

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang sedang melakukan pembangunan di segala bidang, baik di bidang ekonomi, sosial, budaya, pertahanan serta keamanan. Pembangunan di bidang ekonomi yang sedang dilaksanakan bertujuan untuk kesejahteraan dan kemakmuran rakyat. Pemerintah berusaha untuk memenuhi kebutuhan rakyat Indonesia, baik kebutuhan sandang, pangan maupun papan serta kebutuhan akan fasilitas publik. Dengan demikian, pembangunan ini harus pula diimbangi dengan adanya pengadaan barang dan jasa untuk memberikan pelayanan bagi publik, sehingga pengadaan barang dan jasa pemerintah merupakan suatu kebutuhan yang sangat penting.

Pengadaan barang/jasa pemerintah menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah adalah kegiatan pengadaan barang/jasa oleh Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah yang dibiayai oleh APBN/APBD yang prosesnya sejak identifikasi kebutuhan, sampai dengan serah terima hasil pekerjaan.

Filosofi pengadaan barang/jasa adalah upaya untuk mendapatkan barang/jasa yang diinginkan dan dilakukan atas dasar pemikiran yang logis

dan sistematis (*the system of thought*), mengikuti norma dan etika yang berlaku, berdasarkan metode dan proses pengadaan yang baku.¹

Pengadaan barang dan jasa pemerintah atau publik terkait erat dengan pemenuhan pelayanan publik institusi publik terhadap warga negara dan kontrak antara pemerintah sebagai pemilik anggaran dengan pihak swasta sebagai penyedia barang dan jasa. Pengadaan barang publik memiliki relasi langsung dengan pelayanan publik di mana penyediaan barang dan jasa oleh institusi publik dilakukan untuk memenuhi pelayanan publik yang menjadi tanggungjawabnya kepada warga negara.²

Pengadaan barang dan jasa dalam pemerintahan, diperlukan untuk menunjang *performance* dan operasional mereka. Pengadaan barang dan jasa di instansi pemerintah ini sangat rumit dan harus dilakukan secermat mungkin karena berhubungan dengan penggunaan APBN/APBD. Selain itu proses pengadaan harus sesuai dengan tahapan-tahapan yang sudah diatur di dalam peraturan perundang-undangan tentang pengadaan barang dan jasa pemerintah, yakni Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah berikut peraturan pelaksanaannya. Kesalahan sedikit saja dilakukan, maka panitia pengadaan dapat terjerat hukum.

Pengadaan barang dan jasa merupakan suatu aktivitas dari pemerintah dalam hal pengadaan barang dan jasa untuk memenuhi kebutuhan masyarakat sehubungan dengan fungsinya sebagai pelayan masyarakat. Menurut Nugraha

¹ Adrian Sutedi, *Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa dan Berbagai Permasalahannya*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 3.

² Rohidin Suharno, Agus Salim dan Ibnu Jandi, *Penilaian Warga Sebagai Wujud Partisipasi Dalam Pelayanan Publik : Catatan Atas Survey Citizen Report Card (CRC) Bidang Pendidikan dan Kesehatan di DKI Jakarta*, Kemitraan-Pattiro, Jakarta, 2008, hlm. 19.

ada 2 (dua) pertimbangan kenapa pengadaan barang dan jasa harus dilakukan melalui tender, yakni :³

1. Supaya barang yang diperoleh sesuai dengan kebutuhan yang diharapkan. Baik itu dari segi kualitas maupun kuantitas dengan harga yang lebih bersaing;
2. Barang dan jasa tersebut dapat diperoleh sesuai dengan waktu yang telah ditetapkan dan hasilnya dapat dipertanggungjawabkan (efisien dan efektif). Sedangkan Praya Arie Indrayana berpendapat bahwa keterbatasan akan keahlian dan ketrampilan spesifik (*expert skills*) dari pegawai pemerintah merupakan alasan utama dilakukan tender.

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

1. Tahap persiapan;

Pada tahap ini kegiatannya meliputi perencanaan pengadaan barang dan jasa, pembentukan panitia pengadaan barang dan jasa, penetapan sistem pengadaan barang dan jasa, penyusunan jadwal pengadaan barang dan jasa, penyusunan Harga Perkiraan Sendiri (HPS), dan penyusunan dokumen pengadaan barang dan jasa.

2. Tahap proses pengadaan;

Pada tahap ini kegiatan meliputi pemilihan penyedia barang dan jasa serta penetapan penyedia barang dan jasa.

³ Paul Sinlaeloe, *Korupsi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, diakses dalam <http://paulsinlaeloe.blogspot.com/2009/06/korupsi-dalam-pengadaan-barang-dan-jasa.html>.

⁴ Amiruddin, *Korupsi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm. 46 dan 47.

3. Tahap penyusunan kontrak;

Kontrak pengadaan barang/jasa merupakan perjanjian tertulis antara Pengguna Anggaran (PA)/Kuasa Pengguna Anggaran (KPA)/Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan penyedia barang/jasa atau pelaksana swakelola

4. Tahap pelaksanaan kontrak.

Pelaksanaan kontrak dilaksanakan oleh para pihak sesuai ketentuan yang termuat dalam kontrak dan peraturan perundang-undangan.

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

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

Sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1 angka 4, Pasal 28 dan Pasal 52 Perpres Nomor 16 Tahun 2018, pengadaan barang oleh pemerintah harus dituangkan dalam bentuk kontrak tertulis antara PA/KPA/PPK dengan penyedia barang/jasa atau pelaksana swakelola.

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

Kontrak pengadaan barang dan jasa sekurang-kurangnya memuat ketentuan sebagai berikut :⁵

1. Para pihak yang menandatangani kontrak meliputi nama, jabatan, dan alamat;
2. Pokok pekerjaan yang diperjanjikan dengan uraian yang jelas mengenai jenis, dan jumlah barang yang diperjanjikan;
3. Hak dan kewajiban para pihak yang terikat di dalam perjanjian;
4. Nilai/harga kontrak pengadaan, serta syarat-syarat pembayaran;
5. Persyaratan serta spesifikasi teknis yang jelas dan terperinci;
6. Tempat dan jangka waktu penyelesaian/penyerahan dengan disertai jadwal waktu penyelesaian/penyerahan yang pasti serta syarat-syarat penyerahannya;
7. Jaminan teknis/hasil pekerjaan yang dilaksanakan dan/atau ketentuan mengenai kelaikan;

⁵ Adrian Sutedi, *op.cit.*, hlm. 73 dan 74.

8. Ketentuan mengenai cidera janji dan sanksi dalam hal para pihak tidak memenuhi kewajibannya;
9. Ketentuan mengenai pemutusan kontrak secara sepihak;
10. Ketentuan mengenai keadaan memaksa;
11. Ketentuan mengenai kewajiban para pihak dalam hal terjadi kegagalan dalam pelaksanaan pekerjaan;
12. Ketentuan mengenai perlindungan tenaga kerja;
13. Ketentuan mengenai bentuk dan tanggung jawab gangguan lingkungan;
14. Ketentuan mengenai penyelesaian perselisihan.

Sesuai asas kebebasan berkontrak, para pihak yakni pelaksana kegiatan selaku pengguna barang yang ditugaskan dalam Surat Penunjukan Penyedia Barang/Jasa (SKPPBJ) dan pemenang lelang selaku penyedia barang berhak menentukan isi perjanjian dalam kontrak pengadaan barang asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kepatutan dan asas kesusilaan.

Kedua pihak dalam kontrak pengadaan barang/jasa masing-masing dihadapkan pada hak dan kewajiban yang harus dipenuhi sebagai akibat hukum dari suatu kontrak yang sah (berlaku laiknya undang-undang bagi para pihak). Hal mana jika ada salah satu pihak yang mangkir/*wanprestasi* dalam pelaksanaan kontrak maka akan ada konsekuensi secara hukum, yang diselesaikan sesuai kesepakatan (non-litigasi atau litigasi).

Dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah yang terjadi selama ini, tahapan yang dilalui sangat panjang dengan waktu yang sangat singkat. Kontrak pengadaan barang/jasa dibuat oleh para pihak, dan sudah seharusnya

kontrak tersebut dilaksanakan sebagaimana ketentuan yang tercantum dalam kontrak. Akan tetapi, hal tersebut tidak dilaksanakan sebagai-mana mestinya, sehingga menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak karena *wanprestasi* dan dirasakan tidak adil bagi salah satu pihak.

Seperti dalam hal penyesuaian harga (eskalasi) dalam kontrak pengadaan barang/jasa. Kecenderungan kenaikan harga barang dan jasa memberikan pengaruh pada biaya suatu proyek. Keadaan ini berdampak pada biaya proyek yang akan meningkat dan merugikan pihak kontraktor jika tidak dilakukan penyesuaian harga.

Ketentuan mengenai penyesuaian harga dalam kontrak pengadaan barang/jasa, disebutkan di dalam Pasal 37 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 yang menyatakan bahwa :

- (1) Penyesuaian harga dilakukan dengan ketentuan sebagai berikut :
 - a. Diberlakukan terhadap kontrak tahun jamak dengan jenis kontrak harga satuan atau kontrak berdasarkan waktu penugasan sesuai dengan ketentuan dan persyaratan yang telah tercantum dalam dokumen pemilihan dan/atau perubahan dokumen pemilihan; dan
 - b. Tata cara penghitungan penyesuaian harga harus dicantumkan dengan jelas dalam dokumen pemilihan dan/atau perubahan dokumen pemilihan yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari kontrak.
- (2) Persyaratan dan tata cara penghitungan penyesuaian harga sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas :
 - a. Penyesuaian harga diberlakukan pada kontrak tahun jamak yang masa pelaksanaannya lebih dari 18 (delapan belas) bulan;
 - b. Penyesuaian harga sebagaimana dimaksud pada huruf a diberlakukan mulai bulan ke-13 (tiga belas) sejak pelaksanaan pekerjaan;
 - c. Penyesuaian harga satuan berlaku bagi seluruh kegiatan/mata pembayaran, kecuali komponen keuntungan, biaya tidak langsung (*overhead cost*), dan harga satuan timpang sebagaimana tercantum dalam penawaran;

- d. Penyesuaian harga satuan diberlakukan sesuai dengan jadwal pelaksanaan yang tercantum dalam kontrak;
- e. Penyesuaian harga satuan bagi komponen pekerjaan yang berasal dari luar negeri, menggunakan indeks penyesuaian harga dari negara asal barang tersebut;
- f. Jenis pekerjaan baru dengan harga satuan baru sebagai akibat adanya adendum kontrak dapat diberikan penyesuaian harga mulai bulan ke-13 (tiga belas) sejak adendum kontrak tersebut ditandatangani; dan
- g. Indeks yang digunakan dalam hal pelaksanaan kontrak terlambat disebabkan oleh kesalahan penyedia adalah indeks terendah antara jadwal kontrak dan realisasi pekerjaan.

Penyesuaian harga adalah perubahan harga satuan yang diberlakukan terhadap kontrak tahun jamak (tidak diberlakukan terhadap kontrak tahun tunggal dan kontrak *lump sum* serta pekerjaan dengan harga satuan timpang) berbentuk kontrak harga satuan berdasarkan ketentuan dan persyaratan yang telah dan harus tercantum dengan jelas dalam dokumen pengadaan dan/atau perubahan dokumen pengadaan.

Permasalahan yang terjadi adalah penyesuaian harga tersebut tidak dilakukan sebelum penandatanganan kontrak pengadaan, sehingga hal ini menimbulkan kerugian bagi penyedia jasa. Penyesuaian harga dilaksanakan setelah kontrak pengadaan ditandatangani, dan proses atau tahapan penyesuaian harga membutuhkan waktu yang cukup lama dan harus melalui tahapan atau birokrasi yang cukup panjang, mengingat waktu penyelesaian pengadaan barang/jasa yang harus segera diselesaikan oleh penyedia jasa sesuai waktu yang telah disebutkan di dalam kontrak pengadaan.

Lamanya waktu dan tahapan dalam penyesuaian harga menimbulkan ketidakadilan terutama bagi penyedia jasa, yang harusnya dapat menyelesaikan pengadaan barang/jasa tepat pada waktunya sebagaimana waktu yang

tercantum dalam kontrak pengadaan, menjadi harus menunggu diselesaikannya proses penyesuaian harga.

Pada satu sisi, penyedia jasa diharuskan untuk menyelesaikan pekerjaan tepat pada waktunya, oleh karena jika tidak dapat menyelesaikan pekerjaan sebagaimana waktu yang telah ditentukan dalam kontrak, maka penyedia jasa akan dikenakan sanksi. Di sisi lain, pihak pengguna jasa lamban dalam melakukan proses penyesuaian harga (eskalasi), sehingga waktu yang digunakan untuk menyelesaikan pekerjaan menjadi berkurang hanya untuk menunggu persetujuan penyesuaian harga. Apabila pengguna jasa terlambat dalam memberikan keputusan dalam penyesuaian harga dalam kontrak, tidak ada akibat hukum bagi penyedia jasa, meskipun hal tersebut merugikan pihak penyedia jasa. Kontrak harusnya menempatkan para pihak secara seimbang, sehingga tercipta keadilan. Dalam berkontrak, semua pihak harus menjaga asas-asas dalam berkontrak. Semua pihak harus ditempatkan pada posisi yang berkeadilan dalam sebuah perjanjian.

