

tentang pemungutan pajak, administrasi negara memerintahkan kepada si wajib pajak untuk membayar pajak dibebankan kepadanya, jadi, hubungan hukum istimewa terdapat dalam hukum administrasi negara sebagai bagian dari hukum publik.²⁰

Bestuurszorg, yakni penyelenggara kesejahteraan umum itu hanya diserahkan kepada Administrasi Negara, maka dalam menyelenggarakan yaitu Administrasi Negara harus mempunyai wewenang, dan wewenang itu diperoleh dari Hukum Tata Negara. Dalam rangka penyelenggaraan *Bestuurszorg* ini, kepada administrasi negara diberikan wewenang istimewa yang tidak diberikan kepada lembaga-lembaga swasta, karena dalam menjalankan hukum biasa belum tentu seluruh penduduk cenderung untuk dengan suka rela mau tunduk kepada peraturan-peraturan Hukum Administrasi Negara.²¹ Dalam rangka mencapai kesejahteraan rakyatnya maka, dilakukanlah berbagai tugas pemerintahan yang biasa dikenal dengan perbuatan Administrasi. Menurut Hukum perbuatan tersebut dibagi atas perbuatan menurut hukum privat dan perbuatan hukum menurut hukum publik.²²

F. Landasan Teoretis

Teori yang digunakan pada penulisan tesis ini adalah sebagai pisau analisis atau arah/petunjuk serta menjelaskan gejala yang diamati, adapun teori yang dipakai dalam melakukan penulisan ini, ada empat teori yang berkaitan dengan

²⁰ Victor Situmorang, 1989, *Dasar Dasar Hukum Administrasi Negara*, Bina Aksara, Jakarta. hlm. 18

²¹ *Ibid*, hlm. 18 – 19

²² *Ibid*, hlm. 104 – 106.

penulisan ini yaitu untuk menjawab permasalahan hukum dalam penelitian ini antara lain :

1. Teori Perlindungan Hukum

“Perlindungan hukum merupakan suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis.”²³ Perlindungan hukum merupakan suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu bahwa hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

Sudikno Mertokusumo berpendapat:

Dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia hukum mempunyai tujuan. Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan mencapai tujuannya itu hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum.

Perlindungan hukum terbagi menjadi 2 (dua) macam yaitu:

- a. Perlindungan hukum *preventif*, yakni bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif;
- b. Perlindungan hukum *represif*, yakni bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.²⁴

Teori perlindungan hukum merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang wujud atau bentuk atau tujuan perlindungan, subjek hukum yang dilindungi serta objek perlindungan yang diberikan oleh hukum kepada

²³Philipus M Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT Bina Ilmu Surabaya, Surabaya, hlm. 2.

²⁴*Ibid.* hlm. 3-5.

subjeknya. Penelitian ini ingin melihat bagaimana perlindungan hukum terhadap para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah.

2. Teori Kepastian Hukum

Kepastian adalah perihal (keadaan) yang pasti, ketentuan atau ketetapan. Hukum secara hakiki harus pasti dan adil. Pasti sebagai pedoman kelakuan dan adil karena pedoman kelakuan itu harus menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar. Hanya karena bersifat adil dan dilaksanakan dengan pasti hukum dapat menjalankan fungsinya. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi.²⁵

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberatif*. Undang-undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.²⁶

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (*multitafsir*) dan logis. Jelas dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau

²⁵ Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, hlm. 59.

²⁶ Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm.158.

menimbulkan konflik norma. Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara faktual mencirikan hukum. Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mau adil bukan sekedar hukum yang buruk.²⁷

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.²⁸

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistis di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.²⁹

²⁷ Cst. Kansil, Christine, S.T. Kansil, Engelien R, Palandeng dan Godlieb N Mamahit, 2009, *Kamus Istilah Hukum*, Jakarta, hlm. 385.

²⁸ Riduan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.23.

²⁹ Achmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Gunung Agung, Jakarta, hlm. 82-83.

Kepastian hukum merupakan jaminan mengenai hukum yang berisi keadilan. Norma-norma yang memajukan keadilan harus sungguh-sungguh berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Menurut Gustav Radbruch keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Beliau berpendapat bahwa keadilan dan kepastian hukum harus diperhatikan, kepastian hukum harus dijaga demi keamanan dan ketertiban suatu negara. Akhirnya hukum positif harus selalu ditaati. Berdasarkan teori kepastian hukum dan nilai yang ingin dicapai yaitu nilai keadilan dan kebahagiaan.³⁰

3. Teori Kontrak

Kontrak lahir ketika telah mencapai kata sepakat oleh para pihak, tetapi yang menjadi masalah jika para pihak berada pada wilayah hukum yang berbeda. Oleh karena itu kata sepakat dapat diperoleh melalui suatu proses penawaran (*offerte*) dan penerimaan (*acceptatie*). Yang merupakan teori dasar dari adanya kesepakatan kehendak ialah teori penawaran dan penerimaan. Bahwa pada prinsipnya suatu kesepakatan kehendak baru terjadi ketika adanya penawaran dari salah satu pihak dan diikuti dengan penerimaan oleh pihak lain yang terlibat dalam kontrak. Pengembangan teori ini banyak dilakukan di negara-negara yang menganut sistem hukum *common law*. Kata sepakat dapat diberikan dengan cara lisan, tertulis (akta otentik maupun akta dibawah tangan), maupun surat tanda tertentu.

³⁰*Ibid*, hlm. 95.

Menurut Macaulay berpendapat kontrak didesain untuk mendefinisikan dan menjaga serta memelihara pertukaran atau transaksi.³¹ Dalam ilmu ekonomi, kontrak merupakan hal yang mendasar. Setiap transaksi selalu difasilitasi dengan kontrak dalam bentuk tertentu, baik eksplisit maupun implisit. Namun demikian, ilmu ekonomi sebelumnya lebih banyak memberikan perhatian pada transaksi *on the spot*, dimana dua sisi transaksi yaitu membeli dan menjual terjadi secara bersamaan (ada uang ada barang), dan dimana elemen kontraktual relatif sederhana dan tidak eksplisit. Untuk transaksi yang sederhana (barang/jasa yang sudah standar), peran dan ekspektasi para pihak lebih mudah dipahami bahkan tanpa kontrak formal. Namun untuk kontrak atau transaksi yang menyangkut barang/jasa yang lebih kompleks, peran masing-masing pihak seringkali sulit atau bahkan tidak dapat didefinisikan dengan jelas, dan ketidaksepahaman dapat timbul terkait dengan siapa bertanggungjawab terhadap apa.

Dalam pengadaan barang/jasa yang kompleks, kontrak sangat membantu karena memberikan definisi yang jelas mengenai peran dan tanggungjawab para pihak. Kontrak juga dapat menjamin para pihak mengetahui ekspektasi masing-masing, sehingga dapat mengurangi efek detrimental/merugikan jika timbul perselisihan.³²

4. Teori Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian sengketa merupakan upaya untuk mengembalikan hubungan para pihak yang bersengketa dalam keadaan seperti semula. Dengan

³¹Macaulay, S. 1963, *Non-Contractual Relations in Business*, A Preliminary Study. American Sociological

³²Jehn, K. A., 1977, *A Qualitative Analysis of Conflict Types and Dimensions in Organizational Groups*. 42

pengembangan hubungan tersebut, para pihak yang bersengketa dapat mengadakan hubungan, baik hubungan sosial maupun hubungan hukum antara satu dengan yang lainnya. Penyelesaian adalah proses, perbuatan, cara menyelesaikan. Menyelesaikan artinya menyudahkan menjadi berakhir, membereskan atau memutuskan, mengatur, memperdamaikan (perselisihan atau pertengkaran), atau mengatur sesuatu sehingga menjadi baik.³³

Istilah sengketa berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *conflict* dan *dispute* yang berarti perselisihan atau percekocokan atau pertentangan. Perselisihan atau percekocokan tentang sesuatu terjadi antara dua orang atau lebih. Sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah *geding* atau *proces*. Menurut Richard Lempert sengketa (*dispute*) adalah kontraversi yang melibatkan klaim tertentu atau klaim normatif atas kewenangan.³⁴

Proses penyelesaian sengketa yang sudah dikenal sejak lama adalah melalui proses litigasi di Pengadilan. Proses litigasi cenderung menghasilkan masalah baru karena sifatnya yang *win-lose*, tidak *responsive*, *time consuming* proses berperkaranya, dan terbuka untuk umum. Seiring dengan perkembangan zaman, proses penyelesaian sengketa di luar Pengadilan bersifat tertutup untuk umum (*close door session*) dan keberhasilan para pihak terjamin (*confidentiality*), proses beracara lebih cepat dan efisien. Proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini menghindari kelambatan yang diakibatkan prosedural dan administratif sebagaimana beracara di pengadilan umum dan *win-win solution*.

³³ Jefry Tarantang Advokat Mulia, 2018, *Paradigma Hukum Profetik Dalam Penyelesaian Sengketa Hukum Keluarga Islam*, K-Media, Yogyakarta, hlm. 125.

³⁴ *Ibid.*

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini disebut dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) atau *Alternative Dispute Resolution* (ADR).³⁵

Menurut Frans Hendra Winata, alternatif penyelesaian sengketa berkembang karena dilatarbelakangi hal-hal berikut:

- a. Mengurangi kemacetan di pengadilan. Banyaknya kasus yang diajukan ke pengadilan menyebabkan proses pengadilan seringkali berkepanjangan, sehingga memakan biaya yang tinggi dan sering memberikan hasil yang kurang memuaskan.
- b. Meningkatkan ketertiban masyarakat dalam proses penyelesaian sengketa.
- c. Memperlancar serta memperluas akses ke pengadilan.
- d. Memberikan kesempatan bagi tercapainya penyelesaian sengketa yang menghasilkan keputusan yang dapat diterima oleh semua pihak dan memuaskan.

Pasal 1 angka (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebutkan bahwa masyarakat dimungkinkan memakai alternatif lain dalam melakukan penyelesaian sengketa. Alternatif tersebut dapat dilakukan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsolidasi, atau penilaian ahli. Sementara itu, Undang-Undang Nomor 7 tahun 2012 Tentang Penanganan Konflik Sosial, maka cara penyelesaian perselisihan dalam masyarakat dilakukan secara damai. Penyelesaian secara damai merupakan cara untuk mengakhiri sengketa atau konflik yang terjadi dalam masyarakat menggunakan cara musyawarah sehingga kedua belah pihak tidak ada yang merasa dirugikan, sama-sama saling menerima satu sama lain

G. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan hasil pencarian telaah pustaka yang dilakukan oleh saya sebagai penulis, maka telah ditemukan penelitian yang hampir sama dengan

³⁵*Ibid.*

penelitian yang ingin penulis lakukan, namun pada dasarnya penulisan Tesis yang saya buat tetaplah ada perbedaan, antara lain:

No	Nama/Judul/ Universitas	Permasalahan	Hasil Penelitian
1	Endra Mayendra/ Kewenangan Notaris Sebagai Dewan Sengketa Dalam Pengadaan Barang dan Jasa pemerintah/ Universitas Islam Malang (2021)	1).Bagaimana Penyelesaian Sengketa Alternatif dalam Pengadaan Barang/Jasa pemerintah? 2). Bagaimana Kewenangan Notaris sebagai Dewan Sengketa dalam Penyelesaian Sengketa Pengadaan Barang/Jasa pemerintah?	Notaris sebagai dewan sengketa dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah memiliki kewenangan yang terbatas sesuai dengan peraturan yang berlaku. Secara keseluruhan, kewenangan notaris sebagai dewan sengketa bersifat administratif, mediasi, dan memastikan kepatuhan hukum dalam penyelesaian konflik pengadaan barang dan jasa pemerintah.
2	Nurasmiyati S. Zaelani, S.H / Syarat Keabsahan Dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa pemerintah/ Universitas Airlangga (2009)	1). Apa syarat keabsahan dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah? 2). Bagaimana pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah	Syarat keabsahan dalam kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah adalah sebagai berikut: sesuai dengan hukum, subjek hukum yang sah, objek yang halal dan jelas, kesepakatan yang bebas, tujuan kontrak, dokumen pendukung. Dengan

		didasarkan kepada Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003?	memenuhi syarat keabsahan ini, kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah dapat mengikat secara hukum dan memberikan kepastian serta perlindungan bagi para pihak yang terlibat.
3	Dara Ayu Gusra/ Perlindungan Hukum Terhadap Para Pihak Dalam Kontrak Pengadaan Jasa konstruksi milik pemerintah/Universitas Jambi (2025)	1) Bagaimana pengaturan perlindungan hukum terhadap para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi milik pemerintah? 2) Bagaimana penyelesaian sengketa dalam kontrak jasa konstruksi milik pemerintah?	Penelitian oleh Dara Ayu Gusra menganalisis pengaturan perlindungan hukum ini dapat terwujud melalui pengaturan yang jelas mengenai pelaksanaan kontrak, penyelesaian sengketa yang efektif dan mekanisme pengawasan yang transparan, sehingga menciptakan hubungan kerja yang adil dan akuntabel antara pemerintah dan penyedia jasa.

H. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif. Adapun menurut Bahder Johan Nasution menjelaskan sebagai berikut:

“Dalam penelitian atau pengkajian ilmu hukum normatif, kegiatan untuk menjelaskan hukum tidak diperlukan dukungan data atau fakta-fakta sosial, sebab ilmu hukum. normatif tidak mengenal data atau fakta sosial yang dikenal hanya bahan hukum, jadi untuk menjelaskan hukum atau untuk mencari makna dan memberi nilai akan hukum tersebut hanya digunakan konsep hukum dan langkah langkah yang ditempuh adalah langkah normatif.”³⁶

Penelitian hukum normatif adalah penelitian kepustakaan yang meneliti bahan pustaka atau data sekunder dan data primer dengan mempelajari sumber-sumber atau bahan tertulis berupa buku-buku, artikel, koran dan majalah. Dalam penelitian ini meneliti bahan pustaka atau data sekunder dan data primer dengan mempelajari sumber-sumber atau bahan tertulis yang berhubungan dengan Akta Pernyataan Keputusan Rapat Perseroan Terbatas.

Penelitian adalah suatu sarana pokok pengembangan ilmu pengetahuan maupun teknologi, hal ini karena penelitian bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis, dan konsisten. Melalui proses penelitian tersebut diadakan analisa dan kontruksi terhadap data yang telah dikumpulkan dan diolah.³⁷

Dalam menyusun tesis ini, jenis penelitian yang digunakan adalah jenis penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang mengkaji hukum sebagai norma. Dengan kata lain penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka dan data sekunder lainnya, yang berkaitan dengan obyek penelitian. Suatu penelitian hukum normatif, bermaksud meneliti masalah hukum tentang sengketa tanah garapan. Sementara itu, sifat penelitian yang digunakan dalam penelitian ini supaya dapat memberikan hasil yang bermanfaat maka penelitian ini dilakukan dengan penelitian yang bersifat

³⁶Bahder Johan Nasution, 2008, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, hlm 87.

³⁷Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, 2013, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 1.

deskriptif analisis. Deskripsi maksudnya adalah penelitian yang bertujuan mendeskripsikan secara sistematis, faktual dan akurat. Penelitian bersifat deskriptif analitis adalah suatu penelitian menggambarkan, menelaah, menjelaskan dan menganalisis hukum baik dalam bentuk teori maupun praktek dari hasil penelitian.

2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah meliputi beberapa hal sebagai berikut:

a. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Conceptual approach dalam penelitian ini ialah yakni beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang didalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.

b. Pendekatan Perundang-undangan (*Normative Approach*)

Normative approach di dalam penelitian ini dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus dari suatu penelitian.

c. Pendekatan Kasus (*Case Approach*) Pengadilan Negeri Jambi.

Pendekatan Pendekatan kasus dalam penelitian normatif bertujuan untuk mempelajari penerapan norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum. Pendekatan jenis ini biasanya digunakan mengenai kasus-kasus yang telah mendapat putusan. Kasus-kasus tersebut bermakna empirik, namun dalam suatu penelitian normatif, kasus-kasus tersebut dapat dipelajari untuk memperoleh suatu gambaran terhadap dampak dimensi pernormaan dalam suatu aturan hukum dalam praktik hukum, serta menggunakan hasil analisisnya untuk bahan masukan (input) dalam eksplanasi hukum.

3. Pengumpulan Bahan Hukum

Peneliti meneliti dari bahan kepustakaan dengan maksud dan tujuan untuk lebih fokus pada aturan hukum yang lebih Penelitian ini relevan, yang mana bahan-bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, traktat, convensi yang sudah diratifikasi, perjanjian perjanjian keperdataan para pihak, dan sebagainya.

Adapun bahan hukum primer yang penulis pakai adalah: Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Kontruksi, Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun

2021 tentang pengadaan barang jasa konstruksi pemerintah, Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah Nomor 12 Tahun 2021 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah Melalui Penyedia. Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah Nomor 18 Tahun 2018 Tentang Layanan Penyelesaian Sengketa Kontrak Pengadaan Barang/Jasa, Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2021 Tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 Tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah, Keputusan Kepala LKPP Nomor 157 Tahun 2024, Keputusan Kepala LKPP Nomor 177 Tahun 2024, Surat Edaran Kepala LKPP Nomor 1 Tahun 2024 serta peraturan lain yang terkait dengan masalah yang diteliti.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah buku-buku ilmu hukum, jurnal ilmu hukum, laporan penelitian ilmu hukum, artikel ilmiah hukum, bahan seminar, lokakarya dan sebagainya. Dalam penelitian ini penulis menggunakan bahan hukum sekunder dari buku-buku ilmu hukum, jurnal ilmu hukum, laporan penelitian ilmu hukum baik berupa tesis, artikel ilmiah hukum dan lain sebagainya.

c. Bahan Hukum Tertier

Didalam penelitian ini bahan hukum tertier yang digunakan adalah kamus hukum, ensiklopedia, dan lain-lain. Yang mana kamus yang

digunakan agar lebih mengerti istilah-istilah hukum, kata-kata ataupun pengertian yang berkaitan dengan istilah hukum dan yang berhubungan dengan penelitian ini.

4. Analisis Bahan Hukum

Analisa hukum dilakukan setelah seluruh badan hukum terkumpul kemudian dianalisis secara yuridis normatif. Analisis dilakukan dengan mengevaluasi norma-norma hukum yang didasarkan pada konstitusi atas permasalahan yang sedang berkembang sebagai proses untuk menemukan jawaban atas pokok permasalahan melalui beberapa tahap sebagai berikut:

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminasi hal yang tidak relevan dengan pokok permasalahan.
2. Pengumpulan bahan hukum yang relevan dengan permasalahan. Telaah atas permasalahan yang diajukan berdasarkan bahan hukum yang telah dikumpulkan.
3. Menganalisa permasalahan dengan badan hukum yang telah dikumpulkan.
4. Menyimpulkan pembahasan dalam bentuk argumentasi dengan menjawab rumusan permasalahan
5. Mengajukan preskripsi atas hal yang sebenarnya harus dilakukan berdasarkan argumentasi yang telah dibangun secara konsisten dalam kesimpulan.³⁸

Dalam melakukan analisis bahan hukum diterapkan teknik-teknik sebagai berikut:

1. *Menginventarisasi* yaitu dalam penelitian ini, pertama-tama peneliti melakukan pengumpulan semua informasi tertulis yang bersumber dari peraturan perundang-undangan, buku-buku, internet kemudian dipilih

³⁸*Ibid*, hlm. 114.

yang ada kaitannya dengan permasalahan yang sedang diteliti baru kemudian dipilih informasi relevan dan esensial, selanjutnya penulis menentukan isu hukumnya (*legal issue*).

2. *Mensistematisasikan*, yaitu informasi dan bahan hukum yang telah diinventarisasikan dan dipilah-pilah dengan mengambil bahan hukum yang ada relevansinya dengan materi yang dibahas kemudian disusun secara sistematis untuk mendapatkan gambaran mengenai permasalahan yang diteliti.
3. *Menginterpretasikan*, yaitu salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaedah dapat dihubungkan dengan peristiwa tertentu”.³⁹ semua peraturan perundang-undangan sesuai dengan masalah yang dibahas dengan menghimpun dan mengelola aturan yang ada, “yang didalamnya berlangsung interpretasi, pembentukan dan penjabaran pengertian-pengertian dalam hukum serta mempertimbangkan konsekuensi kemasyarakatan dari solusi masalah dapat dirancang dan ditawarkan.

I. Sistematika Penulisan

Tujuan penelitian ini secara tersistematis di bagi menjadi lima (5) bab yang terdiri dari beberapa sub bab, sebagai berikut uraiannya:

BAB I PENDAHULUAN

³⁹ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, 1993, *Bab Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Yogyakarta, hlm. 13.

