

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Perkembangan berbagai sektor pembangunan merupakan salah satu upaya pemerintah dalam mewujudkan kemakmuran rakyat secara adil dan merata, hal ini selaras dengan ketentuan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945) yang pada pokoknya menyatakan bahwa Negara Indonesia memiliki kewajiban dalam memberikan kemakmuran bagi segenap rakyatnya. Adapun negara melalui sektor pemerintahan telah banyak berupaya melakukan segala tindakan atas pemenuhan kebutuhan publik melalui penyediaan barang dan jasa dari adanya nilai total Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (selanjutnya disebut APBN) dan/atau Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (selanjutnya disebut APBD) yang telah disediakan pada setiap periodenya, namun dalam praktiknya sering kali pemerintah sebagai Pengguna Anggaran (selanjutnya disebut PA) masih saja mengalami berbagai kendala terhadap pendanaan proyek, tak terkecuali terhadap penyediaan barang dan jasa publik dalam proyek strategis nasional di Indonesia. Sebagaimana diketahui, sumber pendanaan yang seharusnya berasal dari adanya nilai total APBN dan/atau APBD yang telah dianggarkan kerap kali tidak dapat menutupi keseluruhan biaya pembangunan proyek di Indonesia.¹ Oleh sebab itu, dalam menindaklanjuti kendala yang ada pemerintah banyak melakukan upaya realisasi pembangunan pada sektor

¹ Mohammad Daniel, "Implementasi Kebijakan Pengadaan Barang dan Jasa", *Jurnal Administrasi Pembangunan*, Vol. 2, Nomor 3, Juli 2014. h. 271-276.

publik dengan mekanisme pengadaan barang dan jasa melalui penyedia, yakni adanya keterlibatan pelaku usaha swasta selaku penyedia dalam kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah.

Adapun kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah yang dilakukan dengan pelaku usaha swasta selaku pihak penyedia pada dasarnya bukan saja merupakan cakupan dari hukum privat sebagaimana diatur dalam *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disebut BW), namun dalam keberlakuannya terhadap kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah juga terikat pula hukum publik sebagai faktor utama pemerintah dalam menyediakan kebutuhan publik (*public utilities*). Oleh sebab itu, kedudukan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri dalam praktiknya sering kali dikategorikan sebagai suatu jenis kontrak *hybrida* dan termasuk dalam kategori kontrak publik dengan daya kerja yang termuat pada semua fase, baik terhadap fase penandatanganan kontrak, pelaksanaan kontrak maupun penegakkan kontrak. Selain itu, jenis kontrak *hybrida* merupakan suatu jenis kontrak yang wajib memperhatikan segala aspek-aspek legalitas, seperti halnya terkait keberlakuan Asas-Asas Umum Pemerintah yang Baik (selanjutnya disebut AUPB) dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga terhadap keberlakuan prinsip transparansi; akuntabilitas; dan kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1338 BW sendiri menjadi sangat terbatas daya keberlakuannya di samping ketentuan pada prinsip-prinsip dasar dalam hukum

kontrak.² Hal ini selaras dengan pernyataan Yohanes Sogar Simamora yang pada pokoknya menyatakan bahwa:³

Meskipun hubungan hukum yang terbentuk antara pihak pemerintah dengan mitra penyedia adalah bentuk hubungan kontraktual, namun dalam keberlakuannya tidak hanya terkandung unsur hukum privat, tetapi juga berlaku pula hukum publik. Adapun terkait adanya unsur publik dalam jenis kontrak ini merupakan bentuk ciri khas yang membedakan dengan kontrak komersial pada umumnya, yakni adanya kebebasan para pihak yang sangat luas dalam mengatur setiap hubungan hukum dan/atau kewajiban kontraktual mereka. Oleh sebab itu, dalam kontrak pengadaan oleh pemerintah sendiri terhadap asas kebebasan berkontrak tidak sepenuhnya akan berlaku, hal ini dikarenakan terhadap kontrak ini berlaku rezim hukum khusus. Selain itu, di lain sisi juga terdapat karakter yang khas dari kontrak pengadaan oleh pemerintah di samping terkait pembentukan dan/atau pelaksanaan kontrak, yakni terkait dengan tatanan prosedur dalam proses pengadaan, atau lebih rinci terkait adanya prinsip dan/atau norma dalam kontrak privat yang berlaku secara berdampingan dalam kontrak pengadaan oleh pemerintah sebab adanya kewajiban pembayaran yang melibatkan keuangan negara.

Pada dasarnya pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah (selanjutnya disebut Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah) yang pada pokoknya menyatakan definisi dari pengadaan barang dan jasa pemerintah adalah suatu kegiatan yang memiliki maksud dan/atau tujuan guna memperoleh barang dan jasa oleh Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah melalui nilai APBN dan/atau APBD dengan proses yang dimulai sejak adanya fase identifikasi kebutuhan publik sampai dengan diselesaikannya seluruh kegiatan melalui serah terima hasil guna memperoleh barang dan/atau jasa publik. Sedangkan, definisi dari pelaku usaha

² Yohanes Sogar Simamora, '*Force Majeur* dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah', Materi Dalam Kelas Mata Kuliah Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah, h. 6.

³ Yohanes Sogar Simamora, *Hukum Kontrak (Prinsip-Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah di Indonesia)*, LaksBang PRESSindo, Surabaya, 2017. h. 63.

swasta selaku pihak penyedia dalam kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri secara normatif diatur dalam Pasal 1 angka 28 Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah yang pada pokoknya menyatakan bahwa pihak penyedia dalam proses pengadaan barang dan jasa adalah pelaku usaha swasta yang dalam kedudukannya memiliki kewajiban dalam menyediakan barang dan jasa berdasarkan kontrak dengan pemerintah. Adapun dari definisi diatas dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan pelaku usaha swasta selaku pihak penyedia sendiri merupakan orang perseorangan atau badan usaha yang berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum, serta berkedudukan dan/atau melakukan kegiatan usahanya dalam wilayah hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia, baik secara mandiri maupun bersama-sama melalui suatu perjanjian kerja. Selanjutnya, terkait proses pemilihan pihak penyedia pada praktiknya dapat dilakukan melalui beberapa metode pemilihan sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 38 Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, yang menyatakan bahwa:

Pertama, *E-purchasing*, yang dilaksanakan untuk barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya yang sudah tercantum dalam katalog elektronik. Kedua, Pengadaan Langsung, yang dilaksanakan untuk barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya yang bernilai paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah). Ketiga, Penunjukan Langsung, yang dilaksanakan untuk barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya dalam keadaan tertentu. Keempat, Tender Cepat, yang dilaksanakan dalam hal spesifikasi dan volume pekerjaannya sudah dapat ditentukan secara rinci dan pelaku usaha telah terqualifikasi dalam sistem informasi kinerja penyedia. Kelima, Tender, yang dilaksanakan dalam hal tidak dapat menggunakan metode pemilihan penyedia *e-purchasing*, pengadaan langsung, penunjukan langsung dan tender cepat.

Proses pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri merupakan salah satu upaya pihak pemerintah selaku PA dalam mendapatkan dan/atau mewujudkan penyediaan barang dan jasa publik sesuai dengan metode tertentu guna mencapai

kesepakatan nilai harga, waktu, dan faktor terbaik lainnya. Adapun demi tercapainya esensi yang ada, maka sudah sewajarnya terhadap kedudukan kedua belah pihak dalam proses pengadaan haruslah memiliki standar kualifikasi yang jelas, tak terkecuali dalam proses pengadaan barang dan jasa melalui penyedia dengan tujuan pembangunan infrastruktur publik yang cukup luas. Oleh sebab itu, terhadap proses pengadaan barang dan jasa pemerintah melalui penyedia yang memiliki ruang lingkup pekerjaan terlalu luas pada hakikatnya dapat dimungkinkan terjadi suatu konsolidasi oleh para pelaku usaha selaku penyedia dengan pelaku usaha lain secara bersama-sama. Pasal 21 Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah pada pokoknya juga menyatakan bahwa terhadap adanya suatu konsolidasi atas pengadaan barang dan jasa sendiri pada dasarnya dapat dilakukan pada tahap perencanaan kontrak pengadaan; persiapan pengadaan; proses pengadaan barang dan jasa melalui penyedia; dan/atau persiapan pemilihan pelaku usaha swasta selaku pihak penyedia. Lebih rinci, pada ketentuan angka 6.2.1 Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang Jasa Pemerintah Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa melalui Penyedia (selanjutnya disebut Perka LKPP Nomor 12 Tahun 2021) juga menyatakan bahwa: *‘pelaksanaan konsolidasi melalui metode tender/seleksi dapat menetapkan lebih dari 1 (satu) pemenang. Dalam hal menetapkan lebih dari 1 (satu) pemenang maka dapat menerapkan negosiasi teknis dan harga untuk mendapatkan 1 (satu) harga dan teknis terbaik yang sama untuk seluruh pemenang yang diselaraskan dengan tujuan pengadaan yang mendukung tujuan program.’* Dari adanya ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa dalam hal terdapat sifat

atau ruang lingkup kegiatan pengadaan barang dan jasa yang terlalu luas dan/atau jenis bentuk keahlian lain yang diperlukan untuk pelaksanaan suatu pekerjaan tidaklah dapat dilakukan oleh 1 (satu) pihak penyedia, maka dalam pelaksanaan kontrak dapat dimungkinkan pihak penyedia untuk tergabung dalam suatu konsolidasi, salah satunya melalui pola Kerja Sama Operasional (selanjutnya disebut KSO) atau biasa dikenal dengan istilah *Joint Operation* (selanjutnya disebut JO) guna melaksanakan kontrak pengadaan secara bersama-sama.

Mekanisme pengadaan barang dan jasa pemerintah melalui penyedia pada hakikatnya diatur secara spesifik dalam Perka LKPP Nomor 12 Tahun 2021). Adapun terhadap kedudukan pihak penyedia dengan pola perjanjian KSO pada dasarnya juga telah diatur pula dalam pedoman syarat kualifikasi administrasi atau legalitas bagi penyedia yang menyatakan bahwa:

Adapun dalam hal peserta (dalam hal ini adalah pelaku usaha swasta selaku calon penyedia) akan melakukan bentuk kerja sama berupa konsorsium/kerja sama operasi/ kemitraan/bentuk kerja sama lain pada dasarnya harus mempunyai suatu perjanjian konsorsium/kerja sama operasi/kemitraan/bentuk kerja sama lain, dengan ketentuan bahwa salah satu badan usaha anggota KSO harus menjadi pimpinan KSO (*lead firm*), dan *lead firm* kerja sama operasi juga harus memiliki kualifikasi setingkat dan/atau kedudukan yang lebih tinggi dari badan usaha anggota kerja sama operasi lainnya.

Dalam praktiknya istilah perjanjian KSO sendiri sering kali ditemukan dalam proses pekerjaan konstruksi sebagai salah satu bentuk pengadaan barang dan jasa pemerintah. Pasal 1 angka 30 Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah menyatakan bahwa: “*pekerjaan konstruksi adalah keseluruhan atau sebagai kegiatan yang meliputi pembangunan, pengoperasian, pemeliharaan, pembongkaran, dan pembangunan kembali suatu bangunan.*” Adapun terhadap

pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah melalui penyedia dengan pola KSO secara praktik dapat dilakukan melalui 2 (dua) jenis kualifikasi, diantaranya *Pertama* melalui kesepakatan perjanjian KSO administratif layaknya suatu entitas hukum baru (*administrative joint operation*).⁴ *Kedua*, melalui kesepakatan perjanjian KSO non administratif (*non-administrative joint operation*). Perjanjian KSO sendiri secara konseptual sering kali didefinisikan sebagai suatu persekutuan atas 2 (dua) pelaku usaha dan/atau lebih yang terwujud dalam bentuk perjanjian kerja sama untuk melaksanakan pekerjaan secara bersama dengan pembagian porsi yang telah ditentukan dalam klausul perjanjian sesuai dengan jenis kegiatan pada masing-masing bidang usaha.⁵ Sedangkan, dalam hukum dagang perjanjian kerja sama ini kerap kali dikategorikan sebagai suatu jenis perjanjian yang tidak bernama (*innominaat*) atau biasa disebut dengan persekutuan perdata (*maatschap*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1618–1665 BW tentang Persekutuan.⁶ Dari uraian beberapa definisi tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa terkait adanya perjanjian kerja sama pihak penyedia sendiri pada dasarnya tidak akan melahirkan suatu subyek hukum baru, melainkan kedudukan kerja sama tersebut hanyalah sebagai suatu kesepakatan dari masing-masing entitas (pelaku usaha) yang tergabung untuk melaksanakan kontrak, atau dengan kata lain terhadap adanya kesepakatan oleh para subyek hukum tersebut yang nantinya akan

⁴ Eka Suci Mauliyani dan Ahmadi Miru, Nurfaidah Said, “Kedudukan Perjanjian Kerja Sama Operasi (KSO) Dalam Hukum Perusahaan Di Indonesia”, *Analisis*, Vol. 2, Nomor 2 : 193 – 200, Desember 2013. h. 193.

⁵ Simorangkir Julius Caesar Transon, “Tanggung Jawab Sekutu *Maatschap* Terhadap Pihak Ke 3 Dalam Suatu Perjanjian Konsorsium Terkait Bubarnya *Maatschap* Atas Kehendak Para Sekutu”, *Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 2, April-Juni 2015. h. 248.

⁶ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, Cet IV, Sinar Grafika, Jakarta, 2013. h.4.

menghasilkan perjanjian kerja sama antar pelaku usaha selaku penyedia.⁷ Oleh sebab itu, terhadap kedudukan perjanjian KSO secara normatif akan tetap berlaku ketentuan Pasal 1320 *jo* Pasal 1338 BW terkait pemenuhan syarat-syarat sahnya perjanjian dan mengikatnya perjanjian layaknya suatu undang-undang bagi siapapun (dalam hal ini adalah para pihak tergabung KSO) yang telah menyepakatinya.

Merujuk pada ketentuan Pasal 1320 BW dapat diketahui bahwa terhadap keberlakuan perjanjian KSO sendiri pada dasarnya haruslah memenuhi syarat obyektif dan subyektif layaknya perjanjian pada umumnya. Adapun terhadap syarat tersebut dapat meliputi adanya keabsahan para subyek hukum dalam melaksanakan perjanjian; kesepakatan para pihak dalam mengikatkan dirinya (asas *konsensualisme*); kecakapan dalam membuat suatu perikatan (menanggung hak dan kewajiban); adanya obyek perjanjian yang sah; serta adanya suatu sebab yang diperbolehkan. Sedangkan, terhadap ketentuan Pasal 1338 BW dapat diketahui bahwa perjanjian KSO akan berlaku layaknya undang-undang bagi para pelaku usaha yang menyepakatinya, sehingga secara mutlak juga akan berlaku pula asas *pacta sunt servanda* terhadap perjanjian KSO. Pada dasarnya terhadap keberlakuan perjanjian KSO sendiri secara konseptual dikenal 2 (dua) jenis metode keabsahan penandatanganan kontrak, diantaranya:⁸

⁷ Dwi N, "Karakteristik Perjanjian Kerjasama Operasi/*Joint Operation*", *Lex Lata Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum*, 2019. h. 200.

⁸ Aji Sujoko, "Teori dan Praktik Berkontrak dengan Penyedia Kerja Sama Operasi (KSO) dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah", *Administrative Law & Governance Journal*, Vol. 2 Issue 1, Maret 2020.

1. Penandatanganan kontrak dilakukan oleh salah satu *lead firm* dalam perjanjian KSO berdasarkan hasil kesepakatan semua anggota dalam perjanjian KSO;
2. Penandatanganan kontrak dilakukan oleh semua anggota KSO yang tergabung dalam kerja sama berdasarkan perjanjian KSO;

Secara umum perjanjian KSO merupakan suatu jenis perjanjian yang bersifat sementara, adapun hal ini dikarenakan status dari KSO secara konseptual dibentuk untuk dapat dibubarkan oleh para pihak yang tergabung setelah berakhirnya masa operasional dan/atau pelaksanaan kontrak, atau dengan arti lain dalam perjanjian KSO sudah tertulis untuk nama pekerjaan. Sehingga, dari keberlakuan konsep tersebut pada dasarnya dapat disimpulkan bahwa jangka waktu dari perjanjian KSO akan berakhir selama masa kontrak telah habis dan/atau adanya serah terima hasil kepada pihak pengguna dengan kualifikasi:⁹

- a. Hasil pekerjaan penyedia tepat waktu sesuai dengan apa yang diperjanjikan;
- b. Hasil pekerjaan penyedia tepat mutu sesuai dengan apa yang dipersyaratkan;
- c. Hasil pekerjaan penyedia tepat volume sesuai dengan apa yang dibutuhkan;
- d. Hasil pekerjaan penyedia tepat biaya dan/atau harga sesuai dengan nilai kontrak.

Selanjutnya, terhadap adanya kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah pada praktiknya dapat dimungkinkan terjadi karena timbulnya beberapa faktor yang mendasari, seperti halnya terkait kualitas struktur pekerjaan proyek dibawah standar operasional; hasil akhir proyek yang tidak sesuai spesifikasi perencanaan atau *Detail Engineering Design* (selanjutnya disebut

⁹ Amiruddin, “Korupsi Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa”, *Genta Publishing*, Yogyakarta, 2010. h. 90.

DED); biaya proyek dengan nilai total diatas rata-rata; penundaan terhadap penyelesaian masa proyek atau masa operasional kontrak; serta keterlibatan pihak penyedia yang dianggap gagal dalam memperbaiki adanya kecacatan selama atau setelah masa pelaksanaan kontrak. Adapun dari beberapa faktor tersebut, terhadap adanya kesalahan pihak penyedia dalam pelaksanaan kontrak haruslah dibuktikan terlebih dahulu keberadaannya, atau dengan kata lain benar merupakan kesalahan dari pihak penyedia sebagai suatu Perbuatan Melanggar Hukum (selanjutnya disebut PMH) sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 BW atau ingkar janji (*wanprestasi*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1243 BW dengan 4 (empat) macam jenis kualifikasi kesalahan, diantaranya:¹⁰

- a. Tidak melaksanakan apa yang telah disanggupi akan dilaksanakan;
- b. Melaksanakan apa yang telah diperjanjikan, namun tidak sebagaimana yang telah diperjanjikan;
- c. Melaksanakan apa yang telah diperjanjikan, namun terlambat;
- d. Melaksanakan apa yang menurut perjanjian dilarang untuk dilaksanakan.

Oleh sebab itu, apabila dalam hal pihak penyedia terbukti melakukan kesalahan yang mengakibatkan kegagalan pelaksanaan kontrak, maka terhadap kedudukan pihak penyedia tersebutlah yang harus dikenakan tanggung gugat atas kesalahan yang dilakukannya. Namun, apabila dalam kegagalan pelaksanaan kontrak tersebut tidaklah dapat dibuktikan sebagai bentuk pelanggaran oleh pihak penyedia dan/atau kegagalan tersebut merupakan suatu alasan dari adanya keadaan kahar (*overmacht* atau *force majeure*); kesalahan dan/atau kelalaian pihak pengguna dalam memenuhi

¹⁰ Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT Intermasa, Jakarta, 2005. h. 45.

kewajiban atas prestasinya (*exceptio non adimpleti contractus*); serta adanya alasan pihak pengguna dalam melepaskan hak-haknya untuk menuntut adanya ganti kerugian (*rechtsverwerking*), maka terhadap tanggung gugat yang ada tidaklah dapat dibebankan pada pihak penyedia, sehingga dapat disimpulkan bahwa terhadap adanya pelanggaran prestasi yang mengakibatkan kegagalan proses pengadaan barang dan jasa sendiri haruslah didasarkan atas keberlakuan asas *proporsionalitas*. Agus Yudha Hernoko dalam bukunya menyatakan terdapat beberapa jenis karakteristik dalam menentukan asas *proporsionalitas* pada suatu kontrak, diantaranya:¹¹

- a. Kontrak yang memiliki substansi asas *proporsional* adalah jenis kontrak yang memberikan pengakuan terhadap adanya peluang, hak, dan kesempatan yang sama kepada para kontraktan (dalam hal ini adalah para pihak yang bersepakat) untuk menentukan suatu pertukaran yang dirasa adil bagi mereka. Kesamaan bukan dalam arti “kesamaan hasil” melainkan lebih pada posisi para pihak yang mengandaikan kesetaraan kedudukan dan hak (*equitability*), prinsip kesamaan hak atau kesetaraan hak;
- b. Adapun berlandaskan pada kesamaan dan/atau kesetaraan hak tersebut, pada dasarnya kontrak yang bersubstansi asas *proporsional* adalah jenis kontrak yang dilandasi oleh adanya kebebasan para kontraktan untuk menentukan setiap substansi apapun yang dirasa adil dan apa yang tidak dirasa adil bagi mereka (prinsip kebebasan);
- c. Kontrak yang bersubstansi asas *proporsional* adalah suatu jenis kontrak yang mampu menjamin adanya pelaksanaan hak, sekaligus mendistribusikan setiap kewajiban secara *proporsional* bagi para pihak. Perlu digaris bawahi bahwa keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, dalam konteks ini dimungkinkan adanya hasil akhir yang berbeda. Oleh karena itu, dalam hal ini terkait keberlakuan prinsip *distribusi-proporsional* pada hak dan kewajiban para pihak haruslah mengacu pada pertukaran yang *fair* (prinsip *distribusi-proporsional*);
- d. Adapun dalam hal terjadinya sengketa kontrak, maka sudah sepatutnya terkait beban pembuktian, berat ringan kadar kesalahan, maupun hal-hal lain yang terkait haruslah diukur berdasarkan keberlakuan asas

¹¹ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian, Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Kencana, Jakarta, 2011. h. 88-89.

proporsionalitas untuk memperoleh hasil penyelesaian yang elegan dan *win-win solution*.

Selain itu, terhadap kedudukan asas *proporsionalitas* pada dasarnya juga berlaku pula dalam menentukan tanggung gugat para pihak dalam perjanjian KSO, adapun hal ini dapat diartikan bahwa terhadap adanya tanggung gugat penyedia dengan pola KSO akan tetap merujuk pada hubungan kontraktual dari perjanjian KSO sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1340 *jo* 1338 BW yang pada pokoknya menyatakan bahwa secara normatif kedudukan para pihak dalam penandatanganan perjanjian KSO selain bertindak untuk dan atas nama perjanjian KSO yang bersangkutan juga wajib bertindak atas nama dirinya sendiri sebagai pihak yang turut serta dalam menyepakati adanya perjanjian KSO. Dari uraian tersebut, dapat disimpulkan bahwa terhadap adanya keberlakuan asas *proporsionalitas* sendiri pada dasarnya mengandung arti bahwa pemerintah selaku pihak pemangku kepentingan publik juga harus secara yuridis menjamin terwujudnya keseimbangan atas kemampuan pihak penyedia sesuai dengan porsi pekerjaan yang dibebankan guna terpilihnya pihak penyedia jasa yang sesuai, serta dapat memberikan suatu peluang pemerataan yang *proporsional* dalam suatu kesempatan kerja antar penyedia sebagaimana tertuang dalam Penjelasan Pasal 2 huruf e Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi.

Adapun terkait bentuk tanggung gugat sendiri secara spesifik diatur dalam ketentuan Pasal 1642–1645 BW yang pada pokoknya menyatakan bahwa secara konseptual terdapat 2 (dua) jenis tanggung gugat, yakni *personal liability* dan *unlimited liability*. Pertama, *Personal liability* merupakan suatu bentuk tanggung gugat yang lebih bersifat orang perseorangan dan/atau melekat pada masing-masing

anggota persekutuan (bukan pada persekutuannya), hal ini dikarenakan terhadap bentuk dari persekutuan sendiri merupakan bentuk perjanjian, atau dengan kata lain bukan termasuk subyek hukum baru yang membawa hak dan kewajiban. *Kedua, unlimited liability* merupakan bentuk tanggung gugat oleh masing-masing anggota yang secara konseptual tidak dibatasi oleh berapapun nilai jumlah modal dalam usaha yang disetorkannya, sehingga dalam hal ini juga dapat pula menyentuh harta pribadi dari anggota persekutuan.¹² Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa terkait adanya tanggung gugat dalam perjanjian KSO sendiri pada dasarnya hanya dapat ditujukan pada masing-masing anggota yang tergabung dalam perjanjian dan/atau menjadi tanggung renteng dari pihak yang tergabung apabila kegagalan tersebut terbukti merupakan kesalahan dari seluruh anggota KSO, hal ini kembali menekankan terkait konsep kerja sama (kesepakatan) operasional yang pada dasarnya bukanlah merupakan suatu pembentukan subyek hukum baru, melainkan hanya suatu perjanjian atas dasar kesepakatan para anggota sebagai subyek hukum yang tergabung dalam perjanjian KSO.

