

**AKIBAT HUKUM PERJANJIAN KERJA KONSTRUKSI
YANG TIDAK MENCANTUMKANKLAUSUL
JAMINAN SOSIAL KETENAGAKERJAAN
(Studi Beberapa Kontrak Kerja Konstruksi
Di Pemerintah Kota Sungai Penuh Provinsi Jambi)**

TESIS



**Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Memperoleh
Gelar Magister Hukum (M.H.)**

Disusun Oleh :

**EEN SUPARDI
02012681721037**

**PROGRAM STUDI MAGISTER HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS SRIWIJAYA
PALEMBANG**

2020

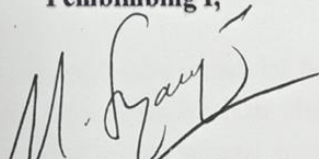
**AKIBAT HUKUM PERJANJIAN KERJA KONSTRUKSI
YANG TIDAK MENCANTUMKANKLAUSUL
JAMINAN SOSIAL KETENAGAKERJAAN
(Studi Beberapa Kontrak Kerja Konstruksi
Di Pemerintah Kota Sungai Penuh Provinsi Jambi)**

EEN SUPARDI

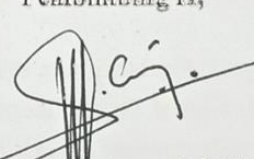
02012681721037

**Telah Disetujui untuk Mengikuti Ujian Tesis
Palembang, 29 Juli 2020**

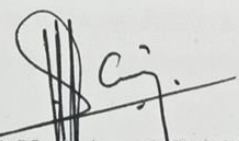
Pembimbing I,


Dr. Muhammad Syaifuddin, S.H., M.Hum.
NIP.197307281998021001

Pembimbing II,


Dr. Hj. Nashriana, S.H., M.Hum.
NIP. 196509181991022001

**Mengetahui :
Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum,**


Dr. Hj. Nashriana, S.H., M.Hum.
NIP. 196509181991022001

**Menyetujui :
Dekan,**

Dr. Febrina, SH., M.S.
NIP.196201311989031001

PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Een Supardi
NIM : 02012681721037
Program Studi : Magister Hukum
Bidang Kajian Utama : Ekonomi dan Bisnis

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis ilmiah saya dalam bentuk tesis ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Magister Hukum (M.H.), baik di Universitas Sriwijaya maupun di Perguruan Tinggi lain;
2. Karya tulis ilmiah ini adalah murni gagasan, pemikiran, rumusan, dan penelitian saya sendiri dan mendapat bimbingan dari Dosen Pembimbing Tesis;
3. Dalam karya tulis ilmiah ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan oleh orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan menyebutkan nama penulis dan judul buku/dokumen aslinya yang dicantumkan dalam catatan kaki (*footnote*) dan daftar pustaka;
4. Pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya. Apabila di kemudian hari terdapat ketidak benaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar akademik dan/atau predikat yang telah saya peroleh berdasarkan karya tulis ilmiah ini, serta sanksi lainnya yang sesuai dengan norma-norma yang berlaku.

Palembang, Juli 2020
Yang membuat pernyataan,



Een Supardi

MOTTO

Menyia-nyiakan waktu lebih buruk dari kematian.
Karena kematian memisahkanmu dari dunia
sementara
menyia-nyiakan waktu memisahkankanmu dari Allah SWT.
(Imam bin Al Qayim)

TESIS INI KU PERSEMBAHKAN UNTUK :

Orang tuaku yang Mulia,

keluarga kecilku tercinta dan tersayang (istriku Ayu Soraya Putri, anak-anakku Harumi Inayah dan Arka Al Hakim),

Dosen-dosenku yang terhormat, teman-teman serta Almamater yang kubanggakan.

UCAPAN TERIMA KASIH

Alhamdulillah, tak hentinya peneliti panjatkan kehadiran Allah SWT atas berkat, rahmat, dan karunia yang senantiasa dilimpahkan kepada peneliti, khususnya dalam menyelesaikan penelitian tesis ini. Shalawat serta salam juga tercurahkan kepada Rasulullah SAW sebagai suri tauladan bagi umat seluruh masa.

Pada kesempatan ini peneliti hendak mengucapkan rasa terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada para pihak yang telah menjadi bagian terpenting bagi proses pembelajaran peneliti dalam menempuh pendidikan pada Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya mereka di antaranya :

1. Bapak Prof. Dr. Ir. H. Anis Saggaf, MSCE, selaku Rektor Universitas Sriwijaya beserta jajaran Wakil Rektor Universitas Sriwijaya.
2. Bapak Dr. Febrian, S.H., M.S selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya beserta Jajaran Wakil Dekan Universitas Sriwijaya.
3. Ibu Dr. Hj. Nashriana, S.H. M. Hum, selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Terima Kasih dan salam hormat untuk Bunda atas segala bimbingan, arahan, motivasi serta kebaikan yang diberikan kepada penulis semoga Allah SWT selalu melindungi dan membalas kebaikan Bunda.
4. Bapak Dr. Muhammad Syaifuddin, S.H.,M.Hum selaku Pembimbing I Tesis yang selalu memberikan arahan dan masukan serta selalu meluangkan waktu untuk penulis melakukan bimbingan.
5. Ibu Dr. Hj. Nashriana, S.H. M. Hum, selaku Pembimbing II Tesis yang selalu memberikan arahan dan masukan serta selalu meluangkan waktu untuk penulis melakukan bimbingan.

6. Para Dosen (Tenaga Pengajar) yang tidak dapat peneliti sebutkan satu persatu. Terima kasih atas ilmu yang telah diberikan selama penulis menempuh pendidikan di Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya.
7. Para Staf Akademik Putri, Nidya, Staf Bagian Perpustakaan dan lainnya yang tidak dapat peneliti sebut satu persatu. Terima kasih banyak atas bantuan dan kemudahan yang telah diberikan selama ini.
8. Pada Istriku tercinta dan anak-anakku yang telah memberikan dorongan semangat agar penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan baik.

Penulis,

Een Supardi

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur kepada Allah SWT atas segala nikmat, rahmat, karunia, yang telah diberikan kepada peneliti atas segala hambatan-hambatan dalam menyelesaikan penelitian tesis ini tepat waktu. Shalawat serta salam semoga selalu tercurahkan kepada Nabi Muhammad SAW, beserta para keluarga, sahabat yang telah menyampaikan ajaran tauhid dan membawa umat manusia pada peradaban yang lebih baik, sehingga peneliti dapat menyelesaikan Penulisan Tesis: “Akibat Hukum Perjanjian Kerja Konstruksi Yang Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan. (Studi Beberapa Kontrak Kerja Konstruksi Di Pemerintah Kota Sungai Penuh Provinsi Jambi)”. Tesis ini disusun guna memenuhi syarat untuk memperoleh gelar Sarjana S-2 pada Program Pasca Sarjana Magister Hukum Universitas Sriwijaya. Dan di masa yang akan datang guna memberikan sumbangsih pemikiran dan pengetahuan kepada para pembaca terkait dengan isu hukum yang dibahas.

Penulis,

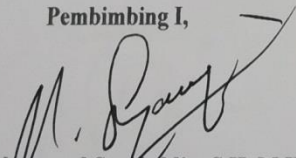
Een Supardi

ABSTRAK


Tesis ini Berjudul “Akibat Hukum Perjanjian Kerja Konstruksi yang tidak mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan (Studi Beberapa Kontrak Kerja Konstruksi Di Pemerintah Kota Sungai Penuh Provinsi Jambi)”. Dengan 4(empat) rumusan masalah yaitu: (1)Apakah Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi tahun 2018 telah mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan, (2)Akibat Hukum Perjanjian Kerja Konstruksi yang tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan, (3)Dampak perlindungan hukum terhadap pekerja dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksitersebut dan (4)Perjanjian Kerja Konstruksi yang seharusnya dikembangkan dan dilaksanakan. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yaitu suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan dari sisi normatifnya. Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh tahun 2018 sebanyak 75 Paket kegiatan seluruhnya tidak ada yang mencantumkan klausul jaminan sosial ketenagakerjaan. Perjanjian Kerja Konstruksi yangtidak mencantumkan klausul perlindungan pekerja, memuat ketentuan kewajiban para pihak dalam pelaksanaan keselamatan dan kesehatan kerja serta jaminan sosialmengakibatkan Perjanjian Kerja Konstruksi tersebut batal demi hukum. Pemberi Kerja Jasa Konstruksi tidak melaksanakan kewajibannya mendaftarkan pekerjanya dalam Program JKK dan JKM kepada BPJS Ketenagakerjaan mengakibatkan pekerja tidak terlindungi Program Jaminan Kecelakaan Kerja (JKK), Program Jaminan Kematian (JKM) dan tidak mendapatkan fasilitas tambahan. Klausul-klausul pokok didalam kerangka Perjanjian Kerja Konstruksi Pemerintah Kota Sungai Penuh harus sesuai Pasal 47 ayat(1) UU Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi.

Kata Kunci: Perjanjian Kerja, Kontruksi, Klausul, Jaminan Sosial

Pembimbing I,

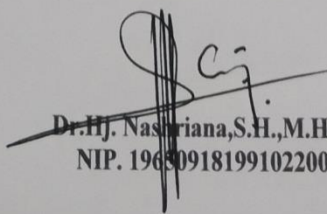

Dr. Muhammad Syafuddin, S.H., M.Hum.
NIP.197307281998021001

Pembimbing II,


Dr. Hj. Nasrriana, S.H., M.Hum.
NIP. 196509181991022001

Mengetahui :

Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum,

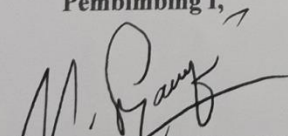

Dr. Hj. Nasrriana, S.H., M.Hum.
NIP. 196509181991022001

ABSTRACT

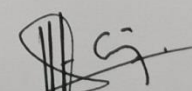
This thesis is entitled "The Legal Consequences of Construction Work Agreement which does not cover the Employment Social Security Clause (Study of Several Construction Work Contracts in Local Government of Sungai Penuh City, Jambi Province)". With 4 (four) problems, namely: (1) Does the Construction Work Agreement in the City Government of Sungai Penuh City, Jambi Province in 2018 have included an Employment Social Security Clause, (2) The Legal Consequences for the Construction Work Agreement which did not include an Employment Social Security Clause, (3)) The impact of legal protection on workers in the Implementation of the Construction Work Agreement and (4) the Construction Work Agreement which should be developed and implemented. This research is a normative legal research, which is a scientific research procedure to find the truth based on scientific logic from the normative perspective. 75 Construction Work Agreements at Sungai Penuh City Government during 2018, all of the package of activities does not include an employment social security clause. The Construction Work Agreement which does not cover a worker protection clause, contains provisions on the obligations of the parties in the implementation of occupational safety and health as well as social security resulting in the Construction Work Agreement being null and void by law. Construction Service Employers do not carry out their obligations to register their workers in the accident insurance (JKK) and death protection (JKM) Programs under Social Security Administrative Bodies (BPJS), resulting in workers not being covered by the Work Accident Security Program (JKK), Death Security Program (JKM) and not getting additional facilities. The main clauses in the framework of the Sungai Penuh City Government Construction Work Agreement must comply with Article 47 paragraph (1) of Law Number 2 of 2017 concerning Construction Services.

Keywords : Work Agreement, Construction, Clause, Social Security

Pembimbing I,

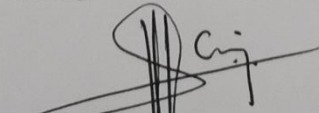

Dr. Muhammad Syaifuddin, S.H., M.Hum.
NIP. 197307281998021001

Pembimbing II,


Dr. Hj. Nasrriana, S.H., M.Hum.
NIP. 196509181991022001

Mengetahui :

Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum,


Dr. Hj. Nasrriana, S.H., M.Hum.
NIP. 196509181991022001

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PERNYATAAN	iii
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN	iv
HALAMAN UCAPAN TERIMAKASIH	v
KATA PENGANTAR	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	x

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	9
C. Tujuan Penelitian	10
D. Manfaat Penelitian	11
E. Kerangka Teoritis.....	13
1. <i>Grand Theory</i>	13
2. <i>Middle Range Theory</i>	18
3. <i>Apllied Theory</i>	35
F. Definisi Konseptual	44
G. Metode Penelitian	45
1. Jenis Penelitian.....	45
2. Pendekatan Penelitian.....	46
3. Jenis dan Sumber Bahan Penelitian	48
4. Teknik Pengumpulan bahan Penelitian	50
5. Teknik Pengolahan Bahan-bahan Hukum	51
6. Teknik Analisis Bahan-bahan Hukum.. ..	51
7. Teknik Penarikan Kesimpulan.....	52

BAB II

TENTANG JASA KONSTRUKSI, JAMINAN SOSIAL KETENAGAKERJAAN, KONTRAK KONSTRUKSI PENGADAAN BARANG DAN JASA PEMERINTAH

A. Jasa Konstruksi	
1. Pengertian Kontrak Kerja Konstruksi	53
2. Bentuk Kontrak Konstruksi	56
3. Para Pihak dalam Kontrak Konstruksi	59

4. Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Kontrak Konstruksi.....	64
B. Jaminan Sosial Ketenagakerjaan	
1. Pengertian Sistem Jaminan Sosial.....	67
2. Asas-asas Sistem Jaminan Sosial.....	69
3. Para Pihak Dalam Penyelenggaraan Sistem Jaminan Sosial Nasional	74
4. BPJS Sebagai Penyelenggaraan Jaminan Sosial Ketenagakerjaan ...	78
C. Kontrak Konstruksi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah	
1. Pengertian Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah.....	89
2. Tahapan Pemilihan Penyedia Jasa Pekerjaan Konstruksi.....	80
3. Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah	88