Berisikan atas sub bab yang terdiri dari latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, kerangka konseptual, landasan teoretis, orisinalitas penelitian, metode penelitian dan sistematika penulisan .

BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PERLINDUNGAN HUKUM, PARA PIHAK DAN KONTRAK PENGADAAN BARANG DAN JASA KONSTRUKSI MILIK PEMERINTAH

Bab ini merupakan tinjauan umum. Bab ini berisikan tentang Perlindungan hukum, Para pihak dan Kontrak pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah.

BAB III PENGATURAN PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PARA PIHAK DALAM KONTRAK PENGADAAN JASA KONSTRUKSI MILIK PEMERINTAH

Dalam bab ini akan membahas rumusan masalah pertama. Bab ini menguraikan tentang jawaban atas persoalan pada rumusan masalah yang pertama yaitu mengenai pengaturan perlindungan hukum terhadap para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah.

BAB IV PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KONTRAK JASA KONSTRUKSI MILIK PEMERINTAH

Dalam bab ini akan membahas perumusan masalah yang kedua yaitu yaitu penyelesaian sengketa dalam kontrak jasa konstruksi pemerintah.

BAB V PENUTUP

Berisikan atas kesimpulan dan saran yang mana dari kesemuanya ini mengacu sepenuhnya pada rumusan masalah dan pembahasan yang dilakukan pada bab III dan IV.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERLINDUNGAN HUKUM,

PARA PIHAK DAN KONTRAK PENGADAAN

JASA KONSTRUKSI MILIK PEMERINTAH

A. Tinjauan Umum Perlindungan Hukum

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum terdiri dari dua kata, yaitu perlindungan dan hukum. Kata perlindungan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai tempat berlindung, hal (perbuatan dan sebagainya) yang melindungi.⁴⁰ Sedangkan istilah hukum menurut Soedikno Mertokusumo ialah keseluruhan peraturan tentang tingkah laku yang berlaku dalam suatu kehidupan bersama, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi.⁴¹

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan oleh orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.⁴² Perlindungan hukum merupakan perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai

⁴⁰<http://www.prasko.com/2011/02/pengertian-perlindungan-hukum> diunduh pada 10 Desember 2024 pukul 19.00 WIB.

⁴¹Sudikno Mertokusumo, 2005, *Mengenai Hukum*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 40.

⁴²Satjipto Rahardjo, 2005, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya, Bandung, hlm.74.

kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya.⁴³

Menurut CST Kansil, perlindungan hukum adalah berbagai macam upaya hukum yang diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai macam ancaman dari pihak manapun.⁴⁴

Menurut Muktie A. Fadjar, perlindungan hukum merupakan penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang akan dan telah diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum di dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek hukum, manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.⁴⁵

Menurut Setiono, perlindungan hukum merupakan tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.⁴⁶

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-

⁴³Philipus M. Hadjon, *Op. Cit*, hlm. 25.

⁴⁴CST Kansil, 1989, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 102

⁴⁵<http://tesishukum.com/pengertian-perlindungan-hukum-menurut-para-ahli> diunduh pada 10 Desember 2024 pukul 19.49 WIB

⁴⁶Setiono, 2004, *Rule of Law (Supremasi Hukum)*, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, hlm. 3

kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia.⁴⁷

Menurut Satjipto Raharjo bahwa perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.⁴⁸

Esmi Warassih menyatakan bahwa pada hakikatnya hukum mengandung ide atau konsep-konsep yang abstrak. Sekalipun abstrak, tapi ia dibuat untuk diimplementasikan dalam kehidupan sosial sehari-hari. Oleh sebab itu, perlu adanya suatu kegiatan untuk mewujudkan ide-ide tersebut ke dalam masyarakat. Rangkaian kegiatan dalam rangka mewujudkan ide-ide tersebut menjadi kenyataan merupakan suatu proses penegakan hukum.⁴⁹

Tugas negara untuk melindungi warganya serta menjaga kedamaian bagi seluruh rakyat, dan sebagai negara hukum, maka negara Indonesia harus melindungi hak-hak warga negaranya dari tindakan-tindakan yang merugikan melalui hukum positif yang diterapkan.

Perlindungan hukum merupakan segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada sanksi dan/atau korban, perlindungan hukum korban sebagai bagian dari perlindungan masyarakat dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, yaitu melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis dan bantuan hukum. Perlindungan hukum yang diberikan kepada subyek hukum ke dalam bentuk perangkat baik yang bersifat

⁴⁷Setiono, 2004, *Rule of Law (Supremasi Hukum)*, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, hlm. 3.

⁴⁸Satjipto Raharjo, *Op. Cit*, hlm 79.

⁴⁹Esmi Warassih, 2010, *Pranata Hukum, Sebuah Telaah Sosiologis*, Cetakan Kedua, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 68.

preventif maupun yang bersifat represif, serta baik yang lisan maupun yang tertulis. Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa perlindungan hukum dilihat sebagai suatu gambaran tersendiri dari fungsi hukum itu sendiri, yang memiliki konsep bahwa hukum memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

2. Bentuk Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum merupakan suatu hal yang dilindungi subyeksubyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

a. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan suatu batasan dalam melakukan suatu kewajiban.⁵⁰

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk lebih bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada

⁵⁰Mariam Darus Badruzaman, 2005, *Aneka Hukum Bisnis*, Alumni, Bandung, hlm. 65.

diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.⁵¹

b. Perlindungan Hukum Represif

Merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran hukum.⁵² Perlindungan hukum represif bertujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini.

Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan negara hukum.⁵³

Perlindungan hukum bertujuan untuk mencari keadilan. Keadilan dibentuk oleh pemikiran yang benar, dilakukan secara adil dan jujur serta bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Rasa keadilan dan hukum harus ditegakkan berdasarkan hukum positif untuk menegakkan keadilan dalam hukum sesuai dengan realita di masyarakat yang menghendaki tercapainya masyarakat yang aman dan damai. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (*Rechtidee*)

⁵¹J. Satrio, 2001, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Buku I, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 90.

⁵²*Ibid.*

⁵³*Ibid.*

di dalam negara hukum (*Rechtsstaat*), dan bukan negara kekuasaan (*Machtsstaat*). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakkan hukum harus memperhatikan 4 unsur, yaitu:

- a. Kepastian Hukum (*Rechtssicherheit*)
- b. Kemanfaatan Hukum (*Zweckmassigkeit*)
- c. Keadilan Hukum (*Gerechtigkeit*)
- d. Jaminan Hukum (*Doelmatigkeit*).⁵⁴

Penegakan hukum dan keadilan harus menggunakan jalur pemikiran yang tepat dengan alat bukti dan barang bukti untuk merealisasikan keadilan hukum, serta isi hukum harus ditentukan oleh keyakinan etnis, adil tidaknya suatu perkara. Persoalan hukum menjadi nyata jika para perangkat hukum melaksanakan dengan baik serta memenuhi dan menepati aturan yang telah dibakukan sehingga tidak terjadi penyelewengan aturan dan hukum yang telah dilakukan secara sistematis, artinya menggunakan kodifikasi dan unifikasi hukum demi terwujudnya kepastian hukum dan keadilan hukum.⁵⁵

Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia. Dan agar kepentingan manusia terlindungi, hukum harus dilaksanakan secara profesional. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung aman, damai dan tertib. Hukum yang telah dilanggar harus ditegakkan melalui penegakkan hukum. Penegakkan hukum menghendaki kepastian hukum, kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan kesewenang-wenangan. Masyarakat mengharapkan

⁵⁴Ishaq, 2009, *Dasar-dasar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 43.

⁵⁵*Ibid*, hlm. 44.

adanya kepastian hukum karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan tertib, aman dan damai.

Masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan penegakkan hukum. Hukum adalah untuk manusia maka pelaksanaan hukum harus memberi manfaat, kegunaan bagi masyarakat dan jangan sampai hukum yang dilaksanakan dapat menimbulkan keresahan di dalam masyarakat itu sendiri. Masyarakat yang mendapat perlakuan baik dan benar akan mewujudkan keadaan yang tentram. Hukum dapat melindungi hak dan kewajiban setiap individu dalam kenyataan yang senyatanya, dengan perlindungan hukum yang kokoh akan terwujud tujuan hukum secara umum yaitu ketertiban, keamanan, ketentraman, kesejahteraan, kedamaian, kebenaran dan keadilan.

Aturan hukum baik berupa hukum tertulis (undang-undang) maupun hukum tidak tertulis, berisi aturan-aturan yang bersifat umum yang menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.

Dengan demikian, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan. Dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang

boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.⁵⁶

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam arti tidak menimbulkan keragu-raguan (*multitafsir*) dan logis dalam arti ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Konflik norma yang ditimbulkan dari ketidakpastian aturan dapat berbentuk kontestasi norma, reduksi norma atau distorsi norma.

Peran pemerintah dan pengadilan dalam menjaga kepastian hukum sangat penting. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan yang tidak diatur oleh undang-undang atau bertentangan dengan undang-undang. Apabila hal itu terjadi, pengadilan harus menyatakan bahwa peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sediakala.

Akan tetapi, apabila pemerintah tetap tidak mau mencabut aturan yang telah dinyatakan batal itu, hal itu bakal berubah menjadi masalah politik antara pemerintah dan pembentuk undang-undang. Yang lebih parah lagi apabila lembaga perwakilan rakyat sebagai pembentuk undang-undang tidak mempersoalkan keengganan pemerintah mencabut aturan yang dinyatakan batal

⁵⁶Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 157-158.

oleh pengadilan tersebut. Sudah barang tentu hal semacam itu tidak memberikan kepastian hukum dan akibatnya hukum tidak mempunyai daya prediktibilitas.⁵⁷

3. **Bentuk Kepastian Hukum**

Kepastian hukum adalah prinsip yang menjamin bahwa hukum berjalan secara jelas, tetap, konsisten, dan dapat diprediksi, sehingga memberikan perlindungan terhadap hak-hak individu dan menjamin keadilan. Bentuk kepastian hukum dapat diwujudkan melalui beberapa elemen berikut:

a) **Kejelasan Peraturan**

Regulasi yang Tertulis dan Jelas: Hukum harus dirumuskan dalam bentuk tertulis, menggunakan bahasa yang jelas, tidak ambigu, dan mudah dipahami oleh masyarakat. Keselarasan Antar Peraturan: Tidak ada tumpang tindih atau kontradiksi antara satu aturan dengan aturan lainnya, sehingga tidak menimbulkan kebingungan.

b) **Penegakan Hukum yang Konsisten**

Hukum harus ditegakkan secara konsisten tanpa memandang status sosial, ekonomi, atau politik seseorang. Tidak ada perlakuan diskriminatif dalam penerapan hukum terhadap semua pihak.

c) **Lembaga Penegak Hukum yang Kredibel**

Keberadaan institusi penegak hukum (seperti pengadilan, polisi, kejaksaan) yang independen, profesional, dan berintegritas memberikan jaminan bahwa hukum dapat diterapkan dengan benar.

⁵⁷*Ibid*, hlm. 159-160.

d) Kepastian Hak dan Kewajiban

Hukum harus mengatur secara tegas mengenai hak-hak dan kewajiban para pihak dalam berbagai hubungan hukum, sehingga tidak ada ruang untuk penyimpangan.

e) Adanya Perlindungan Hukum

Kepastian hukum diwujudkan melalui jaminan perlindungan terhadap individu maupun kelompok dari tindakan sewenang-wenang, baik oleh negara maupun pihak lain. Mekanisme pengaduan dan penyelesaian sengketa harus tersedia dan mudah diakses.

f) Proses Hukum yang Transparan dan Akuntabel

Proses hukum harus terbuka untuk diawasi oleh publik, serta setiap keputusan hukum dapat dipertanggungjawabkan secara rasional dan berdasarkan aturan yang berlaku.

g) Keberadaan Sanksi yang Tegas

Sanksi yang ditetapkan dalam hukum harus dijalankan sesuai dengan ketentuan, sehingga memberikan efek jera dan menjaga otoritas hukum.

h) Adanya Jaminan Stabilitas Hukum

Perubahan hukum tidak boleh dilakukan secara mendadak atau sembarangan. Hukum yang stabil memungkinkan masyarakat untuk menyesuaikan diri dan bertindak berdasarkan aturan yang berlaku.

Contoh penerapan kepastian hukum di bidang kontrak dalam kontrak, kepastian hukum terlihat pada perjanjian yang jelas, tidak multitafsir, dan dapat ditegakkan jika terjadi pelanggaran. Di bidang pidana Undang-Undang

menetapkan dengan jelas perbuatan yang dilarang dan sanksinya. Di bidang Tata Negara Kepastian hukum terkait masa jabatan pejabat negara, prosedur pemilu, dan hak-hak warga negara diatur dengan jelas. Kepastian hukum adalah fondasi negara hukum yang memastikan tidak ada pihak yang merasa dirugikan akibat ketidakjelasan atau ketidaktegasan hukum.

Dalam bentuk-bentuk mengenai kepastian hukum sendiri disini penulis menggunakan pendapat ahli yaitu Apeldoorn dimana beliau menyampaikan dalam bentuk kepastian hukum dapat dibagi menjadi dua aspek yaitu:

- a) Proses pembuatan dalam kepastian hukum harus bersifat jelas atau detail, pada hal ini ketika dilakukannya pembentukan peraturan hukum harus disesuaikan dengan kenyataan dan dapat menanggapi isu-isu dengan cepat.
- b) Sebagai keamanan hukum yang harus dipastikan terlindungi, dapat diartikan bahwasanya dengan adanya peraturan yang jelas dan memiliki batasan yang jelas maka hukum akan memberikan keamanan yang akan melindungi masyarakat yang akan tercipta kepastian hukum.

Kontrak pengadaan bersifat mengikat, dan kedua belah pihak memiliki hak dan kewajiban yang seimbang sesuai klausul yang disepakati. Pelanggaran terhadap hak atau kewajiban tersebut dapat menjadi dasar untuk meminta perlindungan hukum atau menyelesaikan sengketa.

Dalam hal terjadi perselisihan, perlindungan hukum dapat berupa mediasi, arbitrase, atau pengadilan, sebagaimana diatur dalam kontrak. Pemerintah, sebagai pengguna barang/jasa, wajib menjamin pelaksanaan kontrak sesuai peraturan, sedangkan penyedia barang/jasa berhak menuntut haknya jika pemerintah lalai.

Perlindungan hukum memastikan adanya kepastian hukum untuk mencegah penyalahgunaan wewenang oleh pemerintah dan menghindari ketidakseimbangan posisi tawar antara pemerintah dan penyedia. Kedua pihak dapat dikenai sanksi administratif, perdata, atau pidana apabila terdapat pelanggaran kontrak atau pelaksanaan yang menyalahi aturan, termasuk korupsi, penipuan, atau wanprestasi. Dengan demikian, perlindungan hukum dalam kontrak pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah bertujuan untuk menciptakan hubungan kerja yang adil, transparan, dan sesuai dengan aturan hukum yang berlaku.

B. Para Pihak Dalam Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa konstruksi Milik Pemerintah

Dalam kegiatan pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah ada beberapa pihak yang saling terkait. Para pihak yang terkait dalam pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah harus memahami hak dan kewajibannya masing-masing, dan memenuhi serta menjalankan peraturan. Perlu adanya sikap keterbukaan dan saling memberikan masukan agar selama proses pengadaan barang/jasa dapat berjalan dengan baik dan lancar, serta tidak merugikan para pihak. Meskipun para pihak disyaratkan saling mengenal dan bekerjasama dengan baik, akan tetapi tidak boleh menyalahgunakan kewenangan yang dimiliki masing-masing dengan maksud untuk mendapatkan keuntungan yang dapat merugikan keuangan negara.⁵⁸

Aktivitas pengadaan dilakukan oleh berbagai pihak terkait yang dapat diklasifikasikan atas tiga pelaku utama, yaitu pengguna/ pengusul, penyedia barang/jasa, dan pelaksana pengadaan. Pengguna/pengusul pengadaan barang/jasa

⁵⁸ Jawade Hafidz Arsyad dan Dian Karisma, 2018, *Sentralisasi Birokrasi Pengadaan Barang & Jasa Pemerintah*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 114-115.

adalah individu (pejabat) atau unit organisasi yang diberikan kewenangan untuk mengusulkan pengadaan barang/jasa.⁵⁹

1. Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP)

Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah (selanjutnya disebut LKPP) adalah lembaga pemerintah Non-Departemen (Lembaga Pemerintah NonKementerian) yang berada dibawah dan bertanggung jawab kepada Presiden. LKPP bertugas mengembangkan dan merumuskan kebijakan pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Presiden Nomor 106 Tahun 2007 tentang Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah. Berdasarkan Perpres Nomor 106 Tahun 2007 dalam menjalankan tugas, LKPP melaksanakan fungsi sebagai berikut:

- a. Penyusunan dan perumusan strategi serta penentuan kebijakan dan standar prosedur di bidang pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah, termasuk pengadaan badan usaha dalam rangka kerja sama Pemerintah dengan badan usaha.
- b. Penyusunan dan perumusan strategi serta penentuan kebijakan pembinaan sumber daya manusia di bidang pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah.
- c. Memantauan dan evaluasi pelaksanaan.

⁵⁹*Ibid.*

- d. Pembinaan dan pengembangan sistem informasi serta pengawasan penyelenggaraan pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah secara elektronik (*electronic procurement* atau *e-procurement*).
- e. Pemberian bimbingan teknis, advokasi dan bantuan hukum.
- f. Penyelenggaraan pelayanan administrasi umum di bidang perencanaan, penatausahaan, kepegawaian, keuangan dan perlengkapan serta rumah tangga.

2. **Pengguna Anggaran dan Kuasa Pengguna Anggaran (PA dan KPA)**

Pengguna anggaran ini biasanya adalah seorang dengan jabatan tertinggi pada instansi yang membuka pengadaan barang dan jasa, misalnya pada kementerian, pengguna anggarannya adalah menteri itu sendiri. Pada BUMN, pengguna anggaran adalah pemimpin BUMN itu sendiri, demikian juga pada lembaga lainnya.

Oleh karena itu, tanggung jawab penuh atas Penggunaan Anggaran (selanjutnya disebut PA) yang telah disediakan untuk pengadaan barang dan jasa berada ditangan PA sebagai pembawa anggaran dan kebijakan. Agar tidak memberatkan PA, mereka dapat menunjuk Kuasa Pengguna Anggaran (selanjutnya disebut KPA). KPA bisa terdiri dari satu orang atau beberapa orang yang memiliki kekuasaan terhadap operasional anggaran yang disediakan untuk pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah tersebut.⁶⁰

Menurut Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah, tugas dan wewenang Pengguna Anggaran (PA) dan Kuasa Pengguna Anggaran (KPA) diatur sebagai berikut:

Tugas dan Wewenang Pengguna Anggaran (PA):

⁶⁰*Ibid*, hlm. 109-110

1. Merencanakan pengadaan barang/jasa yaitu menyusun perencanaan kebutuhan barang/jasa yang akan diadakan. Menyusun anggaran untuk pengadaan barang/jasa.
2. Menetapkan dokumen-dokumen terkait pengadaan yaitu menetapkan dokumen rencana pengadaan. Menetapkan dokumen pelaksanaan pengadaan sesuai kebutuhan.
3. Menunjuk KPA dengan memberikan kuasa kepada Kuasa Pengguna Anggaran untuk melaksanakan sebagian tugas dan kewenangannya dalam pengadaan barang/jasa.
4. Melakukan pengawasan yaitu mengawasi pelaksanaan pengadaan barang/jasa agar sesuai dengan peraturan dan rencana yang telah ditetapkan.
5. Menetapkan PPK dan Panitia/Pokja Pemilihan yaitu menunjuk Pejabat Pembuat Komitmen (PPK). Menunjuk Panitia/Tim Pemilihan Penyedia Barang/Jasa.
6. Memutuskan hal penting dalam pengadaan yaitu menyelesaikan perselisihan atau permasalahan yang tidak dapat diselesaikan oleh KPA/PPK.

Tugas dan Wewenang Kuasa Pengguna Anggaran (KPA):

1. Melaksanakan tugas yang diberikan oleh PA yaitu mengelola sebagian kewenangan PA yang telah didelegasikan, khususnya terkait pengadaan barang/jasa.
2. Menandatangani dokumen-dokumen administrasi yaitu menandatangani dokumen administrasi yang terkait pelaksanaan pengadaan.

3. Mengawasi pelaksanaan pengadaan yaitu memastikan pelaksanaan pengadaan sesuai dengan rencana dan peraturan yang berlaku.
4. Melaksanakan pengelolaan keuangan yaitu mengelola penggunaan anggaran dalam pelaksanaan pengadaan sesuai dengan kewenangan yang telah dikuasakan oleh PA.
5. Menetapkan Unit Kerja/Personel Pelaksana Pengadaan yaitu menunjuk atau menetapkan personel/unit kerja yang akan melaksanakan proses pengadaan sesuai tugas dan fungsi.

3. Pejabat Pembuat Komitmen (PPK)

Dalam Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah, tugas Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) diatur dalam Pasal 11 ayat (1).

Berikut bunyi Pasal 11 Ayat (1) yaitu:

Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) memiliki tugas dan tanggung jawab sebagai berikut:

- a. Menetapkan spesifikasi teknis/Kerangka Acuan Kerja (KAK): Menyusun dokumen teknis terkait kebutuhan barang/jasa yang akan diadakan.
- b. Menetapkan rancangan kontrak: Membuat rancangan kontrak kerja sama dengan penyedia barang/jasa.
- c. Melaksanakan pemilihan penyedia barang/jasa: Melakukan proses pemilihan penyedia sesuai ketentuan yang berlaku (bekerja sama dengan Pokja Pemilihan jika diperlukan).

- d. Melaksanakan kontrak: Menandatangani kontrak pengadaan barang/jasa dan memastikan pelaksanaannya sesuai spesifikasi yang telah ditetapkan.
- e. Mengelola keuangan: Memproses pembayaran atas barang/jasa yang telah diterima sesuai ketentuan.
- f. Mengawasi pelaksanaan kontrak: Memastikan barang/jasa yang diterima sesuai dengan kontrak.
- g. Melaporkan pelaksanaan tugas: Menyampaikan laporan pelaksanaan pengadaan kepada PA/KPA.

Pejabat Pebuat Komitmen (PPK) atau pimpinan proyek pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah dilarang mengadakan ikatan perjanjian atau menandatangani kontrak dengan penyedia barang dan jasa apabila belum tersedia anggaran atau tidak cukup tersedia anggaran yang dapat mengakibatkan dilampauinya batas anggaran yang tersedia untuk kegiatan yang dibiayai dari APBN/APBD. PPK juga diwajibkan untuk menandatangani pakta integritas sebelum menjalankan tugasnya, fakta integritas adalah surat pernyataan yang berisi ikrar untuk mencegah dan tidak melakukan kolusi, korupsi dan nepotisme dalam pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah.⁶¹

4. Unit Layanan Pengadaan (ULP) atau UKPBJ (Unit Kerja Pengadaan Barang/Jasa)

Dalam Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah, kewajiban Unit Layanan

⁶¹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, 2004, *Perikatan Yang Lahir dari Perjanjian*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 76.

Pengadaan (ULP) atau sekarang lebih dikenal sebagai UKPBJ (Unit Kerja Pengadaan Barang/Jasa) diatur secara implisit dalam beberapa pasal terkait pelaksanaan pengadaan barang/jasa. Berikut adalah ringkasan kewajiban ULP/UKPBJ berdasarkan Perpres tersebut:

Kewajiban ULP/UKPBJ yaitu:

1. Menyelenggarakan Pengadaan Barang/Jasa Secara Profesional: Memastikan pelaksanaan pengadaan barang/jasa sesuai prinsip efisiensi, efektivitas, transparansi, dan akuntabilitas.
2. Melaksanakan Pemilihan Penyedia Barang/Jasa: Melalui Pokja Pemilihan, ULP/UKPBJ bertanggung jawab atas pelaksanaan proses pemilihan penyedia barang/jasa sesuai dengan prosedur yang ditetapkan.
3. Mengelola Sistem Pengadaan Secara Elektronik (SPSE): Memanfaatkan teknologi informasi, khususnya SPSE, untuk mendukung transparansi dan efisiensi dalam pengadaan.
4. Menyusun dan Menyampaikan Laporan: Memberikan laporan berkala tentang pelaksanaan pengadaan barang/jasa kepada PA/KPA dan pihak terkait lainnya.
5. Menyediakan Bantuan Teknis dalam Pengadaan: Memberikan dukungan teknis kepada pengguna anggaran (PA), kuasa pengguna anggaran (KPA), dan pejabat pembuat komitmen (PPK) terkait pelaksanaan pengadaan.
6. Melakukan Koordinasi Antar Pelaku Pengadaan: Berkoordinasi dengan Pokja Pemilihan, PPK, dan pihak terkait lainnya untuk memastikan pelaksanaan pengadaan berjalan lancar.

7. Memastikan Kepatuhan terhadap Regulasi: Menjamin bahwa proses pengadaan barang/jasa mematuhi ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dasar Hukum Pasal 13 Perpres No. 16 Tahun 2018 yang diubah dengan Perpres Nomor 12 Tahun 2021, menyatakan bahwa ULP/UKPBJ bertugas melaksanakan fungsi pelayanan pengadaan barang/jasa. Pokja Pemilihan sebagai bagian dari ULP/UKPBJ memiliki tanggung jawab dalam pelaksanaan pemilihan penyedia barang/jasa. Peran ULP/UKPBJ yang diperkuat dengan Perpres ini juga menegaskan peran strategis UKPBJ dalam mendukung percepatan pembangunan nasional melalui pengadaan barang/jasa yang efektif dan akuntabel.

5. Panitia atau Pejabat Penerima Hasil Pekerjaan (PPHP)

Dalam Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah, PPHP adalah singkatan dari Pejabat/Panitia Penerima Hasil Pekerjaan. PPHP merupakan pelaku pengadaan yang bertugas untuk memeriksa dan menerima hasil pekerjaan dari penyedia barang/jasa.

Tugas dan Kewajiban PPHP berdasarkan peraturan ini, PPHP memiliki beberapa tugas utama, yaitu:

1. Melakukan pemeriksaan hasil pekerjaan yaitu memastikan hasil pekerjaan yang diserahkan penyedia barang/jasa sesuai dengan spesifikasi teknis, ketentuan, dan syarat yang tercantum dalam kontrak.

2. Menyusun Berita Acara Serah Terima yaitu menyusun berita acara pemeriksaan dan penerimaan hasil pekerjaan sebagai dokumen resmi penerimaan barang/jasa.
3. Bertanggung jawab atas pemeriksaan yaitu memastikan seluruh proses pemeriksaan dilakukan dengan cermat, profesional, dan sesuai peraturan yang berlaku.

Ketentuan Mengenai PPHP diatur dalam Pasal 57 Perpres No. 16 Tahun 2018, yang masih relevan dalam Perpres No. 12 Tahun 2021. Keanggotaan PPHP dibentuk oleh Pengguna Anggaran (PA) atau Kuasa Pengguna Anggaran (KPA). Bisa terdiri dari satu atau lebih orang tergantung pada skala dan kompleksitas pengadaan.

Persyaratan PPHP adalah Memiliki keahlian dan kemampuan teknis yang relevan dengan pekerjaan yang akan diperiksa. Peran PPHP dalam Proses Pengadaan menjadi komponen penting dalam proses pengadaan barang/jasa karena berperan sebagai pihak yang memverifikasi kepatuhan hasil pekerjaan terhadap kontrak. Dengan demikian, PPHP memastikan bahwa pekerjaan yang diserahkan penyedia telah memenuhi kualitas dan spesifikasi yang ditetapkan.

6. Penyedia Barang dan/atau Jasa (Rekanan/Kontraktor)

Menurut Perpres Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah, penyedia barang/jasa (rekanan/kontraktor) harus memenuhi persyaratan tertentu untuk dapat mengikuti proses pengadaan. Berikut adalah syarat-syarat yang harus dipenuhi:

Syarat Penyedia Barang/Jasa:

1. Kualifikasi Umum

Penyedia harus:

- a. Terdaftar secara resmi dan berbentuk badan usaha atau perseorangan yang memiliki legalitas sesuai peraturan perundang-undangan.
- b. Tidak masuk dalam daftar hitam artinya tidak sedang dikenakan sanksi larangan mengikuti pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah.
- c. Memiliki kemampuan untuk memenuhi kontrak guna memenuhi persyaratan teknis dan administratif yang ditentukan oleh Pejabat Pembuat Komitmen (PPK).
- d. Memiliki alamat tetap dan jelas artinya lokasi usaha dapat diverifikasi secara fisik melalui dokumen resmi atau kunjungan langsung.

2. Kualifikasi Administrasi

- a. Dokumen legalitas usaha: Nomor Induk Berusaha (NIB), akta pendirian/perubahan perusahaan, dan dokumen lain sesuai jenis usahanya.
- b. Perizinan sesuai bidang usaha yaitu Izin usaha yang relevan dengan pengadaan barang/jasa yang diikuti.
- c. Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP) yaitu terdaftar sebagai wajib pajak dan memiliki laporan pajak sesuai ketentuan.

3. Kualifikasi Teknis

- a. Kemampuan teknis sesuai kebutuhan pengadaan yaitu pengalaman kerja pada bidang sejenis, personel yang kompeten, dan/atau peralatan pendukung yang memadai.
 - b. Pernah mengerjakan proyek serupa yaitu penyedia harus memiliki pengalaman dalam proyek-proyek dengan lingkup dan skala yang serupa (untuk paket yang mensyaratkan pengalaman).
4. Kualifikasi Keuangan
- a. Kemampuan keuangan yang memadai yaitu laporan keuangan yang diaudit atau surat dukungan keuangan dari lembaga keuangan.
 - b. Tidak dalam kondisi pailit yaitu penyedia harus menunjukkan bukti bahwa usahanya tidak sedang dalam status pailit.
5. Syarat Tambahan untuk UMK (Usaha Mikro dan Kecil)

Memprioritaskan UMK: Untuk paket pengadaan tertentu, terutama yang bernilai hingga Rp 2,5 miliar, usaha mikro dan kecil diberikan prioritas dengan syarat kepemilikan usaha sesuai peraturan. Ketentuan Lainnya yaitu Penyedia wajib mematuhi aturan tentang pengadaan secara elektronik (SPSE) jika pengadaan dilakukan secara daring. Penyedia harus bersedia menandatangani kontrak sesuai ketentuan dan memenuhi seluruh kewajibannya hingga pekerjaan selesai.

Para pihak dalam kontrak pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah terdiri dari: Pihak Pemerintah, representasi dari instansi pemerintah sebagai pengguna barang/jasa. Biasanya diwakili oleh Pejabat Pembuat Komitmen (PPK). Pihak Penyedia Barang/Jasa: Entitas yang menyediakan barang/jasa sesuai

kontrak. Penyedia bisa berupa individu, perusahaan, atau badan usaha lainnya. Kontrak pengadaan adalah perjanjian yang dibuat berdasarkan hukum perdata, sehingga mengikat kedua belah pihak untuk memenuhi hak dan kewajiban yang telah disepakati bersama.

Kedua pihak memiliki hak dan kewajiban yang seimbang. Pihak pemerintah berhak menerima hasil pekerjaan sesuai spesifikasi dan waktu yang ditentukan, sementara pihak penyedia berhak menerima pembayaran atas pekerjaan yang diselesaikan sesuai kontrak. Para pihak terikat pada asas-asas utama dalam pengadaan barang dan jasa, yaitu efisiensi, efektivitas, transparansi, akuntabilitas, keadilan, dan kepatuhan terhadap aturan hukum.

Pemerintah bertanggung jawab atas pelaksanaan kontrak sesuai peraturan, termasuk proses pengadaan yang transparan dan pembayaran tepat waktu. Penyedia bertanggung jawab atas kualitas, kuantitas, dan waktu penyelesaian pekerjaan yang sesuai kontrak. Apabila terjadi perselisihan antara para pihak, mekanisme penyelesaian sengketa harus mengacu pada ketentuan yang tercantum dalam kontrak, seperti melalui mediasi, arbitrase, atau pengadilan. Kesimpulannya, para pihak dalam kontrak pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah memiliki kedudukan yang setara secara hukum, dengan hak, kewajiban, dan tanggung jawab yang diatur secara jelas dalam kontrak berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

C. Tinjauan Tentang Pengadaan Jasa konstruksi Milik Pemerintah

1. Pengertian Pengadaan Jasa Konstruksi Milik Pemerintah

Dalam melaksanakan pelayanan publik, tentunya lembaga/institusi memerlukan barang-barang untuk operasional, sehingga pelayanan publik yang diberikan dapat berjalan dengan baik dan lancar. Bila pelayanan publik berjalan dengan baik dan lancar, maka tingkat kepuasan masyarakat akan meningkat.⁶²

Untuk pengadaan barang/jasa bagi instansi/lembaga maka dilaksanakan pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah, yang dikenal dengan *public procurement*. *Public procurement* adalah pengadaan barang/jasa yang dilakukan oleh pemerintah.⁶³

2. Dasar Hukum Pengadaan Barang dan Jasa konstruksi pemerintah

Pasal 33 Ayat (4) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 menyatakan: “Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan nasional.” Secara jelas dalam Pasal 33 UUD Tahun 1945 termuat pemikiran demokrasi ekonomi, dimana demokrasi memiliki ciri khas yang proses perwujudannya diwujudkan oleh semua anggota masyarakat untuk kepentingan seluruh masyarakat, dan harus mengabdikan kepada kesejahteraan seluruh rakyat.⁶⁴

Sebagai salah satu implementasinya adalah dikeluarkannya Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Perpres Nomor

⁶²Jawade Hafidz Arsyad dan Dian Karisma, *Op.Cit*, hlm. 109-110.

⁶³*Ibid.*

⁶⁴Binoto Nadapdap, 2009, *Hukum Acara Persaingan Usaha*, Jala Permata Aksara, Jakarta, hlm.6.

16 Tahun 2018. Perpres tersebut seharusnya dilaksanakan sesuai dan sejalan dengan amanat Pasal 33 UUD Tahun 1945. Prinsip PBJP yang diatur berlandaskan pada prinsip demokrasi ekonomi, dalam rangka untuk mewujudkan kemandirian bangsa, efisiensi keuangan negara, menjaga keseimbangan dan kesatuan ekonomi nasional.

Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 16 Tahun 2018 sebagaimana diubah Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 merupakan hasil penyempurnaan dari perjalanan panjang ketentuan tentang pengadaan barang/ jasa oleh pemerintah sejak Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 1973 tentang Pedoman Pelaksanaan APBN Tahun Anggaran 1973/1974 (Keppres Nomor 11 Tahun 1973). Setelah Keppres Nomor 11 Tahun 1973, berturut-turut hampir setiap tahun lahir keppres baru karena memang keppres yang bersangkutan mengatur tentang pelaksanaan APBN. Namun, ketentuan pengadaan barang bagi pemerintah selalu disisipkan di dalamnya. Baru setelah tahun 2000 lahir keppres yang secara khusus mengatur tentang pengadaan. pengadaan. Perpres Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah. Perpres Nomor 12 Tahun 2021 tentang perubahan Perpres Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah.

3. Subjek Pengadaan Barang dan Jasa konstruksi pemerintah

Pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah adalah kegiatan pengadaan barang dan jasa yang dibiayai dana yang bersumber dari APBN dan atau APBD, baik yang dilaksanakan secara swakelola maupun oleh penyedia barang/jasa. Subjek dalam kontrak pengadaan barang dan jasa terdiri dari

pemerintah yang merupakan pemberi kerja dan penyedia barang dan jasa. Berikut ini organisasi dalam kegiatan pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah, meliputi :

1) Pengguna Barang dan Jasa

Pemerintah selaku pihak pengguna barang dan jasa dalam struktur organisasi pengadaan diwakili Pengguna Anggaran/Kuasa Pengguna Anggaran (PA/KPA), Pejabat Pembuat Komitmen (PPK), Panitia Pengadaan/ULP (Unit Layanan Pengadaan), Panitia/Pejabat Penerima Hasil Pekerjaan dan Aparat Pengawas Intern Pemerintah (APIP), yakni :

- 1) Menteri/Pimpinan Lembaga;
- 2) Gubernur/Bupati/Walikota selaku kepala pemerintahan daerah; dan
- 3) Kepala Satuan Kerja Perangkat Daerah bagi satuan kerja perangkat daerah yang dipimpinnya.

Pengguna Anggaran merupakan pejabat tertinggi yang mewakili pemerintah pada K/L/D/I yang dipimpinnya dalam pengelolaan keuangan negara yang dibantu oleh beberapa perangkat di bawahnya. Dalam prakteknya kewenangan pimpinan K/L/D/I selaku Pengguna Anggaran dapat didelegasikan kepada pejabat di bawahnya.

a. Kuasa Pengguna Anggaran (KPA)

KPA adalah pejabat yang ditetapkan oleh PA untuk menggunakan APBN atau ditetapkan oleh Kepala Daerah untuk menggunakan APBD. KPA pada K/L/D/I pusat lainnya merupakan Pejabat yang ditetapkan oleh Kepala Daerah atas usul PA/KPA untuk dana dekonsentrasi dan tugas

pebantuan ditetapkan oleh PA pada Kementerian/Lembaga/Institusi pusat lainnya atas usul Kepala Daerah. Sedangkan KPA, memiliki kewenangan sesuai pelimpahan oleh PA.

b. Pejabat Pembuat Komitmen (PPK)

PPK adalah pejabat yang bertanggungjawab atas pelaksanaan pengadaan barang/jasa.

c. ULP/Pejabat Pengadaan

Dalam organisasi pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah ditetapkan adanya ULP/Pejabat Pengadaan yang dapat memberikan pelayanan pembinaan di bidang pengadaan barang/jasa.

d. Panitia/Pejabat Penerima Hasil Pekerjaan (PPHP)

Dalam rangka melakukan pemeriksaan, menerima dan membuat berita acara penerimaan hasil pekerjaan, PA/KPA menetapkan Panitia/Pejabat Penerima Hasil Pekerjaan yang anggotanya berasal dari pegawai negeri, baik dari instansi sendiri maupun instansi lainnya.

e. Aparat Pengawas Intern Pemerintah (APIP)

Aparat Pengawas Intern Pemerintah atau pengawas intern pada institusi yang selanjutnya disebut APIP adalah aparat yang melakukan pengawasan melalui audit, reviu, evaluasi, pemantauan dan kegiatan pengawasan lain terhadap penyelenggaraan tugas dan fungsi organisasi.

2) Penyedia Barang/Jasa

Pihak kedua yang merupakan bagian penting setelah pihak pemerintah dalam pengadaan barang/jasa adalah penyedia barang/jasa. Penyedia dalam hal

ini adalah badan usaha atau orang perseorangan yang menyediakan barang/pekerjaan konstruksi/jasa konsultasi/jasa lainnya. Dalam pengadaan barang/jasa yang menjadi obyek dalam kontrak tersebut adalah barang, pekerjaan konstruksi, jasa konsultasi dan jasa lainnya.

Dalam Pasal 1 angka 29 Perpres Nomor 16 Tahun 2018 dirumuskan Barang adalah setiap benda baik yang berwujud maupun tidak berwujud, bergerak maupun tidak bergerak, yang dapat diperdagangkan, dipakai dipergunakan atau dimanfaatkan oleh pengguna barang. Pekerjaan konstruksi adalah keseluruhan pekerjaan yang berhubungan dengan pelaksanaan konstruksi bangunan atau pembuatan wujud fisik lainnya. Sedangkan untuk jasa konsultasi adalah jasa layanan profesional yang membutuhkan keahlian tertentu diberbagai bidang keilmuan yang mengutamakan adanya oleh pikir (*brainware*). Obyek yang terakhir dari kontrak ini adalah jasa lainnya yang dirumuskan sebagai jasa yang membutuhkan kemampuan tertentu yang mengutamakan keterampilan (*skillware*) dalam suatu sistem tata kelola yang telah dikenal luas di dunia usaha untuk menyelesaikan suatu pekerjaan atau segala pekerjaan dan/atau penyediaan jasa selain jasa konsultasi, pelaksanaan pekerjaan konstruksi dan pengadaan barang.

4. Tahapan Pengadaan Barang dan Jasa konstruksi pemerintah

Proses pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah menggunakan suatu sistem terintegrasi yang dilaksanakan melalui beberapa tahapan sebagai berikut :

- a. Persiapan Pemilihan Penyedia Barang/Jasa yang terdiri dari kegiatan: perencanaan, pemilihan sistem, penetapan metode penilaian kualifikasi, penyusunan jadwal, penyusunan dokumen, dan penetapan HPS.

- b. Pelaksanaan Pemilihan Penyedia Barang/Jasa terdiri dari kegiatan: pengumuman, penilaian kualifikasi, pendaftaran dan pengambilan dokumen, pemberian penjelasan, pemasukan dokumen penawaran, evaluasi penawaran, penetapan dan pengumuman pemenang, sanggahan, pemilihan gagal, penunjukan pemenang, penandatanganan kontrak, dan pelaksanaan kontrak.

Salah satu tahapan yang sangat penting dalam proses pemilihan penyedia barang/jasa adalah tahap evaluasi terhadap penawaran yang diajukan oleh setiap peserta lelang. Metode evaluasi penawaran dalam pemilihan penyedia barang/jasa terdiri atas; sistem gugur, sistem nilai, dan sistem penilaian biaya selama umur ekonomis. Metode evaluasi penawaran untuk pengadaan barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya pada prinsipnya menggunakan penilaian sistem gugur. Sistem gugur merupakan evaluasi penilaian penawaran dengan cara memeriksa dan membandingkan Dokumen Penawaran terhadap pemenuhan persyaratan yang telah ditetapkan dalam Dokumen Pemilihan Penyedia Barang/Jasa. Urutan proses evaluasi dimulai dari penilaian persyaratan administrasi, persyaratan teknis, dan kewajaran harga. Terhadap penyedia barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya yang tidak lulus penilaian pada setiap tahapan dinyatakan gugur.

Evaluasi penilaian penawaran sistem gugur terdiri dari:

- a. Evaluasi Administrasi, dilakukan terhadap kelengkapan dan keabsahan syarat administrasi yang ditetapkan dalam Dokumen Pengadaan, dan

menghasilkan dua kesimpulan, yaitu memenuhi syarat administrasi atau tidak memenuhi syarat administrasi.

- b. Evaluasi Teknis, dilakukan terhadap penawaran yang dinyatakan memenuhi persyaratan administrasi. Evaluasi teknis dilakukan terhadap pemenuhan syarat teknis yang ditetapkan dalam Dokumen Pengadaan. Hasil evaluasi teknis menghasilkan dua kesimpulan yaitu memenuhi syarat teknis atau tidak memenuhi syarat teknis.
- c. Evaluasi Harga, hanya dilakukan terhadap penawaran yang dinyatakan memenuhi syarat administrasi dan teknis. Berdasarkan hasil evaluasi harga, Kelompok Kerja ULP membuat daftar urutan penawaran yang dimulai dari urutan harga penawaran terendah dan mengusulkan penawar terendah yang responsif sebagai calon pemenang.

BAB III

PENGATURAN PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PARA PIHAK

DALAM KONTRAK PENGADAAN JASA KONSTRUKSI

MILIK PEMERINTAH

A. Pengaturan Perlindungan Hukum Para Pihak Dalam Kontrak

Pengaturan mengenai pengadaan barang dan jasa pemerintah adalah Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 sebagai pengganti Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Menurut Pasal 1 ayat (2) Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 menyebutkan bahwa pengadaan barang/jasa pemerintah yang selanjutnya disebut sebagai pengadaan barang/jasa adalah kegiatan pengadaan barang/jasa oleh kementerian/lembaga/perangkat daerah yang dibiayai oleh APBN/APBD yang prosesnya sejak identifikasi kebutuhan sampai dengan serah terima hasil pekerjaan.

Di Indonesia belum terdapat undang-undang yang secara khusus mengatur tentang kontrak komersial oleh pemerintah. Landasan hukum yang utama bagi kontrak pengadaan barang dan jasa di Indonesia terdapat dalam keputusan presiden dan peraturan presiden. Pengaturan perlindungan hukum bagi para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi, serta peraturan turunannya, seperti Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (dan perubahannya). Perlindungan hukum bertujuan untuk menjaga kepastian hukum, keadilan, dan keseimbangan kepentingan antara

pemberi tugas dan penyedia jasa.

Dalam melaksanakan jasa konstruksi yang mencakup kegiatan perencanaan, pelaksanaan dan pengawasan pada persediaannya sangat memerlukan adanya suatu kebijakan yang memiliki fungsi sebagai pedoman dalam pelaksanaannya. Dasar hukum yang dimaksudkan tersebut ialah secara tertulis antara pemberi tugas dan pemilik proyek yang dinamakan pengawas, pelaksana, konsultan perencana, dan pengguna jasa di mana pada Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi dinamakan penyedia jasa konstruksi. Perjanjian tertulis itu memakai sebutan *Construction Contract/Construction Agreement*, "Kontrak Konstruksi" ataupun "Perjanjian Konstruksi".⁶⁵

Guna mengatur korelasi hukum kerja konstruksi antara penyedia jasa dan penggunaan jasa wajib dicantumkan pada kontrak kerja konstruksi. Suatu kontrak kerja konstruksi dibuat paling tidak wajib meliputi (1) para pihak; (2) rumusan atau isi pekerjaan; (3) jangka pemeliharaan atau pertanggungan; (4) tenaga ahli; (5) kewajiban dan hak masing-masing pihaknya; (6) tata cara pembayaran; (7) cedera janji; (8) menyelesaikan perselisihan; (9) pemutusan kontrak kerja konstruksi (10) kondisi memaksa; (11) kegagalan bangunan atau tidak sesuai dengan kualitas (12) perlindungan aspek lingkungan; (13) perlindungan tenaga kerja.⁶⁶

Dalam melaksanakan kontrak secara pelaksanaan kewajiban umum menjadi penyelenggaraan kontraktual. Pengguna jasa berkewajiban dalam membayar, sementara dalam memenuhi kewajiban kontraktual oleh pihak penyedia jasa tergantung dari jenis kontraknya yaitu kontrak pemborongan,

⁶⁵Nazarkhan Yasin, 2003, *Mengenal Kontrak Konstruksi Di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 2

⁶⁶Edison Hatoguan Manurung, Kontrak Konstruksi Infrastruktur Ditinjau Dari Perspektif Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi, *Legal Studies Jurnal*, Vol 2 Nomor 2, Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Jakarta, 2022, hlm. 35.

konsultasi, dan kontrak pengadaan barang. Dengan demikian, norma dan prinsip untuk melaksanakan kontrak seperti pemutusan kontrak, pemberhentian, perubahan, asuransi, pekerjaan tambah kurang, dan sub kontrak memiliki arti yuridis yang penting pada penentuan terwujudnya tujuan kontrak. Dengan demikian dibutuhkan perhatian dengan cermat bukan hanya terhadap tahap dalam membentuknya, namun juga tahap dalam melaksanakannya.

Pengikatan berupa kontrak konstruksi pada bidang jasa konstruksi merupakan hal yang sangat diperlukan, terlebih antara penyedia jasa dan pemberi jasa konstruksi, di samping bertolak ukur terhadap norma dan prinsip hukum dalam proses membentuk kontrak konstruksi, pelaksanaan, dan pengawasan kontrak konstruksi. Dengan demikian ketaatan/kepatuhan masing-masing pihaknya untuk memenuhi kebijakan-kebijakan dan kewajiban yang secara umum menjadi bentuk prinsip yuridis dari jasa konstruksi dan kontrak konstruksi.

Dibuatnya kontrak konstruksi itu adalah kesepakatan dari masing-masing pihaknya, penyedia jasa (sipemborong), mengikatkan dirinya dalam melaksanakan sebuah pekerjaan untuk pihak lainnya, pengguna jasa (pihak yang memborongkan) melalui menerima sebuah harga yang ditentukan (Pasal 1601 huruf (b) KUHPerdara). Pada kontrak kerja konstruksi wajib berisi penjelasan tentang aspek dan perlindungan lingkungan, kewajiban masing-masing pihaknya, keadaan memaksa, ketentuan pemutusan, penyelesaian perselisihan, kebijakan tentang cedera janji, cara pembayaran, kewajiban dan hak, tenaga ahli, pertanggunggaan, rumusan pekerjaan, dan identitas masing-masing pihaknya.

Perlindungan hukum bagi penyedia jasa (Kontraktor) yaitu hak penyedia jasa mendapatkan pembayaran tepat waktu sesuai termin atau tahapan pekerjaan yang telah diselesaikan. Perlindungan dari perubahan sepihak atas isi kontrak tanpa kesepakatan bersama. Mengajukan klaim atau tuntutan jika terdapat keterlambatan pembayaran atau perubahan kondisi yang tidak sesuai dengan kontrak.

Pengaturan dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah harus mencakup klausul perlindungan hukum yang adil, seperti mengatur secara rinci tugas masing-masing pihak dan sanksi atas pelanggaran, jaminan pelaksanaan dan pemeliharaan dari penyedia jasa, asuransi pekerjaan konstruksi untuk melindungi dari risiko kerugian material, menyediakan mekanisme penyelesaian sengketa yang jelas, mulai dari musyawarah, mediasi, arbitrase, hingga pengadilan. Klausul *Force Majeure* guna melindungi para pihak dari kewajiban yang tidak dapat dipenuhi akibat kondisi luar biasa di luar kendali.

Mekanisme Penyelesaian Sengketa pada Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 memberikan ruang untuk penyelesaian sengketa dilakukan melalui: Musyawarah untuk mufakat merupakan upaya damai yang dilakukan langsung oleh para pihak. Mediasi atau Konsiliasi dilakukan dengan melibatkan pihak ketiga sebagai penengah. Arbitrase adalah penyelesaian yang lebih formal dan mengikat melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI). Pengadilan sebagai upaya terakhir jika penyelesaian non-litigasi gagal.

Hak dan kewajiban para pihak yaitu pemberi tugas (instansi pemerintah) memiliki hak yaitu mendapatkan hasil pekerjaan sesuai spesifikasi, waktu, dan

biaya. Menuntut penyedia jasa atas wanprestasi atau kerugian akibat pelanggaran kontrak. Kewajibannya adalah membayar penyedia jasa tepat waktu sesuai termin serta memberikan dokumen yang jelas dan lengkap (spesifikasi teknis, RAB, desain).

Bagi penyedia jasa (Kontraktor) memiliki hak untuk mendapatkan pembayaran sesuai dengan progres pekerjaan dan mendapatkan kejelasan spesifikasi dan perubahan dalam proyek. Kewajiban bagi penyedia jasa adalah melaksanakan pekerjaan sesuai dengan kontrak dan memberikan jaminan pelaksanaan dan pemeliharaan.

Klausul penting dalam kontrak ada hak dan kewajiban para pihak yang mengatur tugas dan tanggung jawab masing-masing pihak secara rinci. Jaminan Pelaksanaan (*performance bond*) sebagai perlindungan pemberi tugas. Jaminan pemeliharaan untuk memastikan kualitas pekerjaan terjamin setelah selesai. Klausul *force majeure* berfungsi melindungi para pihak dari kondisi di luar kendali yang memengaruhi pelaksanaan kontrak. Dalam penyelesaian sengketa dilakukan dengan cara menyediakan mekanisme penyelesaian sengketa yang jelas dan mengikat.

Jaminan perlindungan dalam pengadaan dapat berupa dokumen kontrak standar dimana dalam dokumen ini mengatur hak dan kewajiban para pihak secara adil dan transparan. Asuransi konstruksi diperlukan juga guna melindungi dari kerugian material selama proyek berlangsung. Jaminan uang muka guna memberikan keamanan atas pembayaran uang muka kepada penyedia jasa.

Peran pemerintah dalam pengawasan pelaksanaan dilakukan oleh PPK, konsultan pengawas, dan instansi terkait. Untuk Audit dan Pemeriksaan dilaksanakan oleh Inspektorat atau BPK untuk memastikan pelaksanaan sesuai aturan. Sanksi dan penegakan hukum diberikan berupa sanksi administratif atau hukum bagi pihak yang melanggar kontrak atau aturan. Risiko dan Penanganannya melalui sanksi denda, penghentian kontrak, atau pemutusan hubungan kerja. Keterlambatan Proyek diatur melalui pengenaan denda atau penyelesaian pekerjaan oleh pihak ketiga, hal diharapkan kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah dapat terlaksana secara adil, transparan, dan akuntabel bagi semua pihak yang terlibat.

Adapun tahapan dalam kegiatan pengadaan barang dan jasa dapat dikelompokkan dalam 4 (empat) tahap, yaitu:

1. Tahap persiapan;
Pada tahap ini kegiatannya meliputi perencanaan pengadaan barang dan jasa, pembentukan panitia pengadaan barang dan jasa, penetapan sistem pengadaan barang dan jasa, penyusunan jadwal pengadaan barang dan jasa, penyusunan Harga Perkiraan Sendiri (HPS), dan penyusunan dokumen pengadaan barang dan jasa.
2. Tahap proses pengadaan;
Pada tahap ini kegiatan meliputi pemilihan penyedia barang dan jasa serta penetapan penyedia barang dan jasa. Tahap penyusunan kontrak; Kontrak pengadaan barang/jasa merupakan perjanjian tertulis antara Pengguna Anggaran (PA)/Kuasa Pengguna Anggaran (KPA)/ Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan penyedia barang/jasa atau pelaksana swakelola
3. Tahap pelaksanaan kontrak.
Kontrak pengadaan barang/jasa merupakan perjanjian tertulis antara Pengguna Anggaran (PA)/Kuasa Pengguna Anggaran (KPA)/ Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan penyedia barang/jasa atau pelaksana swakelola.
4. Tahap pelaksanaan kontrak.
Pelaksanaan kontrak dilaksanakan oleh para pihak sesuai ketentuan

yang termuat dalam kontrak dan peraturan perundang-undangan.⁶⁷

Kontrak merupakan hal yang sangat penting di dalam pengadaan barang/jasa. Oleh karena di dalam kontrak diatur hak dan kewajiban antara pengguna anggaran, kuasa pengguna anggaran, pejabat pembuat komitmen dan penyedia barang/jasa.

Kontrak adalah sebuah proses yang terdiri dari tahap pembentukan dan pelaksanaan. Salah satu bentuk konsensualisme suatu perjanjian yang dibuat secara tertulis dan/atau kontrak adalah adanya pembubuhan tanda tangan dari pihak yang terlibat perjanjian dimaksud. Tanda tangan mana selain berfungsi sebagai wujud kesepakatan/persetujuan atas tempat dan waktu serta isi perjanjian, juga berhubungan dengan, kesengajaan para pihak untuk membuat kontrak sebagai bukti atas suatu peristiwa.

Pada dasarnya isi kontrak merupakan bagian penting yang merupakan pokok dari suatu kontrak/perjanjian itu sendiri. Pada bagian isi inilah, para pihak mencantumkan segala hal atau pokok-pokok yang dianggap perlu dan merupakan kehendak para pihak sebagai pernyataan tertulis yang sah. Sebagai pokok perjanjian, hal ini diharapkan dapat mencakup dan mengandung semua isi perjanjian yang harus dipenuhi para pihak dan memuat secara mendetail mengenai objek perjanjian, hak dan kewajiban, serta uraian secara lengkap mengenai prestasi.

⁶⁷ Amiruddin, 2010, *Korupsi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 46 - 47

Kontrak pengadaan barang dan jasa sekurang-kurangnya memuat ketentuan sebagai berikut:⁶⁸

1. Para pihak yang menandatangani kontrak meliputi nama, jabatan, dan alamat;
2. Pokok pekerjaan yang diperjanjikan dengan uraian yang jelas mengenai jenis, dan jumlah barang yang diperjanjikan;
3. Hak dan kewajiban para pihak yang terikat di dalam perjanjian;
4. Nilai/harga kontrak pengadaan, serta syarat-syarat pembayaran;
5. Persyaratan serta spesifikasi teknis yang jelas dan terperinci;
6. Tempat dan jangka waktu penyelesaian/penyerahan dengan disertai jadwal waktu penyelesaian/penyerahan yang pasti serta syarat-syarat penyerahannya;
7. Jaminan teknis/hasil pekerjaan yang dilaksanakan dan/atau ketentuannmengenai kelaikan;
8. Ketentuan mengenai cidera janji dan sanksi dalam hal para pihak tidak memenuhi kewajibannya;
9. Ketentuan mengenai pemutusan kontrak secara sepihak;
10. Ketentuan mengenai keadaan memaksa;
11. Ketentuan mengenai kewajiban para pihak dalam hal terjadi kegagalan dalam pelaksanaan pekerjaan;
12. Ketentuan mengenai perlindungan tenaga kerja;
13. Ketentuan mengenai bentuk dan tanggung jawab gangguan lingkungan;
14. Ketentuan mengenai penyelesaian perselisihan.

Dalam kontrak pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah yang terjadi selama ini, tahapan yang dilalui sangat panjang dengan waktu yang sangat singkat. Kontrak pengadaan barang/jasa dibuat oleh para pihak, dan sudah seharusnya kontrak tersebut dilaksanakan sebagaimana ketentuan yang tercantum dalam kontrak. Akan tetapi, hal tersebut tidak dilaksanakan sebagaimana mestinya, sehingga menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak karena *wanprestasi* dan dirasakan tidak adil bagi salah satu pihak.

⁶⁸*Ibid*, hlm. 73-74

Pengaturan penting yang relevan dalam perlindungan hukum para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah dapat dilihat dari keabsahan kontrak pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah harus memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata:

- 1) Kesepakatan kedua belah pihak untuk melaksanakan kontrak.
- 2) Kewenangan hukum dari para pihak yang terlibat.
- 3) Objek tertentu yang menjadi isi perjanjian (spesifikasi barang/jasa).
- 4) Tujuan yang sah dan tidak bertentangan dengan hukum.

Hal ini memberikan perlindungan hukum dengan memastikan bahwa kontrak yang dibuat dapat dipertahankan secara hukum jika terjadi perselisihan.

Kontrak kerja konstruksi dapat dibagi dalam beberapa bentuk yaitu :

1. Menurut cara penentuan harganya :
 - a. Kontrak Konstruksi dengan harga pasti (*fixed price*) Dimana kontrak ini telah menetapkan harga pemborongan secara pasti, termasuk dalam harga satuan.
 - b. Kontrak Konstruksi dengan harga *fixed lump sump price*. Hal ini borongan telah diperhitungkan secara keseluruhan dan volume pekerjaan yang tercantum didalam kontrak tidak dapat diukur kembali.
 - c. Kontrak Konstruksi atas dasar harga satuan (Unit Price).
 - d. Kontrak Konsruksi atas dasar jumlah biaya dan upah (*Cost Plus Fee*).⁶⁹
2. Menurut cara terjadinya:
 - a. Kontrak konstruksi yang diperoleh melalui sebagai hasil pelelangan atas dasar penawaran yang diajukan.
 - b. Kontrak konstruksi atas dasar penunjukan.

⁶⁹ Sri Soedewi Masjchun Sofwan, 2003, *Hukum Bangunan Perjanjian Pemborongan Bangunan*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 61

c. Kontrak konstruksi yang diperoleh dari hasil perundingan antara si pemberi tugas dengan pemborong atau kontraktor.⁷⁰

3. Menurut jangka waktu pelaksanaan pekerjaan konstruksi:

- a. Kontrak Konstruksi tahun tunggal, yaitu pekerjaan yang pendanaan dan pelaksanaannya direncanakan selesai dalam satu tahun.
- b. Kontrak konstruksi tahun jamak, yaitu pekerjaan yang pendanaannya dan pelaksanaannya direncanakan lebih dari satu tahun.

Pengaturan perlindungan hukum terhadap para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah dapat disimpulkan bahwa pengaturan hukum bertujuan memberikan kepastian bagi kedua belah pihak (pemberi tugas dan penyedia jasa) atas hak dan kewajibannya yang diatur secara jelas dalam dokumen kontrak. Hal ini mencakup perlindungan terhadap pelaksanaan kewajiban secara adil dan proporsional. Pencegahan dan penyelesaian sengketa dilakukan dengan cara menyediakan mekanisme untuk mencegah sengketa melalui klausul kontrak yang rinci dan transparan. Jika sengketa terjadi, tersedia jalur penyelesaian, seperti musyawarah, mediasi, arbitrase, atau pengadilan. Dengan adanya jaminan pelaksanaan, pemeliharaan, dan asuransi pekerjaan, kontrak melindungi pemberi tugas dari risiko kegagalan proyek serta memastikan penyedia jasa bertanggung jawab atas kualitas pekerjaan. Pengadaan jasa konstruksi pemerintah diwajibkan mematuhi prinsip transparansi, efisiensi, efektivitas, dan akuntabilitas yang melindungi kepentingan masyarakat sebagai

⁷⁰*Ibid*, hlm. 59.

penerima manfaat. Pemerintah berfungsi sebagai pengawas pelaksanaan kontrak untuk mencegah penyimpangan dan menjamin kepatuhan terhadap aturan. Mekanisme audit dan sanksi memberikan perlindungan tambahan bagi para pihak. Keseimbangan kepentingan dalam kontrak klausul seperti jaminan pembayaran, hak atas klaim perubahan pekerjaan, dan perlindungan dari *force majeure* memastikan keseimbangan kepentingan kedua pihak. mPengaturan ini mendukung pelaksanaan kontrak jasa konstruksi pemerintah yang adil, transparan, dan berkelanjutan, dengan perlindungan hukum sebagai fondasi untuk menciptakan kepercayaan dan mencegah potensi konflik.

