

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Hukum Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Hukum perikatan merupakan bagian dari hukum harta kekayaan. Dalam sistematika ilmu pengetahuan hukum, harta kekayaan diatur dalam buku III yang mencakup hubungan antara orang dan benda, hubungan antara orang dan orang. Sedangkan hukum yang mengatur hubungan antara orang dan orang diatur dalam buku III tentang perikatan.

Perikatan adalah terjemahan dari istilah dalam bahasa Belanda “*verbinten*”. Perikatan artinya hal yang mengikat antara orang yang satu dan orang yang lain.¹ Hal yang mengikat adalah suatu peristiwa hukum yang dapat berupa perbuatan, kejadian, dan keadaan. Peristiwa hukum tersebut menciptakan hubungan hukum. Perikatan lahir karena suatu persetujuan atau karena Undang-undang.²

Hubungan hukum yang timbul diantara pihak-pihak yang terlibat dalam perikatan tersebut melahirkan hak dan kewajiban yang kemudian menimbulkan istilah “prestasi”, yaitu sesuatu yang dituntut oleh salah satu pihak kepada pihak yang

¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung : PT Citra Aditya Bakti 2000), hlm.198

² Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Sinar Grafika, 1999), hlm.313

satu. Tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu.³

Berdasarkan penjelasan diatas, perikatan melahirkan “kewajiban” kepada orang perseorangan atau pihak tertentu yang dapat berwujud salah satu dari tiga bentuk berikut, yaitu :

- a. Untuk memberikan sesuatu;
- b. Untuk melakukan sesuatu;
- c. Untuk tidak melakukan suatu tertentu.

Perjanjian atau *Verbinten* mengandung pengertian yaitu suatu hubungan Hukum kekayaan/harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.⁴

Perjanjian merupakan suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dapat dikatakan peristiwa dimana dua orang atau lebih saling mengikrarkan diri untuk berbuat sesuatu. Definisi perjanjian batasannya telah diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata yang menyatakan bahwa, “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Definisi perjanjian yang diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata tersebut sebenarnya tidak lengkap karena terdapat beberapa

³ Solahudin, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta : Visimedia, 2008)

⁴ M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung : Penerbit Alumni, 1986), hlm. 6

kelemahan yang perlu dikoreksi. Kelemahan-kelemahan tersebut adalah sebagai berikut:⁵

- a. Hanya menyangkut sepihak saja.
- b. Kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus.
- c. Pengertian perjanjian terlalu luas.
- d. Tanpa menyebut tujuan.

Berdasarkan alasan-alasan diatas maka perjanjian dapat dirumuskan sebagai berikut : “*Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan.*”

Selain itu beberapa sarjana merumuskan definisi perjanjian, yaitu :

- a. Subekti

Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.⁶

- b. Abdulkadir Muhammad

Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal dalam lapangan harta kekayaan.⁷ Berdasarkan definisi perjanjian diatas, maka dapat disimpulkan yang menjadi unsur-unsur dalam suatu perjanjian adalah :

- 1) Adanya pihak-pihak
- 2) Adanya konsensus atau persetujuan dari pihak-pihak

⁵ Abdulkadir Muhammad. *Op.Cit.* hlm.224

⁶ R. Soebekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta : Intermasa, 1979), hlm. 1

⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1990), hlm.78

- 3) Adanya objek dalam perjanjian tersebut yang berupa benda
- 4) Adanya tujuan yang bersifat kebendaan mengenai harta kekayaan
- 5) Ada bentuk tertentu, baik secara lisan maupun tulisan
- 6) Adanya syarat-syarat tertentu.

2. Asas-Asas Perjanjian

a. Asas Personalitas

Pada prinsipnya asas personalitas menentukan bahwa suatu perjanjian berlaku bagi parapihak yang membuatnya saja. Ketentuan mengenai asas ini tercantum dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUH Perdata.

Pasal 1315 KUH Perdata berbunyi :

Pada umumnya seseorang yang tidak mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri.

Inti ketentuan ini bahwa seseorang yang mengadakan perjanjian hanya untuk dirinya sendiri.

Pasal 1340 KUH Perdata berbunyi :

- 1) Suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya;
- 2) Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.

b. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak atau yang sering disebut juga sistem terbuka adalah bahwa setiap orang boleh mengadakan perjanjian apa saja, walaupun belum atau tidak diatur dalam undang-undang. Meskipun berlaku asas ini, kebebasan berkontrak tersebut dibatasi oleh tiga hal, yaitu tidak dilarang oleh undang-

undang, tidak bertentangan dengan kesusilaan, dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum.⁸

Setiap perjanjian yang dibuat dengan sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pembuatnya. Rumusan ini dapat ditemukan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang dipertegas kembali dengan ketentuan ayat (2) yang menyatakan bahwa perjanjian yang telah disepakati tersebut tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang.⁹

c. Asas Konsesualitas

Asas konsesualitas mengandung arti bahwa perjanjian itu terjadi sejak saat tercapainya kata sepakat (konsensus) antara pihak-pihak mengenai pokok perjanjian. Sejak saat itu perjanjian mengikat dan mempunyai akibat hukum. Suatu kesepakatan lisan diantara para pihak telah mengikat para pihak yang telah bersepakat secara lisan tersebut, dan oleh karena ketentuan ini mengenai kesepakatan lisan diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, maka rumusan tersebut dianggap sebagai dasar asas konsesualitas dalam hukum perjanjian.

d. Asas Kekuatan Mengikat

Setiap perjanjian yang dibuat adalah mengikat para pihak yang membuat dan belaku seperti undang-undang bagi para pihak. Asas ini berarti bahwa perjanjian hanya berlaku bagi para pihak yang membuatnya. Hal ini terdapat dalam Pasal 1338 Ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan "Semua perjanjian dibuat secara "sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuat".

⁸ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, hlm. 87

⁹ Solahudin, *Op.Cit*, hlm. 469

e. Asas Itikad Baik

Asas ini terdapat dalam Pasal 1338 Ayat (3) KUH Perdata, yang menyatakan bahwa semua perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Asas itikad baik ini ada yang subyektif dan ada pula yang obyektif.

3. Syarat Sah Perjanjian

Suatu perjanjian dinyatakan sah, apabila telah dipenuhi 4 syarat seperti yang ditegaskan dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu :

- a. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu pokok persoalan tertentu;
- d. Suatu sebab yang tidak terlarang.

Dua syarat yang pertama yaitu poin (a) dan poin (b) dinamakan syarat subjektif, dikarenakan mengenai pihak-pihak dalam suatu perjanjian atau subjek yang mengadakan perjanjian. Sedangkan dua syarat terkahir yaitu poin (c) dan poin (d) dinamakan syarat objektif, dikarenakan mengenai perjanjian itu sendiri atau objek dari perbuatan hukum yang dilakukan itu.¹⁰

1) Syarat yang pertama yaitu sepakat, dimaksudkan bahwa kedua pihak yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat, setuju atau seiya-sekata mengenai hal-hal pokok dari perjanjian yang diadakan itu.¹¹

¹⁰ <http://www.blogprinsip.blogspot.com/2012/10/syarat-syarat-sahnya-suatu-perjanjian.html> diakses pada tanggal 15 Februari 2014, 10.35 WIB

¹¹ R.Soebekti. *Op.Cit*, hlm.17

2) Syarat yang kedua yaitu cakap, dimaksudkan bahwa orang yang membuat suatu perjanjian haruslah cakap menurut hukum. Pada dasarnya, setiap orang yang sudah dewasa atau akilbaliq dan sehat pikirannya, adalah cakap menurut hukum.¹²

3) Syarat yang ketiga yaitu harus mengenai suatu hal tertentu, artinya adalah apa yang diperjanjikan hak-hak dan kewajiban kedua belah pihak jika timbul suatu perselisihan. Barang yang dimaksudkan dalam perjanjian paling sedikit harus ditentukan jenisnya. Bahwa barang itu sudah ada atau sudah berada di tangan pihak yang berutang pada waktu perjanjian dibuat dan tidak diharuskan oleh undang-undang.¹³

4) Syarat keempat yaitu adanya sebab yang halal, sebab dalam hal ini dimaksudkan bahwa tidak ada lain dari pada isi dari perjanjian, sebab itu adalah sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian yang termaksud.¹⁴

4. Akibat Perjanjian

Pasal 1338 Ayat (1) KUH Perdata, yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian¹⁵. Akibat dari suatu perjanjian adalah sebagai berikut:¹⁶

¹² ibid

¹³ Ibid, hlm.19

¹⁴ Ibid

¹⁵ <http://desinaya.blogspot.com/2011/03/blog-post.html> diakses pada tanggal 10 April 2014, 20.56 WIB

¹⁶ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan Yang Lahir dari Perjanjian*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2006), hlm.165

1. Perjanjian Hanya Berlaku Di Antara Para Pihak Yang Membuatnya

Sesuai dengan ketentuan Pasal 1340 Ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa perjanjian-perjanjian yang dibuat hanya berlaku di antara para pihak yang membuatnya. Hal ini berarti bahwa setiap perjanjian, hanya membawa akibat berlakunya ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata bagi para pihak yang terlibat atau yang membuat perjanjian tersebut.

