjian adalah:¹²

¹⁰ Djaja S. Meliala, *Perkembangan Hukum Perdata Tentang Benda dan Hukum Perikatan*, Nuansa Aulia, Bandung, 2015, hlm. 58.

¹¹ *Ibid*, hlm. 72.

¹² Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 95.

1. Asas konsensualisme,
2. Asas kekuatan mengikat perjanjian, dan
3. Asas kebebasan berkontrak.

Asas kepribadian, menetapkan bahwa seseorang hanya dapat mengikatkan dirinya sendiri pada sebuah perjanjian. Suatu perjanjian hanya berlaku dan mengikat bagi para pihak yang membuat perjanjian itu. Para pihak tidak dapat mengadakan perjanjian yang mengikat pihak ketiga, kecuali dalam *Derdenbeding* (janji untuk seorang pihak ketiga, Pasal 1317 KUHPerdara).¹³

Ketentuan Pasal 1315 KUHPerdara ini berkaitan erat dengan Pasal 1318 KUHPerdara yang merupakan perluasan asas personalia. Menurut Pasal 1318 KUHPerdara, suatu perjanjian tidak hanya mengikat para pihak yang membuatnya, tetapi juga para ahli warisnya dan orang yang mendapat hak dari padanya.

Asas konsensualisme dapat ditemukan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdara. Asas ini menentukan bahwa suatu perjanjian sudah dianggap terjadi pada saat tercapainya kata sepakat para pihak. Asas konsensualisme ini mempunyai hubungan yang erat dengan asas kebebasan berkontrak yang terdapat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara, berbunyi: “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Kata “semua” mengandung arti meliputi seluruh perjanjian, baik yang namanya dikenal maupun yang tidak dikenal oleh undang-undang.¹⁴

Asas kebebasan berkontrak berhubungan dengan isi perjanjian, yaitu kebebasan menentukan “apa” dan dengan “siapa” perjanjian itu diadakan.¹⁵ Johannes Gunawan menjelaskan lebih lanjut mengenai asas kebebasan berkontrak yang meliputi:¹⁶

1. Kebebasan setiap orang untuk memutuskan apakah ia membuat perjanjian atau tidak membuat perjanjian.

¹³ Djaja S. Meliala *Loc.cit.*

¹⁴ *Ibid*, hlm. 73

¹⁵ Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerdara Buku III Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, Alumni, Bandung, 1983, hlm. 109

¹⁶ Johannes Gunawan, “Penggunaan Perjanjian Standard dan Implikasinya pada Asas Kebebasan Berkontrak”, *Padjajaran, Majalah Ilmu Hukum dan Pengetahuan Masyarakat* No. 3-4, jilid XVII, Bandung, Alumni, 1987, hlm. 55.

2. Kebebasan para pihak untuk memilih dengan siapa ia akan membuat suatu perjanjian.
3. Kebebasan para pihak untuk menentukan bentuk perjanjian.
4. Kebebasan para pihak untuk menentukan isi perjanjian.
5. Kebebasan para pihak untuk menentukan cara pembuatan perjanjian. Dalam perjanjian standar, cara pembuatannya telah ditentukan oleh salah satu pihak.

Penjelasan lebih lanjut ini penting dalam hubungannya dengan perjanjian baku (*standard contract*) atau perjanjian standar. Perjanjian standar mempunyai bentuk tertulis berupa formulir-formulir yang isinya telah distandarisasi (dibakukan) terlebih dahulu secara sepihak oleh produsen, serta bersifat massal, tanpa mempertimbangkan perbedaan kondisi yang dimiliki oleh konsumen. Perjanjian ini umumnya merupakan perjanjian dengan klausul eksonerasi, artinya membatasi atau membebaskan tanggung jawab salah satu pihak (pihak pembuat perjanjian baku). KUHPerdara mengenal klausul eksonerasi dalam hubungannya dengan perjanjian jual beli (Pasal 1493 KUHPerdara).¹⁷

Johannes Gunawan menyebutkan bahwa penggunaan perjanjian standar menyebabkan asas kebebasan berkontrak kurang atau bahkan tidak dapat diwujudkan. Dari ke lima unsur asas kebebasan berkontrak sebagaimana telah diuraikan di atas, hanya 2 (dua) unsur yang masih dapat diwujudkan, yaitu kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian dan kebebasan untuk memilih dengan siapa ia akan membuat perjanjian.¹⁸

Mengapa asas yang terkandung dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara disebut asas kebebasan berkontrak, hal tersebut menurut R. Subekti, dapat disimpulkan dari kata-kata “semua perjanjian”.¹⁹ Dengan demikian perjanjian apa saja, baik yang telah diatur KUHPerdara maupun yang belum atau tidak diatur dalam KUHPerdara. Terdapat kebebasan dalam menetapkan isi perjanjian. Pembatasan terhadap kebebasan ini

¹⁷ Djaja S. Meliala, *Op.cit.*, hlm. 67.

¹⁸ *Ibid*, hlm. 74.

¹⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1987, hlm. 45.

hanya berupa kesusilaan dan ketertiban umum (Pasal 1335 juncto Pasal 1337 KUHPerdata).²⁰

Bahwa suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik (Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdata). Demikian pula suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang (Pasal 1339 KUHPerdata). Bagaimana apabila seseorang melaksanakan suatu perjanjian dengan iktikad yang tidak baik? Apakah perjanjian itu dapat batal dengan sendirinya atau dapat dibatalkan? Perjanjian seperti itu dapat dibatalkan, karena menyangkut subjeknya.²¹

Iktikad baik dalam hukum kontrak modern merupakan asas yang paling penting dan diterima dalam berbagai sistem hukum, namun hingga kini doktrin iktikad baik masih merupakan sesuatu yang kontroversial.²² Perdebatan utama yang timbul adalah berkaitan dengan definisi iktikad baik itu sendiri. Dengan perkataan lain, perdebatan ini berkaitan dengan apa yang sebenarnya dimaksud dengan iktikad baik.²³ Dalam kenyataannya sangat sulit menemukan pengertian yang jelas tentang iktikad baik tersebut. Allan E. Fransworth bahkan menyatakan, di mana doktrin iktikad baik diterima, maka di situ pasti timbul perbedaan dalam mengertikan iktikad baik tersebut.²⁴ Akibatnya tidak ada makna tunggal iktikad baik dan berkembang banyak definisi iktikad baik.²⁵

Hal tersebut dapat dipahami, karena pengaturan iktikad baik dalam hukum kontrak sangat minim. Bahkan negara-negara *civil law* yang memasukkan ketentuan iktikad baik ke kitab undang-undang hukum perdata hanya mengatur sedikit saja. Pasal 242 BGB, Pasal 1134 ayat (3) *Civil Code* Perancis, dan 1374 ayat (3) BW Belanda (lama) serta Pasal

²⁰ Djaja S. Meliala, *Loc.cit.*

²¹ *Ibid*, hlm. 74-75.

²² David Stack, "The Two Standard of Good Faith in Canadian Contract Law", *Saskatchewan Law Review*, Vol 62 (1999), hlm. 202.

²³ Eric M. Holmes, "A Contextual Study of Commercial Good Faith: Good-Faith Disclosure in Contract Formation", *University of Pittsburgh Law Review*, Vol 39 No. 3 (1978), hlm. 400.

²⁴ David Stack, *Loc.cit.*

²⁵ Ridwan Khairandy, *Itikad Baik dalam Kontrak di Berbagai Sistem Hukum*, FH UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm. 7.

1338 ayat (3) KUHPerdara Indonesia, hanya menyebutkan bahwa semua kontrak dilaksanakan dengan iktikad baik. Tidak ada penjelasan lebih lanjut apa yang dimaksud dengan iktikad baik tersebut. Walaupun ada ketentuan yang mencoba untuk mendefinisikan iktikad baik, namun definisi itu pun masih juga menimbulkan kebingungan. Untuk dapat memahami makna iktikad baik yang lebih jelas harus dilihat pada penafsiran iktikad baik dalam praktik peradilan.²⁶

Hakim berwenang untuk memasuki/meneliti isi suatu kontrak, apabila diperlukan karena isi dan pelaksanaan suatu kontrak bertentangan dengan nilai-nilai dalam masyarakat. Asas kebebasan berkontrak tidak lagi bersifat absolut, karena dalam keadaan tertentu hakim berwenang melalui tafsiran hukum untuk meneliti dan menilai serta menyatakan bahwa kedudukan para pihak dalam suatu perjanjian berada dalam keadaan yang tidak seimbang sehingga terjadi suatu penyalahgunaan kesempatan atau keadaan (*misbruik van omstandigheden*).²⁷

Menurut Z. Asikin Kusumah Atmadja, kebebasan berkontrak harus disertai dengan keadilan dalam kontrak yang bersama-sama merupakan suatu pengertian kecermatan berkontrak. Kecermatan berkontrak tersebut diiringi pula dengan kecermatan masyarakat. Jalan berpikir yang demikian harus menjadi dasar utama atau pegangan dalam menghadapi suatu kontrak yang mengandung unsur penyalahgunaan keadaan. Dalam kenyataannya, hal tersebut belum sepenuhnya disadari para hakim Indonesia.²⁸

Seperti halnya perjanjian lainnya yang menerapkan persyaratan iktikad baik dalam kontrak yang dibuatnya, demikian pula dengan perjanjian yang dibuat dalam bisnis waralaba. Perjanjian dalam bisnis waralaba merupakan salah satu aspek perlindungan hukum kepada para pihak dari perbuatan merugikan pihak lain, hal ini dikarenakan perjanjian tersebut dapat menjadi dasar hukum yang kuat untuk menegakkan perlindungan hukum bagi para pihak yang terlibat dalam sistem waralaba, jika salah satu pihak melanggar isi perjanjian, maka pihak lain dapat

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Z. Asikin Kusumah Atmadja, "Pembatasan Rentenir Sebagai Perwujudan Pemerataan Keadilan", *Varia Peradilan*, Tahun II No. 27, Februari 1987, hlm. 45.

²⁸ Z. Asikin Kusumah Atmadja, *Op.cit.*, hlm. 341-342.

menuntut pihak yang melanggar tersebut sesuai dengan hukum yang berlaku.

Peraturan Pemerintah No.42 Tahun 2007 tidak memberikan definisi dari Perjanjian Waralaba, Peraturan Pemerintah tersebut hanya mengatur soal isi dan klausul dari perjanjian waralaba. Dengan demikian definisi Perjanjian Waralaba berdasarkan pendapat para ahli. Menurut Hadi Setia Tunggal dalam bukunya dasar-dasar pewaralabaan menyebutkan perjanjian waralaba adalah suatu perjanjian yang mendokumentasikan hubungan hukum tentang kewajiban yang ada antara *franchisor* dan *franchisee*.²⁹ Menurut Juajir Sumardi dalam buku Darmawan Budi Suseno menyebutkan perjanjian waralaba adalah suatu perjanjian yang diadakan antara *franchisor* dengan *franchisee*, di mana pihak *franchisor* memberikan hak kepada *franchisee* untuk memproduksi atau memasarkan barang dan atau jasa dalam waktu dan tempat tertentu yang disepakati di bawah pengawasan *franchisor*, sementara *franchisee* membayar sejumlah uang tertentu atas hak yang diperolehnya.³⁰ Menurut Martin dalam buku Darmawan Budi Suseno menyebutkan perjanjian waralaba harus secara tepat menggambarkan janji-janji yang dibuat dan harus adil, serta pada saat yang bersamaan menjamin bahwa ada kontrak yang cukup melindungi integritas sistem.³¹

Menurut Adrian Sutedi disebutkan bahwa hal-hal yang diatur oleh Hukum dan Peraturan Perundang-undangan merupakan yang harus ditaati oleh para pihak dalam Perjanjian Waralaba, jika para pihak mematuhi semua peraturan tersebut, maka tidak akan muncul masalah dalam pelaksanaan perjanjian waralaba. Perjanjian waralaba yang biasanya dibuat dalam bentuk perjanjian baku, di mana salah satu syaratnya adalah memasukan klausul eksonerasi sebagai pembatasan pertanggungjawaban *franchisor*. Syarat-syarat eksonerasi dalam praktik akan timbul pada saat terjadinya keadaan wanprestasi atau perbuatan melawan hukum dari salah satu pihak yang terikat dalam perjanjian baku. Penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian baku waralaba seringkali terjadi karena

²⁹ Hadi Setia Tunggal, *Dasar-Dasar Perwaralabaan*, Harvindo, Jakarta, 2006, hlm. 9.

³⁰ Darmawan Budi Suseno, *Sukses Usaha Waralaba*, Cakrawala, Yogyakarta, 2007, hlm.1

³¹ *Ibid.*

adanya posisi yang tidak seimbang dari para pihak dalam perjanjian tersebut. Pihak *franchisor* memiliki hak tawar (*bargaining power*) lebih besar dari pada *franchisee*.

Wanprestasi atau perbuatan melawan hukum terjadi ketika salah satu pihak tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana tertera di dalam perjanjian waralaba. Adanya wanprestasi dapat menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak, terhadap kerugian yang ditimbulkan dalam pelaksanaan perjanjian waralaba ini berlaku perlindungan hukum bagi pihak yang dirugikan, yaitu pihak yang dirugikan berhak menuntut ganti rugi kepada pihak yang menyebabkan kerugian, kemungkinan pihak yang dirugikan mendapat ganti rugi, merupakan bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh hukum di Indonesia.³²

Bentuk-bentuk wanprestasi yang dilakukan oleh para pihak dalam perjanjian waralaba, wanprestasi dari pihak *franchisee* dapat berbentuk tidak membayar biaya waralaba tepat pada waktunya, melakukan hal-hal yang dilarang dilakukan *franchisee*, melakukan pelayanan yang tidak sesuai dengan sistem waralaba dan lain-lain. Wanprestasi dari pihak *franchisor* dapat berbentuk tidak memberikan fasilitas sehingga sistem waralaba tidak berjalan dengan sebagaimana mestinya, tidak mau membantu *franchisee* untuk menanggulangi kesulitan yang dihadapi ketika melakukan usaha waralaba dan lain-lain.

Dengan dimasukkannya klausul eksonerasi dalam perjanjian baku waralaba, *franchisor* dapat meniadakan kewajibannya untuk mengganti kerugian dari *franchisee*, padahal kerugian tersebut timbul karena adanya wanprestasi ataupun perbuatan yang melanggar hukum. Hal tersebut sudah barang tentu dapat menimbulkan kerugian kepada salah satu pihak dalam perjanjian baku waralaba.

Salah satu kasus sengketa wanprestasi dalam perjanjian waralaba adalah perkara antara Thio Inge Catherine dengan Niniek Soetrisno yang telah diputus oleh Mahkamah Agung dalam perkara Nomor: 159 K/Pdt.Sus.Arbitrase/2013. Sengketa tersebut terjadi karena Niniek Soetrisno selaku *franchisor* dalam usaha waralaba alat perawatan kecantikan dan pelangsingan “Yemember”, telah mengingkari perjanjian

³² *Ibid*, hlm. 91.

waralaba yang telah dibuatnya bersama-sama dengan Thio Inge Catherine selaku *franchisee*. Niniek Soetrisno ingin membatalkan secara sepihak perjanjian waralaba yang dibuatnya dengan Thio Inge Catherine dengan cara mengajukan pembatalan perjanjian waralaba ke Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) cabang Surabaya, dengan alasan bahwa Thio Inge Catherine telah melakukan wanprestasi. Kemudian BANI memutuskan perjanjian waralaba tersebut batal dan Termohon (Thio Inge Catherine) harus membayarkan sisa royalti dan membayar obat-obatan yang belum dibayarkan kepada Pemohon (Niniek Soetrisno), selain itu Termohon juga tidak dapat meminta kembali uang yang sudah dibayarkan kepada Pemohon sehubungan dengan perjanjian waralaba tersebut. Termohon mengajukan pembatalan putusan arbitrase ke Pengadilan Negeri Surabaya, dengan dalil bahwa Pemohon Arbitrase telah melakukan penipuan dan perbuatan ingkar janji (wanprestasi) terhadap perjanjian waralaba. Hakim Pengadilan Negeri Surabaya mengabulkan pembatalan putusan arbitrase dan dikuatkan oleh Mahkamah Agung melalui putusan Kasasi.

Selain sengketa antara Thio Inge Catherine dengan Niniek Soetrisno, terdapat pula sengketa lainnya yang terkait dengan perjanjian waralaba dan telah diputus oleh Mahkamah Agung. Seperti sengketa antara Welly Susanto sebagai Penggugat dengan Adam Primaskara, dkk. sebagai Para Tergugat yang telah diputus oleh Pengadilan Negeri Kediri dengan Nomor Perkara 72/Pdt.G/2013/PN.Kdi, dengan pokok perkara perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Para Tergugat sehubungan dengan perjanjian waralaba yang dibuat di antara mereka.

Selain gugatan yang diajukan oleh *franchisee* sebagai pihak yang dirugikan dalam sengketa perjanjian baku waralaba, terdapat pula sengketa lainnya terkait dengan perjanjian baku waralaba yang diajukan oleh *franchisor* seperti dalam sengketa antara PT. Benua Penta Global selaku pemegang merek dagang Uncle K sebagai Penggugat melawan Martin Wibowo sebagai Tergugat, yang telah diputus oleh Pengadilan Negeri Pekanbaru dalam Perkara Nomor 59/Pdt.G/2017/PN. Pbr. Sengketa berawal dari dibuatnya perjanjian waralaba antara Penggugat dengan Tergugat dalam pengelolaan restoran dengan merek dagang Uncle K. Penggugat menganggap tergugat telah melakukan wanprestasi dengan

melanggar beberapa ketentuan yang telah disepakati bersama dalam perjanjian waralaba yang dibuatnya bersama-sama dengan Penggugat. Sengketa perjanjian waralaba lainnya yang diajukan oleh *franchisor* yang telah diputus oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang diajukan oleh PT. Star Abadi Ratu Indonesia sebagai Penggugat melawan Subandi sebagai Tergugat. Perkara tersebut terdaftar dengan Nomor Perkara 336/Pdt.G/2009/PN.Jkt.Pst. Sengketa berawal dari adanya wanprestasi yang dilakukan tergugat terhadap perjanjian waralaba antara penggugat dengan tergugat dalam pengelolaan Sari Salon and Day Spa.

Berdasarkan uraian di atas, peneliti berkeinginan untuk melakukan penelitian yang diharapkan dapat bermanfaat bagi pembangunan hukum waralaba terutama mengenai perjanjian baku di Indonesia. Peneliti berpendapat bahwa perlu dilakukan penyempurnaan terhadap peraturan yang mengatur mengenai waralaba terutama yang mengatur mengenai kontrak baku yang mencantumkan klausul eksonerasi dalam perjanjian waralaba.

A. Rumusan Masalah

Berdasarkan pemaparan pada bagian latar belakang permasalahan di atas, permasalahan dalam penelitian ini dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana penerapan klausul eksonerasi terhadap pembuatan perjanjian baku dalam perjanjian waralaba di Indonesia?
2. Bagaimana bentuk perlindungan hukum bagi penerima waralaba (*franchisee*) dalam perjanjian baku waralaba yang terdapat klausul eksonerasi di dalam perjanjiannya?

B. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui tentang penerapan klausul eksonerasi terhadap pembuatan perjanjian baku dalam perjanjian waralaba di Indonesia dan bentuk perlindungan hukum bagi penerima waralaba (*franchisee*) dalam perjanjian baku waralaba yang terdapat klausul eksonerasi di dalam perjanjiannya

1. Metode Penelitian Metode Pendekatan

Metode penelitian dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, oleh karena penelitian ini adalah suatu upaya untuk menemukan

aturan hukum, prinsip-prinsip hukum dan doktrin hukum untuk menjawab permasalahan yang diteliti.³³ Penelitian ini dilakukan dengan meneliti data sekunder, sehingga dapat dikategorikan penelitian hukum normatif.³⁴

Penelitian terhadap perlindungan hukum bagi para pihak dalam perjanjian baku waralaba yang terdapat klausul eksonerasi di dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak dilakukan dengan cara mengkaji pengaturan mengenai waralaba dalam Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2007 tentang Waralaba. Pendekatan sejarah hukum digunakan untuk membahas sejarah peraturan perundang-undangan tentang waralaba. Pendekatan politik hukum dimaksudkan untuk membahas mengenai perubahan hukum yang berlaku (*ius constitutum*) menjadi hukum yang seharusnya (*ius constituendum*) guna menyelaraskan dengan perubahan yang terjadi dalam masyarakat.³⁵

2. Spesifikasi Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif analitis terhadap putusan sengketa waralaba dan perjanjian baku waralaba, untuk memberikan gambaran yang utuh terhadap perlindungan hukum bagi para pihak dalam perjanjian baku waralaba, yang kemudian akan dianalisis dan disimpulkan.

3. Jenis dan Sumber Data

Jenis penelitian adalah penelitian hukum normatif dengan menggunakan data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier. Berikut adalah data sekunder yang digunakan dalam penelitian:

a. Bahan Hukum Primer:

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*), Stb. 1847 No. 23;
- 2) Peraturan Pemerintah No.42 Tahun 2007 tentang Waralaba, LN Tahun 2007 Nomor 90, TLN Nomor 4742;

³³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, 2005, hlm. 35.

³⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1985, hlm. 13-14.

³⁵ Wahyudin Husein, *Hukum, Politik, dan Kepentingan*, Laksbang Presindo, Yogyakarta, 2008, hlm. 183.

- 3) Peraturan Menteri Perdagangan No.12/M-Dag/Per/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba.
 - 4) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012 Tentang Penyelenggaraan Waralaba.
 - 5) Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 57/M-DAG/PER/9/2014 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012 Tentang Penyelenggaraan Waralaba.
- b. Bahan Hukum Sekunder:
- Bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer berupa buku-buku teks, hasil penelitian, karya ilmiah, dan putusan pengadilan yang relevan dengan penelitian ini.
- c. Bahan Hukum Tertier
- Bahan yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yaitu berupa kasus umum, majalah, jurnal-jurnal ilmiah dan *website* di bidang hukum.
- d. Teknik Pengumpulan Data
- Pengumpulan data sekunder kepustakaan dilakukan dengan memilah-milah literatur hukum yang ada dan mengelompokkannya sesuai dengan topik penelitian ini. Penelitian ini juga menggunakan wawancara dalam pengumpulan data. Menurut Soerjono Soekanto, di dalam penelitian, pada umumnya dikenal tiga jenis alat pengumpulan data, yaitu studi dokumen atau bahan pustaka, pengamatan atau observasi, dan wawancara atau interview. Ketiga alat tersebut dapat dipergunakan masing-masing atau bersama-sama.³⁶ Wawancara dilakukan kepada pihak yang relevan dengan penelitian, yaitu notaris yang mempunyai kewenangan dan tanggung jawab di dalam pembuatan perjanjian baku dalam akta perjanjian.
- e. Teknik Analisis Data
- Metode analisis dalam penelitian ini menggunakan pendekatan yang bersifat kualitatif. Analisis data dilakukan secara menyeluruh dari sumber yang ada dan merupakan satu kesatuan, yang selanjutnya disusun secara sistematis mengenai konsep pengaturan

³⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2010, hlm. 21.

asas kebebasan berkontrak dalam perjanjian baku waralaba, dan upaya untuk menemukan konsep perlindungan kedudukan yang seimbang terhadap pemberi dan penerima waralaba dalam perjanjian baku yang dibuat oleh para pihak

f. Lokasi Penelitian

Penelitian dilakukan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yang beralamat di Jl. Bungur Besar No. 24, 26, 28, Kemayoran, Jakarta Pusat; Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, yang beralamat di Jl. Ampera Raya No. 133, Ragunan, Pasar Minggu, Jakarta Selatan; Pengadilan Negeri Surabaya, yang beralamat di Jl. Raya Arjuno No.16-18, Sawahan, Jawa Timur; Pengadilan Negeri Kediri, yang beralamat di Jl. Dr. Saharjo No. 20 Kediri; Pengadilan Negeri Pekanbaru, yang beralamat di Jl. Teratai No. 85 Sukajadi, Pekanbaru, Riau; kantor Notaris Imas Fatimah, yang beralamat di Graha MIK Lantai 5, Jl. Setiabudi Selatan, Kavling 16-17, Setiabudi, Setia Budi, 12910, RT.10/RW.7, Kuningan, Karet, Kota Jakarta Selatan, Daerah Khusus Ibukota Jakarta; kantor Notaris Elisabeth Veronika Ely, yang beralamat di Jl. Tanjungpura No 353 Pontianak; dan kantor Notaris Hearnny Anisa, yang beralamat di Ruko Ciateul Town House Blok A.4, Jl. Suherman, Tarogong Kidul, Garut, Jawa Barat, pada tanggal 1 Januari 2018 sampai dengan tanggal 31 Januari 2018.

BAB II

HUKUM PERJANJIAN DAN ASPEK-ASPEK HUKUM WARALABA

A. Perikatan dan Perjanjian

1. Perikatan

Dalam bidang hukum perdata, hukum perikatan merupakan salah satu hal yang sangat penting dan dibutuhkan dalam hubungan-hubungan hukum di bidang harta kekayaan yang dilakukan sehari-hari. Hukum perikatan diatur dalam Buku III KUHPerdata yang secara garis besar terbagi atas dua bagian, yaitu pertama perikatan pada umumnya baik yang lahir dari perjanjian maupun yang lahir dari undang-undang. Kedua, adalah perikatan yang lahir dari perjanjian-perjanjian tertentu.³⁷

Ketentuan tentang perikatan pada umumnya ini berlaku juga terhadap perikatan yang lahir dari perjanjian tertentu, seperti jual beli, sewa menyewa, pinjam meminjam, dan lain sebagainya. Ketentuan tentang perikatan pada umumnya ini bahkan berlaku pula sebagai ketentuan dasar atas semua perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang jenis perjanjiannya tidak diatur di dalam KUHPerdata, sehingga perjanjian apa pun yang dibuat acuannya adalah pada ketentuan umum tentang perikatan sebagaimana diatur dalam Pasal 1233 sampai Pasal 1456 KUHPerdata.

Buku III KUHPerdata mempergunakan judul “Tentang Perikatan”, namun tidak ada satu pun pasal yang memberikan pengertian perikatan. Istilah perikatan merupakan terjemahan dari kata *verbinten*. *Verbinten* berasal dari kata kerja *verbiden* yang artinya mengikat. Dengan demikian *verbinten* menunjuk kepada adanya ikatan atau hubungan. Hal ini sesuai dengan definisi *verbinten* sebagai suatu hubungan hukum.³⁸

³⁷ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW*, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm. 1.

³⁸ R. Setiawan, *Pokok Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Bandung, 1994, hlm. 1.

Menurut Hofmann, perikatan adalah suatu hubungan hukum antara sejumlah terbatas subjek-subjek hukum sehubungan dengan itu seorang atau beberapa orang daripadanya (debitur atau para debitur) mengikatkan dirinya untuk bersikap menurut cara-cara tertentu terhadap pihak yang lain, yang berhak atas sikap yang demikian itu.³⁹

Definisi perikatan menurut Pitlo, perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang atau lebih, atas dasar mana pihak yang satu berhak (kreditor) dan pihak lain berkewajiban (debitur) atas sesuatu prestasi.⁴⁰

R. Setiawan memberikan definisi perikatan sebagai suatu hubungan hukum, yang artinya hubungan yang diatur dan diakui oleh hukum. Hubungan hukum perlu dibedakan dengan hubungan-hubungan yang terjadi dalam pergaulan hidup berdasarkan kesopanan, kepatutan dan kesesuaian. Peningkaran terhadap hubungan-hubungan seperti itu, tidak menimbulkan akibat hukum. Hubungan di luar lingkungan hukum bukan merupakan perikatan.⁴¹

Definisi lainnya mengenai perikatan diberikan oleh Subekti, menurutnya perikatan adalah suatu hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan antara dua orang atau lebih atau dua pihak, yang mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak lain, dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.⁴² Berdasarkan pengertian perikatan dari Subekti dapat disimpulkan bahwa para pihak (subjek) dalam hukum perikatan ada dua, yaitu pihak yang berhak atas sesuatu disebut kreditor, dan pihak yang berkewajiban melaksanakan sesuatu disebut debitur.⁴³

Dalam hubungan kreditor dan debitur ini pada umumnya pihak debitur tidak hanya berkewajiban memenuhi prestasi (*schuld*), tetapi juga harus mempunyai jaminan (*haftung*) berdasarkan ketentuan Pasal 1131 dan

³⁹ L. C. Hofmann, *Het Nederlands Verbintenissenrecht, eerste gedeelte Wolters-Noordhoff*, NV Groningen, Belanda, 1968, hlm. 3.

⁴⁰ A. Pitlo, *Het Verbintenissenrecht naar he Nederlands Burgelijk Wetboek*, NV Harlem, Belanda, 1952, hlm. 3.

⁴¹ R. Setiawan, *Op.cit*, hlm. 3.

⁴² Subekti, *Op.cit*, hlm. 1.

⁴³ Djaja S. Meliala, *Op.cit*, hlm. 55.

1132 KUHPerdata. Artinya harta kekayaan debitor dapat disita dan dilelang untuk memenuhi perikatan.⁴⁴

Untuk menentukan bahwa suatu hubungan itu merupakan perikatan, pada awalnya para sarjana menggunakan ukuran dapat “dinilai dengan uang”. Suatu hubungan dapat dinilai dengan uang, apabila kerugian yang diderita seseorang dapat dinilai dengan uang. Pada kenyataannya ukuran tersebut tidak dapat memberikan batasan, karena dalam kehidupan masyarakat seringkali terjadi hubungan-hubungan uang sulit untuk dinilai dengan uang seperti misalnya cacat badaniah akibat seseorang. Apabila sekiranya hubungan-hubungan seperti itu tidak diindahkan oleh hukum, akan menimbulkan ketidakadilan yang dapat menyebabkan terganggunya kehidupan masyarakat.⁴⁵ Dengan demikian “dapat dinilai dengan uang” tidak dapat lagi dipergunakan sebagai kriteria untuk menentukan ada atau tidak adanya perikatan. Meskipun ukuran tersebut telah ditinggalkan, namun bukan berarti dapat dinilai dengan uang adalah tidak relevan, karena setiap perbuatan yang dapat dinilai dengan uang selalu merupakan perikatan.⁴⁶

Objek dari perikatan adalah berupa memberikan sesuatu, berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu. Pada perikatan untuk memberikan sesuatu prestasinya berupa menyerahkan sesuatu barang atau memberikan kenikmatan atas sesuatu barang, misalnya penjual berkewajiban menyerahkan barangnya atau orang yang menyewakan berkewajiban memberikan kenikmatan atas barang yang disewakan. Berbuat sesuatu adalah setiap prestasi untuk melakukan sesuatu yang bukan memberikan sesuatu, misalnya melukis, dan tidak berbuat sesuatu adalah jika debitor berjanji untuk tidak melakukan perbuatan tertentu, misalnya tidak akan membangun sebuah rumah.⁴⁷

2. Perjanjian

Sehubungan dengan perjanjian, Pasal 1313 KUHPerdata memberikan definisi sebagai berikut:

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ R. Setiawan, *Loc.cit.*

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 4.

“Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.”

Menurut R. Setiawan, definisi tersebut kurang lengkap, karena hanya menyebutkan persetujuan sepihak saja dan juga sangat luas karena dengan dipergunakannya perkataan “perbuatan” tercakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum. R. Setiawan memberikan definisi perjanjian sebagai berikut: 1) Perbuatan harus diartikan sebagai perbuatan hukum yaitu perbuatan yang bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum, 2) Menambahkan perkataan “atau saling mengikatkan dirinya” dalam Pasal 1313 KUHPerdara.⁴⁸

Menurut Rutten, rumusan perjanjian menurut Pasal 1313 KUHPerdara tersebut terlalu luas dan mengandung beberapa kelemahan.⁴⁹ R. Subekti menyatakan bahwa suatu perjanjian merupakan suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada orang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal, dari peristiwa ini timbul suatu hubungan perikatan.⁵⁰

Perjanjian merupakan bagian dari perikatan, jadi perjanjian merupakan sumber dari perikatan dan perikatan itu mempunyai cakupan yang lebih luas daripada perjanjian. Mengenai perikatan itu sendiri diatur dalam Buku III KUHPerdara, sebagaimana diketahui bahwa suatu perikatan bersumber dari perjanjian dan undang-undang. Oleh karena itu, perjanjian itu adalah sama artinya dengan kontrak. R. Setiawan berpendapat bahwa definisi perjanjian berdasarkan pasal 1313 KUHPerdara itu kurang lengkap karena hanya mengatur perjanjian sepihak juga sangat luas karena istilah perbuatan yang dipakai akan mencakup juga perbuatan melawan hukum.⁵¹

Pendapat yang senada juga diungkapkan oleh para sarjana hukum perdata, pada umumnya menganggap definisi perjanjian sebagai suatu

⁴⁸ *Ibid*, hlm. 49.

⁴⁹ Purwahid Patrik, *Dasar-dasar Hukum Perikatan (Perikatan yang lahir dari perjanjian dan Undang-Undang)*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm. 46.

⁵⁰ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1987, hlm. 1.

⁵¹ R. Setiawan, *Loc.cit*.

hubungan hukum mengenai harta benda antara kedua belah pihak, dalam mana satu pihak berhak untuk menuntut pelaksanaan janji itu.⁵²

Abdul Kadir Muhammad merumuskan kembali definisi Pasal 1313 KUHPerdara sebagai berikut, bahwa yang disebut perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan sesuatu hal dalam lapangan harta kekayaan.⁵³

Penulis sependapat dengan R. Subekti, yang menyatakan bahwa suatu perjanjian merupakan suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada orang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal, dari peristiwa ini timbul suatu hubungan perikatan. Menurut teori klasik, yang dimaksud dengan perjanjian adalah satu perbuatan hukum yang bersisi dua (*een tweezijdige overeenkomst*) yang didasarkan atas kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Perbuatan hukum yang bersisi dua adalah perbuatan hukum penawaran dari satu pihak dan penerimaan dari pihak lain. Karena ada penawaran dari satu pihak dan ada penerimaan dari pihak lain, maka lebih tepat sebagai dua perbuatan hukum yang bersisi satu "*een tweezijdige overeenkomst*".⁵⁴ Berdasarkan teori baru, perjanjian bukan lagi "*een tweezijdige rechtshandeling*" (satu perbuatan hukum yang sifatnya dua pihak) tetapi "*twee eenzijdige rechtshandeling*" (dua perbuatan hukum bersisi tunggal). Lebih jauh lagi perjanjian bukanlah *rechtshandeling* (perbuatan hukum) tetapi telah berubah sebagai *rechtsverhouding* (hubungan hukum).⁵⁵

Namun penulis ingin menambahkan bahwa perjanjian bukan hanya saja merupakan suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada orang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal, namun juga perjanjian merupakan suatu peristiwa yang dapat dilakukan juga oleh suatu badan hukum kepada badan hukum lainnya atau seseorang terhadap badan hukum atau sebaliknya yang saling berjanji

⁵² R. Wiryono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, Sumur, Bandung, 1993, hlm. 9.

⁵³ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, hlm.78.

⁵⁴ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum; Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm. 110.

⁵⁵ *Ibid.*

untuk melaksanakan sesuatu hal yang menimbulkan suatu hubungan hukum.

Perjanjian hendaknya menyebutkan bahwa kedua belah pihak harus saling mengikat, sehingga timbul suatu hubungan hukum di antara para pihak. Perjanjian yang di buat oleh para pihak berlaku sebagai Undang-Undang bila terjadi pelanggaran isi perjanjian. Dalam perjanjian, KUHPerdota hanya bersifat sebagai pelengkap dan bukan sebagai hukum yang utama.

Kontrak adalah bagian dari bentuk suatu perjanjian. Sebagaimana yang telah disebutkan di atas bahwa pengertian perjanjian yang termuat dalam Pasal 1313 KUHPerdota adalah sangat luas, maka kontrak dapat menjadi bagian dari suatu perjanjian. Akan tetapi yang membedakan kontrak dengan perjanjian adalah sifatnya dan bentuknya. Kontrak lebih bersifat untuk bisnis dan bentuknya perjanjian tertulis. Kontrak memiliki suatu hubungan hukum oleh para pihak yang saling mengikat, maksudnya adalah antara pihak yang satu dan dengan yang lainnya saling mengikatkan dirinya dalam kontrak tersebut, pihak yang satu dapat menuntut sesuatu kepada pihak yang lain, dan pihak yang dituntut berkewajiban untuk memenuhi tuntutan tersebut.

B. Asas Perjanjian

Pengaruh paham individualisme dapat ditemukan kembali sebagai karakteristik hukum perjanjian, baik dalam BW lama dari tahun 1838 maupun BW tahun 1992 yakni dalam tematika kebebasan, persamaan dan keterikatan kontraktual (*vrijheid, gelijkheid, en contractuele gebondenheid*).⁵⁶ Herlien Budiono menyebutkan terdapat tiga asas yang dipandang sebagai tiang penyangga hukum kontrak yang dapat mengungkap latar belakang pola pikir yang melandasi hukum kontrak, yaitu:⁵⁷

⁵⁶ J.H.M. van Erp, "Contract als rechtsbetrekking, Een rechtsvereljkende studie", dalam: Herlien Budiono (ed), *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, hlm. 94.

⁵⁷ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, hlm. 94-96.

1. Asas konsensualisme

Bahwa perjanjian yang dibuat pada umumnya bukan secara formil tetapi konsensual, artinya perjanjian itu ada karena persesuaian kehendak atau konsensus semata-mata. Perjanjian pada pokoknya dapat dibuat bebas tidak terikat bentuk dan tercapai tidak secara formil, namun cukup melalui konsensus belaka.⁵⁸

2. Asas kekuatan mengikat dari perjanjian (*verbindende kracht der overeenkomst*)

Bahwa pihak-pihak harus memenuhi apa yang telah dijanjikan, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1338 KUHPerdara bahwa perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak.

3. Asas kebebasan berkontrak (*contractsvrijheid*)

Bahwa orang bebas membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas menentukan isi, berlakunya dan syarat-syarat perjanjian, dengan bentuk tertentu atau tidak dan bebas memilih undang-undang mana yang akan dipakainya untuk perjanjian itu. Namun perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang bersifat memaksa, baik ketertiban umum ataupun kesusilaan.⁵⁹

Asas konsensualisme dapat ditemukan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdara. Asas ini menentukan bahwa suatu perjanjian sudah dianggap terjadi pada saat tercapainya kata sepakat para pihak. Asas konsensualisme mempunyai hubungan yang erat dengan asas kebebasan berkontrak yang terdapat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara.⁶⁰ Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara berbunyi:

“Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

Kata ‘semua’ mengandung arti meliputi seluruh perjanjian, baik yang namanya dikenal maupun yang tidak dikenal oleh undang-undang.

⁵⁸ R. Freenstra dan M. Ahsman, *Contract, Aspecten van de begrippen, contract en contractsvrijheid in Historisch Perspectief*, Tweede Druk, Deventer, 1988, hlm. 40.

⁵⁹ Hermanus Cornelis Franciscus Schoordijk, *Onderhandelen te goeder trouw*, Kluwer, Deventer, 1985, hlm. 125.

⁶⁰ Djaja S. Meliala, *Op.cit*, hlm. 73.

Asas kebebasan berkontrak berhubungan dengan isi perjanjian, yaitu kebebasan menentukan 'apa' dan dengan 'siapa' perjanjian itu diadakan.⁶¹ Selanjutnya Johannes Gunawan menjelaskan lebih lanjut tentang asas kebebasan berkontrak yang meliputi:⁶²

1. Kebebasan setiap orang untuk memutuskan apakah ia membuat perjanjian atau tidak membuat perjanjian.
2. Kebebasan para pihak untuk memilih dengan siapa ia akan membuat suatu perjanjian.
3. Kebebasan para pihak untuk menentukan bentuk perjanjian.
4. Kebebasan para pihak untuk menentukan isi perjanjian.
5. Kebebasan para pihak untuk menentukan cara pembuatan perjanjian. Dalam perjanjian standar, cara pembuatannya telah ditentukan oleh salah satu pihak.

Terbentuknya suatu perjanjian cukup dengan adanya persesuaian atau perjumpaan kehendak. Sistem hukum yang terwujud dalam BW, baik BW lama maupun KUHPerdara, telah melepaskan diri dari sistem hukum Romawi.⁶³ Dalam sistem hukum Romawi, perjanjian baru dianggap dibentuk pada saat kebendaan yang bersangkutan diserahkan. Pada mulanya, baik hukum Germania maupun hukum Romawi tidak mengenal adanya perjanjian konsensual.⁶⁴

Adagium pacta sunt servanda diakui sebagai aturan yang menetapkan bahwa semua perjanjian yang dibuat manusia satu sama lain, mengingat kekuatan hukum yang terkandung di dalamnya dimaksudkan untuk dilaksanakan dan pada akhirnya dapat dipaksakan penataannya.⁶⁵ Istilah *pacta* memiliki makna yang sangat terbatas, yakni hanya merujuk pada kesepakatan penghapusan hutang atau penundaan pembayaran hutang. Kesepakatan itu sendiri tidak dapat dipaksakan oleh hukum dengan menggunakan upaya hukum. Kesepakatan-kesepakatan tersebut hanya berguna sebagai upaya untuk pembelaan diri (eksepsi) terhadap

⁶¹ Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerdara Buku III Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, *Op.cit*, hlm. 109.

⁶² Johannes Gunawan, "Penggunaan Perjanjian Standard dan Implikasinya pada Asas Kebebasan Berkontrak", *Op.cit*, hlm. 55.

⁶³ Herlien Budiono, *Op.cit*, hlm. 96.

⁶⁴ R. Freenstra dan M. Ahsman, *Op.cit*, hlm. 8-9.

⁶⁵ Herlien Budiono, *Op.cit*, hlm. 102.

upaya hukum yang dijalankan dalam rangka menagih pembayaran atas hutang tersebut.⁶⁶

Setiap kontrak harus didasarkan pada *pretium iustum* yang mengacu pada *reason* dan *equity* yang mensyaratkan adanya keseimbangan antara kerugian dan keuntungan bagi para pihak dalam kontrak (*just price*).⁶⁷ Hal tersebut sejalan dengan tujuan hukum sendiri, yaitu merealisasikan keadilan.⁶⁸ Isi hukum, termasuk isi kontrak harus memuat nilai-nilai keadilan. Dalam konteks hukum kontrak, hakim memiliki kewenangan untuk mencegah terjadinya pelanggaran rasa keadilan. Dengan kewenangannya, hakim harus dapat mengurangi atau bahkan meniadakan sama sekali suatu kewajiban kontraktual dari suatu kontrak yang mengandung ketidakadilan.⁶⁹

C. Syarat Sahnya Suatu Perjanjian

Menurut pasal 1320 KUHPerdara, suatu perjanjian adalah sah, apabila memenuhi empat syarat sebagai berikut:⁷⁰

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Suatu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang halal.

Dua syarat pertama disebut syarat subjektif, karena menyangkut subjeknya atau para pihak yang mengadakan perjanjian, sedangkan dua syarat terakhir adalah mengenai objeknya disebut syarat objektif. Berikut ini uraian masing-masing syarat tersebut:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Dengan sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat suatu tekanan yang mengakibatkan adanya cacat bagi perwujudan kehendak tersebut. Menurut pasal 1321 KUHPerdara menyebutkan jika di

⁶⁶ R. Feenstra dan M. Ahsmann, *Op.cit*, hlm. 13.

⁶⁷ Harold J. Berman, *Law and Revolution, The Formation of Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge, 1999, hlm. 246-247.

⁶⁸ Sudikno Mertokusumo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, 1993, hlm. 71.

⁶⁹ R. Subekti, *Op.cit*, hlm. 43.

⁷⁰ Djaja S. Meliala, *Op.cit*, hlm. 68.

dalam suatu perjanjian terdapat kekhilafan, paksaan dan penipuan, maka berarti di dalam perjanjian itu terjadi cacat pada kesepakatan antar para pihak dan karena itu perjanjian tersebut dapat dibatalkan.⁷¹

Apabila terdapat unsur paksaan atau penipuan, maka perjanjian menjadi batal. Sedangkan kekhilafan tidak mengakibatkan batalnya perjanjian, kecuali kekhilafan ini mengenai hakikat barang yang menjadi pokok perjanjian. Pengertian paksaan di sini adalah dalam pengertian psikis bukan dalam pengertian fisik. Sedangkan pengertian penipuan adalah memberikan keterangan yang tidak benar atau berbohong.⁷²

Dengan diperlakukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka para pihak haruslah mempunyai kebebasan berkehendak. Para pihak tidak mendapat suatu tekanan yang mengakibatkan adanya 'cacat' bagi perwujudan kehendak tersebut.⁷³ Pengertian sepakat dilukiskan sebagai pernyataan kehendak yang disetujui (*overeenstemende wilsverklaring*) antara para pihak. Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran (*offerte*), sedangkan pernyataan pihak yang menerima tawaran dinamakan akseptasi (*acceptatie*).⁷⁴

2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan

Menurut Pasal 1329 menyebutkan setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan, kecuali jika undang-undang menyatakan bahwa orang tersebut adalah tidak cakap, orang-orang yang tidak cakap membuat perjanjian adalah orang-orang yang belum dewasa dan mereka yang ditaruh di bawah pengampuan.⁷⁵

Setelah dikeluarkannya Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 tahun 1963 dan setelah berlakunya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974, tinggal dua golongan yang tidak cakap membuat perikatan, yaitu anak yang belum dewasa dan orang yang berada di bawah pengampuan (*curatele*).

⁷¹ Mariam Darus Badruzaman, *Op.cit*, hlm. 25.

⁷² KUHPerdara, Pasal 1328.

⁷³ Taryana Soenandar (*et.al*), *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2016, hlm. 73.

⁷⁴ *Ibid*, hlm. 74.

⁷⁵ *Ibid*.

3. Suatu hal tertentu

Undang-undang menentukan benda-benda yang tidak dapat dijadikan objek perjanjian adalah benda yang digunakan untuk kepentingan umum. Perjanjian harus mempunyai objek tertentu. Menurut Pasal 1332 KUHPerdara menyebutkan hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Pasal 1334 KUHPerdara menyebutkan barang-barang yang baru akan ada, di kemudian hari dapat menjadi pokok suatu perjanjian.

4. Suatu sebab yang halal

Pengertian suatu sebab yang halal ialah bukan hal yang menyebabkan perjanjian, tetapi isi perjanjian itu sendiri. Isi perjanjian tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan maupun ketertiban umum menurut Pasal 1337 KUHPerdara.⁷⁶ Dalam hal suatu perjanjian dibuat tidak memenuhi syarat subjektif (unsur 1 dan 2 Pasal 1320 KUHPerdara), maka perjanjian itu dapat dibatalkan (*vernietbaar, voidable*), sedangkan apabila syarat objektif tidak dipenuhi maka perjanjian itu batal dengan sendirinya demi hukum (*Nietig van Rechtswege, Null and void*).⁷⁷

Prinsip yang dianut dalam Pasal 1320 KUH Perdata tersebut pada dasarnya merupakan prinsip universal dari adanya suatu transaksi. Pemahaman bahwa syarat tersebut hanya berlaku pada perjanjian konvensional saat ini sudah tidak berlaku lagi. Perkembangan teknologi yang begitu pesat sangatlah berperan membuat terjadinya perubahan perjanjian yang semula dilakukan secara konvensional menjadi perjanjian yang berkembang dengan menggunakan perjanjian secara elektronik. Hubungan hukum konvensional saat ini dianggap sudah tidak berlangsung secara efektif dan efisien. Oleh karena itu, dalam perjanjian yang terjadi saat ini bergeser menjadi perjanjian secara *online* dalam bentuk perjanjian secara digital.

Transaksi dalam perjanjian *online* sebenarnya tidak berbeda dengan bentuk dari perjanjian konvensional. Namun memang tidak sesederhana

⁷⁶ R. Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm. 4.

⁷⁷ Djaja S. Meliala, *Op.cit*, hlm. 71.

jika dibandingkan dengan transaksi konvensional. Tanggungjawab dalam perjanjian *online* melibatkan pihak-pihak dalam transaksi *online* baik B2B (*business to business*) dan B2C (*business to customer*), antara lain perusahaan penyedia barang (*seller*), kemudian perusahaan penyedia jasa pengiriman (*packaging*), dan jasa pembayaran (bank). Karena sifatnya berupa perjanjian secara *online*, maka aturan perundang-undangannya pun harus menggunakan ketentuan Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE),

Berlakunya Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE), penjelasan umum dari undang-undang ini menyatakan bahwa permasalahan yang lebih luas terjadi pada bidang keperdataan karena transaksi elektronik untuk kegiatan perdagangan melalui sistem elektronik telah menjadi bagian dari perniagaan nasional dan internasional. Transaksi elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan komputer, jaringan komputer, dan atau media elektronik lainnya.⁷⁸ Transaksi elektronik yang dituangkan dalam kontrak elektronik mengikat para pihak.⁷⁹

Menjadi pertanyaan, kapan kontrak elektronik ini mengikat para pihak? Berdasarkan ketentuan Pasal 20 ayat (1) UU ITE, diterangkan bahwa kecuali ditentukan lain oleh para pihak, transaksi elektronik terjadi pada saat penawaran transaksi yang dikirim pengirim telah diterima dan disetujui oleh penerima. Hal ini sesuai dengan teori penerimaan. Meskipun demikian, masih terdapat beberapa permasalahan yang mungkin timbul karena sebagai alat bukti, alat bukti elektronik memiliki kelemahan dari segi pembuktian karena surat atau akta yang bersifat virtual itu sangat rentan untuk diubah, dipalsukan, atau bahkan dibuat oleh orang yang sebenarnya bukanlah para pihak yang berwenang membuatnya namun seolah-olah sebagai para pihak yang sebenarnya.⁸⁰

⁷⁸ Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, Pasal 1 butir 2.

⁷⁹ *Ibid*, Pasal 18 ayat (1).

⁸⁰ Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik dalam Sistem Pembuktian Perdata*, Alumni, Bandung, 2009, hlm. 101.

D. Pembatalan Perjanjian

Seperti yang telah dibahas sebelumnya, asas konsensualisme juga disinggung dalam Pasal 1338 KUHPerdara, untuk lebih jelasnya perlu dikaitkan dengan Pasal 1320 KUHPerdara yang menetapkan syarat-syarat keabsahan kontrak berupa sepakat, cakap, objek tertentu, dan kausa yang diperbolehkan. Syarat sepakat yang tercantum dalam Pasal 1320 KUHPerdara, tidak lain merupakan konkretisasi dari asas konsensualisme. Perihal sepakat terbukti mempunyai lika-liku yang lumayan rumit pula.⁸¹ Untuk itu perlu diteliti lebih jauh lagi mengenai syarat sepakat tersebut, dengan memperhatikan ketentuan-ketentuan lebih lanjut dimulai dari Pasal 1321 sampai 1328 BW yang banyak membahas mengenai cacatnya sepakat. Tak kalah pentingnya sepakat yang cacat tak hanya sebatas pada apa yang sudah diatur dalam undang-undang semata, namun dalam lapangan yurisprudensi juga ada perkembangan baru yang layak disimak yakni unsur penyalahgunaan keadaan yang ternyata dapat pula dipakai sebagai alasan untuk meminta pembatalan perjanjian. Di Indonesia, kendati penyalahgunaan keadaan itu kehadirannya relatif baru, tak lain dimaksudkan untuk melengkapi seluk beluk cacatnya sepakat yang sudah diatur KUHPerdara, ini memang sering terjadi mengingat dalam kontrak bisa saja terjadi sesuatu pihak mengejar keuntungan secara tidak wajar sehingga menimbulkan kerugian pada mitra seperjanjiannya. “...*neither party shall do anything which will have the effect of destroying or injuring the right of the other party to receive the fruits of the contract.*”⁸²

Dalam hal menyikapi eksistensi Pasal 1338 KUHPerdara, apabila tidak dilakukan dengan cermat, sering mendatangkan ambiguitas bagi beberapa kalangan tertentu. Ini dapat berpangkal dari narasi ketentuan tersebut yang hanya menegaskan bahwa setiap perjanjian yang dibuat secara sah, mempunyai kekuatan mengikat sama dengan undang-undang bagi para pihaknya. Kalimat “setiap perjanjian yang sah” harus dapat dipahami bahwa kalimat tersebut meliputi baik perjanjian yang dibuat

⁸¹ Moch. Isnaeni, “Asas Konsensualisme sebagai Dasar Pembentukan Kontrak”, *Seminar Sehari Pre Project Selling*, di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2017, hlm. 19.

⁸² Steven J. Burton dan Eric G. Andersen, *Contractual Good Faith, Formation, Performance, Breach, Enforcement*, Little Brown and Company, New York, 1995, hlm. 20.

secara lisan maupun yang dibuat secara tertulis. Terdapat beberapa pandangan yang memandang bahwa perjanjian yang dibuat secara lisan itu tidak kuat. Pandangan tersebut tidak tepat, sebab baik itu perjanjian dalam bentuk lisan ataupun tertulis, sepanjang sah seperti yang dipersyaratkan oleh Pasal 1320 KUHPerdara, maka kedua jenis perjanjian tersebut kuat, dan dayanya tak berbeda yakni sekuat undang-undang. Namun dalam hal pembuktian memang ada perbedaan yang cukup signifikan. Apabila perjanjian dibuat secara tertulis, maka cara membuktikannya relatif lebih mudah dibanding yang dibuat secara lisan. Dan ini bukan menyangkut soal kekuatan mengikatnya perjanjian, namun berhubungan dengan permasalahan pembuktian. *“Simple contracts may be made orally or in writing. In terms of frequency, most contracts entered into each day are probably oral contracts (also called 'parol contracts'). The problem with oral contracts is that, if there is a dispute, it is difficult to ascertain the precise terms of the contract. For the reason, most people will insist on a written contract whenever there is any possibility of a future dispute.”*⁸³

Berdasarkan ketentuan Pasal 1446 KUHPerdara disebutkan bahwa perjanjian yang dibuat oleh orang yang belum dewasa atau orang-orang yang di bawah pengampuan, maka perjanjian yang diikat oleh pihak yang tidak cakap menjadi batal demi hukum. Meskipun Bagian Delapan KUHPerdara judulnya tentang kebatalan dan pembatalan perikatan-perikatan, namun bagian tersebut hanya mengatur mengenai kebatalan saja. Disebutkan bahwa semua perikatan, kecuali yang diatur dalam Pasal 1446 ayat (1) KUHPerdara yang dibuat oleh orang-orang yang belum dewasa atau orang-orang yang ditaruh dalam pengampuan adalah batal demi hukum dan atau pengajuan gugatan yang diajukan oleh atau dari pihak mereka, harus dinyatakan batal semata-mata atas dasar kebelumdewasaannya atau pengampuannya. Batal demi hukum yang dimaksud dengan pasal tersebut sebenarnya adalah dapat dibatalkan. Karena alasan-alasan yang dapat menimbulkan kebatalan suatu perikatan adalah apabila perikatan tersebut cacat pada syarat-syarat yang objektif

⁸³ Benny S. Tabalujan dan Valerie Du Toit-Low, *Singapore Business Law*, Comm Asia Resources, Singapore, 2003, hlm. 60.

saja. Oleh karena itu batal demi hukum pada Pasal 1466 KUHPerdara harus dapat ditafsirkan sebagai dapat dibatalkan.⁸⁴

Apabila suatu perikatan cacat pada syarat-syarat subjektif, yaitu salah satu pihak belum dewasa atau apabila perikatan terjadi karena paksaan, penipuan dan kekhilafan, maka perikatan itu dapat dibatalkan.⁸⁵ Dalam keadaan seperti demikian, maka akibat-akibat yang timbul dari perikatan tersebut dikembalikan pada keadaan semula.⁸⁶ Pihak yang menuntut pembatalan tersebut dapat juga menuntut penggantian biaya, kerugian dan bunga apabila ada alasan untuk itu. Undang-undang menentukan jangka pembatalan harus diajukan, yaitu suatu gugatan pembatalan harus diajukan 5 (lima) tahun yang mulai berlaku.⁸⁷

E. Asas Keseimbangan

Kata seimbang (*even-wicht*) dalam bahasa sehari-hari, menunjuk pada pengertian suatu keadaan pembagian beban di kedua sisi berada dalam keadaan seimbang.⁸⁸ Gagasan keseimbangan mendorong semangat keseimbangan (*even-wichtsgeets*) di dalam hukum adat, suatu pengakuan akan kesetaraan kedudukan individu dengan komunitas dalam kehidupan bersama.⁸⁹ Potensi kemampuan manusia secara sadar terwujud dalam perbuatannya dalam suatu tindakan yang akibatnya dikehendaki kemunculannya ataupun terarah pada diupayakannya suatu perbaikan kondisi kehidupan. Hal ini berarti bahwa kata “keseimbangan”, pada satu sisi, dibatasi oleh kehendak yang dimunculkan oleh pertimbangan atau keadaan yang menguntungkan, dan di sisi lain, oleh keyakinan akan kemampuan untuk melaksanakan hasil atau akibat yang dikehendaki. Dalam batasan kedua sisi ini tercapailah keseimbangan yang dapat dimaknai positif.⁹⁰ Dalam atau melalui suatu janji, seseorang secara kejiwaan menempatkan dirinya dalam suatu situasi dengan keyakinan

⁸⁴ Taryana Soenandar (*et.al*), *Op.cit*, hlm. 147.

⁸⁵ KUHPerdara, Pasal 1446 juncto 1449.

⁸⁶ *Ibid*, Pasal 1451 juncto 1452.

⁸⁷ *Ibid*, Pasal 1454.

⁸⁸ Van Dale, *Groot Woordenboek der Nederlandse Taal*, Utrecht, Antwerpen, 1982, hlm. 651.

⁸⁹ Herlien Budiono, *Op.cit*, hlm.304-305.

⁹⁰ *Ibid.*, hlm. 305.

bahwa sebagai akibat dari kondisi yang menguntungkan secara nalar akan dapat diupayakan akibat yang memang dikehendaki. Kehendak dan keyakinan tersebut harus dialami sebagai sesuatu yang memang layak atau nalar. Apabila sebaliknya seseorang membayangkan kondisi yang tidak layak atau tidak masuk akal (*onredelijk*), risiko yang muncul adalah kekecewaan bagi pihak yang memiliki bayangan tidak masuk akal tersebut. Hal tersebut membawa kita pada awal keterikatan kontraktual yang layak dibenarkan (*gerechtvaardige*), sekaligus hal ini berarti bahwa janji antara para pihak hanya akan dianggap mengikat sepanjang dilandasi pada asas adanya keseimbangan hubungan antara kepentingan perseorangan dan kepentingan umum atau adanya keseimbangan antara kepentingan kedua belah pihak sebagaimana masing-masing pihak mengharapkannya.⁹¹

Asas-asas hukum tidak saja bermanfaat untuk memecahkan masalah-masalah baru dan membuka bidang baru, namun juga diperlukan guna menafsirkan aturan-aturan sejalan dengan asas-asas yang mendasari aturan-aturan dimaksud.⁹² Asas-asas tersebut sangat penting peranannya dalam menafsirkan dan memaknai aturan-aturan yang tidak pernah dapat secara lengkap melingkupi semua masalah yang mungkin muncul. Sehubungan dengan penerapan aturan terhadap kasus tertentu, maka untuk itu diperlukan suatu patokan berdasarkan penjelasan serta uraian aturan dapat diberikan dari latar belakang asas tersebut, kemudian ditegaskan kembali makna yang terkait pada aturan tersebut.⁹³

Suatu kriteria harus dapat ditemukan, beranjak dari fakta yang dapat diuji relevansinya bagi hukum kontrak Indonesia, sehingga setiap kali asas keseimbangan yang melandasi kesepakatan antara para pihak dapat dimunculkan keterikatan yuridis yang layak atau adil. Upaya pencarian kriterium demikian harus dimulai dengan memilah fakta mana di dalam kontrak dapat dikualifikasikan sebagai fakta atau kondisi yang memunculkan perikatan hukum yang pada gilirannya dapat dinilai serta diuji berkenaan dengan keterikatan yuridikal yang dilandaskan pada asas

⁹¹ *Ibid.*, hlm. 305.

⁹² R. Dworkin, *Law's Empire*, Fontana Press, London, 1991, hlm. 52.

⁹³ Herlien Budiono, *Op.cit.*, hlm. 306.

keseimbangan.⁹⁴ Berdasarkan pertimbangan ini berkembang gagasan bahwa asas keseimbangan dapat dipahami sebagai asas yang layak atau adil dan selanjutnya diterima sebagai landasan keterikatan yuridikal di dalam hukum kontrak Indonesia.⁹⁵

F. Pengertian Waralaba

Secara sederhana, waralaba dapat didefinisikan sebagai hak istimewa (*privilege*) yang terjalin dan atau diberikan oleh pemberi waralaba (*franchisor*) kepada penerima waralaba (*franchisee*) dengan sejumlah kewajiban atau pembayaran. Dalam format bisnis, pengertian waralaba adalah pengaturan bisnis dengan sistem pemberian hak pemakaian nama dagang *franchisor* kepada pihak independen atau *franchisee* untuk menjual produk atau jasa sesuai dengan kesepakatan.⁹⁶

Istilah *franchise* berasal dari bahasa Latin, yaitu *francorum rex* yang artinya bebas dari ikatan, mengacu pada kebebasan untuk memiliki hak usaha. Sedangkan pengertian *franchise* berasal dari bahasa Perancis abad pertengahan yang diambil dari kata *franc* (bebas) atau *francher* (membebaskan), yang secara umum diartikan sebagai pemberian hak istimewa. Oleh karena itu, pengertian *franchise* dapat diinterpretasikan sebagai pembebasan dari pembatasan tertentu, atau kemungkinan untuk melakukan tindakan tertentu, yang untuk orang lain dilarang. Dalam bahasa Inggris, *franchise* diterjemahkan dalam pengertian *privilege* yang artinya hak istimewa atau hak khusus. Di Amerika Serikat, *franchise* diartikan sebagai konsesi.⁹⁷ Istilah waralaba diperkenalkan pertama kali oleh lembaga pendidikan dan pengembangan manajemen (LPPM). Waralaba berasal dari kata wara artinya lebih atau istimewa dan laba artinya untung, sehingga waralaba berarti usaha yang memberikan laba lebih atau istimewa.⁹⁸

Walaupun sebelumnya telah dijelaskan definisi waralaba secara umum, namun sebenarnya banyak definisi yang dapat ditarik dari istilah waralaba. Seperti misalnya, di Amerika Serikat dan Inggris memiliki

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ Adrian Sutedi, *Op.cit.*, hlm. 6.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 7.

perbedaan dalam mendefinisikan istilah waralaba. Amerika Serikat melalui IFA (International Franchise Association) mendefinisikan waralaba sebagai hubungan kontraktual antara *franchisor* dan *franchisee*. *Franchisor* berkewajiban menjaga kepentingan secara kontinyu pada bidang usaha yang dijalankan oleh *franchisee*, misalnya lewat pelatihan, di bawah merek dagang yang sama dengan format dan standar operasional atau kontrol *franchisor*, di mana *franchisee* menanamkan investasi pada usaha tersebut dari sumber dananya sendiri. Sementara itu, British Franchise Association mendefinisikan waralaba sebagai garansi lisensi kontraktual oleh satu orang (*franchisor*) kepada pihak lain (*franchisee*) dengan mengizinkan atau meminta *franchisee* menjalankan usaha dalam periode tertentu pada bisnis yang menggunakan merek yang dimiliki oleh *franchisor*.⁹⁹

Hadi Setia Tunggal menyebutkan waralaba adalah suatu pengaturan bisnis di mana sebuah perusahaan pewaralaba (*franchisor*) memberikan hak kepada pihak independen terwaralaba (*franchisee*) untuk menjual produk atau jasa perusahaan tersebut dengan peraturan yang ditetapkan *franchisor*.¹⁰⁰

Rooseno Hardjowidigdo menyebutkan waralaba adalah suatu sistem usaha dibidang perdagangan atau jasa yang khas atau memiliki ciri bisnis berupa jenis produk dan bentuk yang diusahakan, identitas perusahaan (logo, desain dan merek), bahkan termasuk pakaian dan penampilan karyawan perusahaan, rencana pemasaran, serta bantuan operasional.¹⁰¹

Menurut *Black's law Dictionary*, *franchise* atau waralaba diartikan sebagai berikut:¹⁰²

“A special privilege to do certain things conferred by government on individual or corporation, and which does not belong to citizens generally of common rights, e.g. right granted to offer cable television services. In its simple terms, a franchise is a license from owner of a trademark or trade name permitting another to sell a

⁹⁹ Adrian Sutedi, *Op.cit*, hlm. 7.

¹⁰⁰ Hadi Setia Tunggal, *Op.cit*, hlm. 1.

¹⁰¹ R. Hardjowidigdo, “Perspektif Pengaturan Perjanjian Franchise”, *Pertemuan Ilmiah tentang Usaha Franchise dalam Menunjang Pembangunan Ekonomi*, di BPHN, Jakarta, 1993, hlm. 5.

¹⁰² H.C. Black, *Black's Law Dictionary*, West Publishing, Sint Paul Minn, 1991, hlm. 454.

product or service under that name or mark. More broadly stated, a franchise has evolved into an elaborate agreement under which the franchisee undertakes to conduct a business or sell a product or service in accordance with methods and procedures prescribed by the franchisor, and the franchisor undertakes to assist the franchisee through advertising promotion and other advisory services.

Pengertian waralaba dalam *Black's Law Dictionary* menekankan pada pemberian hak untuk menjual produk berupa barang atau jasa dengan memanfaatkan merek dagang *franchisor*, di mana pihak *franchisee* berkewajiban untuk mengikuti metode dan tata cara atau prosedur yang telah ditetapkan oleh *franchisor*. Dalam kaitannya dengan pemberian izin dan kewajiban pemenuhan standar, *franchisor* akan memberikan bantuan pemasaran, promosi, maupun bantuan teknis lainnya agar *franchisee* dapat menjalankan usahanya dengan baik.

Adrian Sutedi menyebutkan penyelenggaraan waralaba tidak jauh berbeda dengan pembukaan kantor cabang, hanya saja, dalam pembukaan kantor cabang segala sesuatu didanai dan dikerjakan sendiri, sedangkan pada waralaba penyelenggaraan perluasan usaha didanai dan dikerjakan oleh pihak lain yang dinamakan *franchisee*, atas risiko dan tanggung jawabnya sendiri, dalam bentuk usaha sendiri, tetapi sesuai dengan arahan dan instruksi serta petunjuk *franchisor*.¹⁰³

Meskipun terdapat perbedaan dalam merumuskan definisi waralaba, tetapi pada umumnya, seperti dikemukakan oleh Jetro K Libermann dan George J. Siedel, waralaba memiliki unsur-unsur sebagai berikut:¹⁰⁴

1. waralaba merupakan perjanjian timbal balik antara *franchisor* dan *franchisee*.
2. *Franchisee* berkewajiban membayar fee kepada *franchisor*.
3. *Franchisee* diizinkan menjual dan mendistribusikan barang atau jasa *franchisor* menurut cara yang telah ditentukan *franchisor* atau mengikuti metode bisnis yang dimiliki *franchisor*.
4. *Franchisee* menggunakan merek nama perusahaan atau juga simbol-simbol komersial *franchisor*.

¹⁰³ Adrian Sutedi, *Op.cit*, hlm. 13.

¹⁰⁴ Jetro K Libermann dan George J. Siedel, *Business Law and the Legal Environment*, Thomson Learning, Amerika, 1989, hlm. 52.

G. Perkembangan Hukum Waralaba

Pada masa kini, lembaga waralaba diakui bukan hanya sebagai alat untuk mendorong investasi pada skala internasional, namun juga sebagai teknik pemasaran yang membantu perkembangan bisnis kecil lokal. Di Indonesia, kondisi ini dipengaruhi banyak regulasi yang dilakukan pemerintah dalam bidang bisnis. Di negara-negara lain, gelombang waralaba bergulir lebih cepat lagi dibandingkan dengan Indonesia. Departemen perdagangan Amerika Serikat, seperti yang dikutip oleh *International Financial Law Review*, memperkirakan bahwa dalam waktu 10 tahun mendatang sekitar setengah dari perdagangan Amerika akan dikuasai oleh bisnis waralaba. Beberapa negara bagian di Amerika telah mengantisipasi gejala ini dengan menyiapkan perangkat hukum, seperti misalnya *California's Franchise Investment Law* yang dibuat tahun 1970.¹⁰⁵

Dengan perkembangan waralaba yang semakin pesat di Amerika, hingga tahun 1960-1970-an telah mendorong terbentuk *International Franchise Association (IFA)* untuk melakukan dan menciptakan iklim industri bisnis waralaba yang dapat dipercaya dengan cara menciptakan kode etik waralaba sebagai pedoman bagi anggota-anggotanya. Kode etik ini dibuat karena seringnya terjadi penipuan bisnis yang mengaku sebagai waralaba. Upaya tersebut dilanjutkan dengan membuat perangkat hukum yang memberikan perlindungan kepada para pihak yaitu dengan membentuk *Federal Trade Commission (FTC)* pada tahun 1978.¹⁰⁶

FTC selanjutnya mengeluarkan peraturan yang mewajibkan setiap *franchisor* yang akan memberikan penawaran peluang usaha waralaba kepada publik harus memiliki UFOC (*Uniform Franchise Offering Circular*). UFOC adalah dokumen yang berisi informasi lengkap mengenai peluang bisnis waralaba yang ditawarkan, seperti sejarah bisnis, pengelola, hal yang berkaitan dengan hukum, prakiraan investasi, deskripsi konsep bisnis, dan salinan dari perjanjian waralaba. Selain itu, daftar nama, alamat, dan nomor telepon *franchisor* merupakan informasi yang diwajibkan. UFOC bertujuan memberikan informasi yang cukup mengenai

¹⁰⁵ *Ibid*, hlm. 24.

¹⁰⁶ Lukman Hakim, "Waralaba, Solusi dan Kemudahan Berinvestasi", (tanpa tahun), <http://www.kompasiana.com/>[diakses tanggal 24/01/2017, pukul 08.30]

perusahaan waralaba untuk membantu calon *franchisee* dalam mengambil keputusan.¹⁰⁷

Di Eropa, masyarakat Eropa secara bersama juga telah menyusun *Franchising Agreement Regulation* pada tahun 1988 yang memberi jaminan kebebasan kepada negara-negara yang terikat pada larangan monopoli yang dianut dalam Perjanjian Roma.¹⁰⁸ Dikawasan Asean, perkembangan waralaba semakin kuat. Perkembangan ini tidak hanya di dunia bisnis saja, namun juga dikalangan hukum, yang telah membahas implikasi hukum dari waralaba lewat konferensi ALA (Asean Law Association) di Bali, meskipun baru menghasilkan rekomendasi.¹⁰⁹

Perlindungan hukum waralaba di Indonesia, menurut Sudargo Gautama, secara kebetulan bisnis waralaba di Indonesia selama ini belum banyak menimbulkan masalah hukum. Kemungkinan munculnya masalah memang ada, namun tidak aneh dalam dunia bisnis. Namun demikian, masalah waralaba ditampung dalam perangkat hukum nasional.¹¹⁰ Sebelum munculnya perangkat hukum yang mengatur waralaba di Indonesia, waralaba yang berhubungan dengan hak milik intelektual telah diatur melalui Undang-Undang Hak Cipta, Undang-Undang Paten, dan Undang-Undang Merek. Pada saat itu, yang dipersoalkan adalah bagaimana memberikan perlindungan hukum kepada investor karena banyaknya penawaran yang menggiurkan dari *franchisor* yang sering kali membuat para investor bersedia mengikuti segala kemauan, prosedur, dan klausul yang diajukan.¹¹¹ *Franchisor* hampir tidak memiliki risiko langsung, sementara *franchisee* berhadapan langsung dengan risiko investasi, risiko persaingan, kesalahan manajemen, dan pangsa pasar, juga harus membayar royalti. Selain itu harus juga menghadapi risiko perlakuan tidak adil berupa mekanisme kontrol *franchisor* yang berlebihan, pencabutan hak waralaba oleh *franchisor*, atau memberikan hak waralaba kepada pengusaha lain.¹¹²

¹⁰⁷ Adrian Sutedi, *Op cit.* hlm.3.

¹⁰⁸ *Ibid*, hlm. 24.

¹⁰⁹ Santos Lolowang (tanpa tahun), "Franchise", <http://www.santoslolowang.com> [diakses tanggal 15/08/2017, pukul 04.24]

¹¹⁰ Sudargo Gautama, *Aneka Masalah Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung, 1985, hlm. 9.

¹¹¹ Adrian Sutedi, *Op.cit.*, hlm. 25.

¹¹² *Ibid*.

Sebelum munculnya perangkat hukum yang mengatur waralaba di Indonesia, perlindungan hukum tetap bisa dilakukan melalui kontrak waralaba yang dibuat oleh pihak-pihak yang terlibat. Hal tersebut sesuai dengan KUHPerdara yang secara tegas mengakui bahwa perjanjian yang disepakati oleh beberapa pihak, mengikat mereka sebagai hukum. Dengan alternatif *choice of law*, apabila kalangan pengusaha domestik maupun asing belum percaya pada sistem peradilan Indonesia, mereka masih memiliki alternatif dengan membuat *choice of law* dalam kontrak yang dibuatnya. Artinya, apabila terjadi perselisihan bisa dipilih forum yang menangani dan hukum yang diterapkan.¹¹³

Pada tahun 1997 dibuat Peraturan Pemerintah nomor 16 tahun 1997 tentang Waralaba. Dengan adanya peraturan tersebut memberikan kepastian usaha dan kepastian hukum bagi dunia usaha yang menjalankan waralaba. Peraturan pemerintah tersebut diperkuat dengan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 12/M-Dag/Per/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba. Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 1997 telah diganti dengan Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2007 tentang Waralaba.

¹¹³ Sudargo Gautama, *Loc.cit.*

BAB III

PERJANJIAN WARALABA DI INDONESIA

A. Klausul Eksonerasi

Suatu perjanjian atau kontrak baku yang dalam penyusunannya dilakukan oleh satu pihak yang lebih kuat dari pada pihak yang lainnya, yang memberikan kemungkinan yang sangat kecil untuk adanya sebuah tawar menawar dari pihak konsumen mengenai isi perjanjian tersebut, terdapat klausul-klausul yang juga ditentukan secara sepihak oleh pelaku usaha yang sering disebut klausul baku.

Kehadiran klausul baku yang perlu dikhawatirkan adalah dicantulkannya klausul eksonerasi pada perjanjian tersebut. Klausul eksonerasi merupakan klausul yang mengandung membatasi atau bahkan menghapus sama sekali tanggung jawab yang semestinya dibebankan kepada pihak produsen/penyalur produk (penjual).¹¹⁴

Klausul eksonerasi adalah klausul yang berisi untuk membebaskan atau untuk membatasi tanggung jawab seorang dalam melaksanakan perjanjian.¹¹⁵ Contohnya seorang mencetak foto di studio foto dan begitu juga me-*laundry* pakaian, maka mendapat surat tanda bukti pembayaran dan isinya mencantumkan kalau foto dan begitu juga pakaian yang tidak diambil dalam waktu tiga bulan maka studio foto dan begitu juga *laundry* pakaian tersebut tidak bertanggung jawab atas barang tersebut. Demikian pula kalau kita membeli barang di toko maka tanda terima dibubuhi klausul yang menyebutkan barang yang telah dibeli tidak dapat dikembalikan. Karena seseorang tidak ingin menderita kerugian terlalu besar dalam perjanjian yang dibuat, dia berusaha membebaskan atau membatasi tanggung jawabnya dengan mencantumkan klausul eksonerasi dalam perjanjian.

¹¹⁴ Sidartha, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Grasindo, Jakarta, 2000, hlm. 120.

¹¹⁵ Purwahid Patrik, *Op.cit*, hlm. 11.

Klausul eksonerasi dapat berasal dari rumusan pelaku usaha secara sepihak dan dapat juga berasal dari rumusan pasal undang-undang. Klausul eksonerasi rumusan pelaku usaha membebaskan pembuktian pada konsumen dan menyatakan dirinya tidak bersalah dan inilah yang menyulitkan konsumen. Klausul eksonerasi rumusan undang-undang membebaskan pembuktian pada pelaku usaha eksonerasi biasa terdapat di dalam suatu perjanjian standar yang bersifat sepihak.

Mariam Darus Badruzaman, memberikan definisi terhadap klausul eksonerasi sebagai klausul yang berisi pembatasan pertanggungjawaban dari pelaku usaha, terhadap risiko dan kelalaian yang mesti ditanggungnya.¹¹⁶ Para pihak diperbolehkan untuk membebaskan atau bahkan membatasi tanggung jawabnya, namun apabila pembebasan tersebut bertentangan dengan kesusilaan maka klausul pembebasan itu dianggap tidak patut dan harus batal demi hukum.¹¹⁷ Klausul eksonerasi merupakan klausul yang dituangkan dalam suatu perjanjian di mana salah satu pihak menghindarkan diri untuk melakukan pemenuhan kewajibannya, oleh karena adanya wanprestasi atau perbuatan melawan hukum.¹¹⁸

Klausul eksonerasi sebagai pembatasan pertanggung jawaban dari kreditur merupakan salah satu syarat dalam perjanjian baku. Syarat-syarat eksonerasi akan timbul dengan terjadinya keadaan wanprestasi atau perbuatan melawan hukum dari salah satu pihak yang terikat dalam perjanjian baku.¹¹⁹ Menurut Rijken sebagai salah satu syarat dalam satu perjanjian, bahwa pihak yang satu meniadakan kewajibannya untuk mengganti kerugian pihak yang satu lagi, kerugian tersebut timbul karena wanprestasi ataupun perbuatan yang melanggar hukum terhadap yang tersebut belakangan ini.¹²⁰

Pada umumnya syarat-syarat eksonerasi dituangkan dalam tiga macam bentuk yuridis, yaitu:¹²¹

¹¹⁶ Mariam Darus Badruzaman, *Op.cit*, hlm. 49.

¹¹⁷ Purwahid Patrik, *Loc.cit*.

¹¹⁸ *Ibid*.

¹¹⁹ H.P. Panggabean, *Op.cit*, hlm. 85.

¹²⁰ G.K. Rijken, *Exoneratie Clausules*, Utrecht, Deventer, 1983, hlm. 5.

¹²¹ W.M. Kley, *Compedium Hukum Belanda*, Yayasan Kerjasama Ilmu Hukum Indonesia-Negeri Belanda, Jakarta, 1978, hlm. 159.

1. Bentuk bahwa tanggung jawab untuk akibat hukum karena tidak atau kurang baik memenuhi kewajiban-kewajiban, dikurangi, atau dihapuskan (misalnya ganti kerugian dalam hal ingkar janji).
2. Bentuk bahwa kewajiban-kewajiban sendiri, yang biasanya dibebankan pada pihak untuk mana syarat dibuat, dibatasi atau dihapuskan (misalnya perluasan pengertian keadaan darurat).
3. Bentuk bahwa kewajiban-kewajiban dicipta (syarat-syarat pembebasan-*vrijwarings bedingen*); salah satu pihak dibebankan dengan kewajiban untuk memikul tanggung jawab pihak lain yang mungkin ada untuk kerugian yang diderita oleh pihak ketiga.

Adanya ketiga macam bentuk yuridis tersebut dapat memudahkan kita memahami penggunaan syarat-syarat eksonerasi dalam model perjanjian baku waralaba. Dalam bahasa Inggris istilah '*exemption clause*' diuraikan sebagai *clause in a contract exempting a party from certain liabilities*, yang dapat diartikan sebagai suatu yang membebaskan suatu pihak dari suatu tanggung jawab.¹²²

Perjanjian baku yang saat ini tetap mengikat para pihak dan pada umumnya beban tanggung gugat para pihak adalah berat sebelah, maka langkah yang harus dilakukan bukan melarang atau membatasi penggunaan klausul-klausul tertentu dalam perjanjian baku tersebut. Beberapa hal yang mendapat perhatian dalam perjanjian baku, adalah pencantuman klausul eksonerasi harus:¹²³

1. Menonjol dan jelas

Pengecualian terhadap tanggung gugat tidak dapat dibenarkan jika penulisannya tidak menonjol dan tidak jelas. Dengan demikian, maka penulisan pengecualian tanggung gugat yang ditulis di belakang suatu surat perjanjian atau yang ditulis dengan cetakan kecil, kemungkinan tidak efektif karena penulisannya klausul tersebut tidak menonjol. Penulisan klausul digolongkan menonjol dan jelas sebaiknya dicetak dalam huruf besar atau dicetak dengan tulisan dan warna yang kontras, dan tentu saja hal ini dimuat dalam bagian penting dari kontrak tersebut.

¹²² H.C. Black, *Op.cit.*, hlm. 103.

¹²³ Jerry J. Phillips, *Products Liability*, West Publishing Company, St. Paul Minnesota, 1993, hlm.130-135.

2. Disampaikan tepat waktu

Pengecualian tanggung gugat hanya efektif jika disampaikan tepat waktu. Dengan demikian, setiap pengecualian tanggung gugat harus disampaikan pada saat penutupan perjanjian, sehingga merupakan bagian dari kontrak. Jadi bukan disampaikan setelah perjanjian jual beli terjadi.

3. Pemenuhan Tujuan-tujuan Penting

Pembatasan tanggung gugat tidak dapat dilakukan jika pembatasan tersebut tidak akan memenuhi tujuan penting dari suatu jaminan, misalnya tanggung gugat terhadap cacat yang tersembunyi tidak dapat dibatasi dalam batas waktu tertentu, jika cacat tersembunyi tersebut tidak ditemukan dalam periode tersebut.

4. Adil

Jika pengadilan menemukan kontrak atau klausul yang tidak adil, maka pengadilan dapat menolak untuk melaksanakannya atau melaksanakannya tanpa klausul yang tidak adil.

Klausul eksonerasi mempunyai tujuan utama, yaitu mencegah pihak konsumen merugikan kepentingan pelaku usaha. Agar dapat menghindari kerugian yang dialami oleh kepentingan pelaku usahanya maka, pelaku usaha menciptakan syarat baku yang disebut eksonerasi. Dalam perjanjian baku, dapat dirumuskan klausul eksonerasi karena keadaan memaksa, karena perbuatan pihak-pihak dalam perjanjian. Dengan demikian, ada tiga kemungkinan eksonerasi yang dapat dirumuskan dalam syarat-syarat perjanjian, yaitu:

1. Eksonerasi karena keadaan memaksa
Kerugian yang timbul karena keadaan memaksa bukan tanggung jawab pihak-pihak, tetapi dalam syarat-syarat perjanjian dapat dibebankan kepada konsumen, pelaku usaha dibebaskan dari tanggung jawab.
2. Eksonerasi karena kesalahan pelaku usaha yang merugikan pihak kedua.
Kerugian yang timbul karena kesalahan pelaku usaha seharusnya menjadi tanggung jawab pelaku usaha. Hal ini dapat terjadi karena tidak baik atau lalai melaksanakan kewajiban terhadap pihak kedua.

3. Eksonerasi karena kesalahan pelaku usaha yang merugikan pihak ketiga.

Kerugian yang timbul karena kesalahan pelaku usaha seharusnya menjadi tanggung jawab pelaku usaha. Tetapi dalam syarat-syarat perjanjian, kerugian yang timbul dibebankan pada pihak kedua yang ternyata menjadi beban pihak ketiga.

Pembatasan atau larangan untuk memuat klausul-klausul baku yang mengandung klausul eksonerasi tertentu dalam perjanjian tersebut, dimaksudkan untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan keadaan oleh pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat, yang pada akhirnya akan merugikan konsumen.

B. Perjanjian Waralaba Dalam Perspektif Hukum Perdata

Waralaba (*franchise*) pada mulanya dipandang bukan sebagai suatu usaha (bisnis) melainkan suatu konsep metode ataupun sistem pemasaran yang dapat digunakan oleh suatu perusahaan (*franchisor*) untuk mengembangkan pemasarannya tanpa melakukan investasi langsung pada *outlet* (tempat penjualan) melainkan dengan melibatkan kerjasama pihak lain (*franchisee*) selaku pemilik outlet. Waralaba (*franchise*) merupakan suatu metode untuk melakukan bisnis yaitu metode yang memasarkan produk atau jasa kemasyarakatan lebih spesifik tapi *franchising* adalah suatu konsep pemasaran. Sedangkan lainnya melihat *franchise* tidak hanya sekadar suatu metode atau konsep tetapi sistem. Suatu metode atau konsep tatanan yang membuat hubungan lebih teratur dan terarah antar sub sistem yang satu dengan yang lain.¹²⁴

Unsur-unsur pokok kesepakatan, persyaratan, hak dan kewajiban para pihak yang harus dituangkan secara jelas di dalam klausul-klausul suatu perjanjian waralaba karena dengan berbagai kasus banyak *franchisor* dengan *franchisee* tidak paham betul klausul-klausul apa saja yang harus diatur dalam suatu perjanjian. Ketika sudah berjalan tidak sedikit kedua belah pihak mengalami kendala dalam menerapkan isi perjanjian. Akhirnya *franchisee* menganggap *franchisor* tidak beriktikad baik untuk

¹²⁴ Richard Burton Simatupang, *Aspek Hukum Dalam Bisnis*, Rineke Cipta, Jakarta 2007, hlm. 110.

menyediakan perjanjian waralaba yang sesuai dengan ketentuan waralaba yang berlaku. Sebaliknya *franchisor* menganggap *franchisee* tidak beriktikad baik untuk memenuhi isi perjanjian yang telah disepakati. Pada akhirnya terjebak pada suatu sengketa hukum atau perselisihan hukum yang bermula dari suatu perjanjian waralaba.

Waralaba (*franchise*) adalah sistem pemasaran barang dan atau jasa dan atau teknologi yang didasarkan pada kerja sama tertutup (antara *franchisor* dan *franchisee*) dan terpisah baik secara hukum dan keuangan di mana *franchisor* memberikan hak pada para *franchisee* dan memberikan kewajiban untuk melaksanakan bisnisnya sesuai dengan konsep dari *franchisor*. Suatu paket *franchise* pada dasarnya merupakan satu paket yang terdiri dari beberapa jenis perjanjian-perjanjian yang dimaksud biasanya terdiri dari perjanjian lisensi, perjanjian merek, perjanjian paten, perjanjian bantuan teknis dan mengenai perjanjian yang menyangkut kerahasiaan. Waralaba sebagai suatu perjanjian mutatis mutandis mengacu pada ketentuan umum yang telah berlaku khususnya mengenai sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Buku III KUHPerduta. Perjanjian menurut Pasal 1313 KUH Perdata adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.¹²⁵

Rumusan pasal 1313 KUH Perdata telah mensyaratkan bahwa suatu perjanjian melahirkan adanya kewajiban atau prestasi dari satu atau lebih orang (pihak) kepada satu atau lebih orang (pihak) lainnya berhak atas prestasi tersebut. Dalam suatu perjanjian ada selalu ada dua pihak di mana satu pihak adalah pihak yang wajib berprestasi (debitor) dan pihak lainnya adalah pihak yang berhak atas prestasi tersebut (kreditor). Masing-masing pihak tersebut dapat terdiri dari satu atau lebih orang bahkan dengan berembangnya ilmu hukum, pihak tersebut dapat juga terdiri dari satu atau lebih badan hukum. Selanjutnya dalam pasal 1314 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, tampak bahwa rumusan yang diberikan dalam Pasal 1314 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengembangkan lebih jauh pengertian yang diberikan dalam rumusan Pasal 1313 KUH Perdata.

¹²⁵ Gunawan Widjaja, *Waralaba*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm. 76.

Pasal 1314 KUH Perdata lebih jauh menyatakan bahwa atas prestasi yang wajib dilakukan oleh debitor dalam perjanjian tersebut, debitor yang berkewajiban tersebut dapat meminta dilakukannya kontra prestasi dari lawan pihaknya tersebut. Hal ini berarti, pada dasarnya perjanjian dapat melahirkan perikatan yang bersifat sepihak (di mana hanya satu pihak yang wajib berprestasi) dan perikatan yang bertimbal balik (dengan kedua belah pihak saling berprestasi). Waralaba merupakan suatu perjanjian yang bertimbal balik karena, baik pemberi waralaba maupun penerima waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu. Tiap-tiap perjanjian mempunyai dasar pembentukannya. KUH Perdata mengenal empat unsur pokok yang harus ada agar suatu perbuatan hukum dapat disebut dengan perjanjian (yang sah). Keempat unsur tersebut selanjutnya oleh ilmu hukum digolongkan ke dalam dua unsur pokok yang menyangkut subjek (pihak) yang mengadakan perjanjian (unsur subjektif), dan dua unsur pokok lainnya yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian (unsur objektif). Unsur subjektif mencakup adanya unsur kesepakatan secara bebas dari para pihak yang berjanji, dan kecakapan dari para pihak yang melaksanakan perjanjian. Sedangkan unsur objektif meliputi keberadaan objek yang diperjanjikan, dan objek tersebut haruslah sesuatu yang diperkenankan menurut hukum. Tidak terpenuhinya salah satu unsur dari keempat unsur tersebut menyebabkan cacat dalam perjanjian, dan perjanjian tersebut diancam dengan kebatalan, baik dalam bentuk dapat dibatalkan (jika terdapat pelanggaran terhadap unsur subjektif), maupun batal demi hukum (dalam hal tidak terpenuhinya unsur subjektif). Syarat subjektif sahnya perjanjian, digantungkan dua macam keadaan:¹²⁶

1. Terjadinya kesepakatan secara bebas di antara para pihak yang mengadakan atau melangsungkan perjanjian;
2. Adanya kecakapan dari pihak-pihak yang berjanji.

Kesepakatan di antara para pihak diatur dalam ketentuan Pasal 1321 dengan pasal 1328 KUHPperdata. Menurut ketentuan yang diatur dalam KUHPperdata tersebut, pada dasarnya kesepakatan bebas dianggap terjadi pada saat perjanjian dibuat oleh para pihak, kecuali dapat dibuktikan

¹²⁶ Mariam Darus Badruzaman, *Op.cit*, hlm. 73

bahwa kesepakatan terjadi karena kekhilafan, paksaan maupun perjanjian. KUHPerdara selanjutnya menentukan bahwa kekhilafan itu sendiri tidak mengakibatkan dapat dibatalkannya perjanjian yang telah terjadi, kecuali jika kekhilafan tersebut terjadi mengenai hakikat dari kebendaan yang menjadi pokok persetujuan. Paksaan yang dilakukan tidak hanya dapat terhadap pihak dalam perjanjian (secara langsung), melainkan juga terhadap keluarga daripada salah satu pihak dalam perjanjian (secara tidak langsung) oleh lawan pihak dalam perjanjian maupun pihak ketiga yang membawa keuntungan bagi lawan pihak dalam perjanjian, memberikan hak kepada pihak terhadap siapa paksaan tersebut dikenakan secara langsung maupun tidak langsung, untuk meminta pembatalan atas perjanjian yang telah terjadi tersebut.

Suatu ancaman yang dilakukan oleh lawan pihak atau pihak ketiga untuk dan atas nama atau demi kepentingan lawan pihak, untuk memenuhi suatu ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku tidaklah dianggap sebagai suatu paksaan yang dapat memberikan hak untuk membatalkan perjanjian yang telah terbentuk tersebut. Termasuk dalam pengertian tersebut adalah suatu ketakutan yang terjadi karena rasa hormat dan martabat yang dialami oleh salah satu pihak dalam perjanjian, yang tidak disertai dengan ancaman fisik. Keadaan ini tidak memberikan hak kepada pihak terhadap siapa perasaan takut itu lahir tidak meminta pembatalan.

Dalam hukum perjanjian, perjanjian waralaba merupakan perjanjian khusus karena tidak dijumpai dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdara). Perjanjian ini dapat diterima dalam hukum karena dalam KUHPerdara ditemui satu pasal yang mengatakan adanya kebebasan berkontrak (*freedom of contract*). Pasal itu mengatakan bahwa perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.¹²⁷ Suatu perjanjian yang dibuat menjadi sah jika memenuhi syarat-syarat yang terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Oleh karena itu, hukum kontrak di Indonesia menganut suatu 'sistem terbuka' (*open system*), yang berarti setiap orang bebas untuk membuat semua jenis kontrak.¹²⁸

¹²⁷ KUHPerdara, Pasal 1338.

¹²⁸ Adrian Sutedi, *Op.cit*, hlm. 96.

Supaya perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba menjadi sah, maka harus dapat memenuhi empat syarat yang ditentukan dalam Pasal 1320 KUHPerdata, yaitu sebagai berikut:¹²⁹

1. Adanya kesepakatan dari para pihak yang membuat perjanjian. Artinya, untuk membuat perjanjian tidak boleh ada paksaan, tidak boleh ada penipuan, dan tidak boleh ada kekhilafan. Apabila perjanjian yang dibuat tidak disepakati oleh kedua belah pihak, maka perjanjian dapat dibatalkan.
2. Para pihak harus cakap (mampu) bertindak dalam hukum. Artinya, pihak-pihak yang membuat perjanjian tersebut harus mampu membuat perjanjian. Yang dimaksud orang yang cakap adalah orang yang sudah dewasa serta orang yang tidak berada di bawah pengampuan (*curatele*), seperti misalnya orang yang sakit jiwa, pemabuk, penjudi, dan sebagainya. Apabila perjanjian yang dibuat oleh salah satu pihak yang tidak cakap, maka perjanjian dapat dibatalkan.
3. Suatu hal tertentu. Artinya, dalam perjanjian harus dicantumkan apa yang menjadi objek perjanjian, misalnya perjanjian waralaba jenis makanan cepat saji. Apabila hal ini tidak dicantumkan dalam perjanjian, maka perjanjian tersebut batal demi hukum atau tidak sah.
4. Sebab yang halal. Artinya perjanjian yang dibuat tidak bertentangan dengan undang-undang, agama, ketertiban umum, dan kesusilaan. Perjanjian yang dibuat menjadi tidak sah apabila bertentangan dengan undang-undang, agama, ketertiban umum, dan kesusilaan, dan perjanjian tersebut menjadi batal demi hukum.

Keempat syarat inilah yang harus dipenuhi. Apabila sudah dipenuhi, barulah suatu perjanjian disebut perjanjian yang sah. Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 1338 KUH Perdata, apabila suatu perjanjian telah dibuat secara sah oleh para pihak, maka perjanjian tersebut berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Oleh karena itu, sebuah perjanjian waralaba yang sah akan mengikat para pihak yang

¹²⁹ *Ibid.*

membuatnya baik *franchisor* dan *franchisee* sehingga sangat penting bagi para pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba untuk mengatur isi perjanjiannya secara rinci. Selain itu, disyaratkan juga untuk dapat mengutamakan penggunaan barang dan atau bahan hasil produksi dalam negeri sepanjang memenuhi standar mutu barang dan jasa sesuai perjanjian waralaba.

C. Perbandingan Sistem Hukum Waralaba di Indonesia, Uni Eropa dan Amerika

1. Sistem Hukum Waralaba (*Franchise*) di Indonesia

Seperti yang telah dibahas sebelumnya, waralaba merupakan pola bisnis yang paling diminati oleh para pebisnis di belahan dunia mana pun. Bisnis dengan menggunakan pola waralaba memberikan keuntungan dan peluang bagi kedua belah pihak dari pada masing-masing memulai dari awal dengan investasi yang terkadang sulit untuk mencapai titik *Break Event Point* (BEP) atau titik impas sebelum meraih keuntungan.¹³⁰ Pengaturan *franchise* di negara-negara maju seperti halnya Uni Eropa dan Amerika Serikat merupakan suatu kajian yang memberi manfaat sebelum diimplementasikan dalam hukum positif di Indonesia.

Waralaba di Indonesia mulai dikenal pada tahun 1950 dengan munculnya *dealer* kendaraan bermotor melalui pembelian lisensi atau menjadi agen tunggal pemilik merek.¹³¹ Waralaba di Indonesia semakin berkembang pada saat masuknya waralaba asing pada tahun 1980 sampai dengan 1990. KFC, McDonald's, Wendys, Burger King adalah sebagian perusahaan waralaba asing yang ada di Indonesia pada permulaan munculnya usaha waralaba di Indonesia. Beberapa perusahaan waralaba lokal mulai muncul pada saat itu, salah satunya adalah Es Teler 77. Faktor popularitas *franchisor* merupakan salah satu penyebab pesatnya pertumbuhan penjualan sistem waralaba.¹³² Hal tersebut dapat dilihat dari

¹³⁰ Lindawaty Suherman Sewu, "Pranata Hukum Waralaba di Uni Eropa dan Amerika dalam Upaya Memberikan Perlindungan Hukum Bagi Para Pihak dalam Perjanjian", *Dialogia Iuridica*, Vol. 1 No. 11, (2009), hlm. 29.

¹³¹ S.T. Muharam, "9 Pertanyaan Wajib Sebelum Membeli Hak Waralaba" (tanpa tahun), <http://agronema.blog.com/planet/waralaba> [diakses tanggal 05/01/2018, pukul 08.41]

¹³² Adrian Sutedi, *Op.cit.*, hlm. 19.

kemampuannya untuk menawarkan suatu bidang usaha yang kemungkinan tingkat keberhasilannya lebih tinggi.

Pada saat itu waralaba dijadikan sebagai sarana untuk mendorong investasi dalam skala internasional dan juga sebagai strategi pemasaran yang mempunyai peran dalam membantu pertumbuhan usaha kecil lokal. Pada tanggal 22 November 1991, Asosiasi Franchise Indonesia (AFI) didirikan. AFI didirikan berkat prakarsa dari International Labour Organization (ILO) dan pemerintah Indonesia. Dengan adanya AFI diharapkan industri waralaba dapat menjadi lebih kuat dan dapat menjadi pendorong pertumbuhan perekonomian Indonesia.

Sebelum tahun 1997 belum ada dasar hukum yang secara khusus mengatur waralaba. Pada masa itu, Indonesia baru memberlakukan 3 (tiga) undang-undang yang dapat memberikan perlindungan hukum bagi hak milik intelektual perusahaan, yaitu Undang-Undang Paten, Undang-Undang Hak Cipta, dan Undang-Undang Merek. Undang-Undang Paten memberikan kemungkinan terhadap *franchisor* untuk mendapatkan perlindungan hukum dari adanya kemungkinan peniruan terhadap produk barang dan/atau jasa yang dimilikinya. Paten dapat dilakukan terhadap teknologi, proses produksi, sistem, dan desain produk. Perlindungan hukum diberikan pemerintah melalui Undang-Undang Merek kepada perusahaan yang mendaftarkan mereknya untuk menghindari kemungkinan adanya peniruan, pemalsuan, ataupun penggunaan secara ilegal dan tanpa izin terhadap merek dagangannya.

Di Indonesia terdapat beberapa konsultan paten yang dapat membantu para pengusaha untuk mendaftarkan hak patennya. Konsultan paten membantu pengusaha dalam menyiapkan segala sesuatu yang diperlukan dalam mendaftarkan paten. Ketiga undang-undang tersebut, meskipun belum ada ketentuan pemerintah atau pun suatu kode etik khusus dalam bisnis waralaba, namun secara garis besar dapat memberikan gambaran terhadap perjanjian kerjasama yang akan dibuat oleh *franchisor* dengan *franchisee*.¹³³

Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 1997 tentang Waralaba dibuat pada tahun 1997. Peraturan pemerintah ini dibuat untuk dapat

¹³³ *Ibid*, hlm. 22.

mendukung perkembangan usaha waralaba dalam rangka memperluas kesempatan kerja dan kesempatan berusaha serta diupayakan dapat meningkatkan pelaksanaan alih teknologi. Peraturan pemerintah tersebut juga dimaksudkan untuk dapat memberikan kepastian hukum dan kepastian usaha dalam bisnis waralaba, terutama untuk mengatur, membina, dan berkembangnya usaha waralaba.¹³⁴

Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 1997 memberikan rumusan waralaba sebagai berikut:¹³⁵

- a. Waralaba dirumuskan sebagai suatu perikatan. Waralaba sebagai suatu perikatan tunduk terhadap ketentuan umum mengenai perikatan yang diatur dalam KUH Perdata.
- b. Dalam waralaba terdapat hak untuk dapat memanfaatkan dan atau menggunakan hak atau kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas suatu usaha. Hak atau kekayaan intelektual tersebut meliputi merek, nama dagang, logo, desain, hak cipta, rahasia dagang, dan paten. Penemuan atau ciri khas suatu usaha, misalnya cara penjualan, sistem manajemen atau cara pendistribusian yang merupakan karakteristik khusus dari pemilikinya. Sampai pada derajat tertentu, ketentuan ini mengakibatkan waralaba menjadi tidak berbeda dengan lisensi, khususnya dalam hal nama dagang atau merek, baik untuk produk berupa barang atau jasa.
- c. Dalam waralaba dapat diberikan suatu imbalan berdasarkan persyaratan tertentu dan/atau penjualan terhadap barang dan/atau jasa. Pada dasarnya ketentuan ini menekankan kembali bahwa waralaba tidak diberikan secara cuma-cuma. Waralaba senantiasa dikaitkan dengan imbalan tertentu. Terdapat dua macam kompensasi yang dapat diminta oleh *franchisor*, yakni sebagai berikut:
 - 1) *Pertama*, kompensasi langsung dalam bentuk nilai moneter (*direct monetary compensation*). Kompensasi langsung dalam bentuk nilai moneter dapat berupa *lump sum payment*, yaitu suatu jumlah uang tertentu yang telah diperhitungkan terlebih dahulu (*precalculated amount*) yang wajib dibayarkan oleh *franchisee* kepada *franchisor* pada saat perjanjian waralaba ditanda tangani.

¹³⁴ Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1997, Penjelasan.

¹³⁵ Adrian Sutedi, *Op.cit*, hlm. 31-33.

Pembayaran dapat dilakukan sekaligus, ataupun beberapa kali. Dapat berupa royalti, di mana pembayaran oleh *franchisee* kepada *franchisor* dihitung sebagai imbalan yang besar atau jumlah pembayarannya berdasarkan persentase tertentu yang dihitung dari jumlah produksi dan/atau penjualan atas barang atau jasa.

Pemberian waralaba antar negara (*cross border*), permasalahan pajak menjadi pertimbangan utama dalam proses dan cara pembayaran royalti. *Franchisor* pada umumnya menginginkan royalti yang diterimanya bebas dari segala macam beban pajak dan biaya-biaya maupun ongkos-ongkos sehingga *franchisor* dapat melakukan perhitungan secara pasti akan mendapatkan hasil yang diharapkan sebanding dengan ongkos atau biaya yang dikeluarkannya untuk dapat menghasilkan hak atas kekayaan intelektual maupun sistem atau proses atau ciri khas yang diwaralabakan.¹³⁶

- 2) *Kedua*, kompensasi tidak langsung dalam bentuk nilai moneter (*indirect moneter compensation*) dan kompensasi yang diberikan tidak dalam bentuk nilai moneter (*non monetary compensation*), yang terdiri dari:
 - a) Keuntungan penjualan atas barang modal atau bahan mentah, bahan setengah jadi, dan barang jadi, yang merupakan satu kesatuan dengan pemberian waralaba (*exclusive purchase arrangement*).
 - b) Pembayaran dalam bentuk deviden atau bunga pinjaman di mana pihak *franchisor* memberikan bantuan finansial dalam bentuk ekuitas (*equity participation*) atau dalam bentuk pinjaman jangka pendek ataupun jangka panjang.
 - c) Pengalihan atas sebagian biaya (*Cost shifting*) yang harus dikeluarkan oleh pihak *franchisor*. Pengalihan ini dilakukan dalam bentuk kewajiban pihak *franchisee* untuk mengeluarkan semua biaya yang diperlukan. Hal ini dilakukan untuk mencegah adanya pelanggaran dan untuk

¹³⁶ A. Karamoy, *Sukses Usaha Lewat Waralaba*, Jurnalindo Aksara Grafika, Jakarta, 1996, hlm. 98.

- mempertahankan perlindungan hak atas kekayaan intelektual yang diwaralabakan kepadanya.
- d) Untuk memperoleh data pasar dari kegiatan usaha yang dilakukan oleh *franchisee*, di mana *franchisor* memiliki akses yang lebih luas dalam mengembangkan waralaba yang diberikan tersebut.
 - e) *Franchisor* dalam melakukan penghematan biaya melalui *franchisee*. Pada prinsipnya hal ini dapat terjadi karena kegiatan operasional waralaba diserahkan pada *franchisee*. *Franchisor* hanya melakukan pengawasan terhadap jalannya pemberian waralaba tersebut.¹³⁷

Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 1997 tentang Waralaba kemudian diganti dengan Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2007 tentang waralaba. Lahirnya Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2007 tentang Waralaba ini dilandasi upaya pemerintah meningkatkan pembinaan usaha waralaba di seluruh Indonesia sehingga perlu mendorong pengusaha nasional, terutama pengusaha kecil dan menengah untuk tumbuh sebagai *franchisor* nasional yang andal dan mempunyai daya saing dalam negeri dan luar negeri khususnya dalam rangka memasarkan produk dalam negeri.

Pemerintah memandang perlu mengetahui legalitas dan bonafiditas usaha *franchisor*, baik *franchisor* dari luar dan dalam negeri untuk menciptakan transparansi informasi usaha yang dapat dimanfaatkan secara optimal oleh usaha nasional dalam memasarkan barang dan/atau jasa melalui bisnis waralaba. Di samping itu, pemerintah perlu memantau dan menyusun data waralaba, baik jumlah maupun jenis usaha yang diwaralabakan.

Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 dimuat salah satu persyaratan penting dalam waralaba, yakni persyaratan bisnis yang dapat diwaralabakan. Bisnis yang dapat diwaralabakan adalah bisnis yang memiliki ciri khas usaha, dapat memberikan keuntungan, memiliki standar pelayanan atas barang dan/atau jasa yang ditawarkan yang dibuat secara tertulis, mudah untuk diajarkan dan diaplikasikan, adanya dukungan dari

¹³⁷ Gunawan Widjaja, *Op.cit*, hlm. 110.

franchisor terhadap *franchisee* secara berkesinambungan, dan hak atas kekayaan intelektual yang telah didaftarkan.¹³⁸

Dalam rangka memberikan jaminan atas kelayakan bisnis yang diwaralabakan, dalam ketentuan lain peraturan pemerintah ini, *franchisor* diwajibkan untuk dapat memperlihatkan prospektus kepada *franchisee*, legalitas usahanya, riwayat kegiatan usaha, struktur organisasi perusahaan, laporan keuangan 2 (dua) tahun terakhir, jumlah tempat usaha yang dimiliki, daftar *franchisee* yang telah membuat perjanjian waralaba dengannya, serta hak dan kewajiban dari pihak.¹³⁹

Peminat baru bisnis waralaba dapat lebih yakin dengan usaha waralaba, karena sesuai peraturan pemerintah tersebut, *franchisor* tidak dapat sesuka hati menjual kemudian acuh tidak acuh lagi dengan bisnis waralaba yang telah diserahkan kepada *franchisee*. Dalam peraturan pemerintah ini terdapat kewajiban *franchisor* yang mengharuskannya untuk memberikan pembinaan dalam bentuk pelatihan, bimbingan operasional manajemen, pemasaran, penelitian, dan pengembangan kepada *franchisee* secara berkesinambungan. Hal ini bukan hanya sekadar simbol. Sanksi administratif berupa pencabutan Surat Tanda Pendaftaran Waralaba menanti *franchisor* yang tidak melakukan pembinaan kepada *franchisee* setelah diterbitkannya surat peringatan tertulis ke-3.¹⁴⁰

Penggunaan bahasa Indonesia dalam perjanjian waralaba juga merupakan salah satu hal penting yang harus diperhatikan untuk melindungi *franchisee* dalam negeri. Yang paling terpenting, bisnis waralaba dapat diselenggarakan berdasarkan perjanjian tertulis antara *franchisor* dengan *franchisee* berdasarkan hukum di Indonesia.¹⁴¹

Perjanjian waralaba harus memuat klausul nama dan alamat para pihak, jenis hak atas kekayaan intelektual, kegiatan usaha, serta hak dan kewajiban semua pihak. Perjanjian juga harus mencantumkan wilayah usaha, jangka waktu perjanjian, tata cara pembayaran imbalan,

¹³⁸ *Ibid*, Pasal 3.

¹³⁹ *Ibid*, Pasal 7.

¹⁴⁰ *Ibid*, Pasal 8.

¹⁴¹ *Ibid*, Pasal 4.

kepemilikan dan ahli waris, penyelesaian sengketa, tata cara perpanjangan, dan pemutusan perjanjian.¹⁴²

Perjanjian waralaba dapat memuat klausul pemberian hak bagi penerima waralaba untuk menunjuk penerima waralaba lain. Penerima waralaba yang diberi hak untuk menunjuk penerima waralaba lain, harus memiliki dan melaksanakan paling sedikit satu tempat usaha waralaba.¹⁴³

Pemberi waralaba dan penerima waralaba harus mendaftarkan usahanya ke Departemen Perdagangan paling lambat satu tahun sejak Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 mulai diberlakukan (23 Juli 2007).¹⁴⁴ Menteri Perdagangan lalu menerbitkan surat tanda pendaftaran waralaba apabila permohonan telah memenuhi syarat. Surat tanda pendaftaran waralaba berlaku lima tahun dan dapat diperpanjang, proses ini tidak dipungut biaya. Apabila tidak didaftarkan, maka dikenakan sanksi administratif berupa denda sebesar Rp.100.000.000,- (seratus juta rupiah) atau pencabutan STPUW (Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba).¹⁴⁵

Syarat waralaba serta sanksi denda bagi pewaralaba dan terwaralaba yang tidak mendaftarkan diri memang baru ada di Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 42 Tahun 2007. Tujuannya adalah untuk mendidik dan menertibkan para pengusaha waralaba di Indonesia agar patuh kepada peraturan. Adanya peraturan tersebut memberikan kepastian usaha dan kepastian hukum bagi dunia usaha yang menjalankan waralaba. PP tersebut dipertegas dengan Peraturan Menteri Perdagangan (Permendag) Nomor 12/M-Dag/Per/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba. Permendag ini merupakan aturan pelaksana dari PP Nomor 16 Tahun 1997 tentang Waralaba yang telah diubah dengan PP Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba. Permendag ini mengatur secara khusus mengenai penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba (STPUW). Pengertian waralaba yang diberikan oleh Permendag ini pada pokoknya hanya merupakan pengulangan dari pengertian yang telah diatur sebelumnya dalam PP Nomor 16 Tahun 1997. Permendag ini mengatur mengenai waralaba

¹⁴² *Ibid*, Pasal 5.

¹⁴³ *Ibid*, Pasal 6.

¹⁴⁴ *Ibid*, Pasal 10.

¹⁴⁵ *Ibid*, Pasal 18.

lanjutan, kewajiban *franchisor* dalam menyampaikan keterangan dengan sebenar-benarnya kepada *franchisee*, serta pengaturan terhadap isi perjanjian waralaba.

2. Sistem Hukum Waralaba (*Franchise*) di Negara-Negara Uni Eropa

Bisnis waralaba (*franchise*) muncul di beberapa negara di Eropa sekitar tahun 1960, berkembangnya bisnis waralaba di Eropa dipengaruhi *franchise boom* yang terjadi di negara Amerika. Bentuk waralaba yang berkembang pada saat itu adalah pola pelaksanaan distribusi barang atau jasa di beberapa negara. Peranan waralaba yang semakin meluas, memunculkan kebutuhan akan sistem hukum waralaba di Eropa dalam rangka memberikan jaminan kepastian usaha.¹⁴⁶ Pada tahun 1978, Komisi Uni Eropa (dahulu bernama Masyarakat Eropa) menerbitkan suatu hasil penelitian yang berisikan pandangan secara menyeluruh mengenai keadaan waralaba di Eropa sejak tahun 1971 sampai dengan tahun 1975. Hasil dari penelitian tersebut terungkap bahwa belum ada satu negara pun yang menjadi anggota dari Uni Eropa yang menggolongkan waralaba sebagai suatu sistem pemasaran.¹⁴⁷ Penelitian tersebut dilakukan dengan meneliti waralaba dari segi ekonomi dan juga segi hukumnya. Pada masa itu belum terdapat pengertian khusus mengenai waralaba yang dapat membedakannya dengan perjanjian kerjasama lainnya.

Sehubungan dengan belum terdapatnya perundang-undangan khusus yang mengatur mengenai waralaba, Komisi Uni Eropa mengadakan penelitian untuk meneliti sejauh mana permasalahan yang berhubungan dengan perjanjian waralaba. Hal selanjutnya dilakukan dengan mengadakan perbandingan dengan hukum persaingan yang berlaku di negara Eropa. Komisi Uni Eropa mengadakan pula kerja sama dengan European Franchise Federation (selanjutnya disebut EEF) dan organisasi-organisasi lain untuk mendapatkan satu kesatuan pandangan mengenai kepastian hukum dalam perjanjian waralaba. Pada bulan Februari 1980 ditetapkan dasar-dasar pembentukan perjanjian waralaba yang selaras

¹⁴⁶ M. Udin Silalahi. "Perjanjian Franchise Berdasarkan Hukum Persaingan Eropa", *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 6 (1999), hlm. 59.

¹⁴⁷ Lindawaty Suherman Sewu, *Op.cit.*, hlm. 30.

dengan *European Code of Ethics for Franchising*. Pada dasarnya *European Code of Ethics for Franchising* masih belum dapat memberikan kepastian hukum, karena kode etik tersebut bersifat pedoman umum dalam menyelaraskan perjanjian waralaba negara-negara di Eropa. Hingga saat ini tidak semua negara-negara di Eropa memiliki peraturan di bidang waralaba. Pengaturan hukum mengenai waralaba seringkali berdasarkan pada hukum perdata, hukum dagang, dan hukum sosial yang berlaku di negara masing-masing. European Council mempunyai peranan yang sangat penting¹⁴⁸ di dalam membuat pelaksanaan keputusan yang dijalankan oleh European Commission, dan juga dalam membuat peraturan-peraturan yang berlaku dalam pelaksanaan waralaba. Keputusan European Council dalam kasus *Pronuptia (Pronuptia de Paris GmbH vs pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis-Hamburg Case 161/84 of 28 January 1986)* merupakan suatu keputusan yang kemudian dijadikan pedoman dalam menyelesaikan sengketa di bidang waralaba. Yang kemudian melahirkan suatu hukum yang khusus mengatur mengenai waralaba, yaitu *The Franchising Block Exemption Regulation The Vertical Restraints Block Exemption Regulation*. Setelah itu, Komisi Eropa menghasilkan kembali 5 (lima) putusan di bidang waralaba, dan menyusun rancangan peraturan untuk perjanjian waralaba yang disebut *The Franchising Block Exemption (Nr. 4087/88)* yang diundangkan pada tanggal 28 Desember 1988 dan diberlakukan pada tanggal 1 Februari 1989. *The Vertical Restraints Block Exemption Regulation (Nr. 2790/1999)* menggantikan *Franchising Block Exemption Regulation*, yang diundangkan pada tanggal 1 Juni 2000 oleh Komisi Eropa, dengan aturan pelaksanaannya (*guidelines*) berupa *Commission Notice: Guidelines on Vertical Restraint, OJ.C 291*. Kedua aturan tersebut dibuat dimaksudkan untuk melakukan harmonisasi hukum waralaba di negara-negara di Eropa. Kedua aturan tersebut hanya mengatur mengenai perjanjian waralaba yang terkait dengan hukum persaingan usaha, namun di samping ketentuan-ketentuan tersebut berlaku pula hukum persaingan yang diterapkan di negara masing-masing.

¹⁴⁸ Dennis Campbell dan Louis Lafili, *Distributorship, Agency and Franchising in an International Arena: Europe, the United States, Japan and Latin America*, Kluwer Law and Taxation Publisher, Baslon, 1989, hlm. 16-20.

Uni Eropa merupakan salah satu dari pelaku bisnis besar di dunia, yang juga merupakan penggagas dari perdagangan bebas melalui kebijakan berupa *Single Market*. Negara-negara di Uni Eropa telah melakukan harmonisasi terhadap beberapa segi kehidupan mereka, seperti misalnya di bidang ekonomi, standar kehidupan, juga termasuk di dalamnya pengaturan hukum waralaba. Beberapa negara anggota Uni Eropa telah melakukan upaya penyeragaman ketentuan di bidang hukum waralaba melalui *European Code of Ethics for Franchising (European Code)*. *European Code* adalah kode etik yang dijadikan pedoman umum supaya terdapat standarisasi ketentuan-ketentuan yang berlaku bagi para pihak dalam perjanjian waralaba. *European Code* bukan merupakan aturan yang mengikat namun dapat dipergunakan sebagai acuan dalam praktik sehari-hari. *European Code* ini sangat efektif dan ditaati oleh negara-negara Uni Eropa. *European Code* wajib untuk diadopsi dan ditaati oleh anggota *European Franchise Federation*. Penerapan kode etik ini dapat disesuaikan dengan kondisi dari masing-masing negara. Secara garis besar isi dari *European Code*, terdiri dari:

- a. *Definition of franchising* (pengertian waralaba);
- b. *Guiding principles* (prinsip-prinsip acuan);
- c. *Recruitment, advertising, and disclosure* (perekrutan, iklan, dan keterbukaan informasi);
- d. *Selection of individual franchisee* (pemilihan penerima waralaba);
- e. *The franchise agreement* (perjanjian waralaba);
- f. *The code of ethics and master franchise system* (kode etik dan penguasaan sistem waralaba).

Definisi waralaba menurut *European Code*, adalah sebagai berikut:¹⁴⁹

“Franchising is a system of marketing goods and/or services and/or technology, which is based upon a close and ongoing collaboration between legally and financially separate and independent undertakings the franchisor and its individual franchisees, whereby the franchisor grants its individual franchisee the right, and imposes the obligation, to conduct a business in accordance with the franchisor's concept.”

¹⁴⁹ *The European Code of Ethics for Franchising, Article 1.*

Dalam ketentuan *Article 2* mengenai *guiding principles* (prinsip-prinsip acuan) diatur kewajiban para pihak dalam waralaba. *Article 2.2* menyatakan bahwa *franchisor* (pemberi waralaba) wajib untuk melakukan hal-hal sebagai berikut:¹⁵⁰

- a. Pemberi waralaba telah melaksanakan konsep bisnisnya dengan sukses, dalam jangka waktu yang masuk akal dan sekurang-kurangnya telah memiliki satu unit sebelum dia mulai melakukan jaringan bisnis melalui pola waralaba ini;
- b. Pemberi waralaba merupakan pemilik, atau mempunyai hak yang sah atas nama dagang, merek dagang, atau pun identitas pembeda lainnya;
- c. Pemberi waralaba memberikan pelatihan awal dan bantuan keuangan *dan/atau* bantuan teknik selama perjanjian waralaba berlangsung.

Ketentuan dalam *Article 2.2* huruf (a) di atas merupakan kewajiban dari pemberi waralaba untuk memiliki pengalaman dalam menjalankan konsep bisnis membuat posisi berimbang dapat terpenuhi. Posisi berimbang di antara para pihak dalam waralaba dapat terpenuhi apabila konsep bisnis yang ditawarkan memang telah memiliki nilai ekonomis yang cukup memadai dan telah meraih kesuksesan. Penerima waralaba dilindungi kepentingannya oleh pasal ini, karena dengan dilakukannya pemberian syarat ini diharapkan konsep bisnis dibeli oleh penerima waralaba telah mapan dan risiko mengalami kegagalan dapat dieliminasi serendah mungkin. Selain itu, disyaratkan pula pemberi waralaba telah mengelola sedikitnya satu unit bisnis sebelum melakukan pemasaran konsep bisnisnya melalui konsep waralaba. Penulis berpandangan bahwa syarat ini berupaya untuk melindungi pula posisi penerima waralaba karena pemberi waralaba yang menjual konsep waralaba diharapkan telah memiliki pengalaman dalam mengelola bisnisnya sendiri. Hal ini sangat diperlukan dalam rangka untuk meminimalisir risiko yang mungkin ditanggung oleh penerima waralaba akibat gagalnya konsep bisnis yang telah dibelinya.

¹⁵⁰ *Ibid*, *Article 2.2*.

Selanjutnya *Article 2.2* huruf (b) yang intinya adalah melakukan pengaturan terhadap pemberi waralaba dalam hal pembuktian bahwa pihaknya merupakan pemilik hak yang sah atas hak kekayaan intelektual dari konsep bisnis waralaba tersebut. Hal ini tentu saja dapat memberikan posisi berimbang bagi penerima waralaba oleh karena kepemilikan yang sah atas hak kekayaan intelektual sangat bernilai, di mana salah satu dasar kesuksesan dari bisnis waralaba adalah merek yang sudah dikenal oleh masyarakat.

Sedangkan *Article 2.2* huruf (c) diatur mengenai kewajiban dari pemberi waralaba untuk memberikan bantuan kepada penerima waralaba berupa pelatihan di awal, bantuan teknis, bantuan yang berkelanjutan selama perjanjian waralaba berlangsung, yang sudah barang tentu dapat memberikan perlindungan bagi penerima waralaba.

Article 2.3 diatur mengenai kewajiban penerima waralaba, antara lain:¹⁵¹

- a. Penerima waralaba harus dapat memberikan upaya terbaik dalam menjalankan atau mengembangkan bisnis waralaba dan wajib untuk menjaga identitas dan reputasi jaringan waralaba;
- b. Penerima waralaba harus mendukung pemberi waralaba dengan memberikan data operasional dan laporan keuangan yang benar dalam rangka memudahkan penentuan pekerjaan, hal tersebut juga dimaksudkan dapat dijadikan sebagai pedoman pelaksanaan manajemen yang efektif, serta mengizinkan pemberi waralaba untuk melakukan pemeriksaan pembukuan dalam jangka waktu yang wajar;
- c. Penerima waralaba tidak membocorkan *know-how* (pengetahuan) yang diberikan oleh pemberi waralaba, baik selama perjanjian waralaba berlangsung atau setelah perjanjian waralaba berakhir.

Article 2.4 mengatur kewajiban yang secara terus menerus bagi kedua belah pihak dalam melakukan transaksi yang adil satu sama lain. Pemberi waralaba harus memberikan *notice* (pemberitahuan) secara tertulis kepada penerima dalam setiap pembatalan perjanjian (*breach of contract*), dan memberikan waktu yang wajar dalam pemberian ganti rugi (*remedy default*). Artikel ini mengakomodir juga kewajiban dari para

¹⁵¹ *Ibid*, *Article 2.3*.

pihak dalam penyelesaian protes, konflik dan perselisihan dengan berlandaskan iktikad baik secara wajar dan seadil-adilnya melalui komunikasi dan negosiasi.¹⁵²

Penulis berpandangan bahwa apa yang telah diatur dalam *Article 1* hingga *Article 2.4* merupakan kewajiban yang sejalan dengan kepastian hukum bagi para pihak dalam perjanjian waralaba. Hal tersebut dapat dijadikan sebagai acuan dalam menyusun pasal-pasal terkait dengan hak dan kewajiban para pihak dalam perjanjian waralaba. Kewajiban-kewajiban yang diatur dalam kode etik hanya merupakan kewajiban yang umum atau pada intinya saja. Selain itu, masih terdapat beberapa kewajiban lain yang dapat lebih diperjelas dan dapat dinegosiasikan dalam perjanjian waralaba, seperti misalnya kewajiban penerima waralaba untuk membayar komisi (misalnya: *initial fee, annual fee, royalties, advertising fee*, dan lain sebagainya), juga kewajiban dari penerima waralaba untuk melakukan penutupan asuransi, dan kewajiban dari pemberi waralaba untuk meminjamkan *manual guide* (panduan manual), dan lain sebagainya.

Article 3 European Code, secara garis besar memuat kewajiban dari para pemberi waralaba untuk memberikan informasi yang cukup terhadap calon penerima waralaba (*prospective individual franchisee*) sebelum menandatangani atau menyetujui dokumen-dokumen yang mengikatnya. Calon penerima waralaba akan diberi salinan *Code of Ethics* (kode etik) yang terbaru serta dokumen keterbukaan (*disclosure document*). Dokumen keterbukaan berisikan informasi material tentang hubungan antara para pihak dalam bentuk tertulis, penerima waralaba diberikan waktu yang cukup untuk mempelajari dokumen tersebut sebelum menyetujui dokumen-dokumen yang akan mengikatnya seperti perjanjian waralaba. Pengaturan pada *Article 3 European Code* di atas apabila dijalankan secara konsekuen akan memberikan posisi berimbang bagi pihak penerima waralaba, karena dokumen keterbukaan memberikan informasi yang cukup jelas bagi penerima waralaba. Selain itu, penerima waralaba pun diberikan waktu yang cukup untuk mempelajari dokumen.

Article 3.1 dan *Article 3.2* mengatur kewajiban umum bahwa iklan untuk merekrut calon penerima waralaba tidak boleh memuat ambiguitas

¹⁵² *Ibid*, *Article 2.4*.

(memiliki arti ganda) dan pernyataan yang dapat menyesatkan (*misleading statement*). Informasi tersebut harus dibuat secara rinci dengan menyatakan bahwa isi rekrutmen, iklan, dan pengumuman yang mengandung referensi mengenai hasil atau gambaran penghasilan yang mungkin didapat penerima waralaba di masa mendatang harus disampaikan secara objektif dan tidak menyesatkan.

Article 3.1 dan *Article 3.2 European Code* apabila diikuti secara konsekuen tentu akan memberikan posisi berimbang bagi pihak penerima waralaba, karena secara eksplisit akan mendapatkan gambaran yang lebih jelas dan tidak mengandung ambiguitas dan sudah dapat memperkirakan besaran hasil yang akan diperoleh apabila menjalankan bisnis tersebut. Selanjutnya *Article 3.3* dan *Article 3.4 European Code* menyebutkan bahwa apabila pemberi waralaba mencoba mengambil keuntungan secara tidak adil terhadap calon penerima waralaba melalui kontrak awal (*pre contract*), maka dapat diberlakukan prinsip-prinsip sebagai berikut:

- a. Sebelum dilakukan penandatanganan kontrak awal, calon penerima waralaba harus diberi informasi tertulis yang berisi tujuan kontrak awal dan imbal prestasi (*consideration*) yang harus dibayarkan oleh calon penerima waralaba kepada pemberi waralaba untuk menutup biaya-biaya yang telah dikeluarkan oleh pemberi waralaba. Prinsip ini dapat dilakukan selama dan mengacu pada klausul-klausul kontrak apabila perjanjian waralaba dijalankan;
- b. Kontrak awal harus memuat batas waktu (*term*) dan juga *termination clause* (klausul pengakhiran);
- c. Pemberi waralaba dapat mencantumkan klausul pembatasan persaingan (*non-competitive*) atau klausul kerahasiaan (*secrecy clause*) dalam rangka melindungi *know-how* dan identitasnya.

Ketentuan dalam *Article 3* secara umum mengatur *recruitment*, *advertising*, *disclosure*, dan *pre-contract* yang dapat memberikan perlindungan hukum kepada penerima waralaba sebelum menutup kontrak maupun kontrak awal. Diperlukan keterbukaan informasi yang tidak menyesatkan dan tidak bermakna ganda serta adanya waktu yang cukup bagi calon penerima waralaba sebelum memasuki bisnis waralaba adalah untuk memberikan gambaran mengenai bisnis yang akan dimasuki oleh calon penerima waralaba serta agar calon penerima waralaba dapat

melakukan penilaian bonafiditas dari pemberi waralaba, dengan demikian calon penerima waralaba dapat terhindar dari kegagalan usaha waralaba yang telah dibelinya, dan dapat terhindar pula dari pemberi waralaba yang beriktikad tidak baik. Hal ini sudah barang tentu dapat memberikan perlindungan hukum kepada penerima waralaba sehingga posisi seimbang dapat tercapai.

Article 4 mengatur kewajiban dari pemberi waralaba untuk mengadakan seleksi terhadap calon penerima waralaba, seleksi didasarkan pada kualitas pribadi (*personal quality*), pendidikan, kemampuan dasar (*basic skills*), dan sumber daya keuangan untuk menjalankan usaha waralaba. Hal ini harus dilakukan oleh pemberi waralaba dalam rangka untuk melakukan penilaian bonafiditas, minat, dan keseriusan dari calon penerima waralaba untuk menjamin keberhasilan bisnis dari penerima waralaba itu sendiri yang pada akhirnya untuk menjaga kelangsungan dari bisnis waralaba. Hal ini memberikan posisi berimbang terutama bagi pemberi penerima waralaba karena diberikan kebebasan untuk melakukan penilaian terhadap calon penerima waralaba yang potensial dan serius.

Kewajiban dari penerima waralaba yang tergabung dalam jaringan waralaba dalam menjaga kelangsungan identitas dan reputasi jaringan waralaba diatur dalam *Article 5.2*. artikel ini dimaksudkan dalam rangka menjaga reputasi serta kelangsungan jaringan bisnis waralaba. Artikel ini dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum kepada para pihak dalam perjanjian waralaba sehubungan dengan kelangsungan bisnis waralaba. Sedangkan *Article 5.3*. mengatur perjanjian waralaba, yang pada intinya tidak diperkenankan mengandung makna ganda (*ambiguity*), dalam perjanjian waralaba harus diatur terkait dengan saling menghormati kewajiban dan tanggung jawab dari para pihak, yang berisikan materi terkait dengan hubungan kontraktual di antara para pihak. *Article 5.4*. diatur mengenai syarat minimum yang harus dicantumkan dalam suatu perjanjian waralaba, antara lain:

- a. Hak-hak yang diberikan kepada pemberi waralaba;
- b. Hak-hak yang diberikan kepada penerima waralaba;
- c. Barang dan/atau jasa yang disediakan bagi penerima waralaba;
- d. Kewajiban-kewajiban dari pemberi waralaba;
- e. Kewajiban-kewajiban dari penerima waralaba;

- f. Jangka waktu pembayaran yang harus dilakukan oleh penerima waralaba;
- g. Jangka waktu perjanjian yang cukup agar penerima waralaba dapat mengembalikan investasi yang telah dikeluarkan dalam rangka memasuki bisnis waralaba; Dasar untuk mengajukan pembaharuan perjanjian dan klausul yang menyatakan penerima waralaba dapat menjual atau mengalihkan bisnis waralaba, dan kemungkinan mendapatkan penawaran terlebih dahulu bagi pemberi waralaba (*pre option rights*) atas bisnis waralaba tersebut;
- h. Ketentuan yang berkaitan dengan hak penerima waralaba untuk menggunakan tanda-tanda tertentu milik dari pemberi waralaba, nama dagang, merek dagang, merek jasa, tanda outlet, logo atau identitas pembeda lainnya dari pemberi waralaba;
- i. Hak dari pemberi waralaba untuk melakukan penyesuaian atau memperbaharui, atau mengubah metode;
- j. Ketentuan mengenai cara pengakhiran perjanjian, untuk melakukan penyerahan dengan segera baik benda berwujud maupun tidak berwujud milik dari pemberi waralaba atau pemilik yang sesungguhnya berhak setelah berakhirnya perjanjian.

Ketentuan mengenai syarat minimum yang harus dicantumkan dalam suatu perjanjian waralaba sangat relevan dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi para pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba, terutama bagi pihak penerima waralaba supaya terdapat posisi yang seimbang bagi para pihak dalam perjanjian tersebut. Hal ini dapat dijadikan pula sebagai pedoman dalam penyusunan perjanjian waralaba yang baik, dengan memperhatikan kedudukan kontraktual yang seimbang di antara para pihak.

Artikel terakhir yakni *Article 6* yang mengatur mengenai hubungan antara pemberi waralaba, penerima waralaba, dan penerima waralaba induk, yang pada dasarnya bahwa *European Code* dapat diterapkan dalam mengatur hubungan antara pemberi waralaba dan penerima waralaba, juga dapat diterapkan antara penerima waralaba induk dengan penerima waralaba. Sistem hukum waralaba di negara Uni Eropa, terdiri dari:

- a. *European Code of Ethics for Franchising* (Kode etik untuk waralaba);

- b. *The Franchising Block Exemption Regulation*, yaitu *Commission Regulation*;
- c. *The Vertical Restraints Block Exemption Regulation*, yaitu *Commission Regulation*.

Bila diteliti lebih lanjut *European Code of Ethics for Franchising* ini telah diadopsi oleh sebagian besar negara di Uni Eropa. Walaupun dalam bentuk kode etik yang secara yuridis tidak mengikat namun dalam pelaksanaannya ditaati oleh negara-negara di Uni Eropa. Berdasarkan pemaparan di atas mengenai kode etik pelaksanaan waralaba di negara Eropa yang tergabung dalam *European Franchise Commission* dapat ditarik kesimpulan bahwa kode etik ini bersifat umum, singkat, namun telah memuat hal-hal mendasar dalam rangka pengaturan hubungan para pihak berupa hak dan kewajiban secara berimbang sehingga posisi berimbang dalam hubungan kontraktual para pihak dapat terpenuhi. Posisi berimbang dapat tercapai pada saat dilakukan pra kontrak, karena dalam pra kontra telah disyaratkan adanya pengungkapan oleh pemberi waralaba yang jelas, terperinci, dan tidak tertuang di dalamnya kesesatan yang dapat membuat posisi penerima waralaba untuk mendapatkan akses untuk memperoleh informasi yang jelas dan berimbang untuk dapat memasuki bisnis waralaba tanpa keraguan sedikit pun. Hal tersebut memberikan posisi berimbang juga untuk pemberi waralaba dalam menilai kelayakan dari penerima waralaba untuk dapat terlibat bisnis waralaba yang ditawarkan oleh pemberi waralaba.

Posisi seimbang dalam kontrak waralaba diharapkan dapat berlangsung secara baik, hal tersebut diatur dalam ketentuan yang dapat memberikan perlindungan hukum bagi penerima waralaba (khususnya dari pemberi waralaba yang mempunyai iktikad buruk, yang memberikan informasi yang menyesatkan, serta hak dan kewajiban yang tidak seimbang), namun di sisi lain perlindungan hukum secara seimbang diberikan juga kepada pemberi waralaba (terkait dengan reputasi bisnis yang dijelankannya, hak kekayaan intelektual yang dimilikinya, dan lain sebagainya). Dengan demikian posisi seimbang di antara para pihak dalam hal ini dapat terpenuhi apabila penerima waralaba mendapatkan suatu dokumen pengungkapan yang berisikan informasi yang rinci mengenai bisnis waralaba, namun selain itu pemberi waralaba juga dapat menilai

kelayakan dari penerima waralaba untuk dapat ikut serta dalam bisnis waralaba.

3. Sistem Hukum Waralaba (*Franchise*) di Amerika Serikat

Negara Amerika Serikat merupakan suatu negara yang bentuk sistem pemerintahannya berbentuk federal. Dampak dari bentuk sistem pemerintahan yang berbentuk federal tersebut memberikan banyak pengaruh dalam pengaturan sistem hukum waralaba sehingga terdapat pengaturan hukum waralaba baik di tingkat federal hingga di tingkat negara bagian.

Sistem hukum waralaba di negara Amerika, diatur pertama kali dalam suatu ketentuan *The Automobile Dealer Franchise Act of 1956*. Peraturan tersebut dibuat dalam rangka untuk mengatur keseimbangan kekuasaan antara produsen mobil (pemberi waralaba) dengan dealer mobil (penerima waralaba). Ketentuan ini memuat dasar hukum bagi para dealer mobil untuk dapat mengajukan atau mendapatkan ganti rugi dari para produsen pembuat mobil apabila tidak memenuhi perjanjian waralaba secara tidak adil atau dilakukan pembatalan kontrak secara sepihak atau dilakukan penolakan dalam melakukan pembaharuan perjanjian waralaba. Ketentuan ini kemudian diberlakukan terhadap semua kontrak bisnis yang terkait dengan pemberian waralaba. Peraturan ini berlaku hampir di sebagian besar negara bagian di Amerika.¹⁵³ Pada tahun 1970, California mengesahkan suatu ketentuan yang dikenal dengan *The Franchise and Investment Law* (Hukum Waralaba dan Investasi). Peraturan ini memuat dan mengatur kewajiban untuk melakukan pendaftaran dan pemberian informasi yang berhubungan dengan penjualan bisnis waralaba. California merupakan negara bagian yang pertama di Amerika yang mewajibkan untuk melakukan pendaftaran dan pemberian informasi oleh para pemberi waralaba kepada calon penerima waralaba. Ketentuan tersebut kemudian diadopsi oleh sebagian besar negara-negara bagian lainnya di Amerika. Peraturan tersebut menyatakan tidak setiap orang dapat menawarkan atau menjual bisnis waralaba dengan nama apapun di negara bagian California, kecuali apabila bisnis waralaba tersebut telah didaftarkan pada

¹⁵³ Gunawan Widjaja, *Op.cit*, hlm. 14-16.

Commissioner of Corporations di negara bagian California, atau kegiatan bisnis waralaba tersebut memang secara tegas dibebaskan dari kewajiban untuk melakukan pendaftaran.¹⁵⁴ Ketentuan ini juga mengatur mengenai kewajiban pemberi waralaba untuk memberikan *copy* dokumen keterbukaan (prospektus) dan perjanjian yang diajukan sebelum melakukan penjualan atau penawaran bisnis waralaba.

Dalam pelaksanaannya di lapangan terdapat beberapa perbedaan pengaturan antara satu negara bagian dengan negara bagian lainnya di Amerika. Contohnya adalah negara bagian California yang mewajibkan pemberi waralaba untuk melakukan pendaftaran dan pemberian informasi, sedangkan di negara bagian Hawaii dan Oregon, pemberi waralaba hanya diwajibkan untuk melakukan pemberian informasi mengenai bisnis waralabanya saja. Dengan demikian, sudah barang tentu dapat menimbulkan kebingungan di antara para pelaku bisnis waralaba, sehingga diterbitkan suatu ketentuan berupa *Uniform Franchise Offering Circular* (UFOC) pada tahun 1975 oleh *the Midwest Securities Commissioners Association*. Peraturan ini pada dasarnya mewajibkan pemberian informasi kepada calon penerima waralaba. Pemberian informasi ini diberikan secara baku dan diatur hal-hal apa saja yang harus dicantumkan dalam informasi atau dokumen pengungkapan (*offering circular disclosure document*). Tahun 1987, *the National Conference on Commissioners of Uniform State Laws* telah menyetujui versi terakhir dari *the Uniform Franchise and Business Opportunity Act* (UFBOA). Pada intinya UFBOA mewajibkan pemberitahuan dari pemberi waralaba kepada suatu instansi di negara bagian yang mengadopsi ketentuan UFBOA. Ketentuan hukum mengenai waralaba di tingkat federal berupa *Federal Trade Commission Rule on Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures* (FTC Rule). Ketentuan *FTC Rule* mewajibkan pemberi waralaba untuk memberikan informasi yang sejelas-jelasnya kepada calon penerima waralaba dan kewajiban untuk melakukan pendaftaran usaha waralabanya. Lima puluh (50) negara bagian telah menerapkan aturan *FTC Rule* dan ketentuan ini ditujukan dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi para calon penerima waralaba.

¹⁵⁴ Lindawaty Suherman Sewu, *Op.cit*, hlm. 37.

Ketentuan *FTC Rule* dapat diterapkan apabila ketentuan pengaturan waralaba di negara bagian kurang dapat memberikan perlindungan terhadap penerima waralaba.

Dalam bab ini pembahasan hanya akan difokuskan pada pembahasan mengenai ketentuan UFOC dan ketentuan *FTC Rule*, karena sistem hukum tersebut paling banyak diadopsi oleh negara-negara bagian di Amerika dan telah berlaku efektif. Kedua aturan tersebut berhubungan untuk dibahas karena secara substansi baik ketentuan *FTC Rule* maupun ketentuan UFOC yang berisikan pengaturan kewajiban untuk memberikan informasi secara rinci kepada calon penerima waralaba melalui dokumen pengungkapan. Perlindungan hukum yang diberikan kepada penerima waralaba sudah seharusnya diperhatikan karena posisi dari penerima waralaba seringkali berada dalam keadaan tidak seimbang. Keadaan tidak seimbang ini seringkali disebabkan oleh karena kurangnya pengetahuan dari penerima waralaba mengenai bisnis waralaba yang akan dijalankan olehnya. Pembahasan di bawah ini akan membahas mengenai aturan *FTC Rule* dan aturan UFOC secara terperinci dan jelas, pada bagian akhir akan dibahas mengenai hubungan antara peraturan ini dengan perlindungan hukum bagi penerima waralaba dihubungkan dengan posisi seimbang dari para pihak dalam perjanjian waralaba.

D. Ketentuan *Federal Trade Commission Rule on Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures (FTC Rule)*

Ketentuan *Federal Trade Commission Rule on Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures (FTC Rule)* terdapat dalam ketentuan dengan judul *16 Commission Franchise Regulation (FCR) Article 436* yang mulai berlaku pada tanggal 21 Oktober 1979. Ketentuan *FTC Rule* disusun dalam rangka untuk memberikan perlindungan hukum bagi calon penerima waralaba sebelum melakukan investasi, dengan adanya kewajiban untuk memberikan informasi usaha yang sejelas-jelasnya dan rinci untuk dapat dilakukan prediksi atas risiko maupun keuntungan yang akan dihadapi oleh penerima waralaba. Informasi ini sangat penting juga dipergunakan sebagai bahan perbandingan untuk membandingkannya dengan investasi

lainnya, sehingga dapat dilakukan penilaian terhadap bisnis waralaba yang akan dibelinya. Ketentuan *FTC Rule* ini berlaku hampir di sebagian besar negara bagian tanpa dilakukan perubahan terhadap isinya lagi. Secara garis besar ketentuan *FTC Rule* mengatur mengenai:

1. Aturan mengenai keterbukaan informasi (*disclosure*) yang berhubungan dengan kegiatan *advertising* (mengiklankan), *offering* (penawaran), *licensing* (pemberian lisensi), *contracting* (pembuatan perjanjian waralaba), *sale* (cara penjualan), maupun promosi lainnya terkait dengan bisnis waralaba.¹⁵⁵
2. Aturan umum (definisi dari terminologi yang dipakai dalam ketentuan *FTC Rule*).¹⁵⁶
3. Isi dari dokumen keterbukaan informasi/prospektus.¹⁵⁷

Berdasarkan ketentuan *FTC Rule*, ruang lingkup waralaba meliputi kesempatan berusaha dan kebiasaan dalam waralaba dengan jenis format bisnis waralaba, produk waralaba dan mesin makanan atau *display* makanan yang memiliki bentuk berbeda dengan yang lain. Ketentuan *FTC Rule* mewajibkan para pemberi waralaba dan pialang waralaba untuk dapat memberikan informasi secara rinci dan jelas kepada penerima waralaba mengenai pemberi waralaba, bisnis yang diwaralabakan dan ketentuan dari perjanjian waralaba yang diajukan.

Apabila pemberi waralaba dan pialang waralaba telah melakukan pembuatan pernyataan mengenai penghasilan yang berisikan taksiran penjualan, pendapatan, laba kotor, keberhasilan outlet waralaba yang dimiliki, baik bersifat aktual maupun potensial, termasuk di dalamnya pernyataan yang dibuat dan dilakukan menggunakan media masa (*advertised claims*), maka hal tersebut harus dimuat lagi dalam suatu bagian tersendiri dalam dokumen pengungkapan informasi yang dibuatnya.¹⁵⁸

Pernyataan penghasilan tersebut diberikan dengan menggunakan sarana dokumen pengungkapan informasi (*disclosure document*), baik bentuk dokumen maupun isinya telah ditentukan dalam ketentuan *FTC*

¹⁵⁵ *FTC Rule*, 16 CRF *Article* 436.1.

¹⁵⁶ *Ibid*, 16 CRF *Article* 436.2.

¹⁵⁷ *Ibid*, 16 CRF 436.3.

¹⁵⁸ *Ibid*, 16 CRF *Article* 436.1 point b

Rule. Dengan demikian dokumen pengungkapan dapat dibuat dengan menggunakan format ketentuan FTC *Rule* maupun format berdasarkan ketentuan UFOC. Dokumen pengungkapan informasi berdasarkan format ketentuan FTC *Rule*, dokumen tersebut diberikan kepada calon penerima waralaba pada pertemuan secara langsung pertama kali atau paling lambat dalam jangka waktu sepuluh (10) hari.¹⁵⁹

Sepuluh (10) hari di sini diartikan sebagai sepuluh (10) hari sebelum dilakukannya penandatanganan perjanjian apapun oleh calon penerima waralaba terkait dengan penjualan atau usulan penjualan suatu bisnis waralaba atau juga sepuluh (10) hari sebelum pembayaran dilakukan oleh calon penerima waralaba sehubungan dengan kewajiban yang timbul akibat penjualan atau usulan penjualan suatu usaha waralaba. Kewajiban dari pemberi waralaba adalah memberikan dokumen pengungkapan informasi.¹⁶⁰ Pengungkapan informasi dalam lampiran ketentuan FTC *Rule*, berisikan beberapa informasi antara lain:

1. Informasi mengenai identitas dari pemberi waralaba. Penjelasan secara rinci identitas pemberi waralaba yang mencakup nama dan alamat resmi dari pemberi waralaba serta perusahaan induknya (apabila ada), nama yang kelak akan dipergunakan dalam melakukan bisnis waralaba, merek dagang waralaba, nama dagang waralaba, merek jasa waralaba, atau simbol komersial waralaba yang diberikan atau diizinkan oleh pemberi waralaba;¹⁶¹
2. Informasi pengalaman bisnis dari direktur dan staf inti pemberi waralaba. Informasi yang diberikan harus mencakup pengalaman bisnis pemberi waralaba dan staf inti dari pemberi waralaba selama lima (5) tahun sebelumnya;¹⁶²
3. Informasi pengalaman bisnis dari pemberi waralaba. Dalam informasi yang diberikan harus mencakup juga pengalaman bisnis yang telah dilakukan oleh pemberi waralaba dan perusahaan induknya (apabila ada). Pemberi waralaba wajib memberitahukan sudah berapa lama ia menjalankan kegiatan bisnis waralaba yang

¹⁵⁹ *Ibid*, 16 CRF Article 436.1 point a

¹⁶⁰ *Ibid*, 16 CRF Article 436.2.

¹⁶¹ *Ibid*, 16 CRF Article 436.1, 1-24

¹⁶² *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) 12i.

nantinya akan dijalankan pula oleh penerima waralaba, termasuk di dalamnya telah berapa kali menawarkan atau menjual usaha waralabanya untuk bisnis tersebut atau telah menjual usaha waralaba untuk bisnis lainnya;¹⁶³

4. Informasi sejarah tuntutan hukum. Informasi mengenai sejarah penuntutan harus dijelaskan ada tidaknya penuntutan secara pidana, perdata, dan administratif. Harus juga disebutkan nama pengadilan atau tempat perkara diadili, tanggal hukuman diputuskan, pemberian penilaian, keputusan dan atau suatu perintah, besarnya jumlah denda dan cara penyelesaian atau penilaian serta persyaratan dan perintah untuk menyelesaikan setiap jenis tuntutan yang pernah dialami;¹⁶⁴
5. Informasi sejarah kepailitan. Informasi ini berisikan sejarah kepailitan yang pernah dialami oleh pemberi waralaba dan juga para direktur serta staf inti dari perusahaan waralaba tersebut. Informasi sejarah kepailitan wajib berisikan juga sejarah kepailitan pemberi waralaba selama tujuh (7) tahun pajak terakhir, baik sejarah pailit dari perusahaan induknya dan juga para direktur dan staf inti perusahaan waralaba. Pemberi waralaba harus menyebutkan secara rinci dan jelas setiap perkara kepailitan yang pernah dialaminya. Sebagai catatan, penjelasan informasi sejarah kepailitan tidak diperlukan apabila pemberi waralaba dan stafnya yang berwenang hanya mengajukan permohonan supaya dinyatakan pailit oleh pengadilan;¹⁶⁵
6. Informasi uraian atau penjelasan mengenai usaha waralaba yang ditawarkan. Informasi ini harus memuat penjelasan mengenai fakta dari usaha waralaba yang ditawarkan oleh pemberi waralaba. Di dalam informasi tersebut harus meliputi penjelasan umum dan bisnis yang kelak akan dijalankan oleh penerima waralaba, pembahasan secara rinci dan jelas format bisnis yang dijalankan, serta penjelasan pasar atas barang atau jasa yang akan dijual oleh penerima waralaba;

¹⁶³ *Ibid*, Title 16 CFR 436.7 (a) (3). 31

¹⁶⁴ *Ibid*, Title 16 CFR 436.7 (a) (4).

¹⁶⁵ *Ibid*, 6 CFR Article 436.7 (a) (5).

7. Informasi nilai uang yang harus dibayar oleh penerima waralaba untuk memulai suatu bisnis waralaba. Informasi ini berisikan besaran jumlah pembayaran yang harus dibayar oleh penerima waralaba untuk dapat memulai menjalankan bisnis waralaba. Biaya yang harus dibayarkan oleh penerima waralaba biasanya berupa *initial fee*, deposito, uang muka (*down payment*), pembayaran sewa di muka (*prepaid rent*), dan pembelian peralatan atau persediaan (*equipment and inventory purchases*). Sebagai tambahan perlu diketahui juga pengaturan mengenai pembayaran kembali atau pengembalian (*refund*) atas deposito dan *initial payment* yang telah dibayar calon penerima waralaba sesuai dengan jumlah yang tercantum dalam dokumen keterbukaan informasi tersebut;¹⁶⁶
8. Informasi pembayaran berlanjut yang harus dibayar oleh penerima waralaba. Informasi ini berupa pembayaran yang harus tetap dibayarkan oleh penerima waralaba secara terus menerus, biasanya berupa biaya atas royalti, biaya atas sewa, biaya iklan, biaya pelatihan, biaya sewa papan nama, dan biaya untuk pembayaran peralatan;¹⁶⁷
9. Informasi daftar nama yang harus atau disarankan untuk dihubungi oleh penerima waralaba dalam menjalankan bisnis waralaba dengan penerima waralaba, seperti misalnya supplier;¹⁶⁸
10. Informasi kewajiban untuk melakukan pembelian. Informasi ini berisikan pernyataan yang menjelaskan mengenai bangunan, jasa pasokan barang, papan nama usaha, perlengkapan yang harus dipergunakan, dan lain sebagainya terkait dengan pelaksanaan bisnis waralaba, yang wajib untuk dibeli atau disewa oleh penerima waralaba, termasuk juga di dalamnya daftar nama dan alamat dari orang-orang yang terkait;¹⁶⁹
11. Informasi imbalan yang diterima oleh pemberi waralaba sebagai akibat dari adanya pembelian usaha waralabanya. Informasi ini berisikan mengenai penjelasan mengenai imbalan yang harus

¹⁶⁶ *Ibid*, Title 16 CFR 436.7 (a) (6).

¹⁶⁷ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (8).

¹⁶⁸ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (9).

¹⁶⁹ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (10).

diberikan kepada pemberi waralaba oleh penerima waralaba berupa royalti yang harus dibayarkan oleh pihak ketiga kepada pemberi waralaba atau afliasinya, pembayaran tersebut merupakan akibat dari pembelian usaha waralaba yang dilakukan penerima waralaba dari pihak ketiga tersebut;¹⁷⁰

12. Informasi yang menjelaskan mengenai keuangan. Informasi ini berisikan penjelasan dan bantuan yang ditawarkan oleh pemberi waralaba kepada penerima waralaba untuk mendanai pembelian bisnis waralaba. Informasi yang diberikan harus menerangkan persyaratan apa saja yang berlaku dalam pendanaan yang disediakan oleh pemberi waralaba kepada penerima waralaba, baik pendanaan yang secara langsung oleh pemberi waralaba atau pihak yang berafiliasi dengan pemberi waralaba, atau pun melalui pihak ketiga yang memiliki hubungan dengan pemberi waralaba. Perlu dijelaskan di dalam informasi tersebut, seperti misalnya: nama dan alamat dari pemberi pinjaman, jumlah maksimum yang dapat didanai, ketentuan dan suku bunga, jaminan yang harus diberikan, dan ketentuan apabila terjadi kegagalan dalam pembayaran kembali pendanaan tersebut;¹⁷¹
13. Informasi pembatasan dalam menjual. Informasi ini berisikan penjelasan mengenai pembatasan terkait dengan produk atau jasa yang boleh diperjual belikan oleh penerima waralaba, pihak yang boleh menjadi pembeli wilayah geografis di mana penerima waralaba boleh menjual dan perlindungan wilayah waralaba).¹⁷² Perlindungan wilayah waralaba merupakan hak eksklusif yang diberikan oleh pemberi waralaba kepada penerima waralaba di mana pemberi waralaba tidak akan menetapkan yang lain, atau melebihi dari jumlah tetap penerima waralaba atau outlet-outlet yang dimiliki oleh perusahaan yang beroperasi, atau menjual, menawarkan, atau melakukan pendistribusian atas barang-barang, komoditas atau pun jasa-jasa, yang dapat diidentifikasi dari merek yang akan ditentukan lebih lanjut. Informasi ini memberikan perlindungan dan juga

¹⁷⁰ *Ibid*, 16 CFR Article 436.1 (a) (11).

¹⁷¹ *Ibid*, 16 CFR Article 436.1 (a) (12).

¹⁷² *Ibid*, 16 CFR Article 436.1 (a) (13).

jaminan kepada penerima waralaba bahwa pemberi waralaba atau perusahaan induknya tidak akan menetapkan usaha waralaba lainnya atau outlet-outlet milik perusahaan yang akan menjual atau menyewakan produk-produk atau pun jasa-jasa yang sama atau mirip di dengan nama dagang, merek dagang, merek jasa, iklan atau simbol dagang yang berbeda;

14. Informasi mengenai persyaratan partisipasi penerima waralaba secara pribadi dalam menjalankan usaha waralaba;¹⁷³
15. Informasi mengenai pemberhentian, pembatalan, dan pembaharuan perjanjian waralaba. Ketentuan dalam bagian ini berisikan penjelasan dari kondisi yang memungkinkan penerima waralaba untuk dapat memperbaharui atau memperpanjang jangka waktu perjanjian waralaba yang dibuatnya bersama-sama dengan pemberi waralaba, hal tersebut juga memberikan hak kepada pemberi waralaba untuk menolak pembaharuan, atau perluasan perjanjian, dan kondisi yang dapat dijadikan alasan bagi pemberi waralaba maupun penerima waralaba untuk membatalkan perjanjian waralaba yang dibuat mereka;¹⁷⁴
16. Informasi statistik tentang banyaknya jumlah waralaba dan *counter* yang dimiliki oleh perusahaan. Dalam ketentuan ini disyaratkan bahwa pihak pemberi waralaba harus menjelaskan jumlah total usaha waralaba dan *counter* yang dimiliki oleh perusahaan yang masih beroperasi, serta jumlah usaha waralaba yang dibatalkan, gagal untuk diperbaharui atau dibatasi oleh pemberi waralaba selama tahun pajak sebelumnya. Pemberi waralaba juga wajib menjelaskan jumlah usaha waralaba yang secara sukarela dibatalkan atau tidak diperbaharui lagi oleh penerima waralaba;¹⁷⁵
17. Informasi pemilihan lokasi waralaba. Dalam melakukan pemilihan lokasi usaha waralaba diperlukan juga keterlibatan dari pemberi waralaba untuk memberikan persetujuan dari lokasi suatu usaha waralaba;¹⁷⁶

¹⁷³ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (14).

¹⁷⁴ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (15).

¹⁷⁵ *Ibid*, 16 CFR Article 436.1 (a) (16).

¹⁷⁶ *Ibid*, 16 CFR Article 436.1 (a) (17).

18. Informasi program pelatihan. Pada bagian ini berisikan informasi yang mewajibkan pemberi waralaba untuk memberikan penjelasan mengenai jenis, sifat, jumlah minimum, dan biaya yang harus ditanggung oleh penerima waralaba mulai dari penawaran pelatihan awal sampai dengan pelatihan lanjutan;¹⁷⁷
19. Informasi atas keterlibatan tokoh terkenal dalam usaha waralaba. Adanya keterlibatan tokoh terkenal yang namanya digunakan dalam suatu rekomendasi atau digunakan sebagai bagian operasional usaha waralaba atau kehadirannya dinyatakan terlibat dalam manajemen pemberi waralaba, harus ada penjelasan dari pemberi waralaba khususnya mengenai ketentuan persyaratan yang diatur dalam perjanjian dengan tokoh terkenal tersebut termasuk pembayaran kompensasi dan hak atau pembatasan terhadap penerima waralaba untuk dapat memanfaatkan tokoh tersebut, seperti misalnya dalam menampilkannya di muka publik, nama besar, atau citra dari tokoh tersebut;¹⁷⁸
20. Informasi keuangan dari pemberi waralaba. Pemberi waralaba mempunyai kewajiban untuk dapat memberikan informasi terkait dengan informasi neraca keuangannya mencakup neraca tahun pajak terakhir, serta laporan pendapatan dan laporan perubahan posisi keuangan dalam tiga (3) tahun pajak terakhir. Semua laporan keuangan tersebut harus sudah dilakukan diaudit oleh akuntan publik (akuntan publik yang telah tersertifikasi dan terdaftar) berdasarkan standar akuntansi yang diakui secara umum.¹⁷⁹

Dalam ketentuan 16 *CRF Rule Article 436 1 (a) (21)* diatur juga kewajiban untuk mencantumkan dalam satu dokumen pengungkapan informasi dari dua puluh (20) informasi sebagaimana telah dibahas di atas dengan ketentuan menggunakan sampul yang bertuliskan nama pemberi waralaba, tanggal penerbitan dokumen, dan mencetak pemberitahuan berisikan kalimat sebagai berikut: “*Information for Prospective Franchisees Required by Federal Trade Commission*”, dengan menggunakan ukuran huruf minimal 12 karakter. Berdasarkan ketentuan

¹⁷⁷ *Ibid*, 16 CFR Article 436.1 (a) (18).

¹⁷⁸ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (19).

¹⁷⁹ *Ibid*, Title 16 CFR 436.1 (a) (20).

16 CRF *Rule Article* 436. 1(a) (22) dinyatakan bahwa adanya kewajiban untuk dilakukan pembaharuan terhadap dokumen pengungkapan setiap tahun pajak berjalan. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum kepada calon penerima waralaba yang akan membeli usaha waralaba, dengan adanya informasi yang lengkap, tertulis, terkini, terperinci dan jelas maka calon penerima waralaba akan mendapatkan gambaran secara utuh, jelas, dan menyeluruh terkait dengan bisnis waralaba yang akan dijalkannya. Informasi tersebut dapat menjadi dasar pertimbangan bagi calon penerima waralaba dalam memutuskan untuk membeli atau tidak membeli usaha waralaba tersebut.

Ketentuan dalam *FTC Rule* ini hanya mewajibkan pemberian informasi kepada calon penerima waralaba (keterbukaan informasi), namun dalam ketentuan itu tidak ada aturan yang mewajibkan kepada pemberi waralaba untuk melakukan pendaftaran usahanya. Sesuai ketentuan artikel 16 CRF 436. 1 (g) disebutkan bahwa pemberi waralaba diwajibkan untuk menyerahkan dokumen waralaba (salinan perjanjian waralaba dalam bentuk kontrak baku) dan dokumen yang diperlukan lainnya terkait dengan ketentuan tersebut, yang akan ditandatangani oleh calon penerima waralaba, sekurang-kurangnya lima (5) hari sebelum dokumen perjanjian waralaba tersebut harus ditandatangani oleh para pihak. Ketentuan ini memberikan perlindungan hukum bagi calon penerima waralaba dari kemungkinan adanya hubungan kontraktual yang tidak seimbang, karena penerima waralaba diberikan kesempatan dan waktu yang cukup untuk dapat membaca maupun meneliti isi perjanjian waralaba yang akan ditandatanganinya.

Pelanggaran terhadap ketentuan *FTC Rule* ini akan menimbulkan suatu akibat hukum berupa pertanggungjawaban hukum (*liability*) atas pihak yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan tersebut. *FTC Rule* dibuat dan disahkan oleh pemerintah negara federal, oleh karena itu yang memiliki hak untuk meminta pertanggungjawaban hukum adalah *Federal Trade Commision* (FTC). *Federal Trade Commision* dapat memberikan suatu perintah (*injuction*), pemberian ganti rugi (*civil penalties*), dan pemberian ganti rugi terhadap konsumen terhadap pelanggaran yang dilakukan.

E. *Uniform Franchise Offering Circular (UFOC)*

Di negara Amerika Serikat selain ketentuan *FTC Rule* yang mengatur pelaksanaan waralaba di negara tersebut, terdapat juga kewajiban penerbitan dokumen pengungkapan sebagaimana yang diatur dalam UFOC oleh para pemberi waralaba apabila hendak menawarkan sistem usaha waralaba yang akan dijualnya. Pemberi waralaba harus memberikan informasi yang terkait dengan hal-hal sebagai berikut:¹⁸⁰

1. Informasi mengenai pemberi waralaba dan pendahulunya. Informasi ini meliputi jangka waktu selama lima belas (15) tahun sebelum penutupan tahun pajak terakhir, pemberi waralaba harus memberikan nama dan alamat bisnis dari pemberi waralaba dan pendahulu-pendahulunya, bentuk bisnis waralaba yang dijalankan, penjelasan secara detail dan terperinci dari bisnis pemberi waralaba dan usaha waralaba yang ditawarkan di negara bagian tertentu, dan pengalaman bisnis sebelumnya dari pemberi waralaba beserta para pendahulunya;
2. Informasi mengenai identitas dan pengalaman bisnis dari orang-orang yang terafiliasi dengan pemberi waralaba, dan pialang waralaba. Informasi ini berisikan penjelasan yang terdiri dari nama dan kedudukan dari direktur, wali dan sekutu umum, pegawai inti dan eksekutif lain yang memiliki tanggung jawab manajemen sehubungan dengan bisnis waralaba yang dijalankan. Pemberi waralaba harus memberikan informasi juga terkait dengan keanggotaan dalam suatu perhimpunan atau asosiasi, buku-buku yang telah diterbitkan olehnya, dan informasi yang sama lainnya dalam rangka memperkenalkan kepada pembaca informasi para pemegang peran penting dalam organisasi;
3. Informasi mengenai proses penuntutan di pengadilan. Berisikan penjelasan yang meliputi pula sejarah proses penuntutan (apabila ada) di pengadilan baik peradilan administratif, pidana, maupun perdata;
4. Informasi mengenai kepailitan. Pemberi waralaba diwajibkan untuk memberikan informasi apakah selama lima belas (15) tahun

¹⁸⁰ *The UFOC Guidelines.*

sebelumnya, pemberi waralaba atau pihak yang terafiliasi lainnya berada dalam keadaan pailit atau direorganisasikan kembali atas dasar ketidak mampuan atau pernah terlibat dalam bisnis yang mengalami keadaan seperti demikian;

5. Informasi mengenai biaya waralaba awal atau pembayaran di awal lainnya. Bagian ini memberikan informasi mengenai besarnya biaya awal yang harus dibayarkan oleh pemberi waralaba pada saat perjanjian waralaba ditandatangani, apakah biaya tersebut harus dibayar di muka secara sekaligus (*lump sum*) atau dapat dibayar secara bertahap;
6. Informasi mengenai biaya-biaya lainnya yang harus dibayarkan. Informasi ini meliputi juga biaya yang harus dibayarkan secara berulang atau tersendiri atau pembayaran-pembayaran lainnya termasuk namun tidak terbatas pada biaya royalti, biaya jasa, biaya pelatihan, biaya kontrak dan biaya iklan serta biaya lainnya yang merupakan kewajiban yang harus dibayar oleh penerima waralaba kepada pemberi waralaba atau pihak lainnya yang berafiliasi dengannya;
7. Informasi biaya investasi awal. Pada bagian ini diberikan informasi mengenai seluruh biaya yang harus dikeluarkan secara terperinci yang di dalamnya dinyatakan kepada siapa biaya tersebut harus dibayarkan, waktu pembayaran harus dilakukan, bagaimana cara pembayaran ditentukan, ada atau tidaknya pembayaran yang dapat ditagih kembali, ada atau tidaknya bagian investasi di awal yang mendapatkan bantuan pendanaan. Pengaturan mengenai biaya di awal waralaba apakah harus dibayarkan secara langsung pada saat penandatanganan perjanjian waralaba, pengeluaran yang harus dibayarkan untuk membayar tenaga kerja di awal dan pengawasan dibayarkan secara langsung di muka. Dalam bagian ini juga diatur mengenai penjelasan atas pengeluaran lainnya seperti biaya asuransi, biaya telepon, sewa beli mobil, biaya terkait dengan hukum dan akuntansi, dan deposito. Selain biaya-biaya tersebut terdapat juga biaya lainnya yang banyak ragamnya dan harus dilakukan penelaahan dan dilakukan penelitian secara saksama oleh calon penerima waralaba; Informasi mengenai kewajiban dari

penerima waralaba untuk melakukan pembelian atau menyewa dari sumber yang ditunjuk oleh pemberi waralaba. Penjelasan mencakup semua kewajiban yang harus dipenuhi oleh penerima waralaba untuk dapat membeli atau menyewa dari pemberi waralaba, barang, jasa, pendistribusian, peralatan bantu, peralatan-peralatan, cadangan persediaan atau bangunan yang berkaitan dengan proses pendirian atau operasi bisnis waralaba;

8. Informasi mengenai kewajiban dari penerima waralaba untuk membeli atau menyewa berdasarkan spesifikasi tertentu melalui suplair yang disetujui atau direkomendasikan oleh pemberi waralaba. Pada bagian ini diatur mengenai penjelasan kewajiban dari penerima waralaba untuk membeli atau menyewa berdasarkan ketentuan-ketentuan yang telah ditetapkan terlebih dahulu oleh pemberi waralaba. Dalam bagian ini juga terdapat informasi terkait kemungkinan bahwa penerima waralaba mempunyai hak untuk dapat membeli dari sumber lainnya berdasarkan persetujuan dari pemberi waralaba;
9. Informasi ketentuan mengenai keuangan atau pendanaan. Diatur mengenai persyaratan dan kondisi pengaturan pemberian bantuan dana yang ditawarkan oleh pemberi waralaba. Kerap kali pemberi waralaba memang tidak menawarkan bantuan pemberian dana di awal usaha waralaba dimulai, namun ada juga pemberi waralaba yang menawarkan bantuan dana kepada penerima waralaba dengan suku bunga yang hampir sama dengan suku bunga di pasaran tanpa diperlukan adanya jaminan dan tidak ada denda pra pembayaran;
10. Informasi mengenai kewajiban-kewajiban dari pemberi waralaba, supervisi, dan bantuan layanan. Pada bagian ini diberikan penjelasan yang meliputi kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi oleh pemberi waralaba. Pemberi waralaba harus menjelaskan bantuan serta jasa apa saja yang akan diberikan olehnya kepada penerima waralaba sebelum bisnis waralaba dimulai dan selama bisnis berlangsung. Seperti misalnya pemberi waralaba menyediakan paket pasokan awal untuk memulai operasi usaha waralaba, juga akan mengadakan kunjungan secara berkala dan juga memberikan

konsultasi mengenai berbagai aspek bisnis waralaba yang dijalankan;

11. Informasi wilayah atau area eksklusif. Berisikan pengaturan mengenai kewajiban pemberi waralaba untuk menjelaskan wilayah atau area eksklusif yang diberikan kepada penerima waralaba. Pemberi waralaba memberikan jaminan bahwa dirinya tidak akan pernah melakukan penempatan, pendirian, maupun pemberian lisensi kepada pihak lainnya dalam suatu wilayah yang sama telah diberikan terlebih dahulu kepada penerima waralaba;
12. Informasi mengenai merek dagang yang dipergunakan dalam bisnis waralaba, merek jasa waralaba, nama dagang waralaba, logo usaha waralaba, dan symbol dagang yang dipergunakan. Pemberi waralaba harus sudah mendaftarkan merek dagang yang dipergunakan dalam bisnis waralaba, merek jasa waralaba, nama dagang waralaba, logo usaha waralaba, dan symbol dagang yang dipergunakan ke kantor paten dan merek di Amerika Serikat;
13. Informasi mengenai paten dan hak cipta. Pengaturan dalam bagian ini menerangkan mengenai hak paten dan hak cipta yang penting dalam bisnis waralaba, juga mengenai ketentuan dan kondisi yang bagaimana penerima waralaba diberikan izin untuk mempergunakannya;
14. Informasi kewajiban dari penerima waralaba untuk berperan serta secara aktif dalam menjalankan usaha waralaba. Pada bagian ini diatur mengenai kewajiban yang harus dilakukan oleh penerima waralaba untuk berperan serta dalam menjalankan pelaksanaan bisnis waralaba, diatur juga mengenai pemberi waralaba mewajibkan penerima waralaba untuk dapat memberikan waktunya di dalam melakukan pengelolaan bisnis secara pribadi, atau dengan menunjuk seorang wakil yang dipekerjakan olehnya secara profesional untuk dapat menjalankan bisnis waralaba tersebut;
15. Informasi pembatasan atas penggunaan barang dan jasa. Dalam bagian ini diatur mengenai pembatasan atau kondisi yang berlaku dalam waralaba yang membatasi penerima waralaba untuk melakukan penjualan atas barang dan jasa, dalam artian bahwa barang dan jasa tersebut hanya boleh untuk diperjual belikan hanya

- di dalam wilayah yang telah ditetapkan sebagai area eksklusif penerima waralaba;
16. Informasi mengenai pembaharuan, pembelian kembali, penghentian, modifikasi dan pengalihan perjanjian dan informasi yang terkait lainnya. Pengaturan dalam bagian ini mencakup jangka waktu pelaksanaan perjanjian waralaba, diatur mengenai apakah jangka waktu tersebut dapat dipengaruhi oleh perjanjian lainnya, dalam kondisi yang bagaimana penerima waralaba dapat memperbaharui atau memperluas perjanjiannya, dalam kondisi yang bagaimana pemberi waralaba dapat mengakhiri perjanjian, kewajiban yang harus dipenuhi oleh penerima waralaba setelah perjanjian waralaba dinyatakan berakhir, apakah pemberi waralaba dapat membeli kembali usaha waralabanya tersebut, apakah pemberi waralaba diberikan hak untuk dapat menjual atau mengalihkan semua atau sebagian dari kepemilikan usaha waralabanya atau aset bisnisnya, apakah pemberi waralaba dapat melakukan modifikasi dalam perjanjian waralaba yang telah dibuatnya bersama-sama dengan penerima waralaba, apakah pemberi waralaba dapat melakukan modifikasi terhadap hak ahli waris dari penerima waralaba, dan ketentuan terkait iktikad untuk tidak melakukan persaingan usaha. Dalam bagian ini yang terpenting untuk diperhatikan adalah apakah ada kemungkinan pemberi waralaba melakukan penolakan untuk memperbaharui atau memperluas perjanjian dan kondisi yang seperti bagaimana pemberi waralaba dapat mengakhiri perjanjian;
 17. Informasi terkait dengan penggunaan tokoh terkenal. Dalam bagian ini meliputi kompensasi apa yang harus diberikan atau diperjanjikan kepada seorang tokoh terkenal yang ditimbulkan karena menggunakan tokoh tersebut dalam nama atau simbol usaha waralaba atau rekomendasi yang diberikan oleh tokoh tersebut kepada usaha waralaba melalui iklan, hak yang dimiliki oleh pemberi waralaba dalam mempergunakan tokoh terkenal dalam rangka melakukan promosi usahanya, sampai sejauh mana tokoh tersebut dapat dilibatkan ke dalam manajemen pemberi waralaba;
 18. Informasi penjualan, perkiraan jenis keuntungan yang diperoleh, perkiraan penjualan, dan keuntungan yang diperoleh. Pemberi

waralaba harus membuat informasi terkait dengan perkiraan penjualan atau pun laba serta biaya yang mungkin diperoleh apabila penerima waralaba menjalankan usaha waralaba;

19. Informasi mengenai usaha waralaba dan pemberi waralaba. Pada bagian ini diatur mengenai jumlah *counter* dari pemberi waralaba, termasuk nama usaha, alamat usaha, dan nomor telepon dari usaha waralaba yang sedang berjalan maupun yang akan dibuka;
20. Informasi mengenai laporan keuangan. Dalam bagian ini dimuat ketentuan mengenai laporan keuangan yang harus dibuat oleh pemberi waralaba dan telah dilakukan audit oleh akuntan publik yang telah terdaftar;
21. Informasi mengenai perjanjian waralaba. Pemberi waralaba diwajibkan untuk melampirkan semua salinan kontrak waralaba yang telah dibuatnya termasuk di dalamnya perjanjian sewa menyewa, perjanjian opsi, serta perjanjian pembelian;
22. Informasi mengenai tanda terima dari calon penerima waralaba. Bagian ini adalah halaman terakhir dari dokumen pengungkapan informasi yang terdiri dari dokumen yang dapat dilepaskan, dan ditandatangani oleh calon penerima waralaba yang merupakan tanda terima dari dokumen pengungkapan informasi. Halaman ini merupakan halaman terakhir dan merupakan bagian yang terpisah dari dokumen pengungkapan informasi yang merupakan pengakuan dari penerima waralaba bahwa ia telah menerima dokumen pengungkapan informasi dan dokumen lainnya yang terkait dengan baik.

Uniform Franchise Offering Circular mewajibkan pemberi waralaba untuk memberikan informasi melalui dokumen keterbukaan informasi kepada calon penerima waralaba. Meskipun format ketentuan *FTC Rule* dan *UFOC* berbeda, namun ketentuan *FTC Rule* mengizinkan penggunaan *UFOC* sebagai alternatif acuan dalam melakukan penyusunan dokumen pengungkapan informasi.¹⁸¹ Ketentuan *FTC Rule* dan *UFOC* secara umum merupakan suatu ketentuan yang mengatur informasi apa saja yang harus tertuang dalam sebuah dokumen pengungkapan informasi.

¹⁸¹ Gunawan Widjaja, *Op.cit*, hlm. 64-74.

Dengan melakukan kajian terhadap perkembangan usaha waralaba di beberapa negara Uni Eropa dan Amerika Serikat, terlihat harus adanya pengaturan yang terintegrasi satu sama lain. Di beberapa negara anggota Uni Eropa telah dilakukan upaya harmonisasi dalam sistem hukum waralaba dengan ketentuan *European Code of Ethics for Franchising* yang merupakan kode etik dalam pelaksanaan waralaba di negara Uni Eropa, yang dijadikan sebagai pedoman umum dalam standarisasi perjanjian yang mengatur hak dan kewajiban para pihak dalam perjanjian waralaba. Begitu halnya di Amerika Serikat, yang telah dilakukan pengaturan mengenai waralaba dalam ketentuan *FTC Rule* maupun *UFOC* dalam hal pemberian informasi melalui dokumen keterbukaan informasi. Yang membedakan dari kedua aturan tersebut hanya dari segi format isinya saja.

Kedua ketentuan tersebut pada dasarnya memberi perlindungan hukum kepada calon penerima waralaba sebelum dilakukan penutupan kontrak dengan pemberi waralaba. Fungsi lainnya dari dokumen pengungkapan informasi untuk calon penerima waralaba adalah untuk mengetahui apakah pemberi waralaba bonafid atau tidak. Keharusan dalam membuat dokumen pengungkapan informasi dalam rangka untuk memberikan perlindungan hukum bagi para pihak dalam perjanjian waralaba. Perlindungan hukum ini terlihat dalam ketentuan mengenai konten yang harus tertuang dalam dokumen pengungkapan informasi yang harus dibuat secara rinci dan jelas, dengan demikian penerima waralaba dapat mengetahui gambaran secara menyeluruh mengenai bisnis waralaba yang akan dikelolanya. Penerima waralaba sebelum melakukan penutupan kontrak dengan pemberi waralaba, penerima waralaba telah mempunyai informasi yang cukup untuk dijadikan bahan pertimbangan untuknya sebelum membeli bisnis waralaba tersebut. Pengaturan waralaba yang dilakukan di negara-negara Uni Eropa dan Amerika Serikat dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum kepada para pihak dalam bisnis waralaba, yang sudah seharusnya perlu untuk dipertimbangkan Indonesia untuk melakukan harmonisasi hukum waralaba dalam suatu peraturan perundang-undangan nasional.

BAB IV

KLAUSUL EKSONERASI DALAM PERJANJIAN BAKU WARALABA

Pada bab sebelumnya telah disebutkan tentang perjanjian baku yang biasa terjadi di dalam pembuatan perjanjian. Hal yang menjadi masalah dari suatu perjanjian baku adalah tentang keseimbangan dalam hak dan kewajiban. Salah satu aspek praktis yang sering terjadi di lapangan adalah diberlakukannya klausul baku pada perjanjian baku di bidang waralaba. Hampir semua perjanjian waralaba menerapkan perjanjian baku yang di dalamnya memuat klausul baku, yang cenderung ‘berat sebelah’ dalam hak dan kewajiban. Untuk itu pemerintah bahkan telah menerbitkan undang-undang yang isinya merupakan salah satu upaya agar para pelaku usaha di dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan, dilarang untuk membuat dan/atau mencantumkan klausul baku dalam dokumen dan/atau perjanjian yang menguntungkan salah satu pihak saja dan dapat merugikan konsumen.

Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen bahkan mengatur secara khusus mengenai penerapan pencantuman klausul baku. Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausul baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:¹⁸²

1. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha.
2. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen.
3. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen.

¹⁸² Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Pasal 18 ayat (1).

4. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.
5. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen.
6. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi objek jual beli jasa.
7. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya.
8. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausul baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.¹⁸³ Lebih lanjut diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 bahwa setiap klausul baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum. Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausul baku yang bertentangan dengan undang-undang ini.

Dengan adanya pelarangan pencantuman klausul baku dalam Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tersebut di atas menunjukkan bahwa praktik pembentukan perjanjian baku yang timpang dalam hak dan kewajiban itu memang terjadi. Pertanyaannya, apakah konsumen terpaksa menutup perjanjian tersebut sehingga syarat ketiadaan paksaan (*no duress*) tidak terpenuhi? Hasil penelitian terhadap konsumen yang berurusan dengan klausul baku pada umumnya (78,5%) menolak dicantumkannya

¹⁸³ *Ibid*, Pasal 18 ayat (2).

klausul baku dalam kontrak yang dibuatnya.¹⁸⁴ Namun mengapa mereka tetap melanjutkan menutup perjanjian yang dimaksud? Jawaban yang paling memungkinkan adalah karena situasi membuat mereka tidak punya pilihan untuk menutup perjanjian yang dimaksud. Hal ini sebenarnya cukup memenuhi syarat untuk menyatakan bahwa perjanjian tersebut tidak sah karena pembentukannya mengandung unsur keterpaksaan.¹⁸⁵ Namun kembali kepada doktrin bahwa jika syarat subjektifnya yang tidak terpenuhi, maka perjanjian tersebut tidak batal demi hukum (*nietig*), melainkan dapat dibatalkan (*vernietig baar*) jika para pihaknya menghendaki.

Doktrin ini membuka kemungkinan bahwa perjanjian-perjanjian yang timpang dalam hak dan kewajiban tetap dapat diteruskan pelaksanaannya oleh para pihak secara sukarela. Tentu saja pelaksanaannya akan memberatkan posisi salah satu pihak. Walaupun pihak yang kurang beruntung sesungguhnya mempunyai peluang untuk menggugat pembatalan ke pengadilan, tetapi pada kenyataannya mereka enggan menggunakan haknya.¹⁸⁶ Ada berbagai alasan mengapa mereka enggan menggunakan haknya. Pertama, mereka benar-benar melepaskan hak (1,8%). Kedua, mereka tidak ingin menambah masalah (12,8%). Ketiga, mereka menganggap prosedur hukum untuk menggunakan haknya cukup rumit (41,5%).

Kenyataan tersebut mungkin tidak terlalu mengejutkan, tetapi sesungguhnya mengandung masalah cukup besar pada tataran doktrin normatif. Ketika seseorang yang mempunyai hak enggan menggunakan haknya karena faktor hukum kurang mendukung sebagaimana diperlihatkan pada alasan kedua dan ketiga di atas, maka sejatinya doktrin *vernietig baar* yang disediakan oleh undang-undang belum sepenuhnya memberikan rasa keadilan, terutama bagi mereka yang 'terpaksa' menutup perjanjian karena tidak ada pilihan lain.

Namun juga harus diakui bahwa doktrin *vernietig baar* itu setidaknya memberikan jalan keluar yang minimal bagi mereka yang

¹⁸⁴ David ML Tobing, *Klausula Baku: Paradoks dalam Penegakan Hukum Perlindungan Konsumen (Ringkasan Disertasi)*, Fakultas Hukum UI, Jakarta, hlm. 249.

¹⁸⁵ KUHPerdara, Pasal 1324 alinea kedua.

¹⁸⁶ David ML Tobing, *Op.cit*, hlm. 267.

mebutuhkannya. Hanya saja, karena sifatnya yang minimal itu, maka tentu saja masih belum dapat digunakan sepenuhnya untuk menyelesaikan masalah ketimpangan hak dan kewajiban dalam kontrak standard. Kiranya apa yang dilakukan oleh Pemerintah melalui UU Perlindungan Konsumen sudah cukup membantu konsumen, yaitu dengan membuat aturan yang melarang klausul baku yang timpang. Akan tetapi perlu dicatat bahwa ketimpangan hak dan kewajiban akibat klausul baku bukan hanya terjadi pada perjanjian jual beli barang atau jasa, melainkan terjadi pada berbagai sektor lainnya, seperti jasa keuangan, perparkiran, telekomunikasi, dan bahkan pada waralaba. Itu sebabnya masih diperlukan banyak upaya untuk membantu mereka yang posisinya kurang beruntung dalam pembentukan perjanjian baku. Suatu upaya yang efektif tentu harus dilakukan dengan mempertimbangkan faktor-faktor yang mempengaruhinya. Salah satu hal yang perlu dipertimbangkan adalah dengan melihat atau mengetahui apa yang menjadi sebab, mengapa pelaku usaha tetap menggunakan klausul baku untuk mengamankan posisi mereka, meskipun ada larangan dalam sistem perlindungan konsumen.

Ternyata, para pelaku usaha tersebut menganggap bahwa mereka mempunyai hak untuk menerapkan klausul baku.¹⁸⁷ Artinya, menurut pelaku usaha, hukum juga memberikan keleluasaan bagi mereka untuk menggunakan instrumen perjanjian baku dalam bisnis mereka. Dan memang masuk akal ketika dalam bisnisnya mereka melakukan transaksi yang sama dan terus berulang, maka perjanjian baku menjadi salah satu alat untuk mempermudah dan mempercepat proses transaksi. Hukum juga harus memberikan fasilitas kepada para pelaku bisnis agar ekonomi terus tumbuh dan berkembang.

Mencermati hal tersebut di atas, tampak bahwa ada semacam paradoks dalam soal ini. Di satu sisi pelaku usaha mengetahui adanya larangan menerapkan klausul baku,¹⁸⁸ tetapi pada sisi yang lain pelaku usaha menganggap bahwa mereka mempunyai hak menggunakan perjanjian baku yang memuat klausul baku (91%-98%). Melihat kondisi tersebut, tampak bahwa masih ada kesenjangan antara sudut pandang normatif dengan sudut pandang berbasis kenyataan (empirisme).

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid.*, hlm. 304.

Keduanya praktis akan terus berjarak. Satu-satunya jawaban yang memungkinkan untuk digunakan dalam mendekati jarak antara pandangan normatif dengan pandangan empiris adalah ajaran tentang moral, khususnya ajaran tentang keadilan.¹⁸⁹ Sayangnya, doktrin tentang keadilan pun begitu beragam dan pembahasannya tak pernah selesai sejak jaman Socrates, Plato, dan Aristoteles, hingga John Rawls dan masa kini. Namun, bukan berarti bahwa 'keadilan' tidak perlu dipertimbangkan sebagai solusi. Artinya, larangan klausul baku tetap harus dipatuhi, tetapi fasilitasi terhadap pelaku usaha untuk menjalankan roda bisnis juga harus tetap disediakan.

Mariam Darul Badruzaman, mengemukakan pendapatnya mengenai jenis-jenis dari perjanjian standar (baku). Yang dapat dikelompokkan menjadi tiga jenis, yaitu:¹⁹⁰

1. Perjanjian standar sepihak
Perjanjian standar (baku) sepihak adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian tersebut. Pihak yang kuat dalam hal ini ialah pihak pelaku usaha yang lazimnya mempunyai posisi kuat dibandingkan pihak konsumen. Kedua pihak lazimnya terikat dalam organisasi. Misalnya perjanjian buruh secara kolektif.
2. Perjanjian standar yang ditetapkan pemerintah
Perjanjian standar (baku) yang ditetapkan oleh pemerintah ialah perjanjian baku yang mempunyai objek hak-hak atas tanah. Dalam bidang agraria, misalnya, Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1996 tentang Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, Akta Pemberian Hak Tanggungan, Buku Tanah Hak Tanggungan, dan Sertifikat Hak Tanggungan.
3. Perjanjian standar yang ditentukan di lingkungan notaris
Perjanjian yang ditentukan di lingkungan notaris atau advokat, terdapat perjanjian-perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disediakan untuk memenuhi permintaan dari anggota masyarakat

¹⁸⁹ Michael J. Sandel, *Justice: What's Right Thing To Do?* Farrar, Straus and Giroux, New York, 2009, hlm. 19.

¹⁹⁰ Mariam Daruz Badruzaman, *Op.cit.*, hlm. 47- 48.

yang meminta bantuan notaris atau advokat yang bersangkutan, yang dalam kepustakaan Belanda biasa disebut dengan “*Contract model*”.

Perkembangan kebutuhan masyarakat, karakteristik perjanjian baku berkembang mengikuti kebutuhan dan tuntutan tersebut. Dengan pembakuan syarat-syarat perjanjian, kepentingan ekonomi pelaku usaha lebih terjamin karena konsumen hanya menyetujui syarat-syarat yang disodorkan oleh pelaku usaha. Sedangkan dari karakteristik kepastian hukum, ketika terdapat konflik dalam pelaksanaan perjanjian, pihak yang posisinya lebih kuat dapat terlebih dahulu menentukan jenis penyelesaian sengketa manakah yang akan digunakan. Sudaryatmo mengungkapkan karakteristik klausul baku sebagai berikut:¹⁹¹

1. Perjanjian dibuat secara sepihak oleh mereka yang posisinya relatif lebih kuat dari konsumen.
2. Konsumen sama sekali tidak dilibatkan dalam menentukan isi perjanjian.
3. Dibuat dalam bentuk tertulis dan massal.
4. Konsumen terpaksa menerima isi perjanjian karena didorong oleh faktor kebutuhan.

Surat perjanjian termasuk ke dalam perjanjian yang menerapkan klausul baku apabila:¹⁹²

1. isinya ditetapkan secara sepihak oleh pihak yang posisi ekonominya kuat.
2. Masyarakat (debitur) sama sekali tidak ikut bersama-sama menentukan isi perjanjian.
3. Terdorong oleh kebutuhannya debitur, terpaksa menerima perjanjian itu. Bentuk tertentu (tertulis)
4. Dipersiapkan secara massal dan kolektif

Berdasarkan ciri-ciri di atas, maka jelaslah bahwa hakikat perjanjian baku merupakan perjanjian yang telah distandardisasi isinya oleh pihak

¹⁹¹ Sudaryatmo, *Hukum dan Advokasi Konsumen*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 93.

¹⁹² Mariam Darus Badrulzaman, *Loc.cit.*

ekonomi kuat, sedangkan pihak lainnya hanya dapat memilih untuk menerima atau menolak isinya perjanjian tersebut.

Salim H.S menyebutkan unsur dari perjanjian baku adalah:¹⁹³

1. diatur oleh kreditur atau ekonomi kuat
2. dalam bentuk sebuah formulir
3. adanya klausul-klausul eksonerasi

Berdasarkan ciri dan unsur dari perjanjian baku, dalam pelaksanaan perjanjian baku dapat timbul permasalahan hukum terkait aspek keseimbangan di antara para pihak yang membuat perjanjian itu. Perjanjian baku dibuat antara perusahaan besar di satu pihak dan para konsumen di pihak lainnya. Para konsumen selalu merupakan pihak yang lemah apabila berhadapan dengan perusahaan besar. Dari posisi keuangan atau dari posisi tawar keduanya tidak setara. Perusahaan besar selalu lebih kuat dan konsumen selalu lebih lemah. Para konsumen merupakan pelanggan atau nasabah dari perusahaan besar tersebut. Dalam hubungan mereka, perusahaan besar adalah kreditor dan konsumen adalah debitor.¹⁹⁴

Perjanjian baku pada umumnya tidak seimbang berkaitan dengan pengaturan hak dan kewajiban para pihak. Perjanjian baku hanya mungkin seimbang apabila menurut undang-undang negara, perjanjian baku tersebut dikontrol pembuatannya oleh negara atau pemerintah atau setidaknya oleh lembaga konsumen. Pihak kreditor yang membuat dan mempersiapkan perjanjian baku tersebut pasti akan membuat perjanjian baku tersebut sedemikian rupa sehingga pihak kreditor lebih banyak membebankan kewajiban kepada pihak debitor dan hanya sedikit mengatur hak-hak pihak debitor.¹⁹⁵ Sebaliknya perjanjian baku tersebut dibuat sedemikian rupa sehingga banyak memberikan hak kepada pihak kreditor tetapi kurang mengatur kewajiban terhadap debitor bagi pihaknya. Ketidakseimbangan mengenai isi perjanjian baku sudah barang tentu menimbulkan banyak permasalahan hukum. Ketidakseimbangan tersebut seluruh perjanjian baku tersebut oleh pengadilan atau setidaknya

¹⁹³ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, Op.cit, hlm. 17.

¹⁹⁴ H.P. Panggabean, *Praktik Standard Contract (Perjanjian Baku) dalam Perjanjian Kredit Perbankan*, Bandung, 2012, hlm. v.

¹⁹⁵ *Ibid*, hlm. vi.

batal demi hukum atau dibatahkannya klausul-klausul tertentu dari perjanjian tersebut yang dinilai tidak seimbang oleh pengadilan.¹⁹⁶

A. Penerapan Klausul Eksonerasi Dalam Pembuatan Perjanjian Baku Waralaba Di Indonesia

Klausul eksonerasi merupakan pembatasan pertanggungjawaban dari *franchisor* yang merupakan salah satu syarat dalam perjanjian baku waralaba. Klausul eksonerasi yang dicantumkan dalam suatu perjanjian baku waralaba memberikan hak kepada *franchisor* untuk menghindarkan diri untuk memenuhi kewajibannya dengan membayar ganti rugi seluruhnya atau terbatas, yang terjadi karena wanprestasi atau perbuatan melawan hukum. Klausul eksonerasi dalam perjanjian baku waralaba dapat terjadi atas kehendak dari pihak *franchisor* sebagai pemegang hak waralaba yang dituangkannya dalam perjanjian secara individual atau secara massal.

Klausul eksonerasi dan perjanjian baku merupakan satu kesatuan bagian yang tidak dapat terpisahkan. Pada saat perjanjian dibuat secara baku, sudah dapat dipastikan dalam perjanjian baku tersebut terdapat klausul eksonerasi. Kontrak baku di Indonesia belum diatur secara khusus baik dalam KUHPerdara maupun RUU Perjanjian. Padahal kontrak baku dalam dunia bisnis merupakan praktik transaksi sehari-hari. Di negara Eropa dan di Israel, kontrak baku telah diatur. Prinsip-prinsip UNIDROIT dan New BW mengatur kontrak baku dalam ketentuan *Formation of Contract*. Ketentuan tersebut diadopsi oleh Prinsip Hukum Kontrak Eropa Pasal 2.209. Di Indonesia, dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen terdapat salah satu pasalnya yang mengatur mengenai klausul baku. Namun, apabila kita teliti pengaturan tersebut salah kaprah dan dapat menyesatkan atau mungkin tidak efektif. Dalam Pasal 1 butir 10 diberikan definisi klausul baku sebagai setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Ketentuan lainnya mengenai klausul baku

¹⁹⁶ *Ibid.*

diatur dalam Bab V Pasal 18. Terdapat dua larangan dalam klausul baku, yakni *pertama*, larangan pencantuman klausul baku dalam dokumen atau perjanjian yang memenuhi kualifikasi tertentu. *Kedua*, larangan pencantuman klausul baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

Menurut penulis, pengaturan klausul baku dalam undang-undang ini kurang tepat dan menyesatkan, terlebih lagi dengan adanya ancaman pidananya. Padahal masalah kontrak merupakan ranah hukum perdata bukan ranah hukum pidana. Dalam Penjelasan Pasal 18 dinyatakan bahwa larangan tersebut dimaksudkan untuk menempatkan kedudukan konsumen setara dengan pelaku usaha berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak. Undang-Undang Perlindungan Konsumen memberikan dua kemungkinan upaya hukum terhadap klausul baku yang memenuhi kriteria Pasal 18 ayat (1), yaitu *pertama*, apabila klausul baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian memenuhi ketentuan ayat (1) dan ayat (2) maka dapat dinyatakan batal demi hukum. *Kedua*, dalam Pasal 62 ditentukan bahwa pelaku usaha yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp.2.000.000.000,- (dua miliar rupiah).

Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan oleh penulis, sekurangnya terdapat 3 (tiga) kesalahan konseptual dalam pengaturan perjanjian baku dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. *Pertama*, pembuat undang-undang memosisikan konsumen sebagai pihak yang lemah. Dalam kenyataan bisa saja sebaliknya. Pihak produsen atau pengusaha merupakan pihak yang lemah. Misalnya pengusaha kecil, petani, dan pengrajin. Sedangkan pihak konsumennya merupakan tengkulak besar, BUMN, atau bahkan perusahaan multinasional. *Kedua*, penyusun undang-undang telah salah kaprah, di mana seolah-olah hanya pihak pengusaha saja yang dapat membuat klausul baku. Padahal sebenarnya konsumen pun dapat membuat klausul baku, misalnya tengkulak besar yang membeli hasil panen petani kecil, ia mengeluarkan dokumen yang menentukan syarat baku. Dengan adanya kebebasan berkontrak, maka kedua belah pihak dapat mengajukan

klausul masing-masing. Hukum kontrak mengatur *battle of form* dan ada yang disebut dengan *the last shot doctrine* serta *knock out doctrine* untuk menjaga keseimbangan para pihak. Oleh sebab itu, Hakim dalam menafsirkan kontrak baku tunduk pada prinsip *contra proferentem*. Hal ini dimaksudkan untuk melindungi pihak yang lemah, bukan hanya konsumen, namun juga pelaku usaha. Bahkan penyebutan istilah pelaku usaha mencakup pihak yang sangat luas, seperti produsen awal, produsen setengah jadi, grosir, agen atau perantara, toko, dan retail.

Ketiga, Undang-Undang Perlindungan Konsumen telah berlebihan mengatur sanksi pidana terhadap pelaku usaha sebagai delik formal, tanpa ada pengecekan siapa yang dirugikan. Misalnya, dalam tanggung jawab produk, terdapat aturan prasyarat seperti *duty of care*, *doty to test*, dan *standard of care*. Ketentuan Pasal 61 terlalu berlebih dengan mengancam pidana lima tahun terhadap pelaku usaha yang membuat klausul baku. Seperti yang telah dibahas sebelumnya, bahwa sebenarnya mengenai klausul baku merupakan persoalan perdata saja. Kesalahan ini mengakibatkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menjadi huruf mati (*dead letter*).

Meskipun perjanjian baku belum diatur dalam suatu ketentuan perundang-undangan khusus, namun klausul eksonerasi yang merupakan syarat dari kontrak baku telah diatur dalam KUHPperdata Pasal 1493 KUHPperdata terkait dengan perjanjian jual beli, yang berbunyi:

“Kedua belah pihak, dengan persetujuan-persetujuan istimewa boleh memperluas atau mengurangi kewajiban yang ditetapkan oleh undang-undang ini dan bahkan mereka boleh mengadakan persetujuan bahwa penjual tidak wajib menanggung sesuatu apa pun”.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1493 KUHPperdata, para pihak diberikan kebebasan untuk menambah atau mengurangi kewajiban dari para pihak dalam perjanjian yang dibuatnya diluar ketentuan KUHPperdata dan mereka juga diberikan kebebasan untuk menghilangkan tanggung jawab dari penjual. Namun menurut peneliti, klausul eksonerasi yang dimaksud dalam Pasal 1493 KUHPperdata berbeda dengan klausul eksonerasi yang merupakan salah syarat dalam perjanjian baku. Di mana klausul eksonerasi dalam perjanjian baku merupakan klausul yang

dicantumkan dalam suatu perjanjian di mana salah satu pihak menghindarkan diri untuk memenuhi kewajibannya membayar ganti rugi seluruhnya atau sebagian, yang terjadi karena wanprestasi atau perbuatan melawan hukum.

Dalam Pasal 1493 KUHPerdara, pengalihan tanggung jawab dari penjual telah diperjanjikan sebelumnya oleh kedua belah pihak. Sedangkan dalam klausul eksonerasi dalam perjanjian baku, pengalihan tanggung jawab tersebut dilakukan secara sepihak oleh pihak pembuat perjanjian baku tanpa persetujuan terlebih dahulu dari pihak lainnya, yang meskipun pada akhirnya pada saat perjanjian ditutup di antara kedua belah pihak, pihak yang lain menyetujuinya. Meskipun para pihak diberikan kebebasan untuk menghilangkan tanggung jawab penjual, namun berdasarkan ketentuan Pasal 1494 KUHPerdara diatur bahwa meski para pihak telah memperjanjikan bahwa penjual tidak akan menanggung sesuatu apa pun, namun ia tetap bertanggung jawab atas akibat dari suatu perbuatan yang dilakukannya, segala persetujuan yang bertentangan dengan ini adalah batal.

Seperti yang telah dibahas dalam bab sebelumnya, telah dikemukakan syarat-syarat dalam perjanjian baku adalah:

1. Cara mengakhiri perjanjian;
2. Cara memperpanjang berlakunya perjanjian;
3. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase;
4. Penyelesaian sengketa melalui keputusan pihak ketiga (*binded advise beding*);
5. Syarat-syarat tentang eksonerasi.

Masalah syarat-syarat eksonerasi akan timbul dengan terjadinya keadaan wanprestasi atau perbuatan melawan hukum dari salah satu pihak yang terikat dalam perjanjian baku. Klausul eksonerasi meniadakan kewajiban salah satu pihak untuk mengganti kerugian pihak yang satunya, kerugian tersebut timbul karena wanprestasi ataupun perbuatan yang melanggar hukum. Pada umumnya syarat-syarat eksonerasi dituangkan dalam tiga macam bentuk yuridis, yaitu:

1. Bentuk bahwa tanggung jawab untuk akibat hukum karena tidak atau kurang baik memenuhi kewajiban-kewajiban, dikurangi atau dihapuskan (misalnya ganti rugi dalam hal wanprestasi);

2. Bentuk bahwa kewajiban-kewajiban sendiri, yang biasanya dibebankan pada pihak untuk mana syarat dibuat, dibatasi atau dihapuskan (misalnya perluasan pengertian *force majeure*);
3. Bentuk bahwa kewajiban-kewajiban dicipta (syarat-syarat pembebasan), salah satu pihak dibebankan dengan kewajiban untuk menanggung tanggung jawab pihak lain yang mungkin ada untuk kerugian yang diderita oleh pihak ketiga.

Dengan adanya ketiga bentuk yuridis tersebut dapat memudahkan kita dalam memahami penggunaan syarat-syarat eksonerasi dalam perjanjian baku terutama perjanjian baku waralaba. *Exemption clause* yang diuraikan sebagai *clause in a contract exempting a party from certain liabilities*, yang dapat diartikan sebagai suatu klausul dalam perjanjian yang membebaskan salah satu pihak dari suatu tanggung jawab. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa syarat-syarat eksonerasi dalam perjanjian baku waralaba merupakan suatu ketentuan yang diciptakan untuk menghindari beban kerugian tertentu bagi salah satu pihak dalam pelaksanaan perjanjian tersebut, dalam hal ini pihak *franchisor* selaku pembuat perjanjian baku waralaba.

Untuk itu peneliti akan meneliti 2 (dua) bentuk perjanjian baku waralaba di Indonesia, untuk dapat meneliti isi syarat-syarat eksonerasi yang tertuang dalam suatu perjanjian baku waralaba, hal ini perlu dilakukan untuk memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang dibebani kewajiban yang ditentukan oleh syarat eksonerasi.

B. Bentuk Perlindungan Hukum Bagi Penerima Waralaba (*Franchisee*) dalam Perjanjian Waralaba di Indonesia yang Mengandung Klausul Eksonerasi

Sebagaimana telah dibahas pada sub bab sebelumnya, bahwa di Indonesia belum terdapat pengaturan secara khusus mengenai kontrak baku, baik KUHPerduta maupun RUU Perjanjian tidak mengatur mengenai kontrak baku. Indonesia baru mengatur klausul baku dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Indonesia tertinggal jauh dari negara-negara di Eropa dan Israel dalam hal pengaturan kontrak baku. Bahkan *New BW* Belanda telah memuat semua ketentuan kontrak baku dari prinsip-prinsip UNIDROIT.

Selain itu prinsip-prinsip UNIDROIT telah diterapkan oleh Pengadilan Banding Prancis (*Cour D'Appel De Grenoble*) pada tahun 1996 yang mengadili *conflict between a contract clause and the general terms to which the contract refers*. Kontrak memuat klausul tanggung jawab yang merujuk pada syarat baku yang menentukan kompensasi yang sangat rendah nilainya. Klausul kontrak tersebut sangat tidak jelas. Kasus tersebut berawal dari perjanjian kerja sama antara perusahaan Amerika dengan perusahaan Prancis dalam bidang pengemasan dan pengiriman alat-alat dari Amerika ke Prancis. Ketika barang sampai di Prancis, ditemukan terdapat beberapa barang yang rusak. Berdasarkan penyelidikan, ditemukan bahwa barang tersebut rusak pada saat proses penurunan barang. Perusahaan Amerika sebagai pengangkut bertahan dengan menggunakan ketentuan klausul baku yang tercantum dalam perjanjian yang membatasi tanggung jawab sebesar \$50 per pengapalan. Pengadilan melihat bahwa setiap lembar dari kontrak ditandatangani oleh kedua belah pihak, namun syarat baku dicetak dengan huruf sangat kecil (*minuscule lettering*) dan tidak ditandatangani atau diparaf oleh pemilik barang (perusahaan Prancis). Pengadilan kemudian mengambil kesimpulan bahwa perjanjian baku yang mengandung klausul eksonerasi dengan membatasi tanggung jawab pada jumlah nominal yang sangat rendah atau sama dengan tidak ada kompensasi sama sekali, hal tersebut merupakan perbuatan yang menyimpang dari prinsip penerimaan tanggung jawab yang tertera dalam perjanjian. Pengadilan kemudian mendalilkan, bahwa sesuai prinsip dalam hukum perdagangan internasional, apabila terdapat pertentangan (*incompatibility*) antara klausul standar dengan klausul yang tidak standar, maka yang belakanganlah yang berlaku (doktrin *knock out doctrine* UNIDROIT *Principles*, Pasal 2.21). Apabila klausul perjanjian tidak jelas, maka penafsirannya menggunakan penafsiran yang melawan pihak yang membuat klausul yang digunakan, doktrin ini dikenal dengan doktrin *contra proferentem* (UNIDROIT *Principles*, Pasal 4.6) akibatnya penunjukan pada klausul yang tercantum dalam perjanjian menjadi tidak sah.

Seperti yang telah dibahas sebelumnya, pada umumnya bentuk perjanjian waralaba dibuat dalam bentuk perjanjian baku. Dalam perjanjian baku syarat-syarat ditentukan sepihak oleh pihak *franchisor*. *Franchisee*

tidak memiliki posisi tawar (*bargaining position*) yang menguntungkan. Beberapa bentuk kontrak baku yang sangat banyak digunakan dalam bisnis waralaba adalah perjanjian waralaba, perjanjian tentang utang piutang (*loan agreement*) guna pembayaran berbagai biaya waralaba, perjanjian penyewaan tempat usaha (*site leases*) waralaba, perjanjian pembangunan tempat usaha (*building agreement*) waralaba, perjanjian penyewaan peralatan (*equipment leases*).

Seperti yang kita ketahui bersama, kontrak baku sebagai suatu perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausulnya dibakukan oleh pelaku usaha dan pihak lainnya pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan. Namun terdapat klausul yang belum dibakukan, namun hanya beberapa klausul saja seperti misalnya klausul yang menyangkut jenis, harga, jumlah, tempat, waktu dan beberapa hal yang spesifik dari objek yang diperjanjikan. Kontrak baku merupakan kontrak yang berbentuk tertulis yang telah digandakan berupa formulir-formulir, yang isinya telah distandarisasikan atau dibakukan terlebih dahulu secara sepihak oleh pihak yang menawarkan, dalam hal ini pelaku usaha dan ditawarkan secara massal tanpa mempertimbangkan perbedaan kondisi yang dimiliki konsumen.

Bentuk perjanjian waralaba selalu dalam bentuk perjanjian baku, sedangkan dasar hukum perjanjian baku adalah asas kebebasan berkontrak. Dalam perjanjian baku meskipun syarat ditentukan pihak *franchisor*, pihak *franchisee* masih memiliki kebebasan meskipun sangat kecil, yaitu *franchisee* dapat menerima atau tidak syarat-syarat yang diajukan sepihak oleh *franchisor*. Selain itu dalam perjanjian baku waralaba selalu terdapat klausul yang memuat pengecualian pertanggungjawaban (*exoneratie clauses* ataupun *exclusion clauses*), klausul ini biasanya digunakan untuk keuntungan pihak pemberi jasa ataupun produsen. Klausul eksonerasi sebagai pembatasan pertanggungjawaban dari pihak pemberi jasa ataupun produsen merupakan salah satu syarat dalam kontrak baku. Syarat adanya klausul eksonerasi akan menimbulkan masalah pada saat terjadinya wanprestasi atau perbuatan melawan hukum dari salah satu pihak yang terikat dalam perjanjian baku. Yang kemudian menjadi pertanyaan, sejauh manakah daya berlakunya klausul eksonerasi atau dengan kata lain sejauh manakah keterikatan para pihak terhadap klausul yang memuat

pertanggung jawaban itu? Untuk dapat menjawab pertanyaan tersebut dapat kita pahami melalui contoh sederhana sebagai berikut. Pada saat memarkirkan kendaraan kita di tempat parkir umum resmi yang dikelola oleh perusahaan perparkiran, kita akan diberikan karcis parkir. Dalam karcis parkir tersebut apabila kita teliti tercantum klausul yang berbunyi:

“pihak pengelola parkir tidak bertanggung jawab terhadap hilangnya kendaraan.”

Tidak pernah ada perusahaan parkir yang menuangkan klausul dengan bunyi sebagai berikut:

“bahwa apabila barang-barang atau kendaraan yang diparkir hilang atau rusak/musnah, dapat diganti oleh pihak pengelola parkir.”

Dalam karcis biasanya hanya tercantum kata-kata telitilah barang-barang dan kendaraan anda sebelum dan sesudah parkir, kehilangan barang dalam kendaraan, tanggungan pemilik sendiri.” Dengan demikian di mana pertanggung jawaban pengelola parkir, apabila dalam perjanjian secara tegas dinyatakan bahwa pihak pengelola parkir tidak bertanggung jawab terhadap hilangnya kendaraan. Masalah perparkiran hanyalah salah satu fase kecil saja dari masalah kontrak baku dan klausul eksonerasi. Bidang hukum yang paling banyak mempermasalahkannya adalah bidang kontrak perdagangan internasional dan asuransi. Selama beberapa tahun terakhir ini perkembangan kontrak baku sedemikian pesatnya, sehingga dapat dikatakan bahwa tiada suatu kontrak apapun, baik di bidang perdagangan maupun di bidang hubungan antara produsen dengan konsumen (dalam perjanjian waralaba hubungan antara *franchisor* dengan *franchisee*), yang tidak dikuasai oleh apa yang dinamakan syarat-syarat umum yang merupakan ciri khusus suatu kontrak baku. Suatu kontrak baku cenderung menguntungkan salah satu pihak. Sebagai suatu upaya untuk menunjukkan bahwa seharusnya ada keseimbangan antara kedudukan para pihak dalam kontrak. Salah satu putusan yang mempertimbangkan syarat iktikad baik dengan klausul eksonerasi adalah putusan HogeRaad di negeri Belanda dari tahun 1967 yang terkenal dengan nama Arrest Saladin, HBU (HR. 19-5-1967, N. J. 1967, No. 261). HogeRaad mempertimbangkan bahwa asas iktikad baik dapat menilai apakah syarat eksonerasi dalam perjanjian baku itu sah atau tidak. Semenjak putusan HogeRaad tersebut iktikad baik dapat

digunakan untuk menilai sah atau tidaknya klausul eksonerasi dalam perjanjian baku. Selain itu, terdapat perkembangan yang menarik dalam bidang perundang-undangan kontrak baku. Di negeri Belanda yang menganut sistem kodifikasi, perkembangan pengaturan mengenai kontrak baku berjalan melalui yurisprudensi. Sedangkan di Inggris yang menganut sistem *Common Law*, perkembangannya justru berjalan melalui perundang-undangan (*status law*). Pada tahun 1977 di Inggris diundangkan *Unfair Contract Terms Act*. Undang-undang ini merupakan kelanjutan dari *The Sales of Goods Act* yang diundangkan pada tahun 1893. Di Indonesia, klausul baku baru diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Asas keseimbangan merujuk pada landasan pembenar dari suatu perjanjian. Hubungan dan kepentingan timbal balik antar individu dan masyarakat harus berada dalam keadaan seimbang sehingga tujuan kedamaian yang langgeng dapat tercapai. Dengan ini dimaksudkan bahwa situasi tidak seimbang akan berdampak terhadap keabsahan perjanjian. Pencapaian kepatutan sosial atau keseimbangan kepatutan imateriel merupakan suatu tujuan yang menjadi landasan pembenar perjanjian. Batasan dalam rangka pendayagunaan alasan tidak adanya keseimbangan pada perjanjian harus dapat ditetapkan secara bertanggung jawab. Untuk itu harus ada syarat-syarat tegas yang mengatur akibat hukum yang terjadi akibat tidak adanya keseimbangan. Kriteria keseimbangan jangan dicari dalam situasi dan kondisi faktual apakah tujuan dari perjanjian benar seimbang atau tidak, namun lebih difokuskan pada pertanyaan apakah perjanjian terbentuk dalam kondisi tidak seimbang dan atau apakah perjanjian dari segi substansi atau maksud dan tujuan serta pelaksanaannya dapat memunculkan kondisi ketidakseimbangan.

Kebebasan individu untuk mengikatkan diri ke dalam suatu perjanjian dimaksudkan untuk kepentingan pertukaran. Timbal balik atau resiprositas hanya mungkin diakui adanya otonomi individual dari pihak-pihak berkenaan dengan perjumpaan kehendak. Pada dasarnya tidak ada seorang pun yang mau mengikatkan diri secara sukarela untuk melakukan suatu prestasi untuk orang lain tanpa adanya imbalan atas prestasi tersebut. Dengan demikian para pihak yang terikat dalam suatu perjanjian bukan hanya sekadar terikat karena prestasi dan kontraprestasi yang kurang lebih

sepadan, melainkan yang paling utama adalah karena perjanjian yang mereka buat secara materiel seimbang. Oleh karena, perjanjian sah dan mengikat para pihak meskipun terdapat salah satu pihak yang ternyata lebih diuntungkan dibandingkan pihak lainnya. Hal tersebut disebabkan oleh peran para pihak itu sendiri dalam menentukan dan menerima kesepakatan-kesepakatan kontraktual, tanpa perlu mempersoalkan apakah bentuk ada keseimbangan yang adil. Tujuan penutupan kontrak bagi para pihak adalah mendapatkan keuntungan dari pelaksanaan kontrak tersebut. Perjanjian dianggap adil apabila kedua belah pihak sebagai akibat dari kontrak berada dalam posisi yang lebih menguntungkan dibandingkan sebelum kontrak dibuat.

Pada saat muncul keadaan ketidakseimbangan, kita dapat menelaahnya dengan menggunakan tiga aspek perjanjian, yakni:

1. Perbuatan para pihak.

Perbuatan merupakan pencerminan dari kehendak yang telah dinyatakan dalam bentuk penawaran penerimaan yang merupakan perbuatan individu baik secara lisan, tertulis maupun diungkapkan dengan tanda lainnya. Agar suatu perbuatan dapat memunculkan akibat hukum, maka perbuatan hukum dimunculkan melalui dua kategori yaitu pernyataan kehendak dan kewenangan bertindak. Suatu perbuatan hukum tidak boleh bersumber dari ketidaksempurnaan jiwa seseorang. Keadaan yang tidak seimbang dapat terjadi sebagai akibat dari perbuatan hukum dengan cara terduga dapat menghalangi pengambilan keputusan atau pertimbangan secara matang. Yang dimaksud adalah keadaan yang berlangsung lama, seperti ketidakcakapan bertindak, juga tercakup di dalamnya perbuatan-perbuatan sebagai akibat dari cacatnya kehendak pihak tersebut, misalnya karena ancaman (*bedreiging*), penipuan (*bedrog*) atau penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*). Penyalahgunaan keadaan dinyatakan apabila seseorang mengetahui bahwa orang lain memiliki keadaan atau kondisi khusus (misalnya kondisi kejiwaan atau ketergantungan psikis atau praktikal lainnya), kurang pengalaman atau karena keadaan terpaksa. Dalam situasi konkret, bisa saja dilakukan penafsiran analogikal terhadap norma-norma yang sudah ada berkenaan dengan ketiadaan atau cacatnya kehendak. Dari keadaan-keadaan khusus yang membuat orang tergerak untuk melakukan suatu

perbuatan hukum, misalnya kedudukan yang lebih kuat atau penguasaan pasar secara monopoli atau kurangnya pengalaman atau sangat bergantung pada orang lain karena mengalami depresi berat. Apabila suatu keadaan atau situasi tidak seimbang telah terlihat, semua teori terkait dengan cacatnya kehendak dapat diterapkan terhadap kasus-kasus lain yang kurang lebih menunjukkan kemiripan dengan kasus tersebut.

2. Isi dari kontrak.

Isi kontrak ditentukan oleh para pihak, baik secara tegas maupun diam-diam disepakati, kecuali perbuatan hukum yang bersangkutan bertentangan dengan aturan-aturan yang dikategorikan sebagai hukum yang bersifat memaksa. Terkait dengan asas kebebasan berkontrak, pada prinsipnya setiap orang bebas untuk menentukan sendiri isi dari kontrak yang dibuatnya. Isi kontrak berkenaan dengan apa yang telah dinyatakan para pihak, ataupun maksud dan tujuan yang menjadi sasaran pencapaian kontrak sebagaimana yang dikehendaki para pihak melalui perbuatan hukum tersebut. Sekalipun kebebasan menentukan isi kontrak tidak dicantumkan secara tegas dalam undang-undang, namun cakupan asas tersebut dibatasi oleh undang-undang. Artinya, bahwa setiap perbuatan hukum yang bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, atau ketertiban umum, mengakibatkan keadaan tidak seimbang. Perjanjian tersebut berdasarkan asas keseimbangan menyebabkan keabsahan perjanjian menjadi terganggu.

3. Pelaksanaan kontrak.

Sudah selayaknya suatu kontrak harus dipenuhi oleh kedua belah pihak dengan iktikad baik. Faktor-faktor pelengkap lainnya adalah ketentuan-ketentuan dari aturan pelengkap, yaitu kepatutan dan kelayakan. Iktikad baik merupakan prioritas yang paling penting, bahkan dalam perjanjian dengan aturan-aturan memaksa sekalipun. Selain itu, harus diperhatikan juga perubahan keadaan yang berpengaruh terhadap pemenuhan prestasi yang diperjanjikan.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia menyatakan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik.¹⁹⁷ Iktikad baik menjadi asas yang paling penting dalam hukum kontrak dan diterima dalam berbagai sistem hukum, namun hingga kini doktrin iktikad baik masih merupakan sesuatu yang kontroversial. Para ahli hukum masih kesulitan untuk menemukan pengertian yang jelas tentang iktikad baik, oleh sebab itu di mana doktrin iktikad baik diterima maka akan timbul perbedaan dalam mengartikan iktikad baik dan berkembang banyak definisi iktikad baik. Hal tersebut dapat dipahami, karena pengaturan iktikad baik dalam hukum kontrak sangat minim. Bahkan negara-negara *civil law* yang memasukkan ketentuan iktikad baik ke kitab undang-undang hukum perdata hanya mengatur sedikit saja. Pengertian iktikad baik juga tidak diberikan oleh KUHPerdata, meskipun dalam Pasal 1338 ayat (3) diatur mengenai iktikad baik. Bahkan ada ahli hukum yang menyatakan bahwa ketentuan pengaturan iktikad baik merupakan ketentuan yang ditunjukkan kepada pengadilan. Pemikiran tersebut didasarkan oleh karena sengketa mengenai iktikad baik dalam praktiknya selalu dimintakan penyelesaiannya kepada pengadilan. Hakim memegang peranan penting dalam menafsirkan atau memperluas ajaran iktikad baik tersebut. Akibatnya, makna dan standar iktikad baik lebih disandarkan pada sikap dan pandangan hakim yang berkembang secara kasus demi kasus. Ruang lingkup iktikad baik yang diatur dalam KUHPerdata di beberapa negara seperti di Indonesia masih diletakkan pada pelaksanaan kontrak saja. Hal tersebut terlihat jelas dari bunyi Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdata yang menyatakan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik. Padahal sesungguhnya iktikad baik juga diperlukan dalam proses negosiasi dan penyusunan kontrak hingga pelaksanaan kontrak.

Ajaran iktikad baik secara eksplisit memberikan kewenangan kepada pengadilan atas dasar kepatutan untuk merevisi atau bahkan meniadakan seluruh isi perjanjian. Dalam konteks putusan pengadilan Indonesia, dalam bagian pertimbangan hukum suatu putusan seringkali hakim menyatakan bahwa pembuatan atau pelaksanaan kontrak harus

¹⁹⁷ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Pasal 1338 ayat (3).

dilandasi iktikad baik. Tidak dijumpai adanya alasan atau standar iktikad baik dan iktikad buruk dalam kontrak, bahkan tidak ditemukan bagaimana caranya hakim menentukan ada tidaknya iktikad baik tersebut. Berdasarkan hasil penelusuran putusan-putusan pengadilan dan wawancara dengan narasumber, seringkali dijumpai adanya pandangan dari para praktisi hukum, baik hakim maupun advokat dalam memahami iktikad baik dalam kontrak sebagai niat baik dan kejujuran. Padahal makna iktikad baik tidak sekadar niat baik dan kejujuran. Akibatnya, makna iktikad baik dalam kontrak terkadang rancu dengan makna iktikad baik dalam perjanjian jual beli, yang berkaitan dengan peralihan hak sebagaimana diatur dalam Pasal 529 sampai dengan Pasal 533 KUHPerdata. Padahal makna pasal-pasal tersebut berbeda dengan makna iktikad baik yang dimaksud dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdata.

Selain doktrin iktikad baik, terdapat pula doktrin penyalahgunaan keadaan yang merupakan perluasan dari *power of equity* dari pengadilan untuk mengintervensi suatu perjanjian yang di dalamnya terdapat suatu penyalahgunaan posisi yang tidak seimbang di antara para pihak. Penyalahgunaan keadaan dalam sistem *common law* merupakan doktrin yang menentukan pembatalan perjanjian yang dibuat berdasar tekanan yang tidak patut, tetapi tidak termasuk dalam kategori paksaan. Penyalahgunaan keadaan terjadi manakala dalam perjanjian, seseorang dipengaruhi oleh suatu hal yang menghalanginya untuk melakukan penilaian yang bebas dari pihak lainnya, sehingga ia tidak dapat mengambil putusan yang independen. Dalam perjanjian waralaba, seringkali terdapat penyalahgunaan keadaan, di mana perjanjian yang dibuat merupakan kontrak baku yang mengandung klausul eksonerasi yang sebagian besar isinya telah ditetapkan oleh *franchisor* untuk melindungi kepentingannya sendiri. Penyalahgunaan keadaan terjadi karena pihak *franchisor* memiliki kedudukan khusus/kedudukan lebih dominan dibandingkan dengan *franchisee*. Pihak yang memiliki kedudukan khusus mengambil keuntungan secara tidak pantas dari pihak lainnya yang lebih lemah. Hal tersebut dilakukan tanpa adanya paksaan atau tipuan, dengan kata lain penyalahgunaan keadaan tersebut terjadi karena keunggulan ekonomis. Sehingga dalam kontrak tersebut terjadi ketidakseimbangan hubungan.

Dalam rangka perlindungan hukum untuk memberikan kedudukan yang seimbang kepada para pihak dalam perjanjian waralaba yang mengandung klausul eksonerasi di Indonesia, hakim memiliki peranan penting dalam menafsirkan apakah terdapat unsur-unsur penyalahgunaan keadaan dalam perjanjian waralaba tersebut. Apabila dalam suatu perjanjian terdapat unsur-unsur penyalahgunaan keadaan, maka pengadilan dapat membatalkan perjanjian tersebut. Menurut Z. Asikin Kusuma Atmadja, hakim berwenang untuk memasuki atau meneliti isi suatu kontrak apabila diperlukan karena isi dan pelaksanaan suatu kontrak bertentangan dengan nilai-nilai dalam masyarakat. Dengan demikian asas kebebasan berkontrak yang mendasari berlakunya perjanjian waralaba yang bersifat perjanjian baku sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 tidak lagi bersifat absolut, yang berarti dalam keadaan tertentu hakim berwenang melalui tafsiran hukum untuk meneliti dan menilai serta menyatakan bahwa kedudukan para pihak dalam perjanjian waralaba berada dalam keadaan yang tidak seimbang sedemikian rupa, sehingga salah satu pihak (*franchisee*) dianggap tidak bebas untuk menyatakan kehendaknya. Penyalahgunaan keadaan dalam ilmu hukum disebut dengan *misbruik van omstandigheden*. Penyalahgunaan keadaan dapat digunakan dalam kategori cacat dalam menentukan kehendaknya untuk memberikan persetujuan. Hal ini merupakan alasan untuk menyatakan batal atau membatalkan suatu perjanjian yang tidak diatur dalam undang-undang melainkan merupakan suatu konstruksi yang dapat dikembangkan melalui yurisprudensi.

Sesuai dengan hukum, kebutuhan konstruksi penyalahgunaan keadaan merupakan atau dianggap sebagai faktor yang membatasi atau mengganggu adanya kehendak bebas untuk menentukan persetujuan antara kedua belah pihak. Salah satu keadaan yang dapat disalahgunakan adalah adanya kekuasaan ekonomi pada salah satu pihak seperti dalam perjanjian waralaba, di mana *franchisor* memiliki kedudukan ekonomi lebih dominan dibandingkan dengan *franchisee*. Sehingga dengan adanya penyalahgunaan keadaan, *franchisee* tidak memiliki kehendak bebas dalam memberikan persetujuan yang merupakan salah satu syarat sahnya suatu perjanjian. Peneliti setuju dengan pendapat Z. Asikin yang menyatakan bahwa, yang terpenting adalah menciptakan beberapa titik taut yang

merupakan dasar bagi hakim untuk menilai secara adil apakah suatu keadaan dapat ditafsirkan sebagai kekuasaan ekonomi yang disalahgunakan sehingga mengganggu keseimbangan para pihak dan membatasi kebebasan kehendak pihak yang bersangkutan untuk memberikan persetujuan. Di sini terletak kewenangan hakim untuk menggunakan interpretasi sebagai sarana hukum untuk melumpuhkan perjanjian yang tidak seimbang. Kebebasan berkontrak harus disertai dengan keadilan dalam kontrak yang bersama-sama merupakan suatu pengertian kecermatan berkontrak. Kecermatan berkontrak tersebut diiringi pula dengan kecermatan masyarakat. Jalan berpikir yang demikian harus menjadi dasar utama atau pegangan dalam menghadapi suatu kontrak yang mengandung unsur penyalahgunaan keadaan. Dalam kenyataannya, hal tersebut belum sepenuhnya disadari oleh para hakim Indonesia.

Seperti yang telah kita ketahui bersama dan berdasarkan analisis terhadap perjanjian waralaba yang telah dibahas sebelumnya, dalam perjanjian waralaba terdapat kedudukan tidak seimbang antara *franchisor* dengan *franchisee*. Sesuai dengan tesis yang dikemukakan oleh Z. Asikin, *franchisee* seharusnya memiliki kecermatan berkontrak pada saat menentukan klausul-klausul dalam perjanjian yang dibuatnya bersama-sama dengan *franchisor*. Makna kebebasan berkontrak harus disertai dengan keadilan, dengan mana para pihak dalam perjanjian waralaba harus secara bersama-sama mengatur isi kontrak yang mereka perjanjikan. Pada saat menentukan hak dan kewajiban para pihak, harus diatur hak dan kewajiban yang saling timbal balik dan tidak hanya menguntungkan salah satu pihak saja. Selain itu klausul eksonerasi yang membebaskan tanggung jawab dari *franchisor* sudah sepatutnya tidak dituangkan dalam perjanjian waralaba yang dibuat *franchisor* dan *franchisee*. Sehingga para pihak dalam perjanjian waralaba mempunyai kedudukan yang seimbang. Dalam hal terjadinya sengketa yang ditimbulkan dari adanya penyalahgunaan keadaan dalam perjanjian waralaba, dalam memberikan perlindungan kedudukan seimbang, hakim berwenang untuk menyeimbangkan kedudukan antara *franchisor* dengan *franchisee*, dengan mempertimbangkan penyalahgunaan keadaan tersebut. Seumpama klausul-klausul dalam perjanjian waralaba yang diperjanjikan sebenarnya tidak

masuk akal atau tidak patut atau bertentangan dengan perikemanusiaan (*unfair contract terms*), maka hakim wajib memeriksa dan meneliti *in concreto* faktor-faktor apa yang bersifat tidak masuk akal, tidak patut, atau tidak berperikemanusiaan tersebut. Begitu pula apabila nampak atau ternyata pihak *franchisee* dalam keadaan tertekan (*dwang positie*), maka hakim wajib meneliti apakah *in concreto* terjadi penyalahgunaan ekonomi. Selanjutnya juga kalau terdapat keadaan di mana bagi *franchisee* tidak ada pilihan lain kecuali mengadakan perjanjian dengan syarat-syarat yang memberatkan, terakhir dapat disebut keadaan di mana nilai dan hasil perjanjian waralaba tersebut sangat tidak seimbang apabila dibandingkan dengan prestasi timbal balik dari para pihak. Dengan demikian, maka jelas bahwa asas kebebasan berkontrak tidak mempunyai arti yang tidak terbatas, akan tetapi terbatas tanggung jawab para pihak, dan dibatasi oleh kewenangan hakim untuk menilai isi dari setiap kontrak.

Apabila ingin menerapkan prinsip UNIDROIT dalam menafsirkan perjanjian baku, hakim dapat menggunakan prinsip *contra proferentem*. Berdasarkan prinsip ini, apabila syarat kontrak yang diajukan oleh salah satu pihak tidak jelas, maka penafsiran yang berlawanan dengan pihak tersebut yang harus didahulukan. Para pihak harus bertanggung jawab atas rumusan syarat kontrak, baik ia merancang sendiri maupun karena ia telah mengajukan syarat-syarat terhadap kontrak tersebut. Misalnya dengan menggunakan perjanjian baku yang telah dipersiapkan lebih dahulu, pihak pembuat sudah seharusnya menanggung risiko atas ketidakjelasan rumusan yang dibuatnya. Demikian pula apabila terjadi ketidakcocokan bahasa yang dapat menimbulkan masalah dalam pelaksanaan kontrak komersial. Pasal 4.7 prinsip UNIDROIT menentukan bahwa apabila kontrak dibuat dalam dua atau lebih versi bahasa yang keduanya berlaku, apabila terjadi ketidakcocokan di antara keduanya, prioritas penafsiran digunakan menurut versi asli dari perjanjian tersebut. Selain itu dapat juga digunakan cara lain, apabila penyelesaian yang lain mungkin lebih disukai oleh para pihak. Misalnya, apabila para pihak melakukan kontrak berdasarkan instrumen hukum yang telah dikenal luas dan berlaku secara internasional seperti INCOTERMS atau UCP (*Uniform Customs and Practices on Documentary Credits*). Apabila terjadi ketidaksesuaian antara versi yang berbeda, dapat didahulukan atau merujuk pada versi lain apabila versi itu

lebih jelas daripada yang lain. Apabila keinginan para pihak tidak ditentukan, syarat yang diajukan dapat ditentukan sesuai dengan sifat dan tujuan dari perjanjian itu sendiri. Hal tersebut dilakukan dengan memperhatikan asas iktikad baik dan transaksi jujur serta kewajaran.

Indonesia harus mulai untuk mempertimbangkan untuk membuat suatu peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur perjanjian baku, seperti misalnya di Amerika Serikat yang mengaturnya dalam UCC (*Uniform Commercial Code*) Pasal 2-207, di Italia yang mengaturnya dalam Pasal 1370 yang mengatur prinsip *in dubio contra stipulatorem* atau *contra proferentem*, di Jerman diatur dalam Pasal 138, 242, dan 315 *Civil Code*-nya, bahkan di Israel diatur dalam *Standard Contract Law* tahun 1964. Hal ini semata untuk memberikan perlindungan hukum kepada pihak yang lemah dalam perjanjian baku, terutama dengan adanya klausul eksonerasi yang memberikan pembatasan pertanggung jawaban dari salah satu pihak yang merupakan syarat dalam perjanjian baku.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Penerapan klausul eksonerasi terhadap pembuatan perjanjian baku dalam perjanjian waralaba di Indonesia belum diatur secara khusus baik dalam KUHPdata maupun RUU Perjanjian. Klausul eksonerasi yang dicantumkan dalam suatu perjanjian baku waralaba memberikan hak kepada *franchisor* untuk menghindarkan diri untuk memenuhi kewajibannya dengan membayar ganti rugi seluruhnya atau terbatas, yang terjadi karena wanprestasi atau perbuatan melawan hukum. Klausul eksonerasi dalam perjanjian baku waralaba dapat terjadi atas kehendak dari pihak *franchisor* sebagai pemegang hak waralaba yang dituangkannya dalam perjanjian secara individual atau secara massal. Klausul eksonerasi dan perjanjian baku merupakan satu kesatuan bagian yang tidak dapat terpisahkan namun sangat merugikan bagi pihak penerima waralaba. Bentuk perlindungan hukum bagi penerima waralaba (*franchisee*) dalam perjanjian baku waralaba yang terdapat klausul eksonerasi di dalam perjanjiannya belum ditemukan dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur secara khusus mengenai waralaba di Indonesia. Dalam konteks putusan pengadilan Indonesia, dalam bagian pertimbangan hukum suatu putusan seringkali hakim menyatakan bahwa pembuatan atau pelaksanaan kontrak harus dilandasi iktikad baik. Tidak dijumpai adanya alasan atau standar iktikad baik dan iktikad buruk dalam kontrak, bahkan tidak ditemukan bagaimana caranya hakim menentukan ada tidaknya iktikad baik tersebut. Selain doktrin iktikad baik, terdapat pula doktrin penyalahgunaan keadaan yang merupakan perluasan dari *power of equity* dari pengadilan untuk mengintervensi suatu perjanjian yang di dalamnya terdapat suatu penyalahgunaan posisi yang tidak seimbang di antara para pihak. Dalam perjanjian waralaba, seringkali terdapat penyalahgunaan keadaan, di mana perjanjian yang dibuat merupakan kontrak baku yang

sebagian besar isinya telah ditetapkan oleh *franchisor* untuk melindungi kepentingannya sendiri.

B. Saran

Sehubungan dengan upaya untuk melakukan pengembangan terhadap ilmu hukum khususnya hukum di bidang waralaba dan kontrak baku, disampaikan saran sebagai berikut:

1. *Franchisee* harus memiliki kecermatan berkontrak pada saat menentukan klausul-klausul dalam perjanjian yang dibuatnya bersama-sama dengan *franchisor*.
2. Klausul eksonerasi yang membebaskan tanggung jawab dari *franchisor* sudah sepatutnya tidak dituangkan dalam perjanjian waralaba yang dibuat *franchisor* dan *franchisee*. Hal ini agar memberikan kedudukan seimbang bagi para pihak dalam perjanjian waralaba tersebut.
3. Dalam hal terjadinya sengketa yang ditimbulkan dari adanya penyalahgunaan keadaan dalam perjanjian waralaba, dalam memberikan perlindungan kedudukan seimbang, hakim berwenang untuk menyeimbangkan kedudukan antara *franchisor* dengan *franchisee*, dengan mempertimbangkan penyalahgunaan keadaan tersebut. Seumpama klausul-klausul dalam perjanjian waralaba yang diperjanjikan sebenarnya tidak masuk akal atau tidak patut atau bertentangan dengan perikemanusiaan (*unfair contract terms*), maka hakim wajib memeriksa dan meneliti *in concreto* faktor-faktor apa yang bersifat tidak masuk akal, tidak patut, atau tidak berperikemanusiaan tersebut.
4. Hakim dapat menggunakan prinsip *contra proferentem* dalam menafsirkan perjanjian baku. Berdasarkan prinsip ini, apabila syarat kontrak yang diajukan oleh salah satu pihak tidak jelas, maka penafsiran yang berlawanan dengan pihak tersebut yang harus didahulukan.
5. Harus dilakukan sosialisasi kepada para calon penerima waralaba, bahwa dirinya berhak untuk mempelajari terlebih dahulu *draft* perjanjian baku, terutama perjanjian waralaba yang mengandung klausul eksonerasi. Hal tersebut semata untuk memberikan jaminan

- atas posisi berimbang bagi penerima waralaba dalam suatu perjanjian waralaba.
6. Harus ditingkatkan keberadaan dari asosiasi *franchise* di Indonesia, agar dapat secara maksimal melaksanakan fungsinya terutama dalam peningkatan kerja sama dengan Asosiasi Franchise Internasional, diharapkan dengan kerja sama tersebut dapat diketahui perkembangan bisnis waralaba internasional.
 7. Pemerintah berperan secara aktif sebagai mitra untuk memberikan masukan mengenai keadaan pelaksanaan bisnis waralaba dalam praktik secara nasional di Indonesia maupun secara internasional, dengan demikian akan terdapat harmonisasi antara aturan hukum dengan praktik pelaksanaan sehari-hari.
 8. Melakukan penyusunan kode etik seperti halnya kode etik waralaba yang dimiliki oleh negara Uni Eropa, yakni *European Code of Ethics for Franchising*. Di mana kode etik tersebut akan ditaati oleh anggotanya sehingga dapat diimplementasikan dalam pelaksanaan bisnis waralaba sehari-hari.
 9. Bahwa bagi pemerintah bersama-sama dengan pihak Legislatif harus mulai membentuk undang-undang mengenai perjanjian baku waralaba. Pengaturan mengenai waralaba belum diatur secara lengkap dalam ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba, terutama pengaturan penggunaan kontrak baku yang di dalamnya terdapat klausul eksonerasi.
 10. Penyusunan suatu produk hukum waralaba oleh pemerintah, seharusnya diperhatikan aspek-aspek secara komprehensif mulai dari aspek bisnis, aspek pemasaran, maupun aspek hukumnya. Dengan demikian suatu produk hukum yang ditinjau aspek hukumnya harus juga memperhatikan asas-asas hukum yang berlaku, sehingga produk hukum tersebut akan sesuai dengan kebutuhan masyarakat dan harmonis dengan hukum yang ada.
 11. Dalam melakukan penyusunan suatu produk hukum waralaba, harus juga diperhatikan unsur keselarasan dengan sistem hukum internasional. Jangan sampai produk hukum yang telah dibuat ternyata tidak harmonis dengan peraturan hukum lainnya.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- A. Gunawan Setiardi, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Yogyakarta, 1990.
- A. Karamoy, *Sukses Usaha Lewat Waralaba*, Jurnalindo Aksara Grafika, Jakarta, 1996.
- A. Pitlo, *Het Verbintenissenreect naar he Nederlands Burgelijk Wetboek*, NV Harlem, Belanda, 1952.
- A. Sonny Keraf dan Mikhael Dua, *Ilmu Pengetahuan (Sebuah Tinjauan Filosofis)*, Yogyakarta, 2001.
- A. Sonny Keraf, *Etika Bisnis (Tuntutan dan Relevansinya)*, Kanisius, Yogyakarta, 1998.
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986.
- _____, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992.
- _____, *Perjanjian Baku dalam Praktik Perusahaan Perdagangan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992.
- _____, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010.
- _____, *Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, 2012.
- Abdurrahman, *Perkembangan Pemikiran Tentang Pembinaan Hukum Nasional di Indonesia*, Akademika Pressindo, Jakarta, 1989.
- Adrian Sutedi, *Hukum Waralaba*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2008.
- Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW*, Rajawali Pers, Jakarta, 2008.
- Alexandar, Goldstain, *Usages of Trade and Other Autonomous Rules of International Trade According to the UN (1980) Sales Convention*, Oceana Publications, Roma, 1986.
- Allan, David E. (et.al), *Asian Contract Law: A Survey of Current Problems*, Melbourne University Press, Victoria, 1969.
- Allen, Carleton Kemp, *Law in the Making*, Clarendon Press, Oxford, 1978.
- Amir Karamoy, *Sukses Usaha Lewat Waralaba*, Jurnalindo Aksara Grafika, Jakarta, 1996.

- _____, *Menjadi Kaya Lewat Waralaba*, Pustaka Bisnis Indonesia, Jakarta, 2005.
- Anang Sukandar, *Franchising di Indonesia*, Asosiasi Franchise Indonesia, Jakarta, 2004.
- Anson, Sir William R., *Principles of the English Law of Contract and its Relation to Contract*, Twenty First Edition, Oxford, tanpa tahun.
- Apeldoorn, Van L.J., *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2000.
- Asril Sitompul, *Menggugat Moral Bangsa, Studi Tentang Hukum dan Moralitas*, Books Terrace & Library, Bandung, 2014.
- Asser (et.al), *Handleiding tot de Beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht, Verbintenissenrecht*, Tiende Druk, Deventer, 1997.
- Awalan Abdul Aziz, *A Guide To Franchising in Malaysia*, Petrix Trading & Service Agency, Kualalumpur, 2003.
- B. Arief Sidharta, *Hukum Efektivitas dan Kultur Hukum; Tinjauan tentang Efektivitas dalam Perspektif Antropologi Sosial dalam Percikan Gagasan Tentang Hukum II*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- Barnett, Randy E., *Contract, Cases and Materials*, Little Brown and Company, Boston, 1995.
- Baros W. S., *Aspek Hukum Waralaba*, Universitas Sumatera Utara, Medan, 1999.
- Beatson, Jack dan Daniel Friedman, *Good Faith and Fault in Contract Law*, Clarendon Press, Oxford, 1995.
- Berger, Peter Klaus, *The Lex Mercatoria Doctrine and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, Kluwer Law International, Boston, 1997.
- _____, *The Creeping Codification of the Lex Mercatoria*, Kluwer Law International, Boston, 1999.
- Berman, Harold J., *Law and Revolution, The Formation of Western Legal Tradition*, Harvard University Press, Cambridge, 1999.
- Bodenheimer, Edgar, *Jurisprudence: The Philosophy and Method of Law*, Harvard University Press, Cambridge, 1978.
- Bonell, M. J., *A New Approach to International Commercial Contract*, Kluwer, The Hague, 1999.
- Bottomley, Stephen dan Stephen Parker, *Law in Context*, The Federation Press, Sydney, 1997.

- Bruggink, J. J. H., *Refleksi tentang Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.
- Buckley, F. H., *The Fall and Rise of Freedom of Contract*, Duke University Press, Durham, 1999.
- Budiono Kusumohamidjojo, *Panduan untuk Merancang Kontrak*, Grasindo, Jakarta, 2001.
- Burton, Steven J. dan Eric G. Andersen, *Contractual Good Faith, Formation, Performance, Breach, Enforcement*, Little Brown And Company, New York, 1995.
- Calamari, John dan Joseph M. Perillo, *Contracts*, West Publishing Company, St. Paul Minn, 1977.
- Campbell, Dennis dan Louis Lafili, *Distributorship, Agency and Franchising in an International Arena: Europe, the United States, Japan and Latin America*, Kluwer Law and Taxation Publisher, Baslon, 1989.
- Campbell, Dennis dan R. Proksch, *Business Format Franchising*, International Business Transaction, Kluwer, 1988.
- Catldo, Bernard F. (et.al), *Introduction to the Law and Legal Process*, Robert E. Krieger Publishing Company, Florida, 1987.
- Cheseman, Henry R., *Business Law: The Legal, Ethical, and International Environment*, Prentice Hall, New Jersey, 1995.
- _____, *Contemporary Business Law*, Prentice Hall, New Jersey, 2000.
- Chidir Ali (Penyusun), *Yurisprudensi Hukum Perikatan*, Armico, Bandung, 1983.
- _____, *Yurisprudensi Hukum Perdata Indonesia*, Armico, Bandung, 1985.
- Clark, Robert W, *Inequality of Bargaining Power, Judicial Intervention in Improvident and Unconcionable Bargain*, Carwell, Toronto, 1987.
- Conboy, Maria G.S. Soetopo, *Indonesia Getting its Second Wind; Law and Economics for Welfare Maximization*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2015.
- Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rajawali Pres, Jakarta, 1996.
- Darmawan Budi Suseno, *Sukses Usaha Waralaba*, Cakrawala, Yogyakarta, 2007.

- Davidson, D (*et.al*), *Bussiness Law, Principle and Cases*, Kent Publishing Co., Boston, 1984.
- Dillavou Essel R (*et.al*), *Principle of Business Law*, Prentice Hall Inc., New Jersey, 1962.
- Djaja S. Meliala, *Perkembangan Hukum Perdata tentang Benda dan Hukum Perikatan*, Nuansa Aulia, Bandung, 2015
- Donnell, Barnes dan Metzger, *Law for Business*, Richard D. Irwin Inc., Amerika, 1980.
- Downes, T. Antony, *Contract*, Blackstone Limited, London, 1997.
- Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik dalam Sistem Pembuktian Perdata*, Alumni, Bandung, 2009.
- Elliot, Catherine dan Frances Quinn, *Contract Law*, Pearson Educations, London, 2009
- Erwin J. Keup, *Franchise Bible*, The Oasis Press, Amerika, 1990.
- F. Sinambela, *Peranan Perjanjian Kerja Antara Pengusaha dan Pekerja Pada Perusahaan Waralaba (Franchise)*, USU Press, Medan, 2000.
- Fox, Steven, *Seri Bisnis: Membeli dan Menjual Bisnis dan Franchise*, Elex Media Komputindo, 1993.
- Franz Magnis Suseno, *Etika Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001.
- Fried, Charles, *Contract as Promise, A Theory of Contractual Obligation*, Harvard University Press, Cambridge, 1981.
- Friedman, Lawrence M., dalam Salim H. S, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik*, Jakarta, Sinar Grafika, 2003.
- Fuller, Lon L dan Melvin Aron Eisenberg, *Basic Contract Law*, West Publishing Co, St. Paul Minn, 1972.
- G.H. Treitel Q.C., *An Outline of the Law of Contract*, Butterworths, London, 1989.
- G.K. Rijken, *Exoneratie Clausules*, Utrecht, Deventer, 1983.
- Gerardo P. Sicat (*et.al*), *Ilmu Ekonomi untuk Konteks Indonesia*, LP3ES, Jakarta, 1991.
- Gillies, Peter, *Business Law*, The Federation Press, Sydney, 1993.
- Gr. Van der Burght, *Buku tentang Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 1999.

- Graw, Stephen, *An Introduction to the Law of Contract*, The Law Book Co. Ltd, Sydney, 1997.
- Graw, Stephen, *An Introduction to The Law of Contract*, Thomson Legal and Regulatory Limited, Australia, 2002.
- Gunawan Widjaja, *Lisensi atau Waralaba*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.
- H. Moch. Basah dan H.M. Faiz Mufidin, *Bisnis Franchise dan Aspek-Aspek Hukumnya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2008.
- H. Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 2015.
- _____, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 2016.
- H. Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2006.
- H.P. Panggabean, *Praktik Standard Contract (Perjanjian Baku) dalam Perjanjian Kredit Perbankan*, Bandung, 2012.
- Hadi Setia Tunggal, *Dasar-Dasar Pewaralabaan*, Harvindo, Jakarta, 2006.
- Handri Raharjo, *Hukum Perjanjian Di Indonesia*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2009.
- Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1993.
- Hartkamp, Assers, *Verbintennissenrecht Deel I, de Verbintenis in Het Algemeen*, Tjeenk Link, Zwolle, 1998.
- Hasanuddin Rahman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- Heffey, Petter, *Principles of Contract Law*, Thomson Legal and Regulatory Limited, Australia, 2002.
- Herlien Budiono dan Elly Erawaty, *Penjelasan Hukum tentang Kebatalan Perjanjian*, National Legal Reform Program, Jakarta, 2010.
- Herlien Budiono, *Dasar Teknik Pembuatan Akta Notaris*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013.
- _____, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, 2014.
- _____, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015.

- Horwitz, Morton J., *The Transformation of American Law 1870-1960 The Crisis of Legal Orthodoxy*, Oxford University Press, Oxford, 1992.
- Huala Adolf (et.al), *Masalah-masalah Hukum dalam Perdagangan Internasional*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1995.
- Hunter, Howard O., *Modern Contract Law*, Warren, Gorham & Lamont, Inc, Boston, 1987.
- I.G. Rai Wijaya, *Merancang Suatu Kontrak (Contract Drafting Teori dan Pustaka)*, Kesaint Blanc, Jakarta, 2002.
- Irawan Soehartono, *Metode Penelitian Sosial Suatu Teknik Penelitian Bidang Kesejahteraan Sosial Lainnya*, Remaja Rosda Karya, Bandung, 1999.
- J. Satrio, *Hukum Perikatan tentang Hapusnya Perikatan Bagian 1* Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- _____, *Hukum Perikatan tentang Hapusnya Perikatan Bagian 2* Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- _____, *Hukum Perikatan yang Lahir dari Perjanjian Buku I*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010.
- _____, *Hukum Perikatan yang Lahir dari Perjanjian Buku II*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010.
- J.H.M. van Erp, "Contract als rechtsbetrekking, Een rechtsverelikkende studie", dalam: Herlien Budiono (ed), *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015.
- Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006.
- Johanes Ibrahim dan Lindawaty S., *Hukum Bisnis-Dalam Persepsi Manusia Modern.*, Refika Aditama, Bandung, 2007.
- Johannes Gunawan, *Kajian Ilmu Hukum Tentang Kebebasan Berkontrak*, dalam Sri Rahayu Oktoberina, Niken Savitri, *Butir-butir Pemikiran dalam Hukum Memperingati 70 Tahun Prof.Dr.B.Arief Sidharta*, Bandung, Aditama, 2008.
- Juadir Sumardi, *Aspek-aspek Hukum Franchise dan Perusahaan Transnasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995.
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003.
- L. C. Hofmann, *Het Nederlands Verbintenissenrecht, eerste gedeelte Wolters-Noordhoff*, NV Groningen, Belanda, 1968.

- Lewis, Arthur, *Introduction to Business Law*, Tudor Business Publishing Ltd, Wirral, 1998.
- Lexy Moeleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosda Karya, Bandung, 1990.
- Libermann, Jetro K dan George J. Siedel, *Business Law and the Legal Environment*, Thomson Learning, Amerika, 1989.
- Lindawaty, *Franchise Pola Bisnis Spektakuler Dalam Perspektif Hukum & Ekonomi*, Utomo, Bandung, 2004.
- Lindsey, T. Damian. E (et.al), *Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, 2002.
- Lord Lindley, "Inland Revenue v. Muller's Margarine", dalam WIPO (ed), *Manual of Trade Mark Law & Practice in Malaysia*, WIPO, Geneva, 1989.
- Lord Macnaghten, "Inland Revenue v. Muller's Margarine", dalam WIPO (ed), *Manual of Trade Mark Law & Practice in Malaysia*, WIPO, Geneva, 1989
- Lysons, David, *Ethics and the Rule of Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 1984.
- M.W. Hesselink (et.al), *Principles of European Contract Law*, Kluwer, 2001.
- Mackendrick, Ewan, *Contract Law*, Macmillan, London, 1995.
- Mahadi, *Hukum Sebagai Sarana Mensejahterakan Masyarakat*, Medan, USU Press, 1985.
- Mariam Darus Badruzaman, *Pembentukan Hukum Nasional dan Permasalahannya*, Almuni, Bandung, 1981.
- _____, *Aneka Hukum Bisnis*, Alumni, Bandung, 1994.
- _____, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- _____, *KUHPerdata, Buku III, Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*, Alumni, Bandung, 2006.
- Mc. Manis, C. R., *Unfair Trade Practices*, West Publishing Co., St. Paul Minn, 1988.
- Mendelsohn, Martin, *Petunjuk Praktis bagi Franchisor dan Franchisee*, terjemahan Arif Suyoko (et.al), Pustaka Binaman Pressindo, Jakarta, 1993.
- Munir Fuady, *Pembiayaan Perusahaan Masa Kini (Tinjauan Hukum Bisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997.

- _____. *Hukum Bisnis (Dalam Teori dan Praktik)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.
- _____. *Pengantar Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005.
- _____. *Teori-Teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2014.
- Nicholas, Bary, "Introduction to the French Law of Contract", dalam: Donald Harris dan Denis Tallon (eds), *Contract Law Today: Anglo-Frech Comparisions*, Clarendon Press, Oxford, 1989.
- O. Notohamidjojo, *Demi Keadilan dan Kemanusiaan*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, 1975
- Painter, A. A dan R. G. Lawson, *Business Law*, Henemann, London, 1989.
- Patrick, Atiyah, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, Clarendon Press, Oxford, 1979.
- _____. *An Introduction to the Law of Contract*, Clarendon Press, Oxford, 1981.
- _____. "The Binding Nature of Contractual Obligations", dalam: Donald Harris dan Dennis Tallon (eds), *Contract Law Today: Anglo-Frech Comparisions*, Clarendon Press, Oxford, 1989.
- Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987.
- Phillips, Jerry J., *Products Liability*, West Publishing Company, St. Paul Minnesota, 1993.
- Postama, Gerald J., *Bentham and the Common Law Tradition*, Clarendon Press, Oxford, 1989.
- Purwahid Patrik, *Asas Iktikad Baik dan Kepatutan dalam Perjanjian*, Badan Penerbit Undip, Semarang, 1986.
- _____. *Dasar-dasar Hukum Perikatan (Perikatan yang lahir dari perjanjian dan Undang-Undang)*, Bandung, Mandar Maju, 1994.
- Queen, Douglass J., *Pedoman Membeli dan Menjalankan Franchise*, Elex Media Komputindo, Jakarta, 1993.
- R. David dan Brierley J. E. C, *Major Legal System in the World Today, An Introduction to the Comparative Study of Law*, Stevens & Sons, London, 1985.

- R. Freenstra dan M. Ahsman, *Contract, Aspecten van de begrippen, contract en contractsvrijheid in Historisch Perspectief*, Tweede Druk, Deventer, 1988.
- R. Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Bandung, Bina Cipta, 1994.
- R. Soepomo, *Sistem Hukum di Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1988.
- R. Steade dan J. Lowry, *Business and Introduction*, Western Publishing, Cincinnati, 1987.
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Jakarta, Intermasa, 1987.
- R. Wiryono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, Bandung, Sumur, 1993.
- Rawls, John, *Theorie de la justice*, Presses Universitaires de France, France, 1997.
- Richard Burton Simatupang, *Aspek Hukum Dalam Bisnis*, Rineke Cipta, Jakarta 2007.
- Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik dalam Kontrak di Berbagai Sistem Hukum*, FH UII Press, Yogyakarta, 2017.
- _____, *Franchise dan Kaitannya sebagai Sarana Alih Teknologi: Suatu Tinjauan Hukum*, UII Press, Yogyakarta, 1997.
- Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998.
- Rouhette, Georges, "The Obligatory Force of Contract in French Law", dalam: Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik dalam Kontrak di Berbagai Sistem Hukum*, FH UII Press, 2017.
- Rusli Hardijan, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996.
- Salim HS, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003.
- _____, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003.
- _____, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- _____, *Hukum Kontrak: Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- Sandel, Michael J., *Justice: What's Right Thing To Do?* Farrar, Straus and Giroux, New York, 2009.
- Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2000.

- Schoordijk, Hermanus Cornelis Franciscus, *Onderhandelen te goeder trouw*, Kluwer, Deventer, 1985.
- Selo Soemardjan dan Soelaiman Soemardi, *Setangkai Bunga Sosiologi*, Lembaga Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, Jakarta, 1964.
- Setiawan, *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*, Alumni, Bandung, 1996.
- Shannon, David, *Franchising in Australia: A Legal Guide*, Law Book Co, Sydney, 1982.
- Sidartha, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Grasindo, Jakarta, 2000.
- Slawson, W.D., *Standard Form Contract and Democratic Control of Lawmaking Power*, Harvard, Amerika, 1971.
- Smith, G. V. dan Russel L, *Valuation of Intellectual Property & Intangible Assets*, John Willey & Sons, New York, 1989.
- Soedirman Kartohadiprojo, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1993.
- Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Hukum Dagang Internasional*, Refika Aditama, Bandung, 2006.
- _____, *Kontrak Bisnis Menurut Sistem Civil Law, Common Law, dan Praktik Dagang Internasional*, Mandar Maju, Bandung, 2003.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007.
- Sonny Keraf, *Pasar Bebas, Keadilan dan Peran Pemerintah*, Kanisius, Yogyakarta, 1996.
- Sophar Maru Hutagalung, *Kontrak Bisnis di Asean Pengaruh Sistem Hukum Common Law dan Civil Law*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013.
- Stade, R. dan J. Lowry, *Business and Introduction*, South-Western Publishing Co., Cincinnati, 1987.
- Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1982.
- _____, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1984
- _____, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1987.
- _____, *Aspek-Aspek Hukum Perikatan Nasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992.
- Sudargo Gautama dan Hornick Robert N, *An Introduction to Indonesia Law: Unity in Diversity*, Alumni, Bandung, 1978.

- Sudargo Gautama, *Aneka Masalah Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung, 1985.
- Sudaryatmo, *Hukum dan Advokasi Konsumen*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum; Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999.
- _____. *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, 1993.
- Sukarmi, *Cyber Law: Kontrak Elektronik dalam Bayang-Bayang Pelaku Usaha (Cyber Law Indonesia)*, Bandung, Pustaka Sutra, 2008.
- Sumardi J., *Aspek-Aspek Hukum Franchise dan Perusahaan Transnasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995.
- Sunarjati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Bina Cipta, Bandung, 1982.
- _____. *Penelitian Hukum di Indonesia pada Akhir Abad Ke-20*, Alumni, Bandung, 1994.
- _____. *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Alumni, Bandung, 1991.
- Sundaram, Anant K. (et.al), *The International Business Environment Text and Cases*, Hall International, Amerika, 1995.
- Suryono Ekotama, *Cara Gampang Bikin Bisnis Franchise*, Media Pressino, Yogyakarta, 2009.
- _____. *10 Rahasia Bisnis Franchise*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2013.
- Sutan Remi Syahdeni, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, 1993.
- T. Siambaton, *Beberapa Aspek Hukum Franchise Format Bisnis di Medan*, USU Press, Medan, 1994.
- Tabalujan, Benny S. dan Valerie Du Toit-Low, *Singapore Business Law*, Comm Asia Resources, Singapore, 2003.
- Tarbutton, Lloyd T., *Franchising: The How-To Book*, Englewood Cliffs, Amerika, 1986.
- Taryana Soenandar (et.al.), *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2016.
- The Liang Gie, *Teori-teori Keadilan*, Supersukses, Yogyakarta, 1982.

- Trebilcock, Michael J., *The Limits of Freedom of Contract*, Harvard University Press, Inggris, 1993.
- Tritel, *Contract Law*, Sweet & Max Wel, London, 1995.
- Van Dale, *Groot Woordenboek der Nederlandse Taal*, Utrecht, Antwerpen.
- Van der Burght, *Buku Tentang Perikatan*, terjemahan F. Tengker, Mandar Maju, Bandung, 1999.
- Vollmar, H.F.A., *Pengantar Studi Hukum Perdata Jilid II, Diterjemahkan oleh I.S. Adiwimarta*, Jakarta, Rajawali Pers, 1984.
- W. Friedman, *Law in Charging Society*, Pelican Books, London, 1964.
- W.M. Kleyn, *Compedium Hukum Belanda*, Yayasan Kerjasama Ilmu Hukum Indonesia-Negeri Belanda, Jakarta, 1978.
- Webster, Bryce, *The Insiders Guide to Franchising*, Management Association, Amerika, (tt)
- West, Alan, *Perdagangan Eceran*, terjemahan Heryanto Gunawan, Pustaka Binaman Pressindo, Jakarta, 1992.
- Winarto V., *Franchising Kesempatan dan Permasalahan*, UGM, Fakultas Hukum, Yogyakarta, 1992.
- Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, Bale, Bandung, 1981.
- _____, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, Mandar Maju, Bandung, 2000.
- Z. Ansori Ahmad, *Sejarah dan Kedudukan BW di Indonesia*, Rajawali, Jakarta, 1986.
- Z. Asikin Kusumah Atmadja, *Beberapa Yurisprudensi Perdata yang Penting serta Hubungan Ketentuan Hukum Acara Perdata*, Mahkamah Agung Republik Indonesia, Jakarta, 1992.

B. Makalah

- Adriansyah Parman, Dirjen Perdagangan Dalam Negeri Departemen Perdagangan RI, majalah *Franchise Indonesia*, edisi 10 November–9 Desember 2006. Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, 2005.
- Agus Sardjono, “Kontrak Standard: Perspektif Hak dan Kewajiban Para Pihak; Sebuah Pendekatan Sosio-Legal”, *Konferensi APHK*, Malang, 2018.

- Ambar Kuncoro Aji, *Makalah Perlindungan Hukum Terhadap Syarat-Syarat Dalam Perjanjian Baku Bagi Pihak Debitur*, Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2001.
- F. B. G. Tumbuan, "The Law on Licensing and Franchising in Indonesia", *Towards Harmonisation of Laws in the ASEAN Region*, di Asean Law Association 10th Anniversary, Denpasar, 1989.
- Moch. Isnaeni, "Asas Konsensualisme sebagai Dasar Pembentukan Kontrak", *Seminar Sehari Pre Project Selling*, di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2017.
- Purwahid Patrik, "Perjanjian Baku dan Syarat-Syarat Eksonerasi", Penataran Dosen Hukum Perdata Perguruan Tinggi Seluruh Indonesia Fakultas Hukum Seluruh Indonesia, di Fakultas Hukum UNTAG, Semarang. 1995.
- R. Hardjowidigdo, *Perspektif Pengaturan Perjanjian Franchise, Makalah Pada Pertemuan Ilmiah Tentang Usaha Franchise Dalam Menunjang Pembangunan Ekonomi*, BPHN, Jakarta, 14-16 Desember 1993.
- Remy Syahdeini, *Asas Kebebasan Berkontrak dan Kedudukan yang seimbang dari kreditur dan debitur*, makalah yang disampaikan pada Seminar Ikatan Notaris Indonesia di Surabaya pada tanggal 27 April 1993.

C. Kamus

- Anonim, *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*, URL: <http://kbbi.web.id>, diakses pada tanggal 17 November 2017.
- H.C. Black, *Black's Law Dictionary*, West Publishing, Sint Paul Minn, 1991.

D. Disertasi

- David ML Tobing, *Klausul Baku: Paradoks dalam Penegakan Hukum Perlindungan Konsumen (Ringkasan Disertasi)*, Fakultas Hukum UI, Jakarta.
- Maria Theresia Geme, *Perlindungan Hukum terhadap Masyarakat Hukum Adat dalam Pengelolaan Cagar Alam Watu Ata Kabupaten Ngada, Provinsi Nusa Tenggara Timur, disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang*, 2012.

E. Jurnal

- A.O. Rose, D. Alan, *The Challenges for Uniform Law in the Twenty First Century*, UNIDROIT, Roma, 1996, Uniform Law Review, NS-Vol. 1.
- Andrew S. Gold, *A Property Theory of Contract*, Northwestern University Law Review, USA, 2009, Vol. 103 No. 1.
- Bender, M., *Warren Forms of Agreements*, New York, 1999, Vol. 3.
- Berger, Peter Klaus. *International Arbitral Practices and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, The American Journal of Comparative Law, USA, 1998, Vol. 46.
- Bonell, Joachim Michael dan Fabio Liguori, *The UN Convention on the International Sale of Goods: a Critical Analysis of Current International Case Law (Part I)*, Uniform Law Review, USA, 1996, NS-Vol. 1.
- Bonell, Joachim Michael, *Unification of Law by Non-Legislative Means: the UNIDROIT Draft Principles for International Commercial Contracts*, The American Journal of Comparative Law, USA, 1992, Vol. 40.
- David J. Mack, *Basics of US Contract Law*, 2011.
- David Stack, "The Two Standard of Good Faith in Canadian Contract Law", *Saskatchewan Law Review*, Vol 62, 1999.
- Dewi Astuty Mochtar, *Prinsip Kebebasan Berkontrak dalam Kontrak Bisnis*, Universitas Merdeka Malang, Malang (tt).
- Eric M. Holmes, "A Contextual Study of Commercial Good Faith: Good-Faith Disclosure in Contract Formation", *University of Pittsburgh Law Review*, Vol 39 No. 3, 1978.
- Glekman, G., *Franchising, Business Organisations*, Matthew Bender, New York, Vol. 15, 1983.
- Gunawan Widjaja, "Franchise dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelektual", *Majalah Info Franchise*, 2007.
- Johannes Gunawan, *Penggunaan Perjanjian Standard dan Implikasinya pada Asas Kebebasan Berkontrak*, Padjajaran, Majalah Ilmu Hukum dan Pengetahuan Masyarakat No. 3-4, jilid XVII, Bandung, Alumni, 1987.

- Laporan Pengkajian Tentang Beberapa Aspek Hukum Perjanjian *Keagenan dan Distribusi Badan Pembinaan Hukum Nasional*, Departemen Kehakiman RI, Tahun 2002/2003.
- Lindawaty Suherman Sewu, "Pranata Hukum Waralaba di Uni Eropa dan Amerika dalam Upaya Memberikan Perlindungan Hukum Bagi Para Pihak dalam Perjanjian", *Dialogia Iuridica*, Vol. 1 No. 11, 2009.
- M. Udin Silalahi. "Perjanjian *Franchise* Berdasarkan Hukum Persaingan Eropa", *Jurnal Hukum Bisnis*, Volume 6, 1999.
- M. Yahya Harahap, "Dua Sisi Putusan Hakim Tidak Adil Bagi yang Kalah dan Adil Bagi yang Menang", *Varia Peradilan*, Tahun VIII No. 95, 1993.
- Mariam Darus Badruzaman, *Perlindungan Terhadap Konsumen Dilihat Dari Sudut Perjanjian Baku (Standar)*, Makalah disampaikan dalam Simposium Aspek-Aspek Hukum Masalah Perlindungan Konsumen, Diselenggarakan oleh BPHN Departemen Kehakiman, Jakarta, pada tanggal 16-18 Oktober 1980.
- Randy E. Barnett, *A Consent Theory of Contract*, *Colombia Law Review*, March 1986.
- Retnowulan Sutantio, "Perjanjian menurut Hukum Indonesia", *Varia Peradilan*, Tahun V No. 56, 1990.
- Ridwan Khaerandy, *Aspek-Aspek Hukum Franchise dan Keberadaannya Dalam Hukum Indonesia*, Majalan Unisa UII, Yogyakarta, 1992.
- _____, *Pengaruh Paradigma Kebebasan Berkontrak Terhadap Teori Hukum Kontrak Klasik dan Pergeserannya*, tidak dipublikasikan, 2003.
- Roscoe Found, "Liberty of Contract", *Yale Law Journal*, Vol 19, 1909.
- Setiawan, "Pengaruh Yurisprudensi terhadap Peraturan Perundang-undangan", *Varia Peradilan*, Tahun VI No. 65, 1991.
- _____, "Segi-segi Hukum Trade Mark dan Licensing", *Varia Peradilan* No. 70, 1991.
- V. Winarto. *Makalah Seminar Aspek-aspek Hukum Franchising*, Surabaya 23 Oktober 1993.

F. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgelijk Wetboek), Stb. 1847 No. 23.

Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, LN Tahun 1999 Nomor 42, TLN Nomor 3821.

Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 Tentang Waralaba, LN Tahun 2007 Nomor 90, TLN Nomor 4742.

Peraturan Menteri Perdagangan No.12/M-Dag/Per/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Usaha Waralaba.

Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012 tentang Penyelenggaraan Waralaba.

Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 57/M-DAG/PER/9/2014 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012 tentang Penyelenggaraan Waralaba.

G. Rujukan Elektronik

http://www.kompasiana.com/elhafals/waralaba-solusi-dan-kemudahan-berinvestasi_55007339a33311c271510ce0

http://www.kompasiana.com/elhafals/waralaba-solusi-dan-kemudahan-berinvestasi_55007339a33311c271510ce0

<https://klikakupailit.wordpress.com/2011/06/23/waralaba/>

Lukman Hakim, "Waralaba, Solusi dan Kemudahan Berinvestasi", (tanpa tahun), <http://www.kompasiana.com>

S.T. Muharam, "9 Pertanyaan Wajib Sebelum Membeli Hak Waralaba" (tanpa tahun), <http://agronema.blog.com/planet/waralaba>

Santos Lolowang (tanpa tahun), "Franchise", <http://www.santoslolowang.com>

PROFIL PENULIS



Dr. Lia Salsiah Panduwinata, S.H., M.Kn. lahir di Bogor pada tanggal 25 Mei 1973. Saat ini, berprofesi sebagai notaris. Beberapa seminar dan pelatihan yang pernah diikuti, antara lain Seminar Pemantapan Pemahaman Secara Utuh dan Benar terhadap Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 dan Pelayanan Administrasi Kenotariatan serta SABH Secara Online (Bogor, 6 Maret 2014); Seminar Pelatihan Kerja Calon Notaris (Jakarta, 27 September 2014); Kajian Hukum Terhadap Notaris Melalui Putusan Pengadilan Kriminalisasi yang Melibatkan Notaris sebagai Tersangka dalam Tindak Pidana Khusus atau Umum serta Pemahaman dalam Bidang IT dalam Menjalankan Jabatan sebagai Notaris (Sentul, 4 Desember 2014); Seminar “Lelang Eksekusi atas Jaminan Perbankan” (Jakarta, 21 Juni 2014); Seminar International Law: Facing Politics and Trade Turbulences (Jakarta, 6 April 2016); Seminar Kupas Tuntas Permenkum & HAM Nomor 60 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pelaporan Wasiat dan Penerbitan Surat Keterangan Wasiat Secara Elektronik (Depok, 12 Mei 2017); Seminar Permasalahan Perseroan Terbatas dalam Praktek Notaris dan Solusinya dan Diskusi Hukum Kupas Tuntas Akta APHB dan INBRENG serta Pluralism Waris (Bogor, 17 Mei 2017); Pendidikan Pelatihan dan Pembekalan Koperasi (Tangerang Selatan, 23 Mei 2017); Seminar Nasional Menilai Naskah Ilmiah, antara Idealis dan Pragmatis (Jakarta, 15 Juli 2017); Seminar Kupas Tuntas Akad Perbankan Syariah di Indonesia (Bogor, 28 September 2017); seminar telah mengikuti ujian Kode Etik Notaris yang diselenggarakan oleh PP-INI pada tanggal 18 Desember 2017 dan dinyatakan lulus (Jakarta, 30 Desember 2017); Seminar Training dan Workshop Notaris Aspek Legal dan Kontrak-Kontrak Produk Perbankan Syariah (Bandung, 13-14 Oktober 2018); Seminar Konferensi Wilayah V Penyegaran Pengetahuan Hukum Perjanjian dan Jaminan di Era Industri 4.0 (Cilegon, 10 September 2019). Penulis dapat dihubungi melalui *email*: liapandu@gmail.com atau nomor ponsel: 087782861559.