

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Dalam penyelenggaraan kehidupan bernegara, pemerintah senantiasa dituntut untuk memajukan kesejahteraan umum. Untuk mengemban kewajiban ini, pemerintah mempunyai kewajiban menyediakan kebutuhan rakyat dalam berbagai bentuk baik berupa barang, jasa maupun pembangunan infrastruktur. Di sisi lain, pemerintah juga memerlukan barang dan jasa itu dalam melaksanakan kegiatan pemerintahan.¹

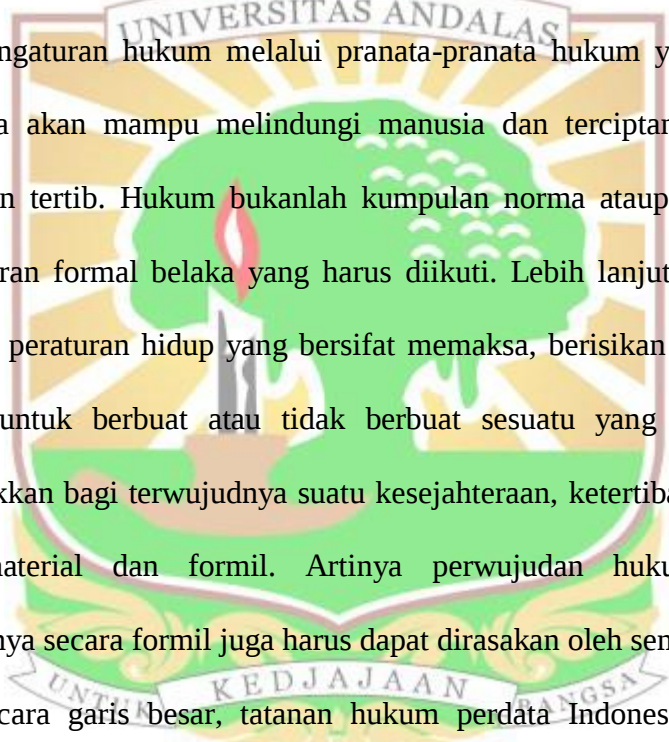
Terselenggaranya pembangunan sebagai kegiatan pengelolaan Negara tidak terlepas dari kegiatan pengadaan barang dan jasa yang dilaksanakan pada instansi pemerintah. Kegiatan ini bersumber dari keuangan Negara (APBN/APBD) yang sangat penting untuk menggerakkan aktivitas ekonomi, di samping jumlah uang yang berputar cukup besar, keterlibatan dunia usaha dan birokrat publik juga sangat besar. Itulah sebabnya dikatakan pemerintah merupakan pembeli yang terbesar (*the largest buyer*) di suatu negara. dalam kaitan ini pemerintah mempunyai tanggung jawab agar kebijakan dalam bidang pengadaan mampu mendukung tujuan ekonomi dan menetapkan instrumen-instrumen dalam rangka mencapai tujuan tersebut.²

Hal di atas dapat diartikan, bahwa dalam pengadaan barang dan jasa, pada dasarnya merupakan bentuk implementasi penyelenggaraan Negara dibidang anggaran. Sistem pengadaan dibuat dalam rangka memudahkan

¹ Yohanes Sogar Simamora (Yohanes.1), 2009, *Hukum Perjanjian_Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa oleh Pemerintah*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, hlm.1

² *Ibid.*, hlm.5.

pemerintah melakukan belanja anggaran dengan lebih efisien, efektif, dan ekonomis. Sementara disisi lain efisiensi (mencapai harga pasar) akan dicapai apabila proses pengadaan dilakukan secara transparan, diikuti dengan jumlah peserta yang cukup banyak, dan mengedepankan proses persaingan yang sehat. Oleh karena itu pengadaan barang dan jasa pemerintah dapat menjadi wahana untuk memperbaiki perilaku dunia usaha dan birokrat publik secara menyeluruh dalam penyelenggaraan pemerintah yang baik.

The logo of Universitas Andalas is a circular emblem. At the top, a banner reads "UNIVERSITAS ANDALAS". The center features a green tree with a red flame-like shape at its base. Below the tree is a white book. At the bottom, a banner reads "UNTUK KEDJAJAAN BANGSA".

Pengaturan hukum melalui pranata-pranata hukum yang bersih dan berwibawa akan mampu melindungi manusia dan terciptanya rasa aman, damai, dan tertib. Hukum bukanlah kumpulan norma ataupun sekelompok aturan-aturan formal belaka yang harus diikuti. Lebih lanjut hukum adalah himpunan peraturan hidup yang bersifat memaksa, berisikan suatu perintah, larangan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang keberadaannya diperuntukkan bagi terwujudnya suatu kesejahteraan, ketertiban dan keadilan secara material dan formil. Artinya perwujudan hukum itu selain terpenuhinya secara formil juga harus dapat dirasakan oleh semua pihak.

Secara garis besar, tatanan hukum perdata Indonesia memberikan peluang yang seluas-luasnya bagi masyarakat untuk saling mengadakan perjanjian-perjanjian tentang apa saja yang dianggap perlu bagi tujuannya. Sebagaimana ketentuan pasal 1338 KUHPerdata yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagaimana Undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Salah satu perjanjian yang sering terjadi dalam hukum perdata adalah perjanjian pemborongan yang harus

memenuhi kaidah kaidah dasar perjanjian dan kewajiban dalam memenuhi kelayakan suatu perjanjian, demikian juga halnya dengan adanya perjanjian dalam pengadaan barang dan jasa oleh Pemerintah.

Dalam berbagai kepustakaan, *government contract* pada umumnya dipahami sebagai kontrak yang di dalamnya pemerintah terlibat sebagai kontrak yang di dalamnya pemerintah terlibat sebagai pihak dan objeknya adalah pengadaan barang dan jasa. *Government contract* dengan demikian diberi makna sama dengan *procurement contract* yang artinya kontrak pengadaan. Ke dalam bahasa Indonesia, *government contract* ada yang menerjemahkan menjadi “perjanjian dengan pemerintah”, “perjanjian dengan penguasa” atau “kontrak yang diadakan oleh pemerintah”.³

Pengadaan barang atau jasa sebagaimana dimaksudkan, melahirkan hubungan hukum yang diawali dengan adanya perjanjian antara Pemerintah dengan penyedia barang atau jasanya dalam sebuah kontrak pengadaan barang atau kontrak pengadaan jasa, dengan kata lain pemerintah menjadi salah satu pihak dalam sebuah kontrak. Dalam konteks demikian pemerintah tidak dapat memposisikan dirinya lebih tinggi dari penyedia barang atau jasanya, walaupun pemerintah merupakan lembaga yang melakukan tindakan-tindakan yang bersifat mengatur (*regulator*). Hal ini dikarenakan dalam hukum perjanjian para pihak mempunyai kedudukan yang sama, sebagaimana tercermin dalam pasal 1338 BW. Dalam konteks demikian, maka baik pemerintah maupun penyedia barang atau jasa sama-

³ Yohannes S. Simamora, 2012, *Hukum Kontrak (Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia)*, Laksbang Justitia Surabaya, hlm. 64.

sama memiliki kedudukan yang sejajar dalam pemenuhan hak dan kewajiban yang tertuang di dalam kontrak yang di sepakati.

Keterlibatan pemerintah dalam suatu hubungan kontraktual ini berbeda dengan kontrak komersial pada umumnya, karena karakteristik dari kontrak ini tidak murni lagi merupakan tindakan hukum privat tetapi juga sudah ada campuran hukum publik di dalamnya. Keterlibatan pemerintah dalam kontrak ini menunjukkan tindakan pemerintah tersebut diklasifikasikan dalam tindakan pemerintahan yang bersifat keperdataan.

Berkaitman dengan itu, maka dengan tindakan hukum keperdataan dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh penyelenggara Negara atau pemerintah, Menurut Philipus M. Hadjon: "sekalipun tindakan hukum keperdataan untuk urusan pemerintahan oleh badan atau pejabat tata usaha negara dimungkinkan, bukan tidak mungkin pelbagai ketentuan hukum publik (hukum tata usaha negara) akan menyusup dan mempengaruhi peraturan hukum perdata. Contohnya beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur tata cara atau prosedur tertentu yang harus ditempuh berkenaan upaya perbuatan hukum keperdataan yang dilakukan oleh badan atau pejabat tata usaha Negara".⁴

Pemerintah sebagai salah satu subjek hukum dalam tindakan perdata, maka pemerintah merupakan badan hukum, karena menurut Apeldoorn negara, propinsi, kotapraja dan lain sebagainya adalah badan hukum. Hanya saja pendiriannya tidak dilakukan secara khusus, melainkan tumbuh secara

⁴ Philipus M. Hadjon, 2002, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, hlm. 150.

historis. Pemerintah dianggap sebagai badan hukum, karena pemerintah menjalankan kegiatan komersial.⁵

Hal di atas dapat dikatakan, bahwa jabatan pemerintahan melekat dengan hak dan kewajiban atau diberi wewenang untuk melakukan tindakan hukum, namun jabatan tidak dapat bertindak sendiri. Jabatan dapat melakukan perbuatan hukum, yang dilakukan melalui perwakilan yaitu pejabat. Antara jabatan dengan pejabat memiliki hubungan yang erat, namun di antara keduanya sebenarnya memiliki kedudukan hukum yang berbeda atau terpisah dan diatur dengan hukum yang berbeda. Jabatan diatur oleh hukum tata negara dan hukum administrasi, sedangkan pejabat diatur dan tunduk pada hukum kepegawaian. Dalam arti, pejabat menampilkan dirinya dalam dua kepribadian yaitu selaku pribadi dan selaku personifikasi dari organ, yang berarti selain diatur dan tunduk pada hukum kepegawaian juga tunduk pada hukum keperdataan khusus dalam kapasitasnya selaku individu atau pribadi, dimana tindakan hukum jabatan pemerintah dijalankan oleh pemerintah. Dengan demikian, kedudukan hukum pemerintah berdasarkan hukum publik adalah wakil dari jabatan pemerintahan, seperti halnya dengan adanya pengadaan barang dan jasa.

Berkaitan dengan itu dengan berlakunya Peraturan Presiden No. 54 Tahun 2010 (disingkat Perpres 54 Tahun 2010) dan perubahannya beserta Peraturan Kepala Lembaga Kebijakan Pemerintah No. 6 Tahun 2012 merupakan payung hukum yang memberi pedoman dan kewenangan atau

⁵ L. J van Apeldoorn, 1982, *Pengantar Ilmu Hukum*, Noor Komala, Jakarta, hlm.164.

kekuasaan bagi aparat pemerintah untuk menyelenggarakan kegiatan pengadaan. Perpres No. 54 Tahun 2010 sampai saat ini telah mengalami perubahan dan penyempurnaan yaitu dengan lahirnya Perpres No. 35 Tahun 2011 dan Perpres No. 70 Tahun 2012 yang sebelumnya ditentukan dalam Keputusan Presiden No. 80 Tahun 2003 Tentang Pengadaan Barang dan Jasa.