2. Mengenai Kebatalan Atau Nulitas Dalam Perjanjian

Suatu perjanjian yang dibuat apabila tidak memenuhi salah satu atau lebih persyaratan yang ditentukan dalam Pasal 1320 KUH Perdata, maka perjanjian tersebut menjadi tidak sah, yang berarti perjanjian itu terancam batal. Berikut ini adalah macam-macam kebatalan, yaitu :

a. Perjanjian yang Dapat Dibatalkan

Perjanjian yang telah dibuat dapat dibatalkan jika perjanjian tersebut dalam pelaksanaannya akan merugikan pihak-pihak tertentu. Pembatalan tersebut dapat dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian dan dapat dimintakan apabila tidak telah terjadi kesepakatan bebas dari pihak yang membuat perjanjian (Pasal 1321 sampai dengan Pasal 1328 KUH Perdata) dan salah satu pihak dalam perjanjian tidak cakap untuk bertindak hukum (Pasal 1330 sampai dengan 1331 KUH Perdata).

b. Perjanjian yang Batal Demi Hukum

Suatu perjanjian dikatakan batal demi hukum, yang berarti perjanjian tersebut tidak dapat dipaksakan pelaksanaannya jika terjadi pelanggaran terhadap syarat obyektif dari sahnya suatu perikatan.

3. Kebatalan Relatif dan Kebatalan Mutlak

Suatu kebatalan disebut relatif, jika kebatalan tersebut hanya berlaku terhadap individu orang perorangan tertentu saja; dan disebut mutlak jika kebatalan tersebut berlaku umum terhadap seluruh anggota masyarakat tanpa kecuali. Perjanjian yang dapat dibatalkan dapat saja berlaku relatif atau mutlak, meskipun tiap-tiap perjanjian yang batal demi hukum pasti berlaku mutlak.

5. Jenis Perjanjian

Beberapa jenis perjanjian akan diuraikan seperti berikut ini berdasarkan kriteria masing-masing, yaitu :¹⁷

a. Perjanjian Timbal Balik dan Sepihak

Perjanjian timbal balik adalah perjanjian yang mewajibkan kedua belah pihak berprestasi secara timbal balik, seperti halnya pada perjanjian jual-beli, sewa-menyewa dan tukar-menukar. Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang mewajibkan pihak yang satu berprestasi dan memberi hak kepada pihak yang lain untuk menerima prestasi. Contohnya yaitu hibah (Pasal 1666 KUH Perdata) dan perjanjian pemberian kuasa (Pasal 1792 KUH Perdata).

b. Perjanjian Bernama dan Tidak Bernama

Perjanjian bernama adalah perjanjian yang sudah memiliki nama sendiri, yang dikelompokkan sebagai perjanjian-perjanjian khusus dan jumlahnya terbatas, misalnya jual-beli, sewa-menyewa, tukar-menukar, pertanggungan, pengangkutan. Sedang perjanjian tidak bernama adalah perjanjian yang tidak mempunyai nama

¹⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, hlm. 227

dan tidak diatur dalam KUH Perdata serta jumlahnya tidak terbatas. Jenis perjanjian ini banyak ditemukan dalam masyarakat.

c. Perjanjian Obligatoir dan Kebendaan

Perjanjian obligatoir adalah perjanjian yang menimbulkan hak dan kewajiban pada masing-masing pihak dan belum memindahkan hak milik. Sedang perjanjian kebendaan adalah perjanjian untuk memindahkan hak milik dalam jual-beli, sewa-menyewa, dan tukar-menukar.

d. Perjanjian Konsensual dan Riil

Perjanjian konsensual adalah perjanjian yang timbul baru dalam taraf melahirkan hak dan kewajiban saja bagi kedua belah pihak dimana tujuan dari perjanjian tersebut baru tercapai apabila ada tindakan realisasi hak dan kewajiban tersebut. Perjanjian riil adalah perjanjian yang terjadinya sekaligus dengan realisasi tujuan perjanjian, yaitu pemindahan hak.

B. Hukum Jasa Konstruksi

1. Sejarah Jasa Konstruksi

Sejarah perkembangan jasa konstruksi di Indonesia modern dimulai sejak proklamasi kemerdekaan sampai dengan saat ini. Tingkat perkembangan jasa konstruksi sangat bergantung pada tingkat pembangunan yang dicanangkan pemerintah, terutama yang berhubungan dengan proyek-proyek infrastruktur yang dilaksanakan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat atas fasilitas kepentingan umum. Dunia konstruksi berkembang lebih baik, saat pemerintahan orde lama memulai proyek prestisius guna mensejajarkan Indonesia dengan negara-negara

lain di dunia. Berikut akan dijelaskan perkembangan industri jasa konstruksi di Indonesia yang dibagi dalam 5 (lima) periode yaitu:

1. Periode 1945-1950

Pada periode ini industri jasa konstruksi belum bangkit, karena Indonesia masih disibukkan dengan usaha Belanda yang ingin menjajah Indonesia kembali. Selama pemerintahan Belanda di Indonesia semua bentuk kemajuan seperti teknologi dan sumber daya manusia didatangkan dari Eropa. Tahun 1950 Indonesia kembali menjadi Negara Kesatuan RI dengan membubarkan negara Republik Indonesia Serikat (RIS) sebagai hasil Konferensi Meja Bundar. Pada periode ini masih belum terdapat pembangunan atau industri jasa konstruksi. Perusahaan yang bergerak di bidang jasa konstruksi juga tidak begitu banyak sekitar 6 buah dan merupakan anak perusahaan dengan induknya berada di Belanda, seperti *NV de Hollandshe Beton Maatschappij*, *NV Associatie*, *NV Nederlandshe Aanneming Maatschappij*, *NV Volker Aanneming Maatschappij*, *NV Vies & Co*, dan lain-lain.¹⁸

2. Periode 1951-1959

Dari tahun 1951 hingga 1959 Pemerintahan yang menggunakan sistem Kabinet Parlemerter tidak pernah stabil. Kabinet silih berganti dalam hitungan bulan. Usaha pemerintah mengadakan Pemilu Pertama (1955) berhasil membentuk Konstituante namun tidak berhasil/gagal membuat UUD yang baru. Pada periode ini industri jasa konstruksi tetap masih belum bangkit dan masih berskala kecil.¹⁹

¹⁸ Nazarkhan Yasin, *Mengenal Kontrak Konstruksi di Indonesia*, (PT Gramedia Pustaka Utama), hlm. 6

¹⁹ Ibid

3. Periode 1960-1965

Pada masa ini telah dilakukan pembenahan dalam program pembangunan maupun dalam pelaksanaannya. Hal ini dapat dimungkinkan karena adanya kestabilan di bidang politik, ekonomi dan keuangan. Lembaga pemerintah mulai melaksanakan pembangunan yang memberikan titik awal kebangkitan Jasa Konstruksi Nasional. Pada saat Indonesia mulai membangun yaitu pada awal periode 1965 dialami beberapa kesulitan antara lain teknologi, manajemen, dan tenaga terampil serta ahli padahal pembangunan tidak mungkin ditunda-tunda lagi.²⁰

Para penyedia jasa/Kontraktor Pelaksana pada umumnya adalah Perusahaan Negara (PN) yang berasal dari Perusahaan milik Belanda yang dinasionalisasikan oleh Pemerintah, seperti *NV Hollandshe Beton* (sekarang PT Hutama Karya), *NV Associatie* (sekarang PT Adhi Karya), *Nederlandshe Aanneming Maatschappij* (sekarang PT Nindya Karya). *Volker Aanneming Maatschappij* (sekarang PT Waskita Karya) dan lain-lain. Pekerjaan langsung ditunjuk Pemerintah (tanpa tender). Sektor swasta belum diikutsertakan. Setelah itu, pada tahun 1966 Pemerintah melarang kontrak *cost plus fee*.

Dapat dikatakan bahwa kontrak konstruksi pada masa itu lebih bersifat formalitas bukan sebagai acuan yang dapat digunakan baik oleh penyedia jasa maupun pengguna jasa.

4. Periode 1967-1996

Pada tahun 1969, Pemerintah menetapkan suatu program pembangunan yang terencana. Program ini dikenal dengan nama Pembangunan Jangka Panjang Tahap

²⁰ <http://duniajasakonstruksi.blogspot.com/2011/09/sejarah-jasa-konstruksi.html> diakses pada tanggal 15 Februari 2014, 13.19 WIB

I (PJPI) 1969-1994 yang terdiri dari 5 (lima) Rencana Pembangunan Lima Tahun (REPELITA) yaitu:²¹

REPELITA I : 1969-1974

REPELITA II : 1974-1979

REPELITA III : 1979-1984

REPELITA IV : 1984-1989

REPELITA V : 1989-1994

Setelah tahun 1994 mulai memasuki Pembangunan Jangka Panjang Tahap II (PJP II) yang dimulai dengan REPELITA VI: 1994-1999. Pada tahun 1970 merupakan awal kebangkitan dari industri jasa konstruksi, dimulai dengan program pembangunan yang lebih terencana serta perusahaan-perusahaan jasa konstruksi eks Belanda yang statusnya telah berubah menjadi persero berbentuk PT yang dikenal dengan sebutan Badan Usaha Milik Negara (BUMN).

5. Periode 1997-2002

Pada pertengahan tahun 1997 terjadi krisis moneter yang menyebabkan industri jasa konstruksi mengalami penurunan yang sangat drastis. Hal ini menyebabkan proyek-proyek pembangunan yang tengah dilaksanakan terhenti. pengguna jasa tidak mampu membayar penyedia jasa karena Lembaga-lembaga pembayaran seperti Bank juga mengalami nasib yang sama. Banyak penyedia jasa yang berasal dari sektor swasta menjadi pailit yang berakibat meningkatnya jumlah pengangguran di Indonesia.

²¹ Nazarkhan Yasin, *Op.Cit*, hlm.8

Sebagai akibat dari krisis moneter yang berkepanjangan, pada tahun 1999 Pemerintah membuat peraturan perundang-undangan baku mengenai industri jasa konstruksi, yaitu Undang-Undang No.18/1999 tentang Jasa Konstruksi yang diikuti dengan 3 (tiga) Peraturan Pemerintah sebagai peraturan pelaksanaannya, yaitu PP No 28,29, dan 30/2000.²²

2. Tahapan Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

Penyelenggaraan pekerjaan konstruksi meliputi tahap perencanaan dan tahap pelaksanaan beserta pengawasannya yang masing-masing tahap dilaksanakan melalui kegiatan penyiapan, pengerjaan dan pengakhiran. Penyelenggaraan pekerjaan konstruksi wajib memenuhi ketentuan tentang keamanan, keselamatan dan keselamatan kerja, perlindungan tenaga kerja serta lingkungan setempat untuk menjamin terwujudnya tertib penyelenggaraan pekerjaan konstruksi.