Mengenai keadilan, Mahmutarom mengemukakan bahwa keadilan ini menjadi ruh yang mampu mengarahkan dan memberi kehidupan pada norma hukum tertulis, sehingga jika keadilan ini menjadi ruh, maka hukum tertulis itu ibarat tubuh manusia. Tanpa ruh, tubuh akan mati, sebaliknya tanpa tubuh, kehidupan ruh tidak akan terimplikasi dalam realitas. Jika ruh dan tubuh dapat berjalan seiring, akan ada harmoni dalam kehidupan manusia, tapi jika terjadi benturan kepentingan, tidak jarang tubuh harus dikorbankan (misal tangan diamputasi, payudara diangkat, dan sebagainya) dalam rangka menjaga

kelangsungan ruh dalam tubuh manusia. Hal ini bisa berarti, apabila terjadi benturan antara norma hukum tertulis dengan keadilan, maka keadilan sebagai ruh aturan hukum tertulis itu yang harus dipertahankan dan aturan hukum tertulis yang sebenarnya hanya merupakan alat untuk mewujudkan keadilan dapat diganti atau ditinggalkan.⁶

Dikhawatirkan jika hal ini terus terjadi, maka tidak akan tercipta efisiensi dan efektifitas dalam sistem pengadaan barang/jasa pemerintah, dan dikhawatirkan akan terjadi penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa pemerintah, dan salah satu bentuk penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa pemerintah adalah korupsi.

Korupsi menurut Jeremy Pope sebagaimana dikutip oleh Jawade Hafidz Arsyad adalah penyalahgunaan kekuasaan dan kepercayaan untuk kepentingan pribadi. Korupsi mencakup perilaku pejabat-pejabat sektor publik, baik politisi maupun pegawai negeri yang memperkaya diri mereka secara tidak pantas dan melanggar hukum, atau orang-orang yang dekat dengan mereka, dengan menyalahgunakan kekuasaan yang dipercayakan pada mereka.⁷

Berbagai penyimpangan kerap terjadi dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah. Berdasarkan berbagai data yang ada, kerugian keuangan negara yang ditimbulkan akibat penyimpangan terhadap ketentuan pelaksana-

⁶ Mahmutarom HR , *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat dan Instrumen Internasional)*, Cetakan Pertama, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm. 33.

⁷ Jawade Hafidz Arsyad, *Korupsi Dalam Perspektif HAN (Hukum Administrasi Negara)*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 5.

an pengadaan barang dan jasa pemerintah ternyata nilainya luar biasa besar. Menurut Bank Dunia (*World Bank*), kerugian negara setiap tahunnya lebih dari 10 miliar dollar Amerika atau sekitar 85 triliun rupiah dari anggaran pemerintah pusat. Sementara itu, khusus di Indonesia, BPKP menyatakan bahwa jika dilihat dari belanja barang dan jasa pemerintah telah terjadi kebocoran rata-rata 30% atau sekitar 25 triliun rupiah. Angka tersebut diperhitungkan hanya berdasarkan dari anggaran pemerintah pusat saja dan belum diperhitungkan dengan anggaran pemerintah daerah.⁸

Selain itu, berdasarkan hasil pengkajian terhadap kebijakan dan pelaksanaan pengadaan barang dan jasa untuk beberapa periode oleh Adrian Sutedi, ditemukan permasalahan dalam pengadaan barang dan jasa sebagai berikut :⁹

1. Inefisiensi;

Secara umum, proses pengadaan barang dan jasa selama ini masih belum dapat menghasilkan harga yang kompetitif. Harga barang dan jasa yang diperoleh melalui proses pengadaan barang dan jasa cenderung lebih tinggi dibandingkan pembelian langsung/harga pasar. Hal ini menjadi indikator bahwa proses pengadaan cenderung menciptakan ekonomi biaya tinggi dan menciptakan biaya-biaya yang menambah harga penawaran. Harga yang tidak kompetitif pada akhirnya akan merugikan keuangan/

⁸ Amiruddin, *Korupsi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm. 47.

⁹ Adrian Sutedi, *op.cit.*, hlm. 6-8.

perekonomian negara dan masyarakat, karena berkurangnya manfaat dari belanja negara.

Inefisiensi menjadi semakin bertambah besar manakala proses pelelangan juga tidak jujur. Perilaku ini menciptakan nilai pekerjaan dari barang dan jasa menjadi menggelembung, yang selanjutnya biasanya diikuti dengan pelaksanaan pengadaan yang tidak jujur dan ada unsur KKN.

2. Lemahnya daya saing nasional;

Belanja sektor publik dalam APBN dan APBD maupun belanja badan usaha milik negara pada prinsipnya dimaksudkan untuk dapat mendorong perekonomian, di samping merupakan penyediaan pelayanan publik dan penyelenggaraan pemerintahan. Akan tetapi, pelaksanaan pengadaan yang tidak efisien dan iklim usaha yang tidak sehat (adanya unsur KKN) menimbulkan ekonomi biaya tinggi sehingga harga tidak kompetitif, yang pada akhirnya menyebabkan belanja publik tidak cukup mendorong pertumbuhan industri dalam negeri untuk menyediakan barang dan jasa yang dibutuhkan. Kesempatan yang terbatas bagi dunia usaha nasional untuk memanfaatkan peluang usaha belanja publik dalam jangka panjang telah ikut menciptakan dunia usaha yang tidak memiliki daya saing.

3. Pendekatan yang protektif.

Pendekatan dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah cenderung protektif dan mengedepankan aspek pemerataan peluang usaha. Pendekatan ini ditunjukkan dengan banyaknya pembatasan dalam keikut-

sertaan dunia usaha dalam pengadaan seperti penggolongan penyedia barang dan jasa (besar, menengah, dan kecil), pembatasan wilayah operasi berdasarkan golongan usaha, pembidangan yang kaku, dan sebagainya. Pendekatan ini terbukti tidak dapat memberi sumbangan yang berarti bagi peningkatan daya saing nasional dan tumbuh kembangnya usaha-usaha di daerah yang kompetitif. Pendekatan ini juga menciptakan peluang-peluang KKN dalam pengadaan barang dan jasa.

Penyimpangan-penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa pemerintah tersebut sangat merugikan keuangan negara, terutama jika pengguna jasa dan rekanan bekerjasama untuk mengambil keuntungan bagi diri mereka sendiri dengan mengabaikan kepentingan publik. Akan tetapi, kerugian pun juga dapat dialami oleh penyedia jasa atau kontraktor sebagaimana terkait dengan permasalahan penyesuaian atau eskalasi harga kontrak.

Salah satu ketentuan lain terkait harga kontrak yang harus diatur adalah eskalasi harga. Klausul eskalasi ini menjadi jadi penting bagi penyedia barang/jasa untuk menyasati biaya-biaya tak terduga akibat fluktuasi harga material, bahan bakar, dan tenaga kerja selama pelaksanaan proyek. Pada prinsipnya, klausul eskalasi adalah sebuah klausul di dalam kontrak yang menjamin dapat dilakukannya perubahan harga kontrak ketika sebuah faktor di luar kendali para pihak yang berkontrak terjadi. Perubahan harga ini terutama disebabkan oleh fluktuasi harga material dunia dan kebijakan pemerintah. Klausul ini sebenarnya bermanfaat bagi kedua belah pihak untuk

menjamin distribusi risiko konstruksi, meskipun pada praktiknya banyak kontrak pengadaan barang atau jasa konstruksi yang meniadakan klausul ini.

Pada kontrak-kontrak dengan durasi pelaksanaan yang singkat, perubahan harga atas material dan tenaga kerja kontraktor dapat dianggap kecil dan masih menjadi risiko kontraktor. Tetapi untuk periode di mana terjadi inflasi yang tinggi atau untuk kontrak-kontrak dengan durasi pelaksanaan yang panjang, risiko perubahan harga material dan sumber daya menjadi sangat tinggi.

Di sisi lain, klausul eskalasi ini juga dapat berguna bagi pemilik proyek. Perubahan harga tidak hanya berupa kenaikan harga (*rise of prices*), tetapi juga penurunan harga (*fall of prices*). Dengan demikian, klausul eskalasi ini dapat dimanfaatkan oleh kedua belah pihak ketika terjadi fluktuasi harga baik itu inflasi maupun deflasi. Fluktuasi harga umumnya terjadi pada sumber daya yang paling umum digunakan oleh masyarakat dunia. Dalam industri konstruksi, perubahan harga dunia turut mempengaruhi kelangsungan hidup proyek-proyek konstruksi di negara-negara mana pun. Tiga jenis perubahan harga yang saling mempengaruhi industri konstruksi, yaitu bahan bakar (terutama untuk operasional alat berat), besi, dan upah pekerja.

Perubahan harga bahan bakar (minyak) dunia menjadi salah satu faktor penting dalam fluktuasi harga konstruksi. Secara umum perubahan harga bahan bakar ini akan memberikan dampak langsung maupun tidak langsung terhadap biaya konstruksi. Dampak langsung akan terasa pada saat pengeluaran biaya operasional peralatan-peralatan berat konstruksi yang

hampir semuanya menggunakan bahan bakar sebagai sumber tenaganya. Demikian pula dengan perubahan harga besi. Besi merupakan salah satu material penting dalam proses konstruksi terutama untuk proyek konstruksi dengan struktur beton bertulang maupun struktur baja. Selain itu, perubahan nominal upah pekerja juga sangat terkait dengan kebijakan pemerintah setempat dalam menetapkan UMR pekerja. Proyek konstruksi sarat sebagai industri padat karya. Jumlah pekerja pada proyek konstruksi dapat mencapai ratusan bahkan ribuan orang.

Kenaikan harga barang dan jasa berimbas pada pembangunan proyek. Tentunya hal ini harus mendapatkan pertimbangan mengingat adakalanya kenaikan harga terjadi pada saat pelaksanaan pekerjaan, sehingga penyedia jasa mengajukan usulan eskalasi kepada pengguna jasa atau pemerintah. Tidak hanya birokrasi yang panjang, tetapi waktu yang lama juga mempersulit penyedia jasa untuk mendapatkan eskalasi, dan usulan eskalasi atau penyesuaian harga nilai kontrak terhadap kontrak yang mereka ajukan tersebut belum tentu mendapat persetujuan dari pemerintah.

Sebagaimana kasus yang menjadi contoh dalam disertasi ini, yakni pada perkara penyesuaian harga kontrak Proyek Pekerjaan Normalisasi Kali Pesangrahan Paket 3. Pada saat pelaksanaan kontrak, telah terjadi kenaikan harga satuan pekerjaan di pasaran baik dari faktor kenaikan harga material maupun faktor kenaikan harga upah dan alat, kemudian dilakukan pengajuan penyesuaian harga satuan kontrak/eskalasi harga dari para penyedia jasa/kontraktor. Penyedia jasa harus melewati birokrasi yang panjang untuk men-

dapatkan klaim, dan hasilnya tidak sesuai dengan harga yang diajukan oleh penyedia jasa. Hal ini sangat merugikan pihak penyedia jasa, dengan demikian diperlukan upaya untuk merekonstruksi regulasi pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah terkait dengan eskalasi atau penyesuaian harga nilai kontrak yang selama ini diatur di dalam Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 yang telah diubah hingga empat kali perubahan, dan yang terakhir adalah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018, sehingga penyedia jasa mudah untuk mendapatkan klaim penyesuaian harga kontrak.

B. Permasalahan

Berdasarkan pada latar belakang yang telah dikemukakan di atas, penulis merumuskan beberapa permasalahan sebagai berikut :

1. Mengapa pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 belum berkeadilan?
2. Apakah permasalahan yang timbul pada pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018?
3. Bagaimana konstruksi yang ideal pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berbasis nilai keadilan di masa yang akan datang?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan dalam rumusan masalah di atas, maka tujuan dari studi ini adalah :

1. Untuk mengungkapkan agar mengetahui dan memahami serta menjelaskan pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 yang dianggap belum berkeadilan;
2. Untuk mengungkapkan agar mengetahui, memahami, dan menganalisis permasalahan yang timbul pada pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018;
3. Untuk merekonstruksi pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah yang ideal berbasis nilai keadilan di masa yang akan datang.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan manfaat atau kegunaan, baik dari segi teoritis maupun praktis, yaitu :

1. Teoritis.

Hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sumbangan pemikiran konstruktif bagi pengembangan substansi disiplin di bidang ilmu hukum, khususnya hukum perdata mengenai rekonstruksi pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 berbasis nilai keadilan.

2. Praktis.

- a. Diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi penyusunan peraturan pelaksanaan yang berkaitan dengan sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah;

- b. Menjadi masukan untuk bahan pertimbangan bagi lembaga negara di dan rekanan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan pengadaan barang/jasa pemerintah;
- c. Bermanfaat bagi masyarakat agar mengetahui kontrak dalam sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah yang efektif dan efisien;
- d. Dapat menciptakan model kontrak sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah yang efektif dan efisien di Indonesia yang berbasis nilai keadilan di kemudian hari.

