

**TANGGUNG JAWAB PEMBORONG DALAM PELAKSANAAN
PEMBORONGAN BANGUNAN
DENGAN DANA APBD
(Studi Kasus di Pemerintah Kota Padang)**

**Program Studi
Magister Kenotariatan UNDIP**



Oleh :

ZAIRIZAL, SH
B4B 003168

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2005**

TESIS
TANGGUNG JAWAB PEMBORONG DALAM PELAKSANAAN
PEMBORONGAN BANGUNAN
DENGAN DANA APBD
(Studi Kasus di Pemerintah Kota Padang)

Oleh :

ZAIRIZAL, SH

B4B 003168

Telah dipertahankan di depan Tim Penguji
Pada tanggal.....
Dan dinyatakan telah memenuhi syarat untuk diterima

Telah disetujui
Oleh :

Pembimbing Utama

Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan

Achmad Busro, SH.MHum

Mulyadi, SH, MS

PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis ini adalah hasil pekerjaan saya sendiri dan didalamnya tidak terdapat karya yang telah diajukan untuk memperoleh kesarjanaan di suatu Perguruan Tinggi dan di Lembaga Pendidikan lainnya. Pengetahuan yang diperoleh dari hasil penelitian maupun yang belum / tidak diterbitkan sumbernya dijelaskan di dalam tulisan daftar pustaka.

Semarang,

Yang menyatakan

ZAIRIZAL

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Alhamdulillah Puji syukur kepada Allah SWT, teriring salawat dan salam kepada Nabi Besar Muhammad SAW yang telah membawa pencerahan kepada umat manusia. Karena atas berkah dan rahmat serta kesehatan yang diberikanNya sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis yang berjudul **“Tanggung Jawab Pemborong Dalam Pelaksanaan Pemborongan Bangunan Dengan Dana APBD (Studi Kasus di Pemerintah Kota Padang)”**, sebagai suatu syarat untuk mendapatkan derajat sarjana S-2 pada Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Program Studi Magister Kenotariatan.

Selama proses penulisan tesis ini sejak penyusunan rancangan penelitian, studi kepustakaan, pengumpulan data di lapangan serta pengolahan hasil penelitian sampai terselesaikannya penulisan tesis ini, penulis telah banyak mendapatkan bantuan baik sumbangan pemikiran maupun tenaga yang tak ternilai harganya dari berbagai pihak. Untuk itu pada kesempatan ini perkenankanlah penulis dengan segala kerendahan hati dan penuh keikhlasan untuk menyampaikan rasa terima kasih yang tulus kepada :

1. Bapak Prof. Ir. Eko Budiharjo, Msc., selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang;

2. Bapak Prof. Dr. Suharjo Hadisaputro, selaku Direktur Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Semarang;
3. Bapak Mulyadi, SH, MS., selaku Ketua Program Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang;
4. Bapak H. Achmad Busro, SH. Mhum., selaku dosen pembimbing utama yang telah memberikan pengarahan, masukan dan kritik yang membangun selama proses penulisan tesis. Integritas beliau selaku akademisi dirasakan oleh penulis yang telah memberikan kesan yang berarti;
5. Bapak Yunanto, SH. MHum., selaku Sekretaris Program Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang yang juga selaku dosen penguji tesis;
6. Bapak A. Kusbiyandono, SH. MHum, selaku dosen penguji tesis, dan telah memberikan banyak masukan serta arahan untuk dapat terselesaikannya tesis ini dengan baik;
7. Bapak Suradi, SH. MHum, selaku dosen penguji tesis dan telah memberikan banyak masukan serta arahan untuk dapat terselesaikannya tesis ini dengan baik;
8. Seluruh staf pengajar dan tata usaha pada Program Magister Kenotariatan, Universitas Diponegoro Semarang atas segala ilmu yang telah diberikan dan yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan pendidikan di Program Magister Kenotariatan, Universitas Diponegoro Semarang;

9. Kepala Dinas Pemukiman dan Prasarana Wilayah Pemerintah Kota Padang dan staff yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
10. Kepala BAPPEDA Pemerintah Kota Padang dan staff yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
11. Direktur PT. Adib Engineering yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
12. Direktur CV. Mariani Indah yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
13. Direktur CV. Balairung yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
14. Direktur CV. Syntac Pratama yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
15. Direktur CV. Jasa Dasa Matra yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
16. Ketua Asosiasi Pengusaha Konstruksi Indonesia (ASPEKINDO) Propinsi Sumatera Barat yang tanpa bantuannya tesis ini tidak akan terwujud;
17. Rekan-rekan seperjuangan Angkatan 2001, 2002 dan 2003 Program Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang yang tidak mungkin penulis sebutkan satu persatu.
18. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah banyak membantu penulis dalam melakukan penelitian sejak awal sampai akhir penulisan tesis ini.

19. Yang paling khusus dan utama terima kasih saya ucapkan kepada Istri dan anak-anak penulis yang dengan tabah dan setia telah memberikan dorongan dan doa kepada penulis untuk menempuh studi di Magister Kenotariatan UNDIP.

Akhirnya semoga tesis ini dapat memberikan sumbangan dan pikiran serta bermanfaat bagi semua pihak yang membacanya.

Penulis

ZAIRIZAL

ABSTRAK

Perjanjian pemborong pekerjaan adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak lain dengan menerima suatu harga tertentu.

Dalam praktek perjanjian pemborongan di Pemerintah Kota Padang terdapat permasalahan dalam pengadaan penyedia jasa pemborongan atau kontraktor, penyelesaian pekerjaan tidak tepat pada waktunya dan pekerjaan yang menyalahi bestek. Selain itu pihak pemborong dalam perumusan kontrak cenderung untuk tidak melibatkan diri karena berorientasi kepada proyek semata sehingga pihak pemborong menerima secara utuh kontrak yang telah dirumuskan oleh pemerintah kota.

Pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian ini merupakan pendekatan *yuridis-empiris*.

Dalam perjanjian pemborongan bangunan pihak pemborong tetap bertanggung jawab atas segala akibat yang ditimbulkan dalam mensub-kontrakkan pekerjaan. Apabila terbukti bahwa pelaksanaan pekerjaan kontraktor, tidak sesuai dengan bestek atau mengalami keterlambatan dalam penyelesaiannya, maka pemborong akan dikenakan sanksi-sanksi yaitu: denda, penangguhan pembayaran, diadakan pembongkaran atau penggantian, memasukkan nama perusahaan kontraktor ke dalam Daftar Hitam Rekanan dan pemutusan kontrak dengan pemborong. Apabila terjadi pemutusan hubungan kontrak, maka jaminan pelaksanaan (*performance bounds*) menjadi milik negara dan kepada pemborong akan dikenakan sanksi administrasi tidak akan diikutsertakan dalam pelelangan minimal 1 (satu) tahun anggaran yang akan datang. Namun dalam prakteknya sanksi tersebut tidak dijalankan dengan tegas, pemerintah kota cenderung memberikan kesempatan kepada pemborong untuk memperbaiki pekerjaan tersebut terlebih dahulu sebelum menjatuhkan sanksi. Pemborong selaku pelaksana pembangunan fisik bertanggung jawab untuk menyelesaikan pekerjaan pada tanggal yang telah ditentukan dalam perjanjian pemborongan.

Dalam praktek penyelesaian perselisihan perjanjian pemborongan dilakukan secara musyawarah.

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
PERNYATAAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK	viii
ABSTRAC	ix
DAFTAR ISI	x

BAB I PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang	1
1.2. Perumusan Masalah	5
1.3. Tujuan Penelitian	6
1.4. Manfaat Penelitian	6
1.5. Sistematika Penulisan	7

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Tinjauan Umum Perjanjian	10
2.1.1. Pengertian Perjanjian	10
2.1.2. Unsur-Unsur Perjanjian	13
2.1.3. Asas-Asas Perjanjian	15
2.1.4. Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian	17
2.1.5. Formalitas Dalam Perjanjian	22
2.2. Tinjauan Umum Perjanjian Pemborongan	23
2.2.1. Pengertian dan Pengaturan Tentang Perjanjian Pemborongan	23
2.2.2. Pihak-Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan .	30
2.2.3. Hak dan Kewajiban Para Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan	33
2.2.4. Jangka Waktu Perjanjian Pemborongan	36
2.2.5. Wanprestasi dan Akibat Hukumnya	37

BAB III METODE PENELITIAN

3.1. Metode Pendekatan	41
3.2. Spesifikasi Penelitian	41
3.3. Obyek Penelitian dan Responden	42
3.3.1. Obyek Penelitian	42

3.3.2. Responden	42
3.4. Teknik Pengumpulan Data	42
3.5. Metode Analisa Data	45

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

4.1. Pelaksanaan Perjanjian Pemborongan Dalam Praktek di Pemerintah Kota Padang	46
4.1.1. Pelaksanaan Pengadaan Jasa Pemborongan di Pemerintah Kota Padan	47
4.1.2. Analisis Terhadap Perjanjian Pemborongan	54
4.2. Tanggung Jawab Pemborong Dalam Pelaksanaan Pemborongan Bangunan di Pemerintah Kota Padang	61
4.2.1. Tanggung Jawab Pemborong Apabila Terdapat Sub-Kontraktor	61
4.2.2. Tanggung Jawab Pemborong Apabila Melaksanakan Pekerjaan Tidak Sesuai Bestek	65
4.2.3. Tanggung Jawab Pemborong Apabila Terlambat Dalam Penyelesaian Proyek Bangunan Pemerintah	68
4.2.4. Pendaftaran Usaha Waralaba (Franchise)	87
4.2.5. Permasalahan-Permasalahan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Waralaba (Franchise)	90
4.3. Upaya-Upaya yang Ditempuh oleh Para Pihak Apabila Muncul Permasalahan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Borongan	76

BAB V PENUTUP

5.1. Kesimpulan	80
5.2. Saran-Saran	83

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Penelitian

Dalam era otonomi daerah dewasa ini pembangunan fisik tetap merupakan program kerja pemerintah daerah yang sangat signifikan, untuk memacu pertumbuhan dan perkembangan potensi daerah. Pembangunan fisik identik dengan Pembangunan sarana dan prasarana umum oleh pemerintah yang diperuntukkan bagi kepentingan publik maupun penyelenggaran pemerintahan. Pada dasarnya pembangunan merupakan proses yang berlangsung secara berkesinambungan menyebabkan perubahan bertahap yang meliputi seluruh aspek kehidupan menuju peningkatan taraf hidup masyarakat.

Pembangunan itu dilaksanakan bersama oleh masyarakat dan pemerintah. Masyarakat adalah pelaku utama pembangunan dan pemerintah berkewajiban untuk mengarahkan, membimbing serta menciptakan suasana kondusif. Kegiatan masyarakat dan kegiatan pemerintah saling menunjang, saling mengisi dan saling melengkapi dalam satu kesatuan langkah menuju tercapainya tujuan pembangunan nasional, yaitu menuju masyarakat adil dan makmur.

Pembangunan di bidang fisik dewasa ini perkembangannya seiring dengan tuntutan kebutuhan masyarakat, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi. Pembangunan fisik seperti pelabuhan, jalan layang, jalan tol, jembatan, perumahan, bendungan dan lain-lain, adalah objek dari kontrak bangunan. Kontrak bangunan di lihat dari sistem hukum merupakan salah satu komponen dari Hukum Bangunan (*Bouwecht*). Bangunan disini mempunyai arti yang luas, yaitu segala sesuatu yang didirikan di atas tanah. Dengan demikian yang dinamakan Hukum Bangunan adalah seluruh perangkat peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan bangunan, meliputi pendirian, perawatan, pembongkaran, penyerahan, baik yang bersifat Perdata maupun Publik (*administrative*). Hukum Bangunan adalah sangat penting dilihat dari segi pembangunan nasional dan sebagai pelaksanaannya adalah pemerintah, masyarakat dan pemborong (kontraktor).

Dalam pelaksanaan pembangunan fisik tersebut, pemerintah (pemberi tugas) selalu menunjuk pihak pemborong untuk menyelesaikan proyek bangunan yang akan dilaksanakan. Dengan diikutsertakan pihak pemborong dalam pelaksanaan proyek bangunan pemerintah maka terjadilah perjanjian pemborongan antara pemerintah selaku pemberi tugas dan pemborong selaku pelaksana pembangunan fisik.

Perjanjian pemborong pekerjaan adalah suatu persetujuan, dengan mana pihak yang satu si pemborong mengikatkan diri untuk menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak lain, pihak yang memborongkan dengan menerima suatu harga tertentu.

Pemborong selaku pelaksana pembangunan fisik, bertanggung jawab untuk menyelesaikan pekerjaan pada tanggal yang telah ditentukan dalam perjanjian pemborongan. Jika pekerjaan pemborongan terbagi-bagi atas bagian-bagian yang berbeda, pemborong juga wajib menyerahkan pekerjaan pada tiap-tiap tanggal yang tercantum dalam perjanjian pemborongan tersebut. Selain itu pemborong juga berkewajiban untuk menyelesaikan pekerjaannya sesuai dengan uraian tentang pekerjaan yang disertai gambar-gambar dan syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk pelaksanaan pekerjaan pemborongan bangunan (*bestek*).

Keterlambatan dalam pelaksanaan pekerjaan pemborongan atau tidak dilakukannya pekerjaan sesuai perjanjian, akan mengakibatkan tertundanya pemanfaatan proyek tersebut oleh pemerintah daerah dan masyarakat atau tidak dapat dimanfaatkan sama sekali sesuai perencanaan awal. Tanggung jawab pemborong untuk menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan perencanaan perlu dikaji lebih lanjut baik dalam perumusan perjanjian maupun pelaksanaan perjanjian pemborongan.

Dalam perjanjian pemborongan bangunan dimungkinkan bahwa pemborong menyerahkan pemborongan pekerjaan tersebut kepada pemborong lain yang merupakan sub-kontraktor berdasarkan perjanjian khusus antara pemborong dan sub-kontraktor. Hubungan hukum dan pertanggungjawaban antara pemborong dengan sub kontraktor serta pemerintah selaku pemberi pekerjaan merupakan hal yang perlu dicermati dalam perjanjian pemborongan.

Sedangkan dari sisi pemborong atau kontraktor penawaran proyek pemerintah secara transparan dan obyektif serta kebijakan birokrasi yang tidak berbelit-belit adalah hal yang diperlukan untuk terciptanya iklim usaha yang kondusif yang pada akhirnya dapat meningkatkan kualitas penyelesaian pekerjaan pemborong.

Dalam rangka pengembangan dan pembangunan fisik yang merupakan bagian dari program kerja Pemerintah Kota Padang pada Tahun Anggaran 2003–2008, telah disusun serangkaian program pembangunan sarana dan prasana fisik yang diperuntukan bagi kepentingan umum. Pembangunan fisik mendapatkan porsi yang cukup besar dalam program kerja Pemerintah Kota Padang, mengingat pentingnya pengembangan kota secara berkesinambungan. Dari perencanaan pembangunan fisik tersebut sebagian telah direalisasikan dengan melibatkan kotraktor swasta.

Untuk terjaminnya pelaksanaan proyek pemerintah ini sesuai perencanaan maka terlebih dahulu telah dibuat perjanjian pemborongan antara Pemerintah Kota Padang dengan kontraktor swasta. Dalam 2 (dua) tahun terakhir pelaksanaan proyek pemerintah berdasarkan perjanjian pemborongan tersebut dalam prakteknya terdapat beberapa permasalahan, diantaranya permasalahan pelaksanaan tender, terdapat kasus-kasus pelaksanaan proyek yang tidak sesuai perencanaan awal dan tuntutan pemborong (kontraktor) kepada pemerintah daerah karena terjadi keterlambatan pembayaran.¹

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis tertarik menyusun Tesis dengan judul : **“TANGGUNG JAWAB PEMBORONG DALAM PELAKSANAAN PEMBORONGAN BANGUNAN DENGAN DANA APBD (Studi di Pemerintahan Kota Padang).**

1.2. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas ada beberapa permasalahan yang dapat dibahas dalam tesis ini, yaitu :

1. Bagaimana mekanisme pelaksanaan perjanjian pemborongan dalam praktek di Pemerintahan Kota Padang?
2. Bagaimana tanggung jawab pemborong dalam pelaksanaan pemborongan bangunan di Pemerintah Kota Padang?

¹ Hasil Pra Penelitian

3. Upaya-upaya apakah yang ditempuh oleh para pihak yang terkait apabila muncul permasalahan dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan ?

1.3. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian tesis ini antara lain sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui secara jelas pelaksanaan perjanjian pemborongan dalam praktek.
2. Untuk mengetahui tanggung jawab pemborong dalam pelaksanaan pemborongan bangunan di Pemerintah Kota Padang
3. Untuk mengetahui upaya-upaya yang ditempuh oleh para pihak yang terkait apabila muncul permasalahan dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan.

1.4. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kegunaan dari sisi :

1.4.1. Praktis

1. Diharapkan dapat memberikan sumbangan atau masukan bagi pengambil kebijakan dalam mengambil

keputusan atau membuat perjanjian yang berkaitan dengan pemborongan.

2. Bermanfaat bagi kalangan dunia usaha yang kurang memahami bagaimana pelaksanaan perjanjian pemborongan.
3. Bermanfaat bagi masyarakat luas yang berkepentingan berupa masukan mengenai pelaksanaan perjanjian pemborongan.

1.4.2. Teoritis

Penelitian ini diharapkan memberi manfaat teoritis yang berupa sumbangan bagi pengembangan ilmu hukum, khususnya yang berkaitan dengan aspek hukum perjanjian pemborongan.

1.5. Sistematika Penulisan

Agar pembaca lebih mudah memahami isi penulisan di dalam penulisan ini, maka sistematika penulisan disusun sebagai berikut :

BAB I : Merupakan bab pendahuluan yang mengemukakan tentang Latar belakang penelitian, Perumusan masalah, Tujuan penelitian, Manfaat penelitian, dan Sistematika penulisan.

BAB II : Tinjauan Umum Perjanjian yang akan diuraikan dalam sub bab, yaitu Pengertian Perjanjian, Unsur-Unsur Perjanjian, Asas-Asas Perjanjian, Syarat-Syarat Sah Perjanjian, Formalitas Dalam Perjanjian. Tinjauan Umum Perjanjian Pemborongan akan diuraikan dalam sub bab, yaitu Pengertian dan Pengaturan Tentang Perjanjian Pemborongan, Pihak-Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan, Hak dan Kewajiban Para Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan, Jangka Waktu Perjanjian Pemborongan, Wanprestasi dan Akibat Hukumnya.

BAB III : Metode Penelitian

Bab ini berisikan metode yang dipergunakan dalam penelitian yaitu terdiri dari Metode pendekatan, Spesifikasi penelitian, Teknik pengumpulan data, Metode pengujian data, dan Metode analisa data.

BAB IV : Hasil Penelitian dan Pembahasan

Bab IV ini merupakan hasil penelitian dan pembahasan yang terdiri dari :

- a. Hasil Penelitian yang dilakukan penulis
- b. Pembahasan dari hasil penelitian yang menguraikan pembahasan dari masalah yang diangkat yaitu tentang pelaksanaan perjanjian pemborongan dalam praktek,

tanggung jawab pemborong dalam pelaksanaan pemborongan bangunan serta upaya-upaya yang ditempu para pihak apabila muncul permasalahan dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan.

BAB V : Penutup

Bab ini berisi kesimpulan dari penelitian dan saran-saran tentang masalah-masalah yang dibahas dalam tesis ini.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Tinjauan Umum Perjanjian

2.1.1. Pengertian Perjanjian

Dalam lapangan kehidupan sehari-hari seringkali dipergunakan istilah perjanjian, meskipun hanya dibuat secara lisan saja. Perjanjian adalah suatu hal yang sangat penting karena menyangkut suatu perbuatan hukum yang dilakukan dalam masyarakat diberbagai bidang usaha atau kegiatan yang digeluti. Mengingat akan hal tersebut, dalam hukum perjanjian merupakan suatu bentuk manifestasi adanya kepastian hukum. Oleh karena itu hendaknya setiap perjanjian dibuat secara tertulis agar diperoleh suatu kekuatan hukum, sehingga tujuan kepastian hukum dapat terwujud. Sehubungan dengan perjanjian Pasal 1313 KUH Perdata memberikan definisi sebagai berikut :

“Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain 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. Beliau memberikan definisi tersebut :

- 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 KUH Perdata.² Sehingga menurut beliau perumusannya menjadi perjanjian adalah suatu perbuatan hukum, dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Menurut RUTTEN, rumusan perjanjian menurut Pasal 1313 KUH Perdata tersebut terlalu luas dan mengandung beberapa kelemahan.³

R. Subekti yang menyatakan bahwa suatu perjanjian adalah 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.⁴

Perjanjian adalah merupakan bagian dari perikatan, jadi perjanjian adalah merupakan sumber dari perikatan dan perikatan itu mempunyai cakupan yang lebih luas daripada perjanjian. Mengenai perikatan itu sendiri diatur dalam buku III KUH Perdata, sebagaimana diketahui bahwa suatu perikatan

². R. Setiawan, **Pokok-pokok Hukum Perikatan**, Bina Cipta, Bandung, 1994, hal. 49.

³. Purwahid Patrik, **Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian dan Dari Undang-Undang)**, Mandar Maju, Bandung, 1994, hal. 46.

⁴. R. Subekti, **Hukum Perjanjian**, Intermasa, Jakarta, 1987, hal. 1.

bersumber dari perjanjian dan undang-undang. Oleh karena itu bahwa perjanjian itu adalah sama artinya dengan kontrak.

Selanjutnya definisi berdasarkan Pasal 1313 KUH Perdata tersebut sebenarnya tidak lengkap, karena hanya mengatur perjanjian sepihak dan juga sangat luas karena istilah perbuatan yang dipakai akan mencakup juga perbuatan melawan hukum.⁵

Pendapat yang senada juga diungkapkan oleh para sarjana hukum perdata, pada umumnya menganggap definisi perjanjian menurut Pasal 1313 KUH Perdata itu tidak lengkap dan terlalu luas

Menurut R. Wirjono Prodjodikoro mengartikan perjanjian sebagai suatu hubungan hukum mengenai harta benda antara kedua belah pihak, dalam mana satu pihak berhak untuk menuntut pelaksanaan janji itu.⁶

Sedang menurut Abdul Kadir Muhammad merumuskan kembali definisi Pasal 1313 KUH Perdata sebagai berikut, bahwa yang disebut perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri

5. R. Setiawan, **Op. Cit**, hal. 49.

6. R. Wiryono Prodjodikoro, **Asas-asas Hukum Perjanjian**, Sumur, Bandung, 1993, hal. 9.

untuk melaksanakan sesuatu hal dalam lapangan harta kekayaan.⁷

Menurut Abdul Kadir Muhammad. Pengertian perjanjian terdapat beberapa unsur, yaitu :⁸

- a. Adanya pihak-pihak sedikitnya dua orang
- b. Adanya persetujuan para pihak
- c. Adanya tujuan yang akan dicapai
- d. Adanya prestasi yang akan dicapai

Menurut Yahya Harahap, perjanjian ialah:

“Suatu hubungan hukum dalam lapangan harta kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih yang memberikan kenikmatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan suatu prestasi ”.⁹

2.1.2. Unsur-Unsur Perjanjian

Dari beberapa rumusan pengertian perjanjian seperti tersebut di atas, jika disimpulkan maka untuk perjanjian terdiri dari :

1. Ada pihak-pihak

Sedikitnya dua orang pihak ini disebut subyek perjanjian dapat manusia maupun badan hukum dan mempunyai wewenang

⁷. Abdul Kadir Muhammad, **Hukum Perikatan**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, hal. 78.

⁸ Abdul Kadir Muhammad, **Hukum Perjanjian**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hal. 31

⁹ Yahya Harahap, **Hukum Perjanjian Di Indonesia**, Djambatan, Jakarta, 1992, hal. 82

melakukan perbuatan hukum seperti yang ditetapkan Undang-undang.

2. Ada persetujuan antara pihak-pihak

Persetujuan antara pihak-pihak tersebut sifatnya tetap bukan merupakan suatu perundingan. Dalam perundingan umumnya dibicarakan mengenai syarat-syarat dan obyek perjanjian maka timbullah persetujuan.

3. Ada tujuan yang akan dicapai

Mengenai tujuan para pihak hendaknya tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan dan tidak dilarang oleh undang-undang.

4. Ada prestasi yang dilaksanakan.

Prestasi merupakan kewajiban yang harus dipenuhi oleh pihak sesuai dengan syarat-syarat perjanjian, misalnya pembeli berkewajiban untuk membeli harga barang dan penjual berkewajiban menyerahkan barang.

5. Ada bentuk tertentu lisan atau tulisan.

Perlunya bentuk tertentu karena ada ketentuan Undang-undang yang menyebutkan bahwa dengan bentuk tertentu suatu perjanjian mempunyai kekuatan mengikat dan bukti yang kuat.

6. Ada syarat-syarat tertentu sebagai isi perjanjian.

Dari syarat-syarat tertentu dapat diketahui hak dan kewajiban para pihak. Syarat-syarat ini terdiri syarat pokok yang menimbulkan hak dan kewajiban pokok.

2.1.3. Asas-Asas Perjanjian

Asas-asas penting dalam perjanjian antara lain :

1. Asas kebebasan berkontrak

Maksudnya adalah setiap orang bebas mengadakan suatu perjanjian berupa apa saja, baik bentuknya, isinya dan pada siapa perjanjian itu ditujukan.

Asas ini dapat disimpulkan dari Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi :

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

Tujuan dari pasal di atas bahwa pada umumnya suatu perjanjian itu dapat dibuat secara bebas untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas untuk mengadakan perjanjian dengan siapapun, bebas untuk menentukan bentuknya maupun syarat-syarat, dan bebas untuk menentukan bentuknya, yaitu tertulis atau tidak tertulis.

Jadi dari pasal tersebut dapat simpulkan bahwa masyarakat diperbolehkan membuat perjanjian yang berupa dan berisi apa saja (tentang apa saja) dan

perjanjian itu mengikat mereka yang membuatnya seperti suatu Undang-undang. Kebebasan berkontrak dari para pihak untuk membuat perjanjian itu meliputi :

- a. Perjanjian yang telah diatur oleh Undang-undang.
- b. Perjanjian-perjanjian baru atau campuran yang belum diatur dalam Undang-undang.

2. Asas konsensualisme

Adalah suatu perjanjian cukup ada kata sepakat dari mereka yang membuat perjanjian itu tanpa diikuti dengan perbuatan hukum lain kecuali perjanjian yang bersifat formal.¹⁰

3. Asas itikad baik

Bahwa orang yang akan membuat perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik. Itikad baik dalam pengertian yang subyektif dapat diartikan sebagai kejujuran seseorang yaitu apa yang terletak pada seorang pada waktu diadakan perbuatan hukum. Sedangkan itikad baik dalam pengertian obyektif adalah bahwa pelaksanaan suatu perjanjian hukum harus didasarkan pada norma kepatuhan atau apa-apa yang dirasa sesuai dengan yang patut dalam masyarakat.

4. Asas Pacta Sun Servanda

Merupakan asas dalam perjanjian yang berhubungan dengan mengikatnya suatu perjanjian. Perjanjian yang

¹⁰. A. Qiram Syansudin Meliala, **Pokok-pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya**, Liberty, Yogyakarta, 1985, hal. 20.

dibuat secara sah oleh para pihak mengikat mereka yang membuatnya. Dan perjanjian tersebut berlaku seperti Undang-Undang. Dengan demikian para pihak tidak dapat mendapat kerugian karena perbuatan mereka dan juga tidak mendapat keuntungan darinya, kecuali kalau perjanjian tersebut dimaksudkan untuk pihak ketiga. Maksud dari asas ini dalam suatu perjanjian tidak lain untuk mendapatkan kepastian hukum bagi para pihak yang telah membuat perjanjian itu.

5. Asas berlakunya suatu perjanjian

Pada dasarnya semua perjanjian itu berlaku bagi mereka yang membuatnya tak ada pengaruhnya bagi pihak ketiga kecuali yang telah diatur dalam Undang-undang, misalnya perjanjian untuk pihak ketiga.¹¹ Asas berlakunya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1315 KUH Perdata yang berbunyi :

“Pada umumnya tidak seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu perjanjian suatu janji dari pada untuk dirinya sendiri”.

2. 1. 4. Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian

Agar perjanjian itu sah dan mempunyai kekuatan hukum, maka terlebih dahulu harus memenuhi syarat sahnya perjanjian yaitu perjanjian yang ditentukan Undang-undang. Perlu diperhatikan bahwa perjanjian yang memenuhi Undang-

¹¹. **Ibid**, hal. 19.

undang diakui oleh hukum, sebaliknya perjanjian yang tidak memenuhi syarat tak diakui oleh hukum walaupun diakui oleh pihak-pihak yang bersangkutan. Karena itu selagi pihak-pihak mengakui dan mematuhi perjanjian yang mereka buat walaupun tidak memenuhi syarat perjanjian itu berlaku di antara mereka.

Apabila suatu ketika ada pihak yang tidak mengakuinya lagi, maka hakim akan membatalkan atau perjanjian itu batal. Berdasarkan pasal 1320 KUH Perdata, untuk sahnya suatu perjanjian para pihak harus memenuhi syarat-syarat tersebut di bawah ini :

1. Kesepakatan atau persetujuan kehendak para pihak
2. Kecakapan para pihak dalam membuat suatu perjanjian.
3. Suatu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang halal.

Ad. 1) Kesepakatan atau persetujuan kehendak para pihak

Kedua subjek yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian yang diadakan itu. Apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, juga dikehendaki oleh pihak yang lain. Mereka menghendaki sesuatu yang sama secara timbal balik. Kedua belah pihak dalam suatu perjanjian, harus mempunyai kemauan yang bebas untuk mengikatkan diri dan kemauan itu harus dinyatakan. Pernyataan dapat dilakukan dengan tegas atau

secara diam-diam. Kemauan yang bebas sebagai syarat pertama untuk suatu perjanjian yang sah, dianggap tidak ada jika perjanjian itu telah terjadi :

- a. Paksaan (*dwang*)
- b. Kekhilafan (*dwaling*)
- c. Penipuan (*bedrog*)

Ad. 2) Kecakapan para pihak

Orang yang membuat perjanjian harus cakap menurut hukum. Artinya yang membuat perjanjian dan akan terikat oleh perjanjian itu, harus mempunyai cukup kemampuan untuk menginsyafi benar-benar akan tanggung jawab yang dipikul atas perbuatannya. Sedangkan dari sudut ketertiban hukum, karena seorang yang membuat perjanjian itu berarti mempertaruhkan kekayaannya, maka orang tersebut haruslah seorang yang sungguh-sungguh berhak berbuat dengan harta kekayaannya.

Ad. 3) Suatu hal tertentu

Bahwa suatu perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu, artinya apa yang diperjanjikan adalah mengenai suatu obyek tertentu yang telah disepakati.

Ad. 4) Suatu sebab atau causa yang halal

Suatu perjanjian adalah sah bila sebab itu tidak dilarang oleh Undang-undang, kesusilaan atau ketertiban umum.

Karena perikatan menganut sistem terbuka, maka dalam pembuatan perjanjian dikenal asas kebebasan

berkontrak, hal ini dapat dijumpai dalam Pasal 1338 KUH Perdata. Asas ini membebaskan orang untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, dengan bentuk tertentu atau tidak dan bebas memilih Undang-undang yang akan dipakainya untuk perjanjian itu.¹²

Dua syarat pertama dinamakan syarat subyektif, karena mengenai orang atau subyek yang mengadakan perjanjian, sedangkan dua syarat yang terakhir dinamakan syarat obyektif, karena mengenai obyek dari perjanjian itu sendiri yang diperjanjikan oleh kedua belah pihak. Dalam hal ini dibedakan antara syarat subyektif dan syarat obyektif. Apabila syarat subyektif tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut dapat dimintakan pembatalan. Sedangkan jika syarat obyektif yang tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut batal demi hukum.

Sebagai perjanjian Obligator, kata sepakat menentukan terjadinya hak dan kewajiban masing-masing pihak. Adakalanya apa yang dinyatakan seseorang itu tidak sesuai dengan kehendak. Sehubungan bahwa pernyataan seseorang itu tidak selalu sesuai dengan kehendaknya maka timbul permasalahan untuk mengatasi perbedaan antara kehendak dan pernyataan. Para sarjana telah berusaha untuk

¹². Purwahid Patrik, **Asas-asas Itikad Baik dan Kepatutan Dalam Perjanjian**, Semarang, Badan Penerbit UNDIP, 1986, hal. 3.

menyelesaikannya dengan mengemukakan berbagai teori, yaitu :

1. Teori Kehendak (*Wilstheorie*)

Menurut teori ini jika mengemukakan suatu pernyataan yang berbeda dengan apa yang dikehendaki maka kita tidak terikat kepada pernyataan tersebut tetapi berdasarkan apa yang kita kehendaki sesungguhnya.

2. Teori Pernyataan (*Verklarungstheori*)

Menurut teori ini bahwa kita dapat berpegang kepada apa yang dinyatakan. Jika A misalnya menawarkan suatu barang kepada B dan diterima oleh B maka antara A dan B telah terjadi persetujuan tanpa menghiraukan apakah yang dinyatakan oleh A dan B itu sesuai dengan kehendaknya atau tidak.

3. Teori Kepercayaan (*Verklarungstheori*)

Menurut teori ini bahwa kesepakatan itu terjadi pada saat pernyataan kehendak dianggap layak diterima oleh pihak yang menawarkan dan secara obyektif dapat dipercaya.

Sehubungan dengan kemajuan komunikasi maka seringkali terjadi transaksi-transaksi tanpa hadirnya para pihak misalnya melalui korespondensi.

Untuk pemecahannya maka muncullah berbagai teori yaitu :

1. Teori Ucapan (*Uitingstheori*)

Menurut teori ini bahwa persetujuan terjadi pada saat orang yang menerima penawaran telah menyiapkan surat jawaban bahwa ia menyetujui penawaran tersebut.

2. Teori Pengiriman (*Versendingtheori*)

Menurut teori ini terjadinya persetujuan adalah pada saat dikirimnya suatu jawaban.

3. Teori Pengetahuan (*Vernemingtheori*)

Menurut teori ini bahwa persetujuan terjadi setelah orang yang menawarkan, mengetahui bahwa penawarannya disetujui.

4. Teori Penerimaan (*Ontvangstheori*)

Menurut teori ini bahwa persetujuan terjadi pada saat diterimanya suatu jawaban penerimaan penawaran oleh orang yang menawarkan.

2.1.5. Formalitas Dalam Perjanjian

Secara umum tidak diatur mengenai formalitas suatu perjanjian dapat dilakukan secara lisan atau tertulis atau dengan suatu akta otentik. Namun demikian, KUH Perdata menentukan pengecualian terhadap ketentuan umum ini.

Beberapa perjanjian khusus harus dibuat secara tertulis dengan suatu akta otentik yang dibuat dihadapan notaris. Ada pula beberapa perjanjian yang sudah dapat mengikat hanya dengan penyerahan dari pokok perjanjian.

Dalam praktek pada umumnya para pihak dari suatu perjanjian menginginkan dibuat setidak-tidaknya dalam bentuk tertulis baik yang dibuat sebagai perjanjian di bawah tangan atau dalam bentuk akta otentik (akta notariil) untuk memperkuat kedudukan mereka jika terjadi sengketa.

2. 2. Tinjauan Umum Perjanjian Pemborongan

2.2.1. Pengertian dan Pengaturan Tentang Perjanjian Pemborongan

Sebagai bentuk perjanjian tertentu maka perjanjian pemborongan tidak terlepas dari ketentuan-ketentuan umum perjanjian yang diatur dalam title I sampai dengan title IV buku III KUH Perdata. Didalam buku ke III KUH Perdata (title I sampai dengan title IV) diatur mengenai ketentuan-ketentuan umum dari perjanjian yang berlaku terhadap semua perjanjian, yaitu perjanjian-perjanjian yang diatur dalam KUH Perdata maupun jenis perjanjian baru yang belum ada aturannya dalam Undang-Undang.

Yang dimaksud dengan perjanjian menurut Pasal 1313 KUH Perdata adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Dalam pemborongan bangunan, peraturan yang menyangkut perjanjiannya juga memperhatikan berlakunya ketentuan-ketentuan umum perjanjian yang diatur dalam title ke I sampai dengan title IV buku ke III KUH Perdata. Ketentuan tersebut pada umumnya mengatur tentang syarat-syarat sahnya perjanjian, pelaksanaan perjanjian dan akibat hukum perjanjian.

Perjanjian pemborongan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1601 (b) KUH Perdata, dapat dirumuskan bahwa pemborongan pekerjaan adalah persetujuan 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.

Sedangkan menurut Komar Andasmita, Pemborongan merupakan suatu perjanjian dimana pihak pemborong mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu pekerjaan bagi pemberi tugas dan pemberi tugas

mengikatkan diri untuk membayar sejumlah harga borongan yang telah ditetapkan.¹³

Munir Fuady, memberikan defenisi perjanjian pemborongan sebagai berikut:

Kontrak bangunan merupakan perjanjian antara pihak pemborong (kontraktor) dengan pihak pemberi tugas, dimana pihak pemborong berkewajiban melaksanakan pekerjaan sesuai dengan yang diperjanjikan dan pihak pemberi tugas berkewajiban membayar harga kontrak yang disepakati.¹⁴

Persetujuan untuk melaksanakan pekerjaan dalam perjanjian pemborongan tersebut sebagaimana diatur didalam Buku ke III KUH Perdata bab VII (a) dibedakan antara tiga jenis, yaitu :

- a. Persetujuan untuk melakukan jasa;
- b. Persetujuan kerja;
- c. Persetujuan pemborongan bangunan;

Persetujuan untuk melakukan jasa adalah perjanjian yang mana satu pihak menghendaki dari pihak lawannya untuk melakukan suatu pekerjaan guna mencapai tujuan, yang mana ia bersedia membayar upah, sedangkan yang dicapai untuk mencapai tujuan tersebut adalah terserah pada pihak lawannya itu. Biasanya pihak lawannya itu

¹³ Komar Andasasmita, **Hukum Pemborongan Malakukan Pekerjaan Tertentu** Alumni, Bandung, 1993, hal 10

¹⁴ Munir Frady, **Hukum Bisnis**, Citra Aditya bakti, Bandung, 1994, hal 207.

adalah seorang ahli pekerjaan tersebut dan biasanya ia juga sudah memasang tarif untuk jasanya.

Persetujuan kerja adalah persetujuan antara buruh dengan majikan, persetujuan mana ditandai dengan ciri-ciri adanya suatu upah atau gaji tertentu yang diperjanjikan, dan adanya hubungan antara atasan dan bawahan, yaitu suatu hubungan berdasarkan mana pihak yang satu si majikan berhak memberikan perintah yang harus dilaksanakan oleh pihak lainnya (buruh atau bawahannya).

Persetujuan pemborongan pekerjaan adalah suatu persetujuan antara seseorang atau pihak pemberi pekerjaan dengan orang lain atau pemborong dimana pihak pertama adalah menghendaki suatu hasil pekerjaan yang disanggupi oleh pihak lawan atas pembayaran suatu uang tertentu sebagai borongan.

Dilihat dari obyeknya, perjanjian pemborongan bangunan mirip dengan perjanjian lain yaitu perjanjian kerja dan perjanjian melakukan jasa, yaitu sama-sama menyebutkan bahwa pihak yang satu menyetujui untuk melaksanakan pekerjaan bagi pihak lain dengan pembayaran tertentu. Perbedaannya satu dengan yang lainnya ialah bahwa pada perjanjian kerja terdapat hubungan kedinasan atau kekuasaan antara buruh dan majikan. Pada

pemborongan bangunan dan perjanjian melakukan jasa tidak ada hubungan semacam itu, melainkan melaksanakan pekerjaan yang tugasnya secara mandiri.¹⁵

Ketentuan pemborongan pada umumnya diatur dalam Pasal 1601 sampai dengan Pasal 1617 KUH Perdata. Perjanjian pemborongan bangunan juga memperhatikan berlakunya ketentuan-ketentuan perjanjian untuk melakukan pekerjaan, khususnya bagi bangunan yang diatur dalam KUH Perdata yang berlaku sebagai hukum pelengkap. Peraturan tersebut pada umumnya mengatur tentang hak-hak dan kewajiban pemborong yang harus diperhatikan baik pada pembuatan perjanjian, mulainya perjanjian, pelaksanaan perjanjian, dan berakhirnya perjanjian.

Perjanjian pemborongan bangunan dapat dilakukan secara tertutup, yaitu antara pemberi tugas dan pemborong atau terbuka yaitu melalui pelelangan umum atau tender. Lain halnya dengan pemborongan bangunan milik pemerintah dimana harus diadakan pelelangan. Kontrak kerja bangunan dapat dibedakan dalam dua jenis yaitu :

- a. Pemborong hanya melakukan pekerjaan saja, sedangkan bahan-bahannya disediakan oleh pemberi tugas.

¹⁵ Sri Soedewi Masjchun Sofwan, **Himpunan Karya Pemborongan Bangunan**, Liberty, Yogyakarta, 1982, hal 17

- b. Pemborong melakukan pekerjaan dan juga menyediakan bahan-bahan bangunan.

Dalam hal pemborong hanya melakukan pekerjaan saja, jika barangnya musnah sebelum pekerjaan itu diserahkan, maka ia bertanggung jawab dan tidak dapat menuntut harga yang diperjanjikan kecuali musnahnya barang itu karena suatu cacat yang terdapat di dalam bahan yang disediakan oleh pemberi tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1606 dan 1607 KUH Perdata.

Dalam Pasal 1609 KUH Perdata menyatakan bahwa :

“Jika suatu gedung yang telah diborongkan dan dibuat untuk suatu harga tertentu, seluruhnya atau sebagian musnah disebabkan karena suatu cacat dalam penyusunannya atau bahkan karena tidak sanggup tanahnya, maka para ahli pembangunannya serta para pemborongnya adalah tanggung jawab untuk itu selama sepuluh tahun”

Kenyataan menunjukkan bahwa tanggung jawab pemborong terhadap bangunan yang didirikan waktunya bervariasi sebab tidak harus terikat kepada jangka waktu sepuluh tahun yang ditentukan dalam Pasal 1609 KUH Perdata. Hal ini disebabkan KUH Perdata tunduk pada asas kebebasan berkontrak.

Dalam penyelesaian proyek-proyek milik pemerintah maka hal-hal yang berkaitan dengan pemborong secara khusus telah diatur dalam Keputusan Presiden Republik Indonesia (KEPPRES RI) Nomor 80 Tahun 2003 tentang

Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah.

Pasal 1 (satu) angka 1 KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003 menyebutkan bahwa pengadaan barang dan jasa pemerintah adalah kegiatan pengadaan barang dan jasa yang dibiayai dengan APBN/APBD, baik yang dilaksanakan secara swakelola maupun oleh penyedia barang/jasa.

KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003 tersebut telah direvisi atau diubah dengan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 61 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Keputusan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah. Dan Kemudian telah direvisi juga dengan Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2005 tentang Perubahan Kedua Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah.

Pasal 1 (satu) angka 12 KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003 menyebutkan yang dimaksud dengan jasa pemborongan adalah layanan pekerjaan pelaksanaan konstruksi atau wujud fisik lainnya yang perencanaan teknis dan spesifikasinya ditetapkan pengguna barang/jasa dan

proses serta pelaksanaannya diawasi oleh pengguna barang/jasa.

Berdasarkan hal tersebut di atas maka pekerjaan pemborongan proyek-proyek pemerintah termasuk dalam ruang lingkup pengadaan barang/jasa pemerintah sebagaimana diatur dalam KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003.

2.2.2. Pihak-pihak Dalam Perjanjian Pemborongan

Dalam proses pemborongan bangunan dikenal pihak-pihak yang terdiri atas unsur-unsur :

- a. Pemberi tugas (*Bouwheer; Aanbestender; Prinsipal*).
- b. Pemborong (*Kontraktor; Rekanan; Aanemer*).
- c. Perencanaan (*Arsitek*).
- d. Pengawas (*Direksi*).

Pemberi tugas (*Bouwheer*) dapat berupa perorangan atau badan hukum, instansi pemerintah atau swasta. Si pemberi tugaslah yang mempunyai prakarsa memborongkan bangunan sesuai dengan isi kontrak, serta apa yang tercantum dalam bestek dan syarat-syarat. Dalam pelaksanaan pemborongan tersebut pemberi tugas dapat diwakili oleh direksi yang bertugas mengawasi pelaksanaan

pekerjaan dalam hal ini dapat ditunjuk seorang arsitek atau utusan yang berwenang untuk melaksanakan.

Adapun hubungan antara pemberi tugas dengan perencana jika pemberi tugas adalah pemerintah dan perencana juga dari pemerintah maka terdapat hubungan kedinasan. Jika pemberi tugas dari pemerintah dan atau swasta, perencana adalah pihak swasta yang bertindak sebagai penasihat pemberi tugas maka hubungannya dituangkan dalam perjanjian melakukan jasa-jasa tunggal. Sedangkan apabila pemberi tugas dari pemerintah atau swasta dengan perencana dari pihak swasta yang bertindak sebagai wakil pemberi tugas (sebagai direksi) maka hubungannya dituangkan dalam perjanjian pemberian kuasa (Pasal 1792 sampai dengan Pasal 1819 KUH Perdata).

Pemborong atau pelaksana adalah pihak yang melakukan pemborongan bangunan sesuai dengan bestek dan syarat-syarat sebagaimana tercantum dalam kontrak. Pemborong bisa perorangan, badan hukum, swasta maupun pemerintah. Dalam melaksanakan pekerjaan pemborongan, pihak pemborong dapat menguasai pekerjaan tersebut kepada pelaksana yang lain. Tugas perencana dalam pemborongan bangunan dilakukan oleh orang yang ahli, yaitu arsitek. Meskipun perencana namun mempunyai

peranan yang penting sebagai perencana dalam pemborongan (desain) bangunan sesuai dengan peranan pemberi tugas. Hubungan pemberi tugas dengan perencana sebagai penasihat dituangkan dalam perjanjian melakukan jasa-jasa yang biasanya dalam praktek disebut perjanjian pekerjaan perencana. Untuk pemborongan yang dilakukan melalui pelelangan, arsitek selaku wakil dari pemberi tugas mewakili pemberi tugas melakukan pengumuman, menyampaikan undangan, memberikan penjelasan-penjelasan tentang pekerjaan dan syarat-syarat bangunan serta mempersiapkan kontrak bangunannya.

Fungsi mewakili yang terbanyak dari direksi adalah pada fase pelaksana pekerjaan dimana direksi bertindak sebagai pengawas terhadap pekerjaan pemborong. Jadi kewenangan mewakili dari direksi ini ada selama tidak ditentukan sebaliknya oleh pemberi tugas secara tertulis dalam perjanjian yang bersangkutan bahwa dalam hal-hal tertentu hanya pemberi tugas yang berwenang untuk menanganinya.¹⁶

Dalam Ketentuan Umum, Bagian Pertama, Pasal 1 angka 2 dan 3 KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003 dapat diketahui bahwa pihak-pihak dalam perjanjian pemborongan

¹⁶ F.X., Djumaldi, **Perjanjian Pemborongan**, Bina Aksara, Jakarta, 1991. Hal 53.

proyek-proyek pemerintah yang memakai dana APBN maupun APBD adalah :

1. Pengguna barang/jasa

Pengguna barang/jasa adalah kepala kantor/satuan kerja/pemimpin proyek/pemimpin bagian proyek/pengguna anggaran daerah/pejabat yang disamakan sebagai pemilik pekerjaan yang bertanggung jawab atas pelaksanaan pengadaan barang/jasa dalam lingkungan unit kerja/proyek tertentu;

2. Penyedia barang/jasa

Penyedia barang/jasa adalah badan usaha atau orang perseorangan yang kegiatan usahanya menyediakan barang/layanan jasa.

2. 2. 3. Hak dan Kewajiban Para Pihak Dalam Perjanjian Pemborongan

Hukum perjanjian yang sifatnya timbal balik dimana hak pada satu pihak merupakan kewajiban pihak lain dan sebaliknya. Hak dan kewajiban para pihak adalah ketentuan mengenai hak-hak yang dimiliki serta kewajiban-kewajiban yang harus dilaksanakan oleh pengguna barang/jasa dan

penyedia barang/jasa dalam melaksanakan kontrak. Ada pun hak-hak dan kewajiban dari para pihak dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan menurut Pasal 32 ayat (1) – ayat (5) KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003 adalah :

- 1) Setelah penandatanganan kontrak pengguna barang/jasa segera melakukan pemeriksaan lapangan bersama-sama dengan penyedia barang/jasa dan membuat berita acara keadaan lapangan/serah terima lapangan;
2. Penyedia barang/jasa dapat menerima uang muka dari pengguna barang/jasa;
3. Penyedia barang/jasa dilarang mengalihkan seluruh pekerjaan utama dengan mensubkontrakan kepada pihak lain;
4. Penyedia barang/Jasa dilarang mengalihkan tanggungjawab sebagian pekerjaan utama dengan mensubkontrakan kepada pihak lain dengan cara dan alasan apapun kecuali disubkontrakan kepada penyedia barang/jasa spesialis;
5. Terhadap pelanggaran atas larangan sebagaimana dimaksud dalam ayat (3), dikenakan sanksi berupa denda yang bentuk dan besarnya sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam kontrak.

Dalam Lampiran I KEPPRES Nomor 80 Tahun 2003 disebutkan bahwa hak dan kewajiban pihak pengguna barang/jasa dan pihak penyedia barang/jasa dapat disimpulkan sebagai berikut:

- a. Hak dan Kewajiban pihak pengguna barang/jasa

1. Mengawasi dan memeriksa pekerjaan yang dilaksanakan oleh penyedia barang/jasa;
 2. Meminta laporan-laporan secara periodik mengenai pelaksanaan pekerjaan yang dilakukan oleh pihak penyedia barang/jasa;
 3. Membayar pekerjaan sesuai dengan harga kontrak yang telah ditetapkan kepada pihak penyedia barang/jasa;
 4. Memberikan fasilitas berupa sarana dan pra sarana yang dibutuhkan oleh pihak penyedia barang/jasa untuk kelancaran pelaksanaan pekerjaan sesuai ketentuan kontrak.
- b. Hak dan Kewajiban pihak penyedia barang/jasa
1. Menerima pembayaran untuk pelaksanaan pekerjaan sesuai dengan harga yang telah ditentukan dalam kontrak;
 2. Berhak meminta fasilitas-fasilitas dalam bentuk sarana dan pra sarana dari pihak pengguna barang/jasa untuk kelancaran pelaksanaan pekerjaan sesuai dengan ketentuan kontrak;
 3. Melaporkan pelaksanaan pekerjaan secara periodic kepada pihak pengguna barang/jasa;
 4. Melaksanakan dan menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan jadwal pelaksanaan pekerjaan yang telah ditentukan dalam kontrak;

5. Memberikan keterangan-keterangan yang diperlukan untuk pemeriksaan pelaksanaan yang dilakukan oleh pihak pengguna barang/jasa;
6. Menyerahkan hasil pekerjaan sesuai dengan jadwal penyerahan pekerjaan yang telah ditetapkan dalam kontrak;
7. Kontraktor harus mengambil langkah-langkah yang cukup memadai untuk melindungi lingkungan di dalam maupun di luar tempat kerja dan membatasi perusakan dan pengaruh/gangguan kepada masyarakat maupun miliknya, sebagai akibat polusi, kebisingan dan kerusakan lain sebagai akibat kegiatan kontraktor.

2.2.4. Jangka Waktu Perjanjian Pemborongan

Perjanjian pemborongan bangunan dapat berakhir apabila:

- a. Proyek bangunan telah selesai dikerjakan dan masa pemeliharaan telah berakhir. Penyerahan bangunan dilakukan oleh pihak pemborong kepada pihak pemberi tugas setelah proyek bangunan telah selesai secara keseluruhan (seratus persen) yang dinyatakan dengan berita acara serah terima proyek bangunan yang ditandatangani oleh kedua belah pihak serta dilampiri berita acara

hasil pemeriksaan oleh tim peneliti serah terima proyek bangunan

- b. Pihak yang memborongkan menghentikan pemborongannya meskipun pekerjaannya telah dimulai asal ia memberikan ganti rugi sepenuhnya kepada pemborong untuk segala biaya yang telah dikeluarkannya guna pekerjaannya serta keuntungan yang hilang karenanya (Pasal 1611 KUH Perdata). Pemborong bangunan juga dapat berakhir melalui putusan Pengadilan yaitu apabila apa yang telah dikerjakan oleh pemborong tidak sesuai dengan isi perjanjian meskipun telah diperingati beberapa kali maka dalam hal ini pemberi tugas (*bouwheer*) dapat meminta pengadilan supaya hubungan kerja diputuskan meskipun pekerjaan sudah mulai sepanjang yang memberikan pekerjaan memberikan ganti rugi sepenuhnya kepada pemborong untuk mengganti biaya yang telah dikeluarkan oleh pemborong guna pelaksanaan pekerjaan.¹⁷

2. 2. 5. Wanprestasi dan Akibat Hukumnya

Prestasi atau yang dalam Bahasa Inggris disebut juga dengan istilah “performance” dalam hukum kontrak dimaksudkan sebagai suatu pelaksanaan hal-hal yang tertulis dalam suatu kontrak oleh

¹⁷ Mariam Darus Badruzaman, **Aneka Hukum Bisnis**, Alumni, Bnadung, 1994, Hal. 65

pihak yang telah mengingatkan diri untuk itu, pelaksanaan mana sesuai dengan “term” dan “condition” sebagaimana disebutkan dalam kontrak yang bersangkutan.

Sementara itu, dengan wanprestasi (*default* atau *non fulfilment*, ataupun yang disebutkan juga dengan istilah *breach of contract*) yang dimaksudkan adalah tidak dilaksanakan prestasi atau kewajiban sebagaimana mestinya yang dibebankan oleh kontrak terhadap pihak-pihak tertentu seperti yang dimaksudkan dalam kontrak yang bersangkutan.¹⁸

Ada berbagai model bagi para pihak yang tidak memenuhi prestasinya walaupun sebelumnya sudah setuju untuk dilaksanakannya. Model-model wanprestasi tersebut adalah sebagai berikut :

1. Wanprestasi berupa tidak memenuhi prestasi;
2. Wanprestasi berupa terlambat memenuhi prestasi;
3. Wanprestasi berupa tidak sempurna memenuhi prestasi;
4. Wanprestasi melakukan sesuatu yang oleh perjanjian tidak boleh dilakukan.¹⁹

Ada empat akibat adanya wanprestasi, yaitu sebagai berikut:

- a. Perikatan tetap ada.

Kreditur masih dapat memenuhi kepada debitur pelaksanaan prestasi, apabila ia terlambat memenuhi prestasi. Disamping

¹⁸ Munir Fuady, **Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)**, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal. 87-88

¹⁹ Soebekti, **Aneka Perjanjian**, PT Intermasa, Jakarta, 1992, hal.45

itu, kreditur berhak menuntut ganti rugi akibat keterlambatan melaksanakan prestasinya. Hal ini disebabkan kreditur akan mendapat keuntungan apabila debitur melaksanakan prestasi tepat pada waktunya.

- b. Debitur harus membayar ganti rugi kepada kreditur (Pasal 1243 KUH Perdata).
- c. Beban resiko beralih untuk kerugian debitur, jika halangan itu timbul setelah debitur wanprestasi, kecuali bila ada kesenjangan atau kesalahan besar dari pihak kreditur. Oleh karena itu, debitur tidak dibenarkan untuk berpegang pada keadaan memaksa.
- d. Jika perikatan lahir dari perjanjian timbal balik, kreditur dapat membebaskan diri dari kewajibannya memberikan kontra prestasi dengan menggunakan Pasal 1266 KUH Perdata.

BAB III

METODE PENELITIAN

Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.²⁰

Menurut Sutrisno Hadi, penelitian adalah usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan, usaha mana dilakukan dengan menggunakan metode-metode ilmiah.²¹

Dengan demikian penelitian yang dilaksanakan tidak lain untuk memperoleh data yang telah teruji kebenarannya ilmiahnya. Namun untuk mencapai kebenaran ilmiah tersebut ada dua pola pikir menurut sejarahnya, yaitu berfikir secara rasional dan berfikir secara empiris. Oleh karena itu untuk menemukan metode ilmiah maka digabungkan metode pendekatan rasional dan metode pendekatan empiris, di sini rasionalisme memberikan kerangka pemikiran yang logis sedangkan

²⁰ Soerjono Soekamto, **Pengantar Penelitian Hukum**, UI Press, Jakarta, 1986, hal. 6.