Masalah perjanjian biasanya diatur dalam ranah hukum perdata yang mana mengatur hubungan hukum antara penyedia dan pengguna barang /jasa sejak penandatanganan kontrak sampai dengan berakhirnya kontrak. Hubungan hukum antara pengguna dengan penyedia yang terjadi pada proses penandatanganan perjanjian pengadaan barang dan jasa sampai dengan proses berakhirnya perjanjian merupakan hubungan hukum perdata khususnya hubungan kontraktual. Dalam proses perjanjian pengguna barang dan jasa adalah pemerintah yang diwakili oleh Pengguna Anggaran atau Kuasanya atau Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) atau Pejabat Pengadaan atau ULP sebagai individu.

Pada umumnya perjanjian pengadaan barang dan jasa berupa dilaksanakan dengan adanya kontrak, dalam mana klausula-klausula dalam kontrak tersebut telah dirancang sebelumnya oleh Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan berpedoman pada Peraturan Kepala LKPP No. 6 Tahun 2012 tentang Petunjuk Teknis Pepres No. 70 Tahun 2012 dan Peraturan LKPP No. 6 Tahun 2010 tentang Standar Dokumen Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Kepala LKPP No. 2 Tahun 2011 tanpa melibatkan penyedia jasa.

Selanjutnya, PPK juga mempersiapkan surat perintah kerja (SPK) bagian dari putusan tata usaha negara dan hal ini merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari kontrak yang telah ditenda tangani oleh para pihak, hal ini disebabkan dalam penyediaan infrastruktur berupa pengadaan bangunan fisik tersebut menggunakan keuangan negara, sehingga pihak-pihak yang akan mengikatkan dirinya terhadap penawaran oleh Pemerintah harus tunduk pada ketentuan yang telah ditetapkan oleh pemerintah atau negara.

Perjanjian pengadaan dari instansi pemerintah tergolong jenis perjanjian yang dilakukan dengan pemerintah, pada dasarnya juga tunduk kedalam hukum perjanjian perdata, sebenarnya perjanjian-perjanjian yang diadakan tersebut didasarkan dan dituangkan dalam peraturan-peraturan standar, walaupun muncul di sana-sini ketentuan-ketentuan hukum administrasi yang berlaku berdampingan dan saling menunjang satu dengan yang lain.⁶

Berkaitan dengan itu, perlunya para pihak memahami aspek hukum perjanjian sebelum hubungan hukum tersebut terjadi. Aspek hukum perjanjian tersebut meliputi hukum perjanjian berdasarkan KUHPerdata dan Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 antara lain, sumber perikatan dan hubungan perikatan dengan perjanjian, asas-asas perjanjian, syarat sahnya perjanjian serta hal-hal yang harus diatur secara umum dan khusus dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah. KUHPerdata dan Perpres No. 54 Tahun 2010 beserta perubahannya merupakan Peraturan Perundang-undangan yang

⁶ Sri Soedewi M. Sofwan, 2002, *Hukum Bangunan (Perjanjian Pemborongan Bangunan)*, Liberty Yogyakarta, hlm. 94.

berada pada tingkat hierarki yang berbeda, namun keduanya merupakan acuan wajib dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah. Perpres No. 54 Tahun 2010 lahir karena kepentingan dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 Tentang Perbendaharaan Negara, Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2000 Tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi dan Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2006 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah yang menghendaki adanya aturan khusus dalam penyelenggaraan pengadaan barang/jasa pemerintah. Perpres No. 54 Tahun 2010 merupakan hukum khusus (*lex specialis*) yang mengatur mengenai kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah, sedangkan KUHPdata merupakan hukum umum (*lex generalis*) yang mana buku III mengatur tentang perikatan. Sepanjang Perpres No. 54 Tahun 2010 tidak bertentangan dengan KUHPdata atau peraturan yang lebih tinggi lainnya maka Perpres tersebut berlaku dan mengikat.

Berdasarkan pasal 55 Perpres No.54 Tahun 2010, ditetapkan bahwa pengadaan barang/jasa di bawah nilai Rp5.000.000,-,- (dalam Perpres 54 Tahun 2010 tanggal 28 Maret 2012 nilainya adalah dibawah Rp10.000.000) dilakukan dengan bukti pembelian, pengadaan barang/jasa dengan nilai Rp5.000.000,- s.d Rp10.000.000,- (dalam Perpres 54 Tahun 2010 tanggal 28 Maret 2012 nilainya adalah Rp10.000.000,- s.d Rp50.000.000) dilakukan dengan kuitansi, sedangkan untuk pengadaan barang /pekerjaan konstruksi/jasa lainnya di atas Rp10.000.000,- s.d Rp100.000.000,- (dalam

Perpres 54 Tahun 2010 tanggal 28 Maret 2012 nilainya adalah Rp50.000.000,- s.d Rp200.000.000) dan pengadaan jasa konsultansi dengan nilai sampai dengan Rp50.000.000,-dilakukan dengan penerbitan SPK tanpa perlu menyampaikan jaminan pelaksanaan.

Jaminan Pelaksanaan diberikan oleh Penyedia Barang/Pekerjaan Konstruksi/Jasa Lainnya untuk Kontrak bernilai diatas Rp 100.000.000,- (dalam draft perubahan Perpres 54 Tahun 2010 tanggal 28 Maret 2012 nilainya adalah diatas Rp 200.000.000). Surat Perintah Kerja (SPK) lebih sederhana dibanding dengan surat perjanjian, namun tetap ditandatangani oleh kedua belah pihak baik oleh Penyedia Barang/Jasa.

Uraian di atas jika dikaitkan dengan pemenuhan kebutuhan penunjang pelaksanaan pelayanan kepada masyarakat baik sarana dan prasarana maupun kebutuhan untuk kegiatan tugas harian seperti ATK dan lain-lain harus tunduk pada mekanisme peraturan sebagaimana diuraikan di atas. Artinya, apakah Dinas pendidikan Kota Padang taat pada aturan dan prinsip-prinsip dasar sistem pengadaan barang dan jasa, demikian juga para pihak yang mengikat diri dalam suatu perjanjian yang diikuti dengan adanya surat perintah kerja (SPK).

Atas dasar pemikiran dari uraian di atas, hal ini menarik dilakukan kajian ilmiah berupa tesis dengan judul: **“Kedudukan Hukum Surat Perintah Kerja (SPK) dengan Adanya Perjanjian Pengadaan Barang Publik”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut diatas, maka perlu adanya perumusan masalah guna mempermudah pembahasan selanjutnya. Adapun permasalahan yang akan dikemukakan adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana kedudukan hukum surat perintah kerja (SPK) dengan adanya perjanjian pengadaan barang publik?;
2. Bagaimana hubungan kontraktual antara Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan penyediaan barang/jasa untuk pengadaan barang public pada Dinas Pendidikan Kota Padang?.

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan rumusan masalah yang telah dikemukakan diatas, penelitian ini bertujuan sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui kedudukan surat perintah kerja (SPK) dengan adanya perjanjian pengadaan barang publik.
2. Untuk mengetahui hubungan kontraktual antara Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan penyediaan barang dalam pelaksanaan perjanjian pengadaan barang publik pada Dinas Pendidikan Kota Padang.

D. Manfaat Penelitian

Berangkat dari perumusan masalah di atas, manfaat dari penelitian ini sebagai berikut yaitu :

1. Manfaat Teoritis

- a. Untuk memperkaya khazanah ilmu pengetahuan dan wawasan penulis baik di bidang hukum pada umumnya dan bidang hukum Perjanjian .
- b. Untuk memberikan sumbangan bagi perkembangan hukum secara teoritis khususnya bagi hukum perjanjian, yang berkaitan dengan kewenangan dan tanggungjawab dalam pengadaan barang publik pada Dinas Pendidikan Kota Padang.

2. Manfaat Praktis

- a. Penulis mengharapkan agar dapat memberikan sumbangan pemikiran mengenai hukum perjanjian, berkaitan dengan kewenangan dan tanggung jawab sebagai penyedia pengadaan barang publik.
- b. Hasil penelitian ini di harapkan dapat bermanfaat bagi masyarakat umum dalam bidang hukum perjanjian berkaitan dengan kewenangan dan tanggung jawab sebagai penyedia pengadaan barang publik pada Dinas Pendidikan Kota Padang.
- c. Diharapkan bermanfaat bagi masyarakat dan kaum akademisi dalam pengetahuan pemahaman hukum perjanjian.

E. Keaslian Penelitian

Dalam penelitian ini dibahas tulisan tesis tentang Kedudukan Surat Perintah Kerja (SPK) dengan adanya perjanjian dalam Pengadaan Barang dan jasa pada Dinas Pendidikan Kota Padang. Dari penelusuran yang telah dilakukan pada kepustakaan Fakultas Hukum Universitas Andalas terutama Program Pascasarjananya, belum ditemukan kesamaan judul maupun

permasalahan yang telah dirumuskan, kecuali beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian pengadaan barang dan jasa yang terdapat pada web-site, seperti :

1. Tesis yang ditulis oleh Rini Widiastuty, NIM. 097011116/M.Kn, dengan judul; PERJANJIAN PENGADAAN BARANG DAN JASAPEMERINTAH (STUDI DI PEMERINTAH PROVINSI SUMATERA UTARA), Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 2012, permasalahan yang diteliti adalah tentang Bagaimana bentuk perjanjian pengadaan barang/jasa pemerintah pada Pemerintah Provinsi Sumatera Utara, Bagaimana kedudukan pemerintah dalam perjanjian pengadaan barang/jasa Pemerintah Provinsi Sumatera Utara dan mengapa tidak pernah terjadi ganti rugi sebagaimana yang dituangkan dalam perjanjian pengadaan barang/jasa Provinsi Sumatera Utara. Hasil penelitiannya, bahwa bentuk perjanjian pengadaan barang/jasa pemerintah pada Pemerintah Provinsi Sumatera Utara adalah dengan bentuk tertulis yang dibuat dengan sistem kontrak standar. Pemerintah Provinsi Sumatera Utara adalah sebagai Pengguna Anggaran dan Kuasa Pengguna Anggaran (PA/KPA) yang bertindak atas nama pejabat negara/daerah, dengan membentuk Tim Pembina Pembangunan Provinsi Sumatera Utara yang tugas dan fungsi pokoknya secara adhoc dan bertanggungjawab secara langsung kepada Gubernur. Apabila terjadi wanprestasi dalam perjanjian, PPK dapat mengenakan denda dengan memotong angsuran pembayaran prestasi pekerjaan penyedia atau jika PPK yang melakukan ingkar janji,

dikenakan sanksi berupa pembayaran denda sebesar suku bunga yang ditetapkan oleh Bank Indonesia atau sesuai dengan perjanjian.

2. Tesis yang ditulis oleh Made Dwi Mariani, NIM.1390561040 PROGRAM PASCASARJANA UNIVERSITAS UDAYANA DENPASAR, 2015.

Permasalahan yang diteliti adalah tentang; bagaimanakah mekanisme penyelesaian sengketa kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah dalam hal terjadinya wanprestasi dan Bagaimana kedudukan dari pendapat hukum yang dikeluarkan oleh LKPP dalam penyelesaian sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah ?. Hasil penelitian diperoleh gambaran bahwa dalam penyelesaian sengketa wanprestasi kontrak pengadaan barang/jasa dapat ditempuh melalui non litigasi dan litigasi. Salah satu penyelesaian yang efektif dapat ditempuh adalah melalui konsultasi dengan LKPP. Konsultasi yang dilakukan oleh para pihak melalui LKPP akan menghasilkan suatu rekomendasi yang sifatnya tidak mengikat bagi para pihak, karena LKPP berdasarkan fungsinya hanya sebagai pemberi bimbingan teknis, advokasi dan pendapat hukum. Oleh karena itu pendapat hukum tersebut hanya bahan pertimbangan dalam penyelesaian yang dihadapi yang sifatnya tidak memaksa dan mengikat.

F. Kerangka Teori dan Konseptual

1. Kerangka Teori

Kerangka teoritis berfungsi sebagai pedoman atau arahan untuk menjelaskan dan menganalisis permasalahan dalam tulisan ini. Cabang ilmu hukum ini dikenal dengan sebutan pelajaran hukum umum, ilmu hukum

sistematis/ ilmu hukum dogmatis, teori hukum mempelajari pengertian-pengertian pokok dalam hukum dan sistematika hukum. Dengan demikian, maka teori-teori yang akan digunakan sebagai pisau analisis untuk menjawab permasalahan dalam tulisan ini adalah teori kewenangan, teori kepastian hukum dan teori perjanjian, hal ini erat kaitannya dengan permasalahan yang telah dirumuskan dan tujuan dari penelitian yang telah ditentukan.

a. Teori Kewenangan

Istilah teori kewenangan berasal dari bahasa Inggris, yaitu *authority of theory*. Sementara itu, dalam bahasa Belanda kewenangan disebut sebagai *theorie van het gezag*, sedangkan dalam bahasa Jerman dinamakan sebagai *theorie der autorität*.⁷ Dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia istilah kewenangan disamakan dengan wewenang, yaitu hak dan kekuasaan untuk melaksanakan sesuatu. Wewenang sebagai hak atau kekuasaan memberikan perintah atau bertindak untuk mempengaruhi tindakan orang lain, agar sesuatu yang dilakukan sesuai dengan keinginan.⁸

Harold D. Laswell dan Abraham Kaplan dalam Budiardjo, menyatakan bahwa wewenang (*authority*) adalah kekuasaan formal (*formal power*) sehingga yang mempunyai wewenang (*authority*) berhak untuk mengeluarkan perintah dan membuat peraturan-peraturan serta berhak untuk mengharapkan kepatuhan terhadap peraturan-peraturannya.⁹

⁷ Salim HS dan Erlies Septiana N, 2014, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 183.

⁸ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta: 1989, hlm. 170.

⁹ Miriam Budiardjo, 2008, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 64.

Sementara itu, pengertian kewenangan menurut H.D. Stoud sebagaimana dikutip oleh Fachruddin, yaitu keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang-wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik di dalam hubungan hukum publik.¹⁰

Menurut P. Nicolai sebagaimana dikutip oleh Ridwan HR, di dalam suatu kewenangan terkandung hak dan kewajiban sebagai berikut:¹¹

Kemampuan untuk melakukan tindakan hukum tertentu (yaitu tindakan-tindakan yang dimaksudkan untuk menimbulkan akibat hukum, dan mencakup mengenai timbul dan lenyapnya akibat hukum). Hak berisi kebebasan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu atau menuntut pihak lain untuk melakukan tindakan tertentu, sedangkan kewajiban memuat keharusan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu.

Secara teoritis, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan dapat diperoleh melalui tiga cara, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.¹² Lebih jauh, H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt dalam Ridwan HR kemudian mendefinisikan atribusi, delegasi, dan mandat sebagai berikut:¹³

- a. *Attributie: toekenning van een bestuursbevoegheid door een wetgever aan een bestuursorgaan*, (atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan).
- b. *Delegatie: overdracht van een bevoegheid van het ene bestuursorgaan aan een ander*, (delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya).
- c. *Mandaat: een bestuursorgaan laat zijn bevoegheid namens hem uitoefenen door een ander*, (mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya).

¹⁰ Irfan Fachruddin, 2004, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, Alumni, Bandung, hlm. 40.

¹¹ Ridwan HR, 2014, *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 99.

¹² Aminuddin Ilmar, 2014, *Hukum Tata Pemerintahan*, Prenada Media Grup, Jakarta, hlm. 111.

¹³ Ridwan HR, *Op. Cit.*, hlm. 102.

Alasan digunakannya Teori Kewenangan dalam penelitian ini adalah untuk menganalisis serta mengkaji penggunaan wewenang pejabat pemerintahan yang berkaitan dengan tugas pokok dan fungsinya dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan terutama dalam menerbitkan surat perintah kerja (SPK) dan sebagai para pihak dalam perjanjian.

b. Teori Kepastian Hukum

Kerangka teori kedua yang digunakan dalam menganalisis Kajian Hukum tentang pengaturan hal-hal yang berkaitan dengan surat perintah kerja (SPK) dan perjanjian yang diadakan dalam pengadaan barang dan jasa. Teori Kepastian Hukum mengandung pengertian :

- a. Adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan perbuatan apa yang tidak boleh dilakukan.
- b. Merupakan keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan hukum yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.¹⁴

Teori kepastian hukum lebih melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom atau hukum dalam bentuk peraturan tertulis. Artinya, karena hukum itu otonom, sehingga tujuan hukum semata-mata untuk kepastian hukum dalam melegalkan kepastian hak dan kewajiban seseorang. Van Kant berpendapat bahwa tujuan hukum adalah menjaga setiap kepentingan

¹⁴J. B Daliyo, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum*, Prennahlindo, Jakarta, hlm. 120.

manusia agar tidak diganggu dan terjamin kepastiannya.¹⁵ Menurut Maria Sumardjon, bahwa dalam membangun hukum itu bukan pekerjaan yang sederhana karena suatu peraturan perundang-undangan yang baik harus memenuhi syarat keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan secara seimbang.¹⁶

Kepastian hukum dapat dimaknakan bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Kepastian diartikan sebagai kejelasan norma sehingga dapat dijadikan pedoman bagi masyarakat yang dikenakan peraturan ini. Pengertian kepastian tersebut dapat dimaknai bahwa ada kejelasan dan ketegasan terhadap berlakunya hukum, seperti halnya dengan dikeluarkannya surat perintah kerja (SPK) dan ditanda tangani kontrak atau perjanjian pengadaan barang dan jasa oleh pejabat pembuat komitmen mewakili Negara atau Pemerintah.

c. Teori Perjanjian

Teori Perjanjian yang digunakan dalam penelitian ini adalah teori perjanjian menurut Mariam Darus Badruzaman. Menurut teori tersebut, perjanjian mengandung asas kekuatan mengikat. Para pihak, tidak semata-mata hanya terikat sebatas pada apa yang diperjanjikan, akan tetapi juga terhadap beberapa unsur lain sepanjang dikehendaki oleh kebiasaan dan kepatutan serta moral.²⁰ Para pihak dalam suatu kontrak memiliki hak untuk memenuhi kepentingan pribadinya sehingga melahirkan

¹⁵ Jonathan Sarwono, 2006, *Metode Penelitian Kuantitatif & Kualitatif*, Graha Ilmu, Yogyakarta, hlm. 74

¹⁶ Maria Sumardjono, 2006, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi Dan Implementasi*, Kompas, Jakarta, 2006, hal. 6-7

suatu perikatan.¹⁷ Sementara itu menurut R. Setiawan, perjanjian merupakan suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Inti dari suatu perjanjian adalah “saling mengikatkan diri.”¹⁸ Pengertian perjanjian dapat ditemui dalam Buku III Bab II Pasal 1313 KUHPerdara yang berbunyi ”Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”.

2. Kerangka Konseptual

Selain didukung dengan kerangka teoritis, penulisan ini juga didukung oleh kerangka konseptual yang merumuskan definisi-definisi tertentu yang berhubungan dengan judul yang diangkat, yang dijabarkan sebagai berikut :

a. Kedudukan Hukum

Hukum tidak dapat dipisahkan dengan masyarakat (*ubi societas ibi ius*), sebab antara keduanya mempunyai hubungan timbal balik. Oleh karena hukum sifatnya universal dan hukum mengatur semua aspek kehidupan masyarakat (politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keamanan) dengan tidak ada satupun segi kehidupan manusia dalam masyarakat yang luput dari sentuhan hukum.¹⁹ Hukum berperan sebagai norma. Norma adalah standar untuk menentukan apakah perbuatan atau

¹⁷ Mariam Darus Badruzaman, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 87-88.

¹⁸ R.Setiawan, 2002, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, hlm. 49.

¹⁹ Satjipto Rahardjo, 1996, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya, Bandung, hlm. 8.

tindakan dapat diterima atau tidak, dapat dibenarkan atau tidak.²⁰ Norma menjadi patokan yang memberorientasi bagi subyek untuk bertindak. Adanya norma memungkinkan manusia mempunyai pedoman untuk mengatur dan mengelola prilakunya sesuai dengan ideal tertentu. Karena itu, norma pada dasarnya menunjuk pada apa yang seharusnya ada (*das sollen*) dan bukan yang ternyata ada (*das sein*).

Hal di atas dapat diartikan, bahwa dengan kedudukan hukum sebagai norma, pengambil keputusan dapat menghindari atau melakukan perbuatan tertentu, hukum menetapkan apa yang seharusnya menjadi kewajiban dan tanggung jawab dalam kerangka hidup bersama dengan orang lain termasuk pihak penerima perintah dari orang yang memiliki kewenangan untuk itu, demikian juga halnya dengan perjanjian yang telah disepakati mengikat sebagai norma atau undang-undang bagi para pihak yang harus dipatuhi, karena perintah dari undang-undang yang memiliki kedaulatan untuk itu serta terikat dengan kewajiban dan tanggungjawab hukum.

b. Surat Perintah Kerja (SPK)

Pada dasarnya surat perintah kerja (SPK) adalah surat yang di gunakan untuk memberikan perintah kepada seseorang agar melakukan suatu pekerjaan. Isi dalam surat perintah kerja terdapat dua pihak, pihak pertama adalah orang yang yang menerbitkan surat perintah (Kepala Kantor)/PPK dan Pihak ke dua adalah orang yang menerima perintah

²⁰ Ishaq, 1990, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 29.

yang akan bertanggungjawab atau orang/pihak yang melaksanakan/melakukan dari surat perintah tersebut yakni pemborong pekerjaan.

Dalam sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah, Surat Perintah Kerja (SPK) sebagai salah satu jenis bukti perjanjian, digunakan untuk pengadaan barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya yang bernilai paling tinggi 200 juta atau jasa konsultasi paling tinggi 50 juta. Hal ini dilakukan jika berdasarkan hasil penetapan pemenang/keputusan pemenang lelang, Kuasa Pengguna Anggaran atau Pejabat Pembuat Komitmen dibantu ULP/Pejabat Pengadaan Barang/jasa menyusun/menerbitkan Surat Perintah Kerja (SPK) dan Surat Perjanjian, dengan ketentuan untuk pengadaan Barang/Pekerjaan Konstruksi/Jasa Lainnya dengan nilai sampai dengan Rp100.000.000,- (dalam draft perubahan Perpres 54 Tahun 2010 tanggal 28 Maret 2012 nilainya adalah sampai dengan Rp200.000.000) dan untuk Jasa Konsultasi dengan nilai sampai dengan Rp50.000.000,- melalui penerbitan Surat Perintah Kerja (SPK), sedangkan untuk pengadaan barang/Pekerjaan Konstruksi/jasa Lainnya yang nilainya diatas Rp100.000.000,- (dalam draft perubahan Perpres 54 Tahun 2010 tanggal 28 Maret 2012 nilainya adalah diatas Rp200.000.000) dan untuk pengadaan jasa konsultasi yang nilainya diatas Rp50.000.000,- dilakukan dengan penerbitan Surat Perjanjian. Surat Perintah Kerja lebih sederhana dibanding dengan surat perjanjian, namun tetap

ditandatangani oleh kedua belah pihak baik oleh Penyedia Barang/Jasa maupun KPA/PPK.

c. Perjanjian

Kata perjanjian menunjukkan adanya makna, bahwa para pihak dalam perjanjian yang akan diadakan telah sepakat tentang apa yang mereka sepakati berupa janji-janji yang diperjanjikan. Sementara itu, kata persetujuan menunjukkan makna bahwa para pihak dalam suatu perjanjian tersebut juga sama-sama setuju tentang segala sesuatu yang mereka perjanjikan. Artinya terjemahan istilah tersebut dapat dikatakan sama, terkadang bahkan digunakan bersamaan, hal ini disebabkan antara keduanya ditafsirkan sama, karena perjanjian itu sendiri sebenarnya juga adalah persetujuan di dalam perakteknya dapat saja terjadi dengan cara atau bentuk lisan, sebaliknya kontrak dalam perakteknya biasanya dilakukan dalam bentuk tertulis.²¹

Paulus J. Soepratignja juga mengemukakan, sebenarnya banyak kalangan berpendapat sama sebagaimana Subekti, bahwa kontrak adalah perjanjian yang tertulis” dan justru pengertian yang terakhir inilah yang jamak diterima dalam pergaulan hidup bermasyarakat. Kenyataan ini, menurut hukum logika dikenal sebagai kesalahan logis (*fallacy of relevance*) jenis *argumentum ad verecundiam*, yaitu penalaran yang

²¹R. Subekti, 2008, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, hlm.23.

mendasarkan atau yang menggantungkan pada pendapat orang yang memiliki otoritas.²²

Sementara itu Peter Mahmud Marzuki mengemukakan, bahwa perjanjian mempunyai arti yang lebih luas dari pada kontrak. Kontrak merujuk pada suatu pemikiran akan adanya keuntungan komersil yang diperoleh kedua belah pihak. Sedangkan perjanjian dapat saja berarti *social agreement* yang belum tentu menguntungkan kedua belah pihak secara komersil. Dengan demikian pembedaan dua istilah ini bukan pada bentuknya. Tidak tepat jika kontrak diartikan sebagai perjanjian yang dibuat secara tertulis, sebab kontrak pun dapat dibuat secara lisan.²³

Didalam KUHPerdata, pengertian perjanjian terdapat dalam ketentuan pasal 1313, yaitu “Suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Perbuatan yang disebutkan dalam ketentuan pasal 1313 KUHPerdata hendak menjelaskan bahwa perjanjian hanya mungkin terjadi jika ada suatu perbuatan nyata, baik dalam bentuk ucapan, maupun tindakan secara fisik, dan tidak hanya dalam bentuk pikiran semata-mata.²⁴ Para sarjana Hukum Perdata pada umumnya berpendapat bahwa definisi perjanjian yang terdapat di dalam ketentuan pasal 1313 BW adalah tidak lengkap, dan pula terlalu luas. Tidak lengkap karena yang

²²Paulus J. Soepratignja, 2007, *Teknik Pembuatan Akta Kontrak*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, hlm. 5.

²³R. Subekti, 2008, *Loc.Cit.*

²⁴Agus Yudha Hernoko, 2008, *Hukum Perjanjian: Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, hlm. 13

dirumuskan itu hanya mengenai perjanjian sepihak saja. Definisi itu dikatakan terlalu luas karena dapat mencakup perbuatan di dalam lapangan hukum keluarga, seperti janji kawin, yang merupakan perjanjian juga, tetapi sifatnya berbeda dengan perjanjian yang diatur dalam Buku III KUHPerdara.²⁵

d. Pengadaan Barang Publik

Pengertian pengadaan barang publik secara harfiah menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), yaitu berarti tawaran untuk mengajukan harga dan memborong pekerjaan atas penyediaan barang. Di sinilah tumbuh pengertian bahwa ada dua pihak yang berkepentingan. Pihak pertama adalah instansi pemerintah, BUMN, atau perusahaan swasta yang mengadakan penawaran pengadaan barang. Pihak kedua adalah personal atau perusahaan kontraktor yang menawarkan diri untuk memenuhi permintaan akan pengadaan barang tersebut. Namun dalam Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden No. 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah (Perpres 54 Tahun 2010) menerangkan secara lebih jelas, bahwa pengadaan barang sebagaimana dimaksudkan, merupakan bentuk pengadaan barang dan jasa (PBJP) yang merupakan kegiatan untuk memperoleh barang/jasa oleh kementerian/lembaga/satuan kerjaperangkat daerah/institusi (selanjutnya disebut K/L/D/I) lainnya yang prosesnya dimulai dari perencanaan kebutuhan sampai diselesaikannya seluruh kegiatan untuk memperoleh barang/jasa.

²⁵Mariam Darus Badruzaman et al., *Op. Cit.*, hlm. 65.

G. Metode Penelitian

1. Metode Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah penelitian yang digunakan adalah Yuridis Empiris.

Pendekatan Yuridis Empiris diawali dengan menganalisis berbagai Peraturan Perundang-undangan berkaitan dengan permasalahan diatas, selanjutnya melihat ketentuan hukum dan norma-normanya yang berlaku.²⁶

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif yaitu penelitian yang bertujuan untuk melukiskan tentang keadaan sesuatu hal di daerah tertentu dan pada saat tertentu. Penelitian ini berdasarkan sifatnya merupakan penelitian bersifat deskriptif analitis yang bertujuan memaparkan hasil penelitian yang sedetil mungkin tentang permasalahan diatas, serta kendala yang dihadapi dan upaya hukum apa yang dapat ditempuh untuk menyelesaikan masalah tersebut.

3. Jenis dan Sumber Data

Data yang digunakan dalam penelitian ini :

a. Data Sekunder

Data sekunder dalam penelitian ini utamanya adalah bahan hukum yang terdiri dari :

²⁶ Zainudin Ali, 2009, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 105.

1) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum yang mempunyai kekuatan hukum mengikat yang mencakup perundang-undangan yang berlaku yang ada kaitannya dengan permasalahan di atas. Adapun peraturan yang dipergunakan adalah :

1. Kitab Undang – Undang Hukum Perdata
2. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).
3. Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara;
4. Undang-Undang No. 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara;
5. Undang-Undang No. 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara;
6. Undang-Undang No. 25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional;
7. Peraturan Pemerintah No. 20 Tahun 2004 tentang Rencana Kerja Pemerintah;
8. Peraturan Pemerintah No. 23 Tahun 2005 tentang Pengelolaan Keuangan Badan Layanan Umum;
9. Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 2005 tentang Standar Akuntansi Pemerintahan;
10. Peraturan Presiden No. 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.



2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum memberikan penjelasan mengenai hal bahan hukum

Primer yang terkait dengan penelitian yang dilakukan, diantaranya :

- 1) Buku-buku
- 2) Makalah, jurnal dan hasil penelitian lainnya.

3) Bahan Hukum Tertier

Bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti berasal dari Kamus Hukum dan Eksiklopedia yang berhubungan dengan penelitian yang dilakukan.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan adalah sebagai berikut :

1) Studi Dokumen

Studi dokumen bagi penelitian hukum meliputi studi bahan-bahan hukum yang terdiri dari bahan-bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier. Langkah-langkah yang ditempuh untuk melakukan studi dokumen dimaksud dimulai dari studi dokumen terhadap bahan hukum primer, kemudian baru bahan hukum sekunder dan tertier.²⁷

²⁷ Soejono Soekanto dan Sri Mamudji, 1995, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm 13-14.

2) Wawancara

Melakukan wawancara yang dilakukan berulang kali dengan responden di lokasi penelitian. Responden terdiri dari para Pejabat Pembuat Komitmen dalam Pengisian Anggaran pada Dinas Pendidikan Kota Padang.

5. Teknik Pengolahan dan Analisis data

Dari data yang diperoleh melalui data primer dan data sekunder tidak semua dimasukkan ke dalam hasil penelitian, akan tetapi terlebih dahulu dipilih data yang berkaitan dengan permasalahan yang akan diteliti kemudian dituangkan dalam bentuk logis dan sistematis sehingga diperoleh data yang terstruktur. Untuk menganalisis data yang diperoleh kemudian dianalisis secara kualitatif yaitu analisa terhadap data – data untuk menghasilkan data yang tersusun secara sistematis berdasarkan peraturan perundang-undangan, pendapat para ahli dan hasil penelitian penulis.

