

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sektor Jasa Konstruksi menjadi salah satu sektor terkuat yang mendukung peningkatan perekonomian bangsa Indonesia dalam rangka mencapai tujuan nasional sebagaimana diamanatkan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Masifnya pembangunan infrastruktur di Indonesia dalam beberapa tahun terakhir menjadi salah satu faktor meningkatnya peran sektor jasa konstruksi terhadap perekonomian Indonesia. Jasa Konstruksi berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi (selanjutnya disebut UU No. 2 Tahun 2017) diartikan sebagai layanan jasa konsultasi konstruksi dan/atau pekerjaan konstruksi. Adapun yang dimaksud dengan Konsultasi konstruksi merupakan layanan keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pengkajian, perencanaan, perancangan, pengawasan, dan manajemen penyelenggaraan konstruksi suatu bangunan, sedangkan Pekerjaan Konstruksi merupakan keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pembangunan, pengoperasian, pemeliharaan, pembongkaran, dan pembangunan kembali suatu bangunan.¹

Dalam pelaksanaan pembangunan di bidang Jasa Konstruksi, pemerintah mengadakan hubungan kerjasama dengan pihak swasta yaitu kontraktor atau pemborong dengan mengikatkan diri dalam perjanjian

¹ Republik Indonesia, “*Undang-undang Nomor 2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi*”, Lembaran Negara R.I. Tahun 2017 Nomor 11 dan Tambahan Lembaran Negara R.I. Nomor 6018, Pasal 1 angka 2 dan 3

pemborongan. Pengaturan secara umum perjanjian pemborongan diatur dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), pada Pasal 1601 huruf (b) yang berbunyi: “Pemborongan pekerjaan adalah perjanjian, dengan mana pihak yang satu, si pemborong, mengikatkan diri untuk menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak yang lain, pihak yang memborongkan, dengan menerima suatu harga yang ditentukan.” Nazarkhan Yasin mengemukakan: “Berkaitan dengan usaha jasa pemborongan di bidang konstruksi sudah lazim digunakan oleh masyarakat maupun pemerintah dalam pekerjaan proyek berskala besar. Para Pihak yang memiliki pekerjaan terikat dengan perjanjian pemborongan tentang pembuatan suatu karya (*het maken van werk*). Pembangunan dengan sistem perjanjian pemborongan tersebut dikenal dengan istilah kontrak konstruksi (*construction contract*) dengan klasifikasi sebagai perencanaan konstruksi, pelaksanaan pekerjaan dan pengawasan pekerjaan konstruksi.”²

Kontrak Kerja Konstruksi menurut ketentuan Pasal 1 angka 8 UU No. 2 tahun 2017 merupakan keseluruhan dokumen kontrak yang mengatur hubungan hukum antara pengguna Jasa dan penyedia Jasa dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi. Dalam Kontrak Kerja Konstruksi, pemerintah berkedudukan sebagai pengguna jasa dan kontraktor atau pemborong berkedudukan sebagai penyedia jasa. Kontrak Kerja Konstruksi ini berfungsi untuk memberikan kepastian hukum kepada para pihaknya dan sebagai jaminan keadilan. Baik Pengguna Jasa maupun Penyedia Jasa harus

² Nazarkhan Yasin, 2009, *Mengenal Kontrak Konstruksi Di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 1

memenuhi prestasi atau kewajibannya.³ Keseluruhan dokumen kontrak beserta ketentuan yang tercantum dalam dokumen Kontrak Kerja Konstruksi yang dibuat secara sah bersifat mengikat dan berlaku sebagai undang-undang bagi Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa sebagaimana asas *pacta sunt servanda* yang terkandung dalam Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUH Perdata).

Pelaksanaan Kontrak Kerja Konstruksi ini terdiri atas rangkaian kegiatan yang kompleks dan memiliki risiko tinggi. Risiko ini merupakan suatu ketidakpastian suatu peristiwa yang menciptakan kerugian sehingga menimbulkan rasa tidak aman.⁴ Adapun dalam Kontrak Kerja Konstruksi risiko tersebut dapat berupa keterlambatan penyelesaian pekerjaan, kegagalan memenuhi mutu pekerjaan, masalah *cash flow*, dan bentuk wanprestasi lainnya. Salah satu upaya untuk mengalihkan risiko tersebut adalah dengan mengadakan perjanjian pertanggungan dengan menerbitkan Jaminan.

Jaminan merupakan perikatan antara kreditur dengan debitur, dimana debitur memperjanjikan sejumlah hartanya untuk pelunasan utang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku apabila dalam waktu yang ditentukan terjadi kemacetan pembayaran utang si debitur.⁵ Menurut Mariam Darus Badruzaman, pengertian jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan/atau pihak ketiga kepada kreditur

³ Martin Putri Nur Jannah dan Dewi Nurul Musjtari, *Penyelesaian Sengketa Wanprestasi Akibat Keterlambatan Pelaksanaan Perjanjian Konstruksi Bangunan*, UIR Law Review Vol.03 No.02, 2019. hlm. 42

⁴ Sri Rejeki Hartono, 1995, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 14

⁵ Gatot Supramono, 2009, *Perbankan dan Masalah Kredit*, Penerbit Rineka Cipta, Jakarta, Hlm. 75

untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.⁶ Keberadaan jaminan dalam praktik pembiayaan atau perjanjian utang piutang berperan penting dalam menjamin pelunasan utang debitur terhadap kreditur, sebab keberadaan jaminan dapat memberikan keyakinan dan kepercayaan bagi kreditur untuk menyalurkan pinjaman kepada debitur.⁷

Adapun dalam Kontrak Kerja Konstruksi, dikenal beberapa jaminan yang wajib diserahkan oleh Penyedia Jasa, salah satunya adalah Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*). Sesuai dengan ketentuan penjelasan Pasal 57 ayat (2) Huruf b UU No. 2 Tahun 2017, Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) adalah jaminan bahwa Penyedia Jasa akan menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan ketentuan Kontrak Kerja Konstruksi yang diberlakukan terhadap kontrak pekerjaan konstruksi dengan nilai pekerjaan paling sedikit di atas Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).⁸ Jaminan ini dapat dikeluarkan oleh lembaga perbankan, perusahaan asuransi, dan/atau perusahaan Penjaminan dalam bentuk bank garansi atau *surety bond*. Bank Garansi (*bank guarantee*) dikeluarkan oleh lembaga perbankan dan *Surety Bond* dikeluarkan oleh perusahaan asuransi.⁹

Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) dalam Kontrak Kerja Konstruksi merupakan salah satu bentuk dari perjanjian penanggungan