Penyelenggaraan pekerjaan konstruksi wajib memenuhi ketentuan tentang keteknikan, ketenagakerjaan dan tata pengelolaan lingkungan serta keharusan untuk memenuhi kewajiban yang dipersyaratkan dalam menjamin tertib penyelenggaraan pekerjaan konstruksi.²³ Tahapan-tahapan pekerjaan konstruksi adalah sebagai berikut :

a. Tahap Perencanaan

Lingkup tahap perencanaan pekerjaan konstruksi meliputi prastudi kelayakan, studi kelayakan, perencanaan umum dan perencanaan teknik. Perencanaan

²² *Ibid*, hlm.11

²³ <http://duniasakonstruksi.blogspot.com/2011/09/penyelenggaraan-pekerjaan-konstruksi.html> diakses pada tanggal 17 Februari 2014, 14.05 WIB

pekerjaan konstruksi baik pekerjaan konstruksi resiko tinggi, sedang maupun kecil wajib didukung dengan kegiatan tahapan perencanaan. Penyedia jasa wajib menyerahkan hasil pekerjaan yang meliputi hasil tahapan pekerjaan, hasil penyerahan pertama, dan hasil penyerahan akhir secara tepat biaya, tepat mutu dan tepat waktu. Pengguna jasa wajib melakukan pembayaran atas penyerahan hasil pekerjaan penyedia jasa secara tepat jumlah dan tepat waktu.²⁴

b. Tahap Pelaksanaan beserta Pengawasan

Lingkup tahap pelaksanaan beserta pengawasan pekerjaan konstruksi meliputi pelaksanaan fisik, pengawasan, uji coba dan penyerahan hasil pekerjaan. Pelaksanaan pekerjaan konstruksi dilakukan berdasarkan perencanaan teknik yang dilaksanakan melalui kegiatan penyiapan, pengerjaan dan pengakhiran. Pelaksanaan beserta pengawasan pekerjaan konstruksi haruslah didukung dengan ketersediaan lapangan, dokumen, fasilitas, peralatan dan tenaga kerja konstruksi serta bahan/komponen bangunan yang masing-masing disesuaikan dengan kegiatan tahap pelaksanaan dan pengawasan. Untuk pekerjaan konstruksi tertentu wajib dilakukan uji coba atau disahkan oleh instansi yang berwenang sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku.²⁵

3. Pemilihan Penyedia Jasa Konstruksi

Pemilihan penyedia jasa konstruksi berdasarkan Pasal 3 PP No 29/2000 menyebutkan bahwa pemilihan penyedia jasa dapat dilakukan dengan 4 (empat) cara yaitu sebagai berikut :

²⁴ Pasal 25 dan Pasal 27 PP No 29 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

²⁵ Pasal 28 dan Pasal 29 PP No.29 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

a. Pelelangan Umum

Pemilihan penyedia jasa oleh pengguna jasa dengan cara pelelangan umum berlaku untuk semua pekerjaan perencanaan dan pengawasan konstruksi, yang kemudian dilakukan dengan tata cara sebagai berikut :²⁶

- 1) Pengumuman;
- 2) Pendaftaran untuk mengikuti pelelangan;
- 3) Penjelasan;
- 4) Pemasukan penawaran;
- 5) Evaluasi penawaran;
- 6) Penetapan calon pemenang dilakukan berdasarkan penilaian kualitas dan atau gabungan kualitas dan harga dan atau harga tetap dan atau harga terendah;
- 7) Pengumuman calon pemenang;
- 8) Masa sanggah; dan
- 9) Penetapan pemenang.

b. Pelelangan Terbatas

Pemilihan penyedia jasa dengan cara pelelangan terbatas, dilakukan untuk pekerjaan yang mempunyai risiko tinggi dan atau mempunyai teknologi tinggi. Adapun tata cara pemilihan penyedia jasa dengan pelelangan terbatas terdiri dari:²⁷

- 1) Pengumuman prakualifikasi;
- 2) Pemasukan dokumen prakualifikasi;
- 3) Evaluasi prakualifikasi dan menetapkan daftar pendek;
- 4) Undangan para peserta yang termasuk dalam daftar pendek;
- 5) Penjelasan;
- 6) Pemasukan penawaran;
- 7) Evaluasi penawaran;
- 8) Penetapan calon pemenang dilakukan berdasarkan penilaian kualitas dan atau gabungan kualitas dan harga dan atau harga tetap atau harga terendah;
- 9) Pengumuman calon pemenang;
- 10) Masa sanggah; dan
- 11) Penetapan pemenang.

²⁶ Pasal 4 Ayat (1) dan ayat (3) PP No.29/2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

²⁷ Pasal 6 Ayat (1) dan ayat (3) PP No.29/2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

c. Pemilihan Langsung

Pemilihan penyedia jasa dengan cara pemilihan langsung hanya berlaku untuk keadaan tertentu, yaitu :²⁸

- 1) Penanganan darurat untuk keamanan dan keselamatan masyarakat yang masih memungkinkan untuk mengadakan pemilihan langsung;
- 2) Pekerjaan yang kompleks yang hanya dapat dilaksanakan oleh penyedia jasa yang sangat terbatas jumlahnya, dengan ketentuan pekerjaan hanya dapat dilakukan dengan teknologi baru dan penyedia jasa yang mampu mengaplikasikannya sangat terbatas;
- 3) Pekerjaan yang perlu dirahasiakan, yang menyangkut keamanan dan keselamatan Negara yang ditetapkan oleh Presiden; dan atau
- 4) Pekerjaan yang berskala kecil.

Tata cara pemilihan penyedia jasa dengan pemilihan langsung terdiri dari :

- 1) Undangan;
- 2) Penjelasan;
- 3) Pemasukan penawaran;
- 4) Evaluasi penawaran dilakukan berdasarkan penilaian kualitas dan atau gabungan kualitas dan harga dan atau harga tetap atau harga terendah;
- 5) Klarifikasi dan negosiasi setelah ditentukan peringkatnya; dan
- 6) Penetapan pemenang.

d. Penunjukan Langsung

Pemilihan penyedia jasa dengan cara penunjukan langsung berlaku untuk:²⁹

- 1) Keadaan tertentu
- 2) Pekerjaan yang hanya dilakukan oleh pemegang hak cipta atau pihak lain yang telah mendapat lisensi.

Adapun tata cara pemilihan Penyedia Jasa yang dilakukan dengan penunjukan langsung terdiri dari :

- 1) Undangan;

²⁸ Pasal 7 Ayat (1) dan Ayat (3) PP No.29/2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

²⁹ Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) PP No.29/2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

- 2) Penjelasan;
- 3) Pemasukan penawaran;
- 4) Negosiasi;
- 5) Penetapan pemenang.

4. Kontrak Kerja Konstruksi

Berdasarkan Pasal 1 UU No 18/1999 disebutkan bahwa kontrak kerja konstruksi adalah keseluruhan dokumen yang mengatur hubungan hukum antara pengguna jasa dan penyedia jasa dalam penyelenggaraan pekerjaan konstruksi. Pada dasarnya, kontrak kerja konstruksi dibuat secara terpisah sesuai tahapan dalam pekerjaan konstruksi, yang terdiri dari kontrak kerja konstruksi untuk pekerjaan perencanaan, pekerjaan pelaksanaan dan pekerjaan pengawasan.

Menurut ketentuan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi para pihak yang ikut serta dalam perjanjian konstruksi terdiri dari pengguna jasa dan penyedia jasa. Pengguna jasa adalah orang perseorangan atau badan seperti pemberi tugas atau pemilik pekerjaan/proyek yang memerlukan layanan jasa konstruksi, sedangkan penyedia jasa adalah orang perseorangan yang kegiatan usahanya menyediakan layanan jasa konstruksi.³⁰

Kontrak kerja konstruksi tunduk pada hukum yang berlaku di Indonesia. Berdasarkan Peraturan Pemerintah No 29/2000, kontrak kerja konstruksi dibedakan berdasarkan :³¹

- a. Bentuk imbalan, yang terdiri dari *lump sum*, harga satuan, biaya tambah imbalan jasa, gabungan *lump sum* dan harga satuan, atau aliansi;

³⁰ Ketentuan Umum Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi

³¹ Pasal 23 Ayat (6) PP No 29 /2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

- b. Jangka waktu pelaksanaan pekerjaan konstruksi, yang terdiri dari tahun tunggal, atau tahun jamak;
- c. Cara pembayaran hasil pekerjaan, yaitu sesuai kemajuan pekerjaan atau secara berkala.

