

**SKRIPSI**

***FAHRUDI ANDRIANTO***

**TANGGUNG GUGAT PEMBORONG DALAM  
PERJANJIAN PEMBANGUNAN RUMAH PRIBADI**



**FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA  
SURABAYA  
2001**



# TANGGUNG GUGAT PEMBORONG DALAM PERJANJIAN PEMBANGUNAN RUMAH PRIBADI

## SKRIPSI

**Diajukan untuk Melengkapi Tugas dan  
Memenuhi Syarat-syarat untuk Mencapai  
Gelar Sarjana Hukum**

**Dosen Pembimbing,**



**Sri Handajani, S.H., M.S.**

**NIP : 130 809 069**

**Penyusun,**



**Fahrudi Andrianto**

**039614347**

**FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA  
SURABAYA  
2001**




Telah dipertahankan dihadapan panitia penguji pada tanggal 1 Maret 2001

**Panitia Penguji Skripsi :**

**Ketua : Hj. Moerdiati Subagyo, S.H., MS.**



**Anggota : Sri Handajani, S.H., M.Hum.**



**Lisman Iskandar, S.H., M.S.**



**Yohanes Sogar Simamora, S.H., M.Hum.**



Motto :

Dan bahwasannya seorang manusia tiada memperoleh  
selain apa yang telah diusahakannya (Q.S. An Najm : 39)



## KATA PENGANTAR

Puji Syukur saya ucapkan kehadirat Allah SWT serta tidak lupa saya panjatkan sholawat serta salam kepada Rasulullah Muhammad SAW, karena atas berkah, rahmat dan hidayah Allah-lah saya dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul "**Tanggung Gugat Pemborong Dalam Perjanjian Pembangunan Rumah Pribadi**" ini sebagai salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Airlangga.

Sampai akhir saya telah melalui masa yang cukup melelahkan karena itu saya merasakan betapa besar bantuan, bimbingan dan dorongan yang saya terima dari berbagai pihak. Oleh karena itu, ungkapan rasa terima kasih yang tak terhingga saya panjatkan dan semoga Allah SWT senantiasa melimpahkan pahala yang setimpal kepada :

1. Bapak Ibuku, serta Kakak-Kakakku serta Keponakanku dan atas segala dukungan dan bantuannya..
2. Ibu Sri Handajani S.H., M.Hum., selaku dosen pembimbing yang telah sudi memberikan tenaga, pikiran dan meluangkan waktunya
3. Ibu Hj. Moerdiati Subagyo, S.H., MS., Bapak Lisman Iskandar S.H., MS., dan Bapak Yohanes Sogar Simamora S.H., M. Hum., selaku dosen penguji yang telah membantu dalam penyempurnaan skripsi ini.
4. Bapak Dekan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Bapak H. Machsoen Ali S.H., M.S.

5. Semua dosen Fakultas Hukum Universitas Airlangga yang telah membagikan ilmunya kepada saya.
6. Bapak Ganis selaku salah satu pimpinan di CV. Artara Surabaya.
7. Saudaraku Bowo yang telah membantu dalam hal survey.
8. Teman-teman Komparhum dan Fakultas Hukum Universitas Airlangga: Joe, Alex, Satrio, Guruh, Jonny, Yudi, Dedyng, Surya, Deny, Dharmawan, Anton, Seswanto, Bebek, Imam, Hendra, Dany, Rahnian, Mukhlis, Ishak, Didik, Hari, Rony "Brewok", Rony "Norman", Erik dan teman-teman yang lain yang tidak dapat saya sebut satu persatu.
10. Semua pihak yang tidak dapat saya sebut persatu disini yang telah membantu saya.

Dengan segala kerendahan hati, saya mohon maaf yang sebesar-besarnya apabila masih terdapat kekurangan-kekurangan dalam skripsi ini.

Surabaya, 17 Maret 2001

Fahrudi Andrianto



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN .....	iii
MOTTO .....	iv
KATA PENGANTAR.....	v
DAFTAR ISI.....	vii

**BAB I     PENDAHULUAN**

1. Latar Belakang dan Permasalahan .....	1
2. Penjelasan Judul.....	6
3. Alasan Pemilihan Judul.....	7
4. Tujuan Penulisan .....	8
5. Metodologi.....	8
6. Pertanggungjawaban Sistematika.....	10

**BAB II    KENDALA-KENDALA YURIDIS DALAM PERJANJIAN  
PEMBORONGAN PEMBANGUNAN RUMAH PRIBADI**

1. Proses Pembentukan Perjanjian Pemborongan Pembanguann Rumah Pribadi.....	12
2. Hak Dan Kewajiban Para Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi.....	16

3. Penerapan Perjanjian Pemborongan Di Indonesia.....	22
4. Halangan-Halangan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi.....	24
5. Pemutusan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi Secara Sepihak Oleh Pemesan .....	30

### **BAB III PENYELESAIAN SENGKETA DALAM PERJANJIAN PEMBORONGAN DI INDONESIA**

1. Penyelesaian Di luar Pengadilan/Non Litigasi.....	32
2. Penyelesaian Di Pengadilan/ Litigasi.....	39
3. Penyelesaian Sengketa Yang Memberikan Keadilan Dan Kepastian Hukum.....	42

### **BAB IV PENUTUP**

1. Kesimpulan.....	46
2. Saran .....	47

### **DAFTAR BACAAN**



## BAB I

### PENDAHULUAN

#### 1. Latar Belakang dan Permasalahan

Kebutuhan manusia yang paling penting selain sandang dan pangan adalah papan atau rumah. Adapun pengertian rumah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman Pasal 1 angka 1 adalah bangunan yang berfungsi sebagai tempat tinggal atau hunian sarana pembinaan keluarga.

Seiring dengan laju pertumbuhan penduduk maka kebutuhan penduduk terhadap rumah akan semakin bertambah pula. Pokok kesulitan dalam pemenuhan akan kebutuhan terhadap rumah terletak dalam kenyataan bahwa terdapat suatu kekurangan yang sangat besar akan perumahan dikota-kota besar. Jumlah rumah-rumah dikota jauh dari cukup. Masih banyak orang yang tidak mempunyai perumahan atau jika ada tidak cukup layak<sup>1</sup>. Kekurangan tersebut akan semakin bertambah dengan adanya proses urbanisasi dimana penduduk dari daerah pedalaman semakin banyak yang masuk ke dalam-kota-kota besar dan menetap di kota-kota besar tersebut. Dengan demikian pada pusat kehidupan di kota-kota besar terasa dengan sangat tekanan bertambahnya penduduk ini sedangkan pada daerah-daerah pedesaan atau pedalaman akan terasa hal yang sebaliknya.

---

<sup>1</sup> Sudargo Gatama, Konsep Atas Undang-Undang Pokok Perumahan Dan Peraturan Sewa Menyewa, Cetakan Ketiga, Alimni, Bandung, 1984, h. 1

Pemecahan terhadap masalah perumahan memerlukan suatu penelitian dan perencanaan yang amat seksama. Perlu diperhatikan dalam rangka tersebut adalah politik, urbanisasi, pembangunan masyarakat, politik penggunaan tanah, teknologi dan pola-pola perumahan yang sehat dengan keadaan dan selera hidup masyarakat maupun dalam sektor perencanaan dan sektor pembiayaan dan perencanaan perkembangan kota dan daerah. Pendek kata bidang pembangunan perumahan ini memperlihatkan dengan jelas segi-segi yang multi kompleks<sup>2</sup>.

Sebagaimana ditentukan dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor IV/MPR/1999 tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara, Bab III, huruf B angka 9 Pemerintah dalam rangka untuk mengatasi kebutuhan akan perumahan tersebut, dimana sebagai salah satu misinya yaitu untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat yang ditandai oleh meningkatnya kualitas kehidupan yang layak dan bermartabat serta memberi perhatian utama pada tercukupinya kebutuhan dasar yaitu pangan, sandang, papan, kesehatan pendidikan dan lapangan kerja, harus mengambil langkah-langkah yang dianggap perlu untuk dapat menciptakan iklim yang mendorong peran serta masyarakat untuk membangun atau membeli rumah yang memadai dan memenuhi persyaratan. Sebagian dari pemenuhan kebutuhan akan rumah tersebut dapat dipenuhi oleh pemerintah melalui program Perusahaan Umum Perumahan Nasional (Perum Perumnas) dan juga oleh masyarakat serta pihak swasta.

Kebutuhan akan perumahan tersebut tentunya tidak akan teratasi dengan hanya mengandalkan peran pemerintah semata-mata. Perlu peran masyarakat maupun pihak

---

<sup>2</sup> *Ibid*, h 7



pihak swasta sendiri dalam memenuhi kebutuhan akan rumah tersebut. Dalam membangun rumah tersebut seseorang dapat melakukannya sendiri atau menyuruh seseorang atau suatu badan usaha/pelaku usaha untuk membangun rumah sesuai dengan bentuk/ desain yang diinginkannya.

Berdasarkan pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1992 maka rumah termasuk salah satu jenis bangunan, sehingga kontrak bangunan merupakan salah satu komponen dari hukum bangunan/ *Construction Law /Bouwrecht*. Adapun yang dimaksud dengan bangunan menurut penjelasan pasal 1 angka 2 (selanjutnya disebut Undang-Undang Jasa Konstruksi) adalah wujud formasi pekerjaan konstruksi yang menyatu dengan tempat kedudukan yang ada diatas, pada, dibawah tanah dan/atau air. Dengan demikian yang dinamakan hukum bangunan adalah seluruh perangkat peraturan perundang-undangan yang bertalian dengan bangunan meliputi pendirian, perawatan, pembongkaran, penyerahan, baik yang bersifat perdata maupun publik.

Seseorang selain dapat menpekerjakan orang lain dengan membayar upah mereka secara harian, dapat juga mengadakan kerjasama dengan kontraktor atau pemborong untuk mendirikan rumah sesuai dengan yang dikehendakinya sebagai pemesan dengan membayar harga tertentu yang telah ditentukan sebelumnya. Dalam hal ini hukum mengenai pemborongan tentunya amat diperlukan.

Hukum pemborongan pekerjaan mempunyai sejarah yang terbilang tua. Karena sudah barang tentu ketika pembangunan melibatkan pihak yang lain, maka kaidah hukum tentang konstruksi sudah diperlukan walaupun mungkin masih dalam bentuk yang paling sederhana. Karena itu pula sejarah hukum konstruksi di Indonesia sebenarnya dapat dibagi dalam dua kategori yaitu kategori hukum Barat dan kategori hukum

tradisional<sup>3</sup>. Yang dimaksud dengan hukum konstruksi hukum barat adalah kaidah-kaidah hukum konstruksi yang berlaku di Indonesia tetapi berasal dari hukum yang berlaku di Eropa Kontinental. Tonggak sejarahnya adalah ketika *Burgelijk Wetboek* (BW) diberlakukan di Indonesia oleh Pemerintah Hindia Belanda yaitu pada tahun 1848. Sedangkan yang dimaksud dengan hukum konstruksi tradisional adalah hukum adat walaupun hukum adat sendiri tidak banyak mencatat tentang perkembangan hukum yang satu ini.

Kehendak pemesan rumah tersebut dapat dituangkan dalam bentuk perjanjian pemborongan rumah secara tertulis maupun secara lisan. Di Indonesia yang mempunyai arti mirip dengan perjanjian pemborongan bangunan adalah pemborongan pekerjaan yang diatur dalam pasal 1601 huruf b *Burgerlijk Wetboek* (yang selanjutnya disebut BW). Adapun definisi dari pemborongan pekerjaan menurut Pasal 1601 huruf adalah :

Pemborongan Pekerjaan adalah perjanjian, dengan mana pihak yang satu, si pemborong, mengikatkan diri untuk menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak lain, pihak yang memborongkan, dengan menerima suatu harga yang ditentukan.

Dari pasal tersebut dapat dikatakan bahwa pekerjaan pemborongan rumah adalah salah satu bentuk dari pemborongan pekerjaan. Makna dari istilah pemborongan dapat saja berarti bahwa yang diborong tersebut bukan hanya konstruksinya saja (pembangunannya), melainkan dapat juga berupa "pengadaan" barang saja<sup>4</sup>. Sehingga dari makna dapat disimpulkan bahwa makna dari istilah pemborongan

---

<sup>3</sup> Munir Fuadi, *Kontrak Pemborongan Mega Proyek*, Cetakan ke I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, h. 308

<sup>4</sup> *Ibid*, h. 12

lebih luas dari istilah konstruksi yang sering dipakai. Arti pekerjaan konstruksi sebagaimana dimaksud dalam pasal 1 angka 2 Undang-Undang 18 tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi (selanjutnya disebut Undang-Undang Jasa Konstruksi) adalah :

“Pekerjaan konstruksi adalah keseluruhan atau sebagian rangkaian kegiatan perencanaan dan/atau pelaksanaan beserta pengawasan yang mencakup pekerjaan arsitektural, sipil, mekanikal, elektrik dan tata lingkungan masing-masing dan kelengkapannya, untuk mewujudkan suatu bangunan atau bentuk fisik lainnya “.

Dalam perjanjian pemborongan hanya terdapat dua pihak yang terikat secara langsung, yaitu :

- a. Pihak yang memborongkan atau Prinsipal (*Aanbesteder, Bouwheer, Kepala Kantor, Satuan Kerja atau Pemimpin Proyek*)
- b. Pihak Pemborong atau Rekanan, Kontraktor, *Annemer*<sup>5</sup>.

Selain ada pihak yang terikat secara langsung dalam perjanjian pemborongan, ada juga pihak-pihak lain yang secara tidak langsung terikat dengan adanya perjanjian pemborongan. Adapun pihak yang terikat secara tidak langsung dengan adanya perjanjian pemborongan adalah Perencana/Arsitek dan Pengawas.

Dalam pelaksanaan perjanjian tersebut para pihak, pemesan maupun pemborong tidak selalu dapat melaksanakan kewajibannya sesuai dengan apa yang disepakati oleh para pihak itu sendiri sebagaimana diatur dalam perjanjian. Kadang kala salah satu pihak tidak dapat melaksanakan perjanjian tersebut karena suatu keadaan yang memaksa (*force majeure*) namun adakalanya pula salah satu pihak dalam

---

<sup>5</sup> F.X. Djumaldi, *Perjanjian Pemborongan*, Cetakan Ketiga, Rineka Cipta, Jakarta, 1991, h. 3.



hal ini yang akan dibahas yaitu pemborong, tidak melakukan apa yang telah menjadi kewajibannya merugikan pihak yang lain dalam hal ini pemesan.

Karena apa yang menjadi kewajiban dari suatu pihak menjadi hak dari pihak lain yang terikat dalam perjanjian tersebut, maka pihak lain yang dirugikan tersebut dapat menuntut pihak yang melakukan wan prestasi dengan tuntutan tertentu.

### Permasalahan

1. Kendala-kendala yuridis apa yang ada dalam perjanjian pemborongan rumah ?
2. Bagaimanakah tanggung gugat pemborong dalam pembangunan rumah pribadi jika pemborong wanprestasi ?

## 2. Penjelasan Judul

Judul Skripsi ini adalah " **Tanggung Gugat Pemborong Dalam Perjanjian Pembangunan Rumah Pribadi**". Yang dimaksud dengan **Tanggung Gugat** dalam skripsi ini adalah dapat diajukannya ke pengadilan, seseorang yang melakukan perbuatan yang merugikan orang lain<sup>6</sup>.

Sedangkan yang dimaksud dengan pemborong atau atau kontraktor atau *aanemer* atau pelaksana konstruksi menurut Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Jasa Konstruksi adalah adalah penyedia jasa orang-perorangan atau badan usaha yang dinyatakan ahli yang profesional dibidang pelaksana jasa konstruksi yang mampu menyelenggarakan kegiatannya untuk mewujudkan suatu hasil perencanaan menjadi bentuk bangunan atau bentuk fisik lainnya.

---

<sup>6</sup> Moeget Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979, h.113.

Adapun yang dimaksud dengan perjanjian pembangunan adalah perjanjian antara pemesan dan pemborong untuk mendirikan rumah baru jadi bukan memperbaharui, memperluas, mengubah atau membongkar, merenovasi atau mengubah rumah yang sudah ada sebelumnya.

Sedangkan yang dimaksud dengan rumah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman Pasal 1 angka 1 adalah bangunan yang berfungsi sebagai tempat tinggal atau hunian sarana pembinaan keluarga.

Pribadi yang dimaksud disini adalah manusia sebagai subjek hukum (*naturlijk person*) bukan badan hukum (*rechtspersoon*).

Jadi maksud keseluruhan dari judul adalah tanggung gugat dari pemborong yang melakukan pekerjaan membangun rumah baru untuk keperluan manusia, bukan untuk keperluan badan hukum.

### 3. Alasan Pemilihan Judul

Pertambahan penduduk yang pesat ditambah lagi semakin membuat kebutuhan akan perumahan makin meningkat. Untuk mengatasi kebutuhan akan rumah tersebut maka dibangunlah rumah-rumah baru baik oleh pemerintah maupun oleh penduduk secara mandiri. Hanya saja dalam membangun rumah tersebut seseorang tidak dapat mengerjakannya secara langsung, selain dibatasi oleh waktu, kesibukan, juga dibatasi oleh kemampuan/ keahlian seseorang tersebut untuk mengerjakan rumah pribadi tersebut. Oleh karena hal tersebut maka dipergunakanlah jasa pemborong dalam pembangunan rumah tersebut.

Pada pembangunan rumah secara pribadi kondisinya jauh dari keadaan yang ideal, hal ini dapat ditinjau dari para pihak dan perjanjiannya. Dari segi para pihak, pada pemborongan rumah secara pribadi pihak pengawas yang dilakukan sendiri oleh pemesan sedangkan perjanjian umumnya dilakukan secara tidak tertulis, hal ini utamanya dilakukan pada proyek yang mempunyai nilai kecil

Pada pelaksanaan perjanjian tersebut tidak selalu berjalan lancar seperti apa yang diharapkan oleh kedua belah pihak. Kadangkala terdapat beberapa kesalahan ataupun kelalaian yang dilakukan oleh pemborong yang merugikan pemesan, namun kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh pemborong tersebut tidak diatur dalam perjanjian demikian juga cara penyelesaian sengketanya.

#### 4. Tujuan Penulisan

Tujuan utama penulisan skripsi ini adalah untuk melengkapi tugas dalam memenuhi syarat guna mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga.

Disamping itu penulisan skripsi ini juga sebagai sumbangan pemikiran kepada masyarakat yang ingin mengetahui tentang masalah tanggung gugat pemborong.

#### 5. Metodologi

##### a. Pendekatan masalah.

Pendekatan masalah dilakukan dengan pendekatan normatif yuridis normatif yaitu pendekatan yang dilakukan dengan berdasarkan pada peraturan perundang-undangan dan menghubungkannya dengan kenyataan di lapangan.



b. Sumber bahan hukum.

Bahan hukum yang dipergunakan untuk membantu penulisan skripsi ini saya peroleh dengan cara :

- Bahan hukum primer yaitu studi kepustakaan yang diperoleh dari buku-buku, majalah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku serta bahan-bahan perkuliahan selama ini yang berkaitan dengan permasalahan pokok dalam skripsi ini.
- Bahan hukum sekunder yaitu penelitian/survey ke CV. Artara Surabaya.

c. Prosedur pengumpulan dan pengolahan bahan hukum.

Pengumpulan bahan hukum yang dilakukan untuk kepentingan penyusunan skripsi ini menggunakan 3 (tiga) yaitu :

- Mencari dan membaca buku-buku, majalah atau literatur yang berkaitan dengan masalah tanggung gugat pemborong.
- Mengidentifikasi peraturan perundang-undangan yang berlaku yang berhubungan dengan materi skripsi ini.
- Menggunakan bahan hukum yang diperoleh melalui wawancara.

Bahan hukum yang diperoleh kemudian dikelompokkan menjadi beberapa kelompok berdasarkan kategori tertentu dan disusun secara berurutan dan disesuaikan dengan pokok masalah yang akan dibahas dalam Bab-Bab tertentu.

d. Analisis bahan hukum.

Analisis bahan hukum dilakukan dengan cara meneliti dan menganalisa semua bahan hukum yang diperoleh dari kepustakaan dan wawancara sehingga hasilnya dapat dijadikan pedoman untuk memecahkan masalah yang diajukan.

## 6. Pertanggungjawaban Sistematis

Untuk memudahkan pemahaman mengenai isi dari skripsi, maka materi skripsi dibagi menjadi 4 (empat) bab, 2 (dua) bab diantaranya merupakan komponen permasalahan yaitu Bab II dan Bab III merupakan komponen permasalahan.

Dalam Bab I ini yang merupakan bab pendahuluan merupakan gambaran umum dari keseluruhan skripsi ini, sebagai pengantar kepada masalah yang menjadi pokok bahasan selanjutnya. Bagian pendahuluan ini diawali dengan permasalahan (latar belakang dan permasalahan), penjelasan judul, alasan pemilihan judul, tujuan penulisan skripsi, metodologi dan pertanggungjawaban sistematis. Pada bab I ini penulis ingin mengetahui secara garis besar mengenai tanggung gugat pemborong dalam perjanjian pemborongan pembangunan rumah. Dengan adanya Bab Pendahuluan maka diharapkan pembaca memahami permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini dengan lebih mudah.

Pada Bab II ini akan dibahas mengenai pembentukan klausula-klausula dari perjanjian, hak dan kewajiban para pihak dalam perjanjian pemborongan dan praktek perjanjian pemborongan rumah pribadi serta kendala-kendala yuridis yang ada dalam perjanjian pemborongan rumah pribadi serta pemutusan perjanjian yang dilakukan oleh salah satu pihak secara sepihak.

Sedangkan dalam Bab III akan dibahas mengenai cara-cara penyelesaian sengketa yang dapat ditempuh oleh pihak pemesan apabila kontraktor melakukan wan prestasi dalam pelaksanaan perjanjian dan cara-cara mana yang sekiranya memberikan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.

Sebagai penutup dalam skripsi ini akan di tulis mengenai kesimpulan yang sekaligus merupakan jawaban dari permasalahan yang diajukan dalam bab sebelumnya. Pada bab ini juga saya tulis mengenai saran mengenai hal-hal yang berkaitan dengan tanggung gugat kontraktor.



## BAB II

### KENDALA-KENDALA YURIDIS DALAM PERJANJIAN PEMBORONGAN PEMBANGUNAN RUMAH PRIBADI

#### 1. Proses Pembentukan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi

Suatu perjanjian, merupakan suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seseorang lain atau dimana dua orang saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu<sup>7</sup>. Menilik dari macamnya hal yang diperjanjikan untuk dilaksanakan, menurut pasal 1234 BW/ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, perjanjian dibagi menjadi tiga macam yaitu :

- a. perjanjian untuk memberikan sesuatu;
- b. perjanjian untuk berbuat sesuatu;
- c. perjanjian untuk tidak berbuat sesuatu.

Perjanjian pemborongan rumah dapat digolongkan sebagai macam perjanjian yang kedua yaitu perjanjian untuk berbuat sesuatu, karena pada perjanjian rumah pihak pemesan meminta pihak pemborong untuk melakukan sesuatu, dalam hal ini adalah membangun rumah untuk kepentingan pihak pemesan dengan imbalan sebagaimana diatur dalam pasal 1604-1616 BW. Salah satu ciri utama dari perjanjian pemborongan adalah pembayaran dipersetujui sebelumnya diantara para pihak<sup>8</sup>, baik itu meliputi cara pembayaran dan besarnya uang yang akan dibayarkan. karena itu pemborongan

<sup>7</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet. 17, Intermassa, Jakarta, 1998, h. 36

<sup>8</sup> Sri Soedewi Masjuchan Sofwan (selanjutnya disebut Sri Soedewi Masjuchan Sofwan I), *Hukum Bangunan, Perjanjian Pemborongan Bangunan*, edisi pertama, Liberty, Yogyakarta, 1982, h. 53

dengan sistem *cost plus fee* adalah biaya pemborongan yang jumlahnya tidak dinyatakan secara pasti terlebih dahulu, tetapi baru ditentukan kemudian dengan menghitung biaya ditambah keuntungannya.

Berdasarkan pasal 14 Undang-Undang Jasa Konstruksi para pihak dalam perjanjian pemborongan rumah terbagi menjadi 2 (dua) yaitu pengguna jasa dan penyedia jasa dimana pihak penyedia jasa dibagi lagi menjadi pihak perencana konstruksi, pelaksana konstruksi dan pengawas konstruksi. Sedangkan antara pihak perencana konstruksi, pelaksana konstruksi dan pengawas konstruksi dilakukan secara terpisah walaupun tidak menutup kemungkinan dilakukan secara terintegrasi dengan memperhatikan besaran pekerjaan atau biaya, penggunaan teknologi canggih, serta risiko besar bagi para pihak ataupun kepentingan umum dalam satu pekerjaan konstruksi.

Pengikatan antara pihak pengguna jasa (*bouwhier*) dapat dilakukan dengan melalui pemilihan penyedia jasa, dalam hal ini pemborong, dengan melalui pelelangan umum atau terbatas atau dalam hal tertentu dapat melalui pemilihan langsung atau penunjukan langsung (pasal 17 Undang-Undang Jasa Konstruksi).

Perjanjian pemborongan rumah seperti pada perjanjian lainnya pada umumnya yang terdapat dalam BW, tidak harus dibuat dalam bentuk tertulis karena dalam perjanjian yang diutamakan adalah adanya kesepakatan antara para pihak yaitu pemborong dengan pemesan dalam perjanjian tersebut tanpa mengabaikan unsur adanya suatu perjanjian yang lainnya yang diatur dalam pasal 1320 BW dan perjanjian tersebut mengikat kedua belah pihak untuk melaksanakan isi dari perjanjian tersebut

(azas konsensualisme). Pasal 1320 BW menyatakan bahwa untuk sahny suatu perjanjian diperlukan empat syarat :

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

Adapun tujuan utama dari pembuatan perjanjian pemborongan dalam bentuk tertulis adalah selain disebabkan untuk kepentingan pembuktian juga karena perjanjian pemborongan bangunan mengandung unsur resiko bahaya yang menyangkut keselamatan umum dan tertib bangunan<sup>9</sup>.

Adapun keuntungan lain apabila suatu perjanjian pemborongan pembangunan rumah dibuat dalam bentuk tertulis yaitu para pihak dapat mengetahui secara pasti mengenai hak dan kewajiban dari masing-masing pihak. Dalam perjanjian secara lisan para pihak tidak selalu ingat akan hak dan kewajibannya, sehingga akan menyulitkan bila terjadi sengketa antara para pihak dikemudian hari.

Kontrak kerja bangunan dapat dibedakan dalam dua jenis :

- Kontraktor hanya melakukan pekerjaannya saja, sedangkan bahan-bahannya disediakan oleh pemberi tugas.
- Kontraktor melakukan pekerjaan dan juga menyediakan bahannya<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> *Ibid*, h.43

<sup>10</sup> Marianus Darius Bahulzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, Cet. 1, Alfabeta, Bandung, 1991, h.61.



Berdasarkan pasal 22 Undang-Undang Jasa Konstruksi maka kontrak kerja konstruksi sekurang-kurangnya mencakup uraian mengenai :

- a. para pihak
- b. rumusan pekerjaan
- c. masa pertanggungan dan/atau pemeliharaan
- d. tenaga ahli
- e. hak dan kewajiban
- f. cara pembayaran
- g. cedera janji
- h. penyelesaian perselisihan
- i. pemutusan kontrak kerja konstruksi
- j. keadaan memaksa
- k. kegagalan bangunan
- l. perlindungan pekerja
- m. aspek lingkungan

Di Indonesia perjanjian pemborongan pembangunan rumah tunduk pada ketentuan BW serta Undang-Undang Jasa Konstruksi serta perjanjian pemborongan bangunan dimana hak-hak dan kewajiban-kewajiban para pihak diatur, sedangkan dari segi teknisnya hanya diatur dalam kontrak. /

Tidak ada ketegasan dalam pasal-pasal dalam BW mengenai perjanjian pemborongan apakah bersifat memaksa ataukah hanya hukum mengatur. Tetapi sebagaimana umumnya pasal-pasal dalam buku ketiga BW, maka kebanyakan ketentuan tentang hukum pemborongan tersebut bersifat mengatur. Pasal-pasal dari hukum perjanjian merupakan apa yang dinamakan dengan hukum pelengkap, yang berarti bahwa pasal-pasal itu boleh disingkirkan manakala dikehendaki oleh pihak-pihak yang membuat perjanjian. Mereka diperbolehkan membuat ketentuan-ketentuan sendiri yang menyimpang dari pasal-pasal hukum perjanjian<sup>11</sup>. Seandainya para pihak tersebut tidak

<sup>11</sup> Subekti, Op Cit, h 13

mengatur tentang sesuatu hal tertentu dalam perjanjian tersebut, maka sesuatu hal tersebut tunduk pada peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pada perjanjian pemborongan pembangunan rumah terdapat prinsip-prinsip tentang perjanjian yang perlu diperhatikan oleh para pihak dalam perjanjian pemborongan rumah. Selengkapnya yang merupakan prinsip-prinsip yuridis mengenai suatu kontrak pemborongan yang terdapat dalam BW adalah sebagai berikut <sup>12</sup> :

- a. Prinsip korelasi antara tanggung jawab para pihak dengan kesalahan dan penyediaan bangunan
- b. Prinsip ketegasan tanggung jawab pemborong jika bangunan musnah karena cacat dalam penyusunan atau faktor tidak ditopang oleh kesanggupan tanah.
- c. Prinsip perubahan larangan harga kontrak
- d. Prinsip kebebasan pemutusan kontrak secara sepihak oleh pihak *bouwheer*.
- e. Prinsip kontrak yang melekat pada pihak pemborong
- f. Prinsip *vicarious liability* yaitu bahwa pihak pemborong secara hukum mesti bertanggung jawab atas tindakan-tindakan dari orang-orang yang dipekerjakan olehnya (Pasal 1613 BW)
- g. Prinsip hubungan kontraktual
- h. Prinsip retensi

## 2. Hak Dan Kewajiban Para Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi

Perjanjian pemborongan merupakan perjanjian yang bersifat *obligator* dimana hak dari salah satu pihak menjadi kewajiban bagi pihak yang lain. Yang dimaksud dengan hak adalah kebebasan untuk berbuat sesuatu menurut hukum<sup>13</sup>, sedangkan yang dimaksud dengan kewajiban disini adalah sesuatu yang wajib diamalkan (dilakukan)<sup>14</sup>. Pada pasal 1601b BW menyebutkan bahwa pemborongan pekerjaan adalah perjanjian,

<sup>12</sup> Munir Fuadi, *Op.Cit.* h. 26-31

<sup>13</sup> Van Pramadaya Puspa, *Kamus Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 1977

<sup>14</sup> W J S Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1995

dengan mana pihak yang satu, si pemborong, mengikatkan diri untuk menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak yang lain, pihak yang memborongkan, dengan menerima suatu harga yang ditentukan. Dari definisi pasal tersebut seolah-olah memberikan pengertian yang keliru terhadap perjanjian pemborongan sebagai suatu perjanjian yang bersifat unilateral, dimana seolah-olah hanya pihak kontraktor saja yang mengikatkan diri dan harus berprestasi. Padahal dalam perkembangannya ini baik pihak kontraktor maupun pihak bouwheer saling mengikatkan diri, dengan masing-masing mempunyai hak dan kewajibannya sendiri-sendiri. Mengenai hak-hak dan kewajiban dari para pihak diatur dalam BW, Undang-Undang Jasa Konstruksi serta perjanjian pemborongan.