⁶ Badrul Zaman, Mariam Darus. 1987. *Sistem Hukum Perdata Nasional*, Makalah dalam kursus Hukum perikatan: kerjasama Ilmu Hukum Belanda dengan Indonesia proyek Hukum Perdata, Jakarta, Hlm.12

⁷ Luh Made Asri Dwi Lestari dan Anak Agung Gede Duwira Hadi Santosa, *Hak Subrogasi Penanggung dalam Borgtocht*, Jurnal Magister Hukum Udayana Vol. 10 No. 3, 2021, Hlm. 1

⁸ Presiden Republik Indonesia, Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Lembaran Negara Tahun 2021 Nomor 63, Pasal 33 ayat (1)

⁹ Riris Marito Marbun, *Mengenal Prinsip Unconditional Pada Bank Garansi Dan Polis Surety Bond*, Jurnal Ilmu Sosial dan Pendidikan Vol. 6 No. 4, 2022, hlm. 2623

(*borghtocht*) sebagaimana diatur dalam Buku Ketiga Bab XVI Pasal 1820 s/d. Pasal 1850 KUHPerdara. Kedudukan hukum para pihak dalam jaminan tersebut adalah Pengguna Jasa sebagai pihak yang menerima jaminan (*Obligee*), Penyedia Jasa sebagai pihak Terjamin (*Principal*), dan Lembaga Penjaminan sebagai pihak Penjamin. Hubungan hukum antara Penyedia Jasa dan Pengguna Jasa adalah berupa perjanjian pokok yaitu kontrak kerja konstruksi, hubungan hukum Penyedia Jasa dan perusahaan Penjamin yaitu penerbitan jaminan pelaksanaan, dan Hubungan hukum Pengguna Jasa dengan perusahaan asuransi atau bank yaitu pencairan jaminan.¹⁰

Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) sebagai perjanjian penanggungan ini ditandai dengan adanya pihak ketiga sebagai penanggung (*borg*) atas pelunasan utang debitur/*principal* terhadap kreditur/*obligee*, apabila debitur melakukan wanprestasi. Dengan adanya jaminan tersebut, apabila Penyedia Jasa (*Principal*) melanggar janji maka pihak Pengguna Jasa selaku Penerima Jaminan (*Obligee*) percaya bahwa Penjamin akan menggantikan kedudukan pihak Terjamin (*Principal*) untuk memenuhi kewajibannya sehingga pihak Penerima Jaminan (*Obligee*) akan terhindar dari resiko yang timbul sebagai akibat kelalaian, kemacetan usaha, dan tidak tanggung jawabnya pihak yang dijamin (kontraktor).¹¹

Berdasarkan ketentuan Pasal 57 ayat (3) UU No. 2 Tahun 2017 Jo. Pasal 30 ayat (4) Peraturan Presiden Nomor Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 Tentang Pengadan

¹⁰ I Gusti Yesi Triastiti, Candra Irawan, dan Emelia Kontesa, *Implementasi Bank Garansi Dalam Kontrak Konstruksi*, Jurnal Justisia Vol. 7 No. 1, 2022, hlm. 206-207

¹¹ Diman Ade Mulada, *Peranan Bank Garansi Dalam Kontrak Konstruksi Antara Pemerintah Dengan Kontraktor*, Jurnal IUS Vol.1 No.02, 2013. hlm. 267

Barang/Jasa Pemerintah (selanjutnya disebut Perpres Pengadaan Barang/Jasa), Jaminan ini bersifat tanpa syarat (*unconditional*), mudah dicairkan, dan harus dicairkan paling lambat 14 (empat belas) hari kerja setelah surat perintah pencairan diterbitkan. Ketentuan lebih lanjut mengenai sifat Jaminan ini diatur dalam Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Melalui Penyedia (selanjutnya disebut dengan Peraturan LKPP No. 12/2021) Lampiran I dan Lampiran II angka 2.3.2.5 Jaminan Pengadaan yang menyatakan:

- “a. tidak bersyarat, paling sedikit memenuhi kriteria:
- 1) dalam penyelesaian klaim tidak perlu dibuktikan terlebih dahulu kerugian yang diderita oleh Penerima Jaminan (*Obligee*), namun cukup dengan surat pernyataan dari Pejabat Penandatanganan Kontrak bahwa telah terjadi pemutusan kontrak dari Pejabat Penandatanganan Kontrak dan/atau Penyedia wanprestasi;
 - 2) dalam hal terdapat sengketa antara Penyedia dengan Penjamin atau dengan Pejabat Penandatanganan Kontrak, persengketaan tersebut tidak menunda pembayaran klaim;
 - 3) dalam hal Penjamin mengasuransikan kembali jaminan yang dikeluarkan kepada bank, perusahaan asuransi, atau perusahaan Penjaminan lain (*re-insurance/contra guarantee*), pelaksanaan pencairan surat jaminan tidak menunggu proses pencairan dari Bank, Perusahaan Asuransi, atau Perusahaan Penjaminan lain tersebut;
 - 4) Penjamin tidak akan menunda kewajiban pembayaran klaim jaminan dengan alasan apapun termasuk alasan sedang dilakukan upaya oleh Penjamin agar pihak Terjamin (*Principal*) dapat memenuhi kewajibannya dan/atau pembayaran premi/imbal jasa belum dipenuhi oleh Terjamin (*Principal*);
 - 5) dalam hal terdapat keberatan dari Penyedia, keberatan tersebut tidak menunda proses pencairan dan pembayaran klaim; dan
 - 6) dalam surat jaminan tidak terdapat klausul yang berisi bahwa Penjamin tidak menjamin kerugian yang disebabkan oleh praktik korupsi, kolusi dan/atau nepotisme, yang dilakukan oleh Terjamin (*Principal*) maupun oleh Penerima Jaminan (*Obligee*).

- b. mudah dicairkan, paling sedikit memenuhi kriteria:
 - 1) jaminan dapat segera dicairkan setelah Penjamin menerima surat permintaan pencairan/klaim dan pernyataan wanprestasi pemutusan kontrak dari Pejabat Penandatanganan Kontrak;
 - 2) dalam pembayaran klaim, Penjamin tidak akan menuntut supaya benda-benda pihak Terjamin (*Principal*) terlebih dahulu disita dan dijual guna melunasi hutangnya; dan
 - 3) Penjamin melakukan pembayaran ganti rugi kepada Penerima Jaminan (*Obligee*) akibat ketidakmampuan atau kegagalan atau tidak terpenuhinya kewajiban Terjamin (*Principal*) sesuai dengan perjanjian pokok.
- c. harus dicairkan oleh Penjamin paling lambat 14 (empat belas) hari kerja setelah menerima surat perintah pencairan dari Pokja Pemilihan/ Pejabat Penandatanganan Kontrak/Pihak yang diberi kuasa oleh Pokja Pemilihan/Pihak yang diberi kuasa oleh Pejabat Penandatanganan Kontrak.”

