

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Permasalahan wanprestasi dalam kerjasama *public and private partnership* (PPP) menjadi salah satu tantangan utama dalam pembangunan infrastruktur di Indonesia. Salah satu contoh nyata dari permasalahan ini adalah proyek pembangunan fasilitas pendidikan di SDN Kutisari I Surabaya. Proyek ini melibatkan kerjasama antara Dinas Perumahan Rakyat dan Kawasan Permukiman, Cipta Karya dan Tata Ruang Kota Surabaya dengan CV. Nagara sebagai pihak swasta. Namun, pihak swasta gagal memenuhi kewajiban kontraknya dengan tidak menyelesaikan pembangunan sesuai dengan tenggat waktu yang telah ditetapkan atau disebut dengan wanprestasi. Akibat wanprestasi ini, pemerintah dan masyarakat mengalami kerugian yang cukup, terutama karena fasilitas pendidikan yang sangat dibutuhkan tidak dapat segera digunakan dengan semestinya.

Public and private partnership merupakan model kerjasama antara sektor publik dan swasta yang bertujuan untuk membangun, mengelola, dan memelihara infrastruktur secara bersama-sama. Model ini telah diterapkan di berbagai negara, termasuk Indonesia, untuk mengatasi keterbatasan anggaran pemerintah dan mempercepat pembangunan infrastruktur. Kerjasama PPP menjadi salah satu solusi yang efektif untuk meningkatkan kualitas layanan publik, terutama di sektor pendidikan, transportasi, kesehatan, dan energi. Namun, tantangan dalam implementasi, seperti wanprestasi dan kurangnya kepastian hukum, sering kali menghambat tujuan utama dari model kerjasama ini.

Kontrak dalam PPP memainkan peran yang sangat penting dalam mengatur hak dan kewajiban antara pemerintah dan sektor swasta. Menurut Pasal 1233 KUH Perdata, perikatan dilahirkan baik karena persetujuan maupun karena undang-undang. Dalam konteks PPP, kontrak berfungsi sebagai dasar hukum yang menjamin pelaksanaan proyek sesuai dengan spesifikasi teknis, jadwal waktu, dan standar kualitas yang telah disepakati. Meski demikian, dalam praktiknya, pelaksanaan kontrak sering kali menghadapi kendala, seperti kegagalan pihak swasta untuk memenuhi kewajibannya, yang dapat mengakibatkan kerugian finansial dan sosial.¹

Pembangunan infrastruktur melalui skema PPP pertama kali diperkenalkan di Indonesia pada tahun 1988. Namun, implementasi yang lebih sistematis dimulai setelah diterbitkannya Keputusan Presiden No. 7 Tahun 1998 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha Swasta Dalam Pembangunan dan/atau Pengelolaan Infrastruktur. Peraturan ini kemudian diperbarui dengan Peraturan Presiden No. 67 Tahun 2005, yang menjadi tonggak penting dalam pelaksanaan PPP di Indonesia. Selanjutnya, pada tahun 2015, pemerintah menerbitkan Peraturan Presiden No. 38 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur. Peraturan ini memberikan panduan lebih rinci mengenai mekanisme pelaksanaan, pembagian risiko, dan pengawasan dalam proyek PPP.²

¹ Djaja S. Meliala. *Hukum Perdata Dalam Perspektif BW*. Nuansa Aulia, Bandung, 2014. hlm. 34.

² Salim, H.S. *Hukum Kontrak Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*. Sinar Grafika, Jakarta, 2021. hlm. 3.

Peraturan Presiden No. 38 Tahun 2015 juga mengatur sektor-sektor yang dapat dikerjasamakan melalui skema PPP, termasuk pendidikan, transportasi, energi, dan kesehatan. Salah satu sektor yang menjadi fokus utama adalah pendidikan, di mana pemerintah dapat bekerja sama dengan sektor swasta untuk membangun fasilitas pendidikan yang berkualitas. Dalam skema ini, sektor swasta bertanggung jawab atas pembiayaan, perencanaan, pembangunan, dan pengelolaan infrastruktur, sementara pemerintah berperan sebagai regulator dan pengawas. Namun, implementasi skema ini tidak terlepas dari risiko, terutama jika pihak swasta gagal memenuhi kewajibannya sebagaimana diatur dalam kontrak.

Undang-Undang No. 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi juga menjadi landasan hukum yang penting dalam pelaksanaan proyek-proyek PPP. Undang-undang ini mengatur standar teknis, kewajiban menggunakan barang atau jasa hasil produksi dalam negeri, serta tanggung jawab penyedia jasa konstruksi untuk memastikan bahwa infrastruktur yang dibangun memenuhi Standar Nasional Indonesia (SNI) atau standar internasional yang setara. Dalam kasus SDN Kutisari I, CV. Nagara sebagai penyedia jasa konstruksi lalai dalam memenuhi standar waktu, sehingga menimbulkan kerugian bagi pemerintah dan masyarakat.

Pembangunan infrastruktur merupakan bagian integral dari pembangunan nasional yang bertujuan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan mendorong pertumbuhan ekonomi. Melalui kerjasama PPP, pemerintah dapat memanfaatkan keahlian, sumber daya, dan inovasi dari sektor swasta untuk menciptakan infrastruktur yang lebih efisien dan berkelanjutan. Namun, kasus wanprestasi seperti yang terjadi di SDN Kutisari I menunjukkan bahwa pengawasan

terhadap pelaksanaan kontrak PPP harus diperkuat. Pemerintah perlu memastikan bahwa kontrak PPP mencakup mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif, seperti mediasi, arbitrase, atau pengadilan, untuk mengatasi permasalahan yang muncul selama pelaksanaan proyek.

Wanprestasi dalam kontrak PPP tidak hanya merugikan pemerintah, tetapi juga masyarakat yang kehilangan manfaat dari infrastruktur yang seharusnya sudah tersedia. Oleh karena itu, diperlukan pengaturan hukum yang lebih komprehensif untuk memastikan bahwa setiap pihak yang terlibat dalam kerjasama PPP bertanggung jawab sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Pemerintah juga perlu mengembangkan mekanisme pengawasan yang lebih ketat untuk memantau pelaksanaan proyek dan mencegah terjadinya wanprestasi di masa depan.

Dengan adanya pengaturan hukum yang lebih jelas dan mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif, kerjasama PPP dapat menjadi instrumen yang andal dalam pembangunan infrastruktur di Indonesia. Melalui kolaborasi yang baik antara pemerintah dan sektor swasta, tujuan pembangunan nasional dapat tercapai, yaitu menciptakan masyarakat yang adil dan makmur sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Untuk itu, tantangan seperti wanprestasi ini patut digali kepastian hukumnya, mengingat teori kepastian hukum dari Sudikno Mertokusumo yang menyatakan bahwa pada intinya kepastian hukum harus diwujudkan dengan adanya aturan – aturan hukum yang kemudian harus di taati, jika terjadi wanprestasi maka aturan tersebut belum ditaati.

1.2 Rumusan Masalah

1. Bagaimana pengaturan hukum kontrak *public and private partnership* di Indonesia menurut *ius constitutum*?
2. Bagaimana penyelesaian atau upaya hukum antara para pihak dalam hubungan *public and private partnership* atas terjadinya wanprestasi?

1.3 Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka tujuan dari penelitian di atas adalah sebagai berikut :

1. Untuk menganalisa pengaturan hukum kontrak *public and private partnership* di Indonesia menurut *ius constitutum*.
2. Untuk mengetahui penyelesaian atau upaya hukum terkait hubungan para pihak dalam kontrak *public and private partnership* ketika terjadi adanya wanprestasi.

1.4 Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dalam aspek teoritis maupun praktis sebagai berikut :

1. Aspek Teoritis
 - a. Hasil penelitian diharapkan dapat sebagai sumbangsih pemikian dalam hal pengembangan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya dan hukum perdata secara khusus terkait kontrak *public and private partnership* ketika terjadi adanya wanprestasi.
 - b. Hasil penelitian diharapkan dapat sebagai referensi, bahan dan masukan bagi penelitian yang selanjutnya yakni terkait kontrak *public*

and private partnership ketika terjadi adanya wanprestasi.

2. Aspek Praktis

- a. Hasil penelitian diharapkan dapat menjadi referensi bagi para pihak yang berkepentingan, termasuk pihak yang berwenang serta masyarakat secara umum terkait kontrak *public and private partnership* ketika terjadi adanya wanprestasi.
- b. Hasil penelitian diharapkan dapat berguna sebagai salah satu bahan masukan atau melengkapi referensi yang belum ada terkait kontrak *public and private partnership* ketika terjadi adanya wanprestasi.

1.5 Keaslian Penelitian

No	Judul Penelitian	Rumusan Masalah	Hasil Penelitian	Perbedaan Penelitian
1.	Moeh. Yafie Abbas (2018). Jurnal : <i>Public Private Partnership</i> Dalam Pembangunan dan Pengelolaan Suncity Plaza Sidoarjo oleh Pemerintah Kabupaten Sidoarjo dengan PT. Indraco ³	1. Bagaimana Pelaksanaan Kerjasama PPP antara Pemerintah Kabupaten Sidoarjo dengan PT Indraco? 2. Apa kelebihan dan Hambatan yang dialami dalam kerjasama PPP tersebut?	Kerjasama PPP ini tidak menggunakan sistem <i>online</i> tender, namun menggunakan sistem kerjasama <i>uncolicted</i> yaitu inisiatif pihak swasta sendiri dan menawarkan ke pihak pemerintah.	Didalam penelitian ini hanya membahas PPP dalam sistem <i>uncolicted</i> .

³ Moeh Yafie Abbas, Public Private Partnership Dalam Pembangunan dan Pengelolaan Suncity Plaza Sidoarjo oleh Pemerintah Kabupaten Sidoarjo dengan PT. Indraco, *Jurnal Universitas Airlangga*, Vol. 6, No. 3, Desember 2019, hlm. 1-9.

2.	Cindy Meiza Lintang (2022). Jurnal : Dasar Hukum <i>Public Private Partnership</i> Melalui Peraturan Presiden : Analisis Terhadap Efektifitasnya di Indonesia ⁴	1. Bagaimana keefektifan dari Perpres KPBU yang mengatur tentang PPP di Indonesia?	Perlu dilakukan pengkajian kembali terhadap Perpres KPBU 2015 dan membentuk undang-undang yang mengintegrasikan seluruh aspek hukum yang sinkron dalam penyelenggaraan PPP di Indonesia.	Dalam penelitian ini, lebih menganalisis bagaimana keefektifan Perpres KPBU dalam PPP yang berkembang di Indonesia.
3.	Vera, Erska (2019). Jurnal : Pengembangan Infrastruktur dengan Kemitraan <i>Public Private Partnership</i> Tinjauan Literatur Sistematis ⁵	1. Bagaimana tren penelitian PPP di Indonesia antara periode tahun 2002 dan 2019? 2. Bagaimana “research gap” dalam penelitian PPP?	Obyek penelitian KPS di Indonesia masih terfokus pada jalan dan penyediaan air dengan skema <i>Built Operate Transfer</i> dalam proyek KPS. Dan topik PPP masih menjadi literatur yang sangat minim.	Dalam penelitian ini, hanya menganalisis pengembangan tahun 2002 dan 2019 secara umum dan tinjauan penulisan “research gap” dalam penelitian PPP.

⁴ Cindy Meiza Lintang, Dasar Hukum *Public Private Partnership* Melalui Peraturan Presiden : Analisis Terhadap Efektifitasnya di Indonesia, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 19, No. 2, Juni 2022, hlm 244-257.

⁵ Vera M, & Erska, Pengembangan Infrastruktur dengan Kemitraan *Public Private Partnership* Tinjauan Literatur Sistematis, *Journal of Infrastructure Development*, Vol. 2, No. 2, Desember 2019, hlm 154-157.

4.	Denova Dyah (2020). Skripsi : Aspek Hukum PPP (<i>Public Private Partnership</i>) dalam Pembangunan Infrastruktur di Indonesia ⁶	1. Bagaimana perkembangan pengaturan PPP di Indonesia? 2. Bagaimana model kerjasama dalam PPP?	Pengaturan PPP dan regulasi kerjasama secara umum perlu diperhatikan lebih agar kerjasama dapat berjalan maksimal.	Dalam penelitian ini, lebih menganalisis aspek hukum dan regulasi secara umum dalam pengaturan dan model kerjasama PPP.
5.	Hardianti Somp (2019). Skripsi : <i>Public Private Partnership</i> Dalam Pembangunan Infrastruktur Studi Kasus Pembangunan Jalan Tol Kota Makassar. ⁷	1. Bagaimana model <i>Public and Private Partnership</i> dengan skema <i>Build Operate Transfer</i> dalam Pembangunan Infrastruktur Studi Kasus Pembangunan Jalan Tol Kota Makassar?	Kerjasama BOT dalam PPP oleh Dinas Bina Marga dan PT. Bosowa Margautama Nusantara telah sesuai dengan persyaratan dalam kontrak.	Dalam penelitian ini, hanya membahas keberhasilan skema BOT dalam PPP yang dilakukan oleh Dinas Bina Marga dan PT. Bosowa Margautama Nusantara.

Tabel 1. Keaslian Penelitian

1.6 Metode Penelitian

1.6.1 Jenis dan Sifat Penelitian

Jenis penelitian dalam penulisan ini adalah penelitian yuridis normatif.

Hakikat dalam penelitian hukum yuridis normatif adalah suatu metode penelitian hukum yang digunakan dalam penelitian hukum dengan cara meneliti bahan pustaka yang ada. Diantaranya pada peraturan – peraturan

⁶ Denova Dyah, “Aspek Hukum PPP (*Public Private Partnership*) dalam Pembangunan Infrastruktur di Indonesia”, *Skripsi*, Universitas Kristen Satya Wacana, Salatiga, 2020, hlm. 30.

⁷ Hardianti Somp, “Public Private Partnership dalam Pembangunan Infrastruktur Studi Kasus Pembangunan Jalan Tol Makassar”, *Skripsi*, Universitas Muhammadiyah Makassar, Makassar, 2019, hlm. 23.

tertulis, jurnal, serta artikel yang dimulai dengan analisis bahan hukum primer, bahan hukum sekunder secara normatif berdasar ada pendekatan konseptual.⁸ Penelitian dengan yuridis normatif digunakan pada subjek studi dan jenis masalah yang telah disebutkan, dalam penelitian ini menggunakan metode *library research* atau kepustakaan, dapat disebut dengan *legal research*.⁹

Penelitian deskriptif analitis adalah penelitian yang menjelaskan bahwa peraturan perundang – undang yang berlaku dan dikaitkan dengan teori hukum positif yang berkaitan dengan topik permasalahan yang diangkat. Sifat penelitian yang digunakan adalah deskriptif analitis yaitu dengan memaparkan hasil dari analisis topik permasalahan yang diangkat sehingga akan mendapatkan jawaban yang rinci, jelas dan sistematis.