B. Bentuk Perlindungan Hukum Bagi Para Pihak Dalam Kontrak

Perlindungan hukum dalam perjanjian konstruksi penting untuk menjaga keseimbangan kepentingan antara pemilik proyek, kontraktor, subkontraktor, supplier, dan pihak-pihak lain yang terlibat dalam proyek. Hal ini membantu mencegah eksploitasi dan menjamin bahwa semua pihak mendapatkan perlakuan yang adil. Dalam konteks perjanjian konstruksi, terdapat ketidak seimbangan kekuatan antara pemilik proyek yang biasanya memiliki sumber daya lebih besar dan pihak-pihak lainnya seperti kontraktor, sub kontraktor, dan supplier. Perlindungan hukum membantu mencegah adanya eksploitasi dari pihak yang memiliki kekuatan lebih besar terhadap pihak yang memiliki kekuatan lebih kecil, sehingga semua pihak dapat bekerja dalam kondisi yang adil dan setara.

Perlindungan hukum memastikan bahwa setiap pihak dalam perjanjian konstruksi mendapatkan perlakuan yang adil sesuai dengan hak dan

kewajibannya. Hal ini mencakup pembayaran yang tepat waktu dan sesuai dengan kesepakatan, perlakuan yang sama di antara semua pihak tanpa adanya diskriminasi, serta penegakan hak-hak yang diakui oleh hukum. Dengan adanya perlindungan hukum yang jelas, setiap pihak akan lebih termotivasi untuk mematuhi ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam perjanjian konstruksi. Hal ini membantu meminimalkan kemungkinan terjadinya pelanggaran kontrak dan sengketa di kemudian hari, sehingga mengurangi risiko kerugian dan penundaan dalam pelaksanaan proyek.

Keabsahan kontrak merupakan hal yang esensial dalam hukum kontrak. Pelaksanaan isi kontrak, yakni berupa hak dan kewajiban, hanya dapat dituntut oleh pihak yang satu kepada pihak yang lain, demikian pula sebaliknya, apabila kontrak yang dibuat itu sah menurut hukum. Dengan demikian, keabsahan kontrak sangat menentukan pelaksanaan. Kontrak yang sah tidak boleh diubah atau dibatalkan secara sepihak. Kesepakatan yang tertuang dalam kontrak karenanya menjadi aturan yang dominan bagi para pihak karena sampai saat ini belum ada undang-undang yang secara khusus mengatur mengenai kontrak yang melibatkan pemerintah sebagai pihak.⁷¹

Dalam kaitan dengan kontrak yang dibuat oleh pemerintah, keabsahan merupakan isu hukum yang sangat penting. Di samping ditentukan oleh persyaratan pelelangan (tender), keabsahan kontrak juga ditentukan oleh isinya dan terpenuhinya syarat kewenangan pada pejabat dalam membuat dan menandatangani kontrak mewakili organ publik atau lembaga pemerintahan.

Kontrak oleh pemerintah pada umumnya dipahami bahwa jenis kontrak ini merupakan *species* dari kontrak privat. Oleh sebab itu, pada dasarnya prinsip

⁷¹Y. Sogar Simamora, 2017, *Hukum Kontrak, Prinsip-prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, Laksbang Pressindo, Jakarta, hlm. 9-10

dan norma hukum dalam hukum kontrak berlaku bagi kontrak pemerintah. Tetapi karena adanya faktor kepentingan umum dan terlibatnya anggaran negara membuat kontrak pemerintah tunduk pada batasan-batasan tertentu, baik yang terdapat dalam konstitusi maupun undang-undang. Dalam beberapa hal prinsip umum dalam hukum kontrak tidak berlaku bagi kontrak pemerintah atas alasan perlindungan kepentingan umum.

Sekalipun kontrak pemerintah bertujuan melindungi kepentingan umum, kontrak ini tetap saja bersifat komersial. Artinya, kedua belah pihak, baik pemerintah maupun penyedia barang/jasa berorientasi pada manfaat dari dibuat atau dilaksanakannya kontrak. Bagi penyedia barang dan jasa selaku mitra, jelas yang menjadi tujuan adalah memperoleh keuntungan. Oleh sebab itu dalam konteks kontrak pemerintah perlu pula pemikiran untuk memberikan perlindungan bagi pihak swasta secara wajar.

Kontrak pengadaan merupakan jenis kontrak yang rutin dilakukan oleh pemerintah untuk memenuhi aneka kebutuhan dalam penyelenggaraan kegiatan pemerintahan. Objek pengadaan sangat beragam seiring dengan perkembangan zaman. Demikian pula metode yang digunakan dalam melakukan pengadaan dan jenis hubungan hukum yang dibentuk. Pengadaan juga merupakan proses yang di dalamnya terdapat tahapan-tahapan yang diawali penentuan kebutuhan sampai pada pembayarannya kepada pemasok atau kontraktor. Di dalamnya terdapat syarat, prosedur dan standar tertentu yang harus dipenuhi. Persoalan pengadaan tidak saja melibatkan aspek hukum, ekonomi dan politik tetapi juga seni.

Terkait dengan kontrak yang melibatkan pemerintah sebagai pihak maka

akan terkait dengan kekebalan pemerintah manakala digugat di muka pengadilan. Terdapat kekhawatiran seolah-olah karena kedaulatannya pemerintah negara tertentu dapat mengajukan eksepsi bahwa dirinya tidak dapat diadili dalam forum pengadilan negara lain.

Sebagaimana disebutkan sebelumnya bahwa ketika pemerintah memasuki hubungan kontraktual dalam skala privat, pemerintah mempunyai peran ganda (*double role*). Di satu sisi pemerintah kedudukannya seperti subjek privat lain, tetapi di sisi lain kedudukannya sebagai badan publik tidak terlepas. Ketika pemerintah menjalin perikatan dalam skala privat, maka sejak itu harus dinilai pemerintah menyatakan tunduk pada aturan privat dalam situasi ini berlakulah segala konsekuensi hukum yang timbul akibat hubungan yang dibentuk itu, yaitu konsekuensi berlakunya prinsip dan aturan hukum dalam lapangan hukum perdata, baik yang bersifat materiil maupun formil. Hukum perikatan dalam banyak situasi menempati posisi yang dominan mengingat hubungan yang dibentuk hakikatnya adalah suatu perikatan.⁷²

Konstruksi merupakan kegiatan yang melibatkan risiko-risiko tertentu, baik dari segi teknis, keuangan, maupun hukum. Perlindungan hukum dalam perjanjian konstruksi membantu meminimalkan risiko-risiko tersebut dan memberikan mekanisme untuk menangani masalah yang muncul selama pelaksanaan proyek. Proyek konstruksi sering kali melibatkan risiko-risiko teknis, seperti perubahan desain, kegagalan material, atau kondisi geoteknis yang tidak terduga. Perlindungan hukum dapat mencakup penentuan standar kualitas dan spesifikasi pekerjaan yang jelas dalam kontrak, serta mekanisme untuk menangani perubahan desain atau kondisi lapangan yang muncul selama pelaksanaan proyek.

⁷²*Ibid*, hlm. 72-73

Risiko keuangan juga merupakan bagian tak terpisahkan dari proyek konstruksi, termasuk keterlambatan pembayaran, kenaikan harga material, atau biaya tambahan yang tidak terduga. Perlindungan hukum dapat mencakup ketentuan-ketentuan terkait pembayaran, perubahan biaya, dan kewajiban ganti rugi dalam kontrak, sehingga meminimalkan risiko keuangan yang dapat merugikan pihak-pihak yang terlibat. Proyek konstruksi juga dapat menghadapi risiko-risiko hukum, seperti pelanggaran kontrak, klaim ganti rugi, atau perselisihan antara pihak-pihak yang terlibat. Perlindungan hukum dalam perjanjian konstruksi dapat mencakup mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif, termasuk mediasi, arbitrase, atau penggunaan dewan sengketa, sehingga memungkinkan penyelesaian yang cepat dan adil terhadap masalah-masalah hukum yang muncul.

Pelaksanaan kontrak dilaksanakan oleh para pihak sesuai ketentuan yang termuat dalam kontrak dan peraturan perundang-undangan. Secara ringkas, pelaksanaan kontrak, meliputi :

- 1) Penetapan Surat Penunjukan Penyedia Barang/Jasa (SPPBJ);

Pejabat Penandatanganan Kontrak sebelum menetapkan SPPBJ melakukan review atas laporan hasil pemilihan penyedia dari Pokja Pemilihan/Pejabat Pengadaan.

- 2) Penandatanganan Kontrak

Penandatanganan kontrak dapat dilakukan setelah DIPA/DPA disahkan. Dalam hal penandatanganan kontrak dilakukan sebelum tahun anggaran, maka kontrak mulai berlaku dan dilaksanakan setelah DIPA/DPA berlaku

efektif.

3) Penyerahan Lokasi Kerja

Apabila diperlukan Pejabat Penandatangan Kontrak menyerahkan lokasi kerja kepada penyedia. Penyerahan lokasi kerja dilakukan setelah sebelumnya dilakukan peninjauan lapangan oleh para pihak dan pihak terkait yang dituangkan dalam Berita Acara Peninjauan Lokasi Kerja.

4) Surat Perintah Mulai Kerja (SPMK)/Surat Perintah Pengiriman (SPP);

Surat Perintah Mulai Kerja (SPMK) adalah surat perintah dari Pejabat Penandatangan Kontrak kepada Penyedia Pekerjaan Konstruksi/ Jasa Lainnya/Jasa Konsultansi untuk segera memulai pelaksanaan pekerjaan sesuai kontrak.

Surat Perintah Pengiriman (SPP) adalah surat perintah tertulis dari Pejabat Penandatangan Kontrak kepada penyedia barang untuk mulai melaksanakan pekerjaan penyediaan barang sesuai kontrak.

5) Pemberian Uang Muka

Penyedia dapat mengajukan permohonan uang muka secara tertulis kepada Pejabat Penandatangan Kontrak disertai dengan rencana penggunaan uang muka untuk melaksanakan pekerjaan sesuai kontrak dan rencana pengembaliannya. Nilai besaran uang muka paling tinggi sesuai dengan yang ditetapkan dalam kontrak. Uang muka dibayar setelah penyedia menyerahkan jaminan uang muka senilai uang muka yang diterima. Besarnya jaminan uang muka adalah senilai uang muka yang diterima penyedia.

6) Penyusunan Program Mutu

Program mutu disusun oleh penyedia sebelum rapat persiapan pelaksanaan kontrak. Program mutu disesuaikan dengan jenis barang/jasa, karakteristik dan kompleksitas pekerjaan.

7) Rapat persiapan pelaksanaan kontrak

Sebelum melaksanakan kontrak yang bernilai besar atau kompleks, Pejabat Penandatangan Kontrak dan penyedia harus melakukan rapat secara tatap muka untuk mendiskusikan kesamaan pemahaman dan administrasi kontrak.

8) Mobilisasi

Mobilisasi paling lambat harus sudah mulai dilaksanakan sesuai waktu yang ditetapkan.

9) Pemeriksaan bersama

Apabila diperlukan, pada tahap awal pelaksanaan kontrak, para pihak bersama-sama melakukan pemeriksaan lokasi pekerjaan dengan melakukan pengukuran dan pemeriksaan detail kondisi lokasi pekerjaan untuk setiap tahapan pekerjaan dan rencana mata pembayaran.

10) Pengendalian kontrak

Para pihak melakukan pengawasan/pengendalian terhadap pelaksanaan kontrak baik secara langsung atau melalui pihak lain yang ditunjuk. Pengawasan/pengendalian kontrak dapat dilaksanakan secara sendiri-sendiri atau bersama-sama.

11) Inspeksi pabrikasi

Para pihak dapat melakukan inspeksi atas proses pabrikasi barang/peralatan khusus. Jadwal, tempat dan ruang lingkup inspeksi harus sesuai dengan ketentuan dalam kontrak.

12) Pembayaran prestasi pekerjaan

Penyedia mengajukan permohonan pembayaran prestasi pekerjaan secara tertulis kepada Pejabat Penandatangan Kontrak disertai laporan kemajuan/*output* pekerjaan sesuai kontrak

13) Perubahan kontrak

Perubahan kontrak karena perbedaan kondisi lapangan pada saat pelaksanaan dengan gambar dan/atau spesifikasi teknis/KAK dalam dokumen kontrak diberlakukan untuk Kontrak Lumsum, Kontrak Harga Satuan, Kontrak Gabungan Lumsum dan Harga Satuan, dan Kontrak Terima Jadi (*Turnkey*).

14) Penyesuaian Harga

Penyesuaian harga diberlakukan terhadap Kontrak Tahun Jamak yang berbentuk Kontrak Harga Satuan atau berdasarkan Waktu Penugasan yang masa pelaksanaan pekerjaannya lebih dari 18 (delapan belas) bulan.

15) Keadaan Kahar

Keadaan kahar adalah suatu keadaan yang terjadi di luar kehendak para pihak dalam kontrak dan tidak dapat diperkirakan sebelumnya, sehingga kewajiban yang ditentukan dalam kontrak menjadi tidak dapat dipenuhi.

Tidak termasuk keadaan kahar adalah hal-hal merugikan yang disebabkan oleh perbuatan atau kelalaian para pihak.

16) Penghentian Kontrak atau berakhirnya kontrak

Kontrak berhenti apabila terjadi keadaan kahar. Penghentian kontrak karena keadaan kahar dilakukan secara tertulis oleh Pejabat Penandatangan Kontrak dengan disertai alasan penghentian pekerjaan.

17) Pemutusan kontrak

Pemutusan kontrak adalah tindakan yang dilakukan oleh Pejabat Penandatangan Kontrak atau penyedia untuk mengakhiri berlakunya kontrak karena alasan tertentu.

18) Pemberian Kesempatan

Dalam hal penyedia gagal menyelesaikan pekerjaan sampai masa pelaksanaan kontrak berakhir, namun Pejabat Penandatangan Kontrak menilai bahwa penyedia mampu menyelesaikan pekerjaan, Pejabat Penandatangan Kontrak memberikan kesempatan penyedia untuk menyelesaikan pekerjaan dengan pengenaan sanksi denda keterlambatan.

19) Denda dan ganti rugi

Sanksi finansial yang dikenakan kepada penyedia sesuai ketentuan yang berlaku karena terjadinya cidera janji/wanprestasi yang tercantum dalam kontrak. Sanksi finansial dapat berupa sanksi ganti rugi atau denda keterlambatan.

Bentuk perlindungan hukum terhadap para pihak dalam kontrak (khususnya dalam pengadaan jasa konstruksi pemerintah) bertujuan untuk

memastikan hak dan kewajiban kedua belah pihak terpenuhi secara adil, serta melindungi mereka dari risiko pelanggaran atau kerugian. Berikut adalah bentuk perlindungan hukum yang umumnya diatur dalam kontrak:

1. Perlindungan Melalui Pengaturan Kontrak

a. Dokumen Kontrak yang Jelas dan Lengkap

Hak dan kewajiban para pihak diatur secara rinci. Spesifikasi teknis, lingkup pekerjaan, waktu pelaksanaan, dan termin pembayaran ditetapkan dengan jelas. Klausul penyesuaian harga (escalation) jika terjadi perubahan kondisi tertentu.

b. Jaminan dalam Kontrak

Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) memberikan perlindungan bagi pemberi tugas jika penyedia jasa tidak memenuhi kewajibannya. Jaminan pemeliharaan menjamin kualitas pekerjaan selama masa pemeliharaan. Jaminan uang muka memberikan keamanan bagi pemberi tugas terhadap pembayaran uang muka.

c. Klausul Penyelesaian Sengketa

Mengatur mekanisme penyelesaian sengketa, seperti musyawarah, mediasi, arbitrase, atau pengadilan. Klausul ini memberikan kejelasan langkah hukum yang dapat diambil bila terjadi perselisihan.

d. Klausul *Force Majeure*

Memberikan perlindungan hukum kepada para pihak jika terjadi keadaan luar biasa di luar kendali, seperti bencana alam atau situasi *force majeure* lainnya.

2. Perlindungan Melalui Regulasi dan Standar

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi: Menetapkan prinsip-prinsip keadilan, transparansi, dan keseimbangan dalam kontrak jasa konstruksi.

Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah: Mengatur pelaksanaan pengadaan barang/jasa dengan prinsip efisiensi, transparansi, dan akuntabilitas.

Dokumen Kontrak Standar: Memastikan keseragaman dalam pengaturan hak dan kewajiban.

3. Perlindungan dalam Pelaksanaan Kontrak

a. Pengawasan Pekerjaan

Dilakukan oleh pemberi tugas (melalui PPK) atau konsultan pengawas untuk memastikan pekerjaan sesuai dengan spesifikasi teknis.

b. Asuransi Konstruksi

Memberikan perlindungan terhadap risiko kerugian fisik atau material selama pelaksanaan pekerjaan.

c. Progres Pembayaran

Pembayaran dilakukan berdasarkan progres pekerjaan yang telah diselesaikan, memastikan penyedia jasa mendapatkan haknya secara proporsional.

4. Penyelesaian Sengketa

a. Musyawarah untuk Mufakat

Penyelesaian secara damai sebagai langkah pertama.

b. Mediasi atau Konsiliasi

Menggunakan pihak ketiga untuk membantu mencapai kesepakatan.

c. Arbitrase

Penyelesaian melalui lembaga arbitrase, seperti BANI, yang bersifat final dan mengikat.

d. Pengadilan

Penyelesaian terakhir jika mekanisme non-litigasi tidak berhasil.

5. Sanksi dan Penegakan Hukum

Sanksi Administratif: Termasuk denda atas keterlambatan, pemutusan kontrak, atau pencabutan izin usaha.

Sanksi Hukum: Jika terjadi pelanggaran serius, seperti wanprestasi atau tindak pidana korupsi, penegakan hukum dapat dilakukan melalui pengadilan.

6. Peran Pemerintah sebagai Pelindung

Pemerintah melalui lembaga pengawas seperti BPKP, BPK, dan Inspektorat berperan memastikan pelaksanaan kontrak sesuai aturan.

Pengawasan dilakukan untuk meminimalkan risiko kerugian negara dan melindungi semua pihak yang terlibat.

Bentuk perlindungan ini dirancang untuk menciptakan kontrak yang adil, akuntabel, dan berkelanjutan, serta meminimalkan risiko kerugian dan konflik antara para pihak.

Kelemahan dalam perlindungan hukum terhadap para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah seringkali timbul dari celah regulasi,

implementasi, maupun kondisi teknis yang belum optimal. Berikut adalah beberapa aspek lemahnya perlindungan hukum:

1. Penyusunan Kontrak yang Tidak Memadai. Permasalahannya yaitu Kontrak sering kali dibuat dengan ketentuan yang kurang spesifik atau ambigu, sehingga memunculkan interpretasi berbeda antara para pihak. Tidak semua kontrak mencakup pengaturan risiko yang memadai, seperti penanganan *force majeure* atau perubahan teknis.

Dampaknya adalah Penyedia barang/jasa dapat dirugikan jika ada perubahan kebijakan sepihak. Pemerintah berisiko menghadapi tuntutan hukum karena ketidaktepatan perjanjian.

2. Ketidakadilan dalam Perubahan Kontrak. Permasalahan yaitu Perubahan kontrak sering dilakukan atas inisiatif pemerintah tanpa melibatkan penyedia secara optimal. Mekanisme perubahan tidak selalu sesuai dengan kondisi riil di lapangan, terutama jika terjadi keterlambatan pelaksanaan akibat faktor di luar kendali penyedia.

Dampaknya adalah Penyedia sering kali tidak memiliki posisi tawar yang kuat dalam menghadapi perubahan sepihak. Pemerintah dapat dirugikan jika penyedia memutuskan kontrak karena ketidakseimbangan tanggung jawab.

3. Keterlambatan Pembayaran oleh Pemerintah. Permasalahannya yaitu keterlambatan pembayaran dari pemerintah sering kali terjadi akibat masalah administrasi, kurangnya alokasi anggaran, atau proses pencairan dana yang berbelit-belit.

Dampaknya adalah Penyedia barang/jasa dirugikan secara finansial, terutama bagi usaha kecil yang memiliki modal terbatas. Menurunnya kepercayaan penyedia terhadap pelaksanaan pengadaan pemerintah.

4. Ketidakseimbangan Posisi Hukum. Permasalahannya dalam kontrak pengadaan, pemerintah sering kali memiliki posisi yang lebih kuat dibandingkan penyedia. Penyedia barang/jasa sering ragu untuk menuntut pemerintah dalam kasus wanprestasi karena khawatir akan dampak jangka panjang, seperti pencantuman dalam daftar hitam.

Dampaknya adalah penyedia tidak mendapatkan hak yang semestinya. Pemerintah kehilangan kesempatan untuk bermitra dengan penyedia yang berkualitas.

5. Sanksi yang Kurang Tegas untuk Pemerintah. Permasalahannya yaitu peraturan lebih banyak mengatur sanksi administratif dan hukum bagi penyedia, tetapi kurang tegas dalam mengatur sanksi bagi pemerintah yang melanggar kewajiban, seperti keterlambatan pembayaran atau wanprestasi lainnya.