Pada hakikatnya, Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) dalam Kontrak Kerja Konstruksi diwajibkan untuk diserahkan kepada Pengguna Jasa dengan tujuan untuk memberikan jaminan apabila Penyedia Jasa tidak mampu atau gagal untuk memenuhi kewajiban untuk menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati, maka jaminan ini dapat dicairkan untuk mencegah kerugian Pengguna Jasa. Dengan demikian, pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) merupakan salah satu bentuk sanksi yang dapat dikenakan dalam hal Penyedia Jasa tidak melaksanakan dan menyelesaikan pekerjaan¹² atau disebut dengan wanprestasi. Wanprestasi dalam pelaksanaan perjanjian dapat berupa: a). tidak melaksanakan prestasi sama sekali; b). Melaksanakan tetapi tidak tepat waktu (terlambat); c). Melaksanakan tetapi tidak seperti yang diperjanjikan;

¹² Presiden Republik Indonesia, “Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah”, Lembaran Negara Tahun 2021 Nomor 63, Pasal 78 ayat 3 huruf a dan ayat (5) huruf d.

dan d). Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.¹³

Karena sifatnya yang mudah dicairkan tanpa syarat (*unconditional*), maka jaminan tersebut wajib dicairkan sebesar nilai jaminan dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari kerja setelah surat perintah pencairan dari Pengguna Jasa diterima oleh pihak Penjamin untuk kemudian disetorkan ke kas negara atau daerah. Sifat mudah dicairkan tanpa syarat yang melekat pada Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) ini pada prinsipnya telah menutup kemungkinan bagi pihak Penjamin untuk mengulur-ulur waktu dalam pencairan jaminan dengan berbagai alasan yang tidak dibenarkan dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.

Meskipun ketentuan peraturan perundang-undangan telah mengatur secara jelas dan tegas terkait pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*), namun dalam prakteknya, pencairan jaminan ini kerap kali menimbulkan permasalahan baru antara Pengguna Jasa selaku pihak Penerima Jaminan dengan Penjamin. Permasalahan pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) ini terlihat pada beberapa paket pekerjaan konstruksi di lingkungan Direktorat Jenderal Bina Marga Kementerian Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat (Kement PUPR) yang hingga kini masih belum dicairkan oleh pihak Penjamin, salah satunya Paket Pembangunan Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat. Dalam paket ini, Pejabat Pembuat Komitmen (PPK)

¹³ Ahmadi Miru, 2010, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, hlm. 74

Perbatasan Entikong-Rasau-Nanga Badau; Nanga Era-Bts. Kaltim Kement PUPR selaku Pengguna Jasa melakukan perjanjian pemborongan dengan PT. Conbloc Infratecno selaku Penyedia Jasa dengan nomor HK.02.03/PRL-BTS/KB/PPK-BTS.BRE/04 tanggal 24 Juli 2017 (selanjutnya disebut dengan Kontrak Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau) senilai Rp. 233.837.881.000 (dua ratus tiga puluh tiga milyar delapan ratus tiga puluh tujuh juta delapan ratus delapan puluh satu ribu rupiah).¹⁴ Kontrak ini dibuat dan disepakati dengan berpedoman pada:

1. Peraturan Presiden No. 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (selanjutnya disebut dengan Perpres No. 54 Tahun 2010), sebagaimana terakhir diubah dengan Peraturan Presiden No. 4 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (selanjutnya disebut dengan Perpres No. 4 Tahun 2015).
2. Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 7/PRT/M/2011 tentang Standar dan Peroman Pengadaan Pekerjaan konstruksi dan Jasa Konsultansi (selanjutnya disebut dengan Permen PU No. 7/PRT/M/2011), sebagaimana terakhir diubah dengan Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat No. 31/PRT/M/2015 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Pekerjaan Umum Nomor 07/PRT/M/2011 tentang Standar dan Pedoman Pengadaan

¹⁴ Layanan Pengadaan Secara Elektronik, *Informasi Tender*, <https://lpse.pu.go.id/eproc4/evaluasi/6485064/pemenangberkontrak> dikunjungi pada tanggal 5 Desember 2022 pukul 15.00 WIB

Pekerjaan Konstruksi dan Jasa Konsultansi (selanjutnya disebut dengan Permen PUPR No. 31/PRT/M/2015).

Adapun masa pelaksanaan pekerjaan sebagaimana disebutkan pada Pasal 6 ayat (2) Kontrak Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau Jo. Surat Perintah Mulai Kerja (SPMK) adalah 890 (delapan ratus sembilan puluh) hari kalender terhitung sejak tanggal 25 Juli 2017 sampai dengan 31 Desember 2019. Dalam masa pelaksanaan pekerjaan tersebut, Penyedia Jasa berkewajiban untuk menyelesaikan dan menyerahkan hasil pekerjaan paling lambat tanggal 31 Desember 2017 sesuai dengan ketentuan Pasal 5 huruf b angka 5) dan angka 8) Kontrak Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau yang berbunyi:

“Pasal 5
HAK DAN KEWAJIBAN PARA PIHAK

Hak dan Kewajiban timbal-balik PPK dan Penyedia dinyatakan dalam Kontrak yang meliputi khususnya:

- b. Penyedia mempunyai hak dan kewajiban untuk:
 - 5) Melaksanakan dan menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan jadwal pelaksanaan pekerjaan yang telah ditetapkan dalam kontrak;
 - 8) Menyerahkan hasil pekerjaan sesuai dengan jadwal penyerahan pekerjaan yang telah ditetapkan dalam kontrak”

Untuk menjamin pelaksanaan paket tersebut, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, Penyedia Jasa menyerahkan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) dalam bentuk Bank Garansi yang diterbitkan oleh PT. Bank Pembangunan Daerah Kalimantan Barat. Dalam Garansi Bank yang diterbitkan, pihak Penjamin Pelaksanaan (*Performance Bond*) menyatakan pada intinya tuntutan atau klaim pencairan jaminan dapat diajukan secara tertulis dengan melampirkan surat pernyataan wanprestasi

Penyedia Jasa dan pembayaran akan dilakukan dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari kerja tanpa syarat (*unconditional*) setelah menerima tuntutan atau klaim pencaian jaminan dari Pengguna Jasa.

Dalam pelaksanaan pekerjaan, Penyedia Jasa tidak mampu memenuhi kewajibannya untuk menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan jangka waktu yang telah disepakati dalam dokumen kontrak, sehingga dilakukan pemutusan kontrak secara sepihak oleh Pengguna Jasa pada tanggal 23 Desember 2019 melalui surat Nomor: PW.04.01/PRL-BTS/KB/PPK-PBTS.ERB/626 perihal Pemutusan Kontrak. Oleh karena pemutusan kontrak dilakukan pada masa pelaksanaan akibat kesalahan Penyedia Jasa, maka Penyedia Jasa dikenakan sanksi yang salah satunya adalah pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) sesuai dengan Pasal 93 Perpres No. 4 Tahun 2015 Jo. Pasal 42.5 Lampiran Permen PUPR No. 31/PRT/M/2015 Jo. angka 42.5 Syarat-Syarat Umum Kontrak (SSUK) yang merupakan satu kesatuan dan bagian yang tidak terpisahkan dari Dokumen Kontrak Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau yang berbunyi:

“Dalam hal pemutusan Kontrak dilakukan karena kesalahan Penyedia Barang/Jasa:

- a. Jaminan Pelaksanaan dicairkan;
- b. sisa Uang Muka harus dilunasi oleh Penyedia Barang/Jasa atau Jaminan Uang Muka dicairkan;
- c. Penyedia Barang/Jasa membayar denda keterlambatan; dan
- d. Penyedia Barang/Jasa dimasukkan dalam Daftar Hitam.”

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka Pengguna jasa kemudian mengajukan klaim pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) ke Penjamin. Namun, Meskipun dinyatakan jaminan bersifat tanpa syarat

(*unconditional*), mudah dicairkan, dan harus dicairkan oleh Penjamin paling lambat 14 (empat belas) hari kerja setelah surat perintah pencairan sebagaimana disebutkan dalam Dokumen Kontrak Jo. Bank Garansi Jaminan Pelaksanaan (*performance bond*), namun hingga kini jaminan tersebut belum juga dicairkan untuk disetorkan ke kas negara.

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, menarik untuk dilakukan penelitian lebih lanjut mengenai pencairan jaminan tersebut dalam tesis dengan judul **“PENYELESAIAN PENCAIRAN JAMINAN PELAKSANAAN (*PERFORMANCE BOND*) DALAM KONTRAK KERJA KONSTRUKSI PEMERINTAH (Studi Pada Paket Pembangunan Jalan Bts. Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat)”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan secara singkat permasalahan yang akan dibahas sebagai berikut:

1. Bagaimana kekuatan hukum para pihak dalam Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) Kontrak Kerja Konstruksi Pemerintah?
2. Faktor apakah yang menghambat pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) Kontrak Kerja Konstruksi Pemerintah pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat?
3. Bagaimana bentuk perlindungan hukum bagi Pengguna Jasa dalam penyelesaian pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*)

Kontrak Kerja Konstruksi Pemerintah pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat?

C. Tujuan Penelitian

Dengan bertitik tolak dari perumusan masalah yang telah penulis uraikan di atas, maka tujuan dari penelitian hukum ini sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan menganalisa kekuatan hukum para pihak dalam Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) Kontrak Kerja Konstruksi Pemerintah.
2. Untuk mengetahui dan menganalisa faktor penghambat dalam pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) Kontrak Kerja Konstruksi Pemerintah pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat.
3. Untuk mengetahui dan menganalisa bentuk perlindungan hukum bagi Pengguna Jasa dalam penyelesaian pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat.

D. Manfaat Penelitian

a. Manfaat Teoritis

Secara teoritis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi dan sumbangan pengetahuan dalam rangka pengembangan wacana dan pendalaman pengetahuan dalam bidang hukum kontrak konstruksi khususnya mengenai kontrak kerja konstruksi pemerintah yang memiliki dimensi publik.

b. Manfaat Praktis

Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan memberikan manfaat pengetahuan bagi praktisi dalam hal ini pemerintah, Dunia Pendidikan terutama Fakultas Hukum, maupun bagi peneliti sendiri.

- a. Pemerintah: sebagai bahan masukan bagi pemerintah khususnya pihak yang erat kaitannya dengan kontrak kerja konstruksi selaku penerima Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*), dan bahan masukan bagi Otoritas Jasa Keuangan (OJK) selaku lembaga yang memiliki kewenangan mengawasi Lembaga Jasa Keuangan (LJK) Penjamin Pelaksanaan (*Performance Bond*).
- b. Bagi Dunia Pendidikan terutama Fakultas Hukum: sebagai bahan untuk memperbaharui dan menambah bahan ajar mata kuliah Hukum Kontrak, Hukum Konstruksi, dan Hukum Kontrak Konstruksi dan *Legal Drafting*.
- c. Bagi peneliti sendiri: menambah khazanah ilmu pengetahuan dibidang Hukum Kontrak Konstruksi, Hukum Jaminan dan Hukum Perdata, sekaligus pemenuhan kewajiban akademis pada Program Magister Super Spesialis Hukum Kontrak Konstruksi Fakultas Hukum Universitas Andalas.

E. Keaslian Penelitian

Layaknya suatu karya ilmiah, seorang Penulis harus memberikan pertanggungjawaban ilmiah bahwa penelitian yang dilakukan dijamin

keasliannya.¹⁵ Bagian keaslian penelitian ini untuk mempertegas kedudukan penelitian agar tidak terjadi duplikasi yang tidak diperbolehkan untuk dilakukan dalam sebuah penelitian yang menjunjung tinggi etika dan moralitas.¹⁶ Berdasarkan penelusuran kepustakaan dan *website* yang ada, ditemukan beberapa penelitian tesis yang dilakukan terhadap Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) dalam Kontrak Konstruksi yaitu:

1. Tesis atas nama Y. Baskoro Agung Subali Tahun 2020, Mahasiswa Pasca sarjana Universitas Tarumanagara, dengan judul "*Tinjauan Kasus Mengenai Perjanjian Bank Garansi Dalam Pelaksanaan Proyek Konstruksi.*" Fokus penelitian ini dilakukan untuk mengetahui perlindungan hukum bagi Pemilik Proyek/Pemberi Pekerjaan/Pengguna Jasa dan fungsi Bank Garansi apabila pihak Kontraktor/Penerima Pekerjaan mengalami wanprestasi serta mengetahui perlindungan hukum terhadap Penjamin apabila Kontraktor dinyatakan wanprestasi oleh Pemilik Proyek/Pemberi Pekerjaan/Pengguna Jasa.
2. Tesis atas nama Arini Winarsih Tahun 2019, Mahaiswa Pascasarjana Universitas Airlangga, dengan judul "*Surety Bond Sebagai Jaminan Dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.*" Fokus penelitian ini adalah 1). untuk mengetahui Karakteristik perusahaan Penjamin dalam penerbitan *surety bond* sebagai jaminan pengadaan