Suatu kontrak kerja konstruksi sekurang-kurangnya harus mencakup mengenai :³²

- 1) Para pihak, memuat secara jelas identitas para pihak;
- 2) Rumusan pekerjaan, memuat uraian yang jelas dan rinci tentang lingkup kerja, nilai pekerjaan dan batasan waktu pelaksanaan.
- 3) Masa pertanggungan dan/atau pemeliharaan, memuat jangka waktu pertanggungan dan/atau pemeliharaan yang menjadi tanggung jawab penyedia jasa;
- 4) Tenaga ahli, memuat ketentuan jumlah, klasifikasi dan kualifikasi tenaga ahli untuk melaksanakan pekerjaan konstruksi;
- 5) Hak dan kewajiban, memuat hak pengguna jasa untuk memperoleh hasil pekerjaan konstruksi serta kewajibannya untuk memenuhi ketentuan yang diperjanjikan serta hak penyedia jasa untuk memperoleh informasi dan imbalan jasa serta kewajibannya melaksanakan pekerjaan konstruksi;
- 6) Cara pembayaran, memuat ketentuan tentang kewajiban pengguna jasa dalam melakukan pembayaran hasil pekerjaan konstruksi;
- 7) Cidera janji, memuat ketentuan tentang tanggung jawab dalam hal salah satu pihak tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana diperjanjikan;
- 8) Penyelesaian perselisihan, memuat ketentuan tentang pemutusan kontrak kerja konstruksi akibat ketidaksepakatan;
- 9) Pemutusan kontrak kerja konstruksi, memuat ketentuan tentang pemutusan kontrak kerja konstruksi yang timbul akibat tidak dapat dipenuhinya kewajiban salah satu pihak;
- 10) Keadaan memaksa (force majeure), memuat ketentuan tentang kejadian yang timbul di luar kemauan dan kemampuan para pihak, yang menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak;
- 11) Kegagalan bangunan, memuat ketentuan tentang kewajiban penyedia jasa dan/atau pengguna jasa atas kegagalan bangunan;
- 12) Perlindungan kerja, memuat ketentuan tentang kewajiban para pihak dalam pelaksanaan keselamatan dan kesehatan kerja serta jaminan sosial; dan
- 13) Aspek lingkungan, memuat kewajiban para pihak dalam pemenuhan ketentuan tentang lingkungan.

³² Pasal 23 Ayat (1) PP No.29/2000 tentang Penyelenggaraan Pekerjaan Konstruksi

Kontrak kerja konstruksi juga harus memuat ketentuan tentang Hak Atas Kekayaan Intelektual yang mencakup kepemilikan hasil perencanaan, berdasarkan kesepakatan dan pemenuhan kewajiban terhadap hak cipta atas hasil perencanaan yang telah dimiliki oleh pemegang hak cipta dan hak paten dan undang-undang tentang hak paten. Kontrak kerja konstruksi juga dapat memuat kesepakatan para pihak tentang pemberian insentif, dimana insentif ini dapat berupa uang atau bentuk lainnya. Yang dimaksud dengan insentif adalah penghargaan yang diberikan kepada penyedia jasa atas prestasinya, antara lain kemampuan menyelesaikan pekerjaan lebih awal daripada yang diperjanjikan dengan tetap menjaga mutu sesuai dengan yang dipersyaratkan.³³

5. Hukum Jaminan Pada Pelaksanaan Jasa Konstruksi

Istilah hukum jaminan berasal dari terjemahan *zakerheidesstelling* atau *secure of law*. Pengertian hukum jaminan ini mengacu pada jenis jaminan, bukan pengertian hukum jaminan. Menurut Salim HS, hukum jaminan merupakan keseluruhan kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.³⁴

Berdasarkan definisi di atas dapat ditemukan unsur-unsur sebagai berikut:³⁵

1. Adanya kaidah hukum
2. Kaidah hukum dalam bidang jaminan, dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu kaidah hukum tertulis dan kaidah hukum tidak tertulis.

³³ <http://www.hukumproperti.com/2011/06/30/kontrak-kerja-konstruksi/> diakses pada tanggal 19 Februari 2014, 15.18 WIB

³⁴ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Jakarta: (PT. RajaGrafindo Persada, 2008), hlm. 6

³⁵ *Ibid*, hlm. 7-8

3. Adanya pemberi dan penerima jaminan

Pemberi jaminan adalah orang-orang atau badan hukum yang menyerahkan barang jaminan kepada penerima jaminan. Penerima jaminan adalah orang atau badan hukum yang menerima barang jaminan dari pemberi jaminan.

4. Adanya jaminan

Jaminan yang diserahkan kepada kreditur adalah jaminan materiil dan jaminan imateriil. Jaminan materiil merupakan jaminan yang berupa hak-hak kebendaan, sedangkan jaminan imateriil merupakan jaminan nonkebendaan.

5. Adanya fasilitas kredit

Pembebanan jaminan yang dilakukan oleh pemberian jaminan bertujuan untuk mendapatkan fasilitas kredit dari bank atau lembaga keuangan nonbank.

Adapun jenis-jenis jaminan dalam pekerjaan konstruksi adalah sebagai berikut:³⁶

a. Jaminan Penawaran (*Bids Bonds / Tender Bonds*)

Jaminan penawaran adalah suatu jaminan yang diterbitkan oleh *surety* (Penjamin/perusahaan asuransi) untuk menjamin *obligee* (Pemilik Proyek) bahwa pihak *principal* (kontraktor) telah memenuhi semua persyaratan yang ditentukan oleh *obligee* untuk mengikuti tender (Pelelangan/pemborongan) dan apabila *principal* memenangkan tender ini, *surety* sanggup menutup kontrak pelaksanaan pekerjaan dengan *obligee* dan akan menyerahkan jaminan pelaksanaan (*Performance Bonds*). Jaminan penawaran hanya berlaku pada saat