E. Kerangka Konseptual

Rekonstruksi	: Pengembalian sesuatu ke-tempatnya yang semula. Penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.
Regulasi	: Suatu peraturan yang telah dibuat dalam membantu pengendalian suatu kelompok, bidang/organisasi, dan masyarakat yang mana bertujuan untuk kehidupan bersosial, dan bermasyarakat.
Pengadaan Barang dan Jasa	: Kegiatan untuk memperoleh barang/ jasa oleh Kementerian/Lembaga/Satuan Kerja Perangkat Daerah/Institusi yang prosesnya

- dimulai dari perencanaan kebutuhan sampai diselesaikannya seluruh kegiatan untuk memperoleh barang/jasa.
- Pemerintah : Semua alat kelengkapan negara, yang pada pokoknya terdiri dari cabang-cabang kekuasaan eksekutif, legislatif, dan yudisial atau alat-alat kelengkapan negara lain yang bertindak untuk dan atas nama negara, sedangkan dalam pengertian sempit pemerintah adalah cabang kekuasaan eksekutif.
- Nilai : Konsep yang menunjuk pada hal hal yang dianggap berharga dalam kehidupan manusia, yaitu tentang apa yang dianggap baik, layak, pantas, benar, penting, indah, dan dikehendaki oleh masyarakat dalam kehidupan sehari-hari.
- Keadilan : Tindakan yang memberikan sesuatu kepada orang yang memang menjadi haknya.

F. Kerangka Pemikiran

Negara Indonesia adalah negara kesejahteraan (*welfare state*). Hal ini sebagaimana tujuan dan cita-cita bangsa Indonesia dalam Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,

yang menyatakan bahwa : “...untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, dan untuk memajukan kesejahteraan umum...”. Negara harus mampu menyediakan berbagai sarana dan kebutuhan hidup rakyatnya sebagai pelaksanaan dari paham *welfare state*, sehingga negara dituntut untuk berperan lebih jauh dan melakukan campur tangan terhadap setiap aspek kehidupan masyarakat dalam rangka mewujudkan kesejahteraan, dengan melaksanakan pembangunan secara merata di tingkat nasional maupun daerah.

Penyelenggaraan pelayanan publik merupakan salah satu upaya dari pemerintah demi terwujudnya kesejahteraan. Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, menyatakan bahwa : “Pelayanan publik adalah kegiatan atau rangkaian kegiatan dalam rangka pemenuhan kebutuhan pelayanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan bagi setiap warga negara dan penduduk atas barang, jasa, dan/atau pelayanan administratif yang disediakan oleh penyelenggara pelayanan publik”.

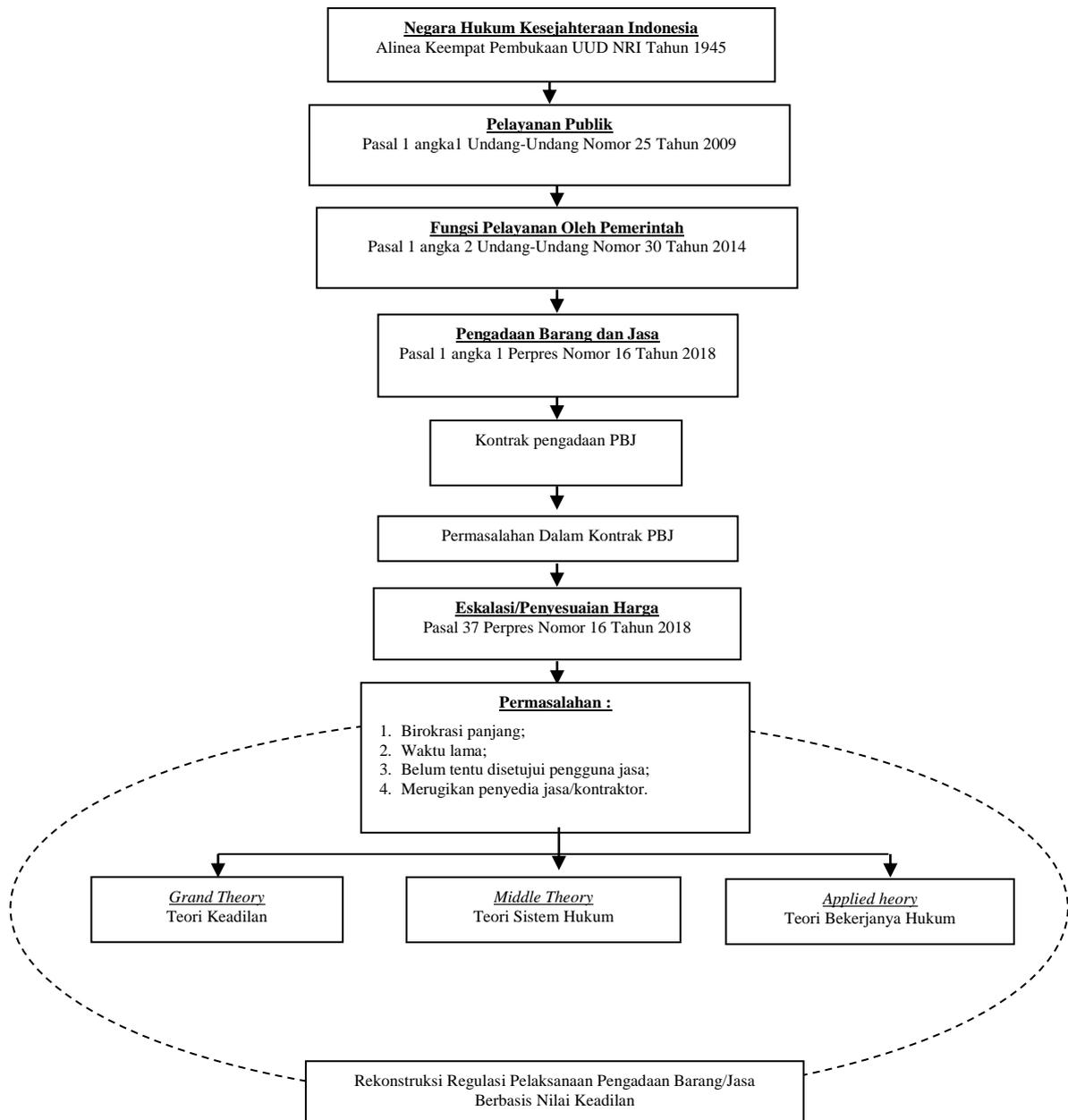
Menurut ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan bahwa fungsi pemerintahan adalah : “Fungsi dalam melaksanakan administrasi pemerintahan yang meliputi fungsi pengaturan, pelayanan, pembangunan, pemberdayaan, dan perlindungan”. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tersebut, maka fungsi pemerintahan salah satunya adalah fungsi pelayanan. Untuk melaksanakan urusan pemerintahan, pemerintah perlu melakukan pelayanan publik, dan dalam rangka memberikan

pelayanan publik kepada masyarakat, diperlukan sarana dan prasarana maupun infrastruktur yang dapat dipenuhi dengan melaksanakan tender atau pengadaan barang/jasa pemerintah. Pasal 1 angka 1 Perpres Nomor 16 Tahun 2018, menyebutkan bahwa : “Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah yang selanjutnya disebut Pengadaan Barang/Jasa adalah kegiatan Pengadaan Barang/Jasa oleh Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah yang dibiayai oleh APBN/APBD yang pro sesnya sejak identifikasi kebutuhan, sampai dengan serah terima hasil pekerjaan”. Pengadaan barang/jasa pemerintah dilakukan melalui tahapan-tahapan yang telah diatur dalam Perpres Nomor 16 Tahun 2018, yang diawali dengan pembuatan kontrak pengadaan barang/jasa antara penyedia barang/jasa dan pengguna barang/jasa (pemerintah).

Salah satu ketentuan lain terkait harga kontrak yang harus diatur dalam kontrak adalah eskalasi harga. Klausul eskalasi ini sangat penting bagi penyedia barang/jasa untuk menyasati biaya-biaya yang tak terduga akibat fluktuasi harga material, bahan bakar, dan tenaga kerja selama pelaksanaan proyek. Akan tetapi, untuk mendapatkan klaim penyesuaian harga kontrak yang diajukan oleh penyedia barang/jasa kepada pengguna barang/jasa tidaklah mudah. Hal ini dikarenakan adanya beberapa permasalahan, yakni birokrasi yang panjang, waktu yang lama, dan belum tentu mendapat persetujuan dari pengguna barang/jasa, sehingga hal ini sangat merugikan penyedia barang/jasa. Sangat tidak adil bagi penyedia barang/jasa yang sudah melaksanakan kontrak pengadaan barang/jasa sesuai dengan peraturan yang ditetapkan, tetapi sulit mendapatkan haknya untuk memperoleh klaim penyesuaian harga karena

adanya peristiwa yang tidak terduga sebelumnya, seperti kenaikan harga barang yang dibutuhkan dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Berdasarkan permasalahan-permasalahan yang menimbulkan ketidakadilan bagi penyedia barang/jasa pemerintah tersebut, maka dilakukan rekonstruksi dengan menggunakan teori keadilan, teori sistem hukum, dan teori bekerjanya hukum untuk memperoleh regulasi pelaksanaan pengadaan barang/jasa yang berbasis nilai keadilan.

Berdasarkan uraian di atas, maka alur pemikiran dalam disertasi ini dapat dibuat bagan sebagai berikut :



G. Landasan Teori

1. *Grand Theory* (Teori Keadilan)

Keadilan berasal dari kata adil. Dalam bahasa Inggris disebut *justice* serta bahasa Arab disebut '*adl*'. Sinonim dari kata '*adl*' yaitu *qist*, *qashd*, *istiqomah*, *nashib*, *hishsha*, *mizan*, dan sebagainya. Antonim dari

kata *adl*, yaitu *jawr* artinya salah, tirani, kecenderungan dan penyimpangan. '*Adl* menurut bahasa Arab klasik, merupakan gabungan nilai-nilai moral dan sosial yang menunjukkan kejujuran, keseimbangan, kesederhanaan, dan keterusterangan.¹⁰

Secara harfiah kata '*adl*, yaitu kata benda abstrak yang berasal dari kata kerja "*adalah*" yang berarti meluruskan atau duduk lurus, mengamandemen atau mengubah, berangkat atau mengelak dari jalan yang keliru menuju jalan yang benar, sama, sepadan atau menyamakan, menyeimbangkan atau mengimbangi, sebanding atau berada dalam keadaan seimbang (*sense of equalibrium*).¹¹

Keadilan merupakan suatu prinsip kreatif-konstruktif dan keutamaan moral.¹² Ibnu Manzur seorang leksikograf menyatakan bahwa sesuatu yang terbina mantap dalam pikiran seperti orang yang berterus terang itu identik dengan makna keadilan. Gagasan tentang '*adl* sebagai kebenaran, yaitu sepadan dengan gagasan kejujuran dan kepantasan yang mungkin lebih tepat digunakan dalam istilah *istiqamah* atau disiplin dan rutinitas. Keadilan dalam Islam mengambil 4 (empat) bentuk, yaitu :

a. Keadilan dalam membuat keputusan;

Allah S.W.T berfirman yang artinya : "Sesungguhnya Allah S.W.T menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di

¹⁰ Majid Khodduri, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya, 1999, hlm. 8.

¹¹ *Ibid.*

¹² Muhamad Ghallab, *Inilah Hakekat Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, 1966, hlm. 148.

antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah yaitu Maha Mendengar lagi Maha Melihat” (Q.S. An-Nisa ayat 58);

b. Keadilan dalam perkataan;

Allah S.W.T berfirman, yang artinya : “Dan apabila kamu berkata, hendaklah kamu berlaku adil kendatipun ia, yaitu kerabat-mu” (Q.S. Al-An’am ayat 152).

c. Keadilan dalam mencari keselamatan;

Allah S.W.T berfirman, yang artinya : “Takutlah kamu pada suatu hari di waktu seseorang tidak dapat menggantikan seseorang lain sedikitpun dan tidak akan diterima suatu tebusan daripadanya dan tidak akan memberi manfaat suatu syafaat kepadanya dan tidak pula mereka ditolong” (Q.S. Al-Baqarah ayat 123);

d. Keadilan dalam pengertian mempersekutukan.

Allah S.W.T sebagaimana firman-Nya : “Namun orang-orang kafir mempersukutkan (sesuatu) dengan Tuhan mereka” (Q.S. Al-An’am ayat 1).

Islam dengan tegas memerintahkan agar orang beriman untuk berbuat adil, sebagaimana disebutkan dalam Al Quran : “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan. Menjadi saksi karena Allah, biarpun terhadap dirimu, sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, Allah lebih tahu

kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan” (Q.S. An-Nisa ayat 135).

Pada ayat lain Allah S.W.T berfirman, yang artinya : “Hai orang-orang yang beriman, hendaklah kamu menjadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah. Menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan” (Q.S. Al-Maidah ayat 8).