¹⁵ Johny Ibrahim, 2016, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayu Media Publishing, Jawa Timur, Hlm. 292

¹⁶ Irwansyah, 2021, *Penelitian Hukum Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel (Edisi Revisi)*, Mirra Buana Media, Yogyakarta, Hlm. 282

barang/jasa pemerintah., dan 2). Fungsi dan syarat-syarat pencairan *surety bond* dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah

3. Tesis atas nama Octavia Cristiani Purnama Tahun 2018, Mahasiswa Pasca sarjana Universitas Airlangga dengan judul “*Perlindungan Hukum Bagi Pengguna Jasa Atas Terbitnya Jaminan Pelaksanaan Palsu.*” Fokus penelitian ini dilakukan terhadap penerbitan bank garansi yang ternyata palsu dan menimbulkan sengketa.

Namun, terdapat perbedaan terhadap penelitian yang dilakukan oleh penulis dengan penelitian-penelitian terdahulu yaitu: *Pertama* penelitian yang dilakukan penulis lebih memfokuskan untuk mengkaji, menelaah dan menjelaskan permasalahan dalam pencairan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) dalam Kontrak Kerja Konstruksi Pemerintah yang tidak dicairkan oleh Penjamin beserta upaya hukum apa yang dapat ditempuh oleh Pengguna Jasa. *Kedua*, berbeda dengan penelitian terdahulu yang menggunakan tipologi penelitian yuridis normatif, penelitian yang dilakukan penulis merupakan penelitian yuridis empiris. *Ketiga*, Penelitian ini memiliki kekhususan dengan mengkaji dan menganalisis Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat.

Dalam penulisan tesis ini, penulis akan selalu mencantumkan sumber atau daftar pustakaan yang dijadikan referensi sehingga penelitian ini adalah asli adanya dan tidak plagiat serta dapat dipertanggungjawabkan secara akademik. Namun, jika dikemudian hari ditemukan permasalahan yang

menyerupai judul dan substansi penelitian penulis, diharapkan hal itu dapat dijadikan dasar penyempurnaan penulisan sebelumnya.

F. Kerangka Teoritis dan Konseptual

a. Kerangka Teoritis

Kerangka teori dapat diartikan sebagai kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, teori, thesis, mengenai suatu kasus atau permasalahan (*problem*) yang menjadi perbandingan dan pegangan teoritis.¹⁷ Kerangka teori berisi pilihan terhadap satu atau beberapa teori yang secara argumentatif dipandang cocok untuk digunakan sebagai pisau analisis untuk menjawab permasalahan yang telah dirumuskan.¹⁸ Teori yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

1. Teori Kepastian Hukum

Gustav Radbruch, seorang filsuf hukum dari Jerman mendefinisikan kepastian hukum sebagai "*Scherkeit des Rechts selbst*" (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri). Gustav Radbruch memberikan kontribusi mendasar terhadap teori kepastian hukum sebagai salah satu tujuan daripada hukum, disamping keadilan dan kemanfaatan.¹⁹ Kepastian hukum dalam suatu negara adalah adanya undang-undang yang telah ditentukan dan sungguh-sungguh berlaku sebagai hukum, putusan-putusan

¹⁷ M. Solly Lubis, 1994, *Filsafat dan Ilmu Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, Hlm. 80

¹⁸ Irwansyah, *Op. cit.* Hlm. 290

¹⁹ Achmad Ali, 2010, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence) Volume I Pemahaman Awal*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm 288.

hakim yang bersifat konstan, dan berakibat kepada masyarakat yang tidak ragu-ragu terhadap hukum yang berlaku.²⁰

Adapun menurut Utrecht, kepastian hukum mempunyai dua makna yaitu *pertama*, sebagai aturan yang bersifat umum guna membuat individu mengerti tentang perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan; dan *kedua*, berupa keamanan hukum untuk setiap orang dari kesewenangan pemerintah, dengan adanya aturan yang bersifat umum tersebut individu dapat mengerti apa saja yang boleh untuk dibebankan atau dilakukan oleh Negara kepada tiap individu.²¹

Lebih lanjut, menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum merupakan jaminan bahwa hukum tersebut harus dijalankan dengan cara yang baik. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai aturan yang harus ditaati.²²

Kepastian Hukum dalam penelitian ini diwujudkan dalam bentuk peraturan perundangan dibidang pengadaan barang dan jasa pemerintah serta kontrak kerja konstruksi. Disamping itu,

²⁰ Lazuardi Ardian, Iwan Permadi Bambang Winarno, *Urgensi Akta Notaris dalam Perikatan Kerja antara Kantor Jasa Penilai Publik dengan Perusahaan Emiten terhadap Impikasi Penilainnya di Bursa Saham*, Jurnal *Rechtidee* Vo. 12 No. 1, 2017, hlm. 93

²¹ Utrecht dalam Riduan Syahrani, 1999, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.23

²² Asikin Zainal, 2012, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 92

juga diperkuat dengan adanya perjanjian atau kesepakatan yang telah disetujui para pihak yang kemudian melahirkan prestasi. Dengan adanya pengaturan tentang kontrak konstruksi, hal ini akan memberikan kepastian hukum bagi para pihak.²³ Adapun Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) timbul dari perjanjian yang bertujuan untuk adanya kepastian hukum bagi Pengguna Jasa atas pelunasan utang pelaksanaan suatu prestasi sebagaimana telah diperjanjikan apabila ingkar janji.

Teori Kepastian Hukum dalam penelitian ini akan digunakan untuk menganalisis kekuatan hukum para pihak yang terlibat dalam Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) tersebut dalam aspek hukum perdata.

2. Teori Perlindungan Hukum

Istilah teori perlindungan hukum berasal dari bahasa Inggris, yaitu *legal protection theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda, disebut dengan *theorie van de wettekuhje bescherming*, dan dalam bahasa Jerman disebut dengan *theorie der rechtliche schutz*. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, mengartikan perlindungan sebagai tempat berlindung, perbuatan melindungi, sedangkan perlindungan hukum dapat diartikan sebagai perindungan oleh hukum atau perlindungan menggunakan pranata dan sarana hukum.

²³ Muhammad Hasbi, 2018, "*Perbuatan Tidak Merugikan Dalam Kaitannya Dengan Kontrak Konstruksi Indonesia*", Disertasi Doktor Universitas Andalas, Padang, hlm. 36

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat dengan tujuan agar mereka menikmati semua hak – hak yang diberikan oleh hukum.²⁴ Adapun menurut Philipus M. Hadjon, Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subjek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya.²⁵

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.²⁶ Pada perlindungan hukum preventif, hukum mencegah terjadinya sengketa, sedangkan Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan

²⁴ Satjipto Raharjo. 2006. *Ilmu Hukum*, PT. Conbloc Infratecno tra Aditya Bakti. Bandung, Hal. 54

²⁵ Hukum Online, “*Perlindungan Hukum: Pengertian, Teori, Contoh, dan Cara Memperolehnya*”, <https://www.hukumonline.com/berita/a/perlindungan-hukum-contoh--dan-cara-memperolehnya-lt61a8a59ce8062?page=2>, dikunjungi pada tanggal 10 Juli 2022, pukul 23.11WITA

²⁶ Soerjono Soekanto, 2006, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Perss, Jakarta , Hlm.133

perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Peradilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini.

Teori perlindungan hukum ini digunakan untuk mengkaji dan menganalisa upaya hukum apa yang dapat ditempuh untuk memberikan perlindungan hukum bagi Pengguna Jasa dalam hal Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) tidak dicairkan oleh Penjamin.

3. Teori Efektivitas Hukum

Istilah teori efektivitas hukum berasal dari terjemahan Bahasa Inggris yaitu *effectiveness of the legal theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda, disebut dengan *effectieveit van de juridische theorie*, dan dalam bahasa Jerman disebut dengan *wirkamskeit der rechtlichen theory*.²⁷ Efektivitas hukum bertujuan untuk melihat bagaimana hukum, baik hukum positif maupun hukum kebiasaan yang ada dalam masyarakat berlaku efektif di dalam masyarakat. Pembahasan efektivitas hukum dalam masyarakat, berarti menelaah daya kerja hukum dalam mengatur dan atau memaksa warga masyarakat untuk taat terhadap hukum. Hukum dapat efektif jikalau factor-faktor yang mempengaruhi hukum tersebut dapat berfungsi dengan sebaik-baiknya.

²⁷ Otje Salman dan Anton F Susanto, 2007, *Teori Hukum (Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali)*, PT. Refika Aditami, Bandung, Hlm. 21

Pada dasarnya, telaah mengenai efektivitas suatu peraturan perundang-undangan (berlakunya hukum) merupakan penelitian yang membandingkan realita hukum dengan idealita hukum. Idealita hukum adalah kaidah hukum yang dirumuskan dalam undang-undang atau putusan hakim (*law in book*). Sedangkan realita hukum adalah hukum dalam tindakan (*law in action*).²⁸

Adapun teori efektivitas hukum yang paling sering digunakan di Indonesia adalah pendapat oleh Soerjono Soekanto yang menyatakan yaitu efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor, yaitu:²⁹

- a. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang);
- b. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan; dan
- e. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

²⁸ Irwansyah, *Op. Cit.*, hlm. 191

²⁹ Soerjono Soekanto, 2008, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 8

Kelima faktor tersebut saling berkaitan satu sama lainnya karena merupakan esensi penegakan hukum dan merupakan tolok ukur dari efektivitas penegakan hukum.

Dalam penelitian ini, teori efektivitas hukum digunakan untuk mengkaji faktor-faktor yang mempengaruhi atau menyebabkan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) tidak dicairkan oleh Penjamin sesuai dengan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan dan dokumen kontrak.

b. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual merupakan gambaran bagaimana hubungan antara konsep-konsep yang akan diteliti. Salah satu cara untuk menjelaskan konsep adalah definisi.³⁰

1. Penyelesaian Pencairan Jaminan

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), penyelesaian berasal dari kata dasar selesai. Penyelesaian diartikan sebagai proses, cara, perbuatan, menyelesaikan (dalam berbagai-bagai arti seperti pemberesan, pemecahan).³¹ Penyelesaian memiliki arti dalam kelas nomina atau kata benda sehingga penyelesaian dapat menyatakan nama dari seseorang, tempat, atau semua benda dan

³⁰ Amiruddin dan Zainal Asikin, *Op. cit*, Hlm. 47-48

³¹ KBBI Online, “Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)”, <https://kbbi.web.id/selesai> dikunjungi pada 21 November 2022 Jam 16.10

segala yang dibendakan.³² Sedangkan pencairan yang berasal dari kata dasar cair memiliki arti proses, cara, perbuatan mencairkan.³³

Istilah jaminan berasal dari Bahasa Belanda yaitu “*zekerheid*” atau “*cautie*” yang artinya adalah kemampuan debitur untuk memenuhi atau melunasi piutangnya atau perutangannya kepada kreditor, hal tersebut dilakukan dengan cara menahan suatu benda tertentu yang mempunyai atau memiliki nilai ekonomis sebagai tanggungan atas suatu pinjaman yang dilakukan oleh kreditor.³⁴ Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, jaminan berasal dari jamin yang artinya adalah menanggung. Jaminan adalah tanggungan atas pinjaman yang diterima atau garansi atau janji seseorang.³⁵ Menurut Mariam Darus Badruzaman, pengertian jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan/atau pihak ketiga kepada kreditor untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.³⁶ Sedangkan menurut Hartono Hadisaputro, Jaminan adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditor untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.³⁷

³² Lukman Ali, 1995, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa PN. Balai Pustaka, hlm. 1044

³³ KBBI Online, “*Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*”, <https://kbbi.web.id/cairi> dikunjungi pada 21 November 2022 Jam 16.18

³⁴ Rachmadi Usman. 2009, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm 66

³⁵ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, 1989, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, Hlm. 384

³⁶ Badrul Zaman, MariamDarus. *Loc. cit*

³⁷ Hadisoepaoto Hartono. 1984. *Segi Hukum Perdata: Pokok Pokok Hukum Perdata dan Hukum Jaminan*, Yogyakarta Liberty, Yogyakarta, Hlm. 50

2. Jaminan Pelaksanaan

Sebagaimana disebutkan pada penjelasan Pasal 57 ayat (2) Huruf b UU No. 2 Tahun 2017, yang dimaksud dengan Jaminan Pelaksanaan adalah jaminan bahwa Penyedia Jasa akan menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan ketentuan Kontrak Kerja Konstruksi. Jaminan Pelaksanaan atau *Performance Bond* adalah jaminan yang diterbitkan oleh *Surety Company* untuk menjamin *Obligee* bahwa *Principal* akan dapat menyelesaikan pekerjaan yang diberikan oleh *Obligee* sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang dipertjanjikan dalam kontrak pekerjaan.³⁸