Dampaknya adalah penyedia sering merasa tidak terlindungi ketika pemerintah tidak memenuhi kewajiban dalam kontrak.

6. Kendala Penyelesaian Sengketa. Permasalahannya adalah termin dan denda dimana hal tersebut sangat memberatkan para pihak. Proses penyelesaian sengketa, seperti melalui arbitrase atau pengadilan, sering kali memakan waktu lama dan membutuhkan biaya besar. Mekanisme mediasi atau

konsiliasi tidak selalu efektif, terutama jika salah satu pihak tidak kooperatif.

Dampaknya sengketa yang berkepanjangan merugikan kedua belah pihak secara finansial dan reputasi. Penyedia kecil cenderung menghindari konflik meskipun mereka dirugikan.

7. Kurangnya Pengawasan dalam Pelaksanaan Kontrak. Permasalahannya adalah tidak semua pengadaan mendapat pengawasan yang memadai, baik oleh Aparat Pengawasan Intern Pemerintah (APIP) maupun Badan Pemeriksa Keuangan (BPK). Pelaksanaan kontrak di lapangan sering kali menyimpang dari dokumen kontrak tanpa deteksi dini.

Dampaknya penyedia yang tidak kompeten dapat lolos dari tanggung jawab. Pemerintah mengalami kerugian akibat mutu pekerjaan yang buruk.

8. Masalah pada Pengadaan Secara Elektronik (SPSE) atau *E-Catalog*. Permasalahannya adalah sistem elektronik terkadang tidak stabil atau memiliki celah keamanan, yang dapat menimbulkan masalah seperti manipulasi data atau dokumen. Tidak semua daerah memiliki infrastruktur teknologi yang memadai untuk mendukung pengadaan secara elektronik.

Dampaknya penyedia dapat merasa dirugikan jika terjadi gangguan teknis selama proses tender atau pelaksanaan kontrak. Pemerintah kehilangan kredibilitas dalam pengadaan.

9. Minimnya Edukasi tentang Pengadaan. Permasalahannya adalah tidak semua pelaku pengadaan memahami sepenuhnya peraturan dalam Perpres

No. 16 Tahun 2018. Banyak penyedia, terutama UMKM, kurang mengerti hak dan kewajiban mereka dalam kontrak pengadaan.

Dampaknya penyedia sering menandatangani kontrak tanpa memahami implikasinya. Pemerintah rentan menghadapi masalah hukum karena pelaksanaan yang tidak sesuai peraturan.⁷³

Bentuk perlindungan hukum bagi para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah dapat berupa perlindungan hukum memastikan hak dan kewajiban pemberi tugas (instansi pemerintah) dan penyedia jasa (kontraktor) diatur secara seimbang dalam kontrak yang sah, sehingga menciptakan hubungan kerja yang adil dan transparan. Dengan adanya jaminan pelaksanaan, pemeliharaan, dan asuransi pekerjaan, serta klausul penyelesaian sengketa, kontrak melindungi para pihak dari risiko gagal bayar, kualitas pekerjaan yang buruk, atau pelanggaran kontrak.

Regulasi dan dokumen kontrak standar mengatur mekanisme untuk memastikan proyek selesai sesuai spesifikasi teknis, anggaran, dan waktu yang ditentukan, sekaligus memberikan perlindungan hukum selama masa pemeliharaan. Mekanisme penyelesaian sengketa yang beragam musyawarah, mediasi, arbitrase, atau pengadilan memberikan jalan keluar bagi para pihak untuk menyelesaikan konflik dengan cara yang efisien dan efektif. Klausul *force majeure* memberikan perlindungan hukum jika pekerjaan terganggu oleh kondisi luar biasa di luar kendali para pihak, sehingga kewajiban dapat disesuaikan.

⁷³Yoyok Uruk Suyono, 2020, *Aspek Hukum Pidana Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah*, Laksbang Justitia, Jakarta, hlm. 72-73

Pemerintah bertindak sebagai regulator dan pengawas, memastikan pelaksanaan kontrak sesuai aturan, melindungi kepentingan masyarakat, serta mencegah potensi kerugian negara. Dengan pengaturan ini, kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah dapat berjalan secara efektif, transparan, dan akuntabel, sehingga menciptakan hubungan kerja yang adil dan saling menguntungkan bagi semua pihak.

Perlindungan hukum harus didasarkan pada asas keseimbangan, kepastian hukum, dan itikad baik, yang dituangkan secara tegas dalam klausul-klausul kontrak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Beberapa poin utama perlindungan hukum para pihak dalam kontrak antara lain perlunya kejelasan dan keterbukaan klausul kontrak perlindungan hukum diberikan melalui pengaturan kontrak yang jelas, mencakup hak dan kewajiban para pihak, ketentuan penyelesaian sengketa, serta pengaturan risiko sesuai dengan prinsip keseimbangan. Pengaturan kontrak harus mengacu pada regulasi yang berlaku, seperti Undang-Undang Jasa Konstruksi, Perpres terkait pengadaan barang/jasa pemerintah, dan aturan pelaksana lainnya, sehingga memberi kepastian hukum bagi para pihak.

Perlindungan hukum diatur melalui mekanisme penyelesaian sengketa yang disepakati (arbitrase, mediasi, atau pengadilan) dan pemberlakuan sanksi terhadap pelanggaran kontrak, baik oleh penyedia jasa maupun pihak pemerintah. Para pihak harus melaksanakan kontrak dengan itikad baik, mengutamakan prinsip profesionalisme dan transparansi, untuk mencegah sengketa dan menjamin hak-hak terlindungi. Dalam pengadaan jasa konstruksi pemerintah, pengawasan

dan evaluasi yang dilakukan secara berkala memberikan perlindungan hukum tambahan, khususnya untuk mencegah penyalahgunaan wewenang atau wanprestasi. Perlindungan hukum dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi milik pemerintah memerlukan pengaturan kontrak yang jelas, sesuai dengan hukum yang berlaku, serta mengedepankan asas keadilan, kepastian hukum, dan keseimbangan hak dan kewajiban para pihak

C. Putusan Pengadilan Negeri Nomor 28/Pdt.G/2017/PN.Jmb.

Pengadilan Negeri Jambi dalam putusan Nomor 28/Pdt.G/2017/PN.Jmb memeriksa dan memutuskan perkara PT. Jaya Konstruksi Manggala Pratama, Tbk sebagai Penggugat melawan Gubernur Propinsi Jambi sebagai Tergugat I, Kepala Dinas Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Propinsi Jambi sebagai Tergugat II. Duduk perkara ini berawal ketika Penggugat selaku pemenang lelang dari Dinas Pekerjaan Umum Provinsi untuk melaksanakan Paket Pekerjaan Pnk. Jalan Sp. Pulau Rengas – Ma. Siau – Dusun Tuo – Jangkat (Multy Years) pada Tahun 2011. Pada tanggal 8 Juli 2011 keluar Surat Perjanjian untuk melaksanakan Paket Pekerjaan tersebut dengan nilai pekerjaan sebesar Rp. 201.176.824.000 (Dua ratus satu milyar seratus tujuh puluh enam juta delapan ratus dua puluh empat ribu rupiah).

Tanggal 9 Desember 2013 Penggugat menyampaikan perhitungan harga (Eskalasi) dengan data Indeks Sementara sebesar Rp. 12.035.156.687,09 (Dua belas milyar tiga puluh lima juta seratus lima puluh enam ribu enam ratus delapan puluh tujuh koma sembilan rupiah). Kemudian pada tanggal 22 Juli 2014 keluar surat mengenai Laporan Hasil Evaluasi /Pemeriksaan Penyesuaian Harga Kontrak

terkoreksi menjadi Rp. 11.996.727.605,86. Tanggal 26 Oktober 2015 keluar surat perihal Penyampaian Perhitungan Eskalasi berdasarkan Koefisien Komponen Harga Satuan Pekerja untuk Kegiatan Pembangunan Jalan. Tanggal 7 Maret 2016 Tergugat I dan Tergugat II tidak membayar biaya Eskalasi sebesar Rp. 12.711.105.700,00. (Dua belas milyar tujuh ratus sebelas juta serratus lima ribu tujuh ratus rupiah).

Penggugat yang melakukan gugatan dalam kasus ini adalah posisi Gubernur Jambi dalam pokok perkara ini adalah salah, karena Gubernur Jambi menindaklanjuti dan/atau memberi petunjuk atas Nota Dinas dari Kepala Dinas Pekerjaan Umum Provinsi Jambi perihal Penyesuaian Harga (Eskalasi) atas paket peningkatan jalan, agar dapat dikoordinasikan dengan pihak BPKP Provinsi Jambi. Pihak Tergugat telah melakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam penyelenggaraan pemerintahan berpedoman pada Asas Umum Penyelenggaraan Negara dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Menurut Tergugat I kesalahan ini ada pada pihak Penggugat yang tidak memahami ketentuan dalam pelaksanaan pekerjaan pada pemerintah.

Tergugat II pada tahun 2014 telah menganggarkan alokasi dana untuk penyesuaian harga (eskalasi harga) pada APBD-Perubahan Provinsi Jambi sebesar Rp. 12.000.000.000,- (Dua belas milyar rupiah). Pada tanggal 24 Desember 2014 Tergugat II telah memberitahukan kepada Penggugat untuk segera mengajukan tagihan dan membuat jaminan pembayaran pemenuhan eskalasi pada paket Pekerjaan Pnk. Jalan Sp. Pulau Rengas – Ma. Siau – Dusun Tuo – Jangkat (Multy

Years) sebesar Rp. 4.249.868.628,00,- (harga dimaksud berdasar hasil audit BPKP perwakilan Provinsi Jambi) di mana pada masa berlaku jaminan yaitu selama 101 hari kalender sejak tanggal 29 desember 2014 sampai dengan 09 April 2015. Dan terlebih lagi Tergugat II dalam surat dimaksud juga sudah memberitahukan bahwa pelaksanaan kontrak tahun jamak kegiatan peningkatan ruas jalan simpang Kabupaten Merangin akan berakhir Tahun 2014. Namun Penggugat mengirim surat tanggal 28 Januari 2015 kepada Kepala Dinas Pekerjaan Umum Provinsi Jambi yang menyampaikan untuk tidak melakukan penarikan tagihan Eskalasi pada tahun Anggaran 2014.

Pada tanggal 19 Juli 2016 BPKP RI menanggapi atas surat permohonan Audit atas Penetapan Penyesuaian Harga Kontrak (Eskalasi) Paket Pekerjaan Peningkatan Jalan Sp. Pulau Rengas – Ma. Siau – Dusun Tuo – Jangkat (Multy Years) yang menyatakan bahwa Perwakilan BPKP Provinsi Jambi telah melakukan Audit atas Objek yang dimaksud dan telah menerbitkan laporan hasil audit. Dirjen Bina Konstruksi KemenPUPERA telah menetapkan Koefisien Komponen harga sesuai dengan surat tanggal 28 Oktober 2015 atas permohonan Kepala Dinas Pekerjaan Umum Provinsi Jambi tanggal 10 Juni 2015, sedangkan waktu kontrak berakhir tanggal 9 April 2015, sampai berakhirnya kontrak tersebut PT. Jaya Konstruksi Manggala Pratama, Tbk, tidak melakukan penagihan dana penyesuaian harga.

Tidak tersedianya alokasi anggaran atas harga yang diusulkan dan komitmen Anggaran berupa persetujuan bersama antara Gubernur dan Pimpinan DPRD tentang Pelaksanaan Kontrak Jamak pada pekerjaan peningkatan Jalan Sp.

Pulau Rengas – Ma. Siau – Dusun Tuo – Jangkat (Multy Years) sudah berakhir sampai dengan Tahun 2014. Tergugat II sebagai bagian dari Pemerintahan Daerah tidak dapat mengeluarkan uang atau membebaskan anggaran dalam APBD Provinsi Jambi tanpa alas hukum yang dibenarkan dalam pengelolaan dan penganggaran keuangan daerah berdasarkan peraturan perundang-undangan tentang pengelolaan keuangan daerah. Gugatan Penggugat disangkal oleh Tergugat, namun Penggugat memiliki bukti-bukti untuk membuktikan kebenaran gugatannya berupa surat-surat P-1 sampai dengan bukti surat P-34.

Pokok permasalahan dalam perkara ini sebagaimana didalilkan oleh Penggugat bahwa adanya surat PT. Jaya Konstruksi Manggala Pratama, Tbk kepada Kuasa Pengguna Anggaran Bidang Bina Marga Dinas Pekerjaan Umum Provinsi Jambi tertanggal 9 Desember 2013 perihal penyampaian Perhitungan Harga (Eskalasi) dengan data Indeks Sementara sebesar Rp. 12.035.156.687,09 (Dua belas milyar tiga puluh lima juta seratus lima puluh enam ribu enam ratus delapan puluh tujuh koma sembilan rupiah).

Dilain pihak Tergugat menyangkal seluruh dalil-dalil yang diajukan oleh Penggugat. Tergugat menyatakan bahwa surat bukti berupa P-1 sampai P-34 yang keseluruhannya bukti tersebut merupakan masalah kontrak kerja yang mendukung gugatan Penggugat dalam mengajukan gugatannya jadi dapat dijadikan bukti dalam perkara ini. Dalil gugatan Penggugat adalah apakah benar Tergugat I dan Tergugat II telah melakukan perbuatan Wanprestasi terhadap Penggugat. Wanprestasi adalah merupakan hal yang harus dilaksanakan dalam suatu perikatan. Prestasi merupakan sebuah esensi dari suatu perikatan, apabila esensi

itu tercapai dalam arti dipenuhi oleh debitur maka perikatan itu berakhir, agar esensi itu dapat tercapai yang artinya kewajiban tersebut dipenuhi oleh debitur maka harus diketahui sifat-sifat dari prestasi tersebut yakni:

1. Harus sudah tertentu atau dapat ditentukan.
2. Harus mungkin.
3. Harus diperbolehkan (halal).
4. Harus ada manfaatnya bagi kreditur.
5. Bisa terdiri dari suatu perbuatan atau serentetan perbuatan.

Majelis Hakim bertitik tolak dari pendapat doktrin dan yurisprudensi mempertimbangkan perbuatan Tergugat I dan Tergugat II dapat dikategorikan sebagai perbuatan Wanprestasi. Maka Para Tergugat I dan Tergugat II untuk mengalokasikan pembayaran Eskalasi kepada Penggugat sebesar Rp. 12.711.105.700,00. (Dua belas milyar tujuh ratus sebelas juta seratus lima ribu tujuh ratus rupiah) sesuai dengan perjanjian yang tertuang dalam bukti P-1 sampai dengan P-34 adalah merupakan suatu perbuatan melawan hukum yang menimbulkan akibat hukum bagi Penggugat yang menderita kerugian secara materiil maupun immaterial.

Terhadap permasalahan tersebut di atas Majelis Hakim mempertimbangkan pengajuan untuk mengalokasikan pembayaran Eskalasi kepada Penggugat sebesar Rp. 12.711.105.700,00. (Dua belas milyar tujuh ratus sebelas juta seratus lima ribu tujuh ratus rupiah). Karena Penggugat telah berhasil membuktikan dalil-dalil gugatannya maka Tergugat I dan Tergugat II harus dihukum untuk mengalokasikan pembayaran Eskalasi kepada Penggugat sebesar Rp.

12.711.105.700,00. (Dua belas milyar tujuh ratus sebelas juta seratus lima ribu tujuh ratus rupiah) dan harus dipenuhi oleh Tergugat I dan Tergugat II terhadap Penggugat yang mana nilai kerugian Penggugat yang dilakukan oleh kelalaian pihak Tergugat I dan Tergugat II.

BAB IV
PENYELESAIAN SENGKETA DALAM
KONTRAK JASA KONSTRUKSI MILIK PEMERINTAH

A. Kepastian Hukum dalam Penyelesaian Sengketa di Bidang Pengadaan Jasa

Sengketa pengadaan barang dan jasa dapat terjadi pada tahap pelaksanaan kualifikasi hingga tahap Penandatanganan Kontrak, dan Pelaksanaan Kontrak. Terdapat setidaknya tiga aspek hukum dalam proses pengadaan barang dan jasa, yaitu: (1) Aspek Hukum Administrasi Negara yang merupakan aspek hukum publik, dalam hal pengadaan barang dan jasa, aspek Hukum Administrasi Negara (HAN) dapat dilihat dari adanya Keputusan Pejabat Tata Usaha Negara (KTUN) mengenai satu tahapan pengadaan barang dan jasa yang menimbulkan kerugian. (2) Aspek Hukum Perdata, yaitu aspek hukum yang mengatur lalu lintas hubungan individu dengan individu lainnya. Terkait dengan pengadaan barang dan jasa, hukum perdata mengatur hubungan hukum antara Pengguna dan Penyedia Barang dan jasa sejak penandatanganan kontrak pekerjaan dalam pengadaan barang dan jasa. (3) Aspek Hukum Pidana, berpotensi timbul apabila terjadi pelanggaran hukum pidana antara para pihak dalam proses pengadaan barang dan jasa berupa penyimpangan berupa Kolusi, Korupsi maupun Nepotisme yang merugikan negara.⁷⁴

Kepastian hukum merupakan perlindungan terhadap *justiabelen* dari tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seorang akan dapat memperoleh

⁷⁴Musa Darwin Pane, Musa Darwin Pane, Aspek Hukum Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah, *Jurnal Media Hukum*, Vol.24 N0.2 / Desember 2017, hlm. 150-152.

sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.⁷⁵ Tanpa nilai kepastian, maka hukum akan kehilangan jati dirinya karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang.⁷⁶

Kepastian hukum dalam penyelesaian sengketa perbuatan pemerintah di bidang pengadaan jasa merupakan aspek penting dalam menjamin hubungan kerja yang adil dan transparan antara pemerintah (sebagai pemberi tugas) dan penyedia jasa. Adapun analisis terkait prinsip, mekanisme, dan pelaksanaannya:

1. Prinsip Kepastian Hukum dalam Pengadaan Jasa yaitu:
 - a) Keterbukaan: Proses pengadaan dan kontrak harus dilakukan secara transparan sesuai peraturan yang berlaku.
 - b) Legalitas: Semua tindakan pemerintah harus berdasarkan aturan hukum, seperti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi dan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah.
 - c) Akuntabilitas: Pemerintah wajib bertanggung jawab atas setiap keputusan dan tindakan dalam pengadaan jasa.
 - d) Keadilan: Penyelesaian sengketa harus menjamin hak kedua belah pihak secara seimbang dan tidak memihak.

2. Jenis Sengketa dalam Pengadaan Jasa konstruksi pemerintah

Sengketa Administrasi: Pelanggaran dalam proses lelang atau tender.

Tindakan pemerintah yang dianggap tidak sesuai dengan prinsip transparansi

⁷⁵Musakkir, 2013, *Problem Penegakan Hukum oleh Aparat Penegak Hukum di Indonesia*", dalam *Komisi Yudisial Republik Indonesia*, Problematika Hukum dan Peradilan, Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, Jakarta, hlm. 149.

⁷⁶*Ibid.*

dan akuntabilitas.

Sengketa Perdata: Wanprestasi dalam pelaksanaan kontrak pengadaan jasa (misalnya, keterlambatan pembayaran atau pekerjaan tidak sesuai spesifikasi).

Perselisihan mengenai interpretasi kontrak atau perubahan pekerjaan.

3. Mekanisme Penyelesaian Sengketa

a) Non-Litigasi (Di Luar Pengadilan) dilakukan dengan cara yaitu:

- (1) Musyawarah untuk Mufakat: Langkah awal untuk menyelesaikan sengketa secara damai antara para pihak. Mencerminkan prinsip efisiensi waktu dan biaya.
- (2) Mediasi atau Konsiliasi: Melibatkan pihak ketiga yang netral untuk membantu para pihak mencapai kesepakatan. Dilakukan melalui fasilitator atau mediator yang disetujui bersama.
- (3) Arbitrase: Penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase seperti BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia). Keputusan arbitrase bersifat final dan mengikat.

b) Litigasi (Melalui Pengadilan)

- (1) Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN): Untuk sengketa administrasi terkait keputusan atau tindakan pemerintah yang merugikan pihak lain dalam pengadaan jasa.
- (2) Pengadilan Negeri: Untuk sengketa perdata terkait wanprestasi dalam kontrak pengadaan jasa.
- (3) Mahkamah Agung: Sebagai upaya hukum terakhir untuk menyelesaikan sengketa yang sudah melalui proses kasasi.

4. Peran Regulasi dalam Kepastian Hukum

- a) Undang-Undang yang Mendukung: Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi: Mengatur prinsip pelaksanaan dan penyelesaian sengketa, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan: Memberikan perlindungan hukum terhadap tindakan administratif pemerintah dan KUH Perdata: Mengatur aspek wanprestasi dan ganti rugi dalam kontrak.
- b) Dokumen Kontrak Standar: Memuat klausul hak dan kewajiban, penyelesaian sengketa, jaminan, dan *force majeure*.