1.6.2 Pendekatan

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah menggunakan pendekatan perundang – undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).¹⁰ Pendekatan perundang – undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah seluruh peraturan perundang – undangan dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum.¹¹ Dalam pendekatan ini bersumber dari Kitab Undang-Undang Hukum

⁸ Depri Liber Sonata, “Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris : Karakteristik Khas dari Metode Meneliti Hukum”, *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 8, No. 1, Lampung Maret 2014. hlm. 25.

⁹ Muhammad Syahrudin, *Pengantar Metodologi Penelitian Hukum: Kajian Penelitian Normatif, Empiris, Penulisan Proposal, Laporan Skripsi dan Tesis*. CV. Dotplus Publisher. hlm. 37.

¹⁰ Johnny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, MNC Publishing, Malang, 2022. hlm. 125.

¹¹ Djulaeka dan Devi Rahayu, *Buku Ajar Metode Penelitian Hukum*, Scopindo Media Pustaka, Surabaya, 2019. hlm. 32-34.

Perdata, Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dan Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2015 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur.

Pendekatan konseptual (*conseptual approach*) dilakukan dengan mempelajari pandangan dan doktrin di dalam ilmu hukum yang berkembang sehingga akan menemukan ide yang melahirkan pengertian hukum, konsep hukum dan asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.¹² Pendekatan ini digunakan untuk mencermati dan melakukan kajian konsep atau gagasan hukum tentang pengaturan kontrak *public and private partnership* serta adanya wanprestasi (*breach of contract*) pada kontrak *public and private partnership* tersebut.

Pendekatan kasus (*case approach*) pendekatan ini dilakukan untuk mempelajari norma atau kaidah hukum yang dapat diterapkan. Pendekatan ini berupa pengambilan contoh kasus yang telah terjadi di dalam masyarakat dengan menelaah kasus tersebut dengan mempelajari untuk memperoleh suatu gambaran terhadap suatu aturan hukum dalam praktik hukum dan menggunakan hasil analisisnya untuk bahan masukan (*input*) dalam eksplanasi hukum.¹³

¹² Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum Edisi Revisi*. Kencana, Jakarta, 2017. hlm. 135.

¹³ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010. hlm. 321.

Peneliti menggunakan pendekatan kasus (*case approach*) karena bertujuan untuk melihat pengaturan hukum wanprestasi (*breach of contract*) dalam kontrak *public and private partnership* di Indonesia, yaitu kasus wanprestasi (*breach of contract*) dalam kontrak *public and private partnership* nomor 642.2/0912-BG/436.7.5/2019 yang dilaksanakan oleh Dinas Perumahan Rakyat dan Kawasan Permukiman, Cipta Karya dan Tata Ruang dengan perusahaan swasta yakni CV. Nagara. Kasus ini bukan berbentuk putusan pengadilan, namun kasus ini memenuhi unsur pelanggaran wanprestasi secara umum karena adanya perjanjian, ada pihak yang melanggar perjanjian dan pihak yang melanggar telah dinyatakan lalai tetapi tidak melaksanakan isi perjanjian sehingga hal ini dapat masuk ke dalam pendekatan kasus ini, karena tidak semua penelitian yang menggunakan pendekatan kasus harus merupakan kasus yang berbentuk putusan pengadilan.¹⁴

1.6.3 Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian hukum normatif adalah data yang diperoleh melalui analisis norma yang terdapat dalam teks hukum yang telah ada seperti undang – undang dan peraturan. Untuk memecahkan isu hukum dalam skripsi ini, yang digunakan adalah data sekunder yang meliputi :

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer mempunyai sifat autoritatif, yang artinya mempunyai otoritas¹⁵. Bahan hukum primer adalah sumber utama yang terdiri

¹⁴ Jonaedi Effendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris*. Prenadamedia Group, Depok, 2018. hlm. 302.

¹⁵ Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum Edisi Revisi*. Kencana, Jakarta, 2017. hlm. 183.

dari perundang – undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembuatan terkair yang mengatur mengenai kaidah – kaidah atau norma dalam wanprestasi kontrak *public and private partnership*. Adapun bahan hukum primer terdiri dari :

- a. Kitab Undang – Undang Hukum Perdata (KUH Per);
- b. Undang – Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa;
- c. Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi (UUJK);
- d. Undang – Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah;
- e. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2015 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur.

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder dapat diperoleh dari semua publikasi tentang hukum yang bukan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum tersebut meliputi literatur ilmiah, buku-buku, jurnal hukum serta komentar – komentar atas putusan pengadilan. Sumber bahan hukum sekunder digunakan untuk memberikan semacam “petunjuk” bagi penulis ke arah mana penulis melangkah dan sebagai panduan berpikir dalam menyusun argumentasi untuk membahas isu hukum yang dikaji oleh penulis.¹⁶

¹⁶ *Ibid*, hlm. 195-196.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier sebagai petunjuk dari bahan hukum primer dan sekunder, bersumber dari kamus bahasa hukum, ensiklopedi yang memuat pengertian yang dibutuhkan dalam penelitian ini baik dari perpustakaan maupun media massa dan media elektronik.

1.6.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Penelitian ini dilakukan di Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur, Perpustakaan Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur yang beralamat di Jalan Rungkut Madya Nomor 1, Gunung Anyar, Kota Surabaya dan Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Airlangga di Kampus B yang beralamat di Jalan Dharmawangsa Dalam Surabaya, Gubeng, Kota Surabaya. Penelitian dilakukan selama 2 (dua) bulan, sejak Februari 2024 sampai dengan Maret 2024.

1.6.5 Analisis Bahan Hukum

Berdasarkan pada bahan hukum yang diperoleh dan sifat penelitian ini, penulisan dalam skripsi ini menggunakan metode deskriptif analitis. Penulisan penelitian ini dengan cara menganalisis data menggunakan pendekatan kualitatif terhadap data sekunder dengan didukung oleh adanya peraturan – peraturan terkair maupun penelitian kepustakaan yang disusun secara sistematis yang selanjutnya dianalisis secara kualitatif untuk mencapai kepastian masalah yang dibahas. Kemudian data dianalisis secara *interpretative* menggunakan teori atau hukum positif yang telah dituangkan

untuk kemudian ditarik kesimpulan untuk menjawab permasalahan yang ada.

1.6.6 Sistematika Penulisan

Penelitian ini berjudul “**WANPRESTASI DALAM KONTRAK *PUBLIC AND PRIVATE PARTNERSHIP* (Studi Kasus Perjanjian Kerjasama oleh DPRKPK dan Tata Ruang dengan CV. Nagara)**”, didalamnya terbagi 4 (empat) bab sebagai berikut :

Bab Kesatu, merupakan pendahuluan yang didalamnya terdapat 6 (enam) sub bab meliputi latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian dan tinjauan pustaka.

Bab Kedua, membahas terkait rumusan masalah pertama yaitu pengaturan hukum dalam kontrak *public and private* di Indonesia menurut *ius constitutum*. Bab ini terbagi 2 (dua) sub bab. Sub bab kesatu membahas terkait mekanisme lahirnya *public and private partnership*, sub bab kedua membahas terkait pengaturan hukum terkait wanprestasi yang terjadi pada *public and private partnership*.

Bab Ketiga, membahas terkait rumusan masalah kedua yaitu penyelesaian atau upaya hukum antara para pihak dalam hubungan *public and private partnership* atas terjadinya wanprestasi. Bab ini terbagi 2 (dua) sub bab. Sub bab kesatu membahas terkait akibat hukum wanprestasi dalam kontrak *public and private partnership* dan sub bab kedua membahas terkait upaya penyelesaian wanprestasi yang terjadi antara para pihak dalam hubungan *public and private partnership*.

Bab Keempat, merupakan penutup dengan terdapat 2 (dua) sub bab. Sub bab kesatu yaitu terkait kesimpulan atas hasil pembahasan yang telah diuraikan. Sub bab kedua yaitu terkait saran atas hasil penelitian yang didapatkan guna menjawab permasalahan yang diangkat

1.7 Tinjauan Pustaka

1.7.1 Tinjauan Umum tentang Kontrak

1.7.1.1 Pengertian Kontrak

Kontrak atau perikatan adalah suatu hubungan antara dua pihak atau lebih, dimana terhadapnya hukum meletakkan hak pada satu pihak, dan meletakkan kewajiban pada pihak lainnya. Apabila satu pihak tidak mengindahkan atau melanggar hubungan hukum tersebut maka hukum memaksakan supaya hubungan tersebut dipenuhi atau dipulihkan kembali. Sementara apabila salah satu pihak tidak memenuhi kewajibannya, maka hukum memaksakan agar kewajiban tersebut dipenuhi.¹⁷

Perjanjian atau persetujuan dalam Bahasa Belanda disebut dengan *overeenkomst* dan kontrak dalam Bahasa Belanda disebut *contractus*.¹⁸ Secara arti kata kontrak adalah perjanjian. Karena kelemahan- kelemahan dalam pengertian perjanjian menurut Pasal 1313

¹⁷ Tami Rusli, *Hukum Perjanjian Yang Berkembang Di Indonesia*, Anugrah Utama Raharja (Aura) Printing & Publishing, Bandar Lampung, 2012, hlm. 1.

¹⁸ Joko Sriwidodo dan Kristiawanto, *Memahami Hukum Perikatan*, Kepel Press, Yogyakarta, 2021. hlm, 151.

KUH Perdata tersebut, maka para ahli juga ikut memberikan pengertian mengenai kontrak sebagai berikut :¹⁹

1. Salim H. S.

Kontrak atau perjanjian merupakan suatu hubungan hukum antara satu badan hukum dengan badan hukum lainnya dalam bidang harta kekayaan. Salah satu badan hukum berhak atas pelaksanaan kontrak, sementara badan hukum yang lain juga berhak atas pelaksanaan tersebut dan wajib melaksanakan pelaksanaannya sesuai dengan yang telah disepakati.

2. Peter Mahmud Marzuki

Perjanjian memiliki arti lebih luas dari pada kontrak. Kontrak merujuk kepada suatu pemikiran adanya keuntungan komersil yang diperoleh kedua belah pihak. Sedangkan perjanjian dapat saja berarti *social agreement* yang belum tentu menguntungkan kedua belah pihak secara komersil.

3. Carles L. Knaapdan Nathan M. Crystal

Kontrak adalah suatu persetujuan antara dua orang atau lebih, tidak hanya memberikan kepercayaan tetapi secara bersama-sama saling pengertian untuk melakukan sesuatu pada masa mendatang oleh seseorang atau kedua dari mereka.

¹⁹ Trio Putra Azwar, “Mengenal Perjanjian dan Kontrak”, <https://www.agamkab.go.id/Agamkab/detailkarya/533/mengenal-perjanjian-dan-kontrak.html>, diakses pada 20 Desember 2023.

1.7.1.2 Asas – Asas Kontrak

Asas-asas yang berlaku dalam hukum kontrak menurut UNIDROIT (*The International Institute for the Unification of Private Law*), antara lain :²⁰

1. Asas Kebebasan Berkontrak

Prinsip utama dalam adanya suatu kontrak adalah kebebasan kontrak yang memiliki konotasi bahwa para pihak bebas untuk masuk kedalam kontrak hubungan dengan individu atau entitas lain dengan syarat apapun yang disepakati para pihak.²¹ Adapun yang dimaksud dengan kebebasan berkontrak dapat dilihat secara implisit dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, di antaranya yaitu para pihak memiliki kebebasan untuk :

- a. Menentukan atau memilih kausa dari perjanjian yang akan dibuatnya;
- b. Menentukan objek perjanjian;
- c. Menentukan bentuk perjanjian;
- d. Menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvullend, optional*).

²⁰ Agus Yudha Hernoko. *Hukum Perjanjian; Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2014, hlm. 104-171.

²¹ Muhammad Dzikirullah dan Anggita Doramia, “Perlindungan Hukum *Public Private Partnership* (PPP) Melalui Lembaga Penyelesaian Perselisihan Independen di Indonesia”, *Jurnal Mengenai Dasar – Dasar Pemikiran Hukum*. Vol. 5, No. 2, November 2023, hlm. 155.

2. Asas Konsensualisme

Adapun yang dimaksud dengan asas konsensualisme yaitu para pihak yang mengadakan perjanjian itu harus sepakat, setuju, atau seiya sekata mengenai hal-hal yang pokok dalam perjanjian yang diadakan itu. Asas ini tercantum dalam salah satu syarat-sahnya perjanjian menurut Pasal 1320 KUH Perdata.

3. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Dalam hukum kontrak atau perjanjian berarti perjanjian yang dibuat berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, sebagaimana dimaksud Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata.

4. Asas Itikad Baik (*good faith*)

Terkait asas ini, merujuk ketentuan Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, Agus menerangkan yang dimaksud dengan itikad baik berarti melaksanakan perjanjian dengan itikad baik. Artinya, dalam melaksanakan perjanjian, kejujuran harus berjalan dalam hati sanubari seorang manusia.²²

5. Asas Syarat Sahnya Kontrak

Disarikan dari macam – macam perjanjian dan syarat sahnya, syarat sah suatu kontrak diatur di dalam Pasal 1320-1337 KUH Perdata.

²² *Op.cit*, hlm. 139.

6. Asas Kontrak Bisa Dibatalkan Bila Mengandung Perbedaan Besar (*gross disparity*).

Asas ini mengacu pada kondisi dimana ada ketidakseimbangan yang besar antara kewajiban atau prestasi yang diberikan oleh satu pihak dibandingkan dengan kewajiban atau prestasi yang diberikan oleh pihak lain.

7. Asas *Contra Proferentem*

Dalam Penafsiran Kontrak Baku Asas *contra proferentem* berarti ada klausul-klausul multitafsir yang ditafsirkan untuk kerugian pihak yang menyiapkan kontrak baku, sebagaimana diterangkan oleh Marko Cahya Sutanto dalam buku *Prospek Penggunaan United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) sebagai Model Pembentukan Hukum Kontrak Jual-Beli Barang Internasional-Indonesia*.

8. Asas Diakuinya Kebiasaan Transaksi Bisnis di Negara Setempat

9. Asas Kesepakatan Melalui Penawaran (*offer*) dan Penerimaan (*acceptance*)

10. Asas Larangan Bernegosiasi dengan Iktikad Buruk

11. Asas Kewajiban Menjaga Kerahasiaan

12. Asas Perlindungan Pihak Lemah dari Syarat-syarat Baku

13. Asas Menghormati Kontrak Ketika Terjadi kesulitan

(*hardship*).

14. Asas Pembebasan Tanggung Jawab dalam Keadaan Memaksa (*force majeure*).

1.7.1.3 Jenis – Jenis Kontrak

Jenis perjanjian tersebut, tidak diatur secara terperinci di dalam undang-undang, akan tetapi dalam pemakaian hukum perjanjian oleh masyarakat dengan penafsiran pasal dari KUH Perdata terdapat bentuk atau jenis yang berbeda tentunya. Perbedaan dapat dikelompokkan sebagai berikut :²³

1. Perjanjian Timbal Balik

Perjanjian timbal balik merupakan suatu perjanjian yang memberikan hak dan kewajiban kepada kedua belah pihak yang terlibat. Contoh dari perjanjian ini antara lain adalah jual beli dan sewa. Jual beli adalah sebuah perjanjian timbal balik di mana pihak pertama, yaitu penjual, berjanji untuk mengalihkan kepemilikan suatu barang, sedangkan pihak kedua, yakni pembeli, berjanji untuk membayar harga yang ditentukan dan terdiri dari sejumlah uang tertentu sebagai imbalan atas perolehan hak milik tersebut.

Dari sebutan jual-beli ini memperlihatkan dari satu pihak perbuatan dinamakan menjual, sedangkan di pihak lain dinamakan pembeli. Dua perkataan bertimbal balik itu, adalah sesuai dengan istilah

²³ Hadi Purwanto dan Josephus R. Matitaputty. "Evaluasi Dokumen Penawaran Menurut Jenis Kontrak." *Jurnal Simetrik*, Vol 9, No, 2. Ambon 2019, hlm. 226-231.

Belanda *Koop en verkoop* yang mengandung pengertian bahwa, pihak yang satu *Verkoop* (menjual), sedangkan *koop* adalah membeli.

2. Perjanjian Sepihak

Perjanjian sepihak merupakan kebalikan dari pada perjanjian timbal balik. Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang memberikan kewajiban kepada satu pihak dan hak kepada pihak lainnya.

Contohnya : Perjanjian hibah. Pasal 1666 KUH Perdata yang memberikan suatu pengertian bahwa penghibahan adalah suatu perjanjian dengan mana si penghibah, di waktu hidupnya dengan cuma-cuma, dan dengan tidak dapat ditarik kembali menyerahkan suatu barang, guna keperluan penerima hibah yang menerima penyerahan itu. Perjanjian ini juga selalu disebut dengan perjanjian cuma-cuma.

3. Perjanjian Cuma-Cuma dan perjanjian dengan alasan hak yang membebani.

Perjanjian cuma-cuma atau percuma adalah perjanjian yang hanya memberi keuntungan pada satu pihak, misalnya : Perjanjian pinjam pakai.

Pasal 1740 KUH Perdata menyebutkan bahwa :

“Pinjam pakai adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan suatu barang kepada pihak yang lainnya, untuk dipakai dengan cuma-cuma dengan syarat bahwa yang menerima barang ini

setelah memakainya atau setelah lewatnya waktu tertentu, akan mengembalikannya kembali.”

4. Perjanjian Bernama dan perjanjian tak Bernama

Perjanjian bernama adalah perjanjian yang mempunyai nama sendiri, maksudnya bahwa perjanjian itu memang ada diatur dandiberi nama oleh undang-undang.

Misalnya jual-beli, sewa-menyewa, perjanjian pertanggungan, pinjam pakai dan lain-lain. Sedangkan perjanjian bernama adalah merupakan suatu perjanjian yang munculnya berdasarkan praktik sehari-hari.

Contohnya : Perjanjian sewa-beli. Jumlah dari perjanjian ini tidak terbatas banyaknya. Lahirnya perjanjian ini dalam praktik adalah berdasarkan adanya suatu asas kebebasan berkontrak, untuk mengadakan suatu perjanjian atau yang lebih dikenal *Party Autonomy*, berlaku di dalam hukum perikatan.

1.7.1.4 Syarat Sah Kontrak

Mengikat atau tidaknya suatu perjanjian bergantung pada keabsahan atau ketidakabsahan perjanjian yang dibuat oleh para pihak. Ketentuan mengenai syarat sahnya suatu kontrak diatur dalam Pasal 1320 dan selanjutnya dalam Pasal 1335, 1339, serta 1347 KUH Per.

Dalam Pasal 1320 KUH Per ditegaskan bahwa pasal ini merupakan instrumen hukum yang fundamental untuk menguji

keabsahan suatu kontrak yang disepakati oleh para pihak. Hal ini dikarenakan dalam pasal tersebut ditetapkan adanya empat syarat yang perlu dipenuhi agar kontrak tersebut dapat dianggap sah, yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan diri
2. Cakap untuk melakukan perbuatan hukum
3. Suatu hal tertentu
4. Sebab atau kausa yang halal.

Syarat pertama dan kedua untuk sahnya suatu akad dianggap sebagai syarat subjektif karena berkaitan dengan subjek hukum, yaitu individu atau pihak yang melakukan akad. Syarat ketiga dan keempat merupakan syarat obyektif karena berhubungan dengan objek hukum yang disepakati oleh individu atau entitas hukum yang terlibat dalam perjanjian.²⁴

Dari keempat syarat yang diatur dalam pasal 1320 KUH Perdata maka dapat diuraikan sebagai berikut :

a. Kesepakatan

Kesepakatan merupakan unsur mutlak untuk tercapainya suatu kontrak. Kesepakatan ini dapat terjadi dengan adanya penawaran dan penerimaan atas penawaran tersebut. Terjadinya penawaran dan penerimaan dapat dilakukan dengan cara tertulis, dengan cara lisan,

²⁴ Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak (Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatif dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Mandar Maju, Bandung, 2012, hlm, 110-111.

dengan simbol-simbol tertentu, atau bahkan berdiam diri. Kesepakatan secara tertulis biasanya dapat dilakukan dengan akta di bawah tangan atau dengan akta autentik.

b. Kecakapan

Kontrak dapat diadakan ketika para pihak harus cakap menurut hukum. Seseorang yang dianggap tidak cakap apabila belum berumur 21 tahun, kecuali jika ia telah kawin sebelum cukup 21 tahun.

Sementara dalam Pasal 1330 KUH Perdata ditentukan seseorang tidak cakap untuk membuat perjanjian adalah :

1. Orang-orang yang belum dewasa
2. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan
3. Orang-orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Khusus pada poin 3 di atas mengenai perempuan dalam hal yang ditentukan dalam undang-undang sekarang ini tidak diberlakukan lagi karena hak perempuan dan laki-laki telah disamakan dalam hal membuat perjanjian.

c. Hal Tertentu

Dalam hal membuat suatu kontrak, objek perjanjian harus jelas, dapat didefinisikan, tidak boleh samar-samar atau tidak jelas dan

ditentukan oleh para pihak. Objek perjanjian dapat berupa barang maupun jasa, namun dapat juga berupa tidak berbuat sesuatu. Hal tertentu ini dalam kontrak dapat disebut prestasi yang dapat berwujud barang, keahlian atau tenaga, dan tidak berbuat sesuatu.

Dalam KUH Perdata yang dimaksud prestasi dapat berupa :

1. Menyerahkan atau memberikan sesuatu;
2. Berbuat sesuatu;
3. Tidak berbuat sesuatu. Hal tertentu yang berupa tidak berbuat sesuatu juga harus dijelaskan dalam kontrak seperti “berjanji untuk tidak saling membuat pagar pembatas antara dua rumah yang bertetangga.”

d. Sebab yang halal

Sebab yang halal dalam kontrak adalah syarat yang menentukan apakah perjanjian tersebut dibuat berdasarkan tujuan yang tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku dan dilarang oleh undang-undang atau norma sosial.

Perjanjian harus dibuat dengan tujuan yang sah dan tidak melanggar hukum atau norma sosial seperti sebab yang tidak halal adalah jual beli narkoba atau obat terlarang karena narkoba dilarang oleh undang-undang.

1.7.2 Tinjauan Umum tentang Wanprestasi

1.7.2.1 Pengertian Wanprestasi

Wanprestasi berasal dari bahasa Belanda yang berarti prestasi buruk atau memiliki arti tidak dipenuhi prestasi atau kewajiban dalam suatu perjanjian. Setiap prestasi yang dilahirkan melalui suatu perjanjian antara para pihak, salah satu pihak berhak menuntut prestasi dari pihak lainnya dan pihak yang lainnya berkewajiban untuk memenuhi prestasi. Pihak yang berhak menuntut prestasi dinamakan kreditur dan pihak yang berkewajiban melaksanakan prestasi dinamakan debitur.