BAB III

PEMBAHASAN

A. Apakah Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi tahun 2018 telah mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan.	
1. Sumber Hubungan Hukum antara Para Pihak dalam Perjanjian Kontrak Kerja Konstruksi.....	97
2. Proses Pembuatan Perjanjian Kerja Konstruksi.....	99
3. Kedudukan Hukum Para Pihak dalam Perjanjian Kerja Konstruksi...	100
4. Klausul Hak dan Kewajiban Para Pihak.....	101
5. Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi tahun 2018 apakah telah mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan.....	103
B. Akibat Hukum Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh	
1. Aspek Perancangan Perjanjian Kerja Konstruksi.....	105
2. Kerangka Perjanjian Kerja Konstruksi.....	107

3.	Akibat Hukum Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemeintah Kota Sungai Penuh	110
C.	Dampak Perlindungan Hukum Terhadap Pekerja Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi Yang Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan	
1.	Karakter Hubungan Kerja Antara Pengusaha dan Pekerja	131
2.	Perjanjian Kerja Antara Pekeja dan Pengusaha	132
3.	Jenis-jenis Hubungan Kerja	136
4.	Kewajiban Pengusaha dalam Hubungan Kerja.....	139
5.	Dampak Perlindungan Hukum Terhadap Pekerja Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi Tahun 2018 Yang Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan	142
D.	Perjanjian Kerja Konstruksi Yang Seharusnya Dikembangkan dan Dilaksanakan Di Pemerintah Kota Sungai Penuh	
1.	Perancangan Perjanjian Kerja Konstruksi	150
2.	Kerangka Perjanjian Kerja Konstruksi	151
3.	Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi	152

BAB IV

PENUTUP

A.	Kesimpulan	193
B.	Rekomendasi	194

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pemerintah dalam menyelenggarakan kehidupan bernegara senantiasa dituntut untuk memajukan kesejahteraan umum. Untuk mengemban kewajiban ini, pemerintah mempunyai kewajiban menyediakan kebutuhan rakyat dalam berbagai bentuknya baik yang berupa barang, jasa maupun pembangunan infrastruktur. Disisi lain, pemerintah juga memerlukan barang dan jasa itu dalam melaksanakan kegiatan pemerintahan. Pemenuhan kebutuhan barang dan jasa merupakan bagian yang penting dalam penyelenggaraan pemerintahan. Dalam kaitan dengan pemenuhan kebutuhan inilah maka pembuatan kontrak terjadi praktik yang rutin (*routin practice*).¹Pelaksanaan transaksi komersial baik oleh pemerintah pusat maupun pemerintah daerah karenanya menjadi suatu kelaziman.²

Pemerintah telah melaksanakan transaksi komersial sehingga harus mengikatkan diri pada suatu hubungan kontraktual. Jenis hubungan kontraktual yang dibentuk juga beragam. Jika dilihat dari sisi anggaran, kontrak yang dibuat oleh pemerintah itu pada dasarnya dapat dikelompokkan menjadi dua jenis, yaitu kontrak yang bersifat pembelanjaan dan kontrak yang membawa penerimaan pendapatan.³Pengadaan barang dan jasa oleh pemerintah (*government procurement*) tergolong pada jenis yang pertama,

¹ Hugh Collins, 1999, *Regulating Contracts*, London:Oxford University Press, hlm.3.

² Charles Tiefer, et.al., 1999, *Government Contract Law*, North Carolina: Carolina Academic Press, hlm. ix.

³Pasal 11 Undang-undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara.

sedangkan jenis yang kedua meliputi berbagai macam kontrak, di antaranya tukar menukar, sewa menyewa, penjualan asset negara termasuk saham, penerbitan obligasi atau pinjaman luar negeri (*loan agreement*).

Pengadaan barang dan jasa dilakukan oleh pemerintah dalam menjalankan fungsi penyelenggaraan pemerintahan. Dalam kaitan ini pemerintah melibatkan diri ke dalam suatu hubungan kontraktual dengan sektor swasta yakni dengan mengikatkan diri kedalam suatu kontak pengadaan barang dan jasa. Hubungan kontraktual yang dibentuk oleh pemerintah itu juga terkait dengan kewajibannya untuk menyediakan, membangun dan memelihara fasilitas umum (*public utility*).⁴ Kontrak yang dibentuk pada dasarnya adalah kontrak komersial sekalipun di dalamnya terkandung elemen hukum publik. Di satu sisi hubungan hukumnya terbentuk karena kontrak, tetapi disisi yang lain isinya sarat dengan aturan bagi penyedia barang dan jasa.

Di negara-negara dengan sistem hukum *common law* kontrak ini lazim disebut *government contract*, sedangkan di Perancis disebut *administrative contracts*.⁵ *government contract* sering juga diartikan sebagai pengadaan barang dan jasa oleh pemerintah (*government procurement*)⁶ oleh karena dalam banyak hal substansinya memang demikian. Jenis kontrak ini berbeda dari perjanjian kebijaksanaan (*beleidsvereenkomst*) yaitu perbuatan hukum

⁴ Colin Turpin, 1972, *Government Contracts*, Harmonds: Penguin Books, p.9.

⁵ Georges Langrod, 1955, "Administrative Contracts (A Comparative Study)", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. IV, Summer, Number III, p. 325.

⁶ Henry Cambell Black, 1990, *Black's Law Dictionary*, 6th Ed., West Publishing Co., St. Paul Minn, p. 696.

oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang menjadikan kebijakan publik sebagai objek perjanjian.⁷

Pengadaan barang dan jasa oleh pemerintah mempunyai fungsi penting dalam pelaksanaan pelayanan publik suatu negara. Dalam kaitan ini Turpin menyatakan:

*“A substantial part of this procurement is concentrated upon crucial sectors of industry whose welfare is of national importance, and much government contracting takes place at the forefront of technological advance. It will be realized that the way in which government procurement is carried out can have a significant effect upon growth, competitiveness and efficiency...”*⁸

Kebutuhan pemerintah yang dipenuhi melalui pengadaan dari sektor swasta meliputi jumlah yang sangat besar dan dalam beragam kualitas. Seperti juga Turpin, Sudjan memandang bahwa kontrak pengadaan mempunyai makna penting dalam pembangunan ekonomi nasional. Lebih jauh ia mengatakan:

*“It is not only by reason of its magnitude that government procurement is important to the economy, but a substantial part of the procurement is so oriented as to speed up the development of crucial sectors of industry which is a matter of national importance. It would not be wrong to say that government contracting is so planned as to be avant-garde of technological developmet of the country. While it can be asserted that many industries are dependent on government procurement, it would not be wrong to say, that the government also in its turns is dependent upon industry for meeting its requiremwnts”.*⁹

⁷ Philipus M. Hadjon, dkk, 2002, *I Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Yogyakarta: Gadjah Mada Univercity Press, hlm. 172

⁸ Colin Turbin, *op.cit.*, p. 17.

⁹ M.A. Sudjan, 2003, *Law Relating to Government Contracts*, Delhi: Universal Law Publishing Co., Pvt., Ltd., p. 533.

Pemerintah Kota Sungai penuh Propinsi Jambi pada tahun 2018 melaksanakan Proses Pengadaan Barang dan Jasa melalui Unit Layanan Pengadaan mengadakan proses lelang tender paket Pekerjaan Konstruksi sebanyak 75 paket pekerjaan. Kemudian Unit Layanan Pengadaan tersebut telah melaksanakan lelang tender pengadaan barang jasa dan berhasil ditunjuk 75 perusahaan/kontraktor yang menjadi pemenang.¹⁰ Didalam pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa tersebut Pemerintah kota Sungai Penuh selaku pengguna jasa dan pihak kontraktor selaku penyedia jasa terikat hubungan kerja dituangkan didalam suatu Kontrak Konstruksi.

Kegiatan jasa konstruksi memerlukan suatu bentuk perikatan tertulis antara pengguna jasa dan penyedia jasa yang berbentuk kontrak atau yang disebut dengan kontrak kerja konstruksi. Kontrak kerja konstruksi merupakan dokumen penting yang berisi ketentuan yang mengatur hak dan kewajiban pengguna maupun penyedia jasa konstruksiyang harus disusun dengan cermat dan memperhatikan banyak aspek terutama aspek hukum.¹¹

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi dalam ketentuan Pasal 46 ayat (1) menyebutkan bahwa Pengaturan hubungan kerja antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa harus dituangkan dalam Kontrak Kerja Konstruksi. Kemudian Pasal 46 ayat (2)

¹⁰Pemerintah Kota Sungai penuh Propinsi Jambi pada tahun 2018 melaksanakan Proses Pengadaan Barang dan Jasa melalui Unit Layanan Pengadaan mengadakan proses lelang tender paket Pekerjaan Konstruksi sebanyak 75 paket pekerjaan. Kemudian Unit Layanan Pengadaan tersebut telah melaksanakan lelang tander pengadaan barang jasa dan berhasil ditunjuk 75 perusahaan/kontraktor yang menjadi pemenang, Tedhi Andrian Putra, Kantor Sekretaris Daerah Pemerintah Kota Sungai Penuh hari Selasa, 10 April 2019.

¹¹Sri Redjeki Slamet, 2016, "Kesempurnaan Kontrak Kerja Konstruksi Menghindari Sengketa", *Jurnal Lex Jurnalica*, Vol.13, No.3, Desember 2016, Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul, hal.191.

Bentuk Kontrak Kerja Konstruksi dapat mengikuti perkembangan kebutuhan dan dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Ketentuan dalam pasal ini menjelaskan tentang kewajiban bagi Pengguna Jasa dan Penyedia jasa untuk mengatur hubungan kerja di bidang konstruksi dalam suatu kontrak kerja.

Selanjutnya hal-hal yang harus dituangkan dalam suatu Kontrak Kerja Konstruksi diamanatkan dalam Pasal 47 yang salah satunya tentang perlindungan pekerja yakni pada ayat (1) huruf l yang berbunyi Kontrak Kerja Konstruksi paling sedikit harus mencakup uraian mengenai Perlindungan pekerja, memuat ketentuan tentang kewajiban para pihak dalam pelaksanaan keselamatan dan kesehatan kerja serta jaminan sosial. Ketentuan pasal tersebut dengan jelas menyebutkan bahwa jaminan sosial bagi para pekerja adalah suatu klausul yang harus dimasukkan didalam suatu kontrak kerja konstruksi yang kemudian akan menjadi kewajiban bagi para pihak yang membuat kontrak kerja konstruksi tersebut.

Berdasarkan Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi menyebutkan bahwa Kontrak kerja konstruksi paling sedikit harus mencakup uraian mengenai:

1. Para pihak, memuat secara jelas identitas para pihak;
2. Rumusan pekerjaan, memuat uraian yang jelas dan rinci tentang lingkup kerja, nilai pekerjaan, harga satuan, lumpsum dan batasan waktu pelaksanaan;
3. Masa pertanggungjawaban, memuat tentang jangka waktu pelaksanaan dan pemeliharaan yang menjadi tanggung jawab Penyedia Jasa;
4. Hak dan kewajiban setara, memuat hak Pengguna Jasa untuk memperoleh hasil jasa konstruksi dan kewajibannya untuk memenuhi ketentuan yang diperjanjikan, serta hak Penyedia Jasa

- untuk memperoleh informasi dan imbalan jasa serta kewajibannya melaksanakan layanan Jasa Konstruksi;
5. Penggunaan tenaga kerja konstruksi, memuat kewajiban mempekerjakan tenaga kerja konstruksi bersertifikat;
 6. Cara pembayaran, memuat ketentuan tentang kewajiban Pengguna Jasa dalam melakukan pembayaran hasil layanan Jasa Konstruksi, termasuk di dalamnya jaminan atas pembayaran;
 7. Wanprestasi, memuat ketentuan tentang tanggung jawab dalam hal salah satu pihak tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana diperjanjikan;
 8. Penyelesaian perselisihan, memuat ketentuan tentang tata cara penyelesaian perselisihan akibat ketidaksepakatan;
 9. Pemutusan Kontrak Kerja Konstruksi, memuat ketentuan tentang pemutusan Kontrak Kerja Konstruksi yang timbul akibat tidak dapat dipenuhinya kewajiban salah satu pihak;
 10. Keadaan memaksa, memuat ketentuan tentang kejadian yang timbul diluar kemauan dan kemampuan para pihak yang menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak;
 11. Kegagalan Bangunan, memuat ketentuan tentang kewajiban Penyedia Jasa dan/atau Pengguna Jasa atas kegagalan Bangunan dan jangka waktu pertanggungjawaban Kegagalan Bangunan;
 12. Perlindungan pekerja, memuat ketentuan tentang kewajiban para pihak dalam pelaksanaan keselamatan dan kesehatan kerja serta jaminan sosial;
 13. Perlindungan terhadap pihak ketiga selain para pihak dan pekerja, memuat kewajiban para pihak dalam hal terjadi suatu peristiwa yang menimbulkan kerugian atau menyebabkan kecelakaan dan/atau kematian;
 14. Aspek lingkungan, memuat kewajiban para pihak dalam pemenuhan ketentuan tentang lingkungan;
 15. Jaminan atas risiko yang timbul dan tanggung jawab hukum kepada pihak lain dalam pelaksanaan Pekerjaan Konstruksi atau akibat dari kegagalan bangunan; dan
 16. Pilihan penyelesaian sengketa konstruksi.

Berdasarkan 3 sample perjanjian konstruksi antara Pemerintah Kota Sungai Penuh selaku pengguna jasa dengan perusahaan selaku penyedia jasa tahun anggaran 2018 yaitu: surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 610/19-KONTRAK/DPUPR-2/2018 tanggal 25 Juni 2018 Kegiatan Peningkatan

Jaringan Irigasi perusahaan pelaksana PT.Alima,¹² surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 640/02-KONTRAK/DPUPR-4/IV/2018 tanggal 09 April 2018 Kegiatan Pembangunan Gedung Kantor perusahaan pelaksana PT.Manjadda Wajada Utama,¹³ dan surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 027/1421/KONTRAK/SPK-PPK-DINKES/2018 tanggal 3 Juli 2018 Kegiatan Pembangunan Rumah Sakit perusahaan pelaksana PT. Jambi Kreasi Globalindo,¹⁴ ketiga perjanjian kerja konstruksi dijadikan sampling.

Perjanjian-perjanjian kerja konstruksi didalam pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa pada tahun 2018 diwilayah Pemerintahan Kota Sungai Penuh tidak mencantumkan klausul jaminan sosial ketenagakerjaan sedangkan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi mewajibkan klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan masuk dalam klausul kontrak.

Memperhatikan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi dalam ketentuan Pasal 46 ayat (1) menyebutkan bahwa Pengaturan hubungan kerja antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa harus dituangkan dalam Kontrak Kerja Konstruksi. Kemudian Pasal 46 ayat (2) Bentuk Kontrak Kerja Konstruksi dapat mengikuti perkembangan kebutuhan dan dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Ketentuan dalam pasal ini menjelaskan tentang kewajiban bagi Pengguna Jasa

¹²surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 610/19-KONTRAK/DPUPR-2/2018 tanggal 25 Juni 2018 Kegiatan Peningkatan Jaringan Irigasi perusahaan pelaksana PT.Alima, Y.Z. Oktovianus,ST, Pejabat Pembuat Komitmen(PPK), 10 April 2019.

¹³surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 640/02-KONTRAK/DPUPR-4/IV/2018 tanggal 09 April 2018 Kegiatan Pembangunan Gedung Kantor perusahaan pelaksana PT. Manjadda Wajada Utama, Fadil Kastra, ST, Pejabat Pembuat Komitmen, 10 April 2019.

¹⁴surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 027/1421/KONTRAK/SPK-PPK-DINKES/2018 tanggal 3 Juli 2018 Kegiatan Pembangunan Rumah Sakit perusahaan pelaksana PT. Jambi Kreasi Globalindo,Ade Rhama Putra,ST Pejabat Pembuat Komitmen(PPK), 10 April 2019.

dan Penyedia jasa untuk mengatur hubungan kerja dibidang konstruksi dalam suatu kontrak kerja.

Selanjutnya hal-hal yang harus dituangkan dalam suatu Kontrak Kerja Konstruksi diamanatkan dalam Pasal 47 yang salah satunya tentang perlindungan pekerja yakni pada ayat (1) huruf l yang berbunyi Kontrak Kerja Konstruksi paling sedikit harus mencakup uraian mengenai Perlindungan pekerja, memuat ketentuan tentang kewajiban para pihak dalam pelaksanaan keselamatan dan kesehatan kerja serta jaminan sosial. Ketentuan pasal tersebut dengan jelas menyebutkan bahwa jaminan sosial bagi para pekerja adalah suatu klausul yang harus dimasukkan di dalam suatu kontrak kerja konstruksi yang kemudian akan menjadi kewajiban bagi para pihak yang membuat kontrak kerja konstruksi tersebut.

Mengacu kepada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Pasal 1 Angka 1 menyebutkan yang dimaksud dengan Jaminan sosial adalah salah satu bentuk perlindungan sosial untuk menjamin seluruh rakyat agar dapat memenuhi kebutuhan dasar hidupnya yang layak. Angka 2 memuat pengertian Sistem Jaminan Sosial Nasional adalah suatu tata cara penyelenggaraan program jaminan sosial oleh beberapa badan penyelenggaraan jaminan sosial.

Selanjutnya berdasarkan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 Tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial, Pasal 1 Ayat (1) angka 1 menjelaskan bahwa Badan Penyelenggara Jaminan Sosial yang selanjutnya disingkat BPJS adalah badan hukum yang dibentuk untuk menyelenggarakan program

jaminan sosial. Dalam Pasal 2 disebutkan BPJS menyelenggarakan sistem jaminan sosial nasional berdasarkan asas Kemanusiaan, Manfaat dan Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Melalui ketentuan dalam Pasal 5 Ayat (1) ditentukan bahwa berdasarkan Undang-Undang ini dibentuk BPJS. Pembagian BPJS dicantumkan dalam ketentuan Ayat (2) yakni BPJS sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah BPJS Kesehatan dan BPJS Ketenagakerjaan.

Dari permasalahan dalam latar belakang tersebut maka peneliti bermaksud menulis tesis yang berjudul “Akibat Hukum Perjanjian Kerja Konstruksi Yang Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan. (Studi Beberapa Perjanjian Kerja Konstruksi Di Pemerintah Kota Sungai Penuh Provinsi Jambi tahun 2018)”.

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang tersebut diatas maka peneliti merumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Apakah Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi tahun 2018 telah mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan?
2. Bagaimanakah akibat Hukum Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi?
3. Bagaimanakah dampak perlindungan hukum terhadap pekerja Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai

Penuh Propinsi Jambi yang tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan?

4. Bagaimanakah Perjanjian Kerja Konstruksi yang seharusnya dikembangkan dan dilaksanakan dipemerintah Kota Sungai Penuh?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan permasalahan tersebut diatas maka peneliti merumuskan tujuan penelitian sebagai berikut:

1. Menjelaskan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi tahun 2018, apakah telah mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan.
2. Menjelaskan akibat Hukum Tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi Kontrak di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi.
3. Menganalisis dampak perlindungan hukum terhadap pekerja Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi yang tidak Mencantumkan Klausul Jaminan Sosial Ketenagakerjaan.
4. Menganalisis Perjanjian Kerja Konstruksi Yang seharusnya dikembangkan dan dilaksanakan di Pemerintah Kota Sungai Penuh.

D. Manfaat penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat menambah referensi ilmu hukum bisnis, khususnya dalam bidang Hukum Kontrak yang berkaitan dengan kontrak konstruksi.

2. Manfaat praktis

Manfaat praktis bagi pihak-pihak yang berkepentingan dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kerja Konstruksi di Pemerintah Kota Sungai Penuh Propinsi Jambi sebagai berikut:

- a. Pemerintah Kota Sungai Penuh selaku pengguna jasa dimana bermanfaat untuk menjamin perlindungan terhadap keuangan negara/daerah dan terlaksananya kepentingan umum.
- b. Bagi pihak Kontraktor selaku Penyedia Jasa, karena kontrak konstruksi bersifat komersial artinya kedua belah pihak pemerintah maupun penyedia jasa berorientasi pada manfaat dari dibuat atau dilaksanakannya kontrak, kontraktor selaku penyedia barang dan jasa selaku mitra pemerintah adalah bermanfaat memperoleh keuntungan dan kepastian hukum. Dengan adanya Program Jaminan Sosial yang permanen, berarti pengusaha dapat melakukan perencanaan yang pasti untuk kesejahteraan pekerja/buruhnya, dimana biasanya pengeluaran-pengeluaran untuk jaminan sosial ini

bersifat mendadak sehingga tidak bisa diperhitungkan terlebih dahulu.¹⁵

- c. Manfaatnya dilihat dari Tenaga Kerja Konstruksi adalah agar tenaga kerja harian lepas, tenaga kerja borongan, dan tenaga kerja dengan perjanjian kerja waktu tertentu pada sektor jasa konstruksiterdaftar kepesertaannya dan terlindungi haknya selaku pekerja oleh program jaminan sosial ketenagakerjaan.
- d. Manfaat bagi organisasi pengadaan yaitu organisasi pengadaan dalam menjalankan tugas dan fungsinya membutuhkan suatu proteksi dari pemerintah, suatu upaya perlindungan hukum yang bersifat represif dan preventif.¹⁶
- e. Bagi Persatuan Jasa Konstruksi manfaatnya adalah agar perusahaan jasa konstruksi dapat bekerja selaku penyedia barang dan jasa mengerti hak dan kewajibannyasesuai dengan aturan yang berlaku.
- f. Asosiasi Pekerja, pekerja konstruksi dapat mendapatkan haknya untuk memperoleh program jaminan sosial ketenagakerjaan.
- g. Badan hukum BPJS ketenagakerjaan dapat menyelenggarakan dan melaksanakan program Jaminan Kecelakaan kerja, Jaminan Hari Tua, Jaminan Pensiun, dan Jaminan Kematian dengan baik.

¹⁵Zaeni Asyhadie., 2013, *Aspek-aspek Hukum Jaminan Sosial Tenaga Kerja Di Indonesia*, Jakarta:PT.RajaGrafindo Persada, hlm.36.

¹⁶Grasia Kurniati, 2017, Akibat Hukum Pelanggaran Prosedur Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dan Perlindungan Hukum Terhadap Organisasi Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, *Jurnal Hukum Positum* Vol. 1, No.2, Karawang: Fakultas Hukum Universitas Singaperbangsa Karawang. hlm. 323.

- h. Membantu tugas LKPP dalam melaksanakan pengembangan dan perumusan kebijakan pengadaan barang/jasa pemerintah.

E. Kerangka Teoritis

1. Grand Theory = Teori Keadilan.

a. Teori Keadilan

Masalah keadilan, bukanlah masalah yang baru dibicarakan para ahli, namun pembicaraan tentang keadilan telah dimulai sejak Aristoteles sampai dengan saat ini. Bahkan, setiap ahli mempunyai pandangan yang berbeda tentang esensi keadilan. Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keadilan dari sejak Aristoteles sampai saat ini, disebut dengan teori keadilan. Teori keadilan yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *theory of justice*, sedangkan dalam bahasa Belandanya disebut dengan *theory van rechtvaardigheid* terdiri dari dari dua kata, yaitu: kata teori, kata keadilan.

Kata keadilan berasal dari kata adil. Dalam bahasa Inggris, disebut "*justice*", bahasa Belanda disebut dengan "*rechtvaardig*". Adil diartikan dapat diterima secara objektif.¹⁷ Keadilan dimaknakan sifat (perbuatan, perlakuan) yang adil.¹⁸ Ada tiga pengertian adil, yaitu:

- 1) Tidak berat sebelah atau tidak memihak;
- 2) Berpihak pada kebenaran;
- 3) Sepatutnya atau tidak sewenang-wenang.

¹⁷Salim Hs. dkk., 2014, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 25.

¹⁸ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1989, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hlm. 6-7.

Jhon Stuart Mill menyajikan pendapatnya tentang pengertian keadilan. Keadilan adalah: "Nama bagi kelas-kelas aturan moral tertentu yang menyoroti kesejahteraan manusia lebih dekat daripada dan karenanya menjadi kewajiban yang lebih absolute aturan penuntutan hidup apa pun yang lain. Keadilan juga merupakan konsepsi dimana kita menemukan salah satu esensinya, yaitu: hak yang diberikan kepada individu-mengimplikasikan dan memberikan kesaksian mengenai kewajiban yang lebih mengikat".¹⁹ Ada dua hal yang menjadi fokus keadilan yang dikemukakan oleh Jhon Stuart Mill, yang meliputi:

- 1) Eksistensi Keadilan; dan
- 2) Esensi keadilan.

Menurut Jhon Stuart Mill bahwa eksistensi keadilan merupakan aturan moral. Moral adalah berbicara tentang baik dan buruk. Aturan moral itu harus difokuskan untuk kesejahteraan manusia. Sementara itu, yang menjadi esensi atau hakikat keadilan adalah merupakan hak yang di berikan kepada individu untuk melaksanakannya.

Notonegoro menyajikan tentang konsep keadilan. Keadilan adalah: "Kemampuan untuk memberikan kepada diri sendiri dan orang lain apa yang semestinya, apa yang telah menjadi haknya. Hubungan antara manusia yang terlibat di dalam penyelenggaraan keadilan terbentuk dalam pola yang disebut hubungan keadilan segitiga, yang

¹⁹ Karen Lebacqz, 2011, *Six Theories of Justice (Teori-teori Keadilan)*, penerjemah Yudi Santoso, Bandung: Nusa Media, hlm. 23.

meliputi keadilan distributif (*distributive justice*), keadilan bertaat atau legal (*legal justice*), dan keadilan komutatif (*komutative justice*)”.²⁰

Definisi di atas, hanya menganalisis pengertian keadilan, tidak menyajikan tentang konsep teori keadilan (*a theory of justice*). Untuk itu, perlu disajikan pengertian teori keadilan. Teori keadilan merupakan: “Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang ketidakberpihakan, kebenaran atau ketidaksewenang-wenangan dari institusi atau individu terhadap masyarakat atau individu yang lainnya”,

Fokus teori ini pada keadilan yang terjadi dalam masyarakat, bangsa dan Negara. Keadilan yang hakiki adalah keadilan yang terdapat dalam masyarakat. Dalam realitasnya, yang banyak mendapat ketidakadilan adalah kelompok masyarakat itu sendiri. Sering kali, institusi, khususnya institusi pemerintah selalu melindungi kelompok ekonomi kuat, sedangkan masyarakat sendiri tidak pernah dibelanya.

Aristoteles membagi keadilan menjadi dua macam, yaitu:

- 1) Keadilan dalam arti umum;
- 2) Keadilan dalam arti khusus;²¹

Keadilan dalam arti umum adalah keadilan yang berlaku bagi semua orang. Tidak membeda-bedakan antara orang yang satu dengan yang lainnya. *Justice for all*. Keadilan dalam arti khusus merupakan keadilan yang berlaku hanya ditujukan pada orang tertentu saja

²⁰ Notonegoro, 1971, *Pancasila Secara Ilmiah Populer*, Jakarta: pancoran Tujuh Bina Aksara, hlm 98.

²¹ Hans Kelsen, 2008, *Dasar-dasar Hukum Normatif*, Bandung: Nusa Media, hlm. 146.

(khusus).Aristoteles mengemukakan dua konsep keadilan, yaitu menurut:

- 1) Hukum;
- 2) Kesetaraan.

Istilah tidak adil dipakai, baik bagi orang yang melanggar hukum maupun orang yang menerima lebih dari haknya, yaitu orang yang berlaku tidak jujur. Orang yang taat pada hukum dan orang yang jujur keduanya pasti adil. Sehingga yang adil berarti mereka yang benar menurut hukum dan mereka yang berlaku seimbang atau jujur. Yang tidak adil berarti mereka yang melanggar hukum atau mereka yang berlaku seimbang atau tidak jujur. Yang benar menurut hukum memiliki makna yang luas, dan kesetaraan memiliki makna yang sempit. Di samping itu, Aristoteles juga membagi keadilan menjadi dua macam, yaitu:

- 1) Keadilan distributif;
- 2) Keadilan korektif.²²

Keadilan distributif dijalankan dalam distribusi kehormatan, kemakmuran, dan aset-aset lain yang dapat dibagi dari komunitas yang bisa dialokasikan di antara para anggotanya secara merata atau tidak merata oleh legislator. Prinsip keadilan distributif adalah kesetaraan yang proporsional (seimbang). Keadilan korektif merupakan keadilan yang menyediakan prinsip korektif dalam transaksi privat. Keadilan

²²*Ibid*, hlm.146-148.

korektif dijalankan oleh hakim dalam menyelesaikan perselisihan dan memberikan hukuman terhadap para pelaku kejahatan.

Jhon Stuart Mill menyajikan tentang teori keadilan. Ia mengemukakan bahwa: "Tidak ada teori keadilan yang bisa dipisahkan dari tuntutan kemanfaatan. Keadilan adalah istilah yang diberikan kepada aturan-aturan yang melindungi klaim-klaim yang dianggap esensial bagi kesejahteraan masyarakat, klaim-klaim untuk memegang janji diperlakukan dengan setara, dan sebaiknya".²³ Jhon Stuart Mill menyajikan tentang teori keadilan, ia mengemukakan bahwa: "tidak ada teori keadilan yang bisa dipisahkan dari tuntutan kemanfaatan. Keadilan adalah istilah yang diberikan kepada aturan-aturan yang melindungi klaim-klaim yang dianggap esensial bagi kesejahteraan masyarakat, klaim-klaim untuk memegang janji diperlakukan dengan setara, dan sebaiknya". Jhon Stuart Mill memfokuskan konsep keadilan pada perlindungan terhadap klaim-klaim. Tujuan dari klaim itu, yaitu untuk meningkatkan kesejahteraan dan memegang janji secara setara. Secara setara diartikan bahwa kedudukan orang adalah sejajar (sama tingginya), sama kedudukannya atau kedudukannya seimbang. Pandangan Jhon Stuart Mill dipengaruhi oleh pandangan utilitarianisme yang dikemukakan Jeremy Bentham.

Hans Kelsen menyajikan tentang esensi keadilan. Keadilan adalah: Sebuah kualitas yang mungkin, tetapi bukan harus, darisebuah tatanan

²³ Karen Lebacqz, 2011, *Teori-teori Keadilan*, Bandung: Nusa Media, hlm. 23.

sosial yang menuntun terciptanya hubungan timbal balik di antara sesama manusia. Baru setelah itu ia merupakan sebuah bentuk kebaikan manusia, karena memang manusia itu adil bilamana perilakunya sesuai dengan norma-norma tatanan sosial yang seharusnya memang adil. Maksudnya tatanan sosial yang adil adalah bahwa peraturan itu menuntun perilaku manusia dalam menciptakan kondisi yang memuaskan bagi semua manusia dengan kata lain bahwa supaya semua orang bisa merasa bahagia dalam peraturan tersebut.²⁴ Esensi keadilan menurut Hans Kelsen adalah sesuai dengan norma-norma yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Norma-norma yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, tidak hanya norma hukum tetapi juga norma yang lainnya, seperti norma agama, kesusilaan, dan lainnya. Tujuan dari norma yang dibuat tersebut adalah mencapai kebahagiaan. Kebahagiaan dalam konsep ini, bukan hanya kebahagiaan individual, tetapi kebahagiaan bagi semua manusia atau orang.

2. Middle Range Theory = Teori Sahnya Kontrak, Teori Kontrak Konstruksi merupakan Kontrak Publik, Teori Akibat Hukum, Teori Perjanjian Kerja.

a. Teori Sahnya Kontrak

Mengikat atau tidak mengikatnya suatu kontrak terhadap para pihak yang membuatnya tergantung kepada sah atau tidak sahnya kontrak yang dibuat oleh para pihak tersebut. Sah atau tidak sahnya

²⁴*Ibid.*, hlm.23.

suatu kontrak dapat dipastikan dengan mengujinya menggunakan instrument hukum yang terkonkritasi dalam wujud syarat-syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana diatur secara sistematis dalam Buku III KUHPerdara, yaitu:

- 1) Syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata;
- 2) Syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana diatur diluar Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu: Pasal 1335, Pasal 1339, dan Pasal 1347.

Khusus Pasal 1320 KUHPerdara dapat ditegaskan sebagai instrument hukum yang pokok untuk menguji sahnya suatu kontrak yang dibuat oleh para pihak, karena pasal tersebut menentukan adanya empat syarat yang harus dipenuhi untuk sahnya suatu kontrak, yaitu:

- 1) Sepakat mereka yang mengikat dirinya (*de toestemming van degenen die zich verbinden*);
- 2) Cakap untuk membuat suatu kontrak (*de bekwaamheid om eeneverbintenis aan te gaan*);
- 3) Objek atau produk persoalan tertentu atau dapat ditentukan
- 4) Sebab atau causa yang tidak dilarang (*enne geoorloofde oorzaak*).²⁵

²⁵Muhammad Syaifuddin, 2012. *Hukum Kontrak Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Bandung: Mandar Maju, hlm. 110.

Syarat sahnya suatu kontrak yang kesatu (sepakat mereka yang mengikatkan dirinya) dan syarat *kedua* (cakap untuk membuat suatu kontrak) disebut *syarat subjektif*, karena menyangkut subjek hukum, yaitu orang-orang atau pihak-pihak yang membuat kontrak. Sedangkan syarat *ketiga* (objek atau pokok persoalan tertentu atau dapat ditentukan) dan syarat *keempat* (sebab atau causa yang tidak dilarang) disebut sebagai *syarat objektif*, karena menyangkut objek hukum yang diperjanjikan oleh orang-orang atau subjek hukum yang membuat kontrak tersebut.

Suatu kontrak yang tidak memenuhi syarat-syarat sahnya sebagaimana ditentukan secara imperatif dalam Pasal 1320 KUHPerdara, baik syarat subjektif maupun syarat objektif akan mempunyai akibat-akibat, sebagai berikut:

- 1) *Noneksistensi*, artinya tidak ada kontrak, jika tidak ada kesepakatan;
- 2) *Vernietigbaar*, artinya kontrak dapat dibatalkan, jika kontrak tersebut timbul karena adanya cacat kehendak (*wilsgebreke*) atau karena ketidakcakapan (*onbekwaamheid*) (syarat Pasal 1320 KUHPerdara angka 1 dan angka 2), yang berarti hal ini terkait dengan tidak terpenuhinya syarat subjektif, sehingga kontrak tersebut dapat dibatalkan;
- 3) *Nietig*, artinya kontrak batal demi hukum, jika kontrak tersebut tidak mempunyai objek atau pokok persoalan tertentu atau

tidak dapat ditentukan objeknya serta mempunyai sebab atau causanya yang dilarang (syarat Pasal 1320 KUHPerdara angka(3) dan angka(4), yang berarti hal ini terkait dengan syarat objektif, sehingga kontrak tersebut batal demi hukum.

b. Teori Kontrak Konstruksi Pemerintah merupakan Kontrak Publik

Sebagaimana individu melakukan usaha guna memenuhi kebutuhan dan kepentingan pribadinya, pemerintah juga dituntut untuk memenuhi kebutuhan public (*public interest*) secara permanen dan konstan. Sepertinya halnya individu melakukan hubungan kontraktual dalam memenuhi kebutuhannya maka pemerintah pun melakukan hal yang sama. Pola kontraktualisasi ini di digunakan oleh pemerintah sebagai salah satu cara dalam melaksanakan fungsinya disamping tindakan-tindakan sepihak (*unilateral acts*) yang didasarkan pada kewenangan dan perintah (*authority and command*).²⁶

Pemanfaatan lembaga Hukum perdata oleh pemerintah telah dikenal sejak lama. Dalam skala sempit hubungan hukum itu hanya dalam batas jual beli ini terjadi dalam jenis kontrak pengadaan. Dalam perkembangannya hubungan hukum yang diciptakan semakin beragam dan kompleks. Alasan utama kontraktualisasi adalah bahwa dengan instrumen perdata ini pemerintah dalam hal-hal tertentu lebih

²⁶Georges Langrod, 1955, Administrative Contract (A comparative Study), *The American journal of Comparative Law*, Summer: Number III, p. 325-326.

mudah dan efisien dalam mencapai tujuan pemerintahan.²⁷ Suatu kegiatan atau program pemerintah yang boleh jadi cukup sulit dilaksanakan dengan tindakan yang bersifat sepihak, mendapatkan kemudahannya melalui penggunaan instrumen hukum perdata. Dalam perjalanannya kemudian kalangan pemerintahan telah menjadikan sarana hukum kontrak sebagai salah satu cara dalam menjalankan fungsinya. Ini bahkan telah menjadi fenomena yang mengubah budaya dalam dunia administrasi negara seperti yang dikatakan oleh Collins, “*Government through contracts therefore represents change in the culture of public administration, from a stance of benevolent and responsive hierarchy to one of precise, delimited, delivery of efficient services*”.²⁸

Di Inggris fenomena ini sudah lazim sekalipun pada mulanya kontrak komersial oleh pemerintah tidak dapat diterima sebagaimana Nampak dari *Ratiodecidenti* putusan hakim *Rawlatt J.* dalam kasus yang terkenal dengan sebutan *the Amphitrite*. Dalam kasus antara *Rederiaktiebolaget Amphitrite* melawan Raja ini, pemohon adalah perusahaan Swedia pemilik kapal yang bernama Amphitrite yang berniat melakukan perdagangan ke Inggris. Pada tahun 1918 pemerintah Inggris memberlakukan waktu darurat perang dan menetapkan kapal-kapal netral di pelabuhan Inggris diizinkan

²⁷ Indroharto, 2002, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Buku 1 Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara)*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hlm. 117.

²⁸ Hugh Collins, 1999, *Regulating Contracts*, London: Oxford University Press, p. 3.

meninggalkan pelabuhan hanya jika tempatnya digantikan oleh kapal lain dengan tonnage yang sama. Menyadari bahwa Amphitrite mungkin akan ditahan berdasarkan aturan itu, pemiliknya mengirim surat ke Kedutaan Inggris di Stockholm meminta jaminan. Setelah ada jawaban bahwa jika kapal membawa barang-barang yang yang disetujui ke Inggris, kapal akan diizinkan meninggalkan pelabuhan, maka berlayarlah Amphitrite menuju Hull dengan muatan barang-barang yang disetujui, lalu dibebaskan untuk kembali ke Swedia.

Selanjutnya dalam pelayaran yang kedua, setelah kapal menurunkan muatan, Amphitrite ditahan. Pembebasannya hanya bias diberikan dengan jaminan dari Dewan Perkapalan Swedia (*the Swedish Shipping Committee*). Dewan ini menolak sebab sebelumnya pemilik berhubungan dengan Jerman. Dalam petisinya pemilik ini selanjutnya menuntut ganti rugi pada Raja karena mengingkari janji dalam membebaskan kapal tersebut. Raja berargumen bahwa tindakan yang dilakukan bukan merupakan kontrak yang mengikat (*enforceable contract*). Dalil Raja ini dibenarkan oleh hakim *Rowlatt J.* dengan menyatakan bahwa apa yang dilakukan oleh pemerintah Inggris bukan merupakan kontrak komersial yang membuat pemerintah terikat melainkan sekedar ekspresi dari niat untuk melakukan sesuatu dalam cara dan waktu tertentu. Lebih lanjut hakim *Rowlatt J.* mengemukakan pertimbangannya: “*my main reason for so thinking is that it is not competent for the Government to fetter*

*its future executive action, which must necessarily be determined by the needs of the community when the question arises. It cannot by contract hamper its freedom of action in matters which concern the welfare of the State.*²⁹

Terdapat beberapa keuntungan bagi pemerintah dalam memanfaatkan lembaga-lembaga keperdataan. Keuntungan itu seperti dikemukakan oleh Indroharto adalah:

- 1) Warga masyarakat telah terbiasa berkecimpung dalam suasana kehidupan hukum perdata;
- 2) Lembaga keperdataan telah terbukti kemanfaatannya dan sudah dikenal sebagai bentuk yang digunakan dalam perundang-undangan yang luas dan yudisprudensi;
- 3) Lembaga keperdataan dapat diterapkan hampir untuk segala keperluan karena sifatnya yang fleksibel dan jelas sebagai suatu instrument;
- 4) Lembaga keperdataan dapat diterapkan karena terdapat kebebasan bagi para pihak dalam membuat perjanjian;
- 5) Seringkali terjadi jalur hukum public menemui jalan buntu, tetapi jalur melalui hukum perdata justru dapat memberikan jalan keluarnya;
- 6) Ketegangan yang disebabkan oleh tindakan yang selalu bersifat sepihak dari pemerintah dapat dikurangi; dan,
- 7) Berbeda dengan tindakan yang bersifat sepihak dari pemerintah, tindakan menurut hukum perdata dapat memberikan jaminan-jaminan kebendaan, misalnya ganti rugi.³⁰

Kontraktualisasi membawa implikasi kontrak yang dibuat oleh pemerintah selalu terdapat unsur hukum publik.³¹ Inilah alasan mengapa kontrak pemerintah disebut sebagai kontrak publik. Kontrak publik merupakan kontrak yang di dalamnya terkandung hukum publik karena salah satu pihak bertindak sebagai penguasa

²⁹ Colin Turbin, *Op., Cit.*, p. 9.

³⁰ Indroharto, *op. cit.*, hlm. 112-113.

³¹ Andrew Le Sueur, et.al., 1999, *Principles of Public Law*, London: Cavendish Publishing Limited,

(pemerintah).³² Di samping dalam fase pembentukan, terutama menyangkut prosedur dan kewenangan pejabat publik, elemen hukum publik juga terdapat dalam fase pelaksanaan dan penegakan (*enforcement*) kontrak. Daya kerja hukum publik berlaku dalam semua fase ini. Adanya unsur hukum publik inilah yang menjadi alasan mengapa kontrak pemerintah ada yang menilai bukan sebagai kontrak melainkan sebagai “peraturan” kerana isi yang terkandung di dalamnya tidak mencerminkan adanya persesuaian kehendak. Dalam kontrak pemerintah terjadi “pencangkakan”. Di satu sisi pembuatannya sama seperti kontrak, tetapi isinya mengandung efek peraturan.³³

Kuatnya warna publik dalam kontrak pemerintah menjadi alasan bahwa aturan dalam hukum kontrak konvensional tidak sesuai dalam hubungan kontraktual antara pemerintah dengan individu maupun perusahaan swasta. Tentang hal ini Brietzke mengatakan:

“government retain its character of sovereignty (and often of a sovereign immunity), and government has prerogatives to. Control and terminate the other party’s performance, prerogatives that private parties to a contract usually lack. Also, government must constantly safeguard the public interest in and through its contracts (rather than negotiation) to spell out their relations, with individuals and institutions, and this trend

³² Mariam Darus Badruzaman, 1998, *Kerangka Dasar Hukum Perjanjian (Kontrak)*, dalam Hukum Kontrak di Indonesia, Jakarta: Elips, hlm. 17.

³³ Sogar Simamora, 2017, *Hukum Kontrak (Prinsip-prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia)*, Surabaya: LaksBang PRESSindo, hlm. 63.

gives the "private" law of contract much more of a "publik" flavor.³⁴

Apa yang terkandung dalam kontrak pemerintah pada dasarnya adalah kemauan sepihak dari pemerintah. Syarat-syarat dalam kontrak telah disiapkan oleh pemerintah melalui perancangan yang terampil dan berpengalaman. Pihak kontraktor atau pemasok hanya mempunyai dua pilihan, setuju atau tidak. Sama sekali tertutup kemungkinan melakukan penawaran balik. Kontrak baku yang secara luas digunakan dalam praktek kontrak pemerintah dengan demikian hanya menyisakan sedikit hak bagi kontraktor, selebihnya adalah kewajiban yang harus dipatuhi.³⁵ Kontrak pemerintah yang pada umumnya dikatakan berkekuatan sebagai peraturan itu tercermin dalam kontrak baku yang tergolong ke dalam kontrak adhesi (*adhesion contract*).

Para pihak Dalam keadaan normal membuat kontrak dilandasi kehendak bebas. Atas dasar ini kontrak berkekuatan hukum sah dan karenanya berlaku mengikat. Pengadilan tidak boleh melakukan campur tangan yang berkaitan mengubah isi kontrak kecuali terdapat situasi yang berbeda yakni dalam hal terdapat cacat kehendak yang mengakibatkan cacat hukum pada kesepakatan yang terbentuk.

³⁴ Paul H. Brietzke, 1998, *"The Formating of Contracts According to American Law"*, dalam Hukun Kontrak di Indonesia, Jakarta: Elips, hlm. 91.

³⁵ M.A. Sudjan, 2002, *Law Relating to Government Contracts*, Delhi: Universal Law Publishing Co., Pvt., Ltd., p. 533.

Menurut Sudjan, dengan alasan bahwa kontrak yang demikian ini bertentangan dengan kepatutan (*reasonableness*), pengadilan di India menolak untuk memberlakukan. Sudjan mengemukakan:

Where a man has no choice, or rather no meaningful choice, but to give his assent to a contract or to sign on the dotted line in a prescribed or; standard form or to accept a set of rules as part of the contract however unfair, unreasonable and unconsomsinable a clause in that contract or form of rule may be. in such situations courts will not enforce and will when call upon to do so, strike down an unfair and unreasonable contract entered into between parties who are not equal in bargaining power.”³⁶

Kedudukan pemerintah dalam suatu hubungan kontraktual memang istimewa. Situasi ini pada akhirnya membawa kompleksitas pada hubungan hukum yang terbentuk. Disamping adanya kemungkinan penyalahgunaan keadaan (*Misbruik van Omstandigheden*) yang merugikan pihak privat, tidak tertutup kemungkinan timbulnya persoalan hukum yang cukup pelik. Di samping karena faktor tidak memadainya aturan yang tersedia, juga karena faktor kurangnya pemahaman pejabat publik dalam memanfaatkan instrumen hukum perdata tersebut serta tidak tertutup kemungkinan *mala fide*³⁷ oleh pihak pemerintah. kemungkinan yang tidak menguntungkan yang patut diperhitungkan dalam kaitan dengan kontrak pemerintah itu adalah:

³⁶*Ibid.*, hlm. 338.

³⁷*Ibid.*, hlm. 353.

- 1) Penggunaan lembaga-lembaga hukum perdata oleh pemerintah dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan itu tidak selalu pasti dimungkinkan dalam hal untuk mencapai suatu tujuan pemerintahan itu tersedia bentuk-bentuk menurut hukum publik;
- 2) Pengaturan pembagian wewenang intern jajaran pemerintah kadang-kadang menjadi kacau dengan digunakannya suatu jalur hukum perdata;
- 3) Efektivitas pengawasan preventif dan represif maupun jalur banding administratif ada kalanya tidak dapat ditempuh;
- 4) Dengan posisinya yang khusus karena berkewajiban menjaga dan memelihara kepentingan umum, pemerintah menuntut dalam hubungan hukum yang diciptakan suatu kedudukan yang khusus pula yang memberikan hak untuk melakukan pemutusan perjanjian secara sepihak;
- 5) Penggunaan lembaga hukum perdata dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan mudah sekali menjurus kearah bentuk *de'tournement de procedure*, artinya dengan menempuh jalur perdata tersebut lalu menyimpang dari jaminan-jaminan prosedural atau lain-lain jaminan perlindungan hukum yang dapat diberikan oleh hukum publik;
- 6) Pemerintahan dapat menyalahgunakan posisi yuridisnya, karena dengan jalur perdata itu kemungkinan-kemungkinan yang dapat dipilih lebih leluasa;
- 7) Pemerintah juga dapat menyalahgunakan kenyataan posisi sebagai penguasa yang berkuasa maupun sebagai pemegang monopoli atau kombinasi keduanya; dan,
- 8) Dengan membuat perjanjian yang juga berlaku untuk waktu yang akan datang, berarti pejabat mengikat para penerusnya yang mungkin tidak sependapat dengan perjanjian tersebut yang lalu dapat berakibat dibatalkannya secara sepihak perjanjian yang telah dibuat itu.³⁸

Adanya unsur hukum publik dalam kontrak pemerintah menempatkan pemerintah dalam dua peran. Di satu sisi, sebagai kontraktan pemerintah berkedudukan seperti subjek hukum privat, di sisi lain dalam kedudukan sebagai badan hukum publik, pemerintah menjalankan fungsi pelayanan publik.³⁹ Dalam kaitan ini mala disamping pemerintah terikat pada ketentuan yang terdapat dalam

³⁸ Indroharto, *op.cit.*, hlm. 113-114.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 337-338.

konstitusi dan undang-undang, ia juga terikat pada norma privat khususnya dalam hubungannya dengan kontrak.⁴⁰

Pelaksanaan fungsi pelayanan publik selalu terkait dengan anggaran keuangan negara. Dalam kaitan inilah pemerintah terikat pada konstitusi dan undang-undang. Prinsip-prinsip dalam penggunaan keuangan negara di satu sisi dan prinsip dalam pelayanan publik dengan demikian menjadi landasan bagi pemerintah dalam menjalin hubungan kontraktual. Norma hukum publik yang berkaitan dengan prosedur, kewenangan pembentukan dan pelaksanaan kontrak berikut penyelesaian sengketa bertitik tolak dari prinsip perlindungan bagi kepentingan publik dan keuangan negara. Dalam kaitan ini Keyes mengatakan:

*“public procurement is largely dependent upon statutory, and executive authority whereas private procurement is only partially dependent upon statutes. The public procurement law nevertheless covers virtually all fields of private procurement law. More and more of it is: found in the same sources where other law is located- i.e., principally in the enactments of legislatures, regulations issued by executive agencies, decisions of judicial, and administrative tribunals, and legal writings”.*⁴¹

Sekalipun di Indonesia tidak secara tegas dinyatakan, tetapi UUD 1945 juga merupakan dasar hukum bagi pemerintah dalam melakukan hubungan kontraktual. Pasal 23 UUD 1945 yang mengatur tentang keuangan menentukan bahwa anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap

⁴⁰ Sogar Simamora, *Op. Cit.*, hlm. 66.

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 67.

tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Prinsip transparansi dan akuntabilitas yang terkandung dalam ketentuan tentang keuangan negara ini selanjutnya menjadi dasar dalam penyusunan undang-undang APBN. Selanjutnya Keputusan Presiden yang diterbitkan baik dalam rangka pelaksanaan pengadaan barang dan jasa harus mengacu pada undang-undang tersebut.

Terkait dengan pengelolaan keuangan negara, terdapat batasan-batasan yang wajib ditaati oleh pejabat. Asas umum tentang pengelolaan keuangan negara, khususnya yang terkait dengan pengeluaran atas beban APBN dapat kita jumpai dalam pasal 3 UU No.1/2004. Termasuk asas yang penting dan terkait langsung dengan kontrak pemerintah adalah yang tertuang dalam Pasal 3 ayat (3), yang menyatakan bahwa setiap pejabat dilarang melakukan tindakan yang berakibat pengeluaran tersebut tidak tersedia atau tidak cukup tersedia, dan Pasal 3 ayat (7) yang menyatakan bahwa kelambatan pembayaran atas tagihan yang berkaitan dengan pelaksanaan APBN/APBD dengan mengakibatkan pengenaan denda dan/ atau bunga.

c. Teori Akibat Hukum

Akibat hukum adalah akibat yang ditimbulkan oleh peristiwa hukum.⁴² Karena suatu peristiwa hukum disebabkan oleh perbuatan

⁴²Ishaq, 2008, *Dasar-dasar ilmu hukum*, Jakarta : Sinar Grafika, hlm.86.

hukum, sedangkan suatu perbuatan hukum juga dapat melahirkan suatu hubungan hukum, maka akibat hukum juga dapat dimaknai sebagai suatu akibat yang ditimbulkan oleh adanya suatu perbuatan hukum dan/atau hubungan hukum.

Menurut syarifin, akibat hukum adalah segala akibat yang terjadi dari segala perbuatan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum terhadap objek hukum atau akibat-akibat lain yang disebabkan karena kejadian-kejadian tertentu oleh hukum yang bersangkutan telah ditentukan atau dianggap sebagai akibat hukum.⁴³

Berdasarkan uraian tersebut, untuk dapat mengetahui telah muncul atau tidaknya suatu akibat hukum, maka yang perlu diperhatikan adalah hal-hal sebagai berikut:

- 1) Adanya perbuatan yang dilakukan oleh subyek hukum terhadap obyek hukum atau terdapat akibat tertentu dari suatu perbuatan, yang mana akibat itu telah diatur oleh hukum.
- 2) Adanya perbuatan yang seketika dilakukan bersinggungan dengan pengembanan hak dan kewajiban yang telah diatur dalam hukum (undang-undang).

Menurut Soeroso, akibat hukum dapat berwujud sebagai berikut:

- 1) Lahirnya, berubahnya atau lenyapnya suatu keadaan hukum.
- 2) Lahirnya, berubahnya atau lenyapnya suatu hubungan hukum, antara dua atau lebih subyek hukum, dimana hak dan

⁴³ Pipin Syarifin, 2009, *Pengantar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta. hlm.71.

kewajiban pihak yang satu berhadapan dengan hak dan kewajiban pihak lain.

- 3) Dijatuhkannya sanksi apabila dilakukannya tindakan melawan hukum.⁴⁴

d. Teori Perjanjian Kerja

Perjanjian Kerja dalam hukum perdata dikenal dengan istilah belanda disebut *Arbeidsoverenkoms* yang dapat diartikan dalam beberapa pengertian. Salah satu pengertian dari perjanjian kerja dalam KUHPerdata terdapat dalam Pasal 1601a yang menyebutkan bahwa: “Perjanjian kerja adalah suatu perjanjian dimana pihak yang satu, siburuh, mengikatkan dirinya untuk dibawah perintah pihak yang lain simajikan, untuk sesuatu waktu tertentu, melakukan pekerjaan untuk menerima upah”. Menyimak dari pengertian perjanjian kerja diatas, bahwa perjanjian kerja tampak memiliki ciri khas yaitu “dibawah perintah” yang menunjukkan bahwa hubungan antara pekerja dan pengusaha adalah hubungan bawahan dan atasan (subsordinasi). Pengusaha sebagai pihak yang lebih tinggi secara sosial ekonomi memberi perintah kepada pekerja yang tingkat sosial ekonomi lebih rendah. Ketentuan tersebut menunjukkan adanya kedudukan yang tidak sama atau seimbang. Ketentuan tersebut jika dibandingkan dengan pengertian perjanjian pada umumnya yaitu dalam pasal 1313 KUHPerdata menyatakan perjanjian adalah suatu

⁴⁴ R. Soeroso, 2005, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta:Sinar Grafika, hlm.296.

perbuatan dengan mana seorang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Jelas bahwa kedudukan antara para pihak yang membuat perjanjian adalah sama dan seimbang karena didalam pasal tersebut ditentukan bahwa seseorang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Maka, pengertian tentang perjanjian tersebut berlainan jika dibandingkan dengan pengertian perjanjian kerja dalam Pasal 1601a KUHPerdara. Walaupun demikian, didalam pembentukan perjanjian kerja dengan perjanjian lainnya memiliki pedoman yang sama yaitu Pasal 1320 KUHPerdara yang mengatur syarat sahnya suatu perjanjian yaitu:

- a. Sepakat merfeka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal.

Perumusan arti kata Hukum Perburuhan menurut Molenaar “*arbeidsrecht*” adalah bagian dari hukum yang berlaku yang pada pokoknya mengatur hubungan antara buruh dengan majikan, antara buruh dengan buruh, antara buruh dengan penguasa.⁴⁵ Sedangkan menurut Iman soepomo hukum perburuhan adalah “*himpunan peraturan, baik tertulis maupun tidak yang berkenaan dengan kejadian dimana seseorang bekerja pada orang lain dengan menerima upah.*”

⁴⁵ Iman Soepomo, 1995, *Pengantar Hukum Perburuhan*, Jakarta:Djambatan,hlm.1.

Pada dasarnya terdapat dua kategori dalam kaitan dengan seseorang melakukan pekerjaan, yaitu: *pertama*; seseorang melakukan pekerjaan untuk dirinya sendiri (*swakerja*), *kedua*; seseorang melakukan pekerjaan untuk orang/pihak lain. Pada dasarnya, bekerja untuk pihak lain dengan harapan akan mendapatkan imbalan atas pekerjaan yang dilakukan, sebagaimana pengertian pekerja berdasarkan ketentuan perundang-undangan, yaitu bahwa pekerja/buruh adalah setiap orang yang bekerja dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain. Dari pengertian tersebut, maka setiap orang yang termasuk dalam kategori tersebut adalah pekerja, tetapi terdapat perbedaan ketentuan yang berlaku terhadap pekerja. Berdasarkan pada ketentuan yang berlaku di Indonesia, terdapat perbedaan ketentuan yang didasarkan kepada siapa pemberi kerjanya sehingga terdapat perbedaan ketentuan yang berlaku bagi Pegawai Negeri (*ambtenaar*), di samping ketentuan yang berlaku bagi pekerja/ buruh di perusahaan swasta (*arbeider*)⁴⁶.

Tujuan pokok Hukum Perburuhan adalah pelaksanaan keadilan sosial dalam perburuhan dan pelaksanaan itu diselenggarakan dengan jalan melindungi buruh terhadap kekuasaan yang tidak terbatas dari pihak majikan, maka jelas pulalah agaknya, bagaimana sifat hukum perburuhan itu.⁴⁷

⁴⁶Aloysius Uwiyono (ed.), *Asas-Asas Hukum Perburuhan*, Jakarta: Rajawali Pers, 2014. hlm. 51.

⁴⁷ Iman Soepomo, 1995, *Pengantar Hukum Perburuhan*, Jakarta : Djambatan, hlm.7.

3. Applied Theory =Teori Perjanjian Batal Demi Hukum, Teori Jaminan Sosial.

a. Teori Perjanjian Batal Demi Hukum.

Pembatalan Perjanjian dapat diminta oleh salah satu pihak dalam perjanjian yang merasa dirugikan. Suatu perjanjian dapat diminta pembatalan :

- 1) Perjanjian yang dibuat melanggar syarat subyektif sah nya perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1320 ayat 1 dan 2 KUHPerduta, yaitu Perjanjian tersebut lahir karena adanya cacat kehendak(wilsgebreke) antara lain karena kekhilafan, paksaan, penipuan, atau karena ketidakcakapan pihak dalam perjanjian (ombekwaamheid), sehingga berakibat perjanjian tersebut dapat dibatalkan (vernietigbar).
- 2) Perjanjian yang dibuat melanggar syarat obyektif sah nya perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1320 ayat 3 dan 4, perjanjian dibuat tidak memenuhi syarat objek tertentu atau mempunyai causa yang tidak diperbolehkan seperti bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan, sehingga berakibat perjanjian batal demi hukum (Nietig).

Berdasarkan ketentuan Pasal 1265 KUHPerduta, syarat batal adalah syarat yang bila dipenuhi akan menghapuskan perikatan

dan membawa segala sesuatu pada keadaan semua seolah-olah tidak ada suatu perjanjian.

Penuntutan pembatalan perjanjian harus dilakukan melalui pengadilan sehingga yang membatalkan perjanjian adalah putusan hakim sesuai ketentuan Pasal 1266 KUHPerdara. Menurut Subekti: “pembatalan perjanjian dapat dilakukan dengandua cara yaitu dengan cara aktif, yaitu langsung dengan pembelaan, yaitu menunggu sampai digugat didepan hakim untuk memenuhi perjanjian dan baru mengajukan alasan mengenai kekurangan perjanjian itu. Jangka waktu tuntutan pembatalan perjanjian adalah lima tahun. Selain itu, perjanjian yang dapat dibatalkan adalah harus bersifat timbal balik yakni perjanjian yang memberikan hak dan kewajiban kepada kedua belah pihak. Syarat diatas merupakan syarat yang harus dipenuhi terhadap perjanjian yang dapat dibatalkan sedangkan perjanjian yang batal demi hukum perjanjian tersebut tidaklah sah dan perjanjian dianggap tidak pernah ada.

b. Teori Jaminan Sosial.

Manusia dalam hidupnya menghadapi ketidakpastian, baik itu ketidakpastian spekulatif maupun ketidakpastian murni yang selalu menimbulkan kerugian. Ketidakpastian ini disebut dengan resiko. Kebutuhan rasa aman merupakan motif yang kuat dimana manusia menghadapi sejumlah ketidakpastian yang cukup besar dalam

kehidupan, misalnya untuk memperoleh pekerjaan, dan untuk memperoleh jaminan kehidupan apabila karyawan tertimpa musibah.⁴⁸ Menurut Teori Abraham Maslow kebutuhan akan rasa aman merupakan tingkat kebutuhan yang kedua setelah kebutuhan Psikologi seperti makan, minum, sandang, papan, dan kebutuhan fisiologinya. Kebutuhan akan rasa aman ini bermacam-macam, salah satunya yakni rasa akan aman masa depan dan sebagainya. Untuk menghadapi resiko ini diperlukan alat yang dapat mencegah atau mengurangi timbulnya resiko itu yang disebut jaminan sosial.⁴⁹

Risiko terdapat dalam berbagai bidang dan bisa digolongkan dalam dua kelompok utama, yaitu risiko fundamental dan risiko khusus. Risiko fundamental ini sifatnya kolektif dan dirasakan oleh seluruh masyarakat, seperti risiko politis, sosial, hankam dan internasional. Sedangkan risiko khusus, sifatnya lebih individual karena dirasakan oleh perorangan, seperti risiko terhadap harta benda, terhadap diri sendiri dan risiko terhadap kegagalan usaha. Maka untuk mengurangi Risiko-risiko tersebut diatas, maka jaminan sosial bagi tenaga kerja sangatlah penting dan bermanfaat bagi tenaga kerja itu sendiri maupun keluarganya.⁵⁰

Salah satu Upaya pemberian perlindungan tenaga kerja adalah jaminan sosial ketenagakerjaan. Apa yang penting diingat ketika

⁴⁸Asikin, 1993, hlm.77.

⁴⁹Siagian,1997, hlm.287.

⁵⁰JunaidiAbdullah, 2018, Bentuk-Bentuk Jaminan Sosial Dan Manfaatnya Bagi Tenaga Kerja Dalam Hukum Ketenagakerjaan Indonesia, *Jurnal Yudisia*, Vol.9, No.1 Januari-Juni 2018, Institut Agama Islam Negeri Kudus, hlm.122.

hendak mendiskusikan sebuah sistem jaminan sosial suatu Negara? Pertama, kewajiban Negara (*state obligation*) untuk memberikan jaminan pada setiap warga untuk memperoleh akses yang baik terhadap berbagai kebutuhan dasar manusia (terutama makanan, kesehatan, tempat tinggal, dan pendidikan). Kedua, jaminan sosial berbicara tentang proteksi Negara bagi warga terhadap kondisi-kondisi yang potensial mendegradasi harkat dan martabat manusia, seperti kemiskinan, usia lanjut, cacat, dan pengangguran.⁵¹

Di banyak negara, terutama negara-negara yang menganut sistem negara kesejahteraan (*welfare state*), sistem jaminan sosial yang baik dimaknai sebagai titik sentral makna eksistensi negara. Negara ada untuk kesejahteraan rakyatnya, bukan rakyat ada demi prestise negara. Tidak jarang, pemaknaan dan implementasi ide jaminan sosial di suatu negara menjadi indikator terpilih/tidaknya sebuah kabinet untuk memimpin pemerintahan di masa datang. Itu sebabnya, kebanyakan pemerintah negara-negara beradab secara serius memaknai pelaksanaan jaminan sosial. Representasi dari semua lapisan masyarakat, terutama kaum buruh dan angkatan kerja, betul-betul diperhatikan semuanya dalam memutuskan kebijakan jaminan sosial.⁵²

Memang tidak ada konsep baku tentang bagaimana sistem jaminan sosial di suatu negara. Tetapi, secara umum, seperti yang diusulkan

⁵¹ Michael Raper, 2008, *Negara Tanpa Jaminan Sosial Tiga Pilar Jaminan Sosial di Australia dan Indonesia*. Cetakan Pertama, Jakarta, TURC, hlm. 1.

⁵²*Ibid.*, hlm. 1-2

oleh Bank Dunia dan ILO, sistem jaminan sosial haruslah meliputi 3 lapis (*tier*) jaminan sosial, yaitu: a) bantuan sosial (*social assistance*) yang berfungsi sebagai jaring pengaman (*safety net*), untuk semua warga negara. Bantuan sosial murni berasal dari pengelolaan pendapatan negara atau penerimaan pajak, diatur oleh negara, utamanya berbentuk skema bantuan penghasilan terutama untuk lapis masyarakat yang paling membutuhkan; b) asuransi sosial (*social insurance*) yang berasal dari kontribusi dari warga, dan dapat dikelola oleh swasta; dan c) jaminan sosial sukarela (*voluntary*), biasanya dalam bentuk tunjangan pensiun yang diadakan oleh warga dengan insentif dari pemerintah.⁵³

Penyelenggaraan Sistem Jaminan Sosial untuk pekerja sektor swasta termasuk karyawan BUMN yang dilaksanakan dengan program Jamsostek yang berdasarkan UU No. 3 Tahun 1992 oleh PT Jamsostek (persero) tidak sesuai dengan teori atau norma-norma jaminan sosial dalam perspektif internasional. Adapun yang dimaksud dengan penyelenggaraan sistem jaminan sosial dalam perspektif internasional mengacu pada konvensi ILO No 102 tahun 1952 tentang standarisasi jaminan sosial dan konstitusi International *Social Security Association* (ISSA) tahun 1998. ISSA adalah afiliasi ILO yang didirikan pada tahun 1927 di Jenewa dan dalam tugas-tugasnya mendapat mandat dari UN *Economic Cosultative Council* untuk

⁵³*Ibid.*

penetapan norma-norma sistem jaminan sosial untuk diadopsi oleh negara-negara anggota PBB termasuk Indonesia.

Selain itu, implementasi SJSN ketenagakerjaan yang berdasarkan UU No40 Tahun 2004 oleh BPJS Ketenagakerjaan per 1 Januari 2014 hingga sekarang masih belum sepenuhnya mengacu pada teori atau norma-norma berlaku secara umum dalam standar internasional sebagaimana dirumuskan oleh ILO dan ISSA sejak 1998 hingga sekarang masih terkini dijadikan sebagai rujukan utama dalam operasionalisasi sistem jaminan sosial di banyak negara. Jaminan sosial sebagai pilar utama kesejahteraan sosial dalam implementasinya perlu ditopang dengan berbagai persyaratan yang antara lain adanya lapangan pekerjaan, terbentuknya pasar tenaga kerja yang independen dan fasilitas-fasilitas lain untuk memperlancar operasionalisasi program-program jaminan sosial oleh badan-badan penyelenggara jaminan sosial.

Secara operasional, penyelenggaraan sistem jaminan sosial di Indonesia tidak sesuai peruntukannya, misalnya pembayaran JHT dikaitkan dengan bagi para pekerja yang terkena PHK sebelum usia pensiun, padahal PHK menjadi tanggung jawab pemberi kerja sesuai pasal 167 UU No 13 tahun 2003 tentang ketenagakerjaan. Peristiwa tersebut merupakan pelanggaran terhadap UU SJSN dan juga pelanggaran pemberi kerja yang tidak menganggarkan pesangon termasuk penghargaan masa kerja sesuai UU No13 tahun 2003

tentang Ketenagakerjaan Oleh karena itu, dengan berlakunya UU No 40 tahun 2004 tentang SJSN diharapkan memberikan solusi nyata bagi pemerintah perlunya kordinasi kebijakan khususnya dalam penyelenggaraan SJSN bagi pekerja, penduduk miskin dan orang tidak mampu. Kordinasi kebijakan yang dimaksud dalam studi ini bukan merupakan kerjasama dalam pembiayaan program-program negara diluar konteks sistem jaminan sosial, seperti pengadaan perumahan rakyat. Kordinasi kebijakan sebagaimana dimaksud dalam penyelenggaraan SJSN ditujukan untu menopang operasionalisasi SJSN oleh BPJS dengan berkelanjutan, yaitu diperlukan penyediaan lapangan pekerjaan dengan sumber pembiayaan dari APBN dan juga dari sektor swasta melalui kegiatan investasi langsung yang difasilitasi oleh pemerintah.

Implementasi kordinasi kebijakan yang kerap terjadi Di Indonesia menjadi terbalik, yaitu menggunakan dana program BPJS dalam bentuk investasi pada properti. Penempatan dana JHT sebagai dana jangka panjang dialihkan ke perumahan rakyat yang semestinya menjadi beban APBN sehingga perlu dihentikan. Investasi dalam perumahan rakyat akan melanggar Pasal 47 no 40 tahun 2004 tentang SJSN., karena investasi dana JHT-SJSN perlu memperhatikan aspek-aspek likuiditas, solvabilitas, kehati-hatian, keamanan dana dan imbalan yang memadai. Investasi dalam perumahan rakyat jelas tidak likid, sehingga mengganggu aspek likuiditas, solvabilitas, karena dana

JHT akan dikembalikan kepada peserta yang telah mencapai usia pensiun, meninggal dunia sebelum pensiun dan mengalami cacat total. Penyelenggaraan sistem jaminan sosial di Indonesia sejak operasionalisasi program Jamsostek selama 1993-2013 tidak sesuai asas-asas jaminan sosial, yaitu asas kebersamaan untuk semua, asas manfaat dan asas kemanusiaan untuk menopang prinsip kegotongroyongan. Secara empirik, penyelenggaraan Jamsostek selama 1993-2013 lebih mengarah pada dominasi skema tabungan wajib daripada skema pengganti penghasilan yang hilang, antara lain karena sakit kronis dan usia pensiun. Kembali pada “Grand Design untuk penyelenggaraan jaminan Sosial” perlu dikordinasikan dengan kebijakan penciptaan Lapangan Pekerjaan yang seharusnya didanai dengan APBN dan Investor, bukan dengan dana-dana Jaminan Sosial sebagai milik peserta yang selama ini terjadi.⁵⁴

Untuk mewujudkan amanah Pasal 34 UUD NRI tahun 1945 yakni melaksanakan Sistem Jaminan Sosial Nasional (SJSN). Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) ketenagakerjaan memberikan perlindungan bagi tenaga kerja untuk mengatasi resiko tertentu dan penyelenggaraannya menggunakan mekanisme asuransi sosial. Sebagai Badan Usaha Milik Negara yang bergerak dibidang asuransi sosial BPJS Ketenagakerjaan dahulu bernama PT.Jamsostek (Persero) merupakan pelaksana Undang-undang Jaminan Sosial Tenaga Kerja.

⁵⁴Bambang Purwoko, 2016, “Penyelenggaraan Sistem Jaminan Sosial (SJS) di Indonesia Dalam Perspektif Internasional”, *E-Journal Widya Ekonomika*, Vol.1 No.1 April 2016, Fakultas Ekonomika dan Bisnis Universitas Pancasila, hlm 75-76.

Sesuai dengan UU Nomor 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (SJSN) dan UU Nomor 24 Tahun 2011 Tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS), BPJS Ketenagakerjaan Merupakan Badan Hukum nirlaba. Menjadi peserta BPJS Ketenagakerjaan tidak hanya wajib bagi tenaga kerja disektor formal, namun juga tenaga kerja informal. Setelah PT.Jamsostek bertransformasi menjadi BPJS Ketenagakerjaan, maka semua pekerja akan terlindungi.⁵⁵ Undang-undang tersebut juga mengamankan PT.Jamsostek berubah menjadi badan hukum publik, sehingga sejak tanggal 1 Januari 2014 PT. Jamsostek bertransformasi menjadi BPJS Ketenagakerjaan. BPJS Ketenagakerjaan adalah suatu badan hukum publik yang bertanggungjawab kepada presiden dan berfungsi menyelenggarakan program Jaminan Kecelakaan Kerja (JKK), Jaminan Kematian (JKM), Jaminan Hari Tua (JHT), dengan penambahan program Jaminan Pensiun (JP) mulai 1 Juli 2015, bagi seluruh pekerja di Indonesia termasuk orang asing yang bekerja minimal 6 (enam) bulan di Indonesia.⁵⁶

Secara umum, para pihak yang terlibat dalam penyelenggaraan sistem jaminan sosial ada 3(tiga), yaitu peserta adalah pihak pemberi kerja dan pekerja, Penyelenggara Sistem Jaminan Sosial Nasional

⁵⁵Siti Ummu Adillah dan Sri Anik, 2015, “Kebijakan Jaminan Sosial Tenaga Kerja Sektor Informal berbasis Keadilan Sosial Untuk Meningkatkan Kesejahteraan” *Jurnal Yustisia*, Vol.4 No.3, September-Desember 2015, Fakultas Hukum Universitas Sultan Agung Semarang;Fakultas Ekonomi Universitas Sultan Agung Semarang, hlm.558-559.

⁵⁶ Armila Ernisa Zulfa, Ida Hayu Dwimawanti, 2016 “Analisa kinerja bpjs ketenagakerjaan kantor cabang semarang pemuda untuk meningkatkan perluasan kepesertaan sektor informal”, Semarang: *Departemen Administrasi Publik Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Diponegoro*, Semarang, hlm. 2.

adalah pihak BPJS Kesehatan dan BPJS Ketenagakerjaan serta pihak Dewan Jaminan Sosial Nasional yang berfungsi merumuskan kebijakan umum dan sinkronisasi penyelenggaraan sistem jaminan sosial nasional.⁵⁷

Pemerintah membentuk dan mengundang UU SJSN untuk menyikapi dinamika masyarakat dan menangkap semangat zamannya, menyerap aspirasi, dan cita-cita hukum masyarakat. Penyelenggaraan program jaminan sosial diubah secara mendasar untuk memberikan kepastian perlindungan dan kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Prinsip dana amanat diberlakukan, dana dikumpulkan dari iuran peserta sebagai dana titipan kepada BPJS untuk dikelola sebaik-baiknya dalam rangka mengoptimalkan dana tersebut untuk kesejahteraan peserta.⁵⁸

F. Definisi Konseptual

1. Akibat Hukum

Akibat hukum adalah akibat yang timbul karena peristiwa hukum.⁵⁹

2. Perjanjian :

- a. Jasa Konstruksi adalah layanan jasa konsultasi konstruksi dan/atau pekerjaan konstruksi;
- b. Konsultasi konstruksi adalah layanan keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pengkajian, perencanaan, perancangan, pengawasan dan manajemen penyelenggaraan konstruksi suatu bangunan;

⁵⁷Andika Wijaya, September 2017, *Hukum Jaminan Sosial Indonesia*, Surabaya: Sinar Grafika, hlm.7.

⁵⁸Asih Eka Putri, 2014. Seri Buku Saku I Paham SJSN: *Sistem Jaminan Sosial Nasional*, Jakarta:CV.Komunitas Pejaten Mediatama, hlm.14.

⁵⁹ Yahya A. Muhaimin, 2000, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hlm.20.

- c. Pekerjaan Konstruksi adalah keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pembangunan, pengoperasian, pemeliharaan, pembongkaran dan pembangunan kembali suatu bangunan.;
 - d. Kontrak Kerja Konstruksi adalah keseluruhan dokumen kontrak yang mengatur hubungan hukum antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi;
 - e. Standar Keamanan, Keselamatan, Kesehatan, dan Keberlanjutan adalah pedoman teknis keamanan, keselamatan, kesehatan tempat kerja konstruksi, dan perlindungan sosial tenaga kerja, serta tata lingkungan setempat dan pengelolaan lingkungan hidup dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi.;
3. Jaminan Sosial :
- a. Sistem Jaminan Nasional (national social security system) adalah sistem penyelenggaraan program negara dan pemerintah untuk memberikan perlindungan sosial, agar setiap penduduk dapat memenuhi kebutuhan dasar hidup yang layak, menuju terwujudnya kesejahteraan sosial bagi seluruh penduduk Indonesia.⁶⁰

G. Metode Penelitian

1. Jenis penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian normatif yaitu suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan dari sisi normatifnya. Logika keilmuan yang ajeg dalam penelitian hukum normatif dibangun berdasarkan disiplin ilmiah dan cara-cara kerja ilmu hukum normatif, yaitu ilmu hukum yang sui generis atau ilmu hukum yang objeknya hukum sendiri.⁶¹ Maksudnya ialah ia tidak dapat dibandingkan dengan ilmu-ilmu lain, yang fokus kajiannya adalah hukum positif.⁶²

Sifat penelitian menemukan Hukum untuk Suatu Perkara In Concreto menurut pengertian Pollack, dikenal sebagai legal research.

⁶⁰ Naskah Akademik Sistem Jaminan Sosial Nasional, tanggal 23 Januari 2014, hlm.7.

⁶¹Johnny Ibrahim, 2005, *Teori dan Metode Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayu Media, hlm.

⁶²Bahder Johan Nasution, 2008, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Bandung: Mandar Maju, hlm. 80.

Tujuan pokoknya adalah hendak menguji apakah suatu postulat normatif tertentu memang dapat atau tidak dapat dipakai untuk memecahkan suatu masalah hukum tertentu *in concreto*. Usaha untuk menemukan hukum *in concreto* hanya mungkin dilakukan apabila seorang (peneliti) telah terlebih dahulu memiliki koleksi menyeluruh dari atau dapat memperoleh peluang masuk yang mudah (*access*) kedalam pengetahuan tentang hukum positif *in abstracto* yang berlaku pada saat ini. Dalam penelitian ini, norma-norma hukum *in abstracto* diperlukan mutlak untuk berfungsi sebagai premisa mayor, sedangkan fakta-fakta yang relevan dalam perkara (*legal facts*) dipakai premisa minor. Melalui proses silogisme akan diperoleh sebuah konklusi, yaitu hukum *in concreto* yang dimaksud.⁶³

2. Pendekatan penelitian

a. Pendekatan Perundang-undangan (*Statute Approach*)

Pendekatan perundang-undangan digunakan untuk mengkaji berbagai aturan hukum positif yang merupakan fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian hukum normatif. Untuk itu, peneliti harus memahami hukum sebagai sistem tertutup yang bersifat: Pertama, *comprehensive* (norma-norma positif yang ada didalamnya terkait antara satu dengan yang lain secara logis); kedua, *all inclusive* (kumpulan norma hukum positif tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak ada kekurangan

⁶³Suratman, H. Philips Dillah, 2012, *Metode Penelitian Hukum*, Bandung: Alfabeta, hlm.61.

hukum); ketiga, *systematic*, (disamping bertautan antara satu dengan yang lain, norma-norma hukum positif itu juga tersusun secara hierarkis).⁶⁴

b. Pendekatan Analitis (*Analytical Approach*)

Pendekatan analitis digunakan untuk mengetahui makna yang terkandung dalam istilah-istilah hukum yang digunakan dalam aturan hukum positif secara konseptual, sekaligus mengetahui penerapannya dalam praktik dan putusan-putusan hukum. Hal itu dilakukan melalui dua pemeriksaan, yaitu: Pertama, Peneliti berusaha memperoleh makna baru yang terkandung dalam aturan hukum positif yang bersangkutan; dan kedua, menguji istilah-istilah hukum tersebut dalam praktik melalui analisis terhadap putusan-putusan hukum.⁶⁵

c. Pendekatan kasus (*Case Approach*)

Pendekatan kasus bertujuan untuk mempelajari penerapan norma-norma hukum positif dalam praktik hukum, terutama kasus-kasus yang telah diputus sebagaimana yang dapat dicermati dalam yurisprudensi terhadap perkara-perkara yang menjadi fokus penelitian. Benar bahwa kasus-kasus yang terjadi bermakna empiris, namun kasus-kasus tersebut dipelajari untuk memperoleh gambaran terhadap dampak dimensi penormaan dalam suatu aturan hukum

⁶⁴Haryono, dalam Johnny Ibrahim, *Op.Cit.*, hlm.249.

⁶⁵Johnny Ibrahim, *Op. Cit.*, hlm.256.

dalam praktik hukum, serta menggunakan hasil analisisnya untuk bahan masukan (input) dalam eksplanasi.⁶⁶

3. Jenis dan sumber bahan penelitian

a. Bahan Penelitian kepustakaan

1). Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah :

- a). Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945;
- b). Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
- c). Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial;
- d). Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2011 Tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial;
- e). Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 1999 Tentang Jasa Konstruksi;
- f). Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi.
- g). Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 109 Tahun 2013 Tentang Penahapan Kepesertaan Program Jaminan Sosial;
- h). Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2015 Tentang Penyelenggaraan Program Jaminan Kecelakaan Kerja Dan Jaminan Kematian;
- i). Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2015 Tentang Penyelenggaraan Program Jaminan Kecelakaan Kerja Dan Jaminan Kematian Bagi Pekerja Harian Lepas, Borongan Dan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu Pada Sektor Usaha Jasa Konstruksi;
- j). Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 86 Tahun 2013 Tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif Kepada Pemberi Kerja, Pekerja Dan Penerima Bantuan Iuran Dalam Penyelenggaraan

⁶⁶ *Ibid.*, Hlm. 268.

- Jaminan Sosial;
- k). Surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 610/19-KONTRAK/DPUPR-2/2018 tanggal 25 Juni 2018 Kegiatan Peningkatan Jaringan Irigasi perusahaan pelaksana PT.Alima.
 - l). Surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 640/02-KONTRAK/DPUPR-4/IV/2018 tanggal 09 April 2018 Kegiatan Pembangunan Gedung Kantor perusahaan pelaksana PT.Manjadda Wajada Utama.
 - m). Surat perjanjian kerja konstruksi Nomor: 027/1421/KONTRAK/SPK-PPK-DINKES/2018 tanggal 3 Juli 2018 Kegiatan Pembangunan Rumah Sakit perusahaan pelaksana PT. Jambi Kreasi Globalindo.

2). Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum sekunder adalah bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti buku-buku, dokumen-dokumen resmi, hasil penelitian berupa laporan atau jurnal atau surat menyurat tertulis yang berwujud laporan dan sebagainya atau pendapat pakar hukum.⁶⁷

3). Bahan Hukum Tersier.

Bahan Hukum tersier yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus hukum dan ensiklopedia.⁶⁸

4. Teknik pengumpulan bahan penelitian

Pengumpulan bahan-bahan hukum dilakukan dengan cara mengidentifikasi dan menginventarisasi aturan hukum positif, meneliti bahan pustaka (buku, jurnal ilmiah, laporan hasil penelitian), dan

⁶⁷*Ibid*, hal. 31

⁶⁸*Ibid*, Hal. 32.

sumber-sumber bahan hukum lainnya yang relevan dengan permasalahan hukum yang dikaji. Bahan-bahan hukum yang sudah terkumpul, selanjutnya klasifikasi, diseleksi dan dipastikan tidak bertentangan satu sama lain, untuk memudahkan pekerjaan analitis dan konstruksi.

5. Teknik Pengolahan Bahan-bahan Hukum

Pengolahan bahan-bahan hukum dilakukan dengan cara menstrukturkan, mendiskripsikan, dan menyistematiskan bahan-bahan hukum tersebut, dalam dua tataran, yaitu:

- a. Tataran Teknis, yaitu menghimpun, menata, dan memaparkan aturan hukum positif berdasarkan hierarki sumber hukum untuk membangun landasan legitimasi dalam menafsirkan aturan hukum positif dengan menerapkan metode logika, sehingga tertata dalam suatu sistem yang koheren;
- b. Tataran Teleologis, yaitu menyistematiskan peraturan hukum berdasarkan substansi hukum, dengan cara menata ulang dan menafsirkan material yuridis dalam perspektif teleologis, sehingga sistemnya menjadi lebih jelas dan berkembang, dengan menerapkan metode teleologis sebagai patokan sistemisasi internalnya.⁶⁹

⁶⁹Bernard Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm.39.

6. Teknik Analisis Bahan-bahan Hukum.

Analisis bahan-bahan hukum dilakukan dengan cara melakukan penafsiran hukum (*interpretasi*) dan metode konstruksi hukum.

Beberapa teknik penafsiran hukum yang dikenal dalam ilmu hukum, antara lain adalah:

- a. Penafsiran gramatikal, yaitu penafsiran menurut tata bahasa sesuai dengan apa yang tertera atau apa yang tertulis secara eksplisit dalam aturan tersebut, dalam kegiatan penafsiran ini si peneliti berupaya dengan sungguh-sungguh untuk menetapkan segala sesuatu yang menyangkut mengenai kejelasan pengertian dengan mengemukakan arti yang dimaksud oleh aturan tersebut.
- b. Penafsiran historis, yaitu penafsiran yang dilakukan dengan maksud untuk mencari atau menggali makna yang ada di dalamnya, sehingga diketahui maksud atau keinginan dari pembentuk undang-undang pada saat mereka merumuskan peraturan-peraturan hukum dalam undang-undang tersebut.
- c. Penafsiran sistematis, yaitu penafsiran dengan menggunakan hubungan yang lebih luas terhadap aturan hukum atau norma-norma yang terkandung di dalamnya. Penafsiran ini dilakukan dengan cara mengamati dan mengkaji dengan seksama dan cermat hubungan antara Pasal yang satu dengan pasal yang lain, baik yang terdapat dalam undang-undang itu sendiri maupun yang terkandung dalam undang-undang lain, tujuannya agar

makna yang terkandung didalamnya dapat dipahami secara jelas dan tepat tanpa ada keraguan sama sekali.

- d. Penafsiran teleologis, yaitu penafsiran dengan memperhatikan secara khusus keadaan-keadaan masyarakat dan lingkungannya, dengan kata lain maksud dan tujuan hukum disesuaikan dengan kebutuhan dan kepentingan masyarakat luas.
- e. Penafsiran resmi, yaitu penafsiran terhadap suatu aturan sesuai dengan apa yang diberikan atau ditetapkan oleh pembentuk undang-undang.⁷⁰

7. Teknik Penarikan Kesimpulan

Dikarenakan penelitian yang dilakukan menggunakan metode normatif maka penarikan kesimpulan menggunakan logika berfikir deduktif, yaitu penalaran (hukum) yang berlaku umum pada kasus individual dan konkret (persoalan hukum faktual yang konkret) yang dihadapi. Proses yang terjadi dalam deduksi adalah konkritisasi (hukum), karena temuan-temuan hukum berupa nilai-nilai, asas-asas, konsep-konsep, dan norma-norma hukum yang dirumuskan secara umum dalam aturan-aturan hukum positif, kemudian dikonkritisasi (dijabarkan) dan diterapkan guna penyelesaian persoalan hukum konkret yang dihadapi, sehingga diperoleh kesimpulan sebagai jawaban atas permasalahan hukum yang diajukan sebelumnya.

⁷⁰Bahder Johan Nasution, 2008, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Bandung: mandar Maju, hlm.80.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU:

- Ahmad, Mustaq, 2005, *Business Ethics in Islam*; Penerjemah: Samson Rahman, *Etika Bisnis Dalam Islam*, Jakarta: Pustaka Al Kautsar.
- Syarif, Arifin, (eds.), 2012, *Memetakan Gerakan Buruh (Antologi Tulisan Perburuhan Mengenang Fauzi Abdullah)*, Depok: Kepik.
- Asyihadie, Zaeni. 2013, "*Aspek-Aspek Hukum Jaminan Sosial Tenaga Kerja Di Indonesia*", Jakarta: PT. RajaGrafindo.
- Ujang, Chandra, 2010, "Perlindungan Hukum Ketenagakerjaan Terhadap Tenaga Kerja Anak Yang Bekerja Di Luar Hubungan Kerja Pada Bentuk Pekerjaan Terburuh", *Jurnal Syiar, Segi Penyelesaian Perselisihan Perburuhan, Fh.Unisba*, Vol.XII.No.2.Juli, 2010:Fh.Unisba.
- Collins, Hugh, 1999, *Regulating Contracts*, London: Oxford University Press.
- Badruzaman Mariam, Darus, 1998 *Kerangka Dasar Hukum Perjanjian Kontrak (Dalam Hukum Kontrak di Indonesia)*, Jakarta: Elips.
- Delmon, Jeffrey. 2000, *BOO/BOT Project: A Commercial and Contractual Guide*, Sweet and Maxwell, London.
- Eka, Asih Putri, 2014, Seri BukuSaku I Paham SJSN: *Sistem Jaminan Sosial Nasional*, Jakarta: CV Komunitas Pejaten Mediatama.
- Theo, Hujibers, Theo, 2011, *Filsafat Hukum dalam Lintas Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius.
- H. Brietzke, Paul, 1998, "*The Formating of Contracts According to American Law*", dalam *Hukun Kontrak di Indonesia*, Jakarta: Elips.
- Indroharto, 2002, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Buku 1 Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara)*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

- Johan, Nasution Bahder, 2008, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Bandung: Mandar Maju.
- Hans, Kelsen, 2008, *Dasar-dasar Hukum Normatif*, Bandung: Nusa Media.
- Noel, W.Keyes, 1990. *Government Contracts in A Nutshell*, West Publishing Co.,St. Paul, Minn.
- Karen, Lebacqz, 2011, *Six Theories of Justice (Teori-teori Keadilan)*, penerjemah Yudi Santoso, Bandung: Nusa Media.
- Sudikno, Mertokusumo, 1987. *Rangkuman Kuliah Hukum Perdata*, Yogyakarta: Fakultas Pascasarjana Universitas Gajah Mada.
- Mohammad, Sayid Rifqi Noval, 2017, *Hukum Ketenagakerjaan (Hakikat Cita Keadilan Dalam Sistem Ketenagakerjaan)*, Bandung: Refika Aditama.
- Notonegoro, 1971, *Pancasila Secara Ilmiah Populer*, Jakarta: pancoran Tujuh Bina Aksara.
- Michael, Raper, 2008, *Negara Tanpa Jaminan Sosial Tiga Pilar Jaminan Sosial di Australia dan Indonesia (Cetakan Pertama)*, Jakarta: TURC.
- Salim, dkk, 2014, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Jakarta: PT. Raja Grafindo.
- Sogar, Simamora, 2017, *Hukum Kontrak (Prinsip-prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia)*, Surabaya: LaksBang PRESSindo.
- Sueur, Andrew Le, et.al., 1999, *Principles of Public Law*, London: Cavendish Publishing Limited, p. 4-5.
- Sudjan. M.A.,2003, *Law Relating to Government Contracts*, Delhi: Universal Law Publishing Co., Pvt., Ltd.
- Suratman dan H.Philips Dillah, 2012, *Metode Penelitian Hukum*,.

Muhammad, Syaifuddin, 2012. *Hukum Kontrak Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Bandung: Mandar Maju.

Charles, Tiefer, et.al., 1999, *Government Contract Law*, North Carolina: Carolina Academic Press, p. ix.

Toha, Halili dan Hari Pramono, 1987, *Hubungan Kerja Antara Majikan dan Buruh*, Jakarta: Bina Aksara.

Turner, Cliver. 1972, *Australian Commercial Law*, The Law Book Company, Sydney.

Turpin, Colin, 1972, *Government Contracts*, Harmonds: Penguin Books.

Sri Soedewi, M. Sofwan I, 1980. *Hukum Perdata (Hukum Perutang Bagian-A)*, Yogyakarta, Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada.

Uwiyono, Aloysius (ed.), 2014, *Asas-asas Hukum Pemburuan*, Jakarta: Rajawali Pers.

Andika, Wijaya, September 2017, *Hukum Jaminan Sosial Indonesia*, Surabaya: Sinar Grafika.

Wade, Christopher, 16 September 2004 . "*FIDIC subcontract Froms*". *FIDIC 2004 Annual Conference*, Copenhagen, p.1. (Christopher Wade II)

B. Artikel Jurnal Hukum:

Armila Ernisa Zulfa, Ida Hayu Dwimawanti, 2016 "*Analisa kinerja bpjs ketenagakerjaan kantor cabang semarang pemuda untuk meningkatkan perluasan kepesertaan sektor informal*", Semarang: Departemen Administrasi Publik Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 2.

Georges Langrod, 1955, "Administrative Contracts (A Comparative Study)", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. IV, Summer, Number III, p. 325.

Grasia Kurniati, 2017, *Akibat Hukum Pelanggaran Prosedur Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dan Perlindungan Hukum Terhadap Organisasi Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah*, *Jurnal Hukum Positum* Vol. 1, No.2, Karawang: Fakultas Hukum Universitas Singaperbangsa Karawang. Hlm. 323.

H. Bambang Purwoko, 2016, "Penyelenggaraan Sistem Jaminan Sosial (SJS) di Indonesia Dalam Perspektif Internasional", *E-Journal Widya Ekonomika*, Vol.1 No.1 April 2016, Fakultas Ekonomika dan Bisnis Universitas Pancasila, hlm 75-76.

Junaidi Abdullah, 2018, "Bentuk-bentuk Jaminan Sosial dan Manfaatnya Bagi Tenaga Kerja Dalam Hukum Ketenagakerjaan Indonesia", *Jurnal Yudisia*, Vol. 9, No.1 Januari-Juni 2018, Institut Agama Islam Negeri Kudus, hlm. 122

Faturochman, 1999, *Keadilan Sosial: Suatu Tinjauan Psikologi*, *Buletin Psikolog*, Tahun VIII, No. 1, Juni, hlm. 2.Lembaga Riset SMERU, 2004.

Siti Ummu Adillah dan Sri Anik, 2015, "Kebijakan Jaminan Sosial Tenaga Kerja Sektor Informal berbasis Keadilan Sosial Untuk Meningkatkan Kesejahteraan " *Jurnal Yustisia*, Vol.4 No.3, September-Desember 2015, Fakultas Hukum Universitas Sultan Agung Semarang: Fakultas Ekonomi Universitas Sultan Agung Semarang, hlm.558-559.

"*Social Security and Coverage for all – Restructuring the Social Security Scheme in Indonesia – Issue & Options.*" ILO, Jakarta, 2003.

Sri Redjeki Slamet, 2016, "Kesempurnaan Kontrak Kerja Konstruksi Menghindari Sengketa", *Jurnal Lex Jurnalica*, Vol.13, No.3, Desember 2016, Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul, hal.191.

Sudijono Sastroatmodjo, 2005, Konfigurasi Hukum Progresif, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 8, No. 2 September, hlm. 195.

C. KAMUS

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1989, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hlm. 6-7.

Henry Cambell Black, 1990, *Black's Law Dictionary*, 6th Ed., West Publishing Co., St: Paul Minn, p. 696.