

PENYELESAIAN PERSELISIHAN AKIBAT KLAIM KONSTRUKSI MELALUI PENGADILAN

1. PENDAHULUAN

Dunia bisnis terutama bisnis jasa konstruksi tidak pernah sepi dari sengketa dan perselisihan karena dalam dunia jasa konstruksi terkadang sulit menghindari adanya potensi konflik diantara para pelakunya, potensi konflik dapat timbul dari berbagai macam hal, bisa dari pelakunya sendiri dalam hal ini dari pengguna jasa, penyedia jasa atau bahkan dari pihak ketiga dan kondisi yang tidak terduga termasuk akibat dari tidak sepakatnya para pihak menafsirkan suatu perjanjian.

Dalam dunia jasa konstruksi sebelum timbulnya perselisihan bisaanya selalu sidahului oleh adanya klaim akibat adanya perubahan perubahan dan ketidaksepakatan dalam menterjemahkan kontrak yang telah disepakati oleh para pihak yang membuat perjanjian, sehingga apabila klaim tersebut baik dari pengguna jasa maupun penyedia jasa tidak dapat terselesaikan secara baik dan benar maka akan menimbulkan perselisihan atau sengketa yang berujung pada penyelesaian sengketa melalui pilihan hukum yang telah disepakati oleh para pihak.

Selanjutnya dalam seminar ini Tim penyusun akan berusaha menguraikan mengenai pengertian kontrak kerja konstruksi yang merupakan peristiwa awal atas terjadinya hubungan hukum yaitu dengan timbulnya kesepakatan antara pengguna jasa dan penyedia jasa yang diwujudkan dalam suatu kontrak Kerja Konstruksi dilanjutkan dengan pembahasan mengenai pengertian klaim Konstruksi yang mengakibatkan timbulnya perselisihan atau sengketa konstruksi dan penyelesaian sengketa Konstruksi menurut hukum yang berlaku, mengingat waktu yang terbatas Tim Penyusun makalah ini hanya menguraikan secara garis besarnya saja namun kami tetap berharap pemaparan ini dapat memberikan gambaran yang semakin jelas atas suatu penyelesaian sengketa klaim konstruksi.

2. PENGERTIAN KONTRAK KERJA KONSTRUKSI

Istilah kontrak berasal dari bahasa inggris yaitu Contracts, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan overeenkomst (perjanjian) atau kontrak diatas dalam pasal 1313 KUHP Perdata berbunyi “ Suatu perjanjian adalah suatu pembuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikat dirinya terhadap satu orang atau lebih” sedangkan kontrak kerja konstruksi itu sendiri cukup jelas pengertiannya dalam Undang undang tentang jasa konstruksi No. 18/1999 yang menyatakan bahwa kontrak kerja konstruksi adalah “ Keseluruhan dokumen yang mengatur

hubungan hukum antara pengguna jasa dan penyedia jasa dalam penyelenggaraan pekerjaan konstruksi”

Dari uraian tersebut diatas penulis dapat menyimpulkan secara bebas bahwa pengertian kontrak kerja konstruksi adalah suatu perbuatan hukum antara pihak pengguna jasa dengan pihak penyedia jasa konstruksi dalam melaksanakan pekerjaan jasa konstruksi dimana dalam hubungan hukum tersebut diatur mengenai hak dan kewajiban para pihak.

Setelah kita memahami mengenai definisi kontrak kerja konstruksi ada baiknya apabila kami memaparkan secara garis besar hal hal yang mendasari tas sahnya suatu kontrak atau perjanjian, menurut “ Salim H.S.,S.H.,M.S. dalam bukunya hukum kontrak teori dan Teknik penyusunan kontrak” menurut pasal 1320 KUHP Perdata sebagai berikut :

1. Kesepakatan kedua belah pihak, syarat pertama syahnya suatu kontrak adalah adanya kesepakatan atau consensus kedua belah pihak, hal ini diatur dalam pasal 1320 ayat 1 KUH Perdata bahwa yang dimaksud dengan kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnnya yang sesuai itu adalah pernyataannya, karena kehendak itu sendiri tidak dapat dilihat atau diketahui orang lain.

Pada dasarnya cara yang paling banyak dilakukan oleh para pihak yaitu dengan bahasa sempurna secara lisan dan tertulis, tujuan pembuatan perjanjian secara tertulis adalah agar memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan sebagai alat bukti yang sempurna dikala timbul perselisihan atau sengketa dikemudian hari.

2. Kecakapan bertindak, kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum, perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum, maka dari itu orang orang yang akan mengadakan ataupun yang menandatangani perjanjian haruslah orang orang yang cakap dan mempunyai wewenang hukum untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana ditentukan oleh Undang - undang.
3. Adanya objek perjanjian didalam berbagai literature disebutkan bahwa yang menjadi objek perjanjian adalah prestasi (pokok perjanjian), Prestasi adalah apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditur (Yahya harahap, 1986 : 10 ; Mertokusumo, 1987 : 36).
4. Adanya Causa yang halal dalam pasal 1320 KUH Perdata tidak dijelaskan menegaik KUH yang halal didalam pasal 1337 KUH Perdata hanya disebutkan causa yang terlarang. Suatu sebab adalah terlarang apabila bertentangan dengan undang – undang kesusilaan dan ketertiban umum.

Dari apa yang kami uraikan diatas setidaknya tidaknya dapat memberikan gambaran yang jelas bahwa kontrak kerja konstruksi merupakan dasar atau awal adanya hubungan hukum antara pengguna dan penyedia jasa konstruksi, hal hal yang mengatur mengenai hak dan kewajiban para pihak haruslah diatur secara jelas, tegas dan terperinci karena kontrak kerja konstruksi merupakan awal dari suatu proses penegakkan dan perlindungan hukum bagi para pihak yang membuat kesepakatan kerja konstruksi.

Dengan adanya perlindungan dan penegakan hukum dari suatu kontrak kerja konstruksi maka para pihak dapat merasa tenang dalam melaksanakan hak dan kewajibannya apalagi dengan lahirnya UU No. 18/1999 tentang jasa konstruksi beserta peraturan pelaksanaannya setidaknya semakin memperjelas perlindungan dan penegakkan hukum dalam dunia jasa konstruksi.

Dalam melaksanakan proses awal pembuatan suatu Kontrak Kerja Konstruksi Tim penyusun ingin memberikan saran walaupun mengenai pengaturan ini telah diatur secara minimal khususnya dalam bagian ketiga mengenai kontrak konstruksi pasal 22 UU No. 18/1999, saran tersebut adalah sebagai berikut :

1. Buatlah kontrak kerja konstruksi secara jelas, tegas , cermat dan terperinci.
2. Perhatikan subyek hukum yang akan mengadakan atau menandatangani perjanjian karena apabila subyek hukumnya tidak layak atau tidak berwenang melakukan perbuatan hukum maka akan berakibat pula pada batalnya kontrak yang telah dibuat.
3. Buatlah dengan detail dan terperinci mengenai Klausula PILIHAN HUKUM apabila terjadi sengketa hal ini sangat penting untuk menghindari keragu raguan hukum akibat samarnya penerapan klausa pilihan hukum yang hanya akan mengakibatkan berlarut larutnya penyelesaian sengketa apabila timbul sengketa.
4. Buatlah dengan detail klausula mengenai proses dan tatacara pengajuan klaim.
5. Buatlah dengan detail mengenai klausula keadaan memaksa atau Force Majeure, hal ini untuk menghindari salah penafsiran atas suatu keadaan memaksa diluar kendali para pihak karena apabila keadaan memaksa ini timbul bisaanya para pihak lebih diliputi oleh perasaan emosi daripada logika atas suatu peristiwa yang terjadi.
6. Secara umum kontrak kerja yang akan dibuat tentunya haruslah mengacu kepada perundang undangan yang berlaku dalam hal ini peraturan yang mengatur mengenai dunia konstruksi diantaranya UU No. 18/1999 tentang jasa konstruksi, PP No.28/2000 tentang usaha dan peran masyarakat jasa konstruksi, PP No. 29/2000 tentang penyelenggaraan jasa konstriksi, PP No. 30/2000 tentang pembinaan penyelenggaraan jasa konstruksi, UU No. 30/2000 tentang Arbitase dan alternative

penyelesaian sengketa dan peraturan perundangan lainnya :

7. Disamping itu beberapa peraturan lain yang terkait dengan bangunan yang perlu diperhatikan adalah Undang Undang No. 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung dan peraturan Pemerintah No. 36 tahun 2005 tentang peraturan Pelaksanaan Undang Undang No. 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung.
8. Konsultasikan kepada para ahli sebelum menandatangani suatu kontrak atau perjanjian karena bisaanya dalam suatu kontrak terdapat bahasa atau istilah yang memiliki penafsiran berbeda.

Selain pengertian umum atas kontrak kerja konstruksi sebagaimana yang telah kami uraikan diatas dalam dunia konstruksi khususnya dalam lingkup internasional dikenal pula beberapa bentuk syarat syarat kontrak konstruksi yang diterbitkan oleh beberapa beberapa Negara atau asosiasi profesi diantaranya adalah FIDIC (Federation Internasinale des Ingenieurs Counsels), JCT (Joint Contract Tribunals), AIA (American Instite of Architects) dan SIA (Singapore Institute of Architects) dll, bahkan di Indonesia sering pula dijumpai standar kontrak yang memakai standar atau system yang digunakan oleh Negara Negara yang lebih maju seperti FIDIC, JCT dll, hal demikian tidaklah menjadi suatu masalah selama para pihak menyepakati dan disesuaikan dengan iklim dan kondisi yang ada di Indonesia.

Dari uraian tersebut diatas sekali lagi penyusun ingin menekankan bahwa kontrak dalam suatu kesepakatan kerja konstruksi merupakan hal yang sangat penting dan tidak bisa dipandang remeh karena kontrak atau perjanjian merupoakan landasan dan pondasi dari suatu aturan main dalam melaksanakan pekerjaan konstruksi bagi para pihak khususnya pengguna maupun penyedia jasa apabila terjadi perselisihan antara para pihak akibat klaim yang tidak terselesaikan dengan baik.

3. PERSELISIHAN / SENGKETA AKIBAT KLAIM KONSTRUKSI

Sebelum kita membahas mengenai perselisihan ataupun sengketa akibat dari adanya klaim konstruksi yang tidak terselesaikan dengan baik maka ada baiknya apabila kita memahami terlebih dahulu mengenai pengetian klaim itu sendiri yang akan kami uraikan secara sederhana sebagai berikut :

Menurut Blacks Law Dictionary – Fifth Edition 1979 halaman 224 “ Claim to demand as one’s own or as one’s right; to assert, to urge; to insist, cause of action. Means by or through which claimant possession or enjoyment of privilege or thing. Femand for money or property, e.g. insurance claim ”

Menurut kamus besar bahasa Indonesiam, WJS Purwadarminta edisi kedua, hal 506 klaim adalah tuntutan pengakuan atas suatu fakta bahwa seseorang berhak (untuk memiliki atau

mempunyai) atas sesuatu, “ pemerintah Indonesia akan mengajukan klaim ganti rugi kepada pemilik kapal asing itu “

Bahwa dari dua definisi pengertian tersebut diatas maka dapatlah disimpulkan bahwa klaim adalah suatu tuntutan ataupun permohonan atas suatu keadaan dan apabila dihubungkan dengan pengertian dalam dunia jasa konstruksi maka dapat diartikan secara sederhana bahwa klaim konstruksi adalah “ permohonan atau tuntutan yang timbul dari atau sehubungan dengan pelaksanaan suatu pekerjaan jasa konstruksi antara pengguna jasa dan penyedia jasa atau antara penyedia jasa utama dengan sub – penyedia jasa atau pemasok bahan atau antara pihak luar dengan pengguna jasa / penyedia jasa yang bisaanya mengenai permintaan tambahan waktu, biaya atau kompensasi lain “

Bahwa setelah kita memahami secara sederhana mengenai pengertian klaim konstruksi maka selanjutnya kita akan membahas mengenai sebab timbulnya klaim konstruksi.

3a. Sebab Timbulnya klaim konstruksi

Bahwa dari apa yang kami uraikan secara sederhana diatas dapat disimpulkan bahwa klaim dalam dunia jasa konstruksi adalah sesuatu yang sangat wajar terjadi karena merupakan sesuatu yang diatur dalam suatu kontrak kerja konstruksi dan walaupun itu tidak diatur dalam suatu kontrak kerja konstruksi maka kita harus membisaakan permasalahan klaim ini pada sesuatu yang wajar terjadi selama dapat diselesaikan dengan baik.

Sebagaimana sebuah perubahan pekerjaan yang bisaa terjadi maka klaim dapat terjadi karena berbagai hal dan yang pasti klaim berasal dari salah satu pihak dalam kontrak namun demikian klaim dapat pula terjadi oleh sebab-sebab dari pihak ketiga, keadaan memaksa / force majeure ataupun kehendak alam dan ataupun hal lainnnya yang menyebabkan pihak yang mengajukan klaim menderita kerugian.

Selanjutnya kami sampaikan beberapa pendapat dari para ahli diantaranya adalah pendapat dari prof. H. Priatna Abdulrasyid dalam bukunya, Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa suatu pengantar yang diterbitkan oleh PT. Fikahati Aneka dalam halaman 214 – 215 tentang beberapa sebab terjadinya klaim :

Beberapa sebab terjadinya klaim :

- a. Informasi desain yang tidak tepat (*delayed design information*)
- b. Informasi design yang tidak sempurna (*Inadequate design information*)
- c. Investigasi lokasi yang tidak sempurna (*Inadequate site insvetigation*)
- d. Reaksi klain yang lambat (*Slow client response*)
- e. Komunikasi yang buruk (*Poor Communication*)
- f. Sasaran waktu yang tidak realistis (*Unrealistic time targets*)
- g. Administrasi kontrak yang tidak sempurna (*Inadequate contract administration*)
- h. Kejadian ekstern yang tidak terkendali (*Uncontrollabe external events*)

- i. Informasi tender yang tidak lengkap (*incomplete tender information*)
- j. Alokasi resiko yang tidak jelas (*Unclear risk allocation*)
- k. Keterlambatan – ingkar membayar (*Lateness-non payment*)

Jelas terlihat bahwa klaim dapat terjadi karena sebab – sebab yang datangnya baik dari pengguna jasa maupun dari penyedia jasa atau sebab – sebab lain. Sebab – sebab inilah yang menjadi dasar filosofi atau pandangan bahwa klaim sesungguhnya adalah sesuatu yang wajar terjadi dalam dunia jasa konstruksi sehingga klaim haruslah dipandang sebagai sesuatu yang bisaa terjadi dengan demikian kita dapat mempersiapkan segala sesuatunya dengan baik.

Untuk mempersiapkan sebuah klaim tentunya pengguna maupun penyedia jasa harus mempersiapkan segala sesuatunya dengan baik dan benar terutama mengenai data dan keadaan yang mendasari terjadinya sebuah klaim sehingga klaim tersebut dapat tertangani dengan baik dan benar serta tidak menimbulkan suatu kerugian bagi para pihak baik bagi yang mengajukan maupun yang menerima klaim dan akan menjadi sebuah persoalan berbeda apabila klaim tersebut tidak tertangani dengan baik karena klaim yang tidak tertangani dengan baik jelas akan menimbulkan sebuah akibat hukum berupa sengketa atau perselisihan.

3b. Timbulnya sengketa/perselisihan konstruksi

Bahwa selanjutnya dari uraian kami diatas dapatlah diketahui dengan jelas bahwa apabila memang klaim yang diajukan baik oleh pengguna jasa maupun penyedia jasa disetujui maka timbullah perintah kerja baru apabila menyangkut perubahan pekerjaan dan apabila klaim tersebut tidak tertangani dengan baik maka akan menjadi sebuah sengketa atau perselisihan yang harus diselesaikan melalui jalur hukum yang telah dipilih oleh para pihak dalam kontrak baik melalui Arbiflase maupun melauai pengadilan.

Selain dari akibat klaim yang tidak tertangani dengan baik sehingga menimbulkan suatu perselisihan atau sengketa bisaanya perselisihan atau sengketa dapat pula timbul dari factor lain diluar apa yang ditimbulkan oleh para pihak baik pengguna maupun penyedia jasa namun menjadi pemicu adanya sebuah perselisihan;

“ misalnya adanya kelalaian dalam pelaksanaan pekerjaan konstruksi dari penyedia jasa sehingga menimbulkan kecelakaan bagi masyarakat sekitar proyek pembangunan dan masyarakat yang mengalami kecelakaan mengajukan gugatan ganti kerugian pada penyedia jasa, hal ini bisaanya memiliki efek berantai bagi pengguna jasa apabila pihak penyedia jasa tidak dapat menyelesaikan permasalahan tersebut denga baik “ bahkan UU jasa kontruksi No. 18/1999 mengatur secara jelas mengenai penggantian kerugian masyarakat ini yaitu dalam Bab VII peran masyarakat bagian pertama hak dan kewajiban pasal 29 huruf b jo pasal 38, 39 dan 40.