5. Hambatan dalam Kepastian Hukum

- a) Kurangnya Transparansi: Proses pengadaan yang tidak terbuka sering memicu sengketa.
- b) Tumpang Tindih Regulasi: Peraturan yang tidak harmonis dapat menimbulkan ketidakpastian hukum.
- c) Ketidakpatuhan pada Kontrak: Ketidaksesuaian pelaksanaan pekerjaan dengan ketentuan kontrak menjadi penyebab utama sengketa.

6. Solusi untuk Meningkatkan Kepastian Hukum

- a) Harmonisasi Regulasi: Penyelarasan aturan yang terkait dengan pengadaan jasa konstruksi pemerintah.
- b) Pengawasan dan Penegakan Hukum: Pemerintah perlu meningkatkan pengawasan untuk mencegah penyimpangan.
- c) Peningkatan Kompetensi PPK: Pejabat Pembuat Komitmen harus memiliki pemahaman yang baik tentang hukum pengadaan.

- d) Penerapan Teknologi: Penggunaan sistem elektronik (*e-procurement*) untuk meningkatkan transparansi dan akuntabilitas.

Kepastian hukum dalam penyelesaian sengketa di bidang pengadaan jasa konstruksi pemerintah tercipta melalui regulasi yang kuat di mana aturan hukum yang memberikan dasar bagi setiap tindakan dan keputusan. Mekanisme penyelesaian yang jelas melalui jalur non-litigasi (musyawarah, mediasi, arbitrase) maupun litigasi (pengadilan). Kepatuhan pada prinsip transparansi dan akuntabilitas berguna untuk mencegah sengketa di masa depan. Dengan upaya ini, sengketa dalam pengadaan jasa konstruksi pemerintah dapat diselesaikan secara efektif, efisien, dan adil, menciptakan kepercayaan bagi semua pihak yang terlibat.

Dengan adanya kepastian hukum bagi para pihak dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah maka akan memberikan perlindungan yang seimbang guna mencapai kepastian hukum untuk memastikan hak dan kewajiban para pihak (pemerintah sebagai pemberi tugas dan penyedia jasa sebagai pelaksana) diatur secara jelas dan seimbang dalam kontrak. Hal ini bertujuan untuk mencegah ketimpangan dalam hubungan kerja. Mendukung transparansi dan akuntabilitas agar regulasi dan sistem pengadaan yang transparan menciptakan proses yang terbuka, akuntabel, dan dapat dipertanggungjawabkan, sehingga mengurangi potensi penyalahgunaan wewenang atau kecurangan. Kepastian hukum bisa juga untuk mencegah dan menyelesaikan sengketa secara efektif. Dengan adanya klausul penyelesaian sengketa dalam kontrak serta regulasi yang mengatur mekanisme litigasi dan non-litigasi, para pihak memiliki

jalur hukum yang jelas untuk menyelesaikan konflik dengan efisien. Kepastian hukum juga menjamin pelaksanaan proyek yang berkualitas. Kepastian hukum dalam dokumen kontrak dan regulasi pendukung memberikan landasan untuk menjamin kualitas pekerjaan, penyelesaian tepat waktu, dan pemanfaatan anggaran secara optimal.

Kepastian hukum juga berfungsi untuk melindungi dari risiko tidak terduga, dengan pengaturan seperti klausul *force majeure* dan jaminan pelaksanaan, kepastian hukum memberikan perlindungan kepada para pihak dari risiko akibat keadaan di luar kendali. Meminimalkan ketidakpastian dalam pelaksanaan kontrak dengan regulasi yang jelas, standar dokumen kontrak, dan pengawasan pemerintah membantu menciptakan kejelasan bagi para pihak dalam setiap tahap pengadaan dan pelaksanaan pekerjaan. Kepastian hukum dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi pemerintah menciptakan hubungan kerja yang adil, efisien, dan transparan, sekaligus melindungi kepentingan negara dan penyedia jasa. Hal ini merupakan fondasi penting untuk mendukung pembangunan yang berkelanjutan dan meningkatkan kepercayaan publik terhadap sistem pengadaan pemerintah.

Penyelesaian sengketa dalam kontrak jasa konstruksi milik pemerintah harus didasarkan pada prinsip-prinsip hukum kontrak, seperti asas konsensualisme, asas kepastian hukum, dan asas itikad baik. Selain itu, karena melibatkan pemerintah, harus pula mematuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku, seperti Undang-Undang Jasa Konstruksi, Perpres terkait pengadaan barang/jasa, dan ketentuan lain yang relevan. Klausul kontrak sengketa

seharusnya diselesaikan dengan merujuk pada klausul yang disepakati dalam kontrak, termasuk ketentuan penyelesaian sengketa (misalnya melalui mediasi, arbitrase, atau litigasi). Setiap penyelesaian sengketa harus menjamin kepastian hukum sesuai dengan dokumen kontrak dan aturan yang berlaku. Semua pihak harus bertindak dengan itikad baik dalam menyelesaikan sengketa, baik dalam menjalankan kontrak maupun ketika menghadapi perselisihan. Karena melibatkan proyek pemerintah, proses penyelesaian sengketa harus sesuai dengan mekanisme yang ditetapkan, misalnya dengan memprioritaskan mediasi atau arbitrase daripada litigasi. Penyelesaian sengketa harus dilakukan secara efisien dan transparan untuk menghindari pemborosan anggaran publik. Dengan demikian, penyelesaian sengketa kontrak jasa konstruksi milik pemerintah memerlukan pendekatan yang mengutamakan kepatuhan pada perjanjian dan peraturan, sekaligus menjaga keadilan dan transparansi dalam pelaksanaannya.

B. Penyelesaian Sengketa Kontrak

Dalam kamus bahasa Indonesia sengketa adalah pertentangan atau konflik. Konflik berarti adanya oposisi, atau pertentangan antara kelompok atau organisasi terhadap satu objek permasalahan.⁷⁷ Menurut Ali Achmad, sengketa adalah pertentangan antara dua pihak atau lebih yang berawal dari persepsi yang berbeda tentang suatu kepemilikan atau hak milik yang dapat menimbulkan akibat hukum antara keduanya. Disimpulkan bahwa Sengketa adalah perilaku pertentangan antara kedua orang atau lembaga atau lebih yang menimbulkan

⁷⁷Departemen Pendidikan Nasional, 2002, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 183

suatu akibat hukum dan karenanya dapat diberikan sanksi hukum bagi salah satu diantara keduanya.

Sebab timbulnya sengketa:⁷⁸

1) Ketidakpuasan atas prestasi pihak lain

Sengketa bersumber dari adanya ketidakpuasan pihak tertentu atas apa yang telah diperbuat oleh pihak tertentu lainnya. Ketidakpuasan tersebut terjadi karena adanya harapan agar pihak lain memenuhi atau mewujudkan suatu keadaan yang diinginkan. Harapan tersebut lahir dari adanya hak seseorang untuk memaksa orang lain memberikan sesuatu, melakukan sesuatu atau tidak melakukan suatu perbuatan (Prestasinya). Hak tersebut timbul karena adanya pihak lain yang telah menyatakan setuju untuk memenuhi harapan tersebut.

2) Keadaan Memaksa

Dalam memenuhi kewajiban yang telah dituangkan dalam surat perjanjian atau kontrak pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah, sering kali para penyedia barang/jasa dihadapkan pada berbagai situasi dan kondisi yang kurang mendukung dan menimbulkan hambatan dalam memenuhi kewajiban yang telah diatur dalam kontrak. Situasi atau keadaan yang tidak mendukung menyebabkan perselisihan dan sengketa antar pihak

3) Kelailaian pihak sehingga menimbulkan kerugian

Pada kesepakatan yang dilaksanakan seketika apabila salah satu pihak merasa kurang puas, pembatalan kesepakatan lebih mudah untuk dilakukan karena

⁷⁸ Abu Sopian, 2016, *Penyelesaian Sengketa Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah*, Gramedia, Jakarta, hlm. 2

belum menimbulkan kerugian kepada masing-masing pihak. Tetapi pada kesepakatan yang telah dituangkan dalam perjanjian atau kontrak, pembatalan perjanjian akan menimbulkan kerugian bagi masing-masing pihak. Salah satu penyebabnya adalah karena proses lahirnya kontrak telah banyak memakan waktu, energi dan sumber daya lainnya sehingga pembatalan atau pemutusan kontrak yang sedang berjalan akan menimbulkan dampak yang signifikan bagi masing-masing pihak dan tidak jarang berkembang menjadi perselisihan yang tidak mudah untuk diselesaikan.

Pada dasarnya setiap kontrak (perjanjian) yang dibuat para pihak harus dapat dilaksanakan dengan sukarela atau itikad baik, namun dalam kenyataannya kontrak yang dibuatnya seringkali dilanggar.

Cara penyelesaian sengketa di bidang kontrak dapat dibagi menjadi dua macam, yaitu:⁷⁹

1. Melalui pengadilan, dan
2. Di luar pengadilan.

Penyelesaian sengketa melalui pengadilan atau sering disebut litigasi 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) atau non litigasi adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan

⁷⁹ Riski Siswanto Mohune, 2013, Praktik Penyelesaian Sengketa di Bidang Kontrak Bisnis Perusahaan, *Jurnal Lex Privatum*, 104-14, hlm. 110

dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli (Pasal 1 ayat (10) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Pilhan Penyelesaian Sengketa).

a. Litigasi

Litigasi merupakan mekanisme penyelesaian sengketa melalui jalur pengadilan. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan merupakan pilihan terakhir dalam menyelesaikan suatu sengketa setelah sebelumnya dilakukan perundingan di antara para pihak yang bersengketa, baik secara langsung maupun dengan menunjuk kuasa hukumnya guna menghasilkan kesepakatan yang menguntungkan kedua belah pihak. Jika proses perundingan tersebut tidak menghasilkan kesepakatan, barulah para pihak akan menyerahkan penyelesaian sengketa kepada arbitrase atau pengadilan untuk mendapat keputusan.

Berikut alasan pengadilan atau jalur penyelesaian sengketa melalui litigasi tidak menjadi pilihan pertama, diantaranya:⁸⁰

- 1) Proses Penyelesaian sengketa lamban dan menghabiskan banyak waktu, hal ini terkait proses pemeriksaan yang bersifat sangat formal dan sangat teknis serta arus perkara yang banyak sehingga menjadi terlalu banyak dipengadilan
- 2) Biaya perkara mahal, semakin lama penyelesaian maka akan menghabiskan biaya yang banyak juga. Seperti halnya biaya pengacara

⁸⁰ Suyub Margono, 2004, *ADR (Alternatif Dispute Resolution) & Arbitrase (Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum)*, Ghalia Indonesia, Bogor, hlm. 65

dan biaya resmi lainnya. Sehingga membuat orang yang berperkara dipengadilan akan terkuran sumber daya, waku, dan biayanya.

- 3) Pengadilan tidak tanggap, pengadilan dianggap kurang memiliki pengalaman, kenyataan dan pengamatan terkait kasus kontrak. sehingga menyebabkan putusan yang kurang adil dan kurang responsif terhadap kasus yang ada.
- 4) Putusan pengadilan tidak menyelesaikan masalah, hal ini dikarenakan putusan pengadilan pasti memenangkan salah satu pihak dan pihak lainnya kalah (*win-lose*), keadaan kalah ini tidak akan menimbulkan perdamaian serta membingungkan dan tidak bisa diprediksi
- 5) Sidang pengadilan di Pengadilan Negeri dilakukan secara terbuka, padahal di sisi lain kerahasiaan adalah sesuatu yang diutamakan di dalam kegiatan bisnis.
- 6) Seringkali hakim yang menangani atau menyelesaikan perkara kurang menguasai substansi hukum sengketa yang bersangkutan atau dengan perkataan lain hakim dianggap kurang profesional.
- 7) Litigasi tidak cocok untuk sengketa yang bersifat polisentris, yaitu sengketa melibatkan banyak pihak, banyak persoalan dan beberapa kemungkinan altematif penyelesaian.

Namun penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi juga memiliki sisi positif, diantaranya:⁸¹

⁸¹ Aprianti, 2016, *Bentuk-Bentuk Penyelesaian Sengketa di Bidang Kontrak diTinjau dari Aspek Hukum Bisnis*, Skripsi, Universitas Muhammadiyah Palembang, Fakultas Hukum, hlm. 35

- (1) Dalam mengambil alih keputusan dari para pihak, litigasi sekurang-kurangnya dalam batas tertentu menjamin bahwa kekuasaan tidak dapat mempengaruhi hasil dan dapat menjamin ketenteraman sosial.
- (2) Litigasi sangat baik sekali untuk menemukan berbagai kesalahan dan masalah dalam posisi pihak lawan.
- (3) Litigasi memberikan suatu standar bagi prosedur yang adil dan memberikan peluang yang luas kepada para pihak untuk didengar keterangannya sebelum mengambil keputusan.
- (4) Litigasi membawa nilai-nilai masyarakat untuk penyelesaian sengketa pribadi.
- (5) Dalam sistem litigasi para hakim menerapkan nilai-nilai masyarakat yang terkandung dalam hukum untuk menyelesaikan sengketa.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa litigasi tidak hanya menyelesaikan sengketa, tetapi lebih dari itu juga menjamin suatu bentuk ketertiban umum, yang terulang dalam undang-undang secara eksplisit maupun implisit.

Mekanisme penyelesaian sengketa dengan jalur pengadilan dilaksanakan di lembaga penyelesaian sengketa bisnis. Di Indonesia ada dua lembaga penyelesaian sengketa bisnis yaitu:

1. Pengadilan Umum

Pengadilan Negeri berwenang memeriksa sengketa bisnis, mempunyai karakteristik :

- a. Prosesnya sangat formal.

- b. Keputusan dibuat oleh pihak ketiga yang ditunjuk oleh negara (hakim).
- c. Para pihak tidak terlibat dalam pembuatan keputusan.
- d. Sifat keputusan memaksa dan mengikat (*Coercive and binding*)
- e. Orientasi ke pada fakta hukum (mencari pihak yang bersalah).
- f. Persidangan bersifat terbuka.

2. Pengadilan Niaga

Pengadilan Niaga adalah pengadilan khusus yang berada di lingkungan pengadilan umum yang mempunyai kompetensi untuk memeriksa dan memutuskan Permohonan Pernyataan Pailit dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) dan sengketa HAKI. Pengadilan Niaga mempunyai karakteristik sebagai berikut :

- a. Prosesnya sangat formal.
- b. Keputusan dibuat oleh pihak ketiga yang ditunjuk oleh negara (hakim)
- c. Para pihak tidak terlibat dalam pembuatan keputusan
- d. Sifat keputusan memaksa dan mengikat (*coercive and binding*)
- e. Orientasi pada fakta hukum (mencari pihak yang salah)
- f. Proses persidangan bersifat terbuka
- g. Waktu relatif singkat.

b. Non Litigasi

Cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan atau non litigasi merupakan yang paling efektif, mudah dan sederhana yakni penyelesaian yang

dilakukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa tersebut. Cara lain yang dapat ditempuh adalah penyelesaian ini dapat melalui forum atau lembaga yang tugasnya menyelesaikan sengketa dalam masyarakat. Forum atau lembaga resmi yang disediakan oleh negara adalah pengadilan, sedangkan sedangkan yang disediakan oleh lembaga swasta adalah lembaga yang disebut “arbitrase”. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan sering disebut dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) atau dalam istilah Indonesia disebut Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS).

Proses di luar pengadilan menghasilkan kesepakatan yang bersifat “*win-win solution*”, kerahasiaan para pihak terjamin, bebas dari hal-hal prosedural dan administratif, menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan, dan tetap menjaga hubungan baik.

Berikut beberapa faktor yang menempatkannya dengan berbagai keunggulan, antara lain sebagai berikut:⁸²

a. Ekonomis

Penyelesaian sengketa bisnis di luar pengadilan secara ekonomis lebih menguntungkan, karena biayanya yang relatif murah dibandingkan biaya jika dilakukan melalui pengadilan dan waktu penyelesaian lebih cepat. Oleh karena itu, faktor ekonomi perlu diperhitungkan secara matang dalam memilih penyelesaian sengketa yang tepat, agar tidak menjadi beban secara finansial bagi para pencari keadilan.

b. Budaya hukum

Budaya hukum adalah nilai-nilai dan sikap-sikap masyarakat yang berhubungan dengan hukum. Budaya hukum merupakan faktor yang mempengaruhi signifikansi penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Nilai budaya tradisional yang menekankan pada komunalitas, kekerabatan, harmoni, *primus inter pares* telah mendorong untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Demikian juga nilai dan

⁸² Abu Sopian, *Op. Cit.*, hlm. 8-9

sikap yang menekankan pada aspek efisiensi dan efektifitas sangat berpengaruh dalam mendorong pilihan untuk menyelesaikan sengketa tanpa melalui pengadilan.

- c. Luasnya lingkup permasalahan
Alternatif Penyelesaian Sengketa memiliki kemampuan untuk membahas ruang lingkup atau agenda permasalahan secara luas dan komprehensif, karena aturan permainan ditentukan oleh para pihak sesuai dengan kepentingan para pihak yang berselisih.
- d. Pembinaan hubungan baik
APS/ADR yang menekankan pada cara-cara penyelesaian sengketa yang kooperatif sangat cocok bagi para pihak yang menginginkan pentingnya pembinaan hubungan baik antar manusia, baik pada saat sekarang maupun pada masa mendatang.
- e. Faktor proses
Proses penyelesaian sengketa melalui APS/ADR lebih fleksibel dan lebih memiliki kemampuan untuk menghasilkan kesepakatan yang mencerminkan kepentingan para pihak (*win-win solution*).

Mengacu ketentuan Pasal 1 ayat (10) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 bentuk-bentuk cara penyelesaian sengketa melalui ADR dibagi menjadi lima cara, yaitu: ⁸³

1. Konsultasi

Konsultasi adalah tindakan yang bersifat personal antara satu pihak yang disebut “*klien*” dengan pihak lain yang disebut konsultan, misalnya konsultan hukum. Pihak klien meminta bantuan berupa saran atau nasihat berkaitan dengan penyelesaian sengketa yang terjadi, dan konsultan memberikan pendapatnya sesuai dengan kepentingan atau kebutuhan klien.⁸⁴ Dalam hal ini pihak klien tidak terikat atau berkewajiban untuk memenuhi pendapat konsultan, melainkan bebas untuk menentukan

⁸³ Salim, 2009, *Hukum Kontrak, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Cet. Keenam, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 140.

⁸⁴ Susilawetty, 2013, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa di Tinjau dalam Perspektif Peraturan Perundang-undangan*, Gramata Publising, Bekasi, hlm. 23

sendiri keputusan yang akan diambil untuk kepentingannya, meskipun demikian tidak tertutup kemungkinannya untuk menggunakan pendapat yang disampaikan pihak konsultan. Peran konsultan dalam penyelesaian sengketa yang bersangkutan tidak bersifat dominan, melainkan hanya bertugas memberikan pendapat (hukum) sesuai permintaan kliennya, sedangkan keputusan mengenai penyelesaian sengketa sepenuhnya diambil sendiri oleh para pihak.

2. Negosiasi

Istilah negosiasi berasal dari bahasa Inggris “Negotiation” yang berarti perundingan, sedangkan orang yang mengadakan perundingan disebut dengan “*negosiator*”.

Pengertian negosiasi secara umum “adalah : suatu upaya penyelesaian sengketa pihak tanpa melalui proses peradilan dengan tujuan untuk mencapai kesepakatan bersama atas dasar kerja sama yang lebih harmonis dan kreatif”.

Menurut Alan Fowler menjelaskan bahwa negosiasi terdiri dari beberapa elemen yang merupakan prinsip-prinsip umum, yaitu:⁸⁵

- a) Negosiasi melibatkan dua pihak atau lebih.
- b) Pihak-pihak itu harus membutuhkan keterlibatan satu sama lain dalam mencapai hasil yang diinginkan bersama.
- c) Pihak-pihak yang bersangkutan setidaknya-tidaknya pada awalnya menganggap negosiasi sebagai cara yang lebih memuaskan untuk menyelesaikan perbedaan mereka dibandingkan dengan metode lain.
- d) Masing-masing pihak harus beranggapan bahwa ada kemungkinan untuk membujuk pihak lain untuk memodifikasi posisi awal mereka.
- e) Setiap pihak harus mempunyai harapan akan sebuah hasil akhir yang

⁸⁵Aprianti, *Op.Cit*, hlm. 36.

mereka terima dan suatu konsep tentang seperti apakah hasil akhir itu.

- f) Masing-masing pihak harus mempunyai suatu tingkat kuasa atas kemampuan pihak lain untuk bertindak.
- g) Proses negosiasi itu sendiri pada dasarnya merupakan salah satu interaksi diantara orang-orang, terutama antar komunikasi lisan yang langsung, walaupun kadang dengan elemen tertulis yang penting.

Tahap-tahap dalam bernegosiasi, ada 3 tahapan antara lain:

1. Tahapan sebelum negosiasi dimulai

Dalam tahap sebelum negosiasi dimulai maka berlaku prinsip-prinsip dasar tahap pra negosiasi, prinsip dasar tersebut sebagai berikut :

- a. Pokok persoalan apa yang cenderung timbul dalam konteks kerja yang umum yang memerlukan negosiasi.
- b. Siapa yang terlibat dalam negosiasi ?
- c. Apakah negosiasi itu perlu ?
- d. Bagaimana kualitas hubungan diantara pihak-pihak itu?

2. Tahap berlangsungnya negosiasi

Pada tahap ini, beberapa hal yang perlu diperhatikan oleh negosiasi, yaitu:

- a. Menetapkan persoalan.
- b. Menetapkan posisi awal.
- c. Argumentasi.
- d. Menyelidiki kemungkinan.
- e. Menetapkan proposal.
- f. Menetapkan dann menanda tangani persetujuan.

3. Tahap setelah negosiasi disimpulkan

Pada tahap negosiasi disimpulkan ini, hasil persetujuan tersebut harus ditindak lanjuti, maka para pihak perlu melakukan beberapa langkah sebagai berikut :

- a. Memasukkan program pelaksanaan kedalam persetujuan itu.
- b. Adakan tim bersama untuk meninjau pelaksanaan.
- c. Pastikan informasi dan penjelasan yang memadai.

Hasil dari negosiasi adalah penyelesaian kompromi (*compromise solution*) yang tidak mengikat secara hukum.

3. Mediasi

Mediasi merupakan penyelesaian sengketa dengan bantuan pihak ketiga (mediator) sebagai penengah yang netral atau tidak memihak (impartial) yang turut aktif memberikan bimbingan atau arahan guna mencapai penyelesaian, namun tidak berfungsi sebagai hakim yang berwenang mengambil keputusan.⁸⁶ Inisiatif dan keputusan penyelesaian sengketa tetap berada di tangan para pihak yang bersengketa, serta hasil penyelesaiannya bersifat kompromistis. Beberapa elemen mediasi antara lain :

- (1) Penyelesaian sengketa sukarela.
- (2) Intervensi/bantuan.
- (3) Pihak ketiga yang tidak berpihak.

⁸⁶Abu Sopian, *Op.Cit*, hlm. 12.

(4) Pengambilan keputusan oleh para pihak secara konsesus.

(5) Partisipasi aktif.

Keuntungan-keuntungan dari metode penyelesaian melalui mediasi sebagai berikut :

1. Keputusan yang hemat.
2. Penyelesaian secara cepat.
3. Hasil yang memuaskan bagi seluruh pihak.
4. Kesepakatan komprehensif dan customizea.
5. Praktek dan belajar prosedur penyelesaian masalah secara kreatif.
6. Tingkat pengendalian lebih besar dan hasil yang bisa didengar.
7. Pemberdayaan individu.
8. Keputusan-keputusan yang bisa dilaksanakan.
9. Melestarikan hubungan yang sudah berjalan.
10. Keputusan yang berlaku tanpa mengenal waktu.

Tujuan penyelesaian konflik melalui mediasi adalah sebagai berikut :

1. Untuk menghasilkan suatu rencana/kesepakatan kedepan yang dapat diterima dan dijalankan oleh para pihak yang bersengketa.
2. Untuk mempersiapkan para pihak yang bersengketa untuk menerima konsekuensi dari keputusan yang mereka buat.
3. Mengurangi kekhawatiran dan dampak negatif lainnya dari suatu konflik.
4. Penilaian ahli atau Konsiliasi

Jika mengacu kepada asal kata konsiliasi yaitu “*conciliation*” dalam bahasa Inggris yang berarti perdamaian dalam bahasa Indonesia, maka dapat dikatakan bahwa pada prinsipnya konsiliasi merupakan perdamaian. Konsiliasi sebagai proses penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga yang netral dan tidak memihak dengan tugas sebagai fasilitator untuk menemukan para pihak agar dapat dilakukan penyelesaian sengketa.⁸⁷

Konsiliator dalam menjalankan tugasnya harus mengetahui hak dan kewajiban para pihak, kebiasaan bisnis, sehingga dapat mengarahkan penyelesaian sengketa dengan berpegang kepada prinsip keadilan, kepastian dan objektivitas dari setiap kasus tertentu.

Tugas dari konsiliator seperti juga mediator hanyalah sebagai pihak fasilitator untuk melakukan komunikasi diantara pihak sehingga dapat ditemukan solusi oleh para pihak. Pihak konsiliator hanya melakukan tindakan- tindakan seperti mengatur waktu dan tempat pertemuan para pihak, mengarahkan subjek pembicaraan, membawa pesan dari satu pihak kepada pihak lain jika pesan tersebut tidak mungkin disampaikan langsung, dan lain-lain. Sementara pihak mediator melakukan lebih jauh dari itu. Namun, keputusan dan persetujuan terhadap keputusan perkara tetap terletak penuh di tangan para pihak yang bersengketa.

5. Arbitrase

Di dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 telah

⁸⁷Susilawetty, *Op.Cit*, hlm. 27.

dicantumkan pengertian arbitrase. Arbitrase adalah penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang berdasarkan pada peijanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak yang bersengketa.⁸⁸ Frank Alkoury dan Eduar Elkoury, mengartikan arbitrase adalah sebagai:

“Suatu proses yang mudah atau simpel yang dipilih oleh para pihak secara sekarela yang ingin agar perkaranya diputus oleh juru sita yang netrai sesuai dengan pilihan mereka, di mana putusan mereka didasarkan dalil-dalil dal am perkara tersebut Para pihak setuju sejak semula untuk menerima putusan tersebut secara final dan mengikat”

Kedua definisi arbitrase di atas terdapat perbedaan dan Persamaan. Perbedaannya dapat dikaji dari unsur-unsur yang tercantum dalam kedua definisi tersebut. Unsur-unsur arbitrase yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999, yaitu:

- 1) Penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum
- 2) Berdasarkan peijanjian arbitrase.
- 3) Bentuk peijanjiannya tertulis, dan
- 4) Disepakati para pihak.

Sengketa kontrak adalah perilaku pertentangan antara kedua orang atau lembaga atau lebih yang menimbulkan suatu akibat hukum dan karenanya dapat diberikan sanksi hukum bagi salah satu diantara keduanya. Adapun cara penyelesaiannya yaitu Litigasi (Jalur Pengadilan), bisa di Pengadilan Negeri atau Pengadilan Niaga dan Non Litigasi, alternatif penyelesaian sengketa melauli

⁸⁸Aprianti, *Op.Cit*, hlm. 47

Konsultasi, Negosiasi, Mediasi, Penilaian Ahli atau Konsiliasi, dan Arbitrase. Para pihak bisa menentukan penyelesaian sengketa yang sama-sama menguntungkan kedua belah pihak.

Penyelesaian hukum ini bertujuan untuk memberikan keadilan kepada para pihak, baik penyedia barang/jasa maupun pemerintah, sekaligus memastikan bahwa kerugian yang timbul akibat pelanggaran kontrak dapat diminimalkan. Penyelesaian sengketa dalam pengadaan barang dan jasa konstruksi pemerintah diatur berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa konstruksi pemerintah (beserta perubahannya) serta peraturan pelaksanaannya. Berikut adalah mekanisme penyelesaian sengketa yang umumnya diterapkan:⁸⁹

- 1) Musyawarah adalah langkah pertama yang dilakukan para pihak untuk menyelesaikan sengketa secara damai. Proses yang dilakukan yaitu Para pihak (penyedia barang/jasa dan pihak pemerintah) melakukan diskusi langsung untuk mencapai kesepakatan. Jika tercapai kesepakatan, hasilnya dituangkan dalam berita acara penyelesaian sengketa. Keunggulan dari musyawarah ini adalah cepat, murah, dan menjaga hubungan baik.
- 2) Mediasi merupakan suatu prosedur penengahan dimana seseorang bertindak sebagai “kendaraan” untuk berkomunikasi antara pihak, sehingga pandangan mereka yang berbeda atas sengketa tersebut dapat dipahami dan mungkin didamaikan, tetapi tanggung jawab utama tercapainya suatu perdamaian tetap berada di tengah para pihak sendiri.

⁸⁹ Agus Raharjo, 2019, *Hukum Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, Refika Aditama, Jakarta, hlm. 98.

Beberapa prinsip mediasi adalah bersifat sukarela atau tunduk pada kesepakatan para pihak, pada bidang perdata, sederhana, tertutup dan rahasia, serta bersifat menengahi atau bersifat sebagai fasilitator. Prinsip-prinsip ini merupakan daya tarik tersendiri dari mediasi, karena dalam mediasi para pihak dapat menikmati prinsip ketertutupan dan kerahasiaan yang tidak ada dalam proses litigasi. Proses litigasi relatif bersifat terbuka untuk umum serta tidak memiliki prinsip rahasia sebagaimana yang dimiliki oleh mediasi. Mediasi dilakukan apabila musyawarah gagal, para pihak dapat melibatkan pihak ketiga sebagai mediator untuk membantu mencapai kesepakatan. Karakteristik dari mediasi ini adalah Mediator bersifat netral dan tidak memihak. Proses mediasi dilakukan dengan kesepakatan kedua belah pihak. Hasil kesepakatan yang dicapai melalui mediasi bersifat tidak mengikat kecuali dituangkan dalam perjanjian tertulis.

- 3) Konsiliasi dalam praktiknya sulit dibedakan antara konsiliasi dengan mediasi, karena memiliki karakteristik yang hampir sama, bahkan dalam beberapa hal memang tidak bisa dibedakan di antara keduanya. Negara yang pertama kali mengenal sistem konsiliasi adalah Jepang, yang disebut dengan “*chotei*”. Di Jepang konsiliasi digunakan untuk menyelesaikan sengketa secara informal, Oppenheim menyebutkan bahwa: “Konsiliasi adalah proses penyelesaian sengketa dengan menyerahkannya kepada suatu komisi orang-orang yang bertugas untuk menguraikan/ menjelaskan fakta-fakta dan (biasanya setelah mendengar para pihak

mengupayakan agar mereka mencapai suatu kesepakatan) membuat usulan-usulan untuk suatu penyelesaian namun keputusan tersebut tidak mengikat”. Perbedaan antara konsiliasi dengan mediasi adalah pada peran pihak ketiga (konsiliator) di dalam proses penyelesaian sengketa. Seorang konsiliator lebih bersifat aktif dibandingkan dengan mediator, walaupun sebenarnya dalam beberapa hal sulit untuk membedakan secara tegas antara mediator dengan konsiliator.

Konsiliasi dapat juga dilakukan dalam penyelesaian sengketa, di mana pihak ketiga (konsiliator) memberikan rekomendasi kepada para pihak. Proses konsiliasi dilakukan Konsiliator dengan mendengarkan argumen kedua belah pihak, menganalisis masalah, dan memberikan solusi. Keputusan dari konsiliasi ini bersifat tidak mengikat, kecuali disepakati oleh para pihak.

- 4) Arbitrase diatur dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan bahwa: “Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”. Dalam beberapa hal arbitrase mirip dengan sistem penyelesaian sengketa litigasi karena hasil akhirnya sama-sama berbentuk putusan yang berisi pernyataan menang dan kalah. Ada anggapan di masyarakat bahwa seolah-olah apabila suatu sengketa diserahkan kepada arbitrase penyelesaiannya akan berjalan lebih cepat dan sederhana. Kesan tidak seluruhnya benar. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase kadang-kadang bisa memakan

waktu yang lama, serta melalui proses yang berbelit-belit, tidak kalah rumitnya apabila dibandingkan dengan proses peradilan.

Arbitrase dilakukan jika mediasi atau konsiliasi gagal, sengketa dapat dibawa ke arbitrase sesuai dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Ciri-ciri dari arbitrase adalah Lembaga arbitrase seperti Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) biasanya digunakan. Proses arbitrase bersifat final dan mengikat (tidak dapat diajukan banding). Keuntungan dengan dilakukannya arbitrase adalah penyelesaian cepat dibandingkan pengadilan.

- 5) Pengadilan sebagai langkah terakhir (*last resort*), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui pengadilan. Tahapan yang dilakukan untuk proses pengadilan, penggugat mengajukan gugatan ke pengadilan negeri yang berwenang. Proses ini melibatkan pemeriksaan bukti, saksi, dan argumen kedua belah pihak. Keputusan putusan pengadilan bersifat final setelah melewati tahapan hukum (termasuk banding atau kasasi, jika ada).
- 6) Keputusan sepihak oleh pejabat yang berwenang dalam beberapa kasus, pejabat pengadaan dapat mengambil keputusan sepihak terkait sengketa administratif yang tidak memengaruhi keuangan negara. Contoh: Pembatalan tender atau penyelesaian klaim kontrak.
- 7) Prinsip umum penyelesaian sengketa adalah efisiensi di mana proses penyelesaian diharapkan selesai dalam waktu singkat. Kepastian Hukum

termasuk dalam prinsip penyelesaian sengketa di mana proses penyelesaian harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Keberimbangan dilakukan untuk memberikan perlindungan hak dan kewajiban yang adil bagi para pihak.

- 8) Upaya Preventif dilakukan untuk mencegah sengketa, Hukum preventif merupakan suatu bentuk perlindungan atau penegakan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban. Sarana hukum preventif memberikan pengertian bahwa subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif dengan tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. kontrak pengadaan barang/jasa konstruksi pemerintah biasanya memuat klausul yang jelas tentang hak dan kewajiban para pihak, mekanisme penyelesaian sengketa dan ketentuan penalti dan ganti rugi jika terjadi pelanggaran kontrak.

Penyelesaian sengketa dalam pengadaan jasa konstruksi pemerintah dirancang agar lebih mengutamakan cara non-litigasi (musyawarah, mediasi, arbitrase) sebelum melibatkan pengadilan. Hal ini bertujuan untuk menjaga efisiensi waktu dan biaya, serta menghindari dampak negatif pada hubungan antara para pihak.

Kerugian yang timbul akibat kelalaian dalam perlindungan hukum biasanya diselesaikan dengan mengacu pada prinsip tanggung jawab hukum. Pihak yang dirugikan berhak mendapatkan pemulihan hak melalui mekanisme hukum, baik dalam bentuk ganti rugi, kompensasi, atau tindakan pemulihan lainnya. Penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui pengadilan (litigasi) atau di luar pengadilan (non-litigasi), seperti mediasi, arbitrase, atau negosiasi, sesuai dengan hukum yang berlaku.

Penyelesaian kerugian harus berdasarkan prinsip keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan, sehingga memberikan perlindungan yang memadai kepada pihak yang dirugikan. Ketidaksihlaksanaan perlindungan hukum seringkali disebabkan oleh kelalaian aparat atau institusi terkait. Oleh karena itu, diperlukan mekanisme akuntabilitas untuk memastikan pihak yang bertanggung jawab dikenakan sanksi sesuai hukum. Negara memiliki kewajiban untuk memastikan adanya perlindungan hukum yang efektif bagi setiap warga negara, termasuk memberikan solusi atas kerugian yang ditimbulkan akibat kelalaian perlindungan hukum. Hal ini menekankan pentingnya sistem hukum yang berfungsi secara efektif untuk melindungi hak-hak individu dan memberikan keadilan kepada pihak yang dirugikan.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian yang telah dilakukan maka kesimpulan yang dapat diambil adalah:

1. Perlindungan hukum harus didasarkan pada asas keseimbangan, kepastian hukum, dan itikad baik, yang dituangkan secara tegas dalam klausul-klausul kontrak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Beberapa poin utama perlindungan hukum para pihak dalam kontrak antara lain perlunya kejelasan dan keterbukaan klausul kontrak perlindungan hukum diberikan melalui pengaturan kontrak yang jelas, mencakup hak dan kewajiban para pihak, ketentuan penyelesaian sengketa, serta pengaturan risiko sesuai dengan prinsip keseimbangan. Pengaturan kontrak harus mengacu pada regulasi yang berlaku, seperti Undang-Undang Jasa Konstruksi, Perpres terkait pengadaan barang/jasa pemerintah, dan aturan pelaksana lainnya, sehingga memberi kepastian hukum bagi para pihak. Perlindungan hukum diatur melalui mekanisme penyelesaian sengketa yang disepakati (arbitrase, mediasi, atau pengadilan) dan pemberlakuan sanksi terhadap pelanggaran kontrak, baik oleh penyedia jasa maupun pihak pemerintah. Para pihak harus melaksanakan kontrak dengan itikad baik, mengutamakan prinsip

profesionalisme dan transparansi, untuk mencegah sengketa dan menjamin hak-hak terlindungi. Dalam pengadaan jasa konstruksi pemerintah, pengawasan dan evaluasi yang dilakukan secara berkala memberikan perlindungan hukum tambahan, khususnya untuk mencegah penyalahgunaan wewenang atau wanprestasi. Perlindungan hukum dalam kontrak pengadaan jasa konstruksi milik pemerintah memerlukan pengaturan kontrak yang jelas, sesuai dengan hukum yang berlaku, serta mengedepankan asas keadilan, kepastian hukum, dan keseimbangan hak dan kewajiban para pihak

2. Penyelesaian sengketa dalam kontrak jasa konstruksi milik pemerintah harus didasarkan pada prinsip-prinsip hukum kontrak, seperti asas konsensualisme, asas kepastian hukum, dan asas itikad baik. Selain itu, karena melibatkan pemerintah, harus pula mematuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku, seperti Undang-Undang Jasa Konstruksi, Perpres terkait pengadaan barang/jasa, dan ketentuan lain yang relevan. Klausul kontrak sengketa seharusnya diselesaikan dengan merujuk pada klausul yang disepakati dalam kontrak, termasuk ketentuan penyelesaian sengketa (misalnya melalui mediasi, arbitrase, atau litigasi). Setiap penyelesaian sengketa harus menjamin kepastian hukum sesuai dengan dokumen kontrak dan aturan yang berlaku. Semua pihak harus bertindak dengan itikad baik dalam menyelesaikan sengketa, baik dalam menjalankan kontrak maupun ketika menghadapi perselisihan. Karena melibatkan proyek pemerintah, proses penyelesaian sengketa harus sesuai dengan

mekanisme yang ditetapkan, misalnya dengan memprioritaskan mediasi atau arbitrase daripada litigasi. Penyelesaian sengketa harus dilakukan secara efisien dan transparan untuk menghindari pemborosan anggaran publik. Dengan demikian, penyelesaian sengketa kontrak jasa konstruksi milik pemerintah memerlukan pendekatan yang mengutamakan kepatuhan pada perjanjian dan peraturan, sekaligus menjaga keadilan dan transparansi dalam pelaksanaannya.

B. Saran

1. Kepada Pemerintah (Pengguna Anggaran/PA dan Pejabat Pembuat Komitmen/PPK) agar dapat memastikan kejelasan klausul kontrak yang jelas, rinci, dan komprehensif, mencakup hak, kewajiban, dan mekanisme penyelesaian sengketa. Kepada Penyedia Jasa (Kontraktor) untuk perlu memahami setiap klausul kontrak, terutama mengenai risiko, tanggung jawab, dan penyelesaian sengketa, sebelum menyetujuinya. Kementerian/Lembaga yang Berwenang (LKPP, Kementerian PUPR) untuk dapat terus memperbarui standar dokumen kontrak konstruksi pemerintah untuk memberikan perlindungan hukum yang optimal kepada para pihak. DPR atau badan legislatif lainnya perlu memastikan bahwa regulasi yang melindungi para pihak dalam kontrak pengadaan konstruksi dipatuhi oleh semua pihak. Saran ini bertujuan untuk menciptakan pengaturan kontrak yang adil, transparan, dan memberikan perlindungan hukum yang maksimal bagi pemerintah dan penyedia jasa.

2. Penyelesaian sengketa dalam kontrak jasa konstruksi milik pemerintah dari segi kontrak dapat ditujukan kepada Pemerintah (Pengguna Anggaran/PA dan Pejabat Pembuat Komitmen/PPK, Penyedia Jasa (Kontraktor), Kementerian/Lembaga yang Berwenang (LKPP, Kementerian PUPR), Lembaga Arbitrase dan Mediator dan Legislatif atau Regulator. Intinya, penyelesaian sengketa kontrak jasa konstruksi pemerintah harus mengedepankan itikad baik, mekanisme yang efisien, dan kepatuhan terhadap ketentuan hukum, dengan fokus pada penyelesaian non-litigasi untuk efisiensi anggaran dan waktu.