Adil dan keadilan menurut Islam bersifat absolut. Keadilan telah ditentukan dalam Al Quran. Umat Islam harus yakin, semua yang terjadi dan diberikan manusia merupakan keadilan Allah S.W.T yang tidak dapat diganggu gugat. Dalam hubungan antar sesama manusia (*hablu minannas*) untuk memberikan dan berbuat adil. Islam memberikan tuntunan sebagaimana disebutkan dalam Al Quran dan Hadist. Dalam memberikan dan berbuat adil antar sesama manusia pada perkembangannya muncul berbagai cara dan ukuran-ukuran yang berbeda tergantung sudut pandang masing-masing.¹³

Burhanuddin Salam mengatakan bahwa keadilan itu bukan pengertian, melainkan suatu kualitas hasil dari sesuatu perbuatan yang dinilai adil

¹³ Abdullah, *Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan*, Cetakan Pertama, Program Pascasarjana Universitas Sunan Giri, Sidoarjo, 2008, hlm. 127.

setelah diadakan pemisahan, seleksi mana yang benar dan salah.¹⁴ Keadilan sebagaimana diungkapkan merupakan hasil dari suatu proses pemilihan dan pemilahan. Gagasan keadilan bukan sebagai balas jasa, melainkan menghindarkan dari kesewenang-wenangan antar sesama manusia yang mengakibatkan ketidakadilan kesewenang-wenangan kekuasaan. kekuatan seseorang di atas orang lain digunakan langsung atau tidak melalui kekuasaan.¹⁵

Instrumen yang dapat digunakan untuk mencegah kesewenang-wenangan untuk mengatur dan membatasi hak dan kewajiban, yaitu aturan hukum. Pengaturan agar berbuat adil mengalami perluasan makna, yaitu anti diskriminasi berdasarkan ras, warna kulit, agama, jenis kelamin atau gender. Dalam keadilan terdapat ciri khusus yang menjadi khasnya, yaitu keadilan tertuju pada orang lain, keadilan harus ditegakkan dan dilaksanakan. Keadilan menuntut persamaan (*equality*).¹⁶

Roos mengemukakan bahwa prinsip formal keadilan, yaitu sebagai dasar hukum. Peraturan legal sebaiknya dibuat dengan tidak sewenang-wenang, tetapi berdasarkan aturan umum. Pada awalnya, hukum diciptakan mewujudkan keadilan. Dalam perkembangannya, keadilan menjadi salah satu tujuan hukum sebagaimana dikemukakan Geny dengan teori Etisnya. Menurut teori etis bahwa pada dasarnya tujuan hukum untuk men-

¹⁴ Burhanuddin Salam, *Etika Sosial, Asas Moral Dalam Kehidupan Manusia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1997, hlm. 117.

¹⁵ Morris Ginsberg, *Keadilan Dalam Masyarakat*, Pustaka Yogya Mandiri, Yogyakarta, 2003, hlm. 50-53.

¹⁶ K. Berten, *Pengantar Etika Bisnis*, Kanisius, Yogyakarta, 2000, hlm. 86 dan 87.

capai keadilan. Aliran etis dapat dianggap sebagai ajaran moral ideal atau ajaran moral teoritis.¹⁷

Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa jika dikatakan bahwa hukum itu bertujuan mewujudkan keadilan, berarti bahwa hukum itu identik atau jumbuh dengan keadilan. Hukum tidak identik dengan keadilan. Dengan demikian teori etis itu berat sebelah.¹⁸

Esensi keadilan merupakan penilaian terhadap suatu perlakuan atau tindakan dengan mengkaji berdasarkan norma yang menurut pandangan subjektif melebihi norma-norma yang lain. Menurut N.E. Algra apakah sesuatu itu adil (*rechtvaardig*), lebih banyak tergantung pada *rechtmatigheid* atau kesesuaian dengan hukum pandangan pribadi seorang penilai. Kiranya tidak mengatakan itu adil tetapi mengatakan hal itu saya anggap adil. Memandang sesuatu itu adil, merupakan suatu pendapat mengenai nilai secara pribadi.¹⁹

Aristoteles mengatakan bahwa : “*Justice is political virtue, by the rules of it the state is regulated and these rules the criterion of what is right*”.²⁰ Berdasarkan sifatnya, keadilan dibedakan 2 (dua) macam, yaitu :²¹

¹⁷ Abdullah, *op.cit.*, hlm. 128.

¹⁸ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1991, hlm. 61.

¹⁹ Ahmad Ali, *Menguk Tabir Hukum*, Chandra Pratama, Jakarta, 1996, hlm. 86.

²⁰ Abdullah, *op.cit.*, hlm. 129.

²¹ Sudikno Mertokusumo, *op.cit.*, hlm. 59-60.

a. Keadilan umum;

Pembentukannya diidentifikasi dengan keseluruhan kebenaran, kebaikan lengkap, dan pandangan hukumnya meliputi seluruh jangkauan aktivitas manusia. Hal ini terlalu luas untuk dapat dijangkau sehingga keadilan umum dapat diterima dengan kesesuaian hukum. Dalam menyetujui tuntutan keadilan perlu meyakinkan bahwa semua yang dilibatkan telah mempertimbangkan dan tidak seorangpun diberi preferensi pada dasar yang tidak relevan.

b. Keadilan utama.

Keadilan utama atau keadilan khusus terbagi menjadi keadilan distributif dan keadilan korektif atau komutatif :

- 1) Keadilan distributif menuntut bahwa setiap orang mendapat apa yang menjadi hak atau jatahnya "*suum cuique tribuere atau to each his own*". Dengan kata lain, keadilan distributif harus mempertimbangkan perbedaan individu. Pada dasarnya keadilan distributif mengukur alokasi penghargaan, jasa dan sejenisnya. Keadilan distributif selanjutnya menjadi ukuran kebaikan. Menurut Aristoteles kebaikan diinterpretasikan secara berbeda dalam masyarakat yang berbeda, standar disesuaikan dalam perbedaan masyarakatnya;
- 2) Keadilan korektif, yaitu memperbaiki kesamaan yang dilanggar. Tujuan keadilan korektif, yaitu memperbaiki keseimbangan yang terganggu dalam bentuk kompensasi sebagai akibat yang ditimbulkan dari pelanggaran kepercayaan atau sebaliknya. Prinsip keadilan

korektif, yaitu kesamaan aritmatika. Di mana kelompok-kelompok diperlakukan secara sama dan tujuan penilaian ada di antara keuntungan dan kerugian. Keadilan korektif disebut juga keadilan komutatif yang menurut Sudikno Mertokusumo diartikan memberi kepada setiap orang sama banyaknya.

Dalam sebuah dialog, Socrates dengan Adimantus menanyakan : Apakah yang dimaksud dengan keadilan? Socrates menjawab, keadilan itu bentuknya bermacam-macam. Salah satu di antaranya pemerintah dengan rakyatnya terdapat saling pengertian yang baik karena pemerintah yaitu pimpinan rakyat. Pendapat Socrates sejalan dengan pendapat Khong Hu Cu dari leluhurnya Cina, yaitu : Jika anak sebagai anak, jika ayah sebagai ayah, dan jika raja sebagai raja. Jika mereka sudah melaksanakan kewajiban, itulah keadilan.²²

Ajaran keadilan menurut Plato, merupakan bagian dari *cardinal virtue* atau kebajikan pokok yang terdiri empat jenis, yaitu keadilan (*justice*), kebijaksanaan (*wisdom*), keberanian (*courage*), dan penguasaan diri (*self control*). Aristoteles menganggap bahwa keadilan itu bukan bagian dari *virtue*, tetapi meliputi keseluruhan. Berbuat *virtue* berarti berbuat keadilan.²³

John Rawls merupakan pendukung keadilan formal, yang secara konsisten menempatkan konstitusi dan hukum sebagai basis pelaksanaan hak dan kewajiban individu dalam interaksi sosial. Keadilan yang berbasis

²² Burhanuddin Salam, *op.cit.*, hlm. 128.

²³ *Ibid.*, hlm. 118.

peraturan bahkan bersifat administratif formal tetap penting karena pada dasarnya memberikan suatu jaminan minimum bahwa setiap orang dalam kasus sama harus diperlakukan sama. Keadilan formal menuntut kesamaan minimum bagi segenap masyarakat.²⁴

Eksistensi masyarakat sangat tergantung pada pengaturan formal melalui hukum serta lembaga-lembaga pendukungnya. Jika peraturan hukum sangat penting, konsistensi dari para penegak hukum dan pelaksanaan hukum menjadi tuntutan mutlak. Konsistensi penerapan peraturan hukum, meski tidak adil masih dapat membantu masyarakat melindungi dirinya sendiri dari berbagai konsekuensi buruk.²⁵

Keadilan formal tidak dapat sepenuhnya mendukung dan mendorong terciptanya masyarakat yang tertata baik atau *well-ordered society*. Konsep keadilan hanya dapat secara efektif mengatur masyarakat jika konsep tersebut dapat diterima masyarakat secara umum. Keadilan formal cenderung dipaksakan secara sepihak oleh penguasa.²⁶ Sebenarnya, keadilan menurut John Rawls merupakan sebuah kritik mengenai *utility* teori yang dikemukakan Jeremy Bentham. John Rawls tidak sependapat dengan konsep *utility* teori. Menurut John Rawls utilitarisme mengajarkan bahwa benar salahnya peraturan atau tindakan manusia tergantung pada konsekuensi langsung dari peraturan atau tindakan manusia tertentu yang dilakukan. Baik buruknya tindakan manusia secara moral tergantung pada baik buruknya konsekuensi tindakan tersebut. Bahkan menurut Ronald

²⁴ Abdullah, *op.cit.*, hlm. 130 dan 131.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*

Dworkin dengan *goal based theory*nya mengatakan bahwa utilitarisme gagal menjamin keadilan sosial, karena lebih mendahulukan asas manfaat dari pada hak.²⁷

Kegagalan utilitarisme tidak tepat apabila dijadikan basis untuk membangun konsep keadilan. Menurut John Rawls, keadilan yaitu *fairness*. Pemikiran Rawls dipengaruhi pandangan Immanuel Kant yang menarik hubungan paralel antara keadilan sebagai *fairness* dengan imperatif kategoris.²⁸

Rawls mengungkapkan bahwa *person moral* secara mendasar ditandai 2 (dua) kemampuan moral, yaitu :²⁹

- a. Kemampuan mengerti dan bertindak berdasarkan rasa keadilan dan dengan itu didorong untuk mengusahakan kerja sosial;
- b. Kemampuan membentuk, merevisi, dan secara rasional mengusahakan terwujudnya konsep baik yang mendorong semua orang mengusahakan terpenuhinya nilai-nilai manfaat primer dalam dirinya.

Teori keadilan didasarkan pada konsep *person moral* mempunyai makna penting. Konsep *person moral* pada akhirnya menentukan isi dari prinsip-prinsip pertama keadilan. Dengan kata lain, konsep yang tepat mengenai *person moral* harus menjadi patokan bagi sebuah teori keadilan. Rawls mengungkapkan bahwa teori keadilan menetapkan dengan tegas suatu konsep khusus mengenai *person* sebagai unsur di dalam prosedur pembentukan konsep keadilan yang dapat dipertanggungjawabkan dan

²⁷ *Ibid.*, hlm. 131 dan 132.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

hasil dari prosedur seperti inilah yang menentukan isi dari prinsip-prinsip pertama keadilan. Di dalam prosedur ini *person-person* adalah pelaku-pelaku rasional, menetapkan prinsip-prinsip pertama keadilan melalui kesepakatan.³⁰

Teori keadilan yang memadai, yaitu teori yang mampu mengakomodasikan sebuah kerjasama sosial yang pada saatnya akan mendukung terbentuknya masyarakat yang tertib dan teratur. Rawls mengembangkan konsep keadilan dengan pendekatan kontrak. Dengan pendekatan kontrak, unsur kesamaan kedudukan, kebebasan dan rasional akan terpenuhi. John Rawls mengemukakan, membangun konsep yang membela keadilan yang memadai guna membangun demokrasi.³¹

Hanya yang perlu dicermati mengenai konsep keadilan dan kebenaran, mereka mengembangkan secara metodologis pada populasi yang menganut paham liberal. Ada faktor lain yang turut menunjang berlakunya konsep-konsep tersebut, yaitu tingkat pendidikan dan latar belakang budaya. Jika diterapkan di negara lain, tentu perbedaan-perbedaan tersebut menjadi kendala. Perbedaannya, budaya bangsa Indonesia paternalistik. Perbedaan tersebut secara metodologis dapat mempengaruhi hasil pengujian suatu konsep atau teori, khususnya teori keadilan menurut John Rawls.³²

³⁰ *Ibid.*, hlm. 132 dan 133.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

Teori John Rawls dikembangkan pada masyarakat yang berakar budaya liberal dan menonjolkan hak-hak individu. Kebenaran dan keadilan merupakan tuntutan masyarakat secara universal.³³

Teori yang digunakan dalam penelitian ini adalah teori keadilan yang dikemukakan oleh John Rawl, yakni “*Justice as Fairness*”. Pada dasarnya, *Justice as Fairness* merupakan keadilan prosedural murni yang menekankan pentingnya suatu prosedur *fair* demi menjamin lahirnya keputusan-keputusan yang oleh setiap orang dapat diterima sebagai hal yang adil. Keadilan prosedural murni tidak hanya menuntut kesamaan (*equality*), melainkan menuntut *fairness*.³⁴

Pada dasarnya, teori keadilan John Rawls merupakan dasar filsafat politik untuk mewujudkan kesejahteraan negara. Teori keadilan Rawls merupakan reaksi dan kritik terhadap teori yang dikemukakan Jeremy Bentham. Menurut Jeremy Bentham bahwa tujuan hukum, yaitu *utility*. Menurut teori ini tujuan hukum, yaitu *the greatest good of the greatest number*. Pada hakikatnya tujuan hukum, yaitu manfaat dalam menghasilkan kesenangan atau kebahagiaan yang terbesar bagi jumlah orang yang terbanyak.³⁵

Teori *justice as fairness* secara metodologis dibangun pada masyarakat penganut paham liberalisme. Teori keadilan ini mempunyai tujuan menjamin pelaksanaan hak setiap individu. Pendekatan yang digunakan, yaitu pendekatan kontrak. Berdasarkan pendekatan ini, prinsip-prinsip

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*, hlm. 141.

³⁵ *Ibid.*

keadilan yang dipilih sebagai pegangan bersama sungguh-sungguh merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua *person* yang bebas, rasional dan sederajat. Dalam perkara perdata pendekatan tersebut dapat diselesaikan.³⁶

Teori keadilan John Rawls dipandang sebagai pendukung keadilan formal. Konsistensinya dalam menempatkan konstitusi dan hukum sebagai basis pelaksanaan hak dan kewajiban individu dalam interaksi sosial. Oleh karena konsistensi peraturan dan hukum sangat penting, dalam pelaksanaannya para penegak hukum menjadi tuntutan mutlak.³⁷

Keadilan sebagai *fairness* merupakan keadilan prosedural murni. Penekanannya pada prosedur yang *fair* demi menjamin putusan-putusan yang setiap orang dapat diterima sebagai hal yang adil. Keadilan prosedural murni tidak hanya menuntut kesamaan (*equality*), melainkan juga *fairness*.³⁸

Keadilan *fairness* yang dibangun John Rawls didasarkan pada prinsip kebebasan dan prinsip hak. Kebebasan ditempatkan setara dengan nilai-nilai lainnya. Hak-hak serta kebebasan-kebebasan dasar tidak dapat ditukar dengan keuntungan-keuntungan sosial dan ekonomis. Kekuatan dari keadilan dalam arti *fairness* justru terletak pada tuntutan bahwa ketidaksamaan dibenarkan sejauh juga memberikan keuntungan bagi semua pihak dan sekaligus memberi prioritas pada kebebasan.³⁹

³⁶ *Ibid.*, hlm. 143.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Andre Ata Ujan, *Keadilan dan Demokrasi*, Kanisius, Yogyakarta, 2001, hlm. 51.

³⁹ Abdullah, *op.cit.*, hlm. 143 dan 144.

Ketidaksamaan dalam distributif nilai-nilai sosial selalu dapat dibenarkan, asalkan kebijakan itu ditempuh demi menjamin dan membawa manfaat bagi semua orang. Keadilan sebagai *fairness* menuntut ditemukannya suatu prosedur yang mampu menjamin dengan baik suatu distribusi yang adil. Keadilan sebagai *fairness* juga menuntut adanya keuntungan yang bersifat timbal balik. Artinya, apa yang menjadi keuntungan bagi satu pihak, tidak boleh menjadi kerugian bagi pihak lain konsep.⁴⁰

Keadilan yang dikemukakan John Rawls dapat disederhanakan sebagai berikut :⁴¹

- a. Keadilan *fairness* merupakan kritik dan reaksi terhadap teori *utility*;
- b. Secara metodologis dibangun dalam prinsip liberal;
- c. Keadilan *fairness* bertumpu pada kebebasan dan hak individu, bukan prinsip manfaat;
- d. Keadilan *fairness* mendasarkan pada pendekatan kontrak;
- e. Keadilan *fairness* menempatkan hukum dan peraturan pada landasan utama;
- f. Keadilan *fairness* termasuk pendukung keadilan formal, yaitu keadilan prosedural murni;

Keadilan *fairness* menuntut keuntungan secara timbal-balik.

2. *Middle Theory* (Teori Sistem Hukum)

Sistem hukum adalah kumpulan unsur-unsur yang ada dalam interaksi satu sama lain yang merupakan satu-kesatuan yang terorganisasi dan

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

kerjasama ke arah tujuan kesatuan. Sistem hukum bersifat kontinu, berkesinambungan dan otonom. Fungsi sistem hukum adalah menjaga atau mengusahakan keseimbangan tatanan dalam masyarakat (*retitutio in integrum*).⁴²

Menurut Lawrence M. Friedman bahwa suatu sistem hukum (dan sistem penegakan hukum) dapat dibagi ke dalam 3 (tiga) bagian atau komponen, yaitu : komponen struktural hukum, komponen substansi hukum, dan komponen budaya hukum. Lawrence M. Friedman menggambarkan sistem hukum dalam kalimat-kalimat sebagai berikut :⁴³

In modern American society, the legal system is everywhere with us and around us. To be sure, most of us do not have much contact with courts and lawyers except in emergencies. But not a day goes by and hardly a waking hour, without contact with law in its broader sense - or with people whose behavior is modified or influence by law. Law is vast, though sometimes invisible, presence.

Pada masyarakat Amerika modern, sistem hukum terdapat di mana saja dan di sekitar kita. Untuk memastikan, kebanyakan dari kita tidak memiliki banyak hubungan dengan pengadilan dan pengacara kecuali dalam keadaan darurat atau dengan kebiasaan manusia yang adalah modifikasi atau pengaruh dari hukum. Hukum itu luas meskipun kadang tidak tampak adanya.

Komponen atau elemen yang terdapat dalam sistem hukum menurut Lawrence M. Friedman adalah :⁴⁴

- a. *Structure* (tatanan kelembagaan dan kinerja lembaga);

We now have a preliminary, rough idea of what we mean when we talk about our system. There are other ways to analyze this compli-

⁴² Anis Mashdurohatun, *Mengembangkan Fungsi Sosial Hak Cipta Indonesia (Suatu Studi Pada Karya Cipta Buku)*, Cetakan Kesatu, Edisi Pertama, UNS Press, Surakarta, 2016, hlm. 106 dan 107.

⁴³ Edi Setiadi dan Kristian, *Sistem Peradilan Pidana Terpadu dan Sistem Penegakan Hukum Di Indonesia*, Cetakan Pertama, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2017, hlm. 167.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 167-169.

*cated and important set of institutions. To begin with the legal system has **structure**. The system is constantly changing : but parts of it change at different speeds, and not every part changes as fast as certain other parts. There are persistent, longterm patterns - aspects of the system that were here yesterday (or even in the last century) and will be around for long time to come. This is the structure of the legal system - its skeleton or framework, the durable part, which gives a kind of shape and definition to the whole.*

Kita sekarang memiliki pendahuluan, ide kasar dari apa yang kita maksud ketika kita berbicara tentang sistem kita. Terdapat cara lain untuk menganalisa seperangkat institusi-institusi yang rumit dan penting. Untuk memulainya, sistem hukum memiliki struktur. Sistem berubah dengan konstan, tapi sebagiannya berubah dengan kecepatan yang berbeda, dan tidak setiap bagian berubah secepat bagian yang lain. Terdapat kegigihan, pola jangka panjang-aspek dari sistem yang ada pada hari kemarin (atau mungkin pada abad terakhir) dan akan datang dalam waktu yang lama. Inilah struktur dari sistem hukum - inilah kerangka atau susunan, bagian yang *awet*, yang memberi suatu bentuk dan definisi dari keseluruhan.

b. *Substance* (ketentuan perundang-undangan);

*Another aspect of the legal system is its **substance**. By this is meant the actual rules, norms, and behavior patterns of people inside the system. This is, first of all, "the law" in the popular sense of the term - the fact that the speed limit is fifty-five miles an hour, that burglars can be sent to prison, that by law" a pickle maker has to list his ingredients on the label of the jar.*

Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya. Hal ini berarti aturan aktual, norma dan pola perilaku dari orang-orang yang ada di dalam sistem. Hal ini, pertama, "hukum" pada pengertian umum

faktanya batas kecepatan adalah 55 mil per jam, pencuri dapat dikirim ke penjara, dan “dengan hukum” pembuat acar menulis bahan pada label toplesnya.

c. *Legal culture* (budaya hukum).

*Another aspect of the legal system is the **legal culture**. By this is meant the actual rules, norms, and behaviors patterns of people inside the system. This is, first of all, “the law” in the popular sense of the term - the fact that the speed limit is fifty five miles an hour, that burglars can be sent to prison, that “by law” a pickle maker has to list his ingredients on the label of the jar.*

Aspek lain dari sistem hukum adalah budaya hukum. Hal ini berarti aturan aktual, norma dan pola perilaku dari orang-orang yang ada di dalam sistem. Hal ini, pertama, “hukum” pada pengertian umum faktanya batas kecepatan adalah 55 mil per jam, pencuri dapat dikirim ke penjara, dan “dengan hukum” pembuat acar menulis bahan pada label toplesnya.

Keselarasannya dan keterkaitan antara sub sistem yang satu dengan yang lainnya merupakan mata rantai dalam satu kesatuan. Setiap masalah dalam salah satu sub sistem, akan menimbulkan dampak pada subsistem-subsistem yang lainnya. Demikian pula reaksi yang timbul sebagai akibat kesalahan pada salah satu sub sistem akan menimbulkan dampak kembali pada sub sistem lainnya.

Terlebih dengan meningkatnya proses modernisasi yang memunculkan fenomena baru berupa globalisasi, menuntut perubahan struktur hubungan-hubungan hukum (*legal structure*), substansi-substansi baru pengaturan hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*), maka akan timbul bahaya-bahaya terhadap ketentraman hidup (*peaceful life*) dalam berbagai kehidupan sosial, akan menjadi tidak pasti, tidak tertib serta tidak terlindung. Sebabnya adalah penegakan hukum aktual (*actual enforcement*) akan jauh dari penegakan hukum ideal (*total enforcement and full anforcement*).⁴⁵

Proses penegakan hukum dengan menggunakan skema Friedman mencakup seluruh sub-sistem hukum, yakni *legal substance*, *legal structure*, dan *legal culture*, yang di dalamnya terdapat persoalan-persoalan sebagai berikut :⁴⁶

a. *Legal substance* adalah sama dengan faktor hukum;

Faktor hukum adalah faktor menyangkut substansi atau aturan hukum. Substansi atau aturan hukum merupakan titik awal proses penegakan hukum. Aturan itulah yang menjadi pedoman aparat penegak hukum melakukan tugas penerapan hukum. Oleh karena itu, sampai derajat tertentu, “mutu” suatu peraturan akan menentukan proses penegakannya.

⁴⁵ Jonlar Purba, *Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Bermotif Ringan Dengan Restorative Justice*, Cetakan Pertama, Jala Permata Aksara, Jakarta, 2017, hlm. 88.

⁴⁶ Theodorus Yosep Parera, *Advokat dan Penegakan Hukum*, Cetakan Pertama, Genta Press, Yogyakarta, 2016, hlm. 15-18.

Ada sejumlah persoalan yang terkait dengan masalah substansi atau aturan hukum tersebut, antara lain : apakah tersedia peraturan yang dibutuhkan, apakah rumusan peraturan tersebut cukup jelas dan tegas (*lex certa*), apakah tidak terjadi kontradiksi dan *overlapping* antara peraturan yang satu dengan yang lain, apakah tersedia sanksi yang *equivalen* dengan perbuatan yang dilarang, serta apakah peraturan tersebut masih sesuai dengan realitas sosial yang ada.

Pada dasarnya, suatu perundang-undangan atau hukum dapat dianggap baik dari keberlakuan apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut : ⁴⁷

- 1) Berlaku secara yuridis, artinya bahwa hukum harus dibuat dan dikeluarkan oleh pejabat atau lembaga pemerintah yang berwenang menurut tata cara yang sah. Jadi, hukum tersebut harus diresmikan dan diundangkan berdasarkan suatu peraturan atau prosedur yang telah ditentukan;
- 2) Berlaku secara sosiologis, artinya bahwa hukum dapat berlaku secara efektif diakui, ditaati atau dipatuhi di dalam masyarakat sebagai bagian dari kehidupan sehari-hari. Berlakunya hukum di dalam masyarakat dapat dipaksakan dan atas (oleh penguasa) atau diterima dengan ikhlas oleh para warga masyarakat; dan
- 3) Berlaku secara filosofis, artinya bahwa hukum yang berlaku di dalam masyarakat telah dipatuhi sesuai dengan maksud pembentuk

⁴⁷ Soerjono Soekanto (Ed.), *Inventarisasi dan Analisa Perundang-Undangan Lalu Lintas*, Rajawali, Jakarta, 1984, hlm. 12.

hukum. Berlakunya hukum secara filosofis sangat ditentukan oleh berlakunya hukum secara sosiologis. Dengan demikian, berlakunya hukum secara sosiologis merupakan syarat mutlak agar hukum dapat berlaku secara filosofis.

Di manapun juga hukum tidak akan dapat mengikuti setiap perkembangan yang terjadi di dalam masyarakat, berarti perubahan yang terjadi di dalam masyarakat lebih cepat daripada perubahan hukum. Hal ini mengakibatkan bahwa hukum selalu ketinggalan atau dengan perkataan lain, hukum tidak pernah mendahului mengatur hal-hal yang akan terjadi atau yang belum pernah terjadi, sehingga sangat memungkinkan untuk terjadinya perubahan-perubahan.

- b. *Legal structure* mencakup kelembagaan hukum, struktur/organisasi hukum, aparat penegakan hukum, serta sarana dan prasarana hukum; sedangkan

Menyangkut faktor aparat, berarti berbicara tentang faktor manusia yang akan menerapkan hukum tersebut. Di sini, persoalannya adalah : sejauhmana aparat penegak hukum merasa terikat pada peraturan yang ada, sejauhmana sinkronisasi penugasan-penugasan yang diberikan kepada aparat sehingga dapat menjalankan wewenangnya secara tepat, sejauhmana tingkat kapabilitas, integritas, dan komitmen aparat tersebut, sampai batas manakah petugas diperkenankan melakukan diskresi demi menerapkan hukum secara tepat dan konteks-

tual, dan teladan macam apakah yang harus ditunjukkan aparat kepada masyarakat agar mereka dapat dipercaya.

Menurut Van Doorn bahwa terdapat beberapa faktor yang turut bekerja dalam diri seorang petugas hukum sebagai manusia, yaitu faktor kepribadian, asal-usul sosial, kepentingan ekonomi, keyakinan politik, serta pandangan hidupnya.

Faktor sarana dan prasarana, terkait dengan ketersediaan sumber daya pendukung yang membantu kelancaran proses penegakan hukum. Terdapat sejumlah persoalan menyangkut sarana dan prasarana dimaksud, antara lain : apakah tersedia sarana dan prasarana yang dibutuhkan, apakah sarana yang tersedia (peralatan, keuangan, dan lain-lain) masih cukup memadai dan masih dapat dipakai, apakah sarana yang ada telah digunakan secara efektif, dan sarana-sarana apakah yang perlu diadakan untuk mendukung proses penegakan hukum.

Faktor organisasi dan birokrasi, terkait dengan tekanan-tekanan keorganisasian dan kelembagaan dalam proses penegakan hukum. Menurut Peter M. Blau bahwa lembaga-lembaga hukum mempunyai perkiraan-perkiraannya sendiri mengenai apa yang “normal” dalam hubungan dengan beban pekerjaannya. Lembaga-lembaga hukum sebagai lembaga modern yang disusun secara birokratis, tentu tidak luput dari pertimbangan yang bersifat rasional-ekonomis, yakni berusaha memperoleh hal-hal yang menguntungkan organisasinya sendiri, serta

berusaha menekan semaksimal mungkin beban yang menekan organisasi.

Gejala tersebut dapat dilihat sebagai konsekuensi logis sebuah birokrasi atau organisasi, yaitu obsesi pada peningkatan efisiensi yang bersifat administratif, kecepatan, ketepatan, ketakraguan, pengurangan, pergeseran, biaya materi dan personalia. Semua efisiensi tersebut bertujuan untuk optimalisasi administrasi birokrasi secara ketat.

- c. *Legal culture* meliputi sistem budaya, sistem nilai, pengetahuan hukum, kesadaran hukum, baik dari masyarakat maupun aparat penegak hukumnya.

Faktor masyarakat, terkait dengan persoalan-persoalan seperti : apakah warga masyarakat mengetahui dan memahami pesan hukum, apakah mereka tertarik menggunakan hukum, persepsi mereka terhadap aturan hukum dan aparatnya, dan apakah mereka percaya pada hukum.

Jan S. Maringka menyebutkan problematika yang terkait dengan susunan sistem hukum, antara lain mengenai : ⁴⁸

- a. Menyangkut masalah elemen substansi hukum, di mana dalam praktek antara *das Sollen* dan *das Sein* seringkali tidak berjalan. Sering terjadi *ambiguity* dan duplikasi pada substansi hukum berupa produk perundang-undangan, di mana rumusan pasalnya sering menimbulkan multitafsir. Konsekuensi *logic* dari perbedaan penafsiran ini akan me-

⁴⁸ Jan S. Maringka, *Reformasi Kejaksaan Dalam Sistem Hukum Nasional*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm. 5 dan 6.

munculkan kegamangan atau keragu-raguan dalam penerapannya sehingga berimplikasi terhadap kepastian hukum;

- b. Elemen kedua berupa struktur hukum, menyangkut kelembagaan. Isue yang sering muncul ke permukaan adalah menyangkut sumber daya manusia (SDM) atau *brainware*, karena dipandang selama ini profesionalitas aparat penegak hukum belum memenuhi harapan masyarakat pencari keadilan. Selain itu, meski pun dipandang sebagai problematika klasik, sarana dan prasarana pendukungnya, baik yang terkait dengan *hardware* maupun *software* cukup menentukan keberhasilan suatu penegakan hukum, seperti gedung kantor, penghasilan aparat penegak hukum baik berupa gaji maupun tunjangan fungsionalnya, anggaran, alat transportasi, alat perekam, kamera, komputer, internet dan sebagainya;
- c. Elemen terakhir, yaitu budaya hukum, yang terkait dengan perilaku hukum masyarakat. Gejala timbulnya degradasi budaya hukum di lingkungan masyarakat ditandai dengan meningkatnya sikap apatisisme seiring menurunnya tingkat apresiasi masyarakat baik kepada substansi hukum maupun kepada struktur hukum. Peristiwa-peristiwa yang terjadi akhir-akhir ini seperti kasus main hakim sendiri, antara lain berupa penganiayaan, pembakaran para pelaku kriminal. Tidak jarang pula perilaku tersebut berujung kepada pelecehan terhadap aparat penegak hukum ketika melaksanakan tugasnya, baik diakibatkan karena turunnya kepercayaan terhadap kinerja aparat penegak hukum, maupun

sebagai usaha untuk menghalangi penegakan hukum itu sendiri, mengingat tersangka/terdakwa berasal dari kelompok masyarakat tertentu.

3. *Applied Theory* (Teori Bekerjanya Hukum)

Basis bekerjanya hukum adalah masyarakat, maka hukum akan dipengaruhi oleh faktor-faktor atau kekuatan sosial mulai dari tahap pembuatan sampai dengan pemberlakuan. Kekuatan sosial akan berusaha masuk dalam setiap proses legislasi secara efektif dan efisien. Peraturan dikeluarkan diharapkan sesuai dengan keinginan, tetapi efek dari perturan tersebut tergantung dari kekuatan sosial seperti budaya hukumnya baik, maka hukum akan bekerja dengan baik pula, tetapi sebaliknya apabila kekuatannya berkurang atau tidak ada maka hukum tidak akan bisa berjalan. Karena masyarakat sebagai basis bekerjanya hukum.⁴⁹

Hukum mempunyai posisi strategis dan dominan dalam kehidupan masyarakat berbangsa dan bernegara. Hukum sebagai suatu sistem dapat berperan dengan baik dan benar di tengah masyarakat jika instrumen pelaksanaannya dilengkapi dengan kewenangan-kewenangan dalam bidang penegakan hukum. Pelaksanaan hukum itu dapat berlangsung secara normal, tetapi juga dapat terjadi karena pelanggaran hukum. Hukum tidak terlepas dari kehidupan manusia maka untuk membicarakan hukum kita tidak dapat lepas membicarakannya dari kehidupan manusia.⁵⁰

⁴⁹ S. Maronie, *Bekerjanya Hukum Dalam Masyarakat*, diakses dalam <http://zriefmaronie.blogspot.co.id/2014/05/bekerjanya-hukum-dalam-masyarakat.html>.

⁵⁰ Sudut Hukum, *Teori Bekerjanya Hukum*, diakses dalam <https://www.suduthukum.com/2017/07/teori-bekerjanya-hukum.html>.

Hukum tumbuh, hidup dan berkembang di dalam masyarakat. Hukum merupakan sarana menciptakan ketertiban bagi masyarakat. Hukum tumbuh dan berkembang bila warga masyarakat itu sendiri menyadari makna kehidupan hukum dalam kehidupannya, sedangkan tujuan hukum sendiri adalah untuk menciptakan suatu kedamaian dalam masyarakat.⁵¹

Pada hakekatnya hukum sebagai suatu sistem, maka untuk dapat memahaminya perlu penggunaan pendekatan sistem. Sistem dalam pengertian sederhana dapat diartikan sebagai susunan, kesatuan dari bagian-bagian yang saling bergantung satu sama lain. Hukum sebagai suatu sistem, Lawrence M Friedman mengemukakan adanya komponen-komponen yang terkandung dalam hukum. Sistem hukum dalam pandangan Friedman terdiri dari tiga komponen yakni struktur hukum, substansi hukum dan kultur hukum yang berinteraksi.⁵²

Agar hukum dapat menjadi valid, maka hukum harus dapat diterima oleh masyarakat. Demikian pula sebaliknya, bahwa agar dapat diberlakukan terhadap masyarakat, maka suatu kaidah hukum haruslah merupakan hukum valid atau *legitimate*. Dari kaidah hukum yang valid tersebutlah baru kemudian timbul konsep-konsep tentang perintah

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum : Perspektif Ilmu Sosial*, diterjemahkan oleh M. Khozim, Nusa Media, Bandung, 2009, hlm. 17.

(*command*), larangan (*forbidden*), kewenangan (*authorized*), paksaan (*force*), hak (*right*), dan kewajiban (*obligation*).⁵³

Suatu kaidah hukum yang valid belum tentu merupakan suatu kaidah hukum yang “efektif”. Dalam hal ini, validitas suatu suatu norma merupakan hal yang tergolong ke dalam “yang seharusnya” (*das Sollen*), sedangkan “efektivitas” suatu norma merupakan sesuatu dalam kenyataannya (*das Sein*).⁵⁴

Hans Kelsen mempersyaratkan hubungan timbal-balik antara unsur validitas dan keefektifan dari suatu kaidah hukum. Menurutnya, sebelum berlaku secara efektif, suatu norma hukum harus terlebih dahulu valid, karena jika suatu kaidah hukum tidak valid, maka hakim misalnya tidak akan menerapkan hukum tersebut, sehingga kaidah hukum tersebut tidak pernah efektif berlaku. Tetapi sebaliknya adalah benar juga bahwa keefektifan merupakan syarat mutlak bagi sebuah kaidah hukum yang valid. Karenanya, jika suatu masa karena perubahan masyarakat, suatu kaidah hukum yang semulanya valid dan efektif berlaku, kemudian menjadi tidak efektif lagi, maka kaidah hukum tersebut juga kemudian menjadi tidak lagi valid. Adapun agar suatu kaidah hukum dapat efektif, haruslah memenuhi dua syarat utama, yaitu kaidah hukum tersebut harus dapat diterapkan dan kaidah hukum tersebut harus dapat diterima oleh masyarakat.⁵⁵

⁵³ Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Edisi Pertama, Cetakan Kedua, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2013, hlm. 116.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 116 dan 117.

Dalam hal ini, dalam bukunya *Reine Rechtslehre* (edisi pertama terbit dalam tahun 1934), yang kemudian diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris dengan judul *Pure Theory of Law* (Teori Hukum Murni), Hans Kelsen menjelaskan sebagai berikut :⁵⁶

A legal norm becomes valid before becomes effective, that is, before it is applied and obeyed; a law court that applies a statute immediately after promulgation - therefore before the statute had a chance to become "effective" - applies a valid legal norm. But a legal norm is no longer considered to be valid, if it remains permanently ineffective. Effectiveness is a condition of validity in the sense that effectiveness has to join the positing of a legal norm if the norm is not to lose its validity.