Namun menjadi sebuah peringatan bagi para pihak yang akan menyelesaikan perselisihan baik melalui Arbitrase maupun pengadilan ataupun jalur alternative penyelesaian lainnya bahwa jasa konstruksi merupakan kegiatan berkelanjutan dari awal sampai akhir menyelesaikan sebuah

permasalahan baik melalui Arbitrase maupun pengadilan akan berakibat pada berhentinya pekerjaan untuk jangka waktu yang tidak dapat ditentukan.

Oleh karena itu sebelum menyelesaikan sebuah perselisihan konstruksi hendaklah difikirkan terlebih dahulu mengenai pihak-pihak yang akan terlibat dalam penyelesaian perselisihan konstruksi karena berlarut-larutnya penyelesaian sengketa konstruksi sangat berpengaruh pada berbagai faktor diantaranya itikad baik para pihak, menggunakan penengah yang menguasai permasalahan, konsultan hukum ataupun pengacara yang tidak tepat.

4. PENYELESAIAN PERSELISIHAN/SENKETA KLAIM KONSTRUKSI

Penyelesaian perselisihan/sengketa akibat dari adanya klaim konstruksi ataupun faktor-faktor pemicu lainnya diluar para pihak dalam suatu kontrak konstruksi telah diatur secara jelas dalam UU jasa konstruksi No. 18/1999 pada Bab IX penyelesaian sengketa yaitu dalam pasal 36 yang dapat kami uraikan secara lengkap sebagai berikut :

Pasal 36

Ayat (1) penyelesaian sengketa jasa konstruksi dapat ditempuh melalui pengadilan atau diluar pengadilan berdasarkan pilihan secara sukarela para pihak yang bersengketa.

Ayat (2) penyelesaian sengketa diluar pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku terhadap tindak pidana dalam penyelenggaraan pekerjaan konstruksi sebagaimana diatur dalam kitab Undang-undang hukum pidana.

Ayat (3) jika dipilih upaya penyelesaian sengketa diluar pengadilan gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila upaya tersebut dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa

Bahwa dari apa yang tertulis dalam pasal 36 ayat 1 UU jasa konstruksi No. 18/1999 diatas dapat dilihat bahwa penyelesaian suatu perselisihan atau sengketa dapat ditentukan oleh para pihak dalam kontrak yang telah disepakati dan kontrak tersebut akan menjadi Undang-undang (pasal 1338 KUH perdata ayat 1) bagi pihak yang akan bersepakat atau dalam istilah azas hukum perjanjian adalah *azas pacta sunt Servada* .

Sehingga apabila para pihak telah memilih penyelesaian sengketa melalui Arbitrase atau pengadilan maka hakim atau pihak ketiga ataupun pihak lainnya harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak sebagaimana layaknya Undang-undang mereka tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak;

Namun demikian adapula kesepakatan penyelesaian yang ditetapkan oleh para pihak setelah ada sengketa (aktakompromis) misalnya setelah timbul sengketa para pihak sepakat

menyelesaikan sengketa melalui pengadilan negeri maka kesepakatan tersebut harus dihormati oleh pihak manapun.

Selanjutnya UU jasa konstruksi No.18/1999 dalam pasal 36 ayat 2 telah dengan tegas pula membatasi bahwa yang dapat diselesaikan diluar pengadilan hanyalah sengketa perdata dan apabila sengketa ataupun perselisihan dimaksud memiliki implikasi adanya dugaan tindak pidana maka penyelesaian tersebut haruslah diselesaikan melalui mekanisme sebagaimana yang tersebut dalam kitab Undang undang Hukum Pidana ;

Bahwa kemudian dalam pasal 36 ayat 3 telah jelas pula bahwa untuk menghindari adanya keputusan yang berbeda dari dua lembaga pengadilan misalnya antara Badan Arbitrase Nasional Indonesia dan pengadilan negeri untuk menjamin adanya kepastian hukum.

Sebagaimana diketahui penyelesaian perselisihan konstruksi dapat diselesaikan baik melalui jalur Arbitrase, pengadilan ataupun alternative lainnya seperti negosiasi, mediasi dan konsiliasi namun karena materi arbitrase dan alternative penyelesaian sengketa negosiasi, mediasi dan konsiliasi telah dibahas oleh panelis sebelumnya kami tidak akan membahas kembali materi tersebut namun akan langsung membahas mengenai penyelesaian sengketa melalui pengadilan.

4.a. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan

Sebelum kami masuk dalam pembahasan mengenai penyelesaian sengketa melalui pengadilan ada baiknya apabila kami memaparkan secara sepintas kelebihan dan kekurangan penyelesaian melalui pengadilan dan Arbitrase kemudian pembahasan akan dilanjutkan dengan penyelesaian sengketa melalui pengadilan karena pilihan hukum para pihak serta penyelesaian sengketa melalui pengadilan setelah menempuh jalur Arbitrase dan terakhir sepintas akan kami bahas mengenai penyelesaian sengketa melalui pengadilan niaga.

4.a.1 Kelebihan dan kekurangan penyelesaian melalui Arbitrase dan Pengadilan

Sebagaimana yang diutarakan oleh Ir. H. Nazarkhan Yassin dalam bukunya “ mengenal klaim konstruksi dan penyelesaian sengketa konstruksi “ penerbit PT. Gramedia Utama hal 127 dan 130 bahwa terdapat beberapa kelebihan dan kekurangan penyelesaian sengketa baik melalui pengadilan maupun Arbitrase adalah sebagai berikut :

Kelebihan Arbitrase

1. Bebas dan otonom menentukan rules dan institusi arbitrase
2. Menghindari ketidakpastian (uncertainty) akibat perbedaan system hukum dengan Negara tempat sengketa diperiksa, maupun kemungkinan adanya keputusan hakim yang unfair dengan maksud apapun, termasuk melindungi kepentingan domestic yang terlibat sengketa

3. Keleluasaan memilih arbiter professional, pakar (expert) dalam bidang yang menjadi objek sengketa, independent dalam memeriksa sengketa
4. Waktu prosedur dan biaya arbitrase lebih efisien. Putusan bersifat final dan binding dan tertutup untuk upaya hukum banding dan kasasi
5. Persidangan tertutup (non-publicity) dan karenanya memberikan perlindungan untuk informasi atau data usaha yang bersifat rahasia atau tidak boleh diketahui umum.
6. Pertimbangan hukum lebih mengutamakan aspek privat dengan win – win solution

Kelebihan pengadilan

1. Mutlak terikat pada hukum acara yang berlaku (HIR, Rv)
2. Yang berlaku mutlak adalah system hukum dari Negara tempat sengketa diperiksa
3. Majelis hakim pengadilan ditentukan oleh administrasi pengadilan
4. Putusan pengadilan ditentukan administrasi pengadilan
5. Terbuka untuk umum (kecuali kasus cerai)
6. Pola pertimbangan pengadilan dan putusan hakim adalah win loose

Kelemahan Arbitrase

1. Honorarium arbiter, panitera dan administrasi relative mahal, tolok ukur jumlah umumnya ditentukan oleh nilai klaim (sengketa). Apabila biaya ditolak atau dibayar oleh salah satu pihak, pihak yang lain wajib membayarnya lebih dulu agar sengketa diperiksa oleh arbitrase
2. Relative sulit untuk membentuk majelis arbitrase lembaga Arbitrase Ad hoc
3. Tidak memiliki juru sita sendiri sehingga menghambat penetapan prosedur dan mekanisme apabila Arbitrase secara efektif
4. Putusan arbitrase tidak memiliki daya paksa yang efektif dan sangat bergantung kepada pengadilan jika putusan tidak dijalankan dengan sukarela
5. Eksekusi putusan Arbitrase cenderung mudah untuk diintervensi pihak yang kalah melalui lembaga peradilan (Bantahan, verzet) sehingga waktu realisasi pembayaran ganti rugi menjadi relative bertambah lama.
6. Untuk mempertemukan kehendak para pihak yang bersengketa untuk membawanya ke badan Arbitrase tidaklah mudah, kedua pihak harus sepakat.
7. Tentang pengakuan dan pelaksanaan keputusan arbitrase asing, saat ini di banyak Negara masalah pengakuan dan pelaksanaan keputusan arbitrase asing masih menjadi persoalan yang sulit.

Kelemahan pengadilan

1. Biaya perkara relative murah dan telah ditentukan oleh MARI
2. Tidak adanya hambatan berarti dalam pembentukan majelis hakim yang memeriksa perkara
3. Memiliki juru sita dan atau sarana pelaksanaan prosedur hukum acara
4. Pelaksanaan putusan dapat dipaksakan secara efektif terhadap pihak yang kalah dalam perkara

5. Eksekusi putusan yang telah memiliki kekuatan hukum yang pasti dapat dilaksanakan meskipun kemudian ada bantahan atau verzet

Sebagaimana yang telah diuraikan diatas dengan demikian kita dapat mempertimbangkan mengenai pilihan hukum apa yang akan dipilih dalam menyelesaikan sengketa namun biasanya pengalaman penyusun pemilihan arbitrase lebih banyak disukai dengan catatan harus ada itikad baik dan semangat fair play dari para pihak karena apabila salah satu pihak tidak memiliki hal tersebut niscaya pada akhirnya akan berlanjut pada penyelesaian yang berlarut larut.

4.a.2 ***Penyelesaian Perselisihan/sengketa melalui Pengadilan Karena Pilihan Hukum Para Pihak***

Tahapan Persiapan

Penyelesaian perselisihan melalui pengadilan biasanya merupakan pilihan terakhir dari para pihak karena tidak dicapai kata sepakat atas sengketa yang terjadi, biasanya sebelum mengajukan tuntutan atau gugatan ke pengadilan para pihak akan memperingatkan pihak lainnya melalui surat tertulis atau yang kita kenal dengan SOMASI untuk memperingatkan pihak lainnya agar memenuhi suatu prestasi, somasi biasanya dilakukan sebanyak tiga kali dengan jangka waktu tertentu dan apabila pihak yang diberi peringatan tidak melakukan apa yang diminta maka tuntutan atau gugatan dapat diajukan kepada pengadilan yang berwenang. Sebelum melakukan suatu tuntutan atau gugatan melalui pengadilan atas perselisihan konstruksi yang terjadi ada baiknya kita menganalisa secara mendalam mengenai prosedur hukum acara yang ditempuh agar tuntutan atau gugatan yang akan kita lakukan tidak menjadi sia sia dan kami akan menguraikan tahapan persiapan pra gugatan sebagai berikut :

1. Tentukan pengadilan mana yang akan dituju untuk mendaftarkan gugatan apabila dalam kontrak telah dipilih secara tegas “ misalnya dalam kontrak terdapat klausula para pihak memilih domisili hukum yang tetap atau tidak berubah pada pengadilan negeri Jakarta selatan dst...” Maka otomatis pengajuan gugatan itu harus dilakukan pada pengadilan negeri Jakarta selatan dalam dunia hukum hal ini dikenal dengan sebutan kompetensi absolute serta tentukan pula mengenai pengadilan daerah mana yang akan dituju untuk mengadili gugatan dimaksud.
2. Persiapkan mengenai syarat formal maupun materiil gugatan
3. Tentukan posita gugatan atau dalil yang mendasari dilakukannya gugatan, mendalilkan sesuatu tuntutan dalam gugatan merupakan hal yang sangat penting dengan didukung oleh bukti bukti otentik baik bukti tertulis, bukti saksi maupun bukti lainnya dan didukung pula oleh dalil hukum yang mengatur baik itu hukum yang mengatur secara umum maupun hukum yang mengatur secara khusus antara para pihak yang bersengketa yang diatur dalam kontrak.
4. Tentukan petitum gugatan atau tuntutan apa yang akan kita tuntut dalam melakukan gugatan tuntutan harus berdasarkan dalil yang telah kita dalilkan karena biasanya majelis

hakim pada pengadilan negeri tidak akan mengabulkan tuntutan melebihi dari apa yang dimohonkan atau dituntut.

Setelah mempersiapkan hal tersebut diatas kita harus segera menyiapkan surat gugatan yang dapat disimpulkan secara sederhana oleh penulis adalah satu dari permohonan yang ditujukan kepada ketua pengadilan negeri yang berwenang, isinya memuat tanggal surat gugatan, nama dan alamat penggugat dan tergugat, dalil yang mendasari gugatan, hal hal yang dimintakan oleh penggugat untuk dikabulkan pengadilan, dimaterai secukupnya dan ditandatangani oleh penggugat atau kuasanya.

Dalam mempersiapkan suatu tuntutan atau gugatan melalui pengadilan negeri untuk perkara tuntutan atas pembayaran sejumlah uang ada baiknya dalam surat gugatan kita menyampaikan permohonan sita jaminan terhadap harta benda dari tergugat untuk menjamin gugatan yang kita ajukan tidak menjadi sia sia dan hanya menang di atas kertas dan apabila permohonan sita jaminan yang kita ajukan dikabulkan maka akan keluar satu penetapan tertulis dari pengadilan negeri;

Adakalanya sita jaminan ini merupakan hal yang dapat menjadi daya tekan yang cukup bagus untuk memaksa pihak tergugat melaksanakan kewajibannya karena bisaanya sita jaminan ini memiliki efek yang panjang atau serius bagi tergugat;

Proses persidangan

Selanjutnya setelah surat gugatan dibuat dan didaftarkan pada kepaniteraan pengadilan negeri yang berwenang dan telah ditentukan majelis hakim yang akan mengadili maka acara selanjutnya adalah pemanggilan para pihak oleh majelis hakim yang akan mengadili sengketa dimaksud dan apabila para pihak menghadiri panggilan dimaksud proses acara siding pertama menjadi suatu kewajiban bagi majelis hakim untuk mendamaikan para pihak dan diberi waktu untuk saling melakukan proses perdamaian dengan ditunjuk hakim mediasi apabila terjadi perdamaian maka persidangan dihentikan dan segera dibuat akta perdamaian atau banding;

Apabila perdamaian dimaksud tidak tercapai maka acara selanjutnya adalah masuk dalam proses persidangan sesuai dengan yang telah ditentukan yaitu proses jawab menjawab, pembuktian, pengajuan kesimpulan oleh masing masing pihak untuk selanjutnya diambil sebuah keputusan oleh majelis hakim yang mengadili perkara dimaksud

Proses diatas adalah proses normal dimana para pihak menghadiri persidangan dimaksud namun apabila salah satu pihak tidak menghadiri persidangan maka tetap dapat diambil keputusan oleh majelis hakim dengan jenis putusan Verstek atau putusan yang diambil akibat dari tidak hadirnya salah satu pihak dan upaya hukum atas putusan verstek adalah upaya hukum verzet dan upaya hukum luar bisaanya adalah Daden verzet

Setelah putusan dibacakan apabila salah satu pihak tidak menerima hasil keputusan dimaksud dapat melakukan upaya hukum yaitu upaya hukum banding dalam jangka waktu 14 (empat belas hari sejak keputusan tingkat pertama dibacakan atau diterima oleh para pihak secara resmi) dan kasasi dalam jangka waktu 14 (empat belas hari setelah putusan pada tingkat pengadilan tinggi diterima oleh para pihak secara resmi) serta upaya hukum luar biasa yaitu peninjauan kembali apabila ditemukan bukti baru setelah upaya kasasi ditempuh.

Apabila salah satu pihak yang dikalahkan dalam suatu sengketa di pengadilan negeri menerima putusan dimaksud dengan tidak melakukan upaya hukum apapun maka putusan dimaksud telah memiliki kekuatan hukum tetap atau INKRACHT dan acara selanjutnya berlanjut pada prosedur Eksekusi setelah putusan memiliki kekuatan hukum yang tetap.

Proses Eksekusi Putusan

Eksekusi adalah pelaksanaan secara resmi suatu putusan pengadilan dibawah pimpinan ketua pengadilan negeri, bahwa eksekusi itu haruslah diperintahkan secara resmi oleh ketua pengadilan negeri yang berwenang, sebagai pelaksanaan atas suatu putusan pengadilan yang berkekuatan tetap atau atas putusan yang dinyatakan dapat dijalankan serta merta walaupun belum ada putusan yang berkekuatan hukum yang tetap.

Eksekusi tidak sama dengan tindakan main hakim sendiri, seperti penarikan barang barang yang dijual dengan sewa beli oleh kreditur kepada debiturnya yang kemudian ditarik dengan berbagai cara seperti ancaman kekerasan, menakut nakuti atau merampas barang itu dari debiturnya. Cara ini bisa juga dilakukan dengan menggunakan Debt Collector.

Perbuatan demikian bukanlah eksekusi, tetapi tindakan mehta legal dan dapat dikategorikan melawan hukum.

Eksekusi diatur dalam pasal 195 HIR/206 R.Bg. dengan demikian dapat disimpulkan bahwa eksekusi adalah menjalankan keputusan pengadilan atas perintah dan dengan dipimpin oleh ketua pengadilan negeri yang pada tingkat pertama memeriksa perkara itu, menurut cara yang diatur oleh hukum.

Tahapan selanjutnya adalah tahapan awal proses eksekusi yaitu teguran atau AANMANING yang dilakukan oleh ketua pengadilan negeri secara tertulis pada tereksekusi atau pihak yang dinyatakan kalah dengan memberikan batas waktu pemenuhan keputusan yang disebut masa peringatan dan masa peringatan tidak boleh lebih dari delapan hari sebagaimana yang ditentukan dalam HIR pasal 197/207 RBG.

Apabila tereksekusi memenuhi apa yang disampaikan dalam peringatan oleh ketua pengadilan maka proses eksekusi maka proses eksekusi berhenti disini sehingga timbulah pemenuhan

eksekusi secara sukarela namun apabila tereksekusi tidak memenuhi peringatan pelaksanaan eksekusi maka dilanjutkan dengan proses SITA EKSEKUSI atau EXECUTRIALE BESLAG.

Menurut Yahya Harahap dalam bukunya "Ruang lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata" edisi kedua penerbit Sinar grafika Hal 68 menyebutkan bahwa makna sita eksekusi dapat dijelaskan dengan cara menghubungkan ketentuan pasal 197 ayat (1) HIR dengan pasal 200 ayat (1) HIR atau pasal 208 ayat (1) RBG dengan pasal 215 ayat (1) RBG makna sita eksekusi dapat dirangkum sebagai berikut " sita eksekusi adalah penyitaan harta kekayaan tergugat (pihak yang kalah) setelah dilampaui masa peringatan"

" Sita eksekusi dimaksudkan sebagai penjamin jumlah uang yang mesti dibayarkan kepada pihak penggugat dan cara untuk melunasi pembayaran jumlah uang tersebut dengan jalan menjual lelang harta kekayaan tergugat yang telah disita "

Selanjutnya ada baiknya setelah kita mengetahui makna dan pengertian eksekusi atas putusan yang dapat dieksekusi kami sampaikan pula hal hal yang menghambat proses eksekusi sebagai berikut :

Dalam praktek dilapangan dan sebagaimana pengalaman penyusun makalah ini bahwa dalam pelaksanaan eksekusi ternyata banyak sekali rintangan rintangan yang dapat menghambat pelaksanaan eksekusi, mulai dari adanya Derden Verzet atau perlawanan dari pihak ketiga yang tidak ada sangkut pautnya dengan perkara, bantahan atau bahkan peninjauan kembali serta gugatan baru yang kemudian dijadikan alasan untuk menunda pelaksanaan eksekusi.

Disamping itu sering pula ditemui bahwa eksekusi itu dihambat oleh adanya intervensi dari lembaga peradilan itu sendiri misalnya adanya surat perintah penghentian dari ketua pengadilan negeri, ketua pengadilan tinggi atau ketua/wakil ketua Mahkamah Agung. Bahkan di lapangan sering dijumpai pelaksanaan eksekusi yang dihalangi atau mendapat perlawanan dengan kekerasan dari pihak tereksekusi atau preman preman sewaan (megha legal tactic).

Apa yang kami sampaikan diatas adalah merupakan garis besar yang sangat sederhana atas suatu proses beracara melalui pengadilan negeri banyak sekali proses yang tidak dapat kami kemukakan secara mendetail dan mendalam mengingat keterbatasan waktu dan kesempatan namun paling tidak memberikan gambaran secara umum mengenai penyelesaian sengketa melalui pengadilan cukup memakan waktu dan memerlukan keahlian tertentu agar tujuan dari tuntutan atau gugatan itu sendiri dapat tercapai dengan baik.

4.a. 3. Penyelesaian Perselisihan /sengketa konstruksi melalui Pengadilan akibat adanya Pembatalan Putusan Arbitrase

Mengenai pembatalan putusan Arbitrase melalui pengadilan Negeri telah diatur cukup jelas dalam pasal 70 s/d pasal 72 Undang Undang tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa No. 30/1999 sebagai berikut :

Pasal 70

Terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut di duga mengandung unsure unsure sebagai berikut :

- (1) Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu
- (2) Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunyikan oleh pihak lawan atau
- (3) Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa

Pasal 71

Permohonan pembatalan putusan Arbitrase harus diajukan secara tertulis dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan Arbitrase kepada panitera pengadilan negeri.

Pasal 72

- (1) Permohonan pembatalan putusan Arbitrase harus diajukan kepada ketua Pengadilan Negeri.
- (2) Apabila permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dikabulkan, ketua pengadilan negeri menentukan lebih lanjut akibat pembatalan seluruhnya atau sebagian putusan Arbitrase.
- (3) Putusan atas permohonan pembatalan ditetapkan oleh Ketua Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diterima
- (4) Terhadap putusan Pengadilan Negeri dapat diajukan permohonan banding ke Mahkamah Agung yang memutus dalam tingkat pertama dan akhir.
- (5) Mahkamah Agung mempertimbangkan serta memutuskan permohonan banding sebagaimana dalam ayat (4) dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah permohonan banding tersebut diterima oleh Mahkamah Agung.