3. Kontrak Kerja Konstruksi

Berdasarkan ketentuan, Pasal 1 angka 8 UU Jasa Konstruksi, Kontrak Kerja Konstruksi merupakan keseluruhan dokumen kontrak yang mengatur hubungan hukum antara pengguna Jasa dan penyedia Jasa dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi. Menurut R. Subekti yang dimaksud dengan perjanjian jasa konstruksi yaitu suatu perjanjian antara seseorang yaitu pihak yang memborongkan pekerjaan dengan seseorang yang lain sebagai pihak pemborong pekerjaan, dimana pihak pertama menghendaki suatu hasil yang disanggupi oleh pihak lawan atas pembayaran sejumlah uang sebagai harga jasa konstruksi. Hal yang terpenting bukanlah cara pemborong mengerjakan pekerjaan tersebut melainkan hasil yang

³⁸Otoritas Jasa Keuangan, “*Asuransi Penjaminan (Surety Bond)*”, <https://sikapiuangmu.ojk.go.id/FrontEnd/CMS/Article/100>, dikunjungi pada tanggal 2 Juli 2022 Jam 20.47 WIB

akan diserahkan dalam keadaan baik dalam suatu jangka waktu yang telah diterapkan dalam perjanjian.³⁹

Menurut *Black's Law Dictionary* yang dikutip dari buku karya Salim H.S. pengertian kontrak konstruksi atau *contract construction* is type of contract in which plans and specification for construction are made a part of contract it self and commonly it secured by performance and payment bonds to protect both subcontractor and party for whom building is being constructed. Artinya kontrak konstruksi adalah suatu kontrak yang memuat perencanaan dan spesifikasi untuk suatu konstruksi sebagai bagian dari perjanjian tersebut dan pada umumnya kontrak tersebut untuk melindungi subkontraktor dan para pihak pemilik bangunan.

G. Metode Penelitian

Penelitian pada dasarnya merupakan tahapan untuk mencari kembali sebuah kebenaran, sehingga dapat menjawab pertanyaan-pertanyaan yang muncul tentang suatu objek penelitian. Agar tujuan dan manfaat penelitian dapat tercapai digunakan metode guna memudahkan dalam mencari data dan informasi yang dibutuhkan dan berfungsi sebagai pedoman dalam melaksanakan penelitian.

1. Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis empiris, yaitu suatu penelitian yang menggunakan metode pendekatan terhadap masalah dengan meneliti norma-norma

³⁹ R. Subekti, 2014, *Aneka Perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, Hlm. 58

hukum yang berlaku kemudian dihubungkan dengan fakta-fakta hukum yang terdapat dilapangan yang berhubungan dengan objek penelitian.⁴⁰ Sehubungan dengan hal tersebut, maka penelitian ini akan mengkaji kesenjangan antara ketentuan terkait Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*) dalam peraturan perundangan-undangan dan dokumen kontrak dengan pelaksanaan atau penerapannya di lapangan sehingga dapat dikualifikasi sebagai penelitian yuridis empiris.

2. Sifat Penelitian

Berdasarkan sifatnya, penelitian dapat dikelompokkan menjadi tiga jenis yaitu penelitian eksploratif, penelitian deskriptif, dan penelitian eksplanatif. Penelitian eksploratif bertujuan untuk mengembangkan pengetahuan atau dugaan yang sifatnya masih baru dan untuk memberikan arahan bagi penelitian. Penelitian deskriptif merupakan suatu bentuk penelitian yang ditujukan untuk mendeskripsikan fenomena-fenomena yang ada, baik fenomena alamiah maupun buatan manusia, tujuan yang akan dicapai adalah untuk mendeskripsikan, menjelaskan, dan memvalidasi temuan penelitian. Sedangkan penelitian eksplanatif yaitu penelitian yang menjelaskan suatu fenomena sosial khusus tentang mengapa dan bagaimana sesuatu terjadi.⁴¹

Adapun sifat penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian deskriptif. Soerjono Soekanto mendefinisikan penelitian deskriptif sebagai suatu penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan

⁴⁰ Bambang Sunggono, 2003, *Metodologi Penelitian Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, Hlm. 68

⁴¹ Irwansyah, *Op.cit*, hlm. 35-40

data yang seteliti mungkin dengan manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya, serta hanya menjelaskan keadaan objek masalahnya tanpa bermaksud mengambil kesimpulan yang berlaku umum.⁴² Penelitian deskriptif ini dilakukan dengan mendeskripsikan dan menjelaskan peraturan perundang-undangan yang berlaku, dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktek pelaksanaan hukum positif yang menyangkut permasalahan yang akan diteliti.

3. Sumber dan Jenis data

Sumber data dalam penelitian ini berasal dari penelitian kepustakaan (*library research*) dan penelitian lapangan (*field research*). Adapun jenis data yang digunakan dalam penelitian ini, penulis menggunakan 2 (dua) sumber data yaitu:

a. Data Primer

Data primer merupakan data yang diperoleh langsung dari sumbernya, diamati dan dicatat untuk pertama kali. Dalam penelitian ini diperoleh melalui data-data atau dokumen dari narasumber. Selain itu, juga diperoleh melalui wawancara yaitu cara untuk memperoleh informasi dengan cara bertanya langsung kepada responden atau informan yang telah ditetapkan sebelumnya. Teknik wawancara yang dilakukan dengan menggunakan daftar pertanyaan yang telah disiapkan sebelumnya untuk diajukan kepada narasumber yang berkaitan langsung dengan Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*), khususnya dalam proses pencairannya.