Kewajiban dan hak pemborong serta hak dan kewajiban pemesan sebagai pengguna jasa antara lain :

**a. Kewajiban pemborong**

Kewajiban pemborong sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Jasa Konstruksi :

- Memberikan layanan jasa pelaksanaan dalam pekerjaan konstruksi yang meliputi rangkaian kegiatan atau bagian-bagian dari kegiatan mulai dari penyiapan lapangan sampai dengan penyerahan akhir hasil pekerjaan konstruksi (Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Jasa Konstruksi)
- Bila pelaksana berbentuk badan hukum maka harus :
  - a. Memenuhi ketentuan tentang perizinan usaha di bidang jasa konstruksi
  - b. Memiliki sertifikat, klasifikasi dan kualifikasi perusahaan jasa konstruksi.(Pasal 8 Undang-Undang Jasa Konstruksi).



- Bila pelaksana adalah orang-perorangan maka orang tersebut harus memiliki sertifikat ketrampilan kerja dan sertifikat keahlian kerja. (Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Bertanggung jawab terhadap hasil pekerjaannya. (Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Membayar ganti rugi bila pemborong sebagai penyedia jasa mengundurkan diri setelah diterbitkannya penetapan tertulis dan hal tersebut terbukti menimbulkan kerugian bagi pihak yang lain. (Pasal 19 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Bertanggung jawab atas kegagalan bangunan jika kegagalan bangunan tersebut disebabkan oleh kesalahannya dan hal tersebut terbukti menimbulkan kerugian bagi pihak lain. (Pasal 26 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Mempelajari, meneliti kontrak kerja dan melaksanakan sepenuhnya semua materi kontrak kerja baik teknik dan administrasi dan menanggung segala risiko akibat kelalaiannya ( Penjelasan Pasal 23 huruf b ayat 2 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Meneliti secara seksama keseluruhan pekerjaan yang dilaksanakan serta menyelesaikannya dengan baik sebelum mengajukan serah terima akhir kepada pengguna jasa ( Penjelasan Pasal 23 huruf c ayat 2 Undang-Undang Jasa Konstruksi).

Kewajiban yang lain yang umumnya diatur dalam kontrak :

- Tugas pembangunan rumah tersebut harus diselesaikan tepat dalam waktu yang telah disepakati bersama.

- Menyediakan bahan-bahan, jika dalam kontrak ditentukan bahwa pihak pemborong juga menyediakan bahan bangunan atau material pembangunan rumah tersebut
- Menyediakan alat-alat yang diperlukan untuk pekerjaan pemborongan rumah tersebut.
- Menyediakan tenaga kerja untuk membangun rumah yang telah dipesan.
- Memberitahu pihak pemesan bila akan mensubkontraktorkan rumah yang diperjanjikan dengan pihak pemesan.
- Menanggung biaya yang perbaikan yang dikeluarkan dalam masa pemeliharaan. Masa/jangka waktu pemeliharaan tergantung beberapa hal yaitu lingkungan sekitar, tekanan air serta kesinambungan kerja dari pembangunan rumah itu sendiri<sup>15</sup>. Jangka waktu untuk masa pemeliharaan menurut pasal 1609 BW adalah selama sepuluh tahun apabila musnahnya gedung tersebut disebabkan oleh cacat didalam penyusunannya atau karena terbatasnya tanah untuk mendukung bangunan itu. Sedangkan menurut pasal 25 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi pemborong dan pemesan bertanggung jawab terhadap kegagalan bangunan selama 10 (sepuluh) tahun terhitung sejak penyerahan Pengamanan terhadap tempat kerja dan tenaga kerja selama waktu kontrak masih berjalan.
- Bertanggung jawab atas orang-orang yang yang dipekerjakannya.

---

<sup>15</sup> Wawancara dengan Bapak Ganis, Direktur CV Artara Surabaya, 2 Mei 2000.

### b. Hak pemborong

Hak pemborong menurut Undang-Undang Jasa Konstruksi :

- Mendapat ganti rugi dan hak menuntut secara hukum bila pengguna jasa mengubah atau membatalkan penetapan tertulis setelah diterbitkannya penetapan tertulis tersebut. (Pasal 19 Undang-Undang Jasa Konstruksi)
- Menerima pembayaran sesuai dengan harga dan cara yang telah disepakati. (Pasal 22 huruf f Undang-Undang Jasa Konstruksi)
- Mendapat ganti rugi dan berhak menuntut secara hukum bila akibat kesalahan pengguna jasa menyebabkan kegagalan bangunan. (Pasal 27 Undang-Undang Jasa Konstruksi).

### c. Kewajiban pemesan

Berdasarkan Undang-Undang Jasa Konstruksi maka kewajiban pemesan sebagai pengguna jasa adalah :

- Memiliki kemampuan membayar biaya pekerjaan konstruksi yang didukung dengan dokumen pembuktian dan lembaga perbankan dan/ atau lembaga keuangan bukan bank. (Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Memenuhi kelengkapan yang dipersyaratkan untuk melaksanakan pekerjaan konstruksi. (Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang jasa Konstruksi).
- Bila penentuan pemborong melalui pemilihan maka pengguna jasa wajib :
  - a. Menerbitkan dokumen tentang pemilihan penyedia jasa yang memuat ketentuan secara lengkap, jelas dan benar serta dapat dipahami
  - b. Menetapkan penyedia jasa secara tertulis sebagai hasil pelaksanaan pemilihan. (Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Jasa Konstruksi).



- Menindaklanjuti penetapan tertulis tentang pemilihan pemborong dengan suatu kontrak kerja konstruksi untuk menjamin terpenuhinya hak dan kewajiban para pihak yang secara adil dan seimbang serta dilandasi dengan itikad baik dalam penyelenggaraan pekerjaan konstruksi. (Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Jasa Konstruksi).
  - Membayar ganti rugi bila mengubah atau membatalkan penetapan tertulis setelah diterbitkannya penetapan tertulis dan hal tersebut menimbulkan kerugian bagi pihak lain. (Pasal 19 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
  - Membayar ganti rugi bila terjadi kegagalan bangunan yang disebabkan oleh kesalahan pengguna jasa dalam pengelolaan bangunan dan merugikan pihak lain. (Pasal 27 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
  - Memenuhi tanggung jawabnya sesuai dengan kontrak kerja dan menanggung semua risiko atas ketidakbenaran permintaan, ketetapan yang dimintanya/ditetapkannya yang tertuang dalam kontrak kerja. (Penjelasan Pasal 23 huruf b ayat 1 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
  - Memenuhi tanggung jawabnya sesuai dengan kontrak kerja kepada penyedia jasa yang telah berhasil mengakhiri dan melaksanakan serah terima secara teknis dan administratif kepada pengguna jasa sesuai dengan kontrak kerja (Penjelasan Pasal 23 huruf c ayat 1 Undang-Undang Jasa Konstruksi).
- Kewajiban pemesan sebagai pengguna jasa lainnya yang umumnya diatur dalam kontrak :
- Menyediakan bahan bangunan/material jika dalam kontrak ditentukan bahwa bahan bangunan disediakan oleh pihak pemesan pengguna jasa.

#### d. Hak pemesan

Hak pemesan berdasarkan Undang-Undang Jasa Konstruksi :

- Mendapat ganti rugi dan berhak menuntut secara hukum bila penyedia jasa mengundurkan diri setelah diterbitkannya penetapan tertulis tersebut. (Pasal 19 Undang-Undang Jasa Konstruksi)
- Mendapat ganti rugi dan berhak menuntut secara hukum bila akibat kesalahan pengguna jasa menyebabkan terjadinya kegagalan bangunan. (Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi).

Hak pemesan sebagai pengguna jasa lainnya yang umumnya diatur dalam kontrak :

- Menerima hasil pekerjaan pihak pemborong dalam jangka waktu yang telah disepakati.
- Menerima pemberitahuan dari pihak kontraktor bila terjadi pensubkontraktor atas objek perjanjian pemborongan rumah.
- Menerima surat jaminan dari pihak pemborongan berupa surat jaminan dari bank atau lembaga lain.

### 3. Penerapan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi Di Indonesia

Pada prakteknya bila seseorang ingin membangun rumah dengan menggunakan jasa kontraktor, maka ia menghubungi seorang kontraktor yang telah dikenalnya karena ia mempunyai referensi tentang hasil kerja dari kontraktor tersebut sehingga hubungan kedua belah pihak benar-benar berdasarkan kepercayaan. Bila pemesan percaya bahwa kontraktor yang mana ia mengadakan perjanjian adalah benar-benar kontraktor yang

berkualitas dalam artian kontraktor tersebut telah dikenal mempunyai kemampuan, peralatan yang memadai dan berpengalaman dalam membangun rumah serta hasilnya yaitu bangunan rumah yang dihasilkan oleh pemborong yang bersangkutan kualitasnya baik dan kontraktor tersebut benar-benar seseorang yang mempunyai itikad baik untuk mengadakan perjanjian.

Karena antara pihak kontraktor dan pemesan pada dasarnya telah saling mengenal dan percaya akan satu sama lain dan juga dipengaruhi oleh kecilnya nilai kontrak maka perjanjian pemborongan yang dilakukan keduanya umumnya dilakukan secara tidak tertulis. Pada beberapa kasus pihak pemesan menyerahkan pembentukan klausul-klausul dari kontrak perjanjian pemborongan kepada pihak kontraktor sepenuhnya sedang pihak pemesan tinggal menandatangani kontrak tersebut. Hal tersebut tentunya tidak menguntungkan pihak pemesan karena pihak kontraktor bisa saja menyalahgunakan keadaan tersebut untuk merugikan pihak pemesan selain itu baik buruknya kontrak akan sangat tergantung pada kecerdasan pihak kontraktor saja.

Kepada kontraktor tersebut pihak pemesan menyerahkan gambar mengenai bentuk rumah yang akan diinginkannya atau pada kontraktor tersebut ia meminta untuk dibuatkan gambar mengenai bentuk rumah yang akan dibangunnya. Berdasarkan pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi antara pihak kontraktor atau pelaksana konstruksi dengan perencanaan konstruksi dan pengawas konstruksi seharusnya dilakukan secara terpisah namun demikian tidak menutup kemungkinan antara ketiga pihak tersebut dilaksanakan oleh satu pihak. Untuk peran pengawasan pihak pelaksana/pemborong dapat menyerahkan pada mandor dilapangan, sedangkan pihak pengawas yang seharusnya adalah pihak ketiga yang ditunjuk oleh pihak pemesan



jarang dilakukan karena pihak pemesan juga melakukan fungsi pengawasan sesuai dengan kemampuannya.

Sebelum melakukan pembangunan seorang pemesan (*bouwhier*) dapat melakukan konsultasi dengan seorang konsultan bangunan/rumah. Hanya saja hal ini jarang dilakukan karena tidak terbiasa dan lagi dengan memanfaatkan jasa konsultan bangunan dianggap tidak efisien karena memberatkan biaya pembangunan rumah, padahal hal ini justru menguntungkan karena dengan adanya seorang konsultan bangunan maka pemesan dapat menyesuaikan antara besar, dan bentuk bangunan dengan dana yang dimilikinya serta rencana terhadap rumah tersebut dimasa depan<sup>16</sup>.

Perjanjian pemborongan pembangunan dilakukan dengan pemborong yang telah dikenal mempunyai kemampuan peralatan yang memadai dan berpengalaman dalam membangun rumah serta hasilnya yaitu bangunan rumah yang dihasilkan oleh pemborong yang bersangkutan diketahui berkualitasnya.

#### 4. Halangan-Halangan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi

Dalam pelaksanaan suatu perjanjian pemborongan rumah tidak selalu berjalan lancar. Kadang terdapat hal-hal yang menjadikan terhalangnya pelaksanaan suatu perjanjian pemborongan pembangunan rumah tersebut sehingga terjadi kegagalan bangunan yaitu keadaan bangunan, dalam hal ini rumah, yang setelah diserahterimakan oleh penyedia jasa kepada pengguna jasa menjadi tidak berfungsi baik baik secara

---

<sup>16</sup> Wawancara dengan Bapak Ganis, Direktur CV Artara Surabaya, 2 Mei 2000

keseluruhan maupun sebagian dan/atau tidak sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam kontrak kerja konstruksi atau pemanfaatannya yang menyimpang sebagai akibat kesalahan penyedia jasa dan/atau pengguna jasa Halangan tersebut dapat dibagi menjadi halangan yang berasal dari para pihak (faktor manusia) maupun halangan yang berasal dari luar para pihak (*overmacht/force majeure*).

**a. Overmacht.**

Yang dimaksud dengan *overmacht* (keadaan memaksa) menurut R. Setiawan adalah suatu keadaan yang terjadi setelah dibuatnya persetujuan, yang menghalangi debitur untuk memenuhi prestasinya, dimana debitur tidak dapat dipersalahkan dan tidak harus menanggung resiko serta tidak dapat menduga pada waktu persetujuan dibuat<sup>17</sup>.

Berdasarkan penjelasan pasal 22 ayat (2) huruf j Undang-Undang Jasa Konstruksi pada keadaan memaksa mencakup dua hal yaitu :

- Keadaan memaksa yang bersifat mutlak (*absolut*) yakni bahwa para pihak tidak mungkin melaksanakan hak dan kewajibannya;
- Keadaan memaksa yang bersifat tidak mutlak (*relatif*), yakni bahwa para pihak masih dimungkinkan untuk melaksanakan hak dan kewajibannya.

Hal tersebut sesuai dengan dua teori yaitu teori subyektif dan teori obyektif<sup>18</sup>. Menurut teori obyektif, yang sesuai dengan keadaan memaksa yang bersifat memaksa, debitur hanya dapat mengemukakan tentang keadaan memaksa jika

---

<sup>17</sup> R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Cet. Kelima, Penerbit Bina Cipta, Bandung, 1994, h 27

<sup>18</sup> *Ibid*, h 29

pemenuhan prestasinya bagi setiap orang tidak mungkin dilakukan. Sedangkan menurut teori subyektif, yang sesuai dengan keadaan memaksa yang bersifat tidak mutlak/relatif, terdapat keadaan memaksa jika debitur yang bersangkutan mengingat keadaan pribadi dari debitur tidak dapat memenuhi prestasinya.

Sifat keadaan memaksa dapat bersifat tetap dan sementara. Jika keadaan bersifat tetap maka perikatan terhenti sama sekali, misalnya jika rumah yang sedang dibangun oleh debitur tersebut musnah karena terbakar maka perikatannya terhenti sama sekali karena obyek perikatan musnah. Sedangkan dalam keadaan memaksa yang bersifat sementara berlakunya perikatan tertunda. Setelah keadaan memaksa tersebut hilang maka perikatan mulai bekerja kembali.

Hanya saja sesuai dengan ajaran kebebasan berkontrak maka suatu keadaan dapat digolongkan sebagai keadaan memaksa, hal tersebut tentunya akan merugikan pihak pemesan karena pihak pemborong yang pada umumnya menguasai pembuatan kontrak akan mencantumkan sebanyak mungkin keadaan sebagai keadaan memaksa yang ini tentu saja secara otomatis akan mengurangi kemungkinan tanggung gugat pemborong bila rumah yang dibangunnya mengalami kerusakan atau terlambat dalam penyerahannya.

Akibat keadaan memaksa (*overmacht*), yaitu<sup>19</sup>:

- a) Kreditur tidak dapat lagi meminta pemenuhan prestasinya, Debitur tidak dapat lagi dinyatakan lalai; - dan karenanya tidak wajib membayar ganti rugi
- b) Resiko tidak beralih kepada debitur;

---

<sup>19</sup> *Ibid.*, h. 27



c) Kreditur tidak dapat menuntut pembatalan pada persetujuan timbal balik.

*Overmacht* atau keadaan memaksa amat erat kaitannya dengan risiko. Sedangkan yang dimaksud dengan risiko disini adalah kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena suatu kejadian diluar kesalahan salah satu pihak<sup>20</sup>.

Dalam menentukan pembebanan resiko karena musnahnya atau kerusakan barang pada pemborongan bangunan dibedakan apakah pemborong melaksanakan pekerjaan dengan materialnya, atau hanya melaksanakan pekerjaannya saja tanpa menyediakan materialnya. Juga dibedakan apakah musnahnya barang itu terjadi sebelum penyerahan atau setelah penyerahan pekerjaan. Pemborong yang melakukan pekerjaan dan yang menyediakan materialnya jika kemudian pekerjaannya musnah sebelum penyerahan pekerjaan maka resiko ada pada pemborong, berarti pemborong harus mengerjakan lagi dengan bahan material yang sama, kecuali jika pemberi tugas telah lalai melakukan pemeriksaan dan menyetujui pekerjaan tersebut, maka resiko beralih kepadanya<sup>21</sup>.

Bagi pemborong yang hanya melaksanakan pekerjaannya saja, kemudian terjadi kerusakan sebelum pekerjaan diserahkan, maka resiko ada pada pemborong yaitu bertanggung jawab terbatas pada kesalahan yang dibuatnya. pemborong dapat juga menerima atas pembayaran mengerjakan bangunan tersebut jika si pemberi tugas

---

<sup>20</sup> Subekti, . *Op.Cit.*, h. 59

<sup>21</sup> Sri Soedewi Masjuchun Sofwan I. *Op.Cit.*, h. 86

lalai untuk melakukan pemeriksaan dan menyetujui pekerjaan atau bendanya rusak karena cacat atau kekurangan mutu pada bahan materialnya<sup>22</sup>.

Beberapa alternatif untuk mengatur dan mencegah risiko dapat dilakukan sebagai berikut :

- a. Risiko ditransfer ke pihak lain dalam kontrak. Tentu hal ini dapat dilakukan dengan premium tertentu.
- b. Risiko dapat diterima asal tidak berat sebelah.
- c. Risiko dapat dihindari oleh kedua belah pihak. Misalnya menghindari sedapat mungkin penggunaan material atau peralatan yang berpotensi mengundang bahaya.
- d. Risiko dialihkan kepada pihak ketiga dengan premium tertentu. Misalnya dengan menggunakan garansi atau asuransi<sup>23</sup>.

#### b. Wanprestasi.

Dalam pelaksanaan pekerjaan kemungkinan timbul wan prestasi yang dilakukan oleh para pihak dalam perjanjian. Apabila si berutang (debitur) tidak melakukan apa yang diperjanjikannya, maka dapat dikatakan ia melakukan "wanprestasi". Ia alpa atau ingkar janji. Atau ia juga melanggar perjanjian, bila ia melakukan atau berbuat sesuatu yang seharusnya tidak boleh dilakukannya. Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda yang berarti prestasi buruk.

Wanprestasi (kelalaian atau kealpaan) seorang debitur dapat berupa empat macam<sup>24</sup>:

- a) Tidak melakukan apa yang disanggupi dilakukannya;
- b) Melaksanakan apa yang diperjanjikannya, tetapi tidak sebagaimana yang diperjanjikannya;
- c) Melakukan apa yang diperjanjikannya tapi terlambat.
- d) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.

<sup>22</sup> *Ibid*

<sup>23</sup> Munir Fuady, *Op. Cit.*, h. 34

<sup>24</sup> Subekti, *Op. Cit.*, h. 45

Dalam hal terjadi wanprestasi maka berlakulah ketentuan-ketentuan yang wajib dipenuhi yang timbul akibat wanprestasi yaitu kemungkinan pemutusan perjanjian, pengganti kerugian atau pemenuhan.

Dalam hal terjadi wanprestasi oleh pemborong maka pemberi tugas terlebih dahulu memberikan tegoran/penagihan agar pemborong memenuhi kewajibannya sebagaimana diperjanjikan dalam jangka waktu yang layak yang diberikan. Jika setelah adanya tegoran tersebut pemborong tetap mengabaikan peringatan tersebut, maka pemborong dianggap lalai dan dengan pemberitahuan secara tertulis kepada si pemborong (*gerechtelijke akte*) perjanjian dapat langsung diputuskan tanpa perantaraan pengadilan. Jadi menyimpang dari ketentuan pasal 1266 KUH perdata pemutusan perjanjian karena wanprestasi disyaratkan dengan keputusan hakim. Dalam praktek perjanjian pemborongan jika terjadi wanprestasi dari pihak pemborong telah memberikan peringatan secara tertulis kepadapemborong dan pemborong tetap melalaikannya, maka pemberi tugas meyeruh orang lain untuk menyelesaikan pemborongan tersebut atas biaya/anggaran yang dipikul oleh pemborong atau yang sedianya diterima pemborong<sup>25</sup>.

Untuk menghindari tidak terlaksananya pelaksanaanya perjanjian pemborongan pembangunan rumah pribadi yang disebabkan karena wanprestasi dari pemborong dapat digunakan penanggungan, hanya saja pada kontrak yang nilainya relatif kecil hal ini sangat jarang digunakan. Menurut pasal 1820 yang dimaksud dengan penanggungan ialah suatu perjanjian dimana pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan

---

<sup>25</sup> Sri Soedewi Masjuchan Sofwan I, *Op.Cit.*, h 86



diri untuk memenuhi perutangan si berutang manakala si orang ini sendiri tidak memenuhinya.

### 5. Pemutusan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Rumah Pribadi

Dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan pembangunan rumah pribadi tidak selalu berjalan sebagaimana yang diharapkan. Kadang terjadi peristiwa yang menyebabkan terhalangnya pelaksanaan perjanjian pemborongan pembangunan rumah pribadi yang merugikan salah satu pihak, baik itu yang berasal dari kesalahan para pihak (faktor manusia) maupun halangan yang berasal dari luar para pihak (*overmacht/force majeure*).

Berdasarkan pasal 1611 BW maka pihak pemesan dapat saja memutuskan perjanjian dengan disertai ganti rugi, dengan adanya pasal tersebut maka bila pihak pemesan mengetahui bahwa pihak pihak kontraktor melakukan wanprestasi. Hanya saja alasan-alasan dan tata cara untuk dilakukannya pemutusan hubungan perlu diatur dalam kontrak. Adapun beberapa alasan yang dijadikan dasar untuk memutuskan perjanjian tersebut adalah <sup>26</sup> :

- a. Kegagalan kontraktor untuk mengerjakan tugasnya  
Cara pemutusan kontrak karena alasan kegagalan kontraktor untuk tergantung pada ketentuan yang diatur dalam kontrak. Biasanya ditempuh salah satu diantara dua cara sebagai berikut :
  - Kontrak dapat langsung diputuskan oleh pihak bouwher jika ada alasan untuk itu (biasanya dipersyaratkan untuk dilakukan secara tertulis).
  - Kontrak diputuskan setelah ada dua kali peringatan (*notice*) dan biasanya juga dipersyaratkan bahwa pemutusan tersebut dilakukan secara tertulis.
- b. Pelanggaran pembatasan pengalihan kontrak/subkontrak
- c. Pemutusan kontrak tanpa memerlukan alasan justifikasi

<sup>26</sup> Murur Fuady, *Op. Cit.*, h 200

d. Kepailitan dan/atau likuidasi dari kontraktor.

Sedangkan alasan bagi pihak kontraktor untuk memutuskan kontrak adalah <sup>27</sup>:

- a. Pihak *bouwheer* ikut campur terlalu jauh atau menghalang-halangi pekerjaan kontraktor.
- b. Pihak *bouwheer* gagal melaksanakan kewajibannya
- c. Kepailitan dan atau likuidasi dari pihak *bouwheer*.

Hanya saja walaupun kedua belah pihak dapat memutuskan kontrak secara sepihak tapi akan mengalami kesulitan dalam menentukan besarnya ganti rugi yang sesuai yang akan diberikan untuk jasa yang telah dilakukan oleh pihak kontraktor, hingga pada akhirnya perlu ada penyelesaian di jalur non litigasi dahulu diantara kedua belah pihak dan jika tidak berhasil maka dapat diselesaikan dengan melalui jalur litigasi juga.

Beberapa konsekuensi yuridis dari adanya suatu pemutusan kontrak konstruksi antara lain adalah sebagai berikut <sup>28</sup>:

- a. Kontraktor meninggalkan lokasi proyek
- b. Serah terima pekerjaan
- c. Serah terima *drawing* dan dokumen
- d. Pembayaran yang masih tersisa dan ganti rugi.

<sup>27</sup> *Ibid.*, h. 202-203

<sup>28</sup> Munir Fuady, *Op. Cit.*, h. 204

**BAB III****PENYELESAIAN SENGKETA DALAM  
PERJANJIAN PEMBORONGAN PEMBANGUNAN RUMAH PRIBADI**

Dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan pembangunan rumah pribadi tidak selamanya selalu berjalan lancar seperti yang diharapkan oleh para pihak. Kadangkala terdapat beberapa hal yang menjadikan para pihak dalam perjanjian pemborongan pembangunan rumah pribadi menjadi bersengketa, dalam hal ini terutama bila pemborong melakukan wanprestasi. Dalam suatu perjanjian pemborongan yang baik maka seharusnya diatur juga mengenai tata cara mengenai penyelesaian perselisihan yang mungkin akan terjadi diantara para pihak.

Untuk menyelesaikan perselisihan antara pihak penyedia jasa/ pemborong dengan pengguna jasa/ pihak pemesan maka kedua pihak tersebut dapat menempuh cara diluar pengadilan yaitu musyawarah, mediasi, konsiliasi, penilai ahli ataupun jasa arbitrase ataupun pengadilan.

**1. Penyelesaian Sengketa Diluar Pengadilan/ Non Litigasi**

Penyelesaian sengketa melalui jalur diluar pengadilan/ non litigasi pada umumnya lebih dulu ditempuh oleh para pihak yang bersengketa, karena cara ini dipandang lebih efektif didalam menyelesaikan sengketa daripada melalui jalur pengadilan/ litigasi. Selain itu putusan hakim dalam pengadilan yang berdimensi menang - kalah, bukannya akan menyelesaikan masalah, melainkan justru menimbulkan permasalahan yang berkepanjangan. Hal yang demikian itu sudah barang tentu sangat



tidak kondusif dan tidak menguntungkan bagi pihak-pihak yang memiliki keterkaitan fungsional (maupun emosional) satu sama lain. Selain itu penyelesaian diluar pengadilan khususnya melalui, negosiasi dan mediasi, lebih menghasilkan putusan yang *win-win solution* dimana para pihak merasa tidak ada yang dikalahkan oleh pihak yang lain. Berdasarkan penjelasan pasal 37 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi jo. pasal 615 (3) RV (*Reglement Op De Burgerlijke Rechtsvordering*) maka kehendak para pihak untuk menyelesaikan sengketa diluar pengadilan dapat ditentukan terlebih dahulu dalam perjanjian pokok (*pactum de compromittendo*), tetapi bila para lupa untuk mengatur mengenai tata cara penyelesaian perselisihan dalam perjanjian pemborongan sebagai perjanjian pokok maka ketentuan mengenai cara penyelesaian sengketa diantara para pihak dapat diatur secara tersendiri dalam akta khusus (akta kompromis) yang diatur dalam pasal 618 RV.

Berdasarkan Pasal 37 ayat (1) Undang-Undang Jasa Konstruksi maka penyelesaian sengketa melalui jalur diluar pengadilan dapat ditempuh untuk masalah-masalah yang timbul dalam pengikatan dan penyelenggaraan pekerjaan konstruksi, serta dalam hal terjadi kegagalan bangunan. Pada Undang-Undang Jasa Konstruksi penyelesaian sengketa diluar pengadilan diatur dalam pasal 36 jo pasal 37. Dalam penjelasan pasal 37 Undang-Undang Jasa Konstruksi dapat jasa pihak ketiga yang dapat digunakan untuk menyelesaikan sengketa antara lain arbitrase, mediasi, konsiliasi atau penilai ahli.

Mekanisme Penyelesaian sengketa pada prinsipnya meliputi 3 (tiga) macam cara yaitu Negosiasi, Mediasi dan Arbitrase<sup>23</sup>

#### a. Negosiasi.

Negosiasi menurut *Fischer dan Ury* (1991) adalah komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda<sup>24</sup>

Beberapa karakteristik dari negosiasi adalah<sup>25</sup>

- Tidak terstruktur dan biasanya tidak sistimatis
- Langsung dilakukan oleh para pihak yang bersengketa, kadang-kadang didampingi oleh *lawyer*-nya masing-masing.
- Penyelesaian sengketa sepenuhnya ditentukan/dikontrol oleh para pihak.
- Sifatnya informal
- Pada umumnya tidak dibatasi waktu tertentu
- Meliputi berbagai aspek, tidak melulu aspek hukumnya saja.
- Secara yuridis hasil negosiasi tidak mengikat

Pada kenyataannya bila para pihak dalam perjanjian pemborongan pembangunan rumah pribadi mengalami perselisihan maka cara negosiasi ini ditempuh terlebih dahulu oleh para pihak karena biaya yang dikeluarkan murah juga disebabkan oleh untuk menjaga nama baik para pihak itu sendiri dan hasilnya dapat memuaskan para pihak<sup>26</sup> Hanya saja hasil dari kesepakatan para pihak nantinya tidak mengikat para pihak untuk melaksanakan hasil kesepakatan tersebut atau dengan kata lain negosiasi tersebut tidak mengikat para pihak atau dengan kata lain

<sup>23</sup> Muchammad Zaidun, *Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa (MAPS)*. Diklat Manajemen dan Hukum Perdagangan Bagi Konsultan Hukum dan Pengusaha, diselenggarakan atas kerjasama Ditjen PDN Depperindag, Kanwil Depperindag Prop. Jatim dengan Zaidun & Partners Law Firm, di Hotel Sahid Surabaya, pada tanggal 18 November-10 Desember 1998.

<sup>24</sup> Muchammad Zaidun, *Op.Cit.*, h.5.

<sup>25</sup> Basuki Rekso Wibowo, *Beberapa Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata*, Yuridika No 3 tahun X, Mei-Juni, 1995, (selanjutnya disingkat Basuki R. Wibowo D), h.39-40.

<sup>26</sup> Wawancara dengan Bapak Ganis, Direktur CV. Antara Surabaya, 2 Mei 2000

pemenuhan dari hasil negosiasi tersebut bergantung pada itikad baik dari masing-masing pihak. Berdasarkan pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa maka penyelesaian sengketa dengan melalui negosiasi ini diselesaikan oleh para pihak dalam waktu paling lambat 14 hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.

Pengingkaran terhadap hasil negosiasi dapat menimbulkan problem teknis pelaksanaannya secara paksa. Terkecuali bila produk negosiasi tersebut didokumentasikan secara tertulis dan dituangkan dalam akta perdamaian, maka pengingkaran terhadapnya akan memberikan kemungkinan bagi pihak yang dirugikan untuk menggugat ke muka pengadilan atas dalil bahwa pihak lawannya telah melakukan perbuatan ingkar janji<sup>27</sup>. Bila dengan menggunakan cara negosiasi ini para pihak mengalami kegagalan maka para pihak dapat menggunakan cara mediasi untuk menyelesaikan sengketa sesuai dengan pasal 6 ayat (3) Undang-Undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

#### b. Mediasi.

Mediasi adalah intervensi dalam sebuah sengketa atau negosiasi oleh pihak ketiga yang bisa diterima oleh pihak yang bersengketa, bukan merupakan bagian dari kedua belah pihak dan bersifat netral. Pihak ketiga ini tidak mempunyai wewenang untuk mengambil keputusan. Dia bertugas untuk membantu pihak-pihak yang bertikai agar secara sukarela mau mencapai kata sepakat yang diterima oleh masing-masing pihak dalam sebuah persengketaan.

---

<sup>27</sup> Basuki R. Wibowo I, *Op.Cit*, h 41



Karakteristik dari mediasi adalah <sup>28</sup>

- Terstruktur dan sistematis
- Langsung dilakukan oleh para pihak yang bersengketa didampingi oleh *lawyer*nya masing-masing
- Penyelesaian sengketa sepenuhnya dikontrol dan ditentukan oleh para pihak sendiri.
- Sifatnya semi informal
- Adanya batas waktu tertentu
- Adanya mediator
- Berbagai aspek dapat diutarakan (tidak melalui hukum)
- Secara hukum tidak mengikat

Jangka waktu untuk penyelesaian sengketa dengan mediasi ini adalah 14 hari bila dengan menggunakan mediator yang ditunjuk oleh para pihak tersebut masih belum berhasil menyelesaikan sengketa maka para pihak dapat menghubungi lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator. Dalam 30 (tiga puluh) hari bila tercapai kesepakatan maka dalam 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri setempat dan pelaksanaannya dalam waktu 30 (tiga puluh) hari sejak didaftarkan. Hanya saja sebagaimana penyelesaian perselisihan dengan cara negosiasi maka pemenuhan terhadap hasil dari mediasi juga sangat tergantung dari itikad baik para pihak.

#### c. **Konsiliasi.**

Konsiliasi pada prinsipnya sama dengan mediasi, hanya saja peranan yang dimainkan oleh seorang mediator dengan konsiliator yang berbeda, sungguhpun dalam praktek antara istilah mediasi dengan konsiliasi sering dipertukarkan. Tugas dari konsiliator hanyalah sebagai pihak fasilitator untuk melakukan komunikasi

---

<sup>28</sup> *Ibid.*

diantara para pihak sehingga dapat ditemukan solusi oleh para pihak sendiri. Perbedaan yang utama dari konsiliator dengan mediator adalah pihak mediator dapat juga menyarankan jalan keluar atau proposal penyelesaian sengketa yang bersangkutan, hal mana paling tidak secara teoretis, tidak ada dalam kewenangan konsiliator<sup>29</sup>

#### d. Penilai Ahli.

Dalam hal terjadi kegagalan bangunan maka kegagalan bangunan tersebut ditetapkan oleh pihak ketiga selaku penilai ahli (pasal 25 ayat 3 Undang-Undang Jasa Konstruksi). Yang dimaksud dengan kegagalan bangunan menurut pasal 1 angka 6 Undang-Undang Jasa Konstruksi adalah :

"Keadaan bangunan yang setelah diserahterimakan oleh penyedia jasa kepada pengguna jasa menjadi tidak berfungsi dengan baik secara keseluruhan maupun sebagian dan /atau tidak sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam kontrak kerja konstruksi atau pemanfaatannya yang menyimpang sebagai akibat kesalahan penyedia jasa dan/atau pengguna jasa."

Bila kerugian tersebut benar-benar disebabkan oleh kesalahan pihak pelaksana maka pihak pelaksana wajib bertanggung jawab dan dikenakan ganti rugi (pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konstruksi). Hanya saja pengaturan mengenai penilai ahli ini belum diatur lebih jelas dalam Peraturan Pemerintah.

#### e. Arbitrase.

Cara ini ditempuh bila penyelesaian perselisihan dengan cara negosiasi dan mediasi gagal maka para pihak dapat menyelesaikan sengketanya dengan melalui jalur arbitrase atau melalui jalur pengadilan. Arbitrase menurut Pasal 1 angka 1

<sup>29</sup> Munir Fuady, *Arbitrase Nasional (Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, h. 52

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (Selanjutnya disebut Undang-Undang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa) adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak yang bersengketa. Berdasarkan penjelasan pasal 37 ayat (2) Undang-Undang Jasa Konsrtuksi arbitrase yang digunakan untuk menyelesaikan sengketa dalam masalah pemborongan pendirian rumah ini dapat berupa lembaga arbitrase ataupun ad hoc.

Beberapa karakteristik dari arbitrase adalah<sup>30</sup> :

- Terstruktur dan sistematis.
- Dihadiri oleh pihak yang bersengketa
- Penyelesaian sengketa ditentukan dan dikontrol sepenuhnya oleh arbiter.
- Sifat pemeriksaannya sedikit formal
- Ada batas waktu tertentu
- Biaya pemeriksaan arbitrase telah ditentukan secara pasti dan relatif murah.
- Aspek hukum dan *ex aequo et bono* (putusan berdasarkan pada keadilan dan kepatutan untuk dijadikan dasar pertimbangan)
- Putusan arbitrase mempunyai kekuatan hukum mengikat. Salah satu prinsip dasar yang sangat mendasar sehingga menjadikan proses arbitrase sangat efektif adalah :
  - Putusan yang dijatuhkan langsung final dan mengikat (*final and binding*) kepada semua pihak yang bersengketa
  - Tertutup semua upaya hukum, oleh karena itu terhadap putusan arbitrase tidak dapat dimintakan banding, kasasi, atau peninjauan kemabali.
  - Oleh karena itu, setelah putusan arbitrase dijatuhkan langsung memiliki kekuatan eksekutorial tanpa mengurangi kemungkinan adanya permintaan perlawanan sesuai alasan yang ditentukan dalam rule arbitrase yang disepakati.

Berdasarkan pasal 36 ayat (3) Undang-Undang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa jika dipilih upaya penyelesaian sengketa diluar pengadilan,

<sup>30</sup> Ibid, h. 42-43



maka gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila upaya tersebut dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa. Pasal tersebut mengatur upaya penyelesaian diluar pengadilan yang tidak dilakukan melalui upaya arbitrase, misalnya negosiasi, mediasi atau pendapat ahli, karena pada pasal 11 ayat (1) Undang-Undang tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dinyatakan bahwa dengan adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke Pengadilan Negeri. Pelaksanaan dari putusan arbitrase tersebut harus dilaksanakan oleh para pihak yang bersengketa bila para pihak yang bersengketa tetap tidak mau melaksanakan putusan arbitrase, maka putusan arbitrase tersebut dapat dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa (Pasal 61 Undang-Undang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa).

Penyelesaian dengan menggunakan arbitrase untuk menyelesaikan sengketa masalah pemborongan pembangunan rumah pribadi amat jarang digunakan, karena tidak sepadan dengan nilai kontrak yang disengketakan.

## **2. Penyelesaian Sengketa Di Pengadilan/ Litigasi**

Penyelesaian sengketa dipengadilan pada umumnya merupakan pilihan terakhir (*ultimum remedium*) setelah penyelesaian di luar pengadilan dengan jalan negosiasi dan mediasi atau konsiliasi, tidak berhasil menghasilkan perdamaian bagi para pihak.

Bagi kalangan praktisi hukum yang kaya dengan pengalaman praktek peradilan akan memiliki gambaran yang sama bahwa proses peradilan memakan waktu yang

penyelesaian perselisihan/sengketa di pengadilan yang dimulai dengan pengajuan gugatan.

Adapun hal-hal yang dapat dituntut oleh pemesan sebagai kreditor terhadap pemborong sebagai debitor adalah :

- pemenuhan perjanjian;
- pemenuhan perjanjian disertai ganti rugi;
- ganti rugi saja;
- pembatalan perjanjian;
- pembatalan disertai ganti rugi<sup>33</sup>

Dalam hal mengajukan gugatan baik melalui jalur arbitrase maupun melalui pengadilan adalah yang perlu diperhatikan adalah tanggung gugat penyedia jasa atau kontraktor.

Yang dimaksud dengan tanggung gugat disini adalah dapat diajukannya ke pengadilan, seseorang yang melakukan perbuatan yang merugikan orang lain. Seseorang dapat diajukan ke pengadilan apabila ia cakap hukum. Menurut pasal 1330 seseorang yang dinyatakan tidak cakap hukum adalah :

1. Orang yang belum dewasa.
2. Orang yang ditarauh dibawah pengampuan
3. Orang-orang perempuan dalam hal yang ditetapkan oleh Undang-Undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa Undang-Undang telah melarang membuat perjanjian tertentu.

Subyek hukum dapat dibagi menjadi subyek hukum perorangan dan badan hukum. Bila perjanjian dibuat oleh orang yang tidak cakap hukum maka orang tersebut hanya bertanggung jawab tetapi tidak bertanggung gugat dipengadilan dan perjanjian tersebut dapat dibatalkan.

---

<sup>33</sup> Subekti, *Op Cit*, h 53

Pihak kontraktor yang digugat oleh pemesan karena melakukan wanprestasi dapat berupa orang perorangan ataupun badan usaha. Bila dalam perjanjian pemborongan untuk membangun rumah tersebut pihak kontraktor adalah badan usaha yang bukan badan hukum, misalnya CV atau Firma, maka gugatan ditujukan pada orang yang mengendalikan badan usaha tersebut sedang bila pihak kontraktor adalah badan usaha yang badan hukum, misalnya Perseroan Terbatas, maka gugatan dapat diajukan ke badan usaha tersebut. Apabila pihak pemborong merupakan badan hukum dan mengalami pailit maka tuntutan hukum yang berpangkal pada hak-hak dan kewajiban yang termasuk dalam *boedel pailit* harus dimajukan terhadap Balai Harta Peninggalan, karena penguasaan dan pengurusan boedels pailit tersebut demi hukum beralih dan dilakukan oleh Balai Harta Peninggalan (BHP). Dengan demikian pada hakikatnya seorang debitor yang jatuh pailit kedudukannya diasamakan dengan seseorang yang belum dewasa dan orang yang berada dalam pengampuan<sup>34</sup> Bila kontraktor adalah perseorangan pribadi maka gugatan dapat diajukan orang tersebut dengan catatan orang tersebut cakap hukum.

### 3. Penyelesaian Sengketa Yang Memberikan Keadilan Dan Kepastian Pelaksanaan Putusan

Cara-cara penyelesaian sengketa sebagaimana diuraikan diatas mempunyai kelebihan-kelebihan dan kekurangan-kekurangan masing-masing. Cara penyelesaian sengketa di pengadilan tentunya akan memberikan penyelesaian yang berkekuatan

---

<sup>34</sup> Agung Sujatmiko, *Aspek Yuridis Kepailitan Suatu Badan Hukum*, Yuridika, No. 4 Tahun XI, Juli-Agustus 1996, h. 63



hukum, yang mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan pengadilan. Hanya saja proses peradilan dari mulai pengajuan gugatan sampai dengan keluarnya putusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) yang mengikat memakan waktu yang relatif lama. Dalam jangka waktu pemeriksaan (*hearing*) saja memakan waktu 2 tahun lebih<sup>35</sup>. Dikatakan oleh Yahya Harahap : Bahwa berhadapan dengan dunia peradilan, seolah-olah '*adventure unto the unknown*' disebabkan oleh berbelit dan berlikunya aturan formil yang harus dilalui. Sehingga keadilan dan kebenaran yang dicari sering hilang ditengah jalan ditelan liku-liku formalitas<sup>36</sup>. Selain itu dari segi keadilan putusan hakim senantiasa berdimensi ganda yang isinya berlawanan satu sama lain. Dinilai adil bagi yang menang dan sebaliknya dinilai tidak adil bagi bagi yang dikalahkan.

Bagi para pihak yang bersengketa yang sebenarnya dimana nilai dari obyek yang disengketakan relatif kecil maka cara penyelesaian di pengadilan dihindari karena akan menghabiskan biaya yang relatif lebih besar daripada obyek yang disengketakan. Bagi pihak kontraktor penyelesaian pengadilan akan membawa dampak yang buruk terhadap reputasinya sebagai kontraktor dan hubungan dengan pihak akan terganggu sehingga akan merugikan usahanya nantinya.

Sedangkan penyelesaian dengan cara negosiasi jangka waktu penyelesaiannya relatif lebih singkat daripada penyelesaian sengketa melalui pengadilan pula pada efisiensi para pihak sendiri dan Waktu penyelesaian bergantung pula kerumitan

<sup>35</sup> Basuki Rekso Wibowo I, *Op.Cit.*, h.46

<sup>36</sup> M. Yahya Harahap, *Dua Sisi Putusan Hakim : Tidak Adil Bagi Yang Menang dan Adil Bagi Yang Menang*, Varia Peradilan, No. 95, Agustus 1993, h.102-111, dalam Basuki Rekso Wibowo I, h.34

sengketa yang akan diselesaikan. Semakin sederhana sifat sengketa semakin sederhana dan cepat pula proses negosiasinya, sebaliknya semakin rumit sifat sengketa dengan sendirinya akan semakin lama proses negosiasinya.

Dalam proses negosiasi sengketa, para pihak tidak terbatas hanya merundingkan aspek hukum pangkal sengketa, turut pula dipertimbangkan, bahkan kadang-kadang menjadi pertimbangan utama yakni aspek-aspek lain, meliputi : relasi, sosial, ekonomi dan jangka panjang lainnya. Bila negosiasi suatu sengketa bisnis berhasil diakhiri dengan kondisi tidak ada yang kalah dan tidak ada yang menang, melainkan kedua belah pihak merasa puas terhadap hasil yang telah dicapai. Hal ini sejalan dengan prinsip "*win-win solution*". Hanya saja harus diakui bahwa bahwa pemenuhan dari hasil negosiasi bergantung pada itikad baik dari para pihak.

Pada penyelesaian sengketa melalui mediasi dan konsiliasi memiliki karakteristik yang sama dengan negosiasi, hanya saja mediasi lebih terstruktur dan sistematis dan pada mediasi dan konsiliasi terdapat batas waktu yang ditentukan oleh mediator atau konsiliatornya atas dasar kesepakatan para pihak. Maksudnya agar prosesnya tidak berlangsung berlarut-larut tanpa ada kemajuan yang jelas. Mediator dan konsiliator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian atas masalah-masalah sengketa, sedangkan pelaksanaan dari hasil mediasi bergantung pada itikad baik para pihak, kecuali bila perdamaian diantara para pihak tersebut dituangkan dalam akta perdamaian dan diserahkan kepada hakim untuk diformulasikan menjadi putusan perdamaian.

Pada penyelesaian peselisihan melalui arbitrase peran arbiter sangat aktif dalam mengadakan pemeriksaan serta mengatur maupun dalam memberikan keputusan.

Pihak-pihak yang bersengketa sekedar mengajukan argumentasi disertai bukti-bukti, sedangkan penilaian merupakan wewenang dari arbiter. Putusan yang dijatuhkan oleh arbiter tersebut langsung final dan mengikat (*Final and Binding*) mempunyai kekuatan hukum mengikat sehingga tertutup semua upaya hukum (pasal 60 Undang-Undang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa). Putusan atau hasil yang dicapai dari penyelesaian sengketa melalui arbitrase adalah kalah atau menang tidak sebagaimana negosiasi atau mediasi yang berdimensi menang-menang<sup>37</sup>.

Sedangkan pelaksanaan dari putusan arbitrase tersebut harus dilaksanakan oleh para pihak yang bersengketa bila para pihak yang bersengketa tersebut tidak mau melaksanakan hasil dari putusan arbitrase tersebut maka putusan arbitrase dapat dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa (Pasal 61 Undang-Undang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa).

---

<sup>37</sup> *Ibid*, h 46.



## BAB IV

### PENUTUP

#### 1. Kesimpulan

- a. Kendala-kendala yuridis dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan untuk pembangunan rumah pribadi dapat berupa *overmacht* (*force majeure*) dan wanprestasi. Bila tidak terlaksananya pembangunan rumah pribadi karena *overmacht* maka para pihak tidak bisa melakukan tuntutan pada pihak yang lain. Sedangkan pada tidak terlaksananya pelaksanaan pembangunan rumah pribadi karena wanprestasi maka salah satu pihak yang dirugikan dapat mengajukan tuntutan ganti rugi.
- b. Bila wanprestasi dilakukan oleh pemborong maka pemesan dapat menempuh penyelesaian sengketa diluar pengadilan terlebih dahulu. Bila penyelesaian sengketa dengan melalui jalur diluar pengadilan mengalami jalan buntu maka dapat ditempuh jalur pengadilan.  
  
Gugatan dapat diajukan kepihak pemborong yang berupa badan hukum (*rechts person*) atau orang (*naturlijk person*). Bila pihak pemborong merupakan badan usaha yang bukan badan hukum maka gugatan diajukan pengurus dari badan usaha tersebut.

## 2. Saran.

- a. Perjanjian pemborongan hendaknya dilakukan secara tertulis untuk menjamin kepastian hak dan kewajiban para pihak. Pihak pemesan hendaknya turut aktif dalam pembuatan kontrak perjanjian pemborongan rumah pribadi karena kontrak tersebut akan menentukan hak dan kewajibannya.
- b. Pihak pemesan hendaknya memperhatikan status pemborong dalam perjanjian pemborongan rumah tersebut karena akan menentukan pada siapa ia dapat menuntut apabila pemborong melakukan wanprestasi. Upaya hukum terdahulu yang dapat dilakukan oleh pemesan bila pemborong melakukan wanprestasi adalah negosiasi.

## DAFTAR BACAAN

### BUKU

- Badruzaman, Mariani Darus, Aneka Hukum Bisnis, Cet. I, Alumni, Bandung, 1991.
- Moegni Djodirdjo, Perbuatan Melawan Hukum, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979.
- Gautama, Sudargo, Komentaris Atas Undang-Undang Pokok Perumahan Dan Peraturan Sewa Menyewa, Cetakan Ketiga, Alumni, Bandung, 1984.
- Djumaldi F X., Perjanjian Pemborongan, Cetakan Ketiga, Rineka Cipta, Jakarta, 1991.
- Munir Fuadi, Kontrak Pemborongan Mega Proyek, Cetakan ke I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- Poerwadarminta, W.J.S., Kamus Umum Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, 1995.
- Pramadaya Puspa, Van, Kamus Hukum, Aneka Ilmu, Semarang, 1977.
- Setiawan, Pokok-Pokok Hukum Perikatan, Cet. Kelima, Penerbit Bina Cipta, Bandung, 1991.
- Sri Soedewi Masjehun Sofwan, Hukum Bangunan; Perjanjian Pemborongan Bangunan, edisi pertama, Liberty, Yogyakarta, 1982.
- ....., Himpunan Karya Tentang Pemborongan Bangunan, Liberty Yogyakarta, 1982.
- Subekti, Hukum Perjanjian, Cet. 13, Intermassa, Jakarta, 1998.
- Subekti dan Tjitrosudibyo, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata/Burgerlijk Wetboek Cetakan kedapuluhujuh, Pradnya paramita, Jakarta, 1995.

### PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- Undang-Undang Nomor 4 tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman
- Undang-Undang Nomor 18 tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi



Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

#### MAKALAH

Muchammad Zaidun. Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa (MAPS). Diklat Manajemen dan Hukum Perdagangan Bagi Konsultan Hukum dan Pengusaha, diselenggarakan atas kerjasama Ditjen PDN Depperindag, Kanwil Depperindag Prop. Jatim dengan Zaidun & Partners Law Firm, di Hotel Sahid Surabaya, pada tanggal 18 November-10 Desember 1998.

#### MAJALAH

Yuridika No 3 tahun X, Mei-Juni, 1995.

Yuridika, No. 1 dan 2 tahun VIII, Januari-Februari-Maret-April 1993.

Yuridika, No. 4 Tahun XI, Juli-Agustus 1996, h. 63