Apabila pihak yang berkewajiban untuk memenuhi prestasi ternyata tidak melaksanakan atau melalaikan prestasinya maka akan berada dalam keadaan wanprestasi. Wanprestasi adalah kelalaian debitur untuk memenuhi kewajiban sesuai dalam perjanjian yang telah disepakati.²⁵

Wanprestasi berarti kelalaian, kealpaan, cidera janji, tidak menepati kewajibannya dalam perjanjian. Wanprestasi timbul karena kesengajaan atau kelalaian debitur itu sendiri dan juga adanya keadaan memaksa (*overmacht*)²⁶.

Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai dalam melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur. Terdapat dalam *restatement*

²⁵ Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan Sjarif dan Ahmad Budi Cahyono, *Hukum Perdata Suatu Pengantar*, Gitama Jayakarta, Jakarta, 2005, hlm. 151.

²⁶ P.N.H Simanjuntak, *Hukum Perdata Indonesia*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2019, hlm. 292.

of the law of contracts (Amerika Serikat), wanprestasi atau *brechts of contracts* di bedakan menjadi dua macam total *brechts* atau *partial brechts*. Total *brechts* artinya pelaksanaan kontrak tidak mungkin dilaksanakan, sedangkan *partial brechts* artinya pelaksanaan masih mungkin untuk dilaksanakan.²⁷

Suatu perjanjian tidak saja hanya dibebankan kepada pihak debitur tapi pihak krediturpun memungkinkan untuk melakukan kelalaian (wanprestasi), untuk itu Prof. Soebekti mengemukakan kemungkinan-kemungkinan kelalaian yang dilakukan kreditur dengan debitur antara lain :²⁸

1. Tidak memenuhi Prestasi
2. Tidak tunai memenuhi Prestasi
3. Terlambat memenuhi Prestasi
4. Keliru memenuhi Prestasi

Ada empat akibat adanya wanprestasi sebagai berikut :²⁹

- a. Perikatan tetap ada, kreditur masih dapat menuntut kepada debitur pelaksanaan prestasi, apabila ia terlambat memenuhi prestasi.
- b. Debitur harus membayar ganti rugi kepada kreditur (Pasal 1243 KUH Perdata).
- c. Beban resiko beralih untuk kerugian debitur, jika halangan itu timbul

²⁷ Salim H.S., *Hukum Kontrak Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2021, hlm, 98-99.

²⁸ Faridatul Faizah, "Wanprestasi dalam suatu Perjanjian (Verbinten) Menurut Hukum Perdata (BW)", *Al Qalam*, No. 54, 1995, hlm. 38-44.

²⁹ Dermina Dsalimunthe, "Akibat Hukum Wanprestasi Dalam Perspektif Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)", *Jurnal Al-Maqasid*, Vol. 3, No.1, Juni 2017, hlm. 12-29.

setelah debitur wanprestasi, kecuali apabila ada kesenjangan atau kesalahan besar dari pihak kreditur.

- d. Jika perikatan lahir dari perikatan timbal balik, kreditur dapat membebaskan diri dari kewajibannya memberikan kontrak prestasi dengan menggunakan Pasal 1266 KUH Perdata.

Dari rumusan Pasal 1238 KUH Perdata dapat diketahui bahwa ada dua kondisi kapan seseorang dianggap lalai atau disebut cedera janji, yaitu :³⁰

1. Dalam hal ditetapkan suatu waktu di dalam perjanjian, tapi dengan lewatnya waktu tersebut atau jatuh tempo debitur belum juga melaksanakan kewajibannya.
2. Dalam hal tidak ditentukan suatu waktu tertentu, lalu kreditur sudah memberitahukan kepada debitur untuk melaksanakan kewajibannya kepada kreditur.

Debitur dinyatakan lalai apabila :

- a. Tidak memenuhi prestasi
- b. Terlambat prestasi
- c. Berprestasi tetapi tidak sebagaimana mestinya.

³⁰ I Wayan Bandem, Wayan Wisadnya dan Timoteus Mordan, "Akibat Hukum Perbuatan Wanprestasi dalam Perjanjian Hutang – Piutang". *Jurnal Ilmiah Raad Kertha*, Vol. 3, No. 1, Bali 2020, hlm. 48-68.

1.7.2.2 Bentuk-bentuk Wanprestasi

1. Tidak melakukan prestasi sama sekali
2. Melaksanakan tetapi tidak tepat waktu atau terlambat
3. Melaksanakan tetapi tidak seperti yang diperjanjikan
4. Debitur melaksanakan yang mana menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.

1.7.2.3 Mulai terjadinya Wanprestasi

Wanprestasi terjadi ketika debitur tidak dapat membuktikan bahwa wanprestasi itu terjadi karena kelalaiannya sendiri atau keadaan yang tidak dapat dihindarkan. Jika tidak ada tenggang waktu yang ditentukan untuk kinerja, kreditur akan dianggap perlu untuk mengeluarkan peringatan atau memberitahu debitur untuk memenuhi kewajiban dengan segera.

Dalam jangka waktu yang ditentukan dalam pelaksanaan, menurut Pasal 1238 KUH Per, debitur dianggap lalai setelah berakhirnya jangka waktu yang ditentukan. Sehingga harus mengajukan panggilan pengadilan yang menyatakan apa, alasan dan kapan prestasi akan diberikan. Hal ini berguna jika kreditur ingin menggugat debitur di pengadilan dan ini disebut sebagai proses somasi yang merupakan bukti bahwa debitur benar-benar melakukan wanprestasi.³¹

³¹ *Op.cit*, hlm. 292.

1.7.2.4 Akibat – akibat Wanprestasi

Akibat keterlambatan prestasi yang dilakukan oleh debitur akan meninggalkan kerugian bagi kreditur. Ada empat jenis implikasi hukum atau sanksi wanprestasi :

1. Debitur wajib membayar ganti rugi kepada kreditur (Pasal 1243 KUH Per)
2. Pembatalan kontrak terkait dengan pembayaran ganti rugi (Pasal 1267 KUH Per)
3. Pengalihan risiko kepada debitur segera setelah terjadi wanprestasi (Pasal 1237 ayat 2 KUH Per)
4. Pembayaran biaya perkara dalam sidang di hadapan hakim (Pasal 181 ayat 1 HIR)

Menurut ketentuan Pasal 1267 KUH Perdata, jika debitur wanprestasi, kreditur dapat memilih untuk menuntut haknya dalam bentuk sebagai berikut :

- a. Pemenuhan kontrak
- b. Pelaksanaan kontrak terkait dengan kerusakan
- c. Kompensasi saja
- d. Pemutusan kontrak
- e. Pemutusan kontrak dengan kompensasi.

Jika kreditur memenuhi kelima syarat tersebut, kewajiban ganti rugi debitur baru dapat dipenuhi :

1. Debitur sebenarnya wanprestasi karena kelalaiannya
2. Debitur tidak dalam keadaan wajib
3. Tidak ada keberatan dari debitur yang melumpuhkan tuntutan ganti rugi
4. Kreditur mengeluarkan somasi.³²

1.7.3 Tinjauan Umum tentang Public and Private Partnership

1.7.3.1 Pengertian Public and Private Partnership

Public Private Partnership (PPP) biasanya digunakan sarana pemerintah suatu negara, sebagai cara memenuhi kebutuhan masyarakat dengan membangun infrastruktur yang diperlukan masyarakat. PPP atau dikenal sebagai kerja sama publik privat merupakan rencana penyediaan pendanaan pembangunan infrastruktur oleh pemerintah dengan melibatkan pihak swasta. Hubungan antara pemerintah dengan pihak swasta ialah berbasis perjanjian, dengan menentukan secara detail hak dan kewajiban masing-masing para pihak.³³

Public Private Partnership (PPP) adalah perjanjian di mana Pemerintah mengadakan kontrak dengan entitas swasta atau konsorsium

³² *Ibid*, hlm. 293-294.

³³ Hafid Nafi Rozzaki, "Hukum Bisnis dan Materi Hukum Public Private Partnership Literasi Hukum Indonesia", <https://literasihukum.com/public-private-partnership/> Diakses pada 29 Januari 2024.

pihak swasta untuk membangun, mengoperasikan, atau memelihara aset publik, seperti jalan raya atau infrastruktur publik lainnya.³⁴

Kemitraan Publik dan Swasta (*Public and Private Partnership* atau PPP) adalah suatu bentuk kemitraan antara sektor *public* (pemerintah) dan sektor swasta untuk melaksanakan proyek atau layanan yang biasanya diselenggarakan oleh pemerintah.³⁵

1.7.3.2 Sejarah Public and Private Partnership

Sejarah kemitraan antara sektor publik dan swasta, atau yang dikenal sebagai *Public Private Partnership* (PPP), telah ada sejak lama dan berkembang dalam berbagai bentuk di seluruh dunia. Meskipun mungkin tidak disebut secara eksplisit sebagai PPP pada awalnya, prinsip kolaborasi antara pemerintah dan sektor swasta telah menjadi bagian integral dari pembangunan infrastruktur dan penyediaan layanan publik. Berikut adalah sejarah umum kemitraan publik dan swasta :³⁶

1. Abad ke-19 dan Awal Abad ke-20

Pada abad ke-19 dan 20 banyak proyek infrastruktur besar dibiayai dan dikelola oleh pemerintah, seperti pembangunan rel kereta api dan jaringan telegraf. Seiring berjalannya waktu, pemerintah mulai melibatkan sektor swasta dalam proyek-proyek infrastruktur, terutama

³⁴ Rifki Hansen, “Faktor-Faktor Yang Berpengaruh Terhadap Keberhasilan Skema Kerjasama Pemerintah Dengan Badan Usaha Pada Sektor Penyediaan Air Minum”, *Journal of Proceedings Universitas Indonesia*, Vol. 12, No. 2, Depok 4 juli 2019, hlm. 339.

³⁵ Cindy Meiza Lintang, “Dasar Hukum Public Private Partnership Melalui Peraturan Presiden: Analisis Terhadap Efektivitasnya di Indonesia”, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 19, No. 2, Juni 2022, hlm. 244-257.

³⁶ Prawitra Thalib, Faizal Kurniawan, Erni dan Rizky Amalia, “Elaborating Appropriate Models of the Sustainable Financing Instrument in Public Private Partnership (PPP) In Infrastructure Projects”, *Journal Of Proceedings Series*, Vol. 3, No. 5, 2017, hlm. 260-261.

dengan memberikan kontrak kepada perusahaan swasta.

2. Antara Perang Dunia

Setelah Perang Dunia I, beberapa negara mulai lebih sering melibatkan swasta dalam proyek-proyek pembangunan dan penyediaan layanan. Model kontrak konstruksi dan pengelolaan bersama mulai berkembang, di mana sektor swasta berpartisipasi dalam pembangunan dan operasi infrastruktur tertentu.

3. Pasca – Perang Dunia II

Setelah Perang Dunia II, fokus pemerintah berubah ke pembangunan ekonomi dan sosial yang lebih luas. Pada beberapa kasus, kemitraan dengan sektor swasta tetap menjadi komponen penting dalam pengembangan proyek-proyek skala besar.

4. Era Kontemporer

Sejak akhir abad ke-20 dan awal abad ke-21, PPP menjadi semakin populer sebagai model untuk membiayai dan mengelola infrastruktur kritis seperti jalan tol, pelabuhan, bandara, dan proyek-proyek lainnya. Negara-negara di seluruh dunia mulai mengadopsi kerangka regulasi khusus untuk mendorong dan mengatur PPP.

1.7.3.3 Karakteristik Public and Private Partnership

Karakteristik kemitraan publik-swasta atau kolaborasi swasta-pemerintah merujuk kepada suatu bentuk kemitraan di mana pihak pemerintah dan sektor swasta saling berbagi dalam hal investasi, risiko, tanggung jawab, dan keuntungan. Kemitraan ini tidak didasarkan pada

ketentuan dan pola tanggung jawab yang seragam, sebaliknya, biasanya bervariasi dari satu proyek ke proyek lainnya. Konsep kemitraan publik-swasta dapat diterapkan pada sektor publik maupun sektor swasta.

Menurut UNDP (*United Nations Development Programme*) pelaku *public private partnership* dikembangkan menjadi tiga unsur yaitu :

1. Negara, berfungsi menciptakan lingkungan politik dan hukum yang kondusif.
2. Swasta, mendorong terciptanya lapangan kerja dan pendapatan masyarakat.
3. Masyarakat, mewadahi interaksi sosial politik, memobilisasi kelompok dalam masyarakat untuk berpartisipasi dalam aktivitas ekonomi sosial dan politik. Konsep ini juga dikenal dengan *triangle synergy* antara *government*, *bussines* dan *communities*.³⁷

1.7.3.4 Manfaat Public and Private Partnership

Kemitraan antara sektor publik dan swasta, atau *public private partnership* (PPP), dapat memberikan sejumlah manfaat signifikan.

Berikut adalah beberapa manfaat utama dari PPP :³⁸

³⁷ Hardijanto, *Evaluasi Ekonomi Proyek – Proyek Pengangkatan*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 2014, hlm. 22.

³⁸ Moeh. Yafie Abbas, “Public Private Partnership Dalam Pembangunan dan Pengelolaan Suncity Plaza Sidoarjo (Model Pejanjian Build Operate Transfer antara Pemerintah Kabupaten Sidoarjo dengan PT. Indraco)”, *Skripsi*, Universitas Airlangga, Surabaya, 2018, hlm. 5.

1. Pemanfaatan Sumber Daya

PPP memungkinkan pemanfaatan sumber daya dari kedua sektor, memungkinkan efisiensi dalam penggunaan dana dan infrastruktur.

2. Inovasi

Kemitraan ini dapat mendorong inovasi, karena sektor swasta biasanya memiliki motivasi untuk menciptakan solusi yang efisien dan inovatif guna meningkatkan kinerja proyek.³⁹

3. Kecepatan Pelaksanaan Proyek

Dengan melibatkan sektor swasta, proyek dapat dilaksanakan dengan lebih cepat karena perusahaan swasta memiliki pengalaman dan sumber daya yang diperlukan.

4. Risiko Bersama

Risiko proyek dapat dibagi antara sektor publik dan swasta, mengurangi beban risiko masing-masing pihak. Hal ini dapat membuat proyek lebih menarik bagi investor swasta.

5. Peningkatan Kualitas Layanan

Dengan menggabungkan keahlian sektor swasta dan tanggung jawab sektor publik, kualitas layanan dapat ditingkatkan.

³⁹ *Ibid*, hlm. 7.

6. Pemeliharaan Infrastruktur

PPP sering melibatkan perjanjian jangka panjang, yang dapat mencakup pemeliharaan dan perbaikan infrastruktur. Hal ini membantu memastikan bahwa aset infrastruktur tetap berfungsi secara optimal selama jangka waktu yang lama.

7. Peningkatan Keuangan Publik

PPP dapat membantu mengurangi beban keuangan publik dengan membiayai proyek-proyek infrastruktur melalui investasi swasta.

8. Pengelolaan Risiko Lebih Baik

Keterlibatan sektor swasta dapat membawa pengalaman dalam mengelola risiko, membantu mengidentifikasi dan mengurangi risiko yang terkait dengan proyek.

9. Transparansi dan Akuntabilitas

Meskipun kemitraan tersebut melibatkan sektor swasta, kemitraan ini biasanya tetap mengedepankan prinsip transparansi dan akuntabilitas dalam pengelolaan proyek. Sehingga menciptakan kepercayaan timbal-balik dan menghubungkan keduanya dengan akuntabilitas merupakan kunci yang saling mengisi antara satu dan lainnya.⁴⁰

⁴⁰ Rahimallah A.T dan Ricky. (2022). Keterbukaan Informasi Publik di Indonesia (Perspektif Akuntabilitas, Transparansi dan Partisipasi). *Jurnal Ilmiah Wahana Bhakti Praja*. Hlm. 67.

10. Peningkatan Daya Saing Ekonomi

Melalui pembangunan infrastruktur yang efisien dan inovatif, PPP merupakan salah satu yang dapat membantu meningkatkan daya saing ekonomi suatu wilayah atau bahkan suatu negara.

1.7.3.5 Jenis – jenis Public and Private Partnership

Berikut adalah beberapa jenis *public and private partnership* yang umum digunakan di Indonesia :⁴¹

1. *Build-Operasi-Transfer* (BOT)

Pemberian konsesi kepada swasta selama periode tertentu dengan swasta membangun termasuk dari pembiayaan juga mengoperasikan infrastruktur, kemudian diserahkan kepada pihak pemerintah setelah masa kontrak berakhir. Di Indonesia, jenis PPP ini dilakukan dalam pembangunan jalan tol, penerbangan, bendungan, instalasi pengelolaan air, pelabuhan, pembangkit listrik.

2. *Build-Own-Operate* (BOO)

Merupakan bentuk kerjasama dimana kontraktor swasta membangun dan mengoperasikan fasilitas tanpa harus mengembalikan kepemilikan kepada pemerintah atau disebut dengan dari pemerintah menyerahkan hak dan tanggung jawab atas prasarana publik kepada mitra privat untuk membiayai, membangun, memiliki dan mengoperasikan suatu

⁴¹ Rosyadi, Khalid. 2010. *Public Private Partnership*. [https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:UQ5y61pgZwQJ:https://www.academia.edu/7437379/Public Private Partnership+&cd=7&hl=id&ct=clnk&gl=id](https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:UQ5y61pgZwQJ:https://www.academia.edu/7437379/Public+Private+Partnership+&cd=7&hl=id&ct=clnk&gl=id)

prasarana publik. Di Indonesia jenis PPP ini biasanya digunakan untuk pembangunan penerbangan secara sebagian, rumah sakit, penyediaan dan distribusi air bersih dan fasilitas olahraga.

3. *Build-Operator-Lease-Transfer* (BOLT)

Pemerintah menyerahkan aset berupa tanah atau lahan kepada pihak swasta untuk dibangun, dikelola, selama waktu tertentu dan menyerahkan kembali setelah habis kontrak.

4. *Build-Transfer* (BT)

Sesuatu yang disepakati dalam kontrak perjanjian setelah konstruksi proyek selesai, swasta menyerahkan kepada pemerintah. Pemerintah diwajibkan membayar kepada swasta sebesar nilai investasi yang dikeluarkan ditambah keuntungan wajar.

5. *Build-Transfer-Operate* (BTO)

Membangun Sektor swasta merancang dan membangun infrastruktur. Transfer Kepemilikan dialihkan ke sektor publik setelah selesai. Mengoperasikan Sektor swasta dan memelihara infrastruktur untuk jangka waktu tertentu.

6. *Build-Own-Operate-Transfer* (BOOT)

Pihak swasta membiayai, membangun, mengoperasikan, memelihara, mengelola, dan menghimpun pembayaran dari pengguna infrastruktur dan pada akhir hak guna pakai kembali menjadi milik pemerintah.

1.7.4 Tinjauan Umum tentang Kepastian Hukum

1.7.4.1 Pengertian Kepastian Hukum

Gustav Radbruch menjelaskan⁴², bahwa dalam teori kepastian hukum yang ia kemukakan ada empat hal mendasar yang memiliki hubungan erat dengan makna dari kepastian hukum itu sendiri, yaitu sebagai berikut :

1. Hukum merupakan hal positif yang memiliki arti bahwa hukum positif ialah perundang-undangan.
2. Hukum didasarkan pada sebuah fakta, artinya hukum itu dibuat berdasarkan pada kenyataan.
3. Fakta yang termaktub atau tercantum dalam hukum harus dirumuskan dengan cara yang jelas, sehingga akan menghindari kekeliruan dalam hal pemaknaan atau penafsiran serta dapat mudah dilaksanakan
4. Hukum yang positif tidak boleh mudah diubah.

Pendapat Gustav Radbruch mengenai kepastian hukum tersebut, didasarkan pada pandangannya mengenai kepastian hukum yang berarti adalah kepastian hukum itu sendiri. Gustav Radbruch mengemukakan, bahwa kepastian hukum adalah salah satu produk dari hukum atau lebih khususnya lagi merupakan produk dari perundang-undangan.⁴³

⁴² Satjipto Rahardjo, 2012, *Ilmu Hukum*, Bandung. Citra Aaditya Bakti, Hlm. 19.

⁴³ *Ibid*, Hlm. 20.

1.7.4.2 Syarat Kepastian Hukum

Secara hakiki, hukum harus bersifat jelas dan adil. Hal ini berarti bahwa suatu undang-undang tertentu berfungsi sebagai pedoman dalam berperilaku, sedangkan keadilan merupakan prinsip perilaku yang harus mendukung ketertiban dan dianggap wajar. Hanya ketika hukum diterapkan secara aman dan adil, barulah hukum dapat dilaksanakan sesuai dengan fungsinya.

Selain Gustav Radbruch, Jan M. Otto pun turut berpendapat mengenai kepastian hukum yang disyaratkan menjadi beberapa hal sebagai berikut :

1. Kepastian hukum menyediakan aturan hukum yang jelas serta jernih, konsisten dan mudah diperoleh atau diakses. Aturan hukum tersebut harus diterbitkan oleh kekuasaan negara dan memiliki tiga sifat yaitu jelas, konsisten dan mudah diperoleh.
2. Beberapa instansi penguasa atau pemerintahan dapat menerapkan aturan hukum dengan cara yang konsisten serta dapat tunduk dan taat.
3. Mayoritas warga pada suatu negara memiliki prinsip untuk dapat menyetujui muatan yang ada pada muatan isi. Oleh karena itu, perilaku warga pun akan menyesuaikan terhadap peraturan yang telah diterbitkan oleh pemerintah.
4. Hakim peradilan memiliki sifat yang mandiri, artinya hakim tidak berpihak dalam menerapkan aturan hukum secara konsisten ketika hakim tersebut dapat menyelesaikan hukum.

5. Keputusan dari peradilan dapat secara konkrit dilaksanakan.⁴⁴

Menurut Jan M. Otto juga menyatakan bahwa kelima syarat dalam kepastian hukum tersebut menunjukkan bahwa kepastian hukum dapat dicapai apabila substansi hukum sesuai dengan kebutuhan yang ada dengan lahir melalui dan dapat mencerminkan budaya yang ada dalam masyarakat atau *realistic legal certainly*.⁴⁵

⁴⁴ Soeroso, 2011. Pengantar Ilmu Hukum, Sinar Grafika, Jakarta. Hlm. 28

⁴⁵ Ananda (2011). *Teori Kepastian Hukum Menurut Para Ahli*.
Gamedia.com:<https://www.gamedia.com/literasi/teori-kepastian-hukum>