⁴² Soerjono Soekanto, 1982, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm 10

b. Data Sekunder

Data sekunder merupakan data yang berasal dari hasil penelusuran terhadap bahan-bahan kepustakaan hukum yang digunakan dalam penulisan tesis ini terdiri atas:

1. Bahan Hukum Primer

Yang dimaksud dengan bahan hukum primer adalah bahan hukum positif artinya aturan hukum yang mempunyai kekuatan hukum mengikat atau peraturan perundang-undangan, dimana dalam penelitian ini terdiri atas:

- a. Kitab Undang-undang Hukum Perdata;
- b. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan;
- c. Undang-undang Nomor 1 tahun 2016 tentang Penjaminan;
- d. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi;
- e. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang;
- f. Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah yang terakhir diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 4 Tahun 2015 (Peraturan yang berlaku pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat);
- g. Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana diubah

terakhir kali dengan Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021;

h. Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Melalui Penyedia;

i. Peraturan Menteri Pekerjaan Umum Nomor 07/PRT/M/2011 tentang Standar dan Pedoman Pengadaan

Pekerjaan Konstruksi dan Jasa Konsultasi sebagaimana diubah dengan Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor 31/PRT/M/2015 (Peraturan yang berlaku pada Paket Pembangunan Jalan Sekayam/Entikong-Rasau di Provinsi Kalimantan Barat)

j. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 2/POJK.05/2017 Tentang Penyelenggaraan Usaha Lembaga Penjamin;

k. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 31/POJK.07/2020 tentang Penyelenggaraan Layanan Konsumen dan Masyarakat di Sektor Jasa Keuangan Oleh Otoritas Jasa Keuangan;

l. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 61/POJK.07/2020 tentang Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Sektor Jasa Keuangan;

- m. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 6/POJK 07/2022 tentang Perlindungan Konsumen dan Masyarakat di Sektor Jasa Keuangan; dan
- n. Yurisprudensi atau putusan-putusan pengadilan yang berkaitan dengan isu hukum yang dihadapi dalam hal ini Jaminan Pelaksanaan (*Performance Bond*).

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memiliki kaitan erat dengan bahan hukum primer yaitu bahan-bahan yang dapat memberikan penjelasan lebih lanjut mengenai apa yang diatur dalam bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder yang terutama adalah buku-buku literatur termasuk tesis, jurnal ilmiah, disertasi, serta dokumen-dokumen lainnya yang terkait dengan permasalahan hukum yang diteliti.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan-bahan hukum yang memebrikan informasi tentang data primer dan data sekunder, seperti kamus hukum yang membantu menjelaskan istilah-istilah hukum yang ada, ensiklopedia dan lainnya.⁴³ Bahan hukum tersier dalam penelitian ini adalah kamus-kamus hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), dan situs internet (*website*).

⁴³ Bambang Sunggono, *Op. cit*, Hlm 116-117

4. Teknik Pengumpulan Data

Menurut Seorjono Seokanto, dalam penelitian lazimnya dikenal tiga jenis alat pengumpulan data, yaitu studi dokumen atau bahan pustaka, pengamatan atau observasi, dan wawancara atau *interview*.⁴⁴ Teknik pengumpulan data yang dipergunakan oleh penulis dalam penelitian ini adalah:

a. Studi Dokumen

Studi dokumen merupakan Langkah awal dari setiap penelitian hukum (baik normatif maupun yang sosiologis), karena penelitian hukum selalu bertolak dari premis normatif.⁴⁵ Studi dokumen dalam penelitian ini meliputi studi bahan-bahan hukum yang terkait dengan permasalahan hukum yang diteliti dalam hal ini bahan hukum primer, sekunder, dan tersier yang telah disampaikan pada bagian jenis data penelitian sebelumnya.

b. Wawancara atau *Interview*

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini juga dilakukan dengan sistem tanya jawab atau wawancara (*interview*). Teknik pengumpulan data melalui wawancara atau *interview* yang digunakan merupakan wawancara berencana (*standardized interview*), dimana untuk efisiensi waktu dan agar informasi yang diperoleh berfokus pada permasalahan yang diteliti, maka wawancara telah disertai dengan daftar pertanyaan yang telah

⁴⁴ Seorjono Seokanto, 1984, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Pers, Jakarta, Hlm. 21, 66, dan Hlm. 201

⁴⁵ Amiruddin dan Zainal Asikin, 2012, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, Hlm, 68

disusun sebelumnya. Namun jika dipandang masih membutuhkan informasi yang mendalam, maka proses tanya jawab tidak terbatas pada daftar pertanyaan yang telah disusun sepanjang masih berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Adapun pertanyaan disusun dengan menggunakan pertanyaan atau wawancara terbuka (*open interview*) sehingga responden dapat memberikan penjelasan-penjelasan terhadap pertanyaan yang diajukan dalam wawancara tersebut.

5. Pengolahan data dan Analisis Bahan Hukum

a. Pengolahan Data

Data yang diperoleh dan dikumpulkan dari penelitian lapangan (*field research*) dan penelitian kepustakaan (*library research*) akan diolah dengan menggunakan cara:

1. *Editing*

Editing merupakan proses penelitian kembali terhadap catatan, berkas-berkas, informasi yang dikumpulkan oleh para pencari data. Melalui *editing* diharapkan akan dapat meningkatkan mutu kehandara (riabilitas) data yang hendak dianalisis.⁴⁶ Data yang diperoleh melalui penelitian lapangan dan/atau penelitian kepustakaan, baik dengan cara mencatat maupun merekam, akan diedit terlebih dahulu untuk mengetahui apakah data-data yang diperoleh tersebut telah cukup baik, sesuai, lengkap, atau masih belum lengkap. Hal ini dilakukan untuk meningkatkan

⁴⁶ Amiruddin dan Zainal Asikin, *Op.cit*, hlm. 168-169

kualitas kebaikan data yang hendak diolah dan dianalisis untuk mendukung pemecahan masalah yang telah dirumuskan.

2. *Verifying* (Verifikasi)

Verifying adalah proses memeriksa data dan informasi yang telah didapat dari lapangan agar validitas dapat diakui dan digunakan dalam penelitian.⁴⁷ Data yang telah diperoleh dari lapangan kemudian akan dilakukan konfirmasi ulang kepada narasumber. Hal ini dilakukan untuk menjamin bahwa data yang didapat adalah benar-benar valid dan tidak dimanipulasi.

b. Analisis Bahan Hukum

Seluruh data yang telah diperoleh dari penelitian ini akan dianalisis dengan menggunakan metode deskriptif kualitatif yaitu analisis yang menggambarkan keadaan atau status fenomena dalam kata-kata atau kalimat, kemudian dipisahkan menurut kategori untuk memperoleh kesimpulan.⁴⁸ Dengan demikian bahan yang diperoleh akan dipaparkan dalam kalimat secara logis dengan berpedoman pada aturan-aturan yang ada dan pendapat ahli.

⁴⁷ Nana Saudjana dan Ahwal Kusuma, 2002, *Proposal Penelitian di Perguruan Tinggi*, Sinar Baru Argasindo: Bandung, Hlm. 84

⁴⁸ Suharsimi Arikunto, 2002, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Rineka Cipta: Jakarta, Hlm. 245