

PENERAPAN JAMINAN PEMERINTAH (*GOVERNMENT GUARANTEE*) DALAM PEMBANGUNAN PROYEK INFRASTRUKTUR SKEMA KERJASAMA PEMERINTAH BADAN USAHA DI INDONESIA

Dian Arsita Wardhani, Program Studi Magister Ilmu Hukum Universitas Indonesia, e-mail: 03.dianarsitawardhani@gmail.com

doi : <https://doi.org/10.24843/KS.2024.v12.i06.p08>

ABSTRAK

Fokus utama penelitian ini meliputi kebijakan hukum jaminan di Indonesia, penerapan dan analisis Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam sudut pandang hukum jaminan. Tujuannya adalah untuk mengkaji penerapan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam pelaksanaan proyek infrastruktur KPBU di Indonesia. Penelitian ini menggunakan metode penelitian yuridis normatif dengan pendekatan doktrinal, yaitu penelitian yang dilakukan dengan menelusuri kaidah-kaidah hukum, asas dan norma yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan (normatif), teori hukum jaminan, serta literatur lainnya yang terkait dengan permasalahan. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*), sebagaimana diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 78 Tahun 2010 tentang Penjamin Infrastruktur Dalam Proyek Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha yang Dilakukan Melalui Badan Usaha Penjaminan Infrastruktur, yang dikenal dengan Penjaminan Infrastruktur, merupakan salah satu bentuk dari Jaminan Perorangan berupa corporate guarantee yang diberikan oleh PT Penjaminan Infrastruktur Indonesia (Persero). Penjaminan Infrastruktur memiliki ciri bersifat terbatas, bersyarat dan memiliki hak regres sebagai perwujudan hukum jaminan. Secara umum Penjaminan Infrastruktur telah dijalankan dengan baik oleh PT Penjaminan Infrastruktur Indonesia (Persero), namun peneliti menemukan terdapat beberapa hambatan terkait komitmen, pemahaman dan kapasitas pemerintah maupun sektor swasta dalam implementasi KPBU yang mempengaruhi proses Penjaminan Infrastruktur.

Kata Kunci: Jaminan Pemerintah, Infrastruktur, Kerja sama Pemerintah Badan Usaha, Penjaminan Infrastruktur

ABSTRACT

The main focus of this research includes guarantee law policy in Indonesia, the implementation, and analysis of Government Guarantees from a guarantee law perspective. The aim is to examine the application of Government Guarantees in the implementation of PPP infrastructure projects in Indonesia. This research uses a normative juridical research method with a doctrinal approach, namely research carried out by exploring legal rules, principles, and norms contained in statutory regulations (normative), collateral legal theory, as well as other literature related to the problem. The results of this research indicate that the Government Guarantee, as regulated in Presidential Regulation Number 78 of 2010 concerning Infrastructure Guarantees in Government Cooperation Projects with Business Entities Carried Out Through Infrastructure Guarantee Business Entities, known as Infrastructure Guarantees, is one form of Individual Guarantees in the form of corporate guarantees provided by PT Penjaminan Infrastruktur Indonesia (Persero). Infrastructure guarantees are characterized by being limited, conditional, and having regress rights as a manifestation of guarantee law. In general, Infrastructure Guarantee has been carried out well by PT Penjaminan Infrastruktur Indonesia (Persero). However, researchers found that there were several obstacles related to the commitment, understanding, and capacity of the government and the private sector in implementing PPP, which influenced the Infrastructure Guarantee process.

Keywords: Government Guarantee, Infrastructure, Public Private Partnership, Infrastructure Guarantee Fund

1. PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Misi Pemerintah Indonesia, sesuai dengan landasan konstitusional Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 adalah untuk memajukan kesejahteraan umum. Sesuai dengan Pasal 34 ayat (3) UUD 1945, tanggung jawab Negara adalah menyediakan fasilitas pelayanan umum (infrastruktur) yang layak. Untuk itu, dalam setiap masa pemerintahannya, pemerintah berupaya merancang rencana optimalisasi pembangunan infrastruktur. Hal ini dilakukan guna terpenuhi kebutuhan pembangunan infrastruktur pelayanan umum guna tercipta efek pengganda (*multiplier effect*), dan mempercepat pertumbuhan ekonomi Indonesia. Selain itu, upaya ini juga dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat, dan memperkuat konektivitas kawasan sebagai bagian dari upaya pemerataan pembangunan daerah.¹

Menurut hasil riset World Competitiveness Ranking tahun 2023, fokus pemerintah Indonesia terhadap sektor infrastruktur mengalami peningkatan signifikan, mencakup peningkatan kualitas maupun jumlah infrastruktur. Secara keseluruhan, Indonesia berada pada peringkat ke-34 dari 64 negara berdasarkan empat (4) komponen penilaian daya saing, yakni: kinerja perekonomian; efisiensi pemerintahan; efisiensi bisnis; dan infrastruktur. Namun sayangnya Indonesia hanya berada pada urutan ke-51 dalam komponen daya saing infrastruktur di dunia.² Maka, diperlukan langkah-langkah percepatan pembangunan infrastruktur sebagai katalisator ekonomi, dalam upaya pemerataan pelayanan dasar di penjuru Indonesia, dan pembangunan fasilitas infrastruktur untuk mendukung pertumbuhan berbagai kota.³

Dalam target pembangunan jangka menengah periode 2020-2024, pemerintah menempatkan prioritas pada pembangunan infrastruktur yang mendukung pelayanan dasar, pertumbuhan ekonomi dan perkembangan perkotaan. Total nilai kebutuhan belanja infrastruktur pada periode tersebut mencapai Rp6.433 triliun. Pemerintah hanya dapat memenuhi 37% dari total kebutuhan pembangunan infrastruktur ini, dengan nilai sebesar Rp 2.385 triliun.⁴ Untuk itu Pemerintah perlu menggagas skema pembiayaan infrastruktur (*project finance*) yang tidak menggunakan anggaran pemerintah, melalui skema investasi yang melibatkan investor swasta. Harapannya, kehadiran investor swasta akan mampu membawa masuk sumber pembiayaan baru dari pihak penyandang dana seperti perbankan atau konsorsium. Hal ini tentunya dapat mengatasi kekurangan pembiayaan dalam pembangunan infrastruktur. Tidak hanya itu, keterlibatan investor swasta juga dapat menyumbangkan teknologi terkini, keahlian dan tingkat efisiensi yang lebih unggul dalam tahap pembangunan dan

¹ Asian Development Bank. *Inovasi Pembiayaan Infrastruktur Melalui Pemanfaatan Nilai di Indonesia* (Phillippines: Lisensi Creative Commons Atribusi 3.0 Organisasi Antarpemerintah (CC BY 3.0 IGO). 2021), 41. <https://www.adb.org/sites/default/files/publication/702071/innovative-infrastructure-financing-indonesia-id.pdf>. Diakses pada tanggal 9 September 2023.

² World Competitive Center. "IMD World Competitiveness Yearbook 2023, Digital 2022, Talent 2022: Summaries. Country Profile: Indonesia." <https://worldcompetitiveness.imd.org/countryprofile/overview/ID>. Diakses pada tanggal 29 November 2023.

³ Pemerintah Republik Indonesia. "Lampiran Peraturan Presiden Nomor 18 Tahun 2020 Tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional 2020-2024." 2018: VI.2.

⁴ Ibid

pengoperasian proyek infrastruktur. Dengan demikian, diharapkan akan menciptakan laju pertumbuhan ekonomi yang optimal.

Skema pembiayaan investasi infrastruktur, yang melibatkan kerjasama antara pemerintah dan investor swasta, umumnya dikenal dengan istilah Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha (KPBU). Regulasi terkait hal ini diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 38 Tahun 2015 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur (selanjutnya disebut Perpres No. 38 Tahun 2015). Konsep KPBU dapat diartikan sebagai suatu perjanjian jangka panjang antara pemerintah dengan investor swasta. Dalam perjanjian ini, didasari pada aspek kinerja untuk pembangunan atau pengoperasian aset infrastruktur atau pelayanan umum. Adapun sistem pengembalian investasi ini bersumber pada pendapatan yang dihasilkan oleh infrastruktur tersebut dengan memperhatikan pembagian risiko diantara kedua belah pihak.

Mengacu pada Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencana Pembangunan Nasional Nomor 4 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pelaksanaan Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur (selanjutnya disebut Permen PPN/Bappenas No. 4 Tahun 2015), Pelaksanaan KPBU terbagi menjadi tiga tahapan, yaitu perencanaan, persiapan, dan transaksi. Pada tahap perencanaan, pelaksanaan penyusunan rencana anggaran, pengambilan keputusan, dan penyusunan Daftar Rencana KPBU dilakukan oleh Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah/direksi BUMN/BUMD. Hasil dari tahap perencanaan ini berupa daftar prioritas dan dokumen studi pendahuluan. Selanjutnya dokumen tersebut disampaikan kepada Kementerian PPN/BAPPENAS untuk kemudian disusun sebagai Daftar Rencana KPBU.

Kedua, tahap persiapan KPBU yaitu melakukan penyiapan prastudi kelayakan termasuk kajian pengembalian investasi, pengajuan dukungan dan jaminan pemerintah, serta pengajuan lokasi pelaksanaan KPBU. Hasil dari tahap persiapan ini berupa dokumen rencana dukungan pemerintah dan/atau jaminan pemerintah, prastudi kelayakan, penetapan tata cara pengembalian investasi badan usaha pelaksana, serta pengadaan tanah untuk KPBU.

Ketiga, tahap transaksi yang meliputi penjajakan minat pasar (*market sounding*) atas KPBU yang akan ditawarkan, penetapan lokasi KPBU, pelaksanaan pengadaan lelang pelaksana KPBU, penandatanganan perjanjian KPBU, dan pemenuhan pembiayaan (*financial close*) dari penyandang dana. Investor pemenang lelang KPBU wajib membentuk Badan Usaha Pelaksana (BUP) yang merupakan *Special Purpose Vehicle* (SPV) untuk membangun dan/atau mengoperasikan proyek KPBU dalam waktu enam bulan. BUP inilah yang nantinya akan menandatangani perjanjian KPBU dengan pemerintah serta menandatangani perjanjian pembiayaan dengan pihak penyandang dana.

Dari penjelasan sebelumnya, terlihat bahwa dalam KPBU terdapat hubungan sinergi yang berkelanjutan dalam kontrak jangka panjang untuk pembangunan infrastruktur guna meningkatkan pelayanan umum. Sinergi yang terbentuk melibatkan berbagai aspek dan komitmen dari pihak-pihak yang terlibat antara:

- 1) Pemerintah pusat atau pemerintah daerah selaku regulator;
- 2) Lembaga-lembaga keuangan selaku penyandang dana; dan

- 3) Investor swasta/BUMN/BUMD selaku sponsor dari *Special Purpose Vehicle* (SPV) yang bertanggung jawab atas pelaksanaan proyek KPBU;⁵ dan
- 4) Badan Usaha Penjamin Infrastruktur selaku pihak pemberi jaminan pemerintah.

sehingga mampu menciptakan kerangka kerja yang saling mendukung dalam upaya meningkatkan kualitas dan ketersediaan infrastruktur pelayanan umum.

Proyek infrastruktur KPBU dapat menarik minat investor swasta untuk berinvestasi jika dapat memberikan keuntungan finansial yang memadai. Karena itu, aspek kelayakan finansial proyek infrastruktur menjadi sangat penting. Selain memastikan kelayakan finansial, proyek tersebut juga harus memiliki daya tarik yang memadai agar mendapatkan dukungan pembiayaan dari lembaga-lembaga keuangan.

Pembagian risiko juga menjadi salah satu isu penting yang perlu mendapat perhatian guna meningkatkan keberhasilan pelaksanaan proyek infrastruktur KPBU. Alokasi risiko yang efisien dan berimbang akan memudahkan tujuan pembangunan infrastruktur mencapai *value for money*, untuk itu pembagian risiko dilakukan berdasarkan pihak yang bertanggungjawab atau memiliki kontrol yang lebih tinggi terhadap faktor-faktor risiko. Investor swasta bertanggung jawab atas risiko investasi infrastruktur berupa risiko terkait kegiatan korporasi seperti risiko perjanjian kredit, konstruksi, dan tenaga kerja. Sementara itu, risiko yang bersifat non-korporasi, seperti risiko politis, risiko dampak resesi ekonomi serta bencana perekonomian secara global menjadi tanggung jawab risiko pemerintah.⁶ Apabila terjadi kendala dalam pembangunan infrastruktur dalam wujud "*non technical risk*" seperti *political turbulence* atau *force majeure*, yang mana kejadian tersebut diluar kontrol investor swasta, maka pemerintah diharapkan turut berperan mengelola risiko tersebut.⁷ Dengan demikian dibutuhkan dukungan pemerintah untuk meningkatkan kelayakan finansial dan daya tarik investasi. Dukungan tersebut bisa mencakup kontribusi fiskal terhadap proyek infrastruktur KPBU dan/atau penjaminan terhadap risiko-risiko yang berpotensi memberikan dampak negatif pada investasi swasta atau pihak pemberi pinjaman.

Salah satu bentuk dukungan pemerintah adalah pemberian jaminan pemerintah, dikenal dengan istilah Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*), merupakan suatu bentuk kebijakan untuk mendorong partisipasi investor dengan mengurangi risiko penyediaan infrastruktur. Jaminan Pemerintah merupakan wujud tanggung jawab negara berdasarkan perjanjian tertulis yang mengikat untuk memenuhi kewajiban tertentu dalam perjanjian yang mendasarinya, atau untuk melindungi penerima manfaat dari kerugian tertentu jika terjadi kondisi tertentu.

Pemanfaatan Jaminan Pemerintah juga berfungsi sebagai strategi untuk memperkuat kepercayaan investor dengan mengurangi risiko investasi terkait produk atau transaksi keuangan. Hal ini diharapkan mampu meningkatkan kelayakan kredit (*creditworthiness*) dari proyek infrastruktur. Peningkatan kelayakan kredit (*creditworthiness*) tentunya akan memberikan kepastian bagi *lenders* bahwa kemungkinan pembiayaan akan dilunasi tinggi. Dengan demikian, Jaminan Pemerintah dapat menjadi elemen penting untuk mendorong suatu proyek

⁵ Utama, Dwinanta. "Prinsip dan Strategi Penerapan "Public Private Partnership" Dalam Penyediaan Infrastruktur Transportasi". *Jurnal Sains dan Teknologi Indonesia* Vol 12, No. 3 (Desember 2010): 145-151.

⁶ Iwan, Joesoef E. *Jaminan Pemerintah (Negara) atas Kewajiban Hutang Investor dalam Proyek Infrastruktur* (Jakarta: PT Citra Marga Nusaphala Persada, 2005), 89.

⁷ *Ibid.*

infrastruktur. Bahkan di negara maju, Jaminan Pemerintah telah digunakan untuk membantu pemerintah meningkatkan kelayakan kredit (*creditworthiness*) sehingga mempermudah mobilisasi modal swasta atau mengurangi biaya pembiayaan dan memberikan biaya layanan yang lebih rendah kepada konsumen.⁸

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka rumusan pertanyaan utama yakni:

1. Bagaimana pengaturan mengenai jaminan dalam hukum Indonesia?
2. Bagaimana penerapan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam proyek KPBU di Indonesia?
3. Bagaimana pelaksanaan pemberian Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam pembangunan infrastruktur proyek KPBU dalam konteks hukum jaminan di Indonesia?

1.3. Tujuan Penulisan

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan memahami pengaturan jaminan dalam hukum Indonesia, menganalisis penerapan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam proyek KPBU di Indonesia, dan menganalisis pengaturan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam konteks hukum jaminan di Indonesia.

2. METODE PENELITIAN

Dalam penulisan ini menggunakan metode penelitian yuridis normatif dengan pendekatan doktrinal yaitu menelusuri kaidah-kaidah hukum, asas dan norma yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan (normatif), teori hukum jaminan, serta literatur lainnya yang terkait dengan permasalahan, seperti: buku-buku, tesis, disertasi, jurnal, karya ilmiah, untuk dapat memberikan gambaran yang komprehensif dan sistematis mengenai penerapan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) di Indonesia.

Sebagai pendukung penelitian ini, pengumpulan data dilakukan dengan menggunakan studi kepustakaan sebagai kegiatan utama dalam penulisannya. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri dari: 1. bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan; 2. bahan hukum sekunder berupa literatur hukum, artikel, karya tulis ilmiah, pendapat para sarjana, internet, dan semua bahan hukum terkait dengan permasalahan yang dibahas; 3. bahan hukum tersier yang digunakan untuk mendukung bahan hukum primer dan sekunder, berupa kamus hukum dan kamus bahasa Indonesia. Berdasarkan hasil data sekunder yang terkumpul kemudian disusun secara sistematis untuk dianalisis, dan selanjutnya ditarik suatu kesimpulan atas permasalahan yang diteliti.⁹

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

3.1. Tinjauan Umum Hukum Jaminan di Indonesia

Secara umum, istilah jaminan sering kali digunakan dalam perjanjian kredit atau pinjam-meminjam uang, dimana peranan jaminan tersebut adalah untuk memberi perlindungan dan kepastian terkait pemenuhan hak pelunasan piutang kreditur oleh

⁸ Lu, Jason Zhengrong. Chao, Jenny Jing. Sheppard, James Robert. *Government Guarantees For Mobilizing Private Investment in Infrastructure* (Washington: World Bank Publication, 2019), 1.

⁹ Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 2008), 51-52.

debitur, serta melindungi kewajibannya sesuai dengan perjanjian. Sepanjang debitur melaksanakan kewajibannya maka jaminan tidak akan dicairkan. Meskipun demikian, tidak ada rumusan yang secara spesifik menyebut definisi jaminan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Untuk itu beberapa pakar hukum telah merumuskan definisi mengenai hukum jaminan dan jaminan sebagai berikut:

- 1) J. Satrio berpendapat bahwa hukum jaminan adalah peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seorang kreditur terhadap seorang debitur.¹⁰
- 2) H. Salim HS menyatakan bahwa hukum jaminan adalah kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.¹¹
- 3) Mariam Darus Badruzaman merumuskan jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan atau pihak ketiga kepada kreditur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.¹²
- 4) Hartono Hadisaputro menyatakan jaminan adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.¹³

Mengacu pada uraian di atas, maka dapat dirumuskan unsur-unsur yang terkandung dalam jaminan adalah sebagai berikut:

- 1) Adanya peraturan/kaidah hukum yang mendasari penjaminan;
- 2) Adanya pihak pemberi jaminan (debitur) dan penerima jaminan (kreditur);
- 3) Adanya objek jaminan pelunasan hutang;
- 4) Adanya perikatan berupa perjanjian hutang piutang atau kredit;
- 5) Jaminan berfungsi untuk memberikan keyakinan kreditur bahwa debitur melaksanakan kewajibannya.

Apabila mengacu pada ketentuan dalam KUH Perdata, jaminan terbagi menjadi jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata adalah jaminan yang terjadi karena undang-undang. Dalam jaminan umum, seluruh harta kekayaan debitur dijadikan jaminan untuk pemenuhan hutang kepada para kreditur tanpa ada hak untuk didahulukan (*preferen*) sehingga kedudukan kreditur satu dengan lainnya sama dan terhadap hasil penjualan jaminan tersebut harus dibagi secara seimbang sesuai dengan piutang masing-masing kreditur. Sedangkan jaminan khusus sebagaimana diatur dalam Pasal 1133 KUH Perdata timbul karena berdasarkan undang-undang atau adanya perjanjian antara debitur dan kreditur. Jaminan khusus ini memungkinkan seorang kreditur memiliki hak didahulukan (*preferen*) dibanding kreditur-kreditur lainnya. Jaminan khusus ini terbagi menjadi jaminan kebendaan dan jaminan perorangan.

Hukum mengenai jaminan kebendaan dapat ditemukan dalam Buku II KUH Perdata yang mengatur mengenai hukum kebendaan. Prinsip dasar yang diterapkan

¹⁰ Satrio, J. *Hukum Jaminan. Hak-Hak Jaminan Kebendaan* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1991), 3.

¹¹ HS, H. Salim. *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Ed. 1, Cet. 4 (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2008), 6.

¹² Badruzaman, Mariam Darus. *Permasalahan Hukum Hak Jaminan Hukum Bisnis Volume II*, (Bandung: Alumni, 2000), 12.

¹³ Hadisaputro, Hartono. *Pokok-Pokok Hukum Perikatan dan Hukum Jaminan* (Yogyakarta: Liberty, 1984), 50.

dalam Buku II KUH Perdata secara umum bersifat sistem tertutup, yang berarti di luar hak-hak kebendaan yang secara limitatif ditentukan di dalamnya, tidak dikenal hak kebendaan yang lain. Pihak debitur dan kreditur tidak memiliki kebebasan untuk membuat perjanjian atau menciptakan hak kebendaan yang baru.¹⁴ Hal ini berarti setiap orang berdasarkan kesepakatannya tidak dapat menentukan hak-hak kebendaan selain yang diatur dalam undang-undang.

Jaminan kebendaan memberikan hak kepada kreditur untuk mengambil manfaat dari suatu kebendaan milik debitur jika debitur wanprestasi terhadap kewajibannya. Menurut Sri Soedewi Marsjchoen Sofwan, jaminan kebendaan adalah jaminan yang berupa hak mutlak atas suatu benda, yang mempunyai ciri-ciri mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu, dapat dipertahankan terhadap siapapun, selalu mengikuti bendanya (*droit de suite*), dan dapat dialihkan kepada pihak lainnya.¹⁵ Adapun jaminan kebendaan dapat dikenakan untuk benda bergerak dan benda tidak bergerak. Sedangkan bentuk jaminan kebendaan terdiri dari gadai, fidusia, hipotik, hak tanggungan dan resi gudang.

Kaidah hukum jaminan perorangan diatur dalam Buku III KUH Perdata mengenai perikatan. Dalam Buku III KUH Perdata menggunakan sifat terbuka, yang artinya para pihak dalam perikatan diberikan kebebasan seluas-luasnya untuk mengadakan hubungan hukum terkait apa saja yang dituangkan dalam bentuk perbuatan hukum atau perjanjian, sepanjang dibuat secara sah dan dengan itikad baik, tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.¹⁶ Kebebasan inilah yang dikenal dengan prinsip kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Jaminan perorangan menurut Subekti adalah "suatu perjanjian antara seorang berpiutang atau kreditur dengan seorang ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si berhutang atau debitur."¹⁷ Berdasarkan Pasal 1820 KUH Perdata merupakan suatu perjanjian antara seorang berpiutang atau kreditur dengan seorang pihak ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban debitur.¹⁸ Adapun Kata "perorangan" dalam jaminan perorangan diartikan sebagai subjek hukum, yakni orang-perorangan dan badan hukum. Oleh karenanya jaminan perorangan terbagi menjadi dua jenis, yaitu: jaminan perorangan (*borgtoch* atau *personal guarantee*) dan jaminan badan hukum (*corporate guarantee*) berupa PT, bank maupun lembaga penjamin.

Jaminan perorangan dapat dilakukan melalui perjanjian penanggungan (*borgtoch*). "*Borgtoch*" dalam banyak kalangan sarjana diterjemahkan dengan istilah "penanggungan" atau "perjanjian penanggungan", sedangkan untuk orang yang memberikan penanggungan dikenal dengan istilah "borg". Jaminan penanggungan menurut Pasal 1820 KUH Perdata merupakan suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berhutang, mengikatkan diri untuk memenuhi

¹⁴ Satrio, J. *Op. Cit.* 5.

¹⁵ Sofwan, Sri Soedewi Marsjchoen. *Hukum Jaminan di Indonesia: Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Cet. 4 (Yogyakarta: Liberty, 2007), 46-47.

¹⁶ Subekti. *Hukum Perjanjian*, Cet.21, (Jakarta: Intermasa, 2005), 13.

¹⁷ Subekti. *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1989), 15

¹⁸ *Ibid.*

perikatan si berhutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya. Dari penjabaran tersebut diketahui bahwa perjanjian penanggungan bersifat subsidair yaitu penanggung berkewajiban memenuhi atau melaksanakan prestasi jika debitur tidak dapat memenuhi kewajibannya atau wanprestasi.¹⁹

Selain perjanjian penanggungan (*borgtoch*), contoh lain dari jaminan perorangan adalah perjanjian garansi. Dalam Pasal 1316 KUH Perdata yang berbunyi meskipun demikian adalah diperbolehkan untuk menanggung atau menjamin seorang pihak ketiga, dengan menjanjikan bahwa orang ini akan berbuat sesuatu dengan tidak mengurangi tuntutan pembayaran ganti rugi terhadap siapa yang telah menanggung pihak ketiga tersebut menguatkan sesuatu, jika pihak ini menolak memenuhi perikatannya. Hal ini berarti dalam perjanjian garansi jika debitur wanprestasi, maka kewajiban penanggung untuk memenuhi prestasi tercantum dalam perjanjian pokok yang berdiri sendiri, untuk menanggung kerugian yang diderita pihak kreditur jika pihak ketiga tidak memenuhinya.

Berdasarkan penjelasan di atas, ciri-ciri jaminan perorangan adalah:²⁰

- