

BAB III

ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK DALAM PENGADAAN BARANG JASA PEMERINTAH

A. Kontrak dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

Kontrak pengadaan barang/jasa merupakan suatu perjanjian tertulis antara pejabat pembuat komitmen dengan penyedia barang/jasa atau pelaksana swakelola. Pemerintah terlibat dalam hubungan kontraktual dengan pihak swasta untuk mendapatkan barang atau jasa yang dibutuhkannya. Sebagai pengguna barang atau jasa, Pemerintah mengikat diri dengan penyedia ke dalam kontrak pengadaan barang atau jasa.⁴⁶⁵ Pada hakikatnya, pengadaan barang atau jasa adalah upaya pihak Pemerintah dalam penyelenggaraan negara, yang diwakili oleh pejabat penandatanganan kontrak, untuk mendapatkan barang atau jasa yang diinginkannya dengan menggunakan metode dan prosedur tertentu.⁴⁶⁶ Kedua belah pihak, yaitu PPK dan penyedia barang/jasa, harus mematuhi aturan hukum pengadaan barang agar tujuan pengadaan barang/jasa tersebut dapat dilaksanakan seoptimal mungkin.⁴⁶⁷

Implementasi pengadaan barang/jasa Pemerintah dalam Peraturan Presiden No.16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dapat dilihat dalam

⁴⁶⁵ Rahmadani and Putri Raodah, 'Esensi Perbuatan Pemerintah Dalam Melakukan Kontrak Kerja Sama Pengadaan Barang Dan Jasa Dengan Pihak Swasta', *Jurnal Risalah Kenotariatan*, 4.1 (2023), 34–47 <<https://doi.org/10.29303/risalahkenotariatan.v4i1.80>>. h. 36.

⁴⁶⁶ Christine S.T. Kansil, *Modul Hukum Administrasi Negara* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1997). h. 17.

⁴⁶⁷ Situmeang. h. 217.

kontrak pengadaan barang/jasa yang diawali dengan rancangan kontrak untuk melakukan suatu prestasi atau lebih.⁴⁶⁸ Dalam kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah, Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) memiliki kedudukan sebagai salah satu pihak pejabat pelaksana pengadaan; peranan ini sangat penting karena PPK bertanggung jawab atas pelaksanaan pengadaan barang/jasa tersebut. Sebelum memulai suatu tender proyek, PPK harus menetapkan spesifikasi teknis barang atau jasa, harga perkiraan sendiri (HPS), dan membuat draft kontrak. Setelah penyedia dipilih, PPK menjalankan tugasnya dengan menandatangani kontrak dan mengendalikan pelaksanaan kontrak dan setelah kontrak selesai, PPK melakukan proses pembayaran dan penyerahan sebagai aset barang milik negara atau daerah. Karena fungsi dan peran PPK sangat penting untuk keberhasilan pengadaan barang jasa Pemerintah, menjadi PPK memiliki risiko yang tinggi untuk terjerat hukum pidana dan dipenjara.

Pelaksanaan kontrak pengadaan barang/jasa dilakukan setelah ada penetapan pemenang tender/seleksi oleh pokja pemilihan. PPK menyempurnakan rancangan kontrak pengadaan barang/ jasa sebelum ditandatangani. Penandatanganan ini dapat dilaksanakan setelah DIPA/DPA disahkan. Para pihak menandatangani kontrak setelah penyedia barang/ jasa menyerahkan jaminan pelaksanaan dalam waktu 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak diterbitkannya SPPBJ. Pihak yang berwenang menandatangani kontrak pengadaan barang/jasa atas nama penyedia barang/jasa adalah direksi yang disebutkan namanya dalam akta pendirian/anggaran dasar

⁴⁶⁸ Hikmahanto Juwana, *Teknik Pembuatan Dan Penelaahan Kontrak Bisnis* (Jakarta: Pascaserjana FH UI, 2010). h. 1.

penyedia barang/jasa, yang telah didaftarkan sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pihak lain yang bukan direksi atau yang namanya tidak disebutkan dalam akta pendirian/anggaran dasar dapat menandatangani kontrak pengadaan barang/jasa, sepanjang mendapat kuasa/pendelegasian wewenang yang sah dari direksi atau pihak yang sah berdasarkan akta pendirian/anggaran dasar untuk menandatangani kontrak pengadaan barang/jasa. Penandatanganan kontrak pengadaan barang/jasa yang kompleks dilakukan setelah memperoleh pendapat ahli hukum kontrak.⁴⁶⁹

Tahap proses pengadaan barang/jasa tersebut tentunya tidak terlepas dari ranah hukum perdata yang dilakukan oleh Pemerintah (publik). Segi perdata yang dimaksud adalah penerapan Buku III *Burgerlijk Wetboek* selanjutnya dikenal sebagai BW (Stb. 1820) tentang Perikatan. Menurut Pasal 1313 BW, suatu perjanjian adalah suatu tindakan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya untuk melakukan suatu perbuatan hukum. Dengan kata lain, perjanjian timbul sebagai hasil dari persetujuan kehendak antara satu orang atau lebih untuk melakukan suatu perbuatan hukum. Dibandingkan dengan kontrak pengadaan barang atau jasa, ada persesuaian kehendak antara pihak pemerintah sebagai pengguna barang atau jasa, yang diwakili oleh PPK, dan penyedia barang atau jasa. Tujuan dari kontrak ini adalah untuk kepentingan publik atau kesejahteraan masyarakat. Menurut Yohanes Sogar Simamora, ahli hukum pengadaan barang dan jasa, penggunaan hukum perdata oleh pemerintah, khususnya hukum kontrak, dalam

⁴⁶⁹ Lihat Lampiran I Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan/Barang Jasa Pemerintah No 12 Tahun 2021. h. 112.

mengelola urusan pemerintahan dikenal sebagai kontraktualisasi. Dalam hubungan kontraktual yang terbentuk, terjadi campuran antara elemen publik dan privat.⁴⁷⁰

1. Implementasi Kontrak dalam Berbagai Tahapan Pengadaan Barang/Jasa

Kontrak harus dilaksanakan dengan itikad baik. Perlu dicatat lebih dahulu bahwa, meskipun beberapa sarjana menganggap kontrak memiliki arti yang lebih sempit karena mengacu pada perjanjian yang tertulis saja, dalam konteks ini, kata "kontrak" dan "perjanjian" digunakan dalam arti yang sama. Dengan kekuatan mengikat kontrak sebagai undang-undang, pihak-pihak harus tunduk dan patuh pada ketentuan yang ditetapkan dalam kontrak sebagaimana tunduk dan patuh kepada undang-undang. Jika salah satu pihak melanggar ketentuan dan persyaratan tersebut, pihak tersebut dapat dikenakan sanksi, seperti juga melanggar undang-undang.

Pasal 1338 (1) KUHPerdara menetapkan bahwa hukum kontrak menganut sistem terbuka, yaitu memberi masyarakat kebebasan seluas-luasnya untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja, sepanjang tidak melanggar ketentuan umum yang berlaku (*lex specialis*) dan mengikat para pihak yang menandatangani kontrak tersebut. Sistem terbuka ini mengandung asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) sehingga para pihak dapat membuat jenis dan isi perjanjian apa saja. Dalam sistem terbuka atau asas kebebasan berkontrak yang penting adalah perkataan "semua perjanjian", yang memungkinkan masyarakat untuk melahirkan berbagai jenis atau macam kontrak dan perkataan "berlaku sebagai undang-undang" yang penting bagi tujuan meningkatkan kepastian hukum. Peningkatan kepastian hukum

⁴⁷⁰ Situmeang. h. 217-218.

ini menjadi tujuan dari asas kebebasan berkontrak, sehingga kontrak yang telah dibuat para pihak tidak dapat ditarik kembali, kecuali atas kesepakatan kedua belah pihak atau atas kekuatan undang-undang.

Suatu kontrak dikatakan mengikat kedua belah pihak sebagai undang-undang jika memenuhi syarat subjektif dan syarat objektif yang ditentukan dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Setiap kontrak harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam undang-undang sehingga menjadi realisasi asas kepastian hukum.⁴⁷¹

Setiap hubungan hukum menggunakan perjanjian standar. Latar belakangnya berasal dari kondisi sosial ekonomi. Perusahaan besar dan perusahaan pemerintah bekerja sama, dan untuk kepentingan kerjasama tersebut, syarat-syarat ditetapkan secara sepihak. Namun, kepustakaan hukum di Indonesia dan asing tidak setuju tentang penggunaan istilah perjanjian standar tersebut. Dalam kepustakaan hukum Indonesia, istilah "kontrak standar", "kontrak baku", "perjanjian standar", dan "perjanjian baku" digunakan. Pada dasarnya, kontrak baku, perjanjian standar, atau "kontrak standar" adalah kontrak yang klausula-klausula dibuat secara sepihak oleh pihak yang memiliki kedudukan dan posisi tawar yang lebih kuat dan dituangkan dalam dokumen yang mengikat kedua pihak tersebut, sementara asas kebebasan berkontrak dianggap tidak bertentangan dengan adanya pilihan pihak untuk menyetujui atau menolak kontrak baku.⁴⁷² Kontrak baku dalam pengadaan barang/jasa merupakan istilah dari contoh standar dokumen pengadaan yang

⁴⁷¹ Arifin. h. 62.

⁴⁷² Muskibah dan Naili Hidayah. h. 182.

didalamnya terdapat dokumen pemilihan⁴⁷³, syarat-syarat umum kontrak, syarat-syarat khusus kontrak serta surat perjanjian⁴⁷⁴.

Kontrak dalam pengadaan barang/jasa di tandatangi oleh dua pihak. Pihak pertama yaitu PPK yang sering disebut pejabat penandatanganan kontrak yang dapat di wakili oleh PA (Pengguna Anggaran), KPA (Kuasa Pegguna Anggaran) atau PPK selaku Pejabat Pembuat Komitmen dan pihak kedua yaitu penyedia barang/jasa yang menyediakan barang maupun layanan berupa jasa. Para pihak tidak mempunyai posisi tawar yang seimbang. Pihak yang mempunyai posisi tawar yang lebih kuat adalah Pemerintah yang diwakilkan kepada PPK, sehingga PPK yang menentukan klausula-klausula yang terdapat dalam syarat-syarat umum kontrak, syarat-syarat khusus kontrak, yang kemudian menjadi dokumen satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan surat perjanjian (kontrak). Pihak penyedia barang/jasa hanya berkedudukan sebagai pihak yang menyetujui atau tidak menyetujui atas kontrak yang telah dibuat oleh PPK.⁴⁷⁵

Kontrak pengadaan barang/jasa Pemerintah termasuk dalam pengertian perjanjian atau kontrak standar. Artinya syarat-syarat umum, syarat-syarat khusus, dan surat perjanjian (kontrak) yang merupakan satu kesatuan dokumen sudah dipersiapkan oleh Pemerintah sebagai pengguna barang/jasa. Tahapan kontrak pengadaan barang/jasa terdiri atas tiga tahap yaitu:1) tahap pra kontraktual atau sebelum kontrak ditandatangani; 2) tahap kontraktual atau tahap setelah kontrak

⁴⁷³ yang digunakan pada tahapan sebelum berkontrak atau masih proses pemilihan penyedia

⁴⁷⁴ yang digunakan pada tahap pelaksanaan kontrak dan pasca pelaksanaan kontrak

⁴⁷⁵ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 185.

ditandatangani dan 3) tahap post kontraktual atau setelah kontrak dilaksanakan. Implementasi bentuk-bentuk kebebasan berkontrak dalam penyelenggaraan pengadaan barang atau jasa Pemerintah yang diatur dalam Perpres tentang pengadaan barang/jasa Pemerintah, adalah sebagai berikut:

1) Tahapan sebelum berkontrak

Tahapan ini dimulai pada saat pelaksanaan pemilihan penyedia barang/jasa, baik melalui tender/seleksi maupun melalui tender cepat. Tender dapat dilaksanakan setelah rencana umum pengadaan (RUP) diumumkan secara publik. Pengumuman RUP merupakan pemberitahuan atau undangan secara terbuka kepada yang memenuhi syarat untuk berpartisipasi dalam pengadaan barang/jasa. Pengumuman hanya dimaksudkan untuk mengajak pihak lain, baik luas maupun terbatas, untuk mengikuti tender dan memberikan penawaran mereka. Y. Sogar Simamora menyatakan bahwa apa yang terkandung dalam pengumuman itu hanyalah proklamasi.⁴⁷⁶

Pendaftaran dan pengambilan dokumen pemilihan adalah langkah pertama dalam proses pembentukan kontrak. Pihak penyedia barang/jasa menunjukkan bahwa mereka ingin membuat kontrak dengan pengguna barang/jasa melalui pendaftaran dan pengambilan dokumen pemilihan. Selain itu, menerima pendaftaran dan memberikan dokumen pemilihan kepada penyedia menunjukkan keinginan mereka untuk membuat kontrak dengan penyedia. Kebebasan untuk mengikuti tender dan menandatangani kontrak

⁴⁷⁶ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 185.

adalah salah satu contoh penerapan kebebasan berkontrak dalam proses pendaftaran dan pengambilan dokumen pemilihan.⁴⁷⁷

Proses selanjutnya setelah pendaftaran dan pengambilan dokumen pemilihan adalah pemberian penjelasan. Pada saat pemberian penjelasan, penyedia barang/jasa diberi kesempatan untuk berkomunikasi yang pada prinsipnya bertujuan untuk mencapai kesepakatan dan melakukan negosiasi dengan pengguna barang/jasa untuk melakukan perubahan terhadap dokumen pemilihan (apabila diperlukan). Adanya perubahan terhadap dokumen pemilihan sekalipun hanya menyangkut aspek teknis dari pengadaan barang/jasa misalnya besaran volume pekerjaan dan jangka waktu pelaksanaan pekerjaan yang ditawarkan oleh pengguna, menunjukkan adanya kesepakatan para pihak, sehingga proses pemberian penjelasan tersebut dapat dikatakan merupakan penerapan kebebasan berkontrak dalam bentuk kebebasan untuk menentukan isi dan syarat-syarat kontrak.

Penyedia barang/jasa memasukan penawaran yang pada dasarnya adalah usulan atau ajakan untuk mengadakan perjanjian. Namun demikian tidak setiap usulan dapat dinilai sebagai penawaran. Penawaran harus diungkap secara jelas pokok yang diperjanjikan dan memasukkan persyaratan di dalam rancangan kontrak. Hal yang pokok dari perjanjian lazim disebut unsur *essentialia*. Unsur *essentialia* adalah unsur perjanjian yang selalu harus ada di dalam suatu perjanjian, tanpa adanya unsur tersebut perjanjian tidak

⁴⁷⁷ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 185-186.

mungkin ada. Misal harus ada harga dan barang yang disepakati kedua belah pihak.⁴⁷⁸ Berdasarkan ketentuan di atas, semua yang tercantum dalam dokumen penawaran secara hukum mengikat. Artinya, bila PPK melakukan penerimaan maka isi penawaran itu berlaku.

Kebebasan berkontrak pada saat pemasukan penawaran termasuk bentuk penerapan kebebasan untuk mengadakan perjanjian dengan siapa yang dikehendaki. Penyedia barang/jasa berhak memasukan penawaran setelah memperoleh dokumen pengadaan yang substansinya sudah dinegosiasikan dan disepakati pada tahapan pemberian penjelasan dan tertuang dalam Berita Acara Pemberian Penjelasan (BAPP).⁴⁷⁹

Tahapan proses selanjutnya adalah pembukaan dokumen penawaran dan evaluasi penawaran. Kebebasan dalam tahap evaluasi penawaran adalah kebebasan pengguna barang/jasa untuk menilai dan menentukan syarat dalam dokumen penawaran yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebelum penetapan pemenang dalam tahapan evaluasi teknis dilaksanakan klarifikasi dan negosiasi terhadap harga dan teknis penawaran calon pemenang. Penetapan pemenang dilakukan setelah pengumuman hasil evaluasi penawaran dan pembuktian kualifikasi. Penetapan pemenang tersebut dapat dimaknai sebagai kebebasan untuk memilih dengan pihak mana kontrak akan dibuat.⁴⁸⁰

⁴⁷⁸ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 186.

⁴⁷⁹ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 186.

⁴⁸⁰ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 186-187.

Tahapan selanjutnya dalam proses pelaksanaan pengadaan barang/jasa adalah tahapan sanggahan dan penunjukan penyedia barang/jasa. Sanggahan yang dilakukan terhadap penetapan pemenang pada dasarnya merupakan hak penyedia barang/jasa (peserta tender yang tidak memenangkan kompetisi) untuk mengkritisi hasil penetapan pemenang yang dianggap tidak memenuhi persyaratan dalam proses pelaksanaan pengadaan barang/jasa. Penunjukan penyedia barang/jasa sebagai bagian dari kebebasan dalam menentukan dengan pihak mana kontrak akan dibuat dan ditandatangani.

Mencermati proses pelaksanaan pemilihan dalam penyelenggaraan pengadaan barang/jasa, dapat dikemukakan bahwa pada tahap pra kontraktual atau sebelum pembentukan kontrak terjadi proses penawaran (*offer*) dan penerimaan (*acceptance*). Selama proses ini, kedua pihak bernegosiasi untuk mencapai kesepakatan namun belum memiliki hubungan hukum. Setelah dua atau lebih pihak mencapai kesepakatan dalam sebuah kontrak atau perjanjian, hubungan hukum mereka dimulai. Konsep penawaran (*offer*) dan penerimaan (*acceptance*) berasal dari *system common law*, dan keduanya sangat penting untuk pembentukan perjanjian karena dalam proses ini, salah satu pihak dapat mengetahui keinginan mereka, yang ditunjukkan dalam bentuk penawaran kepada pihak lain yang akan ditunjukkan dalam bentuk penerimaan. Saat salah satu pihak mengajukan proposal dan diterima oleh pihak lainnya, terjadi persesuaian kehendak (*meeting of minds*) antara dua atau lebih pihak.

Hukum Indonesia tidak mengatur penawaran dan penerimaan. Persesuaian kehendak di antara para pihak, sebagaimana diatur dalam Pasal

1320 angka (1) KUH Perdata, dikenal sebagai penawaran dan penerimaan. Para pihak yang mengadakan perjanjian harus mencapai kesepakatan dan kesepakatan mengenai hal-hal yang diperjanjikan, menurut definisi kesepakatan. Kata sepakat berarti tidak hanya mengikatkan diri, tetapi juga berhak atas prestasi yang dijanjikan. Tanpa tanda kesepakatan dari salah satu pihak yang membuat perjanjian maka dapat dibatalkan. Seseorang tidak dapat dipaksa untuk memberikan tanda kesepakatan. Sepakat yang dibuat dengan keterpaksaan adalah *contradiction interminis*. Kesepakatan didefinisikan sebagai pernyataan kehendak yang sesuai antara satu atau lebih pihak dengan pihak lainnya, yang harus sesuai karena kehendak para pihak tidak dapat diketahui orang lain.⁴⁸¹

Persesuaian kehendak tersebut harus dibuat secara bebas, sehingga kesepakatan para pihak tidak mengandung cacat kehendak sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1321 KUHPdata. Dengan kata lain, kesepakatan tidak sah jika dibuat karena kesalahan atau diperoleh dengan paksaan dan penipuan. Kesepakatan menunjukkan bahwa suatu perjanjian pada dasarnya sudah ada setelah para pihak dalam perjanjian mencapai kesepakatan. Dalam suatu kontrak, masing-masing pihak tidak saja mempunyai kewajiban, tetapi juga berhak atas prestasi yang telah diperjanjikan. Kata sepakat mencakup pengertian tidak hanya untuk mengikatkan diri, tetapi juga berhak atas prestasi yang telah diperjanjikan.

⁴⁸¹ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 187.

Pada dasarnya, proses pengadaan barang atau jasa pemerintah dilakukan berdasarkan kehendak bebas para pihak. Namun, karena pihak penyedia barang atau jasa memiliki ketergantungan secara ekonomis dengan pihak Pemerintah sebagai pengguna, ada kemungkinan bahwa Pemerintah menyalahgunakan keadaan yang tidak dapat dihindari, yang dapat menyebabkan pernyataan persesuaian kehendak atau kesepakatan dari pihak penyedia jasa tidak sesuai dengan kehendaknya.

Dalam hal persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang terjadi antara pemerintah sebagai pengguna barang atau jasa dan penyedia barang atau jasa, teori kepercayaan adalah teori yang dapat digunakan. Ini karena teori kepercayaan menyatakan bahwa hanya pernyataan yang menghasilkan kepercayaan yang dapat menghasilkan perjanjian. Dalam dokumen penawaran yang diajukan oleh penyedia barang atau jasa dan dalam berita acara pemberian penjelasan (BAPP) pada saat pemberian penjelasan, pernyataan yang secara objektif dapat dipercaya dari penyedia jasa dianggap terjadi.

Namun, dari pihak pemerintah, pernyataan yang dapat dipercaya dan objektif adalah menerima penawaran dari penyedia barang atau jasa. Sebagai hasil dari proses pengadaan barang atau jasa, penyedia ditetapkan sebagai pemenang. Meskipun pemerintah, sebagai pengguna barang atau jasa, cenderung menyalahgunakan keadaan selama proses persesuaian kehendak, dapat disimpulkan bahwa adanya kebebasan berkontrak ditunjukkan oleh persesuaian kehendak atau kesepakatan para pihak pada tahap pra-kontrak.

Pada tahap pra-kontrak, kebebasan berkontrak harus sesuai dengan asas itikad baik. Dalam tahap prakontraktual, kewajiban hukum atas itikad baik memiliki konsekuensi hukum terhadap kekuatan mengikat janji-janji prakontraktual. Perundang-undangan Indonesia tidak mengatur janji-janji pra kontrak secara khusus. Setiap jenis pengadaan barang dan jasa harus disertakan dengan Perpres Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, terlepas dari metode yang digunakan untuk memilih penyedia barang dan jasa, seperti tender, seleksi, epurchasing, penunjukan langsung dan pengadaan langsung, atau proses pembentukan kontrak.⁴⁸²

2) Tahap Pelaksanaan Kontrak

Penandatanganan kontrak sampai pelaksanaan kontrak selesai merupakan bagian dari tahap kontraktual. Penandatanganan kontrak menunjukkan adanya kesepakatan bahwa para pihak setuju dengan isi kontrak, yang mengandung arti bahwa para pihak sudah setuju dengan perjanjian atau kontrak tersebut, termasuk sudah setuju dengan isinya, karena sebelum menandatangani suatu perjanjian atau kontrak, para pihak mempunyai kewajiban membaca (*duty to read*) isi klausul dari suatu kontrak.

Kontrak pengadaan barang hanya dapat diubah jika ada perbedaan yang signifikan antara kondisi lokasi pekerjaan pada saat pelaksanaan dan gambar dan spesifikasi yang ditetapkan dalam kontrak. Perubahan kontrak juga dapat terjadi jika waktu pelaksanaan pekerjaan diperpanjang karena

⁴⁸² Muskibah dan Naili Hidayah. h. 188.

pekerjaan tambahan, perubahan desain, keterlambatan yang disebabkan oleh PPK, atau masalah lain yang timbul di luar kendali penyedia, dan keadaan kahar.

Sehubungan dengan ketentuan yang memungkinkan perubahan kontrak pada saat pelaksanaan kontrak, dapat disimpulkan bahwa para pihak memiliki kebebasan untuk memilih syarat-syarat yang diperjanjikan, termasuk perubahan harga dan aspek teknis, yang kemudian ditulis dalam addendum kontrak. Namun apabila dicermati bentuk kebebasan berkontrak pada tahap ini, pada dasarnya hanya melaksanakan ketentuan yang termuat dalam perjanjian dan UU.

Kontrak yang ditandatangani untuk pengadaan barang atau jasa memiliki kekuatan mengikat sebagaimana layaknya UU pada tahap ini. Pasal 1338 KUH Perdata ayat (3) menyatakan bahwa kontrak harus dilaksanakan dengan itikad baik. Ini berarti itikad baik dalam arti objektif atau itikad baik saat melaksanakan hak dan kewajiban yang tercantum dalam kontrak. Jika pelaksanaan kontrak bertentangan dengan itikad baik ini, hakim berkuasa untuk menyimpang dari isi kontrak jika pelaksanaan kontrak bertentangan dengan itikad baik.⁴⁸³

Perpres mengenai pengadaan barang/jasa Pemerintah tidak menetapkan ketentuan tentang itikad baik. Namun, ketentuan yang tercantum dalam Pasal 78 mengenai sanksi terhadap perbuatan penyedia barang/jasa

⁴⁸³ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 189.

yang disebutkan di atas dapat digolongkan menjadi kewajiban itikad baik pada tahap pra-kontrak dan pasca-kontrak. Pada tahap pra-kontrak, kedua belah pihak bertanggung jawab untuk melaksanakan kontrak atas dasar kepercayaan satu sama lain dan kesepakatan untuk melakukannya dengan cara yang sama.⁴⁸⁴

3) Tahap pasca Pelaksanaan Kontrak

Tahapan post kontraktual dalam penyelenggaraan pengadaan barang/jasa dimulai setelah serah terima hasil pekerjaan yaitu setelah pekerjaan selesai 100% (seratus persen) sesuai dengan ketentuan dalam kontrak⁴⁸⁵. Untuk pekerjaan jasa konstruksi, tanggung jawab penyedia jasa berlaku sesuai dengan umur konstruksi yang direncanakan dengan maksimal 10 (sepuluh) tahun sejak penyerahan akhir pekerjaan konstruksi.

Jika terjadi kegagalan bangunan yang disebabkan oleh kesalahan perencana konstruksi, perencana konstruksi hanya bertanggung jawab atas ganti rugi sejauh hasil perencanaan belum atau tidak diubah. Jika kegagalan bangunan disebabkan oleh kesalahan pelaksana dan pengawas konstruksi, usaha orang perseorangan atau badan usaha pelaksana dan pengawas konstruksi penandatanganan kontrak kerja konstruksi. Pengguna jasa konstruksi juga bertanggung jawab atas kegagalan bangunan yang disebabkan oleh kesalahan pengguna jasa.

⁴⁸⁴ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 189-190.

⁴⁸⁵ Lihat Pasal 57 ayat (1) Perpres Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

Penilaian terhadap kegagalan bangunan tersebut berdasarkan Pasal 36 Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi, sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 59 Tahun 2010 dan Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2000 dan Peraturan Pemerintah Nomor 54 Tahun 2016 tentang Perubahan Ketiga tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi, dilakukan oleh satu atau lebih penilai ahli yang dipilih dan disepakati bersama oleh penyedia jasa dan pengguna jasa, dan Pemerintah berwenang memberikan pendapat dalam penunjukan, proses penilaian dan hasil kerja penilai ahli yang dibentuk dan disepakati oleh para pihak.

Prinsip kebebasan berkontrak tercermin dalam ketentuan yang mengatur pilihan penilai ahli yang disepakati bersama antara pengguna jasa dan penyedia jasa. Pada tahap post-kontrak ini, kebebasan berkontrak termasuk dalam kriteria kebebasan untuk menetapkan ketentuan hukum yang berlaku apabila terjadi kegagalan bangunan.⁴⁸⁶

Tahapan post kontraktual terkandung asas kekuatan mengikat. Ketentuan yang mengatur kewajiban dan tanggung jawab atas kegagalan bangunan serta ganti rugi yang harus dibayarkan pada dasarnya merupakan ketentuan tentang melaksanakan atau memenuhi kewajiban yang telah disepakati dalam kontrak. Salah satu contohnya ganti rugi dalam hal terjadi

⁴⁸⁶ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 190.

kegagalan bangunan dilakukan dengan mekanisme pertanggung jawaban pihak ketiga atau asuransi, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 46 PP Penyelenggaraan Jasa Konstruksi, yaitu: (a) Persyaratan dan jangka waktu serta nilai pertanggung jawaban ditetapkan atas dasar kesepakatan; (b) premi dibayar oleh masing-masing pihak dan biaya premi yang menjadi tanggungan penyedia jasa menjadi bagian dari unsur biaya pekerjaan konstruksi. Dalam hal pengguna jasa tidak bersedia memasukan biaya premi sebagaimana dimaksud, maka resiko kegagalan bangunan menjadi tanggung jawab pengguna jasa.⁴⁸⁷

Oleh karena itu, asas kekuatan mengikat kontrak yang diatur dalam Pasal 1338 KUH Perdata digunakan untuk memenuhi kewajiban yang telah disepakati. Selain itu, dalam tahap setelah kontrak, asas itikad baik—yang didefinisikan dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata—termasuk kepatutan untuk melaksanakan kewajiban dan tanggung jawab serta memberikan ganti rugi jika bangunan gagal.

2. Tugas dan Kewenangan Pejabat Penandatanganan Kontrak

Pejabat penandatanganan kontrak yaitu pengguna anggaran (PA), kuasa pengguna anggaran (KPA) dan pejabat pembuat komitmen (PPK). PA memiliki tugas dan kewenangan⁴⁸⁸ sebagaimana berikut:

1. melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja;

⁴⁸⁷ Muskibah dan Naili Hidayah. h. 190-191.

⁴⁸⁸ Lihat Pasal 10 Peraturan Presiden No. 16 Tahun 2018 Tentang Pengadaan Barang Jasa Pemerintah

2. mengadakan perjanjian dengan pihak lain dalam batas anggaran belanja yang telah ditetapkan;
3. menetapkan perencanaan pengadaan;
4. menetapkan dan mengumumkan RUP;
5. melaksanakan konsolidasi pengadaan barang/jasa;
6. menetapkan penunjukan langsung untuk tender/seleksi ulang gagal;
7. menetapkan PPK;
8. menetapkan pejabat pengadaan;
9. menetapkan PjPHP/PPHP;
10. menetapkan penyelenggara swakelola;
11. menetapkan tim teknis;
12. menetapkan tim juri/tim ahli untuk pelaksanaan melalui Sayembara/Kontes;
13. menyatakan tender gagal/seleksi gagal; dan
14. menetapkan pemenang pemilihan/penyedia untuk metode pemilihan: tender/penunjukan langsung/e-purchasing untuk paket pengadaan barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya dengan nilai pagu anggaran paling sedikit di atas seratus miliar rupiah atau seleksi/penunjukan langsung untuk paket pengadaan jasa konsultansi dengan nilai pagu anggaran paling sedikit di atas sepuluh miliar rupiah.

Kewenangan KPA dalam pengadaan barang/jasa yaitu melaksanakan pendelegasian sesuai dengan pelimpahan dari PA, menjawab sanggah banding peserta

tender pekerjaan konstruksi, KPA dapat menugaskan PPK⁴⁸⁹ untuk melaksanakan kewenangan yang terkait dengan:

- a) melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja; dan/atau
- b) mengadakan perjanjian dengan pihak lain dalam batas anggaran belanja yang telah ditetapkan.

Tugas PPK dalam pengadaan barang/jasa yaitu⁴⁹⁰:

1. menyusun perencanaan pengadaan;
2. menetapkan spesifikasi teknis/kerangka acuan kerja (KAK);
3. menetapkan rancangan kontrak;
4. menetapkan HPS;
5. menetapkan besaran uang muka yang akan dibayarkan kepada Penyedia;
6. mengusulkan perubahan jadwal kegiatan;
7. menetapkan tim pendukung;
8. menetapkan tim atau tenaga ahli;
9. melaksanakan E-purchasing untuk nilai paling sedikit di atas dua ratus juta rupiah;
10. menetapkan Surat Penunjukan Penyedia Barang/Jasa;
11. mengendalikan Kontrak;
12. melaporkan pelaksanaan dan penyelesaian kegiatan kepada PA/KPA;

⁴⁸⁹ Dalam hal tidak ada personel yang dapat ditunjuk sebagai PPK, KPA dapat merangkap sebagai PPK

⁴⁹⁰ Lihat Pasal 11 Peraturan Presiden No. 16 Tahun 2018 Tentang Pengadaan Barang Jasa Pemerintah

13. menyerahkan hasil pekerjaan pelaksanaan kegiatan kepada PA/KPA dengan berita acara penyerahan;
14. menyimpan dan menjaga keutuhan seluruh dokumen pelaksanaan kegiatan; dan
15. menilai kinerja Penyedia.

PPK melaksanakan tugas pelimpahan kewenangan dari PA/KPA yang meliputi melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja dan mengadakan dan menetapkan perjanjian dengan pihak lain dalam batas anggaran belanja yang telah ditetapkan.

3. Titik Kritis dalam Pengadaan Barang/Jasa

Titik kritis penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa dan potensi korupsi dalam pengadaan barang/jasa berdasarkan tahapan pengadaan barang/jasa Pemerintah namun tidak terbatas pada:

a. Perencanaan pengadaan barang/jasa

- 1) Identifikasi kebutuhan barang/jasa yang ditetapkan pengguna barang/jasa tidak mencerminkan kebutuhan, contoh rencana pengadaan alat dengan spesifikasi yang berkualitas sangat tinggi sedangkan hal tersebut tidak dibutuhkan.
- 2) Pengelembungan nilai anggaran pengadaan barang/jasa yang terlihat dari harga satuan yang tidak realistis dan melebihi rencana diatas kebutuhan sebenarnya dalam bentuk volume, biaya, kualitas, jumlah bahan dan sebagainya.

- 3) Adanya intervensi antara lembaga legislatif dengan lembaga eksekutif dalam penentuan jumlah anggaran maupun rekanan yang akan ditunjuk sebagai penyedia pekerjaan.
- 4) Tidak dilaksanakan survey pasar sehingga barang/jasa yang akan diadakan tidak tersedia di pasar atau tidak mendapatkan spesifikasi barang yang sesuai kebutuhan.
- 5) Rencana pengadaan yang mengarah kepada spesifikasi teknis dan kriteria yang memperbesar peluang pada merk tertentu atau pihak tertentu.
- 6) Biaya untuk pendukung pelaksanaan pengadaan tidak ada seperti biaya untuk survei pasar.⁴⁹¹

b. Persiapan pengadaan atau pemilihan barang/jasa

- 1) Pemaketan pekerjaan yang direkayasa sehingga hanya mampu dilaksanakan oleh kelompok orang tertentu saja, atau pemaketan pekerjaan yang memperbesar peluang bagi penyedia barang/jasa yang berasal dari kelompok tertentu yang disebut dengan “tender arisan”.
- 2) Pemecahan pengadaan barang/jasa dalam beberapa paket untuk menghindari tender.
- 3) Pemecahan paket pekerjaan yang menurut sifatnya seharusnya merupakan satu kesatuan konstruksi.

⁴⁹¹ Fauzi Nur Usman, *Analisis Pengadaan Barang/Jasa Secara Elektronik Di Pemerintah Kabupaten Sleman* (Yogyakarta, 2019) <[http://repository.stieykpn.ac.id/562/1/RINGKASAN SKRIPSI Fauzi Nur Usman - 111528962.pdf](http://repository.stieykpn.ac.id/562/1/RINGKASAN%20SKRIPSI%20Fauzi%20Nur%20Usman%20-%20111528962.pdf)>. h. 4-5.

- 4) Penyatuan atau pemusatan beberapa kegiatan yang tersebar di beberapa daerah yang menurut sifat pekerjaan dan tingkat efisiensinya seharusnya dilaksanakan di setiap daerah.
- 5) Penggabungan beberapa paket pekerjaan yang bersifat pekerjaan dan besaran nilainya seharusnya dapat dilakukan oleh usaha kecil tetapi menjadi satu paket pekerjaan yang hanya dapat dilaksanakan oleh usaha non-kecil (menengah dan besar).
- 6) Kegiatan yang seharusnya swakelola diganti menjadi pengadaan langsung.
- 7) Penentuan jadwal waktu yang tidak realistis.
- 8) Pokja tidak melakukan pengisian secara lengkap BA serah Terima Paket Pengadaan dan BA Penelitian Kelengkapan Paket Pengadaan.
- 9) PPK tidak menindaklanjuti saran Pokja dalam reviu dokumen persiapan pengadaan
- 10) Spesifikasi disusun mengarah kepada suatu merek tertentu atau penyedia barang/jasa tertentu, kecuali untuk komponen barang/jasa, suku cadang, bagian dari sistem yang sudah ada, barang/jasa dalam katalog elektronik atau toko daring.
- 11) Penyusunan HPS tidak melalui mekanisme yang semestinya dan tidak disusun berdasarkan keahlian.
- 12) Penggelembungan (*mark-up*) dalam HPS
- 13) Rincian detail HPS terinformasikan ke penyedia
- 14) Perhitungan volume pekerjaan untuk konstruksi dalam HPS terlalu besar (tidak sesuai dengan gambar desain)

- 15) Perhitungan volume dan gambar desain untuk konstruksi pada kontrak lumpsum belum pasti.
- 16) Penambahan item-item biaya yang tidak diperkenankan dan atau terjadi biaya ganda, misal barang impor menambahkan biaya pengurusan SNI, pada Pekerjaan Tanah dan Pasir terdapat Urugan Pasir untuk dasar *conblock* dan pasangan tetapi pada Pekerjaan Pasangan *pavingblock* dalam *Bill of Quantity* (BQ) dihitung lagi Pasir Urug.
- 17) Pemilihan metode pengadaan yang tidak sesuai dengan ketentuan, misalnya penunjukan langsung untuk yang seharusnya tender.

c. Pemilihan barang/jasa

- 1) Persyaratan teknis yang tidak sesuai dengan kebutuhan dan pelaksanaan pekerjaan
- 2) Ketatnya persyaratan yang mengakibatkan tidak banyak penyedia barang/jasa yang dapat mengikuti tender dan hanya penyedia tertentu saja yang dapat menjadi peserta tender.
- 3) Proses evaluasi dan pembuktian kualifikasi tidak dilaksanakan oleh pokja pemilihan dengan cermat atau tidak sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam dokumen pemilihan
- 4) Pokja pemilihan tidak cermat dalam melaksanakan evaluasi atas dokumen penawaran
- 5) Pokja pemilihan cenderung memenangkan penyedia barang/jasa tertentu
- 6) Kolusi dalam pengadaan dengan indikatornya sebagai berikut penawaran yang masuk harganya selalu tinggi atau mendekati HPS, pemenang berotasi

secara teratur dalam satu pasar atau pemenangnya selalu penyedia yang sama, penyedia yang gagal menjadi subpenyedia, beberapa penawaran yang masuk sangat mirip bentuknya

- 7) Penawaran yang tidak seimbang terjadi ketika penyedia secara sengaja mengajukan penawaran yang rendah untuk mendapatkan kontrak, kemudian menaikkan harga ketika pengadaan dimulai, indikatornya sebagai berikut: satuan barang/jasa dengan harga yang tidak biasa atau terlalu tinggi atau rendah untuk barang/jasa tersebut, sering ada perintah pekerjaan tambah/kurang (*contract change orders*)⁴⁹²

d. Proses penandatanganan Kontrak

- 1) Penandatanganan kontrak yang ditunda-tunda: jaminan pelaksanaan belum ada, kemampuan keuangan rekanan terbatas
- 2) Kontrak tidak dilengkapi jaminan pelaksanaan yang besarnya sesuai dengan ketentuan
- 3) Tanggal surat jaminan pelaksanaan setelah tanggal kontrak

e. Pelaksanaan Kontrak

- 1) Dalam tahap penyerahan lokasi kerja tidak dilakukan pemeriksaan lapangan bersama terhadap lokasi kerja sebelum lokasi kerja diserahkan pada penyedia dan tidak dibuatnya berita acara penyerahan lokasi kerja

⁴⁹² Maria Avilla Cahya Arfanti, 'Pelaksanaan Sistem E-Procurement Dalam Pengadaan Barang Jasa Pemerintah Untuk Mencegah Terjadinya Persengkongkolan Tender (Studi Di Dinas Pekerjaan Umum, Perumahan, Dan Pengawasan Bangunan Kota Malang)', *Jurnal Universitas Brawijaya*, 2014, 1–22. h. 4.

- 2) Tidak dilaksanakannya rapat persiapan pelaksanaan kontrak dan penyedia pekerjaan konstruksi tidak menyerahkan program mutu
- 3) Tahapan pemberian uang muka dimana pembayaran uang muka tidak didasarkan pada klausul pembayaran uang muka dalam kontrak
- 4) PPK tidak melakukan penilaian atas hasil pekerjaan dalam hal mutu dan kemajuan fisik pekerjaan
- 5) Perubahan pelaksanaan pekerjaan di lapangan tidak didukung dengan perubahan kontrak/adendum oleh PPK
- 6) Kesalahan dalam realisasi pembayaran prestasi pekerjaan, diantaranya: a) Realisasi pembayaran melebihi kemajuan fisik pekerjaan; b) Realisasi pembayaran tidak sesuai dengan pekerjaan yang terpasang; c) Realisasi pembayaran tidak disertai laporan kemajuan hasil pekerjaan
- 7) Pembayaran hasil pekerjaan tidak sesuai klausul kontak atau tidak sesuai ketentuan seperti pekerjaan belum selesai 100% tetapi pembayaran diberikan sebesar 100%
- 8) Adanya kolusi antara penyedia dan PPK, untuk merubah kuantitas dan kualitas pekerjaan
- 9) Adendum kontrak yang tidak sesuai ketentuan
- 10) PPK tidak melakukan pemutusan kontrak meskipun terjadi kondisi yang memenuhi syarat untuk dilakukannya pemutusan kontrak
- 11) Tenaga ahli/pendukung tidak sesuai tenaga ahli yang dipersyaratkan dalam KAK
- 12) Tidak ada jadwal penugasan tenaga ahli dan tenaga pendukung

- 13) Keterlambatan hasil pelaksanaan pekerjaan
- 14) Penyalahgunaan perintah pekerjaan tambah/kurang, dengan indikator sebagai berikut: harga penawaran rendah dan/atau nilai kontrak penunjukkan langsung meningkat setelah penetapan pemenang, perintah pekerjaan tambah/kurang yang lebih sering dari biasanya, kurangnya justifikasi untuk perubahan yang dilakukan.
- 15) Penyedia palsu, dengan indikator sebagai berikut kurangnya informasi atau latar belakang perusahaan, dokumen perusahaan dan tagihan yang mencurigakan, adanya layanan yang tidak jelas atau tidak diperlukan.
- 16) Barang/jasa yang dijanjikan diganti dengan barang/jasa yang bermutu lebih rendah oleh penyedia

f. Serah terima hasil pekerjaan

- 1) Pekerjaan dinyatakan selesai 100% (BA Pemeriksaan Hasil Pekerjaan) padahal belum selesai.
- 2) Pekerjaan telah selesai namun belum diserahkan kepada PPK dan/atau PA/KPA tanpa dibuatkan BA Serah Terima
- 3) Hasil pekerjaan yang diserahkan tidak sesuai kontrak
- 4) Pengembalian retensi /jaminan pemeliharaan dilakukan sebelum proses serah terima final hand over (FHO) tuntas
- 5) Barang hasil pengadaan belum dimasukkan ke dalam daftar aset tetap.

4. Kasus/Temuan dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa

Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dan perubahannya (Peraturan Presiden No. 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Peraturan Presiden No. 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah) sudah memuat beberapa pasal maupun ayat yang mengatur larangan dan tata cara pengadaan barang jasa sehingga diharapkan bisa terhindar dari kemudharatan yang lebih besar seperti korupsi dan penyelewengan dana atau hal lainnya yang bisa menimbulkan kerusakan yang lebih besar. Namun proyek pengadaan barang/jasa Pemerintah seringkali berjalan tidak sesuai dengan kontrak dan aturan. Secara garis besar permasalahan kontrak pengadaan barang/jasa Pemerintah di Indonesia yang dalam banyak kasus berakhir dengan sengketa antara penyedia dan PPK, terkait dengan tiga hal, yaitu ketidaklengkapan dokumen kontrak, ketidakjelasan/multitafsir ketentuan dalam kontrak dan munculnya faktor-faktor yang tidak dapat diprediksi.⁴⁹³

Pinjam meminjam badan usaha adalah salah satu persekongkolan tender yang umum. Walaupun diizinkan oleh Direksi atau Pengurus untuk meminjam nama perusahaan, hal ini menimbulkan masalah dalam kontrak karena dilakukan perjanjian bawah tangan.⁴⁹⁴ Tidak jarang, persekongkolan tender menghalangi pelaku usaha yang tidak terlibat dalam kesepakatan. Ini juga dapat mengakibatkan ketidakwajaran harga yang merugikan negara. Ini dapat merugikan pemberi pinjaman perusahaan karena, jika ada masalah di kemudian hari, pemilik perusahaan, bukan peminjam,

⁴⁹³ Suryo and Ulfa. h.2

⁴⁹⁴ Miru. h. 15.

akan dimintai pertanggungjawaban. Dengan demikian, jelas bahwa persekongkolan tender mengakibatkan kerugian bagi masyarakat luas dan pelaku usaha pesaing.⁴⁹⁵ Dari hal-hal tersebut jelas bahwa dampak persekongkolan tender mengakibatkan kerugian bagi pelaku usaha pesaing maupun kepada masyarakat luas.⁴⁹⁶

Salah satu cara untuk memenangkan tender adalah dengan melanggar etika pengadaan barang atau jasa. Hal ini termasuk membuat dan memberikan pernyataan yang salah atau memberikan keterangan palsu, serta menyerahkan seluruh atau sebagian pekerjaan kepada pihak lain. Hal ini sesuai pengaturan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat yang telah mengatur persekongkolan yang dilarang yaitu persekongkolan untuk mengatur atau menentukan pemenang tender atau tindakan *bid-rigging*.⁴⁹⁷ Selain itu, masalah yang sering terjadi dalam proyek pengadaan barang dan jasa pemerintah termasuk kualitas dan kuantitas yang buruk, yang seringkali dikombinasikan dengan pemalsuan dokumen yang menunjukkan tanggal serah terima barang. Selain itu, peserta tender bermain harga dengan mengajukan harga yang jauh di bawah HPS (*owner estimate*) dengan maksud memenangkan tender.⁴⁹⁸

Adanya indikasi tindak pidana atau persekongkolan dalam pengadaan barang/jasa Pemerintah merupakan bentuk itikad buruk dari penyedia barang/jasa

⁴⁹⁵ Muhammad Urfi Amrillah, Tinjauan Hukum Islam terhadap Peminjaman Badan Usaha dalam Lelang Pengadaan Barang/Jasa di Daerah Istimewa Yogyakarta, 2015. h. 7.

⁴⁹⁶ Sutedi. h. 302.

⁴⁹⁷ Arie Siswanto, *Hukum Persaingan Usaha* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2012). h. 90.

⁴⁹⁸ Arfanti. h. 4.

sehingga sudah seharusnya kontrak pengadaan barang/jasanya diputus. Pada prinsipnya, alasan pemutusan kontrak berdasar dugaan tindak pidana dan persekongkolan adalah untuk melindungi kepentingan negara dan merupakan kepastian hukum dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa. Apabila penyedia barang/jasa tidak memenuhi kewajibannya kepada PPK atau melakukan kelalaian selama proses pengadaan barang/jasa, kontrak diputuskan. Akibat hukum dari pemutusan kontrak sangat penting untuk dipertimbangkan karena terdapat kemungkinan bahwa beberapa pihak akan dirugikan sebagai akibat dari pemutusan kontrak tersebut.⁴⁹⁹

Penyalahgunaan kepercayaan/wewenang sering terjadi dalam kegiatan pengadaan barang/jasa Pemerintah (*public procurement*) yang mengakibatkan kerugian negara yang sangat besar karena adanya kebocoran anggaran. Kebocoran ini dapat terjadi dalam berbagai bentuk, seperti salah pengelolaan yang menyebabkan transaksi yang tidak efisien atau dapat juga terjadi karena penggelembungan harga (*mark up*), manipulasi spesifikasi barang atau jasa yang diserahkan, atau persengkongkolan tender yang menghalangi pelaku usaha yang tidak terlibat dalam kesepakatan.⁵⁰⁰ Seperti contoh kasus penyalahgunaan wewenang pada pengadaan jaringan internet di Kecamatan Maro Sebo Ulu tahun anggaran 2017 dengan terdakwa Hady Wintani, SE, Sekretaris Camat Maro Sebo Ulu, Batanghari yang terbukti

⁴⁹⁹ Fajarini. h. 83.

⁵⁰⁰ Sutedi. h. 302.

bersalah dengan melakukan tindakan memperkaya diri sendiri.⁵⁰¹ Pelaksanaan pengadaan barang/jasa harus berdasarkan pada prinsip-prinsip dan norma hukum sebagaimana diatur dalam buku III KUHPerdara. Landasan prinsip-prinsip dan norma hukum yang berlaku yaitu efisien, efektif, transparan, terbuka, bersaing, adil/tidak diskriminatif, akuntabel.⁵⁰²

Persekongkolan tender antara lain yaitu persekongkolan horizontal dan persekongkolan vertikal. Persekongkolan horizontal adalah persekongkolan yang terjadi antara pelaku usaha atau penyedia barang dan/atau jasa dengan sesama pelaku usaha atau penyedia barang dan/atau jasa pesaingnya, sedangkan persekongkolan vertikal adalah persekongkolan yang terjadi antara salah satu atau beberapa pelaku usaha atau penyedia barang dan/atau jasa dengan panitia tender atau panitia lelang atau pengguna barang dan/atau jasa atau pemilik atau pemberi pekerjaan. Persekongkolan horizontal yang terjadi adalah PT. Sabaritha Perkasa Abadi melakukan persekongkolan tender dengan PT. Dian Perkasa dengan cara menyusun dokumen penawaran pada Dokumen Pengadaan oleh orang yang sama atau secara bersama-sama dan adanya hubungan keluarga antara PT. Subur Sari Lastderich, PT. Sabaritha, dan PT. Dian Perkasa.⁵⁰³

⁵⁰¹ Ahmad Rustan Syamsuddin, 'Pembuktian Penyalahgunaan Wewenang Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Pengadaan Barang Dan Jasa', *Jambura Law Review*, 2.2 (2020), 161–81 <<https://doi.org/10.33756/jlr.v2i2.5942>>. h. 164

⁵⁰² Kuahaty, 'Prinsip Dan Norma Hukum Pengadaan Barang/Jasa Secara Swakelola'.

⁵⁰³ Kartika Cahyaningtyas, Albertus Sentot Sudarwanto, and Adi Adi Sulistiyono, 'Kajian Hukum Persekongkolan Tender Terhadap Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Secara Elektronik (Studi Kasus Putusan Nomor 03/KPPU/L/2015 Dalam Tender Pekerjaan Pelebaran Jalan Merek – Bts. Kab. Simalungun – Bts. Kab. Tanah Karo – Seribu Dolok Pada Kelompo', *Jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi*, Volume 6 (2018), 237–54 <<https://doi.org/https://doi.org/10.20961/hpe.v6i1.17598>>. h. 242-243.

Berdasarkan teori mengenai jenjang norma hukum (*Stufentheorie*), Hans Kelsen berpendapat bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan). Artinya, norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, dan norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotesis dan fiktif yaitu Norma Dasar (*Grundnorm*). Hierarki dan jenis peraturan perundang-undangan di Indonesia sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.⁵⁰⁴

Kedudukan Undang-Undang lebih tinggi dari Peraturan Presiden, sehingga yang dijadikan dasar hukum adalah Undang-Undang. Hal tersebut mempunyai makna yang sama dengan azas hukum, yaitu: *Lex Superiori Derogat Lex Inferiori* (peraturan yang lebih tinggi mengesampingkan peraturan yang lebih rendah).⁵⁰⁵

⁵⁰⁴ Lihat Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Perundang-Undangan

⁵⁰⁵ Faiz. h. 139-140.

Berdasarkan kasus-kasus⁵⁰⁶ tersebut di atas, kedudukan Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dalam kontrak pengadaan barang/ jasa Pemerintah merupakan salah satu pihak pejabat pelaksana pengadaan yang memiliki peranan sangat krusial, dimana PPK merupakan pejabat yang bertanggung jawab atas pelaksana pengadaan barang/jasa tersebut. Tugas PPK dalam pengadaan, sebelum pelaksanaan tender proyek meliputi penetapan spesifikasi teknis barang/ jasa, harga perkiraan sendiri (HPS) dan membuat draft kontrak. Sedangkan setelah penetapan penyedia, PPK menjalankan tugasnya dengan menandatangani kontrak serta mengendalikan kontrak, setelah kontrak selesai PPK melakukan proses pembayaran kontrak dan penyerahan sebagai aset barang milik negara atau daerah. PPK memiliki peranan yang sangat penting dalam keberhasilan pelaksanaan pengadaan barang jasa Pemerintah, maka risiko menjadi PPK pun juga sangat tinggi yang bisa terjerat hukum pidana dan bisa masuk ke dalam jeruji penjara.

PPK memiliki dua pertanggungjawaban hukum yaitu secara jabatan dan secara pribadi. Apabila PPK melakukan penyimpangan dalam hal administrasi, maka PPK patut dikenakan pertanggungjawaban jabatan. Sedangkan apabila penyimpangan administrasi ini mengarah ke adanya tindak pidana korupsi, maka PPK dikenakan pertanggungjawaban secara pribadi berupa pertanggungjawaban pidana sebagai upaya pencegahan korupsi pengadaan barang/jasa Pemerintah.⁵⁰⁷

⁵⁰⁶ Agus Chandra, 'Kedudukan Hukum Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) Dalam Pengadaan Barang/ Jasa Pemerintah' (Universitas Airlangga, 2019).

⁵⁰⁷ Vita Mahardhika, 'Pertanggungjawaban Pidana Pejabat Pembuat Komitmen Sebagai Upaya Pencegahan Korupsi Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah', *Hukum Samudra Keadilan*, 16 (2021), 140–55. h. 148.

Skema atau klausul kontrak akan diperiksa untuk memastikan apakah penyedia menyelesaikan tugas yang dijanjikan dalam kontrak atau surat perjanjian tepat waktu. Salah satu masalah dengan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah adalah penyedia tidak dapat menyelesaikan tugas sesuai jadwal. Pemberian kesempatan dikaitkan dengan ketidakmampuan penyedia menyelesaikan tugas sampai kontrak berakhir. Salah satu pilihan untuk menyelesaikan permasalahan tersebut adalah dengan pemberian kesempatan.⁵⁰⁸ Pemberian kesempatan dikorelasikan dengan adanya kegagalan penyedia menyelesaikan pekerjaan sampai masa pelaksanaan kontrak berakhir. Ketika terjadi pemberian kesempatan, maka administrasi pemberian kesempatan dimuat dalam *addendum* kontrak.⁵⁰⁹

Pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa Pemerintah tak jarang terjadi kegagalan pemenuhan prestasi yang tidak sesuai dengan kontrak yang telah disetujui sebelumnya. Kegagalan prestasi ini seringkali dapat menimbulkan sengketa kontrak akibat adanya pihak yang merasa dirugikan. Penyelesaian kontrak merupakan upaya yang ditempuh oleh pihak yang merasa dirugikan untuk memenangkan kepentingannya masing-masing.⁵¹⁰

Dalam praktek pelaksanaan kontrak bahkan di pasca pelaksanaan kontrak (kontrak telah berakhir) ditemukan beberapa pekerjaan di pengadaan barang/jasa Pemerintah dalam pemberian kesempatan tidak disertai adanya *addendum* berupa

⁵⁰⁸ Nandang Sutisna, *Manajemen Risiko Hukum Dan Regulasi Pengadaan Barang /Jasa* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2024). h. 194-198.

⁵⁰⁹ Sujoko. h. 137.

⁵¹⁰ Krishna Darari Hamonangan Putra, 'Penyelesaian Sengketa Kontrak Dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah', *Jurist-Diction*, Volume 2.No 4 (2019), 1303–18. h. 1304-1305.

pemberian kesempatan. Sebagai contoh kasus yang telah terjadi yaitu memberi kesempatan kepada penyedia untuk melanjutkan pekerjaan tanpa addendum. Yurisprudensi Mahkamah Agung Tahun 2018 Bidang Pidana Khusus juga memaparkan contoh kasus yang telah mencairkan pembayaran secara penuh padahal pekerjaan belum selesai 100%, namun dikarenakan tidak adanya *addendum* kontrak dan tidak adanya penjatuhan denda penalti keterlambatan, walaupun pekerjaan tersebut pada akhirnya telah selesai dan telah diserahterimakan, Terdakwa tetap disebut telah merugikan keuangan negara. Putusan ini memberikan tekanan berat pada terdakwa dan terasa janggal karena kesalahan administrasi dalam kontrak dimasukkan dalam ranah pidana.⁵¹¹

Kegiatan pengadaan barang/jasa Pemerintah merupakan hubungan hukum perdata karena Pejabat Pembuat Komitmen dan Penyedia Barang/Jasa sejatinya menandatangani kontrak untuk memenuhi kebutuhan dari Pengguna Barang/Jasa. Akan tetapi, dalam pengadaan barang/jasa Pemerintah juga memuat aspek hukum publik karena berkaitan dengan sumber dana yang digunakan dalam pengadaan barang/jasa, yaitu bersumber dari APBN/APBD.⁵¹² Sehingga pengadaan barang/jasa Pemerintah juga termasuk aspek hukum administrasi negara dan hukum pidana.

Dalam beberapa contoh kasus, PPK dianggap bertanggung jawab sepenuhnya atas penyimpangan yang terjadi selama proses pengadaan barang/jasa pemerintah, sehingga tampak seperti hanya PPK yang bertanggung jawab atas semua kesalahan

⁵¹¹ Sujoko. h. 137.

⁵¹² Susanti and Murniati. h. 68.

yang terjadi.⁵¹³ Namun, faktanya adalah bahwa terdapat pihak lain yang terlibat dalam proses pengadaan barang/jasa yang saling berhubungan, diantaranya adalah pengguna anggaran (PA) dan kuasa pengguna anggaran (KPA), pejabat pengadaan, pokja pemilihan, penyelenggara swakelola dan penyedia barang/ jasa (pelaksana pekerjaan atau sering disebut pemborong).⁵¹⁴

Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 12 tahun 2021 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah belum memberikan perlindungan hukum terhadap pejabat pembuat komitmen (PPK) sebagai penyelenggara kontrak pengadaan barang/jasa Pemerintah. Pada kenyataan saat ini ketentuan Pasal 77 Perpres Nomor 12 Tahun 2021 belum dilaksanakan, hak pejabat Pemerintah untuk mendapatkan perlindungan hukum dalam rangka menghadapi aduan terhadap dugaan adanya kerugian negara belum diatur.⁵¹⁵

a) Kontrak Baku Pengadaan

Pengadaan barang atau jasa adalah tindakan ekonomi yang dilakukan dalam suatu kontrak dengan dasar kebebasan berkontrak yang dibatasi. Kontrak dalam bentuk surat perjanjian biasanya memiliki ciri-ciri perjanjian standar baku. Ini dilakukan oleh pemerintah, yang diwakili oleh pejabat pembuat komitmen (PPK), yang menetapkan draft surat perjanjian sebelum proses tender atau seleksi dimulai,

⁵¹³ Radian Yudha Pradipta, 'Batas Batas Tanggung Jawab Hukum Pejabat Pembuat Komitmen Terhadap Kerugian Negara Dalam Pengadaan Barang / Jasa Oleh Pemerintah Prinsip Asas Maslahat', *Jurisdiction: Jurnal Hukum Dan Syariah*, 8.1 (2017), 55 <<https://doi.org/10.18860/j.v7i3.4334>>. h. 57-58.

⁵¹⁴ Dicky Arganova, 'Pertanggungjawaban Hukum Terhadap Penyimpangan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Oleh Pejabat Pembuat Komitmen (PPK)' (Universitas Airlangga, 2017). h. 97.

⁵¹⁵ Yelly Metasari, 'Perlindungan Hukum Bagi PPK Sebagai Penyelenggara Kontrak Pengadaan barang/jasa Pemerintah', *Jurnal Hukum Sasana*, Volume 8.No 1 (2022), 109–24. h. 1.

yang mengandung skema atau klausul. Surat perjanjian ini kemudian disempurnakan dan ditandatangani oleh PA/KPA/PPK dengan penyedia sebelum proses pemilihan penyedia dimulai.⁵¹⁶

Asas-asas seperti kebebasan berkontrak, *pacta sunt servanda*, itikad baik, dan kewajaran adalah dasar hukum kontrak dan pondasi utamanya. Menurut penelitian yang dilakukan tentang asas kebebasan berkontrak, terjadi pembatasan dalam asas kebebasan berkontrak, khususnya dalam perjanjian standar baku. Salah satu pihak membuat perjanjian baku dengan syarat-syarat tertentu, biasanya disebut perjanjian *adhesie* atau perjanjian baku.⁵¹⁷ Perjanjian baku memiliki karakteristik khusus karena isinya ditetapkan secara sepihak dan ada klausula atau syarat eksonerasi yang membatasi atau membebaskan salah satu pihak dari tanggung jawab.⁵¹⁸

Tabel 4. Permasalahan dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dalam Setiap Bagian Kontrak

No	Bagian Kontrak	Jenis Pengadaan Barang/Jasa	Klausul	Ketidaksesuaian / Permasalahan
1.	Surat Perjanjian	Barang/Pekerjaan Konstruksi/Jasa Konsultasi/Jasa lainnya		Kontrak Baku
2.	Syarat-Syarat Umum Kontrak (SSUK)	Barang/Pekerjaan Konstruksi/Jasa Konsultasi/Jasa lainnya	Penanggungan dan Risiko	Penyedia berkewajiban untuk melindungi, membebaskan, dan menanggung tanpa batas Pejabat Penandatanganan Kontrak beserta instansinya terhadap semua bentuk tuntutan, tanggung jawab, kewajiban, kehilangan, kerugian, denda, gugatan atau tuntutan hukum, proses pemeriksaan hukum, dan biaya yang dikenakan terhadap Pejabat

⁵¹⁶ Sujoko. h. 137.

⁵¹⁷ Abdul Haris Hamid, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia* (Makassar: Sah Media, 2017). h. 166-167.

⁵¹⁸ Sujoko. h. 136.

				Penandatanganan Kontrak beserta instansinya (kecuali kerugian yang mendasari tuntutan tersebut disebabkan kesalahan atau kelalaian berat Pejabat Penandatanganan Kontrak) sehubungan dengan klaim yang timbul dari hal-hal berikut terhitung sejak tanggal SPP ditandatangani oleh Penyedia sampai dengan tanggal penandatanganan berita acara serah terima: a. kehilangan atau kerusakan peralatan dan harta benda Penyedia, Sub Penyedia (jika ada), dan Personel; b. cedera tubuh, sakit atau kematian Personel; dan/atau c. kehilangan atau kerusakan harta benda, dan cedera tubuh, sakit atau kematian pihak lain.
3.	Syarat-Syarat Khusus Kontrak (SSKK)	Barang/Pekerjaan Konstruksi/Jasa Konsultansi/Jasa lainnya	Pembayaran	Karena tidak memberikan uang muka, maka PPK mempunyai kebijakan membayarkan kontrak sekaligus di akhir masa pelaksanaan. Namun ada juga kontrak yang dibayarkan secara termin sesuai persentase penyelesaian pekerjaan.
			Poin pemberian uang muka	Tidak memberikan uang muka
			Denda keterlambatan pelaksanaan pekerjaan	Memberikan denda yang berat yaitu 1‰ (satu permil) per hari dari harga kontrak
4.	Spesifikasi Teknis	Pengadaan Barang/ Konstruksi	Penambahan syarat	Adanya penambahan persyaratan ini melanggar prinsip pengadaan yaitu terbuka. Karena syarat tambahan ini membuat peluang calon penyedia yang ikut menjadi lebih sedikit. Serta melanggar prinsip pengadaan yaitu tidak diskriminasi

Contoh bagian syarat-syarat khusus kontrak (SSKK) dalam rancangan kontrak pengadaan yang telah ditentukan dalam standar dokumen pengadaan:

Tabel 5. Syarat-syarat khusus kontrak (SSKK)

Klausul dalam SSUK		Pengaturan dalam SSKK
Perbuatan yang dilarang dan Sanksi	4.3.b	Jaminan Pelaksanaan dicairkan dan di setor ke Kas Daerah

Korespondensi		<p>Alamat Para Pihak sebagai berikut: Satuan Kerja Pejabat Penandatanganan Kontrak: BADAN PERENCANAAN PEMBANGUNGAN DAERAH KABUPATEN TANAH LAUT</p> <p>Nama : Alamat : Website : Telepon: Faksimili : e-mail: : Penyedia : Nama : _____ Alamat : _____ Telepon : _____ Website : _____ Faksimili : _____ e-mail : _____</p>
Wakil sah para pihak		<p>Wakil Sah Para Pihak sebagai berikut: Untuk Pejabat Penandatanganan Kontrak: XXXXXXXXXX Untuk Penyedia: _____</p>
Jangka Waktu Pelaksanaan Pekerjaan	<p>13.1 13.2</p>	<p>Kontrak mulai berlaku sejak tanggal penandatanganan.</p> <p>Penyedia harus menyelesaikan pekerjaan selama: 90 (sembilan puluh) (hari kalender)</p>
22. Perpanjangan Waktu	<p>22.5 22.6</p>	<p>Pejabat Penandatanganan Kontrak berdasarkan pertimbangan Pengawas Pekerjaan (apabila ada) menetapkan ada tidaknya perpanjangan waktu dan untuk berapa lama, paling lambat _____ <i>[diisi jumlah hari kerja]</i> setelah Penyedia meminta perpanjangan.</p> <p>Tanggal perpanjangan waktu penyelesaian harus dilakukan melalui adendum/perubahan kontrak</p>
23. Pemberian Kesempatan	<p>23.3</p>	<p>pemberian kesempatan kepada Penyedia untuk menyelesaikan pekerjaan sampai dengan 30 (tiga puluh) hari kalender sejak berakhirnya jangka waktu pelaksanaan pekerjaan.</p>
24. Serah Terima Barang	<p>24.2</p>	<p>Serah terima dilakukan pada:</p>
30. Pemutusan Kontrak oleh Pejabat Penandatanganan Kontrak	<p>30.1</p>	<p>Batas waktu penghentian pekerjaan Penyedia paling lama 30 (tiga puluh) hari kalender</p>

31. Pemutusan Kontrak oleh Penyedia	31.1	Batas waktu penundaan pelaksanaan pekerjaan paling lama 30 (tiga puluh) hari kalender
	31.2	Batas waktu untuk penerbitan surat perintah pembayaran paling lama 30 (tiga puluh) hari kalender
46. Kepemilikan Dokumen	46.3	Penyedia diperbolehkan menggunakan salinan dokumen yang dihasilkan dari pekerjaan Barang ini dengan pembatasan sebagai berikut: TIDAK ADA
49. Pembayaran	49.1. a	Pekerjaan Pengadaan Jasa ini dapat diberikan uang muka: TIDAK
	49.3. a	Ganti rugi Besar ganti rugi akibat jaminan (jaminan pelaksanaan dan/atau jaminan uang muka) tidak bisa dicairkan: <i>sebesar nilai kontrak</i>
	49.3. b	Denda Keterlambatan Apabila terjadi keterlambatan penyelesaian pekerjaan, besarnya denda keterlambatan adalah: 1% (satu permil) per hari dari harga Kontrak
52. Penyesuaian Harga	52.1	Kontrak diberlakukan penyesuaian harga: TIDAK
54. Penyelesaian Perselisihan	54.3	Dalam hal terdapat sengketa antara Pejabat Penandatanganan Kontrak dengan Penyedia, penyelesaian sengketa akan dilakukan melalui layanan penyelesaian sengketa yang diselenggarakan oleh LKPP.

b) Persyaratan Kontrak

Persyaratan dalam mengikuti suatu tender secara umum terdiri dari: persyaratan kualifikasi yang didalamnya terdapat syarat administrasi/legalitas, persyaratan kualifikasi lain, syarat teknis dan pemasukan dokumen penawaran. Namun ditemukan beberapa persyaratan yang diselipkan secara sengaja dalam beberapa dokumen penelitian (terlampir) agar beberapa penyedia lengah dan tidak terbaca misal persyaratan yang muat dalam spesifikasi⁵¹⁹ teknis.⁵²⁰

⁵¹⁹ Spesifikasi dapat didefinisikan sebagai deskripsi secara tertulis dari sebuah produk (dalam industry jasa berupa bangunan fisik) atau metoda secara lengkap sehingga dapat digunakan sebagai

Persyaratan administrasi atau legalitas sebagai berikut: memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan untuk menjalankan kegiatan/usaha untuk jasa konstruksi contohnya memiliki izin usaha bidang jasa konstruksi sertifikat badan usaha kualifikasi usaha kecil serta disyaratkan sub bidang klasifikasi layanan jasa pelaksana untuk konstruksi saluran air, pelabuhan, dam dan prasarana sumberdaya air lainnya SI001 atau konstruksi jaringan irigasi dan drainase BS004 atau konstruksi bangunan prasarana sumber daya air BS010 yang masih berlaku, untuk barang contohnya NIB dan sebagainya yang sesuai peraturan perundangan; mempunyai status valid keterangan wajib pajak berdasarkan hasil konfirmasi status wajib pajak; secara hukum mempunyai kapasitas untuk mengikatkan diri pada kontrak yang dibuktikan dengan: akta pendirian perusahaan dan/atau perubahannya, surat kuasa (apabila dikuasakan), bukti bahwa yang diberikan kuasa merupakan pegawai tetap (apabila dikuasakan) dan kartu tanda penduduk; menyetujui pernyataan pakta integritas; menyetujui surat pernyataan peserta.

Persyaratan kualifikasi lain sebagai berikut: memenuhi persyaratan administrasi legalitas sesuai dengan persyaratan pada dokumen pemilihan. Persyaratan teknis sebagai berikut: memiliki pengalaman paling kurang 1 pekerjaan konstruksi dalam kurun waktu 4 (empat) tahun terakhir, baik di lingkungan Pemerintah atau swasta termasuk pengalaman subkontrak; memperhitungkan sisa kemampuan paket (SKP); untuk kualifikasi usaha kecil yang baru berdiri kurang dari

acuan oleh penyedia jasa untuk memenuhi semua keinginan pengguna jasa. Spesifikasi dapat berupa sebuah gambar, sebuah model atau paparan secara tertulis.

⁵²⁰ Agus B. Siswanto and muhammad Afif Salim, *Manajemen Proyek* (Semarang: CV. Pilar Nusantara, 2019). h. 82-83.

3 (tiga) tahun: dalam hal penyedia belum memiliki pengalaman, ketentuan ini dikecualikan untuk pengadaan dengan nilai paket sampai dengan paling banyak Rp. 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah). Harus mempunyai 1 (satu) pengalaman pada bidang yang sama, untuk pengadaan dengan nilai paket pekerjaan paling sedikit di atas Rp. 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah) sampai dengan paling banyak Rp. 15.000.000.000,00 (lima belas miliar rupiah); memenuhi persyaratan kualifikasi teknis⁵²¹ sesuai dengan yang tercantum pada dokumen pemilihan.

Selain persyaratan diatas peserta pemilihan harus mengunggah dokumen penawaran yang terdiri dari administrasi (masa berlaku penawaran dan surat penawaran); teknis (daftar isian personel manajerial, daftar isian peralatan utama, rencana keselamatan konstruksi dan dokumen lain⁵²² yang disyaratkan); harga/biaya (daftar kuantitas dan harga (untuk bagian kontrak harga satuan) serta daftar keluaran dan harga (untuk bagian kontrak lumsom)).

Spesifikasi teknis untuk pekerjaan konstruksi di dalam dokumen pemilihan terdapat persyaratan tambahan seperti surat perjanjian kesediaan alat dan material, referensi kerja personil dan persyaratan lainnya dievaluasi pada saat evaluasi dokumen penawaran dan sertifikat kompetensi personil dibuktikan pada saat rapat persiapan penunjukan penyedia (*pre award meeting*); di dalam surat penawaran agar melampirkan surat perjanjian ketersediaan kayu ulin dengan penyedia yang memiliki izin usaha industri primer hasil hutan kayu. Penyedia kayu juga harus memiliki surat

⁵²¹ Persyaratan tambahan

⁵²² Persyaratan tambahan

keterangan usaha penggergajian kayu dan memiliki tenaga teknis yang memiliki sertifikat atau surat keterangan pernah mengikuti pendidikan dan pelatihan pengelolaan hutan produksi lestari⁵²³; Peserta harus memiliki dan melampirkan di dalam penawaran surat perjanjian ketersediaan material batu dengan perusahaan penyedia material batu dilampiri dengan Hasil uji laboratorium pemeriksaan bahan batu pecah dengan abrasi atau keausan rata-rata 12 % - 14%, izin usaha berbasis risiko penggalian batu hias dan batu bangunan yang sudah terverifikasi, bukti kepemilikan crusher dan SIO operator *crusher machine* dan memiliki personil yang bersertifikat kompetensi pengawas operasional pertambangan yang dikeluarkan oleh Badan Nasional Sertifikasi Profesi serta memiliki Persetujuan izin lokasi pertambangan batu andesit⁵²⁴; memiliki dan melampirkan dalam penawaran surat perjanjian ketersediaan material batu dengan perusahaan penyedia material batu dilampiri dengan ijin usaha berbasis resiko penggalian batu hias dan batu bangunan yang telah terverifikasi, bukti kepemilikan *crusher* dan SIO operator *Chrusher machine* dan memiliki personil yang bersertifikat kompetensi pengawas operasional pertambangan yang dikeluarkan oleh Badan Nasional Sertifikasi Profesi serta memiliki persetujuan ijin lokasi pertambangan batu andesit; Memiliki dan melampirkan dalam penawaran surat perjanjian ketersediaan bahan/material bata dengan pengrajin/pengusaha bata yang memiliki izin usaha/sertifikat usaha/rekomendasi usaha industri batu bata dan angkutannya; dan melampirkan

⁵²³ Spesifikasi teknis Pekerjaan Normalisasi Sungai Desa Tabanio Kecamatan Takisung tahun 2024

⁵²⁴ Spesifikasi teknis Pekerjaan Rehabilitasi Tanggul Sungai DAS Swarangan dan DAS Asam-Asam Kecamatan Jorong tahun 2024

dalam penawaran surat pernyataan kesanggupan melaksanakan pekerjaan dari calon penyedia.⁵²⁵ Karena penempatan persyaratan tambahan ini diselipkan diantara syarat umum sehingga jika calon penyedia yang akan menawar bisa saja tidak memenuhi, dan hanya calon penyedia tertentu yang sudah mengetahui adanya syarat tambahan tersebut yang dapat mengikuti tender tersebut.

Penambahan syarat di dalam proses pemilihan penyedia terdapat di dalam spesifikasi teknis dan gambar yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari dokumen pemilihan.

Tabel 6. Spesifikasi teknis pemilihan pengadaan barang

No	Uraian Barang	Spesifikasi Teknis	Satuan	Volume
1.	<i>IP Transit Reguler Minimal 130 Mbps</i>	<ul style="list-style-type: none"> • 254 Ip Publik • Minimal 130 Mbps 	1	Paket
2.	<i>Internet Broadband Unlimited SKPD Minimal 4,5 Gbps</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Bandwith Minimal 4.5 Gbps 	1	Paket
3.	<i>Standar Penyedia</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Memiliki Call Center dan dukungan teknis 24 jam sehari dan 7 hari seminggu dengan respon maksimum 4 jam pada level layanan tertinggi. • Memiliki Sertifikat keanggotaan dari APJII; • Memiliki Sertifikat Metro E minimal MEF CE 2.0; • Memiliki sertifikat ISO 9001:2008 dalam bidang standar mutu pelayanan; • Memilki sertifikat ISO 27001 dalam bidang keamanan sistem informasi; • Memiliki sertifikat ISO 20000-1:2011 dalam bidang sistem manajemen layanan TI; • Memiliki Izin Jaringan Tertutup, Izin ISP. • Memiliki jalur ke Akamai serta peering dengan Google Global Cache (GGC) yang ditunjukkan dengan keterangan tertulis yang dilengkapi dengan bukti screenshot bersumber dari https:bgp.he.net bermaterai serta ditanda tangani oleh Pejabat 		

⁵²⁵ Spesifikasi teknis Pekerjaan Pembangunan Ruang Ruang Guru/Kepsek/Tata Usaha Sekolah UPTD SMPN 3 Jorong tahun 2024

		<p>setempat;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Memiliki lebih dari 8 upstream provider internasional (dibuktikan dengan CIDR Report) • Penyedia menggunakan media akses kabel serat optik ke gerbang internasional ; • Penyedia jasa memiliki sistem multigateway ke gerbang internasional dengan minimal 2 jalur , menggunakan media akses kabel serat optik; dan dapat menjelaskan lokasi sumber saluran yang mendukung penyediaan bandwidth tersebut beserta kapasitas tersedia dari sumber saluran yang dimaksud dengan menjelaskan media akses yang dipergunakan untuk masing-masing saluran tersebut; • Memiliki tingkat availability SLA berfungsi dengan baik sesuai kualitas teknis yang distandarkan yaitu minimal 99%. • Penyedia menyediakan sistem pemantau penggunaan bandwidth menggunakan website dengan username dan password untuk monitoring jaringan. • Penyedia mempunyai backbone networking yang dikontrol dan dimonitor secara terpusat dan menyeluruh. • Memiliki Surat Pernyataan bermaterai bahwa memiliki jaringan backbone Fiber Optic (FO) sendiri, Memiliki infrastruktur sendiri untuk jaringan internet dan jaringan leased-line. • Menyediakan layanan IP Transit sejumlah 1 Line dengan besaran bandwidth 130 Mbps Global pada Diskominfo Kabupaten Tanah Laut. Layanan yang dimaksud memiliki lastmile berupa fiber optik. • Layanan IP Transit menggunakan full route BGP prefix global dan domestik. • Penyedia turut menyediakan layanan kepengurusan AS Number dan IP Publik yang dimaksud atas nama Pemerintah Daerah Kabupaten Tanah Laut. Selama proses pengurusan AS Number dan IP Publik masih berjalan, maka layanan IP Transit yang disediakan akan menggunakan AS Number dan IP Publik milik Penyedia dan kemudian akan dilakukan migrasi AS Number dan IP Publik dari milik Penyedia ke AS Number dan IP Publik milik Pemerintah Daerah Kabupaten Tanah Laut apabila proses pengurusan AS Number dan IP Publik tersebut sudah selesai. • Layanan IP Transit Menggunakan IP Address v4 maupun v6 milik Pemerintah Daerah Kabupaten Tanah Laut dengan pengelolaan berada sepenuhnya menjadi tanggung jawab Pemerintah Daerah Kabupaten Tanah Laut. • Penyedia turut menyediakan layanan internet broadband dengan bandwidth 300 Mbps sejumlah 		
--	--	---	--	--

		<p>15 Line yang dilengkapi dengan layanan IPTV serta telepon. Layanan yang dimaksud memiliki lastmile berupa fiber optik.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Layanan internet broadband memiliki SLA 95% dengan CIR 75% melalui skema perhitungan selama 24 jam (atau 75% x 24 jam). • Penyedia wajib menyediakan pelatihan untuk Tenaga Teknis Operator dan Jaringan selama 3 hari • Memiliki 1 orang perwakilan berlokasi di Kabupaten Tanah Laut sebagai single contact untuk memudahkan koordinasi dan komunikasi dan memiliki response time maksimal 15 menit setelah gangguan dilaporkan. • Memiliki Tenaga Ahli dengan sertifikasi CCNA, CCNP, MTCINE, CFOS/D; 		
--	--	---	--	--

B. Implementasi Asas Kebebasan berkontrak dalam Pengadaan Barang/Jasa menurut Hukum Ekonomi Syariah

Asas kebebasan kontrak diakui oleh Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Ekonomi Syariah, termasuk kebebasan untuk berkontrak dengan siapa pun, menentukan klausa kontrak, bentuk, dan hukum yang berlaku untuk kontrak tersebut.⁵²⁶ Menurut Kitab Undang-Undang Perdata, seseorang tidak hanya diizinkan untuk membuat perjanjian sesuai dengan undang-undang, tetapi mereka juga dapat menyimpang dari undang-undang selama tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum. Namun kebebasan berkontrak dalam hukum ekonomi Syariah memiliki batasan, yaitu tidak boleh menyimpang dari sistem, etika, dan tujuan syariat Islam yang berlaku umum. Kontrak Pengadaan barang/jasa Pemerintah beserta permasalahan yang mengiringi merupakan masalah yang menarik perhatian jika ditelaah lebih lanjut. Terutama karena hal ini merupakan kebiasaan yang dianggap

⁵²⁶ Mariam Darus Badruzaman, *Hukum Perikatan Dalam KUH Perdata*, Ketiga (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2015). h. 84.

wajar bagi masyarakat. Serta perlu penegakkan prinsip keadilan dalam berkontrak dan beberapa asas dan prinsip lainnya juga harus diperhatikan.

Dalam asas-asas perjanjian Islam dianut apa yang disebut dalam ilmu hukum sebagai “asas kebebasan berkontrak” (*mabda' hurriyah al-ta'aqud*). Dalam asas kebebasan berkontrak, dimaksudkan kebebasan seseorang untuk membuat perjanjian berbagai bentuk macam apapun dan berisi apa saja sesuai dengan kepentingannya dalam batas-batas kesusilaan dan ketertiban umum, sekalipun perjanjian tersebut bertentangan dengan aturan-aturan atau pasal-pasal hukum perjanjian.⁵²⁷

Kebebasan berkontrak dibenarkan memperjanjikan syarat-syarat dan perjanjian itu mengikat untuk dipenuhi dalam batas-batas ketentuan halal dan haram namun tetap dalam batas-batas ketertiban umum syara'. Ulama berbeda pendapat tentang kebebasan berkontrak, terutama tentang perjanjian syarat-syarat, yang mengikat untuk dipenuhi dalam batas-batas ketertiban umum syara'. Ulama-ulama Zahiri, terutama Ibn Hazm, paling tidak mengakui asas kebebasan berkontrak, dan ulama Hanabilah, terutama Ibn Taimiyah, paling banyak mengakui asas dan mentashih syarat-syaratnya.⁵²⁸

Pada dasarnya, Ibn Hazm berpendapat bahwa setiap syarat meliputi janji dan akad sepihak yang tidak ditetapkan keabsahannya oleh nash, dan bahwa jika pihak-pihak menyebutkannya saat membuat akad jual beli, maka jual beli itu batal dan syarat-syarat itu tidak terdapat dalam kitab Allah. Hanya ada tujuh syarat, menurut Ibn Hazm; mensyaratkan gadai sebagai jaminan pembayaran hutang dalam jual beli

⁵²⁷ Hulaify. h. 52.

⁵²⁸ Hulaify. h. 52-53.

tidak tunai; menunda pembayaran harga sampai waktu yang ditentukan; mensyaratkan bahwa harga harus dibayar pada waktu yang ditentukan; harus ada sifat tertentu pada barang; harus tidak ada pengicuhan; dan harta benda budak yang dijual oleh tuannya harus diberikan kepada pembeli baik sebagian maupun sepenuhnya. Menurut tokoh mazhab Zahiri, syarat-syarat yang tidak memenuhi kriteria yang tujuh tersebut adalah tidak sah.⁵²⁹

Selain pendapat Ibn Hazm ini, ada pendapat Ibn Taimiyah, yang merupakan wakil dari mazhab Hanbali. Ibn Taimiyah menunjukkan bahwa mazhab Hanbali telah berkembang dalam hal kebebasan kontrak, yang hampir sebanding dengan hukum Barat. Ibn Taimiyah melihat persyaratan dalam perjanjian kebendaan dan pernikahan sebagai sah. Misalnya, pasangan yang akan menikah dapat memiliki persyaratan tertentu untuk harta benda mereka. Menurut Ibn Taimiyah, syarat-syarat yang ditemukan dalam kitab Allah bukan hanya syarat-syarat yang disebutkan namanya, tetapi juga syarat-syarat yang tidak bertentangan dengan kitab Allah, meskipun tidak disebutkan dalam Alquran atau hadis. Nash-nash Al-Quran, Al-Hadis, dan kaidah fiqhiyah secara jelas mengajarkan prinsip kebebasan berkontrak.⁵³⁰

Terdapat beberapa kesamaan antara hukum Islam dan hukum di Eropa antara lain terkait jenis, fungsi dan prosedur pengadilan serta prosedur pembuatan produk hukum. Namun, ada perbedaan utama di antara keduanya: hukum Islam berasal dari

⁵²⁹ Hulaify. h. 53.

⁵³⁰ Hulaify. h. 53.

perintah Allah SWT, sedangkan hukum Inggris dibuat oleh parlemen.⁵³¹ Dalam hukum Islam, komponen kontrak adalah sebagai berikut:

1. Penawaran (*ijab*) yang disampaikan oleh pihak yang ingin membuat kontrak. *Ijab* dapat berupa ucapan (*kalam*), perbuatan (*amal*) dan tulisan (*kitabah*).
2. Penerimaan (*qabul*) oleh pihak yang lain untuk membuat kontrak. *Ijab* dan *qabul* harus dilaksanakan dalam satu pertemuan yang sama (*majlis*).
3. Asas kebebasan berkontrak dari berbagai bentuk paksaan baik secara langsung maupun tidak langsung.
4. Pertimbangan untuk berkontrak selama kedua pihak menyetujui.
5. Adanya keinginan para pihak dalam membuat perjanjian.
6. Tujuan dan pertimbangan dalam berkontrak harus legal.
7. Kontrak harus dinyatakan dengan jelas dan tidak menimbulkan kerancuan.
8. Kecakapan (*ahliyah*) yang dimiliki para pihak yang berkontrak untuk membuat keputusan yang benar.
9. Formalitas dalam kontrak seperti adanya perjanjian tertulis yang dibubuhi tanda tangan kedua pihak.⁵³²

Para ahli hukum internasional bersepakat bahwa iktikad baik (*good faith*) merupakan dasar utama dalam pemberlakuan prinsip *pacta sunt servanda*, yaitu suatu kontrak harus dijalankan dengan tidak berburuk sangka, sehingga para pihak wajib

⁵³¹ Abdul Jalil and Muhammad Khalilur Rahman, 'Islamic Law of Contract Is Getting Momentum', Volume 1.No 2 (2010), 175–92. h. 175.

⁵³² Jalil and Rahman. h. 177.

menjalankan hak dan kewajiban dalam keadaan beriktikad baik (*bonafide*).⁵³³

Menurut Treitel, sebagaimana dikutip oleh Sutan Remy Sjahdeini, *freedom of contract* dipergunakan merujuk kepada dua asas umum, yaitu:

1. Asas umum mengatakan bahwa hukum tidak membatasi syarat-syarat yang boleh diperjanjikan oleh para pihak; maksudnya, syarat-syarat suatu perjanjian tidak berlaku hanya karena syarat-syarat tersebut kejam atau tidak adil bagi satu pihak. Asas ini ingin menegaskan bahwa asas kebebasan berkontrak mencakup kebebasan para pihak untuk membuat perjanjian mereka sendiri.
2. Menurut asas umum, seseorang tidak dapat dipaksa untuk membuat perjanjian menurut hukum. Dengan demikian, asas kebebasan berkontrak mengacu pada kebebasan para pihak untuk memilih dengan siapa mereka ingin membuat perjanjian.

Di Indonesia, asas kebebasan berkontrak berdasarkan ketentuan Pasal 1338 Ayat (1) KUH Perdata. Asas kebebasan berkontrak di Indonesia terdiri dari ruang lingkup sebagai berikut:

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat kontrak.
2. Kebebasan untuk memilih pihak yang diajak berkontrak.
3. Kebebasan untuk memilih *causa* kontrak yang akan dibuat.
4. Kebebasan untuk menentukan tujuan kontrak.
5. Kebebasan untuk menentukan bentuk kontrak.

⁵³³ Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*. h. 241.

Para pihak tidak memiliki akses tak terbatas ke kontrak karena asas kebebasan berkontrak. Kebebasan berkontrak ini masih memiliki batasan, sehingga lebih sering disebut sebagai kebebasan berkontrak yang dibatasi (*constrained freedom of contract*). Secara filosofis, kebebasan berkontrak berasal dari empat jenis kebebasan: kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, kebebasan untuk memilih pihak yang akan berkontrak, kebebasan untuk menentukan isi kontrak, dan kebebasan untuk menentukan bagaimana kontrak dibuat. Asas kebebasan berkontrak harus memastikan bahwa posisi tawar menawar antara pihak yang berpartisipasi dalam perjanjian seimbang. Namun, posisi ini sebenarnya sulit ditemukan. Jika tidak ada titik keseimbangan, pihak yang memiliki posisi yang lebih kuat akan memiliki lebih banyak kontrol atas isi perjanjian yang akan dibuat.⁵³⁴

Asas kebebasan berkontrak telah dianggap sebagai asas umum dalam *Civil Law* oleh Pengadilan Eropa. Hukum kontrak secara umum membantu dan memudahkan transaksi pasar. Tergantung pada hubungan kontrak para pihak, kebebasan berkontrak dapat dianggap sebagai asas moral. Kebebasan kontrak sering disebut sebagai autonomi kontrak (*contractual autonomy*) di Eropa. Kebebasan berkontrak merupakan komponen penting dari hukum kontrak di Barat. Setiap pihak memiliki hak untuk memilih untuk mengikuti perjanjian atau tidak. Tiga asumsi yang dianut oleh prosedur perjanjian secara klasik adalah sebagai berikut: interferensi dapat mengganggu prinsip kebebasan berkontrak; interferensi membuat pihak

⁵³⁴ Sulthan Alwan, 'Interpretation of Freedom of Contract to the Decision of the Constitutional Court of the Republic of Indonesia', *Khairun Law Journal*, Volume 02.No 1 (2018), 13–21. h.17

berpikir dua kali sebelum bernegosiasi; dan perilaku para pihak terikat dengan perjanjian yang mengikat.

Kewajiban pra-kontraktual pada sistem hukum *civil law* dan *common law* memiliki karakteristik tersendiri. Pada *common law*, kewajiban pra-kontraktual didasarkan pada teori kontrak yang spesifik seperti *restitution*, *misrepresentation* dan *promissory estoppels*. Pada *civil law* terdapat perbedaan tahap pra-kontraktual dari setiap negara. Di Perancis berdasarkan hukum gugatan, di Jerman berdasarkan doktrin *culpa in contrahendo* yang merupakan perpanjangan dari hukum kontrak dan di Belanda berdasarkan hukum gugatan.⁵³⁵

Menurut berbagai perspektif, prinsip-prinsip kebebasan berkontrak adalah bidang hukum kontrak yang paling penting. Karena diakui dalam sistem *civil law* dan *common law*, prinsip kebebasan berkontrak merupakan prinsip universal yang sering diikuti dengan pembatasan. Ada asumsi bahwa jika kebebasan tanpa batas diberlakukan, orang yang berada dalam posisi tawar yang lemah cenderung menyalahgunakan atau melakukan hal-hal yang merugikan mereka. Kebebasan berkontrak, yang merupakan "ruh" dan "nafas" kontrak, secara implisit memberi panduan bahwa para pihak dalam kontrak dianggap memiliki kedudukan yang seimbang, sehingga diharapkan bahwa kontrak yang adil dan seimbang akan muncul. Namun, pada akhirnya, kebebasan berkontrak dapat menyebabkan ketidakadilan karena prinsip ini hanya dapat mencapai tujuannya, yaitu mendatangkan

⁵³⁵ Tedoradze Irakli, 'The Principle of Freedom of Contract , Pre-Contractual Obligations Legal Review English, EU and US Law', *European Scientific Journal*, Volume 13.No 4 (2017), 62–72 <<https://doi.org/10.19044/esj.2017.v13n4p62>>. h. 71.

kesejahteraan seoptimal mungkin bagi para pihak yang memiliki *bargaining position* yang seimbang. Karena itu, asas kebebasan berkontrak justru kehilangan fungsinya karena kuatnya intervensi negara dalam membatasi kebebasan individu untuk membangun dan mengawasi hubungan kontraktual. Sedangkan asas itikad baik asas itikad baik yang memperlihatkan fungsi yang lebih menguat.⁵³⁶

Asas kebebasan berkontrak dapat menyebabkan ketidakadilan, terutama bagi pihak yang tidak memiliki posisi yang kuat dalam perundingan. Untuk mencegah kerugian bagi pihak yang lemah posisi tawarnya, undang-undang, doktrin, dan jurisprudensi telah membatasi kebebasan berkontrak dengan membatasi praktik pembuatan kontrak. Satu pembatasan adalah teori tentang penyalahgunaan keadaan, yang berkaitan dengan saat terjadinya kontrak karena tidak bebas menentukan kehendak; menikmati keadaan orang lain tidak menyebabkan isi atau maksud kontrak menjadi tidak dibolehkan, tetapi menyebabkan kehendak yang disalahgunakan menjadi tidak bebas.⁵³⁷

1. Status Hukum dan Pengaruh Kontrak

Hukum-hukum kontrak adalah sifat yang diberikan syara' bagi kontrak berdasarkan atas terpenuhinya rukun dan syarat kontrak. Berdasarkan hal ini sehingga kontrak terbagi menjadi kontrak yang sah yang wajib dipenuhi (mengikat) kedua belah pihak atau kontrak tidak sah yang tidak wajib dipenuhi.⁵³⁸

⁵³⁶ Arifin.h. 65-66

⁵³⁷ Arifin. h. 66.

⁵³⁸ Yasardin. h. 59.

Sifat dan hukum kontrak menentukan status dan hal-hal yang membuat kontrak sah atau tidak sah. Kontrak sah (*sahih*) dibagi menjadi kontrak tidak sah (*ghayr sahih*) dan kontrak sah (*sahih*). Kontrak sah adalah yang memenuhi syarat-syaratnya. Hukum kontrak ini berlaku untuk semua hukum yang ditimbulkan oleh kontrak, baik yang khusus maupun umum, yang berlaku saat itu juga dan mengikat bagi pihak yang melakukannya. Kontrak yang tidak memiliki syarat atau rukunnya adalah tidak sah. Hukum kontrak ini menetapkan bahwa semua konsekuensi hukum yang ingin ditimbulkan oleh kontrak tidak berlaku dan tidak mengikat pihak-pihak yang berkontrak. Contohnya, kontrak jual beli yang dibuat oleh orang yang tidak menguasai masalah hukum tidak akan mengikat pihak-pihak yang berkontrak.⁵³⁹

Menurut ulama mazhab Hanafi, kontrak yang tidak sah terbagi menjadi dua jenis: batal (*batil*) dan *fasid* (rusak). Kontrak yang tidak memenuhi syarat adalah batal. Misalnya, kontrak yang dibuat oleh orang yang tidak cakap hukum atau objeknya tidak dapat diterima oleh hukum kontrak, seperti barang yang dilarang. Meskipun kontrak batal mungkin terjadi, hukum menganggapnya tidak pernah terjadi. Kontrak *fasid*, di sisi lain, adalah kontrak yang pada dasarnya dibenarkan oleh hukum tetapi disertai dengan hal-hal yang tidak dibenarkan oleh hukum. Dalam bahasa Arab, "*al-khiyar*" dan "*fasakh*" berarti pilihan seseorang terhadap sesuatu yang dianggap baik. "Hak pilih bagi salah satu atau kedua belah pihak yang melaksanakan kontrak untuk meneruskan atau tidak meneruskan kontrak

⁵³⁹ Nilam Sari. h. 40-41.

dengan mekanisme tertentu" adalah definisi *al-khiyar* menurut para ahli hukum Islam.⁵⁴⁰ Untuk menjamin stabilitas hukum dan keamanan, kontrak menurut hukum Islam bersifat mengikat (lazim) dan tidak mengandung khiyar. Namun, mengingat bahwa kerelaan para pihak diperlukan dalam setiap kontrak, syariat Islam menetapkan hak *khiyār*, yang fungsi utamanya adalah untuk memastikan bahwa syarat kerelaan itu telah dipenuhi.⁵⁴¹

Melepaskan kontrak, atau menghilangkan kontrak secara keseluruhan, disebut *fasakh*. *Fasakh* mengembalikan kedua belah pihak yang berkontrak ke keadaan mereka sebelum kontrak terjadi. Dengan cara yang sama, objek kontrak Pembeli memiliki kembali barang yang dijual, seperti *fasakh* dalam kontrak jual beli. Keputusan hakim (*al-qada*) atau kerelaan para pihak dapat menyebabkan pemutusan kontrak. *Fasakh* kadang-kadang wajib dan kadang-kadang *ja'iz* (boleh). *Fasakh* dilakukan untuk menghormati peraturan syariah. Misalnya, *fasakh* dilakukan terhadap kontrak yang *fasid* untuk menghilangkan alasan mengapa kontrak itu *fasid*, menghormati aturan syariah, melindungi kepentingan (*maslahah*) umum maupun khusus, menghilangkan *dharar* (bahaya atau kerugian), dan menghindari perselisihan yang terjadi karena melanggar syarat-syarat syariah. Adapun *fasakh* yang *ja'iz* ialah *fasakh* yang dilakukan atas dasar keinginan pihak

⁵⁴⁰ Muhammad Yusuf Musa, *Al-Fiqh Al-Islami Madkhal Li Dirasatihi, Nizam Al-Mu'amalah Fih* (Kaherah: Dar al-Kutub al-Hadithah, 1954). h. 458.

⁵⁴¹ Nilam Sari. h. 41.

yang berkontrak, seperti *fasakh* yang disebabkan oleh hak *khiyar*, atau *fasakh* yang dilakukan atas dasar kerelaan dan persetujuan, seperti *iqalah*.⁵⁴²

2. Berakhirnya Kontrak

Menurut hukum Islam, kontrak berakhir disebabkan tujuan kontrak sudah terpenuhi (*tahqīq gharāḍ al-‘aqd*), *fasakh*, *infisakh*, kematian dan ketidakizinan (*‘adam al-ijāzah*) dari pihak yang memiliki wewenang dalam kontrak *mauqūf*.⁵⁴³ Jika salah satu dari hal-hal berikut terjadi dan hal itu merusak kontrak, kontrak tersebut dianggap tidak sah atau setidaknya dapat dibatalkan:

1) Keterpaksaan/Duress (*al-Ikrah*); salah satu asas kontrak Islam adalah kerelaan atau keridhaan para pihak yang melakukan kontrak. Ijab Kabul, yang merupakan rukun terpenting dalam kontrak, adalah cara asas ini diterapkan. Jika pembuatan kontrak dilakukan tanpa kerelaan, maka kontrak tersebut dibuat secara terpaksa. *Ikrah* adalah memaksa seseorang secara melanggar hukum untuk melakukan atau tidak melakukan suatu ucapan atau perbuatan yang tidak disukainya dengan gertakan atau ancaman, sehingga terhalangnya hak seseorang untuk bertindak secara bebas dan kehilangan kerelaan.

2) Kesalahan mengenai objek kontrak (*ghalat*); kekeliruan yang dimaksud adalah kekeliruan yang terjadi pada objek dari kontrak atau akad. Bisa ada dua

⁵⁴² Nilam Sari. h. 42.

⁵⁴³ Kontrak mauquf adalah kontrak yang keabsahannya bergantung kepada pihak lain, misalnya Razi menjual sebuah motor milik Ahmad (tanpa izin Ahmad) padahal Razi bukan wakil dan bukan pula wali Ahmad. Keabsahan jual beli ini bergantung keizinan Ahmad, jika dia mengizinkan, jual beli menjadi sah dalam erti dapat dilaksanakan dan jika tidak mengizinkan, jual beli harus dihentikan.

jenis kekeliruan: zat (jenis) objek (misalnya, seseorang membeli cincin emas tetapi ternyata terbuat dari tembaga) atau sifat objek (misalnya, seseorang membeli baju warna ungu tetapi ternyata warna abu-abu). Jika ada kekeliruan tentang jenis objek, akad itu dianggap batal sejak awal atau batal demi hukum. Jika ada kekeliruan tentang sifatnya, akad itu dianggap sah, tetapi pihak yang merasa dirugikan memiliki hak untuk memfasakh atau mengajukan pembatalan ke pengadilan.

3) Penipuan (*tadlīs*) atau ketidak pastian (*taghrīr*) pada objek kontrak.⁵⁴⁴ Penipuan, juga dikenal sebagai *tadlis*, adalah upaya untuk menyesatkan salah satu pihak yang berkontrak dan menipu mereka dengan menyembunyikan kelemahan pada objek kontrak dengan memberikan penjelasan yang tidak sesuai dengan kenyataannya. Upaya ini disebut *taghrir* (penipuan, ketidakpastian).⁵⁴⁵

4) Ketidakseimbangan objek kontrak bersamaan dengan penipuan; *ghabn* berarti pengurangan secara bahasa. Dalam ilmu fiqih, ini berarti bahwa tidak ada keseimbangan antara barang atau obyek akad dan harganya, seperti harganya lebih tinggi atau lebih rendah dari harga sebenarnya.⁵⁴⁶

5) *Al-Jahalah* yaitu hal yang menyebabkan rusaknya akad karena sebab persengketaan

⁵⁴⁴ Nilam Sari. h. 43.

⁵⁴⁵ Yasardin. h. 65.

⁵⁴⁶ Yasardin. h. 66.

6) *Al-Gharar* yaitu semua jual beli yang mengandung ketidakjelasan, pertaruhan atau perjudian.⁵⁴⁷

Dalam sistem hukum perjanjian syariah, kontrak adalah ikatan dua pihak atau lebih yang memiliki konsekuensi hukum. Ini didasarkan pada asas-asas yang membuatnya unik sebagai bagian dari aktivitas ekonomi syariah. Ini adalah perbedaan utama antara kontrak dalam sistem ekonomi konvensional.

C. Implementasi Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah di Malaysia

Pengadaan barang/jasa Negara Malaysia dilakukan oleh Divisi Pengadaan Pemerintah, Kementerian Keuangan Malaysia (*Government Procurement Division, Ministry of Finance*). Pengadaan barang/jasa Negara Malaysia menggunakan *e-procurement system*, yaitu www.eperolehan.gov.my. Adapun tugas dan tanggung jawabnya adalah sebagai berikut:

1. Perumusan kebijakan dan peraturan pengadaan;
2. Pengulasan terhadap pengadaan-pengadaan sebelumnya;
3. Pengawasan dan review pasca pengadaan;
4. Melakukan audit terhadap pengadaan;
5. Melakukan review terhadap komplain pada pengadaan;
6. Monitoring dan evaluasi di tingkat entitas negara, sektor dan pengadaan;
7. Penasihat profesional dan bimbingan dalam pengadaan publik;

⁵⁴⁷ Cut Lika Alia, 'Akad Yang Cacat Dalam Hukum Perjanjian Islam' <<https://media.neliti.com/media/publications/14022-ID-akad-yang-cacat-dalam-hukum-perjanjian-islam.pdf>>. h. 8.

8. Pengembangan kapasitas pengadaan dan pelatihan.⁵⁴⁸

Pengadaan barang/jasa dinaungi oleh peraturan dan hukum, yaitu:

1. *Financial Procedure Act* 1957;
2. *Government Contracts Act* 1949;
3. *Treasury Directives and Circular Letters*;
4. *Federal Central Contract Circulars*.⁵⁴⁹

Pengadaan barang jasa di Malaysia disebut pengadaan publik yang didefinisikan sebagai pengadaan barang, jasa dan pekerjaan Pemerintah. Pengadaan *public* merupakan salah satu kegiatan ekonomi yang penting dalam Pemerintah dan untuk menyediakan kebutuhan masyarakat.⁵⁵⁰

Proses pengadaan Pemerintah di Malaysia diatur oleh Undang-Undang Prosedur Keuangan 1957 yang memberdayakan Departemen Keuangan Malaysia (MOF) untuk bertindak sebagai Badan Pusat dan merumuskan aturan dan peraturan yang berkaitan dengan semua Pengadaan Pemerintah. Melalui Prosedur Keuangan Act, MOF telah mengeluarkan aturan dan pedoman pengadaan Pemerintah, seperti *Treasury Instruksi* dan Surat Edaran *Treasury* yang dapat diakses melalui www.treasury.gov.my. Peraturan dan hukum pengadaan barang/jasa Negara Malaysia memenuhi kriteria berikut:

⁵⁴⁸ Arsyad and Kharisma. h. 485.

⁵⁴⁹ Arsyad and Kharisma. h. 485.

⁵⁵⁰ Sitti Hasinah Abul Hassan, Suhaiza Ismail, and Hawa Ahmad Abdul Mutalib, 'Public Procurement in Malaysia: Objectives and Procurement Principles', *Journal of Economic and Administrative Sciences*, 37 (2021), 694–710. h. 694.

1. Tidak mencakup pengadaan yang dilakukan oleh badan usaha milik negara;
2. Membolehkan *frameworks contract* (semacam multiyears);
3. Menetapkan sistem desentralisasi dengan prosedur kajian dan persetujuan sebelumnya untuk kontrak-kontrak yang besar;
4. Hukum memandatkan standardisasi praktik pengadaan yang mewajibkan penggunaan prosedur umum dan standar, dan bentuk dokumen penawaran;
5. Menyediakan prinsip dan prosedur umum dalam membuat ketentuan untuk penggunaan/penerapan *e-procurement*;
6. Mengamanatkan penggunaan registrasi dan klasifikasi sistem sebagai pra-kualifikasi kontraktor untuk menawar;
7. *the PPA report to: Presiden / Parliament; dan Ministry of Finance.*⁵⁵¹

Tujuan pengadaan barang/jasa di Negara Malaysia :

1. Pasokan berkelanjutan barang/jasa (*Sustainable Supply of Goods and Services*);
2. Nilai yang tinggi untuk uang (*High Value for Money*);
3. Promosi Industri Lokal (*Promotion of Local Industries*);
4. Sebagai cara untuk mencapai tujuan pembangunan nasional (*As a way to achieve National Development Goals*);
5. Transfer teknologi dan keahlian (*Transfer of Technology and Expertise*).⁵⁵²

⁵⁵¹ Arsyad and Kharisma. h. 485-486.

⁵⁵² Arsyad and Kharisma. h. 486.

Prinsip-prinsip pengadaan barang/jasa Pemerintah di Negara Malaysia:

- 1) Akuntabilitas publik (*Public accountability*);
- 2) Transparansi (*Transparency*);
- 3) Nilai untuk uang (*Value for money*);
- 4) Persaingan terbuka dan adil (*Open and fair competition*);
- 5) Transaksi yang adil (*Fair dealing*).⁵⁵³

Prinsip-prinsip pengadaan barang/jasa Pemerintah di Negara Malaysia tersebut dijabarkan sebagaimana berikut:

- 1) Akuntabilitas publik (*Public accountability*)
 1. Sistem sanggahan penawaran biasanya untuk memastikan keadilan bagi penyedia dalam proses pengadaan;
 2. Terdapat ukuran yang memadai untuk mencegah penipuan dan korupsi dalam pengadaan dari pihak penyedia;
 3. Pejabat Pemerintah yang terlibat dalam evaluasi pengadaan proses bagi peserta lelang untuk melaporkan penyusutan oleh pihak lain; dan
 4. Proses pengambilan keputusan pengadaan bersifat mandiri.⁵⁵⁴
- 2) Transparansi (*Transparency*)
 - a) Dokumen penawaran dipublikasikan dalam bentuk standar;
 - b) Penyedia memiliki akses terhadap informasi terkait praktik pengadaan;

⁵⁵³ Arsyad and Kharisma. h. 486.

⁵⁵⁴ Abul Hassan, Ismail, and Abdul Mutalib. h. 696.

- c) Kriteria evaluasi tender diungkapkan dan dapat diakses oleh penyedia;
 - d) Peraturan perundang-undangan terkait pengadaan dapat diakses dengan mudah oleh masyarakat;
 - e) Pengumuman publik dibuat oleh Pemerintah terhadap perusahaan yang memenangkan tender;
 - f) Peluang pengadaan dipublikasikan secara memadai kepada semua pemasok;
 - g) Dokumen penawaran dipublikasikan dan tersedia untuk umum;
 - h) Daftar pemasok yang berpartisipasi dalam tender dapat diakses oleh perusahaan peserta tender;
 - i) Alasan pemberian tender kepada pemasok tersedia;
 - j) Kemajuan kinerja pemasok pada tender yang dimenangkan dapat diakses;
 - k) Pemerintah mengadakan pertemuan rutin dengan pemasok Pemerintah untuk membahas isu-isu pengadaan Pemerintah; dan
 - l) Rencana pengadaan tahunan dipublikasikan di situs *web e-procurement*.⁵⁵⁵
- 3) Persaingan terbuka dan adil (*Open and fair competition*);
- a) Semua peserta lelang memiliki informasi yang sama mengenai proses lelang;
 - b) Semua penyedia barang/jasa Pemerintah diberikan informasi yang sama mengenai lelang;

⁵⁵⁵ Abul Hassan, Ismail, and Abdul Mutalib. h. 698.

- c) Sebelum penutupan lelang, informasi yang disampaikan oleh peserta lelang dijaga kerahasiaannya; dan
 - d) Kesempatan yang sama diberikan kepada semua penyedia barang/jasa untuk berpartisipasi atau berkompetisi dalam kegiatan pengadaan barang/jasa.⁵⁵⁶
- 4) Transaksi yang adil (*Fair dealing*);
- a) Semua penawaran yang diterima akan diproses secara adil berdasarkan peraturan, kebijakan dan prosedur yang berlaku;
 - b) Persyaratan kualifikasi untuk peserta lelang adalah adil dan sesuai;
 - c) Semua peserta lelang yang berhasil dan yang tidak berhasil segera diberitahu tentang hasil lelang pada saat yang sama; dan
 - d) Jika diminta, Pemerintah memberikan alasan penolakan terhadap penawaran mereka kepada peserta yang gagal.⁵⁵⁷
- 5) Nilai untuk uang (*Value for money*)
- a) Pencapaian *Value for money* dari segi harga selalu ditekankan;
 - b) Pencapaian *Value for money* dari segi kualitas selalu ditekankan; dan
 - c) Pencapaian *Value for money* dari segi waktu selalu ditekankan.⁵⁵⁸

Kontrak di Malaysia dijelaskan sebagai berikut: Kontrak *wakalah*⁵⁵⁹ adalah kontrak pengadaan barang/jasa yang hanya terdapat satu pihak yang setuju untuk

⁵⁵⁶ Abul Hassan, Ismail, and Abdul Mutalib. h. 698.

⁵⁵⁷ Abul Hassan, Ismail, and Abdul Mutalib. h. 698.

⁵⁵⁸ Abul Hassan, Ismail, and Abdul Mutalib. h. 698.

menyediakan barang/jasa sesuai dengan pembayaran yang telah dijanjikan oleh pihak yang lain. Kontrak *al-Istisna'* didefinisikan sebagai kontrak pengadaan barang/jasa yang penyedia menyediakan barang/jasa sesuai dengan permintaan pengguna menggunakan materialnya sendiri berdasarkan kriteria, persyaratan, dan spesifikasi yang telah ditetapkan oleh PPK. Kontrak ini membebankan risiko yang besar pada penyedia. *Istishna* merupakan perjanjian antara pembeli (*mustashni*) dan pabrikan (*shani*).⁵⁶⁰ Sedangkan kontrak *al-Ijarah* didefinisikan dengan mempekerjakan jasa seseorang berdasarkan upah yang diberikan, dan merupakan perjanjian antara pihak yang menyewakan / penyedia jasa (*mu'jir*) dan penyewa / pengguna jasa (*musta'jir*) untuk mengalihkan hak penggunaan suatu objek ijarah yang dapat berupa manfaat barang dan / atau jasa dalam jangka waktu tertentu dengan pembayaran sewa dan / atau upah (*ujrah*) tanpa diikuti dengan pengalihan kepemilikan atas objek ijarah itu sendiri. Kontrak ini memberikan risiko yang lebih tinggi pada pengguna. Kontrak *Kafalah* adalah kontrak antara penjamin (*kafil / guarantor*) dan pihak yang dijamin (*makfuul 'anhu / ashiil / orang yang berhutang*) untuk menjamin kewajiban pihak yang dijamin kepada pihak lain (*makfuullahu / orang yang berhutang*). *Mudharabah* (*qiradh*) adalah perjanjian kerjasama antara pemilik modal (*shahib al-mal*) dan pengelola usaha (*mudharib*) di mana pemilik modal (*shahib al-mal*) menyerahkan modalnya dan pengelola usaha (*mudharib*) untuk mengelola modal tersebut dalam

⁵⁵⁹ Wakalah adalah kontrak antara pemberi kuasa (muwakkil) dan penerima kuasa (wakil) di mana pihak yang memberi kuasa (muwakkil) memberikan wewenang kepada penerima kuasa untuk melakukan tindakan atau tindakan tertentu.

⁵⁶⁰ Gemala Dewi, 'The Application of Islamic Business Contract in The National Law Regulations (The Comparison Between Countries With Civil Law Systems and Common Law Systems)', *Sharia Journal*, Volume 9 (2019), 85–97. h. 93-94.

suatu usaha. *Musharaka* adalah perjanjian (*akad*) kerjasama antara dua atau lebih pihak (*syari*) dengan menyertakan modal dalam bentuk uang atau bentuk aset lainnya untuk menjalankan suatu usaha.⁵⁶¹ Kontrak pengadaan barang/jasa yaitu kontrak *wakalah*, kontrak *al-Istisna'* dan kontrak *al-Ijarah*.

Risiko kepemilikan adalah salah satu unsur terpenting pada kontrak dalam Hukum Islam. Konsep ini menjelaskan bahwa seseorang dapat mendapatkan keuntungan dari transaksi yang dilakukannya selama dapat memenuhi hak dan kewajiban dalam risiko kepemilikan. Konsep risiko kepemilikan pada kontrak dalam Hukum Islam dijelaskan sebagai berikut:

1. *Al-Kharrāj Bi Al-Damān*

Kharrāj artinya ‘pengembalian’ sedangkan *damān* artinya ‘tanggung jawab’.

Kedua kata ini dapat didefinisikan sebagai orang yang dimintai pertanggung jawaban pada aset yang rusak dan bertanggung jawab untuk memberikan kompensasi.⁵⁶²

2. *Al-Ghurm Bi Al Ghunm*

Konsep ini berkebalikan dengan konsep yang pertama. Secara terminologi *ghurm* artinya ‘rugi’ sedangkan *ghunm* artinya ‘untung’. Kedua kata ini dapat

⁵⁶¹ Mastura Jaafar and Saieed Mohamed A Abdelsalam, ‘From Conventional to Islamic Muamalat Procurement Contract: A Fundamental Approach in the Construction Industry’, *AENSI Journal*, Volume 9.April (2015), 127–30. h. 128-129.

⁵⁶² Wan Ahmad Syafiq Wan Ahmad Ikram, ‘Ownership Risk in the Perspective of Islamic Law of Contract: Concept and Application on Modern Practices’, *Journal of Islamic Economic Laws*, Volume 1.No 1 (2018), 31–52. h. 33.

diterjemahkan sebagai pemilik aset bertanggung jawab risiko dan biaya yang diakibatkan aset yang dimiliki.⁵⁶³

Negara Malaysia menganut *system Common Law*. *Common Law (Anglo Saxon)* adalah sistem hukum yang berasal dari Inggris dan berkembang di negara-negara jajahannya. Sistem hukum *Common Law* mendasarkan pada putusan pengadilan sebagai sumber hukumnya. Sedangkan, sistem hukum *Civil Law* (Eropa Kontinental) yang berlaku di negara-negara Eropa daratan dan negara-negara jajahannya, termasuk Indonesia, berpegang kepada kodifikasi undang-undang menjadi sumber hukum utamanya. Selain itu sistem peradilan pada sistem hukum *Civil Law* yang bersifat inkuisitorial (hakim mempunyai peranan besar) dalam mengarahkan dan memutus suatu perkara yang ditanganinya. Negara-negara yang mempunyai sistem hukum *Common Law* mengenal kebebasan berkontrak dengan istilah *freedom of contract* atau *laissez faire*.⁵⁶⁴

Konsep kebebasan berakad dalam hukum Islam maupun *Civil Law* dan *Common Law* sama-sama memberikan batasan terhadap akad, tidak ada suatu akad dibuat dengan kebebasan tanpa batas. Demikian halnya yang terdapat pada hukum perjanjian di Indonesia, bahwa suatu kontrak dibuat berdasarkan asas kebebasan. Kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian di Indonesia tidak menghendaki adanya kebebasan tanpa batas. Pembatasan kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian di Indonesia juga dilakukan melalui peraturan perundang-undangan.⁵⁶⁵

⁵⁶³ Wan Ahmad Ikram. h. 35.

⁵⁶⁴ Yasardin. h. 27.

⁵⁶⁵ Hulam. h. 182.

D. Perbedaan Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dan Kontrak Hukum Ekonomi Syariah

Pengadaan barang/jasa Pemerintah di Indonesia dibagi menjadi dua yaitu pengadaan barang dan pengadaan jasa, didalam pengadaan jasa terdapat pengadaan jasa lainnya dan pengadaan jasa konstruksi. Pengadaan jasa konstruksi terdiri dari pengadaan jasa konsultansi dan pekerjaan konstruksi. Kontrak berdasarkan hukum ekonomi Syariah yang sesuai dengan pengadaan barang/jasa yaitu kontrak *wakalah*, kontrak *al-Istisna'* dan kontrak *al-Ijarah*.

Tabel 7. Perbedaan kontrak pengadaan barang/jasa Pemerintah dan kontrak hukum ekonomi Syariah

No	Jenis Pengadaan	Kontrak Pengadaan barang/jasa Pemerintah		Kontrak Hukum Ekonomi Syariah
		Bentuk Kontrak	Jenis Kontrak	
1.	Pengadaan Barang	Bukti pembelian/pembayaran, kuitansi, surat perintah kerja, surat perjanjian, surat pesanan	kontrak lumpsum, harga satuan, gabungan, terima jadi (<i>turnkey</i>) dan kontrak payung	Kontrak tahun jamak <i>Wakalah, Istishna</i>
2.	Pengadaan Jasa Lainnya	Bukti pembelian/pembayaran, kuitansi, surat perintah kerja, surat perjanjian, surat pesanan		<i>Wakalah, kontrak al-Ijarah</i>
3.	Pengadaan Jasa Konsultansi	Bentuk Kontrak: surat perintah kerja, surat perjanjian	kontrak keluaran (<i>lumpsum</i>), waktu penugasan (<i>time base</i>) dan Kontrak Payung	<i>Wakalah, kontrak al-Ijarah</i>
4.	Pengadaan Pekerjaan Konstruksi	Bentuk Kontrak: surat perintah kerja, surat perjanjian, surat pesanan	kontrak lumpsum, harga satuan, gabungan, terima jadi (<i>turnkey</i>) dan kontrak payung	<i>Wakalah, kontrak al-Ijarah dan Istishna</i>