Hal ini juga relevan dengan salah satu contoh pertimbangan Majelis Hakim dalam perkara ditolaknya gugatan pemerintah kepada penyedia dengan pola KSO, yakni terhadap pertimbangan Majelis Hakim dalam Putusan Pengadilan Negeri Surabaya tertanggal 21 Maret 2017 Nomor 296/PDT.G/2016/PN.SBY tentang Ditolaknya Gugatan Pemerintah Kota Surabaya terhadap Perkara *Wanprestasi* oleh Konsorsium Gala Bumi Perkasa selaku *lead firm* dalam Perjanjian Kerja Sama Pembangunan dan Pengelolaan Pasar Turi Kota Surabaya Nomor

¹² Simorangkir Julius Caesar Transon, *Op.Cit.*, h. 251.

180/1096/436.1.2/2010, dalam hal gugatan Penggugat kurang pihak (*plurium litis consortium*) yang pada pokoknya menyatakan:

Menimbang, bahwa *joint operation* (kerja sama) secara umum adalah diartikan dalam pada mana beberapa perusahaan (pada umumnya kontraktor) bekerja sama secara kontraktual untuk mengerjakan suatu proyek tertentu, dimana salah satu diantara mereka menjadi *lead firm*. Bisa saja *lead firm* ini yang berhubungan kontrak dan bertanggung jawab kepada pemilik proyek (*boheer*), sedangkan perusahaan-perusahaan kontraktor lainnya hanya menjadi anggota *joint operation* dan bertanggung jawab kepada *lead firm* tersebut. Tetapi yang lebih sering terjadi, status hukum *lead firm* dengan anggota (*member*) *firm* hanya bersifat internal, **sedangkan keluar mereka bertanggung jawab renteng (*jointly and severally liable*)**. Karena itu pula, seluruh anggota *joint operation* ikut menjadi pihak.

Pada praktiknya terhadap kekaburan proses pengadaan barang dan jasa pemerintah di Indonesia, pakar hukum pengadaan barang dan jasa pemerintah, Yohanes Sogar Simamora dalam webinar terkait *Public Sharing and Discussion "Kontrak Pemerintah: Konsep, Ragam, Perkembangan, Regulasi, dan Kajian Putusan"* pada tanggal 02 Oktober 2021 yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada menyatakan terhadap banyaknya perkembangan proses pengadaan barang dan jasa haruslah diikuti oleh bentuk aturan yang jelas, tak terkecuali melalui urgensi pembentukan Undang-Undang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah. Adapun secara konseptual terdapat 4 (empat) tujuan urgensi pembentukan Undang-Undang Pengadaan Barang dan Jasa,¹³ yakni terkait terjaminnya aspek perlindungan pada sektor keuangan negara; peningkatan nilai perekonomian masyarakat; kepastian hukum; serta bentuk perlindungan hukum

¹³ Yohanes Sogar Simamora, *Kontrak Pemerintah: Konsep, Ragam, Perkembangan, Regulasi, dan Kajian Putusan*, disampaikan pada webinar terkait '*Public Sharing and Discussion "Kontrak Pemerintah: Konsep, Ragam, Perkembangan, Regulasi, dan Kajian Putusan"*', Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 02 Oktober 2021.

bagi pihak pemerintah selaku pengguna maupun pelaku usaha selaku penyedia dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah. Adapun terkait kurangnya aturan yang jelas dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri juga sering kali mengakibatkan banyak dari pekerjaan dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah mengalami ketidakpastian hukum, tak terkecuali terhadap kedudukan pihak penyedia sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 17 ayat (2) huruf a Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah yang pada pokoknya menyatakan bahwa pihak penyedia wajib dalam memenuhi kualifikasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan bertanggung jawab atas setiap tahap pelaksanaan kontrak, yang mana dari adanya keberlakuan pasal tersebut secara tidak langsung dapat diartikan bahwa pihak penyedia adalah yang nantinya akan bertanggung jawab penuh atas pelaksanaan kontrak. Sedangkan, secara *proporsionalitas* terhadap pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri tidaklah dapat semata-mata dapat menjadi tanggung jawab pihak penyedia saja, melainkan juga menjadi tanggung jawab pemerintah sebagai pemangku kepentingan, khususnya terhadap kegagalan yang terbukti merupakan kesalahan dari pihak pengguna itu sendiri. Selain itu, terhadap adanya kekaburan tanggung gugat pihak penyedia dengan pola KSO dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pada dasarnya juga merupakan salah satu bentuk contoh nyata kurangnya aturan yang jelas terkait proses pengadaan barang dan jasa pemerintah di Indonesia.

Maka dari itu, adanya peran perlindungan hukum dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah juga menjadi hal yang penting disamping kesepakatan para pihak dalam mengatur hak dan kewajibannya. Perihal aspek

perlindungan hukum secara konseptual dikenal 2 (dua) jenis perlindungan hukum, yakni perlindungan hukum yang dilakukan secara *preventif* dan perlindungan hukum yang dilakukan secara *represif*. Perlindungan hukum secara *preventif* merupakan jenis perlindungan hukum yang diberikan terhadap pihak yang mengalami kerugian akibat adanya kegagalan, atau dengan kata lain terhadap jenis pertanggungan ini dapat diperjanjikan adanya dalam perjanjian KSO, seperti terkait kepastian aspek jaminan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, yang terdiri atas:¹⁴ (1) Jaminan penawaran; (2) Jaminan pelaksanaan; (3) Jaminan uang muka; (4) Jaminan pemeliharaan; dan (5) Jaminan sanggahan banding. Selain itu, dalam praktiknya juga sering kali dikenal beberapa jenis jaminan lain-lainnya seperti jaminan pertanggungan terhadap kegagalan pengadaan; jaminan mutu hasil pekerjaan; dan jaminan terhadap adanya kegagalan pekerjaan proyek (dalam hal ini dapat berupa asuransi proyek; bahan dan peralatan proyek; asuransi terhadap tenaga kerja; dan asuransi tuntutan bagi pihak ketiga). Sedangkan, perlindungan hukum secara *represif* merupakan jenis perlindungan hukum yang diberikan apabila terdapat suatu kegagalan sebagai akibat dari adanya kesalahan oleh salah satu pihak, yang berarti terhadap pihak yang bersangkutan dapat dituntut sesuai dengan perbuatan yang dilakukannya dan/atau dijatuhi sanksi sesuai dengan keberlakuan yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan, seperti contohnya terkait pengenaan denda (apabila ada) sebagai bentuk ganti kerugian; dikenakannya sanksi daftar hitam apabila kesalahan tersebut terbukti

¹⁴ Manalu B. Julianda, ‘‘Perlindungan Hukum Terhadap Penyelenggara Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah’’ *Jurnal Hukum Samudra Keadilan*, Vol. 12, Juli-Desember. h. 300.

dilakukan oleh pihak penyedia; maupun pemutusan kontrak dalam pelaksanaan proses pengadaan barang dan jasa pemerintah.

1.2.Rumusan Masalah

Adapun berdasarkan penjelasan latar belakang sebagaimana telah terurai diatas, dapat ditarik kesimpulan bahwa rumusan masalah yang akan dikaji dalam penelitian ini, antara lain:

1. Aspek kontraktual Kerja Sama Operasional (KSO) terhadap pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah;
2. Bentuk tanggung gugat Kerja Sama Operasional (KSO) terhadap kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah.

1.3.Tujuan Penelitian

Adapun berdasarkan rumusan masalah yang telah terurai diatas, dapat ditarik kesimpulan bahwa tujuan yang dapat diketahui dari penelitian ini, antara lain:

1. Menganalisis aspek hubungan kontraktual para pihak dalam Kerja Sama Operasional (KSO) terhadap pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah;
2. Menganalisis konsep bentuk tanggung gugat perjanjian Kerja Sama Operasional (KSO) selaku penyedia terhadap adanya kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah.

1.4.Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang diharapkan dari penelitian ini, antara lain:

1. Memberikan pandangan yang jelas terkait konsep hubungan kontraktual para pihak dalam perjanjian Kerja Sama Operasional (KSO) terhadap pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah;
2. Memberikan acuan yang konkrit terkait bentuk tanggung gugat perjanjian Kerja Sama Operasional (KSO) selaku penyedia terhadap kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah.

1.5. Metode Penelitian

1.5.1. Tipe Penelitian

Berdasarkan uraian judul dan rumusan masalah diatas tipe penelitian yang akan digunakan oleh penulis adalah tipe penelitian *doctrinal research* dan *theoretical research*. Tipe penelitian ini merupakan tipe penelitian yang dirasa paling sesuai dengan isu atau permasalahan yang akan diteliti, adapun dalam keberlakuannya kedua tipe penelitian tersebut menggunakan model penelitian hukum normatif yang dalam praktiknya dapat dilakukan dengan cara menganalisis dan/atau mengkaji segala ketentuan norma-norma hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, menemukan hubungan antara peraturan perundang-undangan satu dengan lainnya, serta menjelaskan pokok permasalahan yang menjadi hambatan sebagai bentuk upaya *preventif* dalam masa yang akan datang (*doctrinal research*).¹⁵ Selain itu, terhadap tipe penelitian ini juga akan mengadopsi pengertian yang lebih jelas

¹⁵ Terry Hutchinson, *Researching and Writing in Law, Third Edition*, Thomson Reuters, Sydney, 2009. h. 7.

terkait keberlakuan konsep atau prinsip hukum sebagai suatu rangkaian aturan dan prosedur dalam menjalankan kegiatan (*theoretical research*) dengan tetap memperhatikan batasan atas kajian penelitian oleh rumusan masalah, obyek kajian, dan kaidah keberlakuan ilmu hukum sebagaimana telah diuraikan diatas. Maka dari itu, dapat disimpulkan bahwa secara keseluruhan tipe penelitian yang akan digunakan dalam penelitian adalah tipe penelitian normatif, dengan tujuan mencari dan/atau menemukan suatu kaidah, prinsip, dan doktrin hukum sebagai suatu dasar fundamental dalam menjawab segala persoalan hukum yang terjadi.¹⁶

1.5.2. Pendekatan Penelitian

Adapun jenis pendekatan yang akan digunakan dalam penelitian ini meliputi pendekatan perundang-undangan (*statute approach*); pendekatan kasus (*case approach*); dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) sendiri merupakan jenis pendekatan yang secara umum digunakan dalam tipe penelitian normatif, oleh sebab itu terhadap adanya pendekatan ini akan dilakukan dengan cara menelaah semua jenis peraturan perundang-undang yang terkait isu dalam penelitian.¹⁷ Perihal peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah seluruh peraturan perundangan-undangan yang relevan dengan keberlakuan bentuk dan konsep tanggung gugat perjanjian KSO selaku penyedia dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, seperti halnya terkait ketentuan dalam UUD NRI 1945; Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) dan/atau *Burgerlijk Wetboek*

¹⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011. h.11.

¹⁷ *Ibid*, h. 133.

(BW); Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah; Perka LKPP Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa melalui Penyedia; dan peraturan perundang-undangan sektoral lainnya sesuai dengan *ratio legis* pokok rumusan masalah. Selanjutnya, terhadap peraturan perundang-undangan tersebut nantinya juga akan dikaji secara *komprehensif* dengan cara memahami setiap keterkaitan antara norma hukum satu dengan norma hukum lainnya (*all-inclusive*), yang artinya menyesuaikan setiap norma hukum dengan aspek permasalahan yang terjadi, *systematic* yang artinya, norma hukum tersebut akan dipandang secara hierarkis,¹⁸ sehingga dapat menghasilkan pendapat hukum yang yuridis sesuai dengan keberlakuan hukum positif di Indonesia.