Dari apa yang diuraikan diatas maka ada tiga alasan pokok mengenai syarat pembatalan putusan Arbitrase melalui pengadilan yaitu :

1. Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu
2. Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunyikan oleh pihak lawan atau
3. Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa

Setelah kita mengetahui alasan dasar diajukannya pembatalan putusan arbitrase maka pertanyaannya kemudian adalah sampai sejauh manakah jangkauan pemeriksaan perlawanan atas pembatalan putusan arbitrase yang dapat dilakukan oleh Pengadilan Negeri? Dalam bukunya mengenai Arbitrase karangan Yahya Harahap, SH terbitan Sinar Grafika pada halaman 283 mengemukakan “ pada prinsipnya tergantung pada alasan yang diajukan, asas pemeriksaan bertitik tolak dari alasan, penelitian pemeriksaan bersandar pada kebenaran fakta mengenai ada atau tidaknya cacat yang terkandung dalam putusan sesuai dengan alasan yang diajukan. Ada kalanya pemeriksaan hanya terbatas untuk koreksi dan membuang cacat yang terdapat tanpa merombak seluruh putusan adakalanya, pemeriksaan merombak seluruh isi putusan jika alasan yang diajukan menghendaki demikian;

Bahwa apabila pengadilan menerima perlawanan atas putusan Arbitrase maka biasanya hakim pada pengadilan negeri akan mengabulkan permohonan pembatalan dengan PERNYATAAN PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE diikuti dengan aman mengadili sendiri bisa berupa mengabulkan sebagian atau seluruh gugatan namun apabila putusannya menolak perlawanan atas Pembatalan putusan Arbitrase maka secara hukum Putusan Arbitrase kembali pulih seperti sedia kala yaitu final dan kekuatan eksekutorial dalam putusan Arbitrase kembali sendiri sedia kala.

Setelah putusan arbitrase memiliki kekuatan hukum tetap maka selanjutnya adalah proses eksekusi yang menurut UU No. 30/1999 pasal 59 sampai dengan pasal 64 Pengadilan Negeri melalui Ketua Pengadilan negeri oleh juru sita Pengadilan negeri sesuai pelaksanaan putusan dalam perkara Perdata.

4.b Penyelesaian Perselisihan atau Sengketa Konstruksi melalui Pengadilan Niaga

Dalam pembahasan mengenai penyelesaian Perselisihan / Sengketa Konstruksi melalui Pengadilan negeri dijelaskan mengenai Upaya Tuntutan pada tergugat yang masih memiliki kemampuan keuangan namun bagaimana apabila tergugat tidak memiliki kemampuan keuangan tapi memiliki harta untuk dijadikan pembayaran atau memiliki kemampuan keuangan tetapi meminta pengunduran atau penjadwalan pembayaran;

Sistem hukum di Indonesia memberikan lembaga untuk menyelesaikan perselisihan dimaksud melalui lembaga Peradilan Niaga atau yang lebih populer disebut Lembaga kepailitan termasuk Peraturan Tentang Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yaitu melalui mekanisme yang

diatur dalam Undang – Undang Republik Indonesia Nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan PKPU;

Adapun syarat syarat untuk dapat diajukan kepailitan sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 UU kepailitan ayat (1) “ Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan Putusan Pengadilan yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (2), baik atas permohonannya sendiri maupun atas permintaan seorang atau lebih krediturnya “

Secara khusus pengadilan Niaga memiliki kecepatan dan efektifitas dalam menyelesaikan sengketa contohnya sebagaimana yang diatur dalam pasal 4 ayat 5 “ sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari sejak tanggal permohonan didaftarkan “Pengadilan Niaga memiliki time frame yang jelas baik dalam proses ditingkat Pertama maupun tingkatan selanjutnya dalam Upaya hukum yang dilakukan oleh para pihak

Pada dasarnya pemeriksaan perkara di Pengadilan Niaga dngan mendasarkan pada hukum acara Perdata yang berlaku kecuali ditentukan lain dengan Undang – Undang. Terhadap putusan pengadilan Niaga di tingkat pertama yang menyangkut permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang, hanya dapat diajukan kasasi kepada mahkamah Agung. Sedangkan terhadap putusan Pengadilan Niaga yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap, dapat diajukan peninjauan kembali kepada Mahkamah agung. Permohonan peninjauan kembali dapat dilakukan apabila :

1. Terdapat bukti tertulis baru yang penting yang apabila diketahui pada tahap persidangan sebelumnya akan menghasilkan putusan yang berbeda atau
2. Pengadilan Niaga yang bersangkutan telah melakukan kesalahan berat dalam penerapan hukum.

Selanjutnya secara sepintas kami akan menyampaikan pula mengenai tindakan yuridis setelah putusan pailit bahwa setelah ada putusan pailit yang telah memiliki kekuatan hukum tetap (inkracht) mulailah dilakukan tindakan verifikasi (pencocokan utang) dan setelah dicapai komposisi (akkord, perdamaian) Pengadilan memberikan pengesahan atas perdamaian tersebut atau debitur dinyatakan tidak mampu membayar hutang yang dilanjutkan dengan pemberesan termasuk penyusunan daftar piutang dan hal hal lainnnya dan berakhirhlah kepailitan dilanjutkan dengan Rehabilitasi.

Rady K. Rachim, SH, LLM, MBA

radyrachim@yahoo.com

Miftahud Hakim, SH ; Andi Suhernandi, SH ; Muhammad Wardoyo, SH