³⁶ <http://bankgaransiindonesia.blogspot.com/2011/09/jenis-jenis-jaminan-jaminan-penawaran.html> diakses pada tanggal 8 April 2014, 20.38 WIB

tender/pelelangan saja. Dengan kata lain, jaminan penawaran akan berakhir jika tender telah diputuskan oleh *obligee* atau Surat Perintah Kerja (SPK) sudah diterbitkan.

b. Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bonds*)

Jaminan pelaksanaan adalah suatu jaminan yang diterbitkan oleh *surety* (Penjamin atau perusahaan asuransi) untuk menjamin *obligee* (Pemilik Proyek) bahwa pihak *principal* (Kontraktor) akan melaksanakan pekerjaan yang diberikan oleh *obligee* sesuai dengan ketentuan dalam kontrak. Jaminan pelaksanaan berlaku selama pelaksanaan pekerjaan proyek, dan akan berakhir apabila telah diterbitkan berita acara serah terima penyelesaian proyek 100 %.

c. Jaminan Pembayaran Uang Muka (*Advance Payment Bonds*)

Jaminan pembayaran uang muka adalah suatu jaminan yang diterbitkan oleh *surety* (penjamin atau perusahaan asuransi) untuk menjamin *obligee* (pemilik proyek) bahwa *principal* (kontraktor) akan sanggup mengembalikan uang muka yang telah diterimanya dari *obligee* sesuai ketentuan dalam kontrak. Jaminan pembayaran uang muka diperlukan pada saat *principal* akan menerima uang muka dan akan menandatangani Surat Perintah Kerja (SPK) dan akan berkurang sesuai dengan cicilan pengembalian uang yang telah dibayar oleh *principal* kepada *obligee*. Jaminan pembayaran uang muka berlaku sampai selesainya pengembalian atas pembayaran uang muka tersebut.

d. Jaminan Pemeliharaan (*Maintenance Bonds*)

Jaminan pemeliharaan adalah suatu jaminan yang diterbitkan oleh *surety* (penjamin atau perusahaan asuransi) untuk menjamin *obligee* (pemilik proyek)

bahwa *principal* (kontraktor) akan memperbaiki setiap kerusakan yang timbul selama masa pemeliharaan sesuai ketentuan dalam kontrak. Jaminan pemeliharaan ini dapat berfungsi sebagai pengganti atas sejumlah uang termin terakhir (untuk masa pemeliharaan) yang biasanya ditahan oleh *obligee*. Apabila *principal* gagal atau tidak sanggup memenuhi kewajibannya sebagaimana yang ditetapkan dalam kontrak, maka *surety* akan membayar kerugian yang diderita oleh *obligee*, maksimum sebesar nilai jaminan.

Adapun yang menjadi produk jaminan pada proses pekerjaan konstruksi adalah sebagai berikut:

a. Bank Garansi

Bank garansi merupakan jaminan dalam bentuk sebuah sertifikat yang diberikan oleh bank dalam penyelesaian suatu proyek ketika pelaksana atau kontraktor sebagai penerima kontrak ingkar atau cedera janji. Bank garansi menjadi suatu kepastian kepada pemilik proyek bahwa proyek tersebut akan berjalan sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati. Jaminan pembayaran diberikan kepada pihak penerima jaminan apabila pihak yang dijamin tidak memenuhi kewajibannya.³⁷

b. *Surety Bond*

Surety Bond adalah suatu bentuk perjanjian antara dua pihak, dimana pihak yang satu ialah pemberi jaminan (*surety*) yang memberikan jaminan untuk pihak kedua yaitu penyedia jasa (*principal*) untuk kepentingan pemilik proyek (*obligee*). Bahwa apabila pihak yang dijamin yaitu *principal* yang oleh karena sesuatu sebab

³⁷ <http://ardra.biz/ekonomi/ekonomi-perbankan-lembaga-keuangan/pengertian-manfaat-proses-bank-garansi/> diakses pada tanggal 13 April 2014 , 15.46 WIB

lalai atau gagal melaksanakan kewajibannya menyelesaikan pekerjaan yang diperjanjikan kepada *obligee*, maka pihak *surety* sebagai penjamin akan menggantikan kedudukan pihak yang dijamin untuk membayar ganti rugi maksimum sampai dengan batas jumlah jaminan yang diberikan oleh *surety*.³⁸

c. Corporate/Personal Guarantee

Corporate/Personal Guarantee adalah jaminan berupa pernyataan kesanggupan yang diberikan oleh seorang pihak ketiga guna menjamin kewajiban-kewajiban debitur kepada kreditur, apabila debitur cidera janji (wanprestasi).³⁹

³⁸ <http://upi-bonding.blogspot.com/2010/01/surety-bond.html> diakses pada tanggal 13 April 2014, 16.01 WIB

³⁹ <http://andyhartanto.dosen.narotama.ac.id/files/20213/01/HUKUM-JAMINAN3.ppt> diakses pada tanggal 13 April 16.29 WIB