²¹ Sutrisno Hadi, **Metodologi Research Jilid I**, ANDI, Yogyakarta, 2000, hal. 4.

empirisme merupakan kerangka pembuktian atau pengujian untuk memastikan suatu kebenaran.²²

1.4. Metode Pendekatan

Penelitian ini merupakan pendekatan *yuridis-empiris*. Pendekatan *yuridis* digunakan untuk menganalisis berbagai peraturan perundang-undangan terkait dengan perjanjian pemborongan yang merupakan korelasi dari masalah pemborongan. Sedangkan pendekatan *empiris* digunakan untuk menganalisis hukum yang dilihat sebagai perilaku masyarakat yang berpola dalam kehidupan masyarakat yang selalu berinteraksi dan berhubungan dalam aspek kemasyarakatan.

1.5. Spesifikasi Penelitian

Berdasarkan tujuan yang hendak dicapai pada penelitian ini, maka hasil penelitian ini nantinya akan bersifat deskriptif analitis yaitu memaparkan, menggambarkan atau mengungkapkan pelaksanaan perjanjian pemborongan. Hal tersebut kemudian dibahas atau dianalisis menurut ilmu dan teori-teori atau pendapat peneliti sendiri, dan terakhir menyimpulkannya.²³

1.6. Sumber Data

²² Ronny Hanitijo Soemitro, **Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri**, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hal. 36.

²³ **Ibid**, hal. 26-27.

Data yang dikumpulkan dalam peneliti ini dapat digolongkan menjadi dua antara lain :

- a. Data primer, berupa data yang langsung didapatkan dalam penelitian lapangan. Data yang diperoleh dari wawancara secara mendalam (*deft interview*).
- b. Data sekunder, data yang diperlukan untuk melengkapi data primer. Adapun data sekunder tersebut antara lain :
 - 1) Bahan hukum primer, yang merupakan bahan-bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat, yaitu peraturan perundangan-undangan yang terkait dengan perjanjian pemborongan.
 - 2) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa bahan hukum primer yaitu :
 - Buku-buku ilmiah
 - Makalah-makalah
 - Hasil-hasil penelitian dan wawancara

1.7. Populasi dan Sampel

1.7.2. Populasi

Populasi adalah seluruh objek atau seluruh gejala atau seluruh unit yang akan diteliti. Oleh karena populasi biasanya sangat besar dan luas, maka kerap kali tidak mungkin untuk meneliti seluruh populasi itu tetapi cukup diambil sebagian saja untuk diteliti sebagai sampel yang

memberikan gambaran tentang objek penelitian secara tepat dan benar.²⁴

Adapun mengenai jumlah sampel yang akan diambil pada prinsipnya tidak ada peraturan yang tetap secara mutlak menentukan berapa persen untuk diambil dari populasi.²⁵

Populasi dalam penelitian ini adalah semua pemborong (kontraktor) yang terlibat dalam proyek-proyek pemerintah di Pemerintahan Kota Padang dan Pemerintahan Kota Padang. Mengingat banyaknya jumlah populasi dalam penelitian ini maka tidak semua populasi akan diteliti secara keseluruhan. Untuk itu akan diambil sampel dari populasi secara *purposive sampling*.

1.7.3. Sampel

Teknik pengambilan sampel dilakukan dengan *purposive sampling* yaitu teknik yang biasa dipilih karena alasan biaya, waktu dan tenaga, sehingga tidak dapat mengambil dalam jumlah besar. Dengan metode ini pengambilan sampel ditentukan berdasarkan tujuan tertentu dengan melihat pada persyaratan-persyaratan antara lain : didasarkan pada ciri-ciri, sifat-sifat atau karakteristik tertentu yang merupakan ciri-ciri utama dari obyek yang diteliti dan

²⁴ Ronny Hanitijo Soemitro, **Op. cit**, hal. 44.

²⁵ Ronny Hanitijo Soemitro, **Metode Penelitian Hukum**, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985, hal. 47.

penentuan karakteristik populasi yang dilakukan dengan teliti melalui studi pendahuluan.²⁶ Dalam penelitian ini ditetapkan beberapa perusahaan konstruksi yang akan menjadi sampel penelitian yaitu :

1. PT. Adib Engineering;
2. CV. Mariani Indah;
3. CV. Balairung;
4. CV. Syntac Pratama.
5. CV. Jasa dasa Matra

Sedangkan responden dalam penelitian ini adalah :

1. Direktur Utama PT. Adib Engineering;
 2. Direktur CV. Mariani Indah;
 3. Direktur CV Balairung;
 4. Direktur CV. Syantac Pratama;
 5. Direktur CV. Jasa Dasa Matra
 6. Kepala Dinas Pemukiman dan Prasarana Wilayah
Pemerintah Kota Padang;
 7. Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Daerah
(BAPPEDA) Pemerintah Kota Padang;
- 1) Panitia Lelang/Negosiasi Pengadaan Jasa Pemborongan
 - 2) Asosiasi Pengusaha Konstruksi Indonesia (ASPEKINDO)
Propinsi Sumatera Barat.

²⁶ **Ibid**, hal. 196.

1.8. Metode Analisis Data

Dalam penelitian ini metode analisis data yang digunakan adalah metode analisis kualitatif. Maka dari data yang telah dikumpulkan secara lengkap dan telah di cek keabsahannya dan dinyatakan valid, lalu diproses melalui langkah-langkah yang bersifat umum, yakni :²⁷

- a. Reduksi data adalah data yang diperoleh di lapangan ditulis/diketik dalam bentuk uraian atau laporan yang terinci. Laporan tersebut direduksi, dirangkum, dipilih hal-hal yang pokok, difokuskan pada hal-hal yang penting, dicari tema dan polanya.
- b. Mengambil kesimpulan dan *verifikasi*, yaitu data yang telah terkumpul telah direduksi, lalu berusaha untuk mencari maknanya, kemudian mencari pola, hubungan, persamaan, hal-hal yang sering timbul dan kemudian disimpulkan.

²⁷ Nasution S, **Metode Penelitian Kualitatif**, Tarsito, Bandung, 1992, hal

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

4.1. Pelaksanaan Perjanjian Pemborongan Dalam Praktek di Pemerintah Kota Padang.

Dalam setiap pelaksanaan atau realisasi dari proyek-proyek milik pemerintah hampir selalu memakai jasa kontraktor swasta (pemborong swasta).

Hal ini merupakan suatu upaya pemerintah kota untuk menggandeng sektor swasta dalam pembangunan daerah dan sekaligus untuk mengembangkan sektor swasta khususnya yang bergerak dalam jasa pemborongan. Hasil akhir yang diharapkan adalah tumbuhnya iklim dunia usaha yang kompetitif dan sehat seiring dengan pembangunan daerah.

Berdasarkan data-data dari Bappeda (Badan Perencanaan Pembangunan Daerah) Pemrintah Kota Padang dapat diketahui pada Tahun Anggaran 2004 terdapat 5 paket proyek pembangunan sarana dan prasarana yang didanai dengan APBD (Anggaran Pendapatan Dan Belanja Daerah), yang semuanya telah terlaksana termasuk proyek-proyek dalam Tahun Anggaran sebelumnya (2003).

Dalam Tahun Anggaran 2005 ini terdapat 10 paket proyek pembangunan sarana dan prasarana yang didanai dengan APBD

(Anggaran Pendapatan Dan Belanja Daerah), yang masih dalam proses tender dan pelaksanaan.

4.1.1. Pelaksanaan Pengadaan Jasa Pemborongan Di Pemerintah Kota Padang

Dalam proses pemborongan proyek-proyek milik pemerintah terdapat serangkaian kegiatan yang harus dilakukan sebelum proyek-proyek direalisasikan. Kegiatan-kegiatan tersebut dapat dikatakan merupakan fase yang mendahului terjadinya perjanjian atau fase prekontraktual.

Untuk dapat terlaksananya proyek-proyek pembangunan yang telah direncanakan oleh pemerintah kota melalui instansi teknis terkait perlu didukung oleh penyedia jasa pemborongan dalam hal ini pihak kontraktor yang profesional dan memenuhi kriteria-kriteria yang telah ditetapkan oleh pemerintah kota. Persyaratan bagi penyedia jasa pemborongan tersebut mengacu kepada KEPPRES RI Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Persyaratan umum bagi kontraktor swasta untuk dapat ikut serta dalam pengadaan jasa pemborongan adalah sebagai berikut:²⁸

- a. Memenuhi ketentuan peraturan perundangan-undangan untuk menjalankan usaha/kegiatan sebagai penyedia jasa;
- b. Memiliki keahlian, pengalaman, kemampuan teknis dan manajerial untuk menyediakan jasa pemborongan;
- c. Tidak dalam pengawasan pengadilan, tidak palit, kegiatan usahanya tidak sedang dihentikan, dan/atau direksi yang bertindak untuk dan atas nama perusahaan tidak sedang menjalani sanksi pidana;
- d. Secara hukum mempunyai kapasitas menandatangani kontrak;
- e. Sebagai wajib pajak sudah memenuhi perpajakan tahun terakhir dibuktikan dengan melampirkan fotocopy bukti tanda terima penyampaian surat pajak tahun (SPT) Pajak Penghasilan (PPh) tahun terakhir, dan fotocopy surat setoran pajak (SSP) PPh pasal 29;
- f. Dalam kurun waktu 4 (empat) tahun terakhir pernah memperoleh pekerjaan penyedia jasa pemborongan baik

²⁸ Hasil wawancara dengan **H. Emzalmi**, Kepala Bappeda Pemerintah Kota Padang, 19 Desember 2005

- dilingkungan pemerintah maupun swasta termasuk pengalaman subkontrak kecuali penyedia jasa pemborongan yang baru berdiri kurang dari 3 (tiga) tahun
- g. Memiliki sumber daya manusia, modal, peralatan, dan fasilitas lain yang diperlukan dalam pengadaan jasa pemborongan;
 - h. Tidak termasuk dalam daftar hitam;
 - i. Memiliki alamat tetap dan jelas serta dapat dijangkau dengan pos;

Pihak kontraktor-kontraktor yang telah memenuhi persyaratan tersebut di atas kemudian dapat mengikuti proses atau sistem pelaksanaan pengadaan jasa pemborongan yang dalam prakteknya dapat dibedakan menjadi:

1. Pelelangan Umum;

Pelelangan umum adalah metode pemilihan penyedia jasa pemborongan yang dilakukan secara terbuka dengan pengumuman secara luas melalui media massa dan papan pengumuman resmi untuk penerangan umum sehingga masyarakat luas dunia usaha yang berminta dan memenuhi kualifikasi dapat mengikutinya.

2. Pelelangan Terbatas;

Pelelangan Terbatas dilakukan dalam hal jumlah penyedia jasa pemborongan yang mampu melaksanakan diyakini terbatas yaitu untuk pekerjaan yang kompleks, maka pemilihan penyedia jasa pemborongan dapat dilakukan dengan metode pelelangan terbatas dan diumumkan secara luas melalui media masa dan papan pengumuman resmi dengan mencantumkan penyedia jasa pemborongan yang telah diyakini mampu, guna memberi kesempatan penyedia jasa pemborongan lainnya yang memenuhi kualifikasi

3. Pemilihan Langsung;

Dalam hal metoda pelelangan umum atau pelelangan terbatas dinilai tidak efisien dari segi biaya pelelangan, maka pemilihan penyedia jasa pemborongan dapat dilakukan dengan metoda pemilihan langsung, yaitu pemilihan penyedia jasa pemborongan yang dilakukan dengan membandingkan sebanyak-banyaknya penawaran, sekurang-kurangnya 3 (tiga) penawaran dari penyedia jasa pemborongan yang telah lulus prakualifikasi serta dilakukan negosiasi baik tehnik maupun biaya serta harus diumumkan minimal melalui

papan pengumuman resmi untuk penerangan umum dan bila memungkinkan melalui internet

4. Penunjukan Langsung

Dalam keadaan tertentu dan keadaan khusus, pemilihan penyedia jasa pemborongan dapat dilakukan dengan cara penunjukan langsung terhadap 1 (satu) penyedia jasa pemborongan dengan cara melakukan negoisiasi baik tehnik maupun biaya sehingga diperoleh harga yang wajar dan secara tehnik dapat dipertanggungjawabkan.

Di lingkungan Pemerintah Kota Padang, keempat sistem pengadaan jasa pemborong tersebut diterapkan sesuai dengan kapasitas dan kondisi proyek yang akan di laksanakan. Sistem pengadaan jasa pemborongan yang sering diterapkan dalam praktek di lingkungan Pemerinah Kota Padang adalah Proses Penunjukan Langsung, mengingat mayoritas proyek-proyek pada instansi tehnik terkait berskala kecil, sehingga lebih efisien apabila penunjukan rekanan dengan proses penunjukan langsung.

Permasalahan yang muncul dalam praktek di Pemerintah Kota Padang yang berkaitan dengan proses pengadaan jasa

pemborongan adalah menunjukan pemenang lelang, ataupun penetapan penyedia jasa pemborongan.²⁹

Secara normatif yang keluar sebagai pemenang lelang adalah peserta yang mengajukan penawaran terendah yang responsif. Akan tetapi dalam prakteknya tidak selalu peserta lelang atau kontraktor yang mengajukan penawaran biaya terendah yang ditujuk sebagai kontraktor pelaksana proyek oleh panitia lelang/pengadaan, dalam kondisi tertentu pemborong yang mengajukan penawaran tertinggi yang ditetapkan sebagai kontraktor pelaksana proyek.

Hal yang melatarbelakangi panitia lelang/pengadaan jasa pemborong Pemerintah Kota Padang menerapkan kebijakan tersebut adalah didasarkan pada pertimbangan bahwa dengan memilih kontraktor yang melakukan penawaran tertinggi maka diharapkan akan dapat meningkatkan hasil atau kualitas kerja dari proyek yang akan dibangun. Selain hal tersebut langkah ini dimaksudkan untuk menghindari penurunan kualitas hasil kerja dari pemborong dengan pola kerja "asal jadi" dan mengantisipasi harga pasar dari bahan baku proyek yang cenderung meningkat pada beberapa tahun terakhir ini.

²⁹ Hasil wawancara dengan **Hervan Bahar**, Kepala Dinas Permukiman Dan Prasarana Wilayah Pemerintah Kota Padang dan **Basli** dari Panitia Lelang/Negosiasi Bappeda Kota Padang, 18 Agustus 2005.

Dari sisi pemborong hal tersebut dinilai tidak *fair* dan transparan karena kaedah umum yang berlaku dalam pelaksanaan lelang dan atau penunjukan maupun pemilihan langsung peserta yang mengajukan penawaran terendah yang dapat ditetapkan sebagai pemenang tender atau pelaksana proyek.

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, pada tahun 2004 terdapat salah satu kontraktor swasta atau pemborong peserta lelang pengadaan jasa pemborongan yang melakukan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri Padang atas putusan Panitia Lelang Pengadaan Jasa Pemborongan yang dinilai tidak mengacu kepada peraturan teknis yang berlaku dalam pengadaan jasa pemborongan.³⁰

Dalam penunjukan jasa pemborong terdapat beberapa aspek menurut penulis yang harus diperhatikan pemerintah kota khususnya panitia pengadaan jasa pemborong, yaitu:

1. berpijak pada prinsip-prinsip terbuka dan bersaing;
2. akuntabel dan didasarkan kepentingan masyarakat umum;
3. pemerintah kota melalui panitia pengadaan jasa pemborongan perlu mempertimbangkan jenis, sifat, nilai

³⁰ Hasil Wawancara dengan **M. Djoned**, Ketua Umum Asosiasi Pengusaha Konstruksi Indonesia (ASPEKINDO) Sumatera Barat, 16 Agustus 2005

jasa, kondisi lokasi, kepentingan masyarakat dan jumlah pemborong atau kontraktor yang ada;

4. Menetapkan kriteria dan persyaratan pengadaan jasa yang obyektif dan tidak diskriminatif;
5. Melaksanakan penetapan jasa pemborongan secara transparan dan adil untuk menghindari terbukanya kemungkinan KKN dalam pelaksanaannya.

4.1.2. Analisis Terhadap Perjanjian Pemborongan

Dilihat dari ketentuan-ketentuan yang terkait dengan perjanjian pemborongan, hubungan yang terjadi antara pengguna jasa pemborongan dan penyedia jasa pemborongan adalah hubungan hukum untuk melakukan suatu pekerjaan tertentu bagi pengguna jasa pemborongan dan sebagai kompensasinya penyedia jasa pemborongan mendapatkan sejumlah pembayaran yang telah ditetapkan.

Seperti perjanjian pada umumnya maka perjanjian pemborongan juga mengandung prinsip-prinsip Hukum Perikatan yang tercantum dalam KUHPerdara, yaitu :

1. Memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian (Pasal 1320);

2. Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya dan harus dilaksanakan dengan itikad baik (Pasal 1338);
3. Perjanjian hanya berlaku antara para pihak yang membuatnya (Pasal 1340);

Dari hasil penelitian terhadap dokumen Perjanjian Pemborongan yang merupakan dasar dari pelaksanaan kerja dapat diketahui bahwa perjanjian pemborongan harus dibuat dalam bentuk tertulis, namun tidak dijelaskan lebih lanjut mengenai apakah perjanjian tersebut dibuat dalam bentuk otentik atau perjanjian di bawah tangan.

Dalam praktek perjanjian pemborongan dibuat dalam bentuk akta di bawah tangan bukan dalam bentuk otentik (akta notariil). Dimana draft perjanjian telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh pihak pengguna jasa pemborongan dalam hal ini oleh pemerintah kota. Dibuatnya perjanjian pemborongan tersebut dalam bentuk akta di bawah tangan didasarkan oleh efisiensi waktu dan biaya.

Dalam merancang perjanjian pemborongan panitia pengadaan jasa pemborongan dilingkungan instansi Pemerintah Kota Padang menggunakan standar kontrak atau contoh Surat Perjanjian Kerja (SPK) yang dikeluarkan pimpinan instansi yang bersangkutan.

Hal-hal yang menyangkut pelaksanaan perjanjian pemborongan merupakan ketentuan standar yang telah ditetapkan oleh pemerintah kota sebagai pengguna jasa pemborongan. Langkah ini dilakukan dengan tujuan untuk menciptakan syarat dan kondisi yang sama dalam setiap perjanjian pemborongan kepada setiap pemborong. Sehingga tidak terdapat diskriminasi perlakuan syarat dan kondisi dalam perjanjian pemborongan yang harus dipatuhi oleh pihak pemborong.

Untuk pengadaan dengan nilai di bawah Rp. 5.000.000,00 (lima juta rupiah) bentuk kontrak cukup dengan kuitansi pembayaran dengan meterai cukup. Sedangkan untuk kontrak dengan nilai di atas Rp. 5.000.000,00 (lima juta rupiah) sampai dengan Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) bentuk kontraknya berupa Surat Perintah Kerja (SPK). Dan untuk pengadaan di atas Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) bentuk kontrak berupa Kontrak Pengadaan Barang/Jasa (KPBJ).

Setiap kontrak pemborongan dibuat terdiri dari 2 (dua) rangkap yang sama isi dan kekuatan hukumnya, masing-masing bermeterai cukup dan ditanda tangani oleh para pihak terkait.³¹

³¹ Rangkuman hasil wawancara dengan **Hervan Bahar**, Kepala Dinas Permukiman Dan Prasarana Wilayah Pemerintah Kota Padang, 18 Agustus 2005.

Dari perjanjian pemborongan tersebut di atas dapat disimpulkan pihak kontraktor atau pemborong tinggal menandatangani perjanjian tersebut tanpa negosiasi yang berarti. Sehingga prinsip "*taked or lived*" yang biasa terjadi dalam suatu perjanjian standar berlaku juga terhadap perjanjian pemborongan, walaupun sebenarnya perjanjian pemborongan bukanlah perjanjian baku atau standar karena pihak pemborong mempunyai hak untuk ikut serta dalam merumuskan perjanjian.

Pihak kontraktor atau pemborong cenderung mengabaikan mekanisme perancangan kontrak, isi kontrak dan akibat-akibat hukumnya. Hal ini dapat diketahui berdasarkan hasil penelitian lapangan, pihak pemborong hanya berorientasi kepada proyek dalam arti pemborong hanya mempunyai target menjadi pemenang tender, sedangkan permasalahan kontrak pemborong akan menandatangani setiap kontrak kerja yang diperolehnya tanpa negosiasi lebih lanjut. Hal ini merupakan indikator lemahnya posisi tawar pihak pemborong dalam pembuatan perjanjian pemborongan.

Salah satu bagian yang terpenting dalam suatu perjanjian adalah isi perjanjian itu sendiri. Dari pasal-pasal yang termuat dalam suatu isi perjanjian dapat menggambarkan kondisi dan informasi tentang apa yang disepakati oleh para pihak yang membuatnya baik secara tersurat maupun tersirat.

Dalam Perjanjian Pemborongan dapat dintisarikan isi kontrak sekurang-kurangnya memuat ketentuan perjanjian sebagai berikut :

- a. para pihak yang menandatangani kontrak yang meliputi nama; jabatan, dan alamat;
- b. pokok pekerjaan yang diperjanjikan dengan uraian yang jelas mengenai jenis dan jumlah barang/jasa yang diperjanjikan;
- c. hak dan kewajiban para pihak yang terikat di dalam perjanjian;
- d. nilai atau harga kontrak pekerjaan, serta syarat-syarat pembayaran;
- e. persyaratan dan spesifikasi teknis yang jelas dan terinci;
- f. tempat dan jangka waktu penyelesaian/penyerahan dengan disertai jadwal waktu penyelesaian/penyerahan yang pasti serta syarat-syarat penyerahannya;
- g. jaminan teknis/hasil pekerjaan yang dilaksanakan dan/atau ketentuan mengenai kelaikan;
- h. ketentuan mengenai cidera janji dan sanksi dalam hal para pihak tidak memenuhi kewajibannya;
- i. ketentuan mengenai pemutusan kontrak secara sepihak;
- j. ketentuan mengenai keadaan memaksa;

- k. ketentuan mengenai kewajiban para pihak dalam hal terjadi kegagalan dalam pelaksanaan pekerjaan;
- l. ketentuan mengenai perlindungan tenaga kerja;
- m. ketentuan mengenai bentuk dan tanggung jawab gangguan lingkungan;
- n. ketentuan mengenai penyelesaian perselisihan.

Kewajiban bagi para pihak untuk membuat perjanjian pemborongan dengan memuat minimal 14 (empat belas) klausula yang telah ditetapkan oleh pemerintah dapat dilihat sebagai salah satu upaya perlindungan hukum bagi para pihak, dalam perjanjian pemborongan. Dengan adanya kewajiban ini sesungguhnya telah ada pembatasan-pembatasan dalam asas kebebasan berkontrak, yang diinginkan oleh pembentuk undang-undang.

Pembatasan terhadap asas kebebasan berkontrak dalam perjanjian pemborongan harus dapat dimaknai dalam arti positif karena setidaknya dengan pembatasan tersebut pemerintah telah berupaya untuk memberikan “guide line” bagi penyusunan perjanjian pemborongan.

Keempat belas klausula tersebut bukanlah menjadi isi keseluruhan perjanjian. Para pihak dapat menambahkan

klausula-klausula lain sesuai dengan kondisi yang telah disepakati.

Dalam penyusunan isi suatu kontrak pada umumnya perlu diatur serangkaian "*rule of game*" untuk dapat mencerminkan kenyataan atau maksud perjanjian yang dibuat.

Dalam pembuatan perjanjian pemborongan ada beberapa aspek yang harus diperhatikan oleh para pihak, yaitu:

1. Penguasaan materi perjanjian meliputi objek dan syarat-syarat atau ketentuan yang akan disepakati;
2. Penafsiran-penafsiran klausula perjanjian;
3. Bahasa dalam perjanjian;
4. Peraturan perundang-undangan yang terkait;
5. Penyelesaian sengketa.

Untuk menghindari kesalahan dalam perumusan dan pembuatan perjanjian dan mengantisipasi munculnya konflik, sebaiknya dipergunakan jasa konsultan hukum dan notaris. Agar kerja sama dapat berjalan dengan baik.

4.2. Tanggung Jawab Pemborongan Dalam Pelaksanaan Pemborongan Bangunan di Pemerintah Kota Padang.

Dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan terdapat beberapa masalah yang sering terjadi di lapangan yang terkait dengan tanggung jawab dan resiko dari pihak pemborong atau kontraktor.

Permasalahan tersebut adalah hal-hal yang berkenaan dengan keberadaan sub-kontraktor dalam pelaksanaan pekerjaan, penyimpangan pekerjaan dari bestek dan keterlambatan penyelesaian proyek yang akan diuraikan dalam sub-sub bab berikut.

4.2.2. Tanggung Jawab Pemborongan Apabila Terdapat Sub-Kontraktor

Dalam perjanjian pemborongan bangunan antara Pemerintah Kota Padang dan penyedia jasa pemborongan atau pihak kontraktor, dimungkinkan bahwa pemborong menyerahkan pemborongan pekerjaan tersebut kepada pemborong lain yang merupakan sub-kontraktor berdasarkan perjanjian khusus antara pemborong dan sub-kontraktor.

Adanya sub-kontraktor demikian dalam perjanjian pemborongan harus dengan izin tertulis dari pengguna jasa pemborongan yang dalam hal ini pemerintah kota, karena pada

dasarnya perjanjian antara pemborong dengan sub-kontraktor adalah di luar perjanjian pemborongan bangunan induk yang dibuat antara pemberi tugas dan pemborong. Maka secara yuridis hubungan hukum sub-kontraktor hanya dengan pemborong saja, yang dituangkan dalam perjanjian pemborongan tersendiri.

Pihak pemborong tidak dibenarkan mensub-kontraktor seluruh pekerjaan dan atau sebagian pekerjaan utamanya kepada pihak lain atau pemborong lainnya, kecuali disub-kontrakkan kepada penyedia jasa spesialis. Dan apabila ketentuan ini dilanggar maka kontrak pengadaan barang atau jasa dapat dibatalkan dan terhadap pelanggaran tersebut maka pihak pemborong dapat dikenakan sanksi berupa denda yang bentuk dan besarnya sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam kontrak, sebagaimana diatur dalam pasal 32 ayat (5) KEPPRES nomor 80 Tahun 2003.

Pemborong (rekanan) yang mengalihkan pekerjaan (mensub-kontrakkan) ataupun yang menerima pengalihan pekerjaan akan dikeluarkan dari Daftar Rekanan Mampu. Hal Ini berarti pemborong hanya berhak mensub-kontrakkan sebagian pekerjaan kepada pemborong lain dan bukan seluruh

pekerjaan utamanya. Sub-kontraktor yang menerima pengalihan pekerjaan juga tidak diperkenankan mensub-kontrakkan lagi, baik sebagian maupun keseluruhan pekerjaan kepada kontraktor lain. Segala akibat yang ditimbulkan atas mensub-kontraktor pekerjaan tetap menjadi tanggung jawab pihak pemborong.³²

Untuk menghindari terjadinya kerugian maka pemborong harus benar-benar memilih sub-kontraktor yang memilih reputasi yang baik, bertanggung jawab dan memiliki kemampuan yang dapat diandalkan.³³

Dalam perjanjian induk antara pengguna jasa pemborongan dan pemborong, di samping perjanjian antara pemborong dan sub-kontraktor dapat disimpulkan hak dan kewajiban serta syarat-syarat yang berlaku bagi para pihak tersebut sebagai berikut:

1. Pengguna Jasa Pemborongan berhak untuk memperlakukan sub-kontraktor dalam pemenuhan kewajiban dan konsep yang sama seperti pemborong

³² Hasil wawancara dengan **Hervan Bahar**, Kepala Dinas Permukiman Dan Prasarana Wilayah Pemerintah Kota Padang, 18 Agustus 2005

³³ Hasil wawancara dengan **Elfida Agus**, Direktur CV. SYNTAC PRATAMA, 15 Agustus 2005

utama, yaitu dalam hal pekerjaan yang tidak dapat dilakukan oleh kontraktor utama, sub-kontraktor juga dianggap tidak dapat melakukannya. Jika kontraktor mengenai sesuatu hal dianggap tidak berkepentingan untuk melakukannya maka sub-kontraktor juga dianggap tidak berkepentingan untuk melakukan pekerjaan tersebut.;

2. Adanya keinginan dari pemborong utama untuk memberlakukan syarat-syarat dari perjanjian induk kepada sub-kontraktor yang berarti mengalihkan beban yang diwajibkan oleh pemberi tugas yang semula berlaku bagi pemborong utama menjadi berlaku bagi sub-kontraktor.
3. Sub-kontraktor berhak untuk melaksanakan pekerjaan sesuai dengan perjanjian yang dibuatnya dengan pemborong utama menurut syarat-syarat yang berlaku bagi perusahaan.
4. Dalam hal pembayaran pemborongan yang tertuju pada sub-kontraktor, pembayaran tersebut tidak tergantung pada adanya pembayaran pada pemborongan utama. Sub-kontraktor menerima pembayaran dari pemborong dan tidak mengharapkan pembayaran dari pengguna jasa pemborongan. Pengguna Jasa Pemborongan akan

membayarkan langsung kepada pemborong utama kecuali ditentukan sebaliknya dalam perjanjian.

Dalam praktek jika pengguna jasa pemborongan tidak menghendaki bahwa pekerjaan tersebut dilakukan oleh sub-kontraktor maka dalam perjanjian pemborongan harus dicantumkan dengan tegas adanya klausula bahwa pekerjaan pemborongan tersebut dilarang untuk diborongkan lebih lanjut kepada sub-kontraktor. Dalam praktek pemborongan bangunan banyak sekali terjadi adanya sub-kontraktor yang memang dibutuhkan oleh pemborong besar untuk dapat membantu menyelesaikan pekerjaan pemborongan tersebut menurut bagian-bagian yang telah dibagi-bagi untuk dikerjakan.

4.2.3. Tanggung Jawab Pemborongan Apabila Melaksanakan Pekerjaan Tidak Sesuai Dengan Bestek

Apabila kontraktor atau pemborong melaksanakan pekerjaan tidak sesuai dengan bestek maka pemborong harus memberikan ganti rugi dan memperbaiki bagian hasil pekerjaannya yang tidak sesuai dengan bestek tersebut. Penyimpangan terhadap bestek tersebut bisa dikarenakan penggunaan bahan-bahan material yang tidak sesuai sehingga mempengaruhi kualitas bangunan yang didirikan.

Yang dimaksud dengan bestek ialah uraian tentang pekerjaan yang disertai dengan gambar-gambar dan syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk pelaksanaan pekerjaan pemborongan bangunan.

Apabila terbukti tidak melaksanakan pekerjaan sesuai dengan persyaratan yang telah ditentukan antara lain meliputi penggunaan bahan bangunan dan peralatan, yang mengakibatkan terjadinya penyimpangan mutu bangunan maka setelah kontraktor yang dalam melaksanakan pekerjaannya tidak sesuai dengan bestek tersebut telah mendapatkan 3 (tiga) kali peringatan berturut-turut secara tertulis dari pengguna jasa pemborongan, akan dikenakan sanksi-sanksi sebagai berikut:

- a. Pemberi tugas akan menangguhkan pembayaran;
- b. Diadakan pembongkaran atau penggantian;
- c. Memasukkan kedalam Daftar Hitam Rekaman;
- d. Denda sebesar 1 0/000 (satu permil) dari biaya pekerjaan dengan ketentuan pemborong tetap berkewajiban untuk menyelesaikan tugasnya sampai dilaksanakannya pemutusan pekerjaan, maksimum denda kumulatif ditetapkan sebesar 10 % (sepuluh persen) dari jumlah biaya kegiatan

Apabila terjadi pemutusan hubungan kontrak maka garansi bank untuk pelaksanaan pekerjaan menjadi milik negara dan kepada pihak pemborong akan dikenai sanksi administrasi tidak akan ikut sertakan dalam pelelangan minimal 1 (satu) tahun anggaran yang akan datang. Sanksi ini juga berlaku bagi pihak sub-kontraktor.³⁴

Pelaksanaan pekerjaan tidak sesuai bestek adalah kasus yang cukup banyak terjadi dalam praktek pemborongan³⁵. Hal ini dapat terjadi karena beberapa faktor, yaitu:

1. Kenaikan bahan-bahan material yang dipergunakan dalam pembangunan proyek yang tidak sesuai lagi dengan nilai pekerjaan yang telah disepakati dalam kontrak kerja. Sehingga pihak pemborong memakai material yang harganya tidak lagi sesuai bestek untuk menghindari kerugian;
2. Kesengajaan dalam arti pemborong sengaja untuk melanggar bestek agar mendapatkan keuntungan yang lebih besar;

³⁴ Hasil wawancara dengan **Hervan Bahar**, Kepala Dinas Permukiman Dan Prasarana Wilayah Pemerintah Kota Padang.

³⁵ Hasil wawancara dengan **Adrinaldi**, Direktur PT. ADIB MULTI ENGINEERING

3. Kesalahan teknis pemborong dalam menafsirkan bestek yang dibuat perencana proyek.

Sanksi denda dan pemutusan kontrak tidak diterapkan oleh pihak pengguna jasa pemborongan dalam hal ini pemerintah kota dengan tegas sesuai ketentuan yang telah diatur dalam perjanjian pemborongan. Sebelumnya pemborong akan diminta atau diberikan kesempatan untuk terlebih dahulu memperbaiki dan atau melengkapi kekurangan pekerjaan sebagaimana yang disyaratkan dalam kontrak.

4.2.4. Tanggung Jawab Pemborongan Apabila Terlambat Dalam Penyelesaian Proyek Bangunan Pemerintah

Pemborong selaku pelaksana bangunan bertanggung jawab untuk menyelesaikan pekerjaan pada tanggal yang telah ditentukan dalam perjanjian pemborongan. Jika pekerjaan pemborongan terbagi-bagi atas bagian-bagian yang berbeda pemborong juga wajib menyerahkan pekerjaan pada tiap-tiap tanggal yang dicantumkan dalam bestek atau yang telah diperjanjikan.

Apabila mengalami keterlambatan dalam penyelesaian proyek bangunan maka pemborong akan dikenakan denda sebesar 1/1000 (satu per seribu) dari nilai kontrak untuk setiap

hari keterlambatan dan maksimum 10 % (sepuluh persen) dari nilai kontrak.

Pengguna jasa pemborongan berwenang untuk memutuskan perjanjian pemborongan dengan didahului pemberitahuan secara tertulis apabila denda keterlambatan telah mencapai batas maksimal yaitu 10% (sepuluh persen) dari nilai kontrak. Pemutusan perjanjian ini dapat dilakukan melalui putusan pengadilan, apabila penyelesaian secara musyawarah tidak dapat membuahkan hasil bagi kedua belah pihak.

Akibat pemutusan perjanjian tersebut maka pengguna jasa pemborongan berkewajiban membayar pekerjaan-pekerjaan yang telah dikerjakan dengan baik oleh pemborong. Setelah adanya pemutusan perjanjian ini maka pengguna jasa pemborongan berwenang untuk melanjutkan pekerjaan yang belum diselesaikan oleh pemborong dengan dikerjakan oleh sendiri (*eigenbeheer*) atau dilanjutkan oleh pihak ketiga yang ditunjuk oleh pengguna jasa pemborongan.

Dengan terjadinya pemutusan hubungan perjanjian pemborongan. Maka jaminan pelaksanaan menjadi milik negara. Sanksi-sanksi atas keterlambatan bagi pemborong juga diberlakukan apabila sub-kontraktor tidak mampu menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan jadwal yang

ditetapkan. Dengan kata lain pemborong tetap bertanggung jawab atas keterlambatan sub-kontraktor dalam menyelesaikan pekerjaan yang dialihkan kepadanya.

Apabila dalam keadaan memaksa (*force majeure*) maka pihak pemborong akan dibebaskan dari denda atas keterlambatan penyelesaian pekerjaan. Yang dianggap sebagai keadaan memaksa (*force majeure*) adalah semua kejadian di luar kemampuan pihak pemborong yang mempengaruhi jalannya pelaksanaan pekerjaan yaitu :

- a. Bencana alam (yang dinyatakan oleh pemerintah setempat), yaitu gempa bumi, angin topan, tanah longsor, banjir dan kebakaran;
- b. Peperangan, pemberontakan dan kerusuhan masal;
- c. Pemogokan buruh yang bukan disebabkan kesalahan pemborong dan gangguan industri lainnya.

Apabila terjadi keadaan memaksa (*force majeure*) maka pemborong harus mengambil langkah-langkah untuk mencegah kemungkinan terjadinya kerugian yang lebih besar. Untuk keperluan perhitungan kerugian yang mungkin terjadi, pemborong perlu segera mengambil langkah pengumpulan data mengenai pekerjaan dengan mengambil dokumentasi atau foto dan wajib melaporkan kepada pengguna jasa pemborongan

secara tertulis selambat-lambatnya 3 x 24 jam setelah terjadinya peristiwa dengan dilampiri laporan terperinci secara tertulis paling lambat 7 (tujuh) hari kalender sejak terjadinya peristiwa tersebut kepada pemberi tugas. Apabila pemborong lalai melaporkan secara tertulis sehingga melampaui batas waktu yang telah ditentukan maka pemborong akan kehilangan hak untuk mengajukan klaim atas kerugian yang terjadi dan tidak akan memperoleh masa perpanjangan waktu penyelesaian proyek bangunan.³⁶

Dalam perjanjian pemborongan yang diadakan antara Pemerintah Daerah Kota Padang dan Pemborong, dicantumkan hal-hal yang dapat dianggap sebagai suatu keadaan memaksa (*force majeure*). Hal-hal tersebut ialah :

- a. Bencana alam (gempa bumi, tanah longsor, badai dan banjir);
- b. Perang, revolusi, makar, huru-hara, pemberontakan, kerusuhan dan kekacauan (kecuali karyawan kontraktor);
- c. Kebakaran (kecuali disebabkan dalam pelaksanaan pekerjaan atau kelalaian pemborong);

³⁶ Hasil wawancara dengan **Hervan Bahar**, Kepala Dinas Permukiman Dan Prasarana Wilayah Pemerintah Kota Padang, 18 Agustus 2005.

- d. Keadaan memaksa yang diumumkan secara resmi oleh pemerintah.

Sebaliknya terdapat beberapa hal yang dianggap bukan merupakan keadaan memaksa (*force majeure*), yaitu hal-hal sebagai berikut:

1. Ada kenaikan harga material bangunan secara mendadak;
2. Terjadinya kelangkaan material bangunan dipasaran;
3. Kekurangan tenaga kerja.

Hal-hal tersebut di atas tidak dapat diterima sebagai suatu keadaan memaksa karena pemborong dianggap telah dapat memprediksikannya sejak diadakannya penawaran atau pelelangan, apabila terjadi kelangkaan material bangunan dan kekurangan tenaga kerja di suatu daerah maka pemborong wajib mencarinya di daerah lain.

Dalam praktek biasanya kekurangan atau kelangkaan bahan bangunan terjadi apabila permintaan yang cukup tinggi terhadap bahan bangunan di pasaran ataupun karena terlambatnya suplai bahan bangunan dari pihak produsen. Untuk mengatasi hal ini maka pemborong dituntut berinisiatif mencari bahan bangunan di daerah lain ataupun

mempersiapkan bahan bangunan jauh hari sebelumnya. Biasanya kalau terjadi kekurangan bahan bangunan di suatu daerah, maka pemborong harus berusaha mendapatkannya di daerah yang lain. Sedangkan kekurangan tenaga kerja biasanya terjadi setelah liburan Hari Raya. Pada masa tersebut banyak pekerja yang mudik ke kampung halamannya dan baru kembali masuk kerja dalam waktu yang relatif agak lama dan bahkan ada pekerja yang sama sekali tidak kembali lagi masuk kerja. Bagi pemborong yang telah berpengalaman maka hal tersebut di atas dapat diantisipasi dengan baik.³⁷

Terjadinya kenaikan harga material bangunan juga tidak dapat dijadikan alasan untuk menunda pekerjaan atau meminta penambahan harga borongan. Perjanjian pemborongan bangunan atas dasar *cost plus fee* dilarang. "Cost plus fee" adalah biaya pemborongan yang jumlahnya tidak dinyatakan dengan pasti terlebih dahulu, tetapi baru akan ditetapkan kemudian dengan menghitung biaya ditambah upahnya (keuntungannya). Hal ini dilarang, jadi dalam perjanjian pemborongan bangunan harus dinyatakan dengan tetap dan pasti jumlah biaya yang diperlukan.

³⁷ Hasil wawancara dengan **Fitriadi**, Direktur CV. MARIANI INDAH

Selain hal-hal yang telah dikemukakan di atas dalam penulisan ini penulis sedikit meninjau resiko dalam perjanjian pemborongan yang terkait juga dengan tanggungjawab pemborong dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan.

Dalam menentukan pembebanan resiko karena musnahnya atau kerusakan barang pada pemborongan bangunan dibedakan apakah pemborong melaksanakan pekerjaan dengan menyediakan material bangunan atau hanya melaksanakan pekerjaan saja tanpa menyediakan material bangunan. Juga dibedakan apakah musnahnya barang itu terjadi sebelum penyerahan atau setelah penyerahan pekerjaan.

Pemborong yang melakukan pekerjaan dan menyediakan material bangunan, jika kemudian pekerjaannya musnah sebelum penyerahan pekerjaan maka resiko ada pada pemborong, ini berarti pemborong harus mengerjakan lagi dengan material yang baru kecuali jika si pemberi tugas telah lalai melakukan pemeriksaan dan menyetujui pekerjaan tersebut maka resiko beralih pada pemberi tugas (pasal 1650 KUH Perdata).

Bagi pemborong yang hanya melaksanakan pekerjaan saja, kemudian terjadi kerusakan sebelum pekerjaan

diserahkan maka resiko ada pada pemborong yaitu hanya bertanggungjawab terbatas pada kesalahan yang dibuatnya (pasal 1606 KUH Perdata). Sekalipun tidak ada kesalahan pada pemborong, ia tetap tidak berhak menerima pembayaran biaya borongan. Hal demikian adalah sesuai dengan pembebanan resiko pada perjanjian timbal balik pada umumnya yaitu jika pihak yang satu terhalang untuk memenuhi prestasi maka pihak yang lain juga dibebaskan dari kewajibannya. Dalam keadaan demikian di atas si pemborong dapat juga berhak atas pembayaran mengerjakan bangunan tersebut jika si pemberi tugas lalai untuk melakukan pemeriksaan dan menyetujui pekerjaan atau bendanya menjadi rusak karena cacat.

Suatu bangunan yang telah diborongkan dengan harga tertentu kemudian rusak sebagian atau seluruhnya yang disebabkan karena adanya kesalahan dalam susunannya (konstruksinya) atau akibat dari jeleknya kualitas bahan material yang dipakai atau karena keadaan tanah di mana bangunan dan pemborong yang bersangkutan bertanggungjawab untuk itu selama jangka waktu sepuluh tahun (pasal 1609 KUH Perdata). Demikian juga jika setelah penyerahan pekerjaan barangnya musnah akibat kesalahan dari pihak pemborong atau adanya

cacat yang tersembunyi maka pemborong bertanggungjawab sepenuhnya atas kerugian tersebut.

Jika pekerjaan yang dilakukan musnah atau rusak diluar kesalahan dari pihak pemborong, misalnya karena banjir, gempa bumi, kebakaran, dan lain-lainnya dan ia telah berusaha untuk menanggulangi bahaya tersebut maka pemborong berhak memperoleh pembayaran ganti rugi seimbang dengan pekerjaan yang telah dihasilkan dan ongkos-ongkos yang telah dikeluarkan. Pemborong juga akan dibebaskan dari kewajiban penggantian kerugian yang disebabkan karena kurang tepatnya perencanaan bangunan yang terdapat dalam bestek yang dibuat oleh pengguna jasa pemborongan. Dalam keadaan demikian maka resiko kerugian ada pada pengguna jasa pemborongan.

4.3. Upaya-Upaya Yang Ditempuh Oleh Para Pihak Apabila Muncul Permasalahan

Pada dasarnya setiap perjanjian yang dibuat para pihak harus dapat dilaksanakan dengan sukarela atau etikat baik, namun dalam kenyataanya kontrak yang dibuatnya seringkali dilanggar. Persoalannya, bagaimanakah cara penyelesaian sengketa yang terjadi diantara para pihak.

Dalam praktek penyelesaian perselisihan perjanjian pemborongan dilakukan secara musyawarah.³⁸ Apabila perselisihan tersebut tidak dapat diselesaikan secara musyawarah maka akan diselesaikan oleh suatu “Panitia pendamai” yang berfungsi sebagai juri/wasit, yang dibentuk dan diangkat oleh kedua belah pihak, dan terdiri dari 3 (tiga) orang yaitu:

- a. Seorang wakil pihak pengguna jasa pemborongan, sebagai anggota;
- b. Seorang wakil pihak penyedia jasa pemborongan, sebagai anggota;
- c. Seorang pihak ketiga yang ahli, sebagai ketua yang disetujui oleh kedua belah pihak.

Keputusan “panitia pendamai” ini mengikat kedua belah pihak, dan biaya penyelesaian perselisihan yang dikeluarkan akan dipikul bersama. Apabila putusan “panitia pendamai” tidak dapat diterima oleh para pihak maka perselisihan akan diteruskan dan diputuskan melalui pengadilan.

Dalam prakteknya selama ini, setiap perselisihan dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan dapat diselesaikan secara

³⁸ Hasil wawancara dengan Direktur CV. BALAIRUNG

musyawarah dan mufakat di antara para pihak dan belum pernah diselesaikan melalui pengadilan.³⁹

Secara yuridis pola penyelesaian sengketa dapat dibagi menjadi tiga macam, yaitu:

- (1) melalui pengadilan
- (2) alternatif penyelesaian sengketa
- (3) musyawarah.

Penyelesaian sengketa melalui pengadilan adalah suatu pola penyelesaian sengketa yang terjadi antara para pihak yang diselesaikan oleh pengadilan. Putusannya bersifat mengikat. Sedangkan penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa (ADR) adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negoisasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli (Pasal 1 ayat (10) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 maka cara penyelesaian sengketa melalui ADR dibagi menjadi lima cara, yaitu : Konsultasi, Negoisasi, Mediasi, Konsiliasi atau Penilaian Hukum.⁴⁰

Pada dasarnya penyelesaian secara musyawarah/mufakat adalah penyelesaian yang sangat sesuai dengan kultur “Orang Timur”.

³⁹ Hasil wawancara dengan **H. Emzalmi**, Kepala Bappeda Pemerintah Kota Padang.

⁴⁰ Salim H.S., **Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak**, Sinar Grafika, Jakarta 2003, hal. 140.

Namun demikian, ada 1 (Satu) hal yang mungkin sangat sulit untuk mewujudkan tercapainya musyawarah/mufakat dalam suatu sengketa. Hal tersebut adalah para pihak pada umumnya menganggap remeh hal-hal yang kelihatannya sangat sepele. Justru hal-hal yang dianggap sepele oleh satu pihak, malah dianggap hal yang sangat meteril, oleh pihak lainnya. Selain itu, hal-hal sepele tersebut apabila tidak segera diselesaikan, akan berakibat pada membesarnya masalah 'sepele' tadi, maka terjadilah sengketa yang hampir tidak mungkin diselesaikan dengan musyawarah mufakat. Walaupun musyawarah/mufakat dianggap sebagai kultur yang hidup dimasyarakat. Apalagi sengketa bisnis yang berhubungan dengan untung rugi secara ekonomis.⁴¹

⁴¹. Hasanuddin Rahman, **Contract Drafting Seni Ketrampilan Merancang Kontrak**, PT. Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2003, hal. 213.

BAB V

PENUTUP

5.1. Kesimpulan

Setelah membahas tesis ini tentang Tanggung Jawab Pemborong Dalam Pelaksanaan Pemborongan Bangunan Dengan Dana APBN (Studi Kasus di Pemerintah Kota Padang) beserta permasalahannya maka penulis menarik kesimpulan sebagai berikut :

1. a. Pelaksanaan perjanjian pemborongan di Pemerinah Kota Padang terdapat permasalahan dalam pengadaan penyedia jasa pemborongan atau kontraktor yaitu penunjukan pemenang lelang atau penunjukan pelaksana proyek. Pemborong yang ditunjuk tidak selalu merupakan peserta penawaran yang terendah. Hal ini didasarkan pertimbangan untuk menjaga kualitas dari hasil kerja kontraktor.
- b. Perjanjian pemborongan dibuat dalam bentuk kontrak standar meskipun pada prinsipnya perjanjian pemborongan bukanlah termasuk perjanjian standar atau baku. Pihak pemborong dalam perumusan kontrak cenderung untuk tidak melibatkan diri karena berorientasi kepada proyek semata sehingga pihak pemborong menerima secara utuh kontrak yang telah dirumuskan oleh pemerintah kota.

2. a. Dalam perjanjian pemborongan bangunan dimungkinkan pemborong menyerahkan pemborongan pekerjaan kepada pemborong lain yang merupakan sub-kontraktor. Apabila dilakukan pengangkatan sub-kontraktor maka pemborong harus meminta persetujuan dari pengguna jasa pemborongan serta menyatakan secara rinci jenis pekerjaan yang diberikan kepada sub-kontraktor. Pihak pemborong tetap bertanggung jawab atas segala akibat yang ditimbulkan dalam mensub-kontrakkan pekerjaan.
- b. Apabila terbukti bahwa pelaksanaan pekerjaan kontraktor tidak sesuai dengan bestek, maka pemborong akan dikenakan sanksi-sanksi yaitu: denda, penangguhan pembayaran, diadakan pembongkaran atau penggantian, memasukkan nama perusahaan kontraktor ke dalam Daftar Hitam Rekanan dan memutuskan kontrak dengan pemborong. Apabila terjadi pemutusan hubungan kontrak. Maka jaminan pelaksanaan (*performance bounds*) menjadi milik negara dan kepada pemborong akan dikenakan sanksi administrasi tidak akan diikutsertakan dalam pelelangan minimal 1 (satu) tahun anggaran yang akan datang.
- c. Pemborong selaku pelaksana pembangunan fisik bertanggung jawab untuk menyelesaikan pekerjaan pada tanggal yang telah ditentukan dalam perjanjian

pemborongan. Jika pekerjaan pemborongan terbagi-bagi atas bagian-bagian yang berbeda, pemborong juga wajib menyerahkan pekerjaan pada tiap-tiap tanggal yang tercantum dalam surat perjanjian tersebut. Apabila mengalami keterlambatan dalam penyelesaian atau penyerahan proyek bangunan maka pemborong akan dikenakan denda sebesar 1/1000 (satu per seribu) dari nilai kontrak untuk setiap harinya dan maksimum 10 % (sepuluh persen) dari nilai kontrak. Pengguna jasa pemborongan berwenang untuk memutuskan perjanjian pemborongan dengan didahului dengan pemberitahuan secara tertulis apabila denda keterlambatan telah mencapai batas maksimum yaitu 10 % (sepuluh persen) dari nilai kontrak. Apabila terjadi pemutusan hubungan kontrak, maka garansi Bank untuk jaminan pelaksanaan (*performance bonds*) akan menjadi milik negara. Demikian juga halnya apabila pemborong dan atau sub-kontraktor tidak mau memberikan ganti rugi atas denda keterlambatan, maka jaminan pelaksanaan akan digunakan oleh pemberi tugas sebagai pengganti biaya kerugian atas keterlambatan dalam penyelesaian proyek bangunan.

3. Dalam praktek penyelesaian perselisihan perjanjian pemborongan dilakukan secara musyawarah. Apabila

perselisihan tersebut tidak dapat diselesaikan secara musyawarah maka akan diselesaikan oleh suatu “Panitia pendamai” yang berfungsi sebagai juri/wasit, yang dibentuk dan diangkat oleh kedua belah pihak. Keputusan “panitia pendamai” ini mengikat kedua belah pihak, dan biaya penyelesaian perselisihan yang dikeluarkan akan dipikul bersama. Apabila putusan “panitia pendamai” tidak dapat diterima oleh para pihak maka perselisihan akan diteruskan dan diputuskan melalui pengadilan. Dalam prakteknya selama ini, setiap perselisihan dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan dapat diselesaikan secara musyawarah dan mufakat di antara para pihak dan belum pernah diselesaikan melalui pengadilan.

5.2. Saran-saran

1. Dalam proses pengadaan jasa pemborongan panitia lelang/negosiasi harus menerapkan prinsip-prinsip keterbukaan, adil, tidak memihak dan obyektif untuk menghindari terjadinya KKN dalam pengadaan jasa pemborongan. Pemberian akses dan perlakuan yang sama kepada setiap peserta lelang/pengadaan adalah suatu keharusan dalam setiap pelaksanaan perjanjian pemborongan. Perlu peran serta aktif kedua belah pihak dalam perumusan perjanjian pemborongan agar perjanjian yang akan ditandatangani tersebut menjadi

dasar pelaksanaan kerja yang memberikan perlindungan hukum kepada kedua belah pihak secara seimbang.

2. Perlu adanya koordinasi yang baik antara pengguna jasa pemborongan dalam hal ini pemerintah kota dengan pemborong, perencana dan pengawas dalam pelaksanaan pemborongan bangunan. Dengan adanya koordinasi yang baik maka pelaksanaan proyek bangunan dapat dilaksanakan secara efektif, efisien dan sesuai dengan yang direncanakan.

Apabila pemborong dan atau sub-kontraktor melaksanakan pekerjaan tidak sesuai yang diperjanjikan atau tidak sesuai dengan bestek, maka pengguna jasa pemborongan harus segera memberikan peringatan guna menghindari kerugian yang lebih besar.

Untuk menghindari resiko terlambatnya penyelesaian proyek bangunan maka pemborong dan atau sub-kontraktor harus dapat mengantisipasi segala kemungkinan terjadinya kenaikan harga material bangunan, kekurangan material bangunan di pasaran ataupun kekurangan tenaga kerja. Karena apabila terjadi kekurangan material bangunan atau kekurangan tenaga kerja maka dapat menghambat lancarnya proses penyelesaian proyek bangunan yang direncanakan. Untuk mendapatkan kualitas bangunan yang baik, dan terjamin maka pengawas harus melakukan pengawasan yang ketat dan intensif.

Pengawasan tersebut harus dilaksanakan sejak dilaksanakannya pelaksanaan pembangunan hingga diserahkan bangunan yang selesai didirikan kepada pemerintah kota.

3. Penyelesaian permasalahan secara musyawarah dalam pelaksanaan perjanjian pemborongan merupakan langkah yang paling tepat dan efisien karena pada prinsipnya pihak pemborong dan pihak pengguna jasa pemborongan sama-sama berkepentingan untuk menyelesaikan pekerjaan pemborongan sesuai perencanaan.

DAFTAR PUSTAKA

- Andasasmita, Komar. 1993. ***Hukum Pemborongan Malakukan Pekerjaan Tertentu***. Alamuni. Bandung.
- Badruzaman, Mariam Darus. 1994. ***Aneka Hukum Bisnis***. Alumni Bandung.
- Djumialdi, FX. 1991. ***Perjanjian Pemborongan***. Bina Aksara. Yogyakarta.
- Fradly, Munir. 2001. ***Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)***. PT. Citra Aditya. Bandung.
- _____.1994. ***Hukum Bisnis***. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- Hadi, Sutrisno. 2000. ***Metodologi Research Jilid I***. ANDI. Yogyakarta.
- Harahap, Yahya. 1992. ***Hukum Perjanjian Di Indonesia***. Djambatan. Jakarta.
- Meliara, A. Qiram Syamsudin. 1985. ***Pokok-pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya***. Liberty. Yogyakarta.
- Muhammad, Abdul Kadir 1992. ***Hukum Perikatan***. Citra aditya Bakti. Bandung.
- _____. 1991. ***Hukum Perjanjian***. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Patrik, Purwahid. 1994. ***Dasar-dasar Hukum Perikatan (Perikatan yang Lahir dari Perjanjian dan dari Undang-Undang)***. Mandar Maju. Bandung.
- _____. 1986. ***Asas-asas Itikad Baik dan Kepatutan dalam Perjanjian. Badan Penerbit UNDIP. Semarang.***
- Prodjodikoro, R. Wiryono. 1993. ***Asas-asas Hukum Perjanjian***. Sumur. Bandung.
- Rahman, Hasanuddin. 2003. ***Contract Drafting Seni Ketrampilan Merancang Kontrak***. Sinar Grafika. Jakarta.
- Salim, HS. 2003. ***Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak***. Sinar Grafika. Jakarta.

- Setiawan, R. 1990. ***Hukum Perjanjian***. Bina Cipta. Jakarta.
- _____. 1994. ***Pokok-pokok Hukum Perikatan***. Bina Cipta. Bandung.
- Soebekti, R. 1987. ***Hukum Perjanjian***. Intermedia, Jakarta.
- _____, 1992. ***Aneka Perjanjian***. PT Intermedia. Jakarta.
- Soekamto, Soerjono. 1986. ***Pengantar Penelitian Hukum***. UI Press. Jakarta.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjuchun. 1982. ***Himpunan Karya Pemborongan Bangunan***. Liberty. Yogyakarta.
- Soemitro, Ronny Hanitijo. 1999. ***Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri***. Ghalia Indonesia. Jakarta.
- _____, 1985. ***Metodologi Penelitian Hukum***. Ghalia Indonesia. Jakarta.
- S, Nasution. 1992. ***Metode Penelitian Kualitatif***. Tarsito. Bandung.