Jadi, menurut Hans Kelsen, suatu aturan hukum harus dalam keadaan valid terlebih dahulu baru diketahui apakah aturan tersebut dapat menjadi efektif. Jika setelah diterapkan ternyata peraturan yang sebenarnya sudah valid tersebut ternyata tidak dapat diterapkan atau tidak dapat diterima oleh masyarakat secara meluas dan/atau secara terus-menerus, maka ketentuan hukum tersebut menjadi hilang unsur validitasnya, sehingga berubah sifat dari aturan yang valid menjadi aturan yang tidak valid.⁵⁷

Tentang keefektifan berlakunya suatu norma hukum, maka terdapat berbagai variasi pandangan sesuai aliran dan paham yang dianutnya. Bagi kaum positivisme atau penganut teori hukum dasar (*grundnorm*), tidak banyak menjadi soal karena suatu norma hukum yang valid dapat dipaksakan berlakunya karena diikuti dengan sanksi-sanksi hukum bagi

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

yang melanggarnya, atau bagi kaum realisme hukum versi Amerika, seperti yang dianut oleh Karl Llewellyn, Oliver Wendell Holmes, dan Benjamin Cardozo, efektifnya suatu aturan hukum tergantung pada apakah dapat diterapkan oleh hakim-hakim ke dalam kasus-kasus konkret, di mana para hakim baru menerapkan hukum manakala kaidah hukum tersebut sesuai dengan cita hukum, seperti kesesuaiannya dengan prinsip-prinsip keadilan, kepastian hukum, ketertiban masyarakat, dan lain-lain atau bahkan bagi kaum utilitarian, seperti Jeremy Bentham, Otto von Jhering, atau David Hume, suatu norma hukum baru dianggap efektif dan akan diterima oleh masyarakat manakala norma hukum tersebut membawa manfaat bagi umat manusia.

Ketika dikatakan bahwa hukum tersebut harus efektif sehingga dapat dianggap hukum yang valid, efektif dalam hal ini berarti salah satu atau kedua dari arti sebagai berikut :⁵⁸

- a. Efektif bagi pelaku hukum. Misalnya hukuman pidana bagi penjahat, sehingga setelah dihukum dia sudah jera (memenuhi unsur efek jera), sehingga kemudian dia tidak lagi melakukan tindakan kejahatan tersebut;
- b. Efektif bagi masyarakat, terutama terhadap hukum-hukum yang berkaitan dengan kepentingan umum. Misalnya, jika hakim menjatuhkan hukuman bagi seorang penjahat dalam proses perkara “inabsensia”, maka mungkin saja hukuman seperti itu tidak efektif

⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 120.

bagi pelaku kejahatan karena penjahatnya tidak diketemukan, tetapi hukuman seperti itu dapat membuat “efek pencegah” melakukan kejahatan bagi para penjahat lain, di samping menimbulkan “efek keamanan” bagi masyarakat secara keseluruhan.

Hans Kelsen mengemukakan bahwa efektivitas berlakunya suatu aturan hukum adalah jika umumnya aturan tersebut diterima berlakunya oleh masyarakat pada umumnya. Jika ada satu bagian dari aturan hukum tersebut tidak dapat diberlakukan hanya terhadap satu kasus tertentu saja, jadi merupakan suatu kekecualian, tidak berarti bahwa aturan hukum yang demikian menjadi aturan hukum tidak efektif.⁵⁹

H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Untuk menjawab permasalahan, peneliti menggunakan paradigma konstruktivisme. Paradigma konstruktivis adalah paradigma yang hampir merupakan antitesis dari paham yang meletakkan pengamatan dan objektivitas dalam menemukan suatu realitas atau ilmu pengetahuan. Paradigma ini memandang ilmu sosial sebagai analisis sistematis terhadap *socially meaningful action* melalui pengamatan langsung dan terperinci terhadap pelaku sosial yang bersangkutan menciptakan dan memelihara/mengelola dunia sosial mereka.⁶⁰

⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 126.

⁶⁰ Dedy N. Hidayat, *Paradigma dan Metodologi Penelitian Sosial Empirik Klasik*, Departemen Ilmu Komunikasi FISIP Universitas Indonesia, Jakarta, 2003, hlm. 3.

Paradigma konstruktivis ini menekankan pada pengetahuan yang didapat dari pengalaman atau penelitian, yang kemudian dikonstruksikan sejauh pengalaman atau penelitian yang dimilikinya. Proses konstruksi ini akan berjalan terus-menerus karena ditemukannya suatu paham yang baru, yang kemudian dapat dijadikan landasan dalam kehidupan sehari-hari.

Dalam mengembangkan paradigma konstruktivisme harus didasarkan pada aspek filosofis dan metodologis yang meliputi dimensi sebagai berikut :⁶¹

- a. Ontologis;
- b. Epistemologis;
- c. Metodologis; dan
- d. Aksiologis.

Fungsi ontologi yang dipahami sebagai realitas kebenaran dari pada konstruksi sosial bersifat relatif. Relatifitas kebenaran tersebut yang dianggap relevan dengan fakta-fakta sosial sebagai fakta empiris, kaitannya dengan epistemologi mengenai temuan dari suatu proses penelitian yang dipahami sebagai hasil interaksi antara objek yang diteliti dengan subjek yang melakukan kegiatan penelitian. Sedangkan metodologi yang berangkat dari interaksi antara peneliti dengan responden dimaksudkan untuk melakukan konstruksi realitas sosial melalui metode kualitatif dengan menggunakan *participant observation* untuk mengetahui sejauhmana temuan refleksi yang autentik dari sebuah realitas yang

⁶¹ Agus Salim, *Teori Dan Paradigma Penelitian*, Tiara Wacana, Yogya, 2001, hlm. 110-111.

dihayati oleh peneliti. Aksiologi yang berangkat dari nilai etika dan moral yang tidak boleh dipisahkan dari kegiatan penelitian, karena ia wajib memperhatikan dan menguraikan sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah ke arah yang lebih baik.

Konstruksi teori yang akan dibangun oleh penulis dalam disertasi ini adalah sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 yang berbasis nilai keadilan.

2. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan jenis penelitian hukum sosiologis. Penelitian yuridis sosiologis ini berdasarkan mazhab *sociological jurisprudence*. Penelitian ini berbasis pada ilmu hukum normatif (peraturan perundangan), tidak mengkaji sistem norma dalam aturan perundangan, akan tetapi mengamati reaksi dan interaksi yang terjadi ketika sistem norma itu bekerja di dalam masyarakat.⁶²

Penelitian ini sering disebut sebagai penelitian bekerjanya hukum (*law in action*) yang mendasarkan pada doktrin para realis Amerika seperti Holmes, yaitu bahwa "*law is not just been logic but experience*" atau dari Roscoe Pound tentang "*law as a tool of social engineering*".

Penelitian ini memaparkan fakta-fakta secara sistematis. Dalam hal ini berkaitan dengan sistem pengadaan barang/jasa pemerintah, terutama dalam masalah proses penyesuaian harga sebagaimana yang tercantum dalam kontrak pengadaan

⁶² Mukti Fajar N.D. dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum, Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hlm. 47.

Rekonstruksi terhadap sistem pengadaan barang/jasa pemerintah sangat diperlukan, mengingat banyak pihak yang terlibat, sehingga kontrak pengadaan yang harusnya melindungi kepentingan para pihak harus dijadikan acuan dalam pelaksanaannya dan memberikan keadilan bagi para pihak.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan kualitatif. Pendekatan kualitatif adalah metode yang mengungkapkan fakta-fakta secara mendalam berdasar karakteristik ilmiah dari individu atau kelompok untuk memahami dan mengungkap sesuatu di balik fenomena.⁶³ Penulis memilih pendekatan kualitatif, dan sumber data yang digunakan berasal dari hasil observasi, pengamatan, dan pendapat responden yang dilakukan melalui wawancara terstruktur sebagai sumber data primer. Wawancara dilakukan dengan mengajukan beberapa pertanyaan tertulis yang ditujukan kepada narasumber serta pendapat dari beberapa informan yang berkaitan dengan disertasi ini, selain itu penulis juga menggunakan sumber data sekunder dan tertier berupa artikel, jurnal/majalah dan internet, juga termasuk pengalaman penulis dalam melaksanakan pengadaan barang/jasa pemerintah.

Pendekatan kualitatif merupakan pendekatan penelitian yang berlandaskan fenomenologi dan paradigma konstruktivisme dalam mengembangkan ilmu pengetahuan. Moleong menjabarkan sebelas karakteristik pendekatan kualitatif, yaitu menggunakan latar alamiah,

⁶³ *Ibid.*, hlm. 53 dan 54.

menggunakan manusia sebagai instrumen utama, menggunakan metode kualitatif (pengamatan, wawancara, atau studi dokumen) untuk menjangkau data, menganalisis data secara induktif, menyusun teori dari bawah ke atas (*grounded theory*), menganalisis data secara deskriptif, lebih mementingkan proses daripada hasil, membatasi masalah penelitian berdasarkan fokus, menggunakan kriteria tersendiri (seperti triangulasi, pengecekan sejawat, uraian rinci, dan sebagainya) untuk memvalidasi data, menggunakan desain sementara (yang dapat disesuaikan dengan kenyataan di lapangan), dan hasil penelitian dirundingkan dan disepakati bersama oleh manusia yang dijadikan sebagai sumber data.⁶⁴

Penulisan disertasi dengan menggunakan pendekatan kualitatif ini, diharapkan penulis mendapatkan gambaran dan penjelasan sedetail mungkin serta mendapatkan jawaban yang pasti terkait dengan permasalahan yang dikemukakan oleh penulis, karena penelitian ini dilakukan demi mendapatkan data-data yang valid dari berbagai sumber.

3. Langkah-langkah Penelitian

a. Latar Sosial (*Social Setting*) dan Strategi Penelitian

Latar sosial dari penelitian ini adalah organisasi atau lembaga negara yang bertanggung jawab atas pengelolaan dan pengawasan terhadap pelaksanaan pengadaan barang dan jasa pemerintah. Dari lembaga tersebut, peneliti dapat memperoleh data mengenai sistem pengadaan barang/jasa pemerintah sebagaimana yang telah diatur

⁶⁴ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Pendidikan Kualitatif*, Bandung, Remaja Rosdakarya, 2004, hlm. 10-13.

dalam Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018, serta upaya untuk mencegah terjadinya penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

Strategi yang ditempuh untuk mendapatkan data penelitian secara valid dan terpercaya, diawali dengan mengeksplorasi dan mengidentifikasi pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa oleh pemerintah saat ini berikut peraturan perundang-undangan.

Dari data yang diperoleh diklasifikasi mengenai tugas dan peran masing-masing lembaga terkait dalam penyelenggaraan pengadaan barang/jasa pemerintah. Setelah itu, dilakukan pengkajian secara mendalam mengenai cara-cara lembaga negara tersebut dalam keterlibatannya dalam pengadaan barang/jasa pemerintah serta hambatan yang dialami dalam proses tersebut. Dari hasil kajian akan diperdalam dengan melakukan wawancara dan observasi dengan subjek penelitian untuk menggali informasi (data) lebih lanjut yang dibutuhkan, dan juga kepada pihak-pihak terkait dan relevan yakni informan dan narasumber untuk digali data pendukungnya..

b. Jenis dan Sumber Data

Adapun data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder.

1) Data Primer

Data primer ini adalah data yang diperoleh terutama dari hasil penelitian sosiologis/empiris, yaitu dilakukan langsung

di dalam masyarakat, teknik yang digunakan adalah wawancara dan observasi. Data primer ini bersumber pada subjek penelitian, informan, dan narasumber.

Subjek penelitian adalah pejabat di lembaga negara yang terkait dengan pengadaan barang/pemerintah dan penyedia jasa. Dari subjek penelitian ini, penelitian mengembangkan penggalian datanya terhadap informan dan narasumber, yaitu pihak-pihak yang relevan untuk memberikan informasi tentang sistem pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 berbasis nilai keadilan, yaitu kontraktor dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

2) Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka dan data ini juga diperoleh dari instansi/lembaga yang berkaitan dengan tujuan penelitian ini.⁶⁵ Data sekunder ini mencakup bahan-bahan hukum, sebagai berikut :

- a) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat dan terdiri dari :
 - Norma (dasar) atau kaidah dasar, yaitu Pancasila;
 - Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - Kitab Undang-undang Hukum Pidana;

⁶⁵ Soeratno dan Lincolin Arsyad, *Metodologi Penelitian Untuk Ekonomi Dan Bisnis*, UPP AMP YKPN, Yogyakarta, 2003, hlm. 173.

- Kitab Undang-undang Hukum Perdata;
 - Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/ Jasa Pemerintah;
 - Peraturan Presiden Nomor 35 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
 - Peraturan Presiden Nomor 70 Tahun 2012 tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
 - Peraturan Presiden Nomor 172 Tahun 2014 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
 - Peraturan Presiden Nomor 4 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
 - Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
 - Peraturan Presiden Nomor 106 Tahun 2007 tentang Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
 - Berbagai peraturan yang berkaitan dengan pengadaan barang/jasa pemerintah.
- b) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti :

- Buku-buku kepustakaan;
- Jurnal hukum;
- Karya tulis/karya ilmiah;
- Pendapat para ahli atau doktrin;
- Dokumen-dokumen yang dibutuhkan di dalam penelitian ini.

c) Bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti :

- Rancangan Undang-undang;
- Kamus hukum;
- Ensiklopedia bebas, seperti wikipedia untuk memberikan penjelasan dari kata atau kalimat yang kurang dipahami;
- Internet.

c. Instrumen Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data mengandung makna sebagai upaya pengumpulan data dengan menggunakan alat pengumpul data tertentu. Penentuan alat pengumpul data dalam penelitian ini yang berpedoman pada jenis datanya. Data yang dikumpulkan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder yang diperoleh melalui studi lapangan, studi kepustakaan, maupun studi dokumenter.

1) Studi Lapangan

Dalam penelitian lapangan, teknik pengumpul data yang digunakan adalah wawancara dengan menggunakan pedoman wawancara. Pengajuan pertanyaan secara terstruktur, kemudian beberapa butir pertanyaan diperdalam untuk memperoleh keterangan dan penjelasan lebih lanjut. Wawancara dilakukan dengan subjek peneliti yaitu responden yang terdiri dari pejabat di lembaga-lembaga yang terkait dengan penyelenggaraan pengadaan barang/jasa pemerintah.

2) Studi Kepustakaan

Studi kepustakaan ini dilakukan dengan mencari buku-buku yang terkait dengan penelitian. Alat pengumpul data yang digunakan dalam studi kepustakaan meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier.

3) Studi Dokumenter

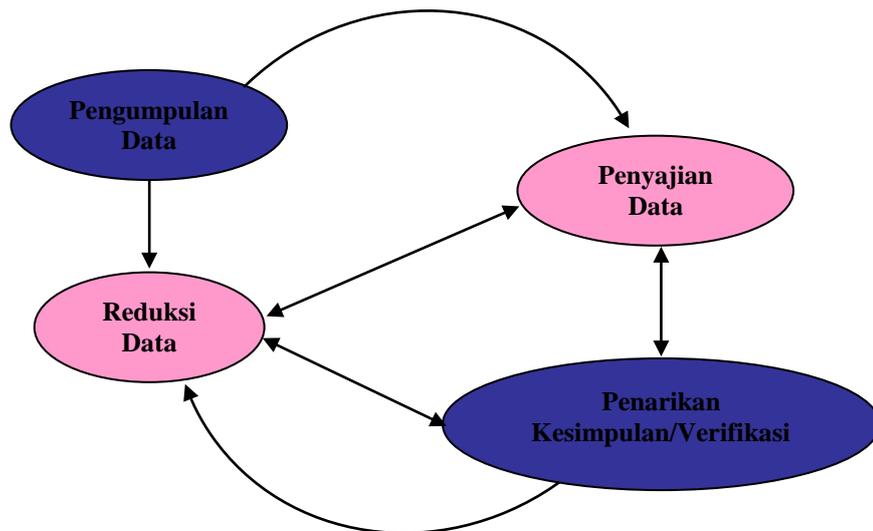
Studi dokumenter, yakni pengumpulan data dengan mempelajari dokumen-dokumen. Dokumen adalah catatan tertulis tentang berbagai kegiatan atau peristiwa pada waktu yang lalu, seperti jurnal dan literatur-literatur yang berkaitan dengan pengadaan barang/jasa pemerintah.⁶⁶

⁶⁶ W. Gulo, *Metode Penelitian*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2002, hlm. 123.

d. Analisis Data

Dalam penelitian ini digunakan analisis data interaktif yang dikemukakan oleh Huberman dan Miles. Model interaktif ini terdiri dari tiga hal utama, yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan kesimpulan/verifikasi sebagai sesuatu yang jalin menjalin pada saat sebelum, selama, dan sesudah pengumpulan data dalam bentuk yang sejajar, untuk membangun wawasan umum yang disebut analisis.

Gambar 1
Analisis Data



Gambar 1 di atas menjelaskan bahwa proses analisa data dimulai dengan melakukan pengumpulan data dengan cara observasi, studi pustaka, dan wawancara terstruktur dengan mengajukan beberapa pertanyaan tertulis kepada responden yang telah ditunjuk untuk menerima dan menjawab beberapa pertanyaan yang diajukan oleh penulis.

Data yang telah dikumpulkan oleh peneliti sebagaimana gambar di atas, selanjutnya dilakukan reduksi/pengolahan data secara kualitatif karena data-data yang diperoleh berupa pendapat, keterangan ataupun jawaban tertulis dari responden atas fenomena, fakta-fakta, dokumentasi serta sikap dan perilaku keseharian yang diperoleh peneliti dari hasil observasi dengan menggunakan teknik wawancara, observasi, serta dokumentasi. Selanjutnya dilakukan analisis data menggunakan model yang diajukan oleh Huberman dan Miles yang bertumpu pada tiga aktivitas, yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan simpulan/verifikasi.

Proses reduksi data dimaknai sebagai proses pemilihan, pemusatan perhatian pada penyederhanaan, pengabstrakan dan transformasi data “kasar” yang muncul dari catatan-catatan tertulis di lapangan. Proses reduksi data terus berlangsung hingga laporan akhir penelitian lengkap dapat tersusun.

Proses reduksi data dimaksudkan untuk lebih menajamkan, menggolongkan, mengarahkan data-data yang relevan dengan fokus permasalahan yang diangkat oleh penulis yakni kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah yang dilaksanakan oleh instansi pemerintah, selanjutnya membuang bagian data yang tidak relevan dengan pokok permasalahan serta mengorganisasi data-data yang relevan.

Langkah berikutnya adalah penyajian data. Penyajian data merupakan sekumpulan informasi tersusun yang memberi kemungkin-

an adanya penarikan kesimpulan dan pengambilan tindakan. Dengan mencermati penyajian data ini, peneliti akan lebih mudah memahami apa yang sedang terjadi dan apa yang harus dilakukan. Artinya apakah peneliti meneruskan analisisnya atau mencoba untuk mengambil sebuah tindakan dengan memperdalam temuan tersebut.

Kegiatan analisis interaktif yang ketiga adalah menarik kesimpulan dan melakukan verifikasi. Penarikan kesimpulan dapat berlangsung saat proses pengumpulan data berlangsung, kemudian dilakukan reduksi dan penyajian data, maka munculah kesimpulan. Hanya saja ini bukan sebagai sebuah kesimpulan final, sebab dalam proses ini peneliti dapat saja melakukan verifikasi hasil temuan ini kembali di lapangan. Dengan begitu, kesimpulan yang diambil dapat sebagai pemicu peneliti untuk lebih memperdalam lagi proses observasi dan wawancaranya.

Proses verifikasi hasil temuan ini dilakukan oleh peneliti dengan mengingat hasil-hasil temuan terdahulu dan melakukan cek silang (*cross chek*) dengan temuan lainnya yang dianggap sebagai data bernilai valid dan reliabel. Dengan melakukan verifikasi secara kualitatif dan akurat, peneliti dapat mempertahankan dan menjamin validitas dan reliabilitas hasil temuannya.

e. Validasi Data

Data yang terkumpul dalam penelitian ini dimungkinkan terdapat kelemahan. Untuk mengatasi hal tersebut, agar setiap data

tetap terjamin validitas (kesahihan), objektivitas, dan keterandalannya maka ditempuh teknik triangulasi.

Dalam penelitian ini, digunakan triangulasi sumber dan metode. Triangulasi sumber dan metode dilakukan dengan cara melakukan cek silang antara sumber data dan metode yang satu dengan data lainnya, baik yang diperoleh lewat metode wawancara, observasi, dokumentasi/pustaka, maupun catatan lapangan.

I. Orisinalitas Penelitian

Tema studi ini adalah “Rekonstruksi Regulasi Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 Berbasis Nilai Keadilan”, dengan fokus kajian ranah hukum pidana sebagaimana telah diuraikan di atas, sepengetahuan penulis merupakan sesuatu yang belum pernah dikaji secara mendalam oleh para penstudi hukum, baik kajian yang bermuara pada tataran teoritis maupun praktis. Kajian-kajian sebelumnya yang membahas tentang sistem pengadaan barang/jasa pemerintah belum dibahas secara mendalam terkait dengan pelaksanaan kontrak pengadaan dalam tahapan penyesuaian harga.

Kajian tentang rekonstruksi regulasi pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 berbasis nilai keadilan belum pernah dikaji sebelumnya. Penegasan tentang orisinalitas studi ini dimaksudkan untuk menghindari pengulangan atau duplikasi terhadap sebuah tema dengan fokus kajian yang sama. Duplikasi

atau pengulangan kajian seperti itu justru tidak akan memberikan sumbangan yang berarti bagi pengembangan ilmu hukum, baik secara teoritis maupun praktis.

Penelusuran terhadap studi-studi terdahulu dimaksudkan untuk menentukan orisinalitas studi ini, yang dilakukan dengan cara melakukan penelusuran terhadap hasil-hasil studi terdahulu (tinjauan pustaka) yang sejenis, baik yang telah dilakukan oleh para penstudi dari lingkungan disiplin ilmu hukum sendiri maupun di luar ilmu hukum, terutama ilmu-ilmu sosial humaniora.

Beberapa kajian yang berhasil dihimpun oleh penulis sebagai perbandingan atas kajian-kajian sebelumnya dapat dilihat pada daftar tabel berikut ini :

Tabel 1
Perbandingan Dengan Disertasi Lainnya

No.	Nama Penulis Disertasi	Judul Disertasi	Orisinalitas/Kebaruan
1.	Dr. H. Jawade Hafidz (UNDIP)	Reformasi Kebijakan Hukum Birokrasi Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Dalam Mencegah Terjadinya Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia	Dalam disertasi penulis membahas lebih dalam mengenai penyesuaian harga dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah. Penyesuaian harga tidak dilakukan sebelum penandatanganan kontrak pengadaan, sehingga hal ini menimbulkan kerugian bagi penyedia jasa. Penyesuaian harga dilaksanakan setelah kontrak pengadaan ditandatangani, dan proses atau tahapan penyesuaian harga membutuhkan waktu yang cukup lama dan harus melalui tahapan yang cukup panjang, mengingat waktu

			penyelesaian pengadaan barang/jasa sebagaimana disebutkan di dalam kontrak pengadaan, sehingga terjadi ketidakadilan atau ketidakseimbangan kedudukan para pihak.
2.	Dr. Yohanes Sogar Simamora (UNAIR)	Prinsip Hukum Kontrak pengadaan Barang Dan Jasa Oleh Pemerintah	Penulis lebih memperdalam mengenai hal penyesuaian harga dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah. Penyesuaian harga dalam kontrak yang dilakukan setelah penandatanganan kontrak akan mempersulit penyedia jasa, karena waktu yang dipergunakan untuk pelaksanaan pengadaan sangat singkat, sedangkan penyesuaian harga juga membutuhkan waktu yang lama.
3.	Dr. Bambang Utoyo (UNAIR)	Prinsip Proporsionalitas Dalam Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Oleh Pemerintah	Penulis mengemukakan adanya keadilan bagi para pihak dalam kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, terutama terkait dalam masalah penyesuaian harga dalam kontrak. Tahapan pengadaan barang/jasa pemerintah sangat panjang dengan waktu yang relatif singkat. Penyesuaian harga dalam kontrak harus dilakukan sebelum adanya penandatanganan kontrak, sehingga pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah dapat diselesaikan oleh penyedia jasa tepat pada waktunya sebagaimana yang tertera dalam kontrak, karena keterlambatan penyedia barang/jasa dalam pengadaan barang/jasa pemerintah akan membawa kerugian bagi penyedia barang/jasa tersebut.

J. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dalam disertasi ini terdiri dari enam (6) bab yang masing-masing bab dapat diuraikan sebagai berikut :

Bab I, berisi tentang Pendahuluan yang di dalamnya menguraikan tentang latar belakang permasalahan, permasalahan, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, kerangka pemikiran, kerangka konseptual, landasan teori, metode penelitian, orisinalitas penelitian, dan sistematika penulisan.

Bab II, berisi tentang Tinjauan Pustaka yang didalamnya diuraikan mengenai tinjauan umum tentang pengadaan barang/jasa pemerintah, tinjauan umum tentang kontrak/perjanjian, tinjauan umum tentang hukum dan keadilan, serta tinjauan umum tentang kontrak dalam perspektif hukum Islam.

Bab III, di dalamnya menguraikan tentang Pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 dalam perspektif keadilan, yang terdiri dari Pengaturan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah di Indonesia, Karakteristik kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah, dan Pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 dalam perspektif keadilan.

Bab IV, di dalamnya menguraikan tentang Permasalahan yang timbul pada pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018, yang terdiri dari Penyimpangan-penyimpangan dan indikasi tindak pidana korupsi dalam pengadaan barang/jasa pemerintah karena celah hukum dalam Perpres Nomor 16 Tahun

2018, *Wanprestasi* pada pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah, dan Kelemahan-kelemahan dalam komponen sistem hukum pada pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Perpres Nomor 16 Tahun 2018.

Bab V, di dalamnya menguraikan tentang Konstruksi yang ideal pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berbasis nilai keadilan di masa yang akan datang, yang terdiri dari Perlindungan hukum terhadap penyedia barang/jasa dan pengguna barang/jasa dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah, Perbandingan prinsip dan aturan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah dengan negara lain, dan Rekonstruksi regulasi pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah berbasis nilai keadilan.

Bab VI, sebagai bab penutup, terdiri dari simpulan dari penelitian yang dilengkapi dengan saran-saran serta rekomendasi sebagai masukan bagi pemerintah atau pihak-pihak lain yang berkepentingan, serta implikasi kajian disertasi.