Sedangkan, terhadap pendekatan kasus (*case approach*) akan dilakukan melalui telaah kasus dan/atau sengketa terkait adanya tanggung gugat pihak penyedia berbentuk KSO dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht*), adapun tujuan dari dilakukannya pendekatan ini tidak lain guna mendapatkan *ratio decidendi* dan/atau *reasoning* atas pertimbangan Majelis Hakim untuk sampai pada putusan akhir. Sedangkan, terhadap pendekatan yang terakhir, yakni pendekatan konseptual (*conceptual approach*), yaitu suatu pendekatan yang akan dilakukan dalam penelitian dengan cara menelaah berbagai pandangan dan doktrin yang sedang berkembang dalam tatanan ilmu hukum.¹⁹ Selain itu, melalui pendekatan

¹⁸ *Ibid*, h. 3.

¹⁹ *Ibid*, h. 158.

konseptual (*conceptual approach*) ini penulis juga memiliki maksud dan tujuan untuk menemukan ide dan/atau pandangan yang dapat melahirkan suatu pengertian, konsep, karakteristik, serta asas hukum sesuai dengan isu permasalahan yang ada.

1.5.3. Sumber Bahan Hukum

Adapun sumber bahan hukum yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah sumber bahan hukum primer dan sekunder. Dimana sumber bahan hukum primer sendiri akan diperoleh melalui adanya telaah peraturan perundang-undangan yang bersifat *authoritative* terkait keberlakuan tanggung gugat perjanjian KSO selaku penyedia dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, seperti halnya terhadap keberlakuan UUD NRI 1945; Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP) dan/atau *Burgerlijk Wetboek* (BW); Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah; Perka LKPP Nomor 12 Tahun 2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa melalui Penyedia; serta peraturan perundang-undangan sektoral lainnya. Selain itu, dalam memperoleh sumber bahan hukum primer juga akan digunakan beberapa contoh putusan pengadilan dalam kasus dan/atau sengketa terkait tanggung gugat penyedia berupa KSO yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht*).

Sedangkan, terkait sumber bahan hukum sekunder akan didapatkan melalui kajian terhadap telaah buku-buku teks dan/atau literatur yang berkaitan dengan kajian hukum pengadaan barang dan jasa pemerintah, terutama dalam kajian bentuk tanggung gugat penyedia berupa KSO dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, kamus-kamus hukum, komentar atas

putusan pengadilan, *tesis* dan *disertasi*, serta jurnal-jurnal dan artikel hukum yang berkaitan dengan tanggung gugat perjanjian KSO selaku penyedia sebagaimana telah terurai dalam pokok permasalahan dalam penelitian ini.

1.5.4. Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Adapun prosedur pengumpulan bahan hukum yang akan digunakan dalam penelitian ini dilakukan melalui telaah terhadap bahan hukum primer maupun sekunder dengan cara mengkaji segala peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan topik penelitian, menganalisis putusan pengadilan atas perkara serupa, serta melakukan penelusuran berbagai macam buku; jurnal; atau artikel hukum yang berkaitan dengan topik dalam penelitian ini. Selain itu, dikarenakan metode yang digunakan dalam pengumpulan bahan hukum adalah metode *sistematis* dan *gramatikal* maka terhadap pengumpulan bahan hukum juga akan dilakukan dengan cara mencatat setiap hal yang dianggap penting melalui satu kesatuan metode untuk selanjutnya dilakukan pengumpulan, sistematisasi, serta telaah terhadap peraturan peraturan perundang-undangan dan ketentuan hukum tersebut guna menyusun klasifikasi bahan hukum secara sistematis dan sesuai dengan pokok permasalahan.

1.5.5. Analisis Bahan Hukum

Adapun analisis sumber bahan hukum yang akan digunakan dalam penelitian ini dikaji melalui 2 (dua) jenis interpretasi, diantaranya adalah interpretasi *sistematis* dan *gramatikal*. Pada dasarnya analisis bahan hukum sendiri dapat dilakukan dengan cara membuat studi kepustakaan melalui telaah peraturan perundang-undangan yang berlaku, menganalisis putusan pengadilan atas kasus

dan/atau perkara serupa, melakukan penelusuran berbagai macam buku, jurnal, dan/atau artikel hukum, serta melakukan kajian terhadap berbagai doktrin atau pendapat para ahli hukum, terutama terhadap konsep kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah dengan pihak penyedia berupa KSO. Oleh sebab itu, terhadap keberlakuan interpretasi *sistematis* akan dilakukan dengan cara menafsirkan peraturan perundang-undangan satu dengan peraturan perundang-undangan dan/atau aturan hukum lainnya dalam satu kesatuan *hierarki* peraturan perundang-undangan yang ada. Sedangkan, terhadap interpretasi *gramatikal* akan dilakukan dengan cara menafsirkan ketentuan perundang-undangan yang ada menurut bahasa, susunan, dan/atau kalimat didalamnya.²⁰ Sehingga, terhadap keberlakuan kedua interpretasi tersebut diharapkan dapat menghasilkan suatu penulisan yang sistematis sebagai bentuk penyelesaian atas topik permasalahan yang terjadi, yakni terkait adanya kekaburan tanggung gugat pihak penyedia berupa perjanjian dengan bentuk KSO dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah. Selain itu, terhadap hasil metode dalam penelitian ini nantinya juga tidak akan berbentuk angka ataupun data (*kuantitatif*), melainkan akan berbentuk suatu narasi, kesimpulan dan/atau keterangan yang menghasilkan uraian kalimat dengan tetap mengacu pada ketentuan norma-norma hukum dan peraturan perundang-undangan, serta norma-norma lainnya yang juga hidup dan berkembang dalam masyarakat. Perihal analisis bahan hukum dalam penelitian ini akan dilakukan dengan beberapa tahapan, diantaranya:²¹

²⁰ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2008, h. 171.

²¹ Zainal Askin Amiruddin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003. h. 87.

1. Identifikasi bahan penelitian, adapun pada tahap ini akan dilakukan beberapa identifikasi atas setiap fakta hukum yang ada dalam peristiwa hukum;
2. Seleksi bahan penelitian, adapun pada tahap ini akan dilakukan proses penyaringan terhadap setiap data yang saling berhubungan dengan isu dan/atau permasalahan yang ada dalam penelitian;
3. Klasifikasi bahan penelitian, adapun pada tahap ini akan dilakukan pengelompokkan dan/atau penempatan setiap kajian data yang sesuai dengan ketentuan-ketentuan isu dan/atau permasalahan yang ada dalam penelitian;
4. Sistematika bahan penelitian, adapun pada tahap ini akan dilakukan penyusunan berdasarkan urutan data-data dalam pokok bahasan secara sistematis sesuai dengan jenis dan/atau fungsi pokok data tersebut.

1.6. Pertanggungjawaban Sistematika

Adapun pertanggungjawaban sistematika dalam penelitian ini akan dibagi menjadi 3 (tiga) Bab dengan rincian sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN, adapun pada Bab I akan diuraikan terkait latar belakang; rumusan masalah; tujuan penelitian; manfaat penelitian; metode penelitian; prosedur pengumpulan bahan hukum; dan sistematika penulisan penelitian. Perihal substansi dalam uraian Bab I akan dibahas terkait adanya latar belakang proses pengadaan barang dan jasa pemerintah dengan pihak penyedia swasta, khususnya pihak penyedia dalam bentuk KSO. Selain itu, dalam Bab I ini juga akan dibahas pula terkait maksud dan tujuan para pihak dalam perjanjian KSO dalam melaksanakan proses pengadaan barang dan jasa pemerintah. Sehingga,

terhadap uraian tersebut diharapkan dapat ditemukan data sistematis terhadap adanya latar belakang atas pokok permasalahan yang relevan dengan penelitian. Selanjutnya, dalam Bab I juga akan dibahas terkait beberapa aspek kerangka penelitian, seperti halnya terkait pokok permasalahan, tujuan, manfaat, serta metode dan prosedur pengumpulan bahan hukum yang dilakukan secara sistematis sesuai dengan topik penelitian berdasarkan kaidah ilmu hukum yang berlaku.

BAB II PEMBAHASAN, adapun pada Bab II akan diuraikan pembahasan rumusan masalah pertama, yakni terkait aspek hubungan kontraktual KSO berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pada Bab II ini penulis akan mengkaji secara rinci terkait jenis dan karakteristik perjanjian KSO, yang terdiri dari KSO administratif dan KSO non administratif baik dalam aspek hubungan kontraktual dari masing-masing subyek hukum yang tergabung dalam perjanjian KSO, maupun terkait aspek hubungan kontraktual KSO selaku penyedia dalam melaksanakan porsi pekerjaan dan/atau menanggung hak dan kewajiban sesuai klausul kontrak kerja sama, serta kerangka pembentukan KSO dan keunikan perjanjian KSO yang menyerupai badan hukum perseroan terbatas. Lebih rinci, pada pembahasan Bab II ini juga akan dikaji secara spesifik terkait prosedur pemilihan pihak penyedia dengan pola KSO, serta aturan umum terkait hubungan kontraktual KSO dengan pemerintah selaku pihak pengguna dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah. Adapun tujuan dari diuraikannya hubungan kontraktual dalam perjanjian KSO terhadap pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah sendiri adalah untuk menelaah dan/atau mengidentifikasi hak dan kewajiban para pihak yang lahir dalam pelaksanaan kontrak KSO berdasarkan

asas *proporsionalitas*, sehingga terhadap uraian tersebut akan dibahas secara konseptual dan sistematis melalui unsur pengertian dan/atau definisi, hakikat dan karakteristik hubungan kontraktual KSO berdasarkan jenisnya.

BAB III PEMBAHASAN, adapun pada Bab III akan diuraikan pembahasan rumusan masalah kedua, yakni terkait bentuk tanggung gugat KSO terhadap kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah. Pada Bab III ini penulis akan mengkaji secara rinci terkait konsep, pengertian dan/atau definisi, hakikat serta karakteristik dari bentuk tanggung gugat KSO baik terhadap tanggung gugat subyek hukum yang tergabung dalam perjanjian KSO maupun tanggung gugat KSO dalam kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah. Selanjutnya, dalam Bab III juga akan diuraikan secara rinci terkait adanya kualifikasi bentuk kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, terutama terhadap kegagalan pelaksanaan kontrak akibat kesalahan penyedia dengan pola KSO itu sendiri. Selain itu, dalam Bab III ini juga akan diuraikan terkait upaya mitigasi risiko atas kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, seperti adanya upaya *preventif* berupa pencairan jaminan dalam proses pengadaan, maupun upaya *represif* berupa pengenaan sanksi sebagaimana pada umumnya telah diatur dalam klausul kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah sebagai bentuk kepastian hukum atas penyelesaian proses pengadaan barang dan jasa akibat adanya kegagalan pelaksanaan kontrak. Maka dari itu, dalam pembahasan Bab III ini penulis akan melakukan analisis pada berbagai macam sudut pandang bentuk tanggung gugat KSO layaknya suatu perjanjian (bukan subyek hukum) terhadap adanya suatu

gugatan. Selanjutnya, penulis juga akan melakukan beberapa perbandingan pada beberapa contoh pertimbangan hakim; ahli; dan pakar hukum lainnya terkait konsep gugatan yang ditujukan pada suatu KSO dengan status putusan yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht*).

BAB IV PENUTUP, adapun pada Bab IV penulis akan mengkaji secara rinci terkait bagian penutup dari keseluruhan Bab dalam penelitian. Pada Bab IV ini akan diuraikan secara sistematis terkait kesimpulan atas penjelasan dari keseluruhan Bab yang telah dikaji, selain itu dalam Bab IV juga akan diuraikan saran dan/atau rekomendasi dari penulis atas topik permasalahan sebagaimana telah didapatkan selama melakukan penelitian dengan tujuan memberikan solusi yang bermanfaat bagi kekaburan tanggung gugat KSO selaku penyedia apabila terjadi kegagalan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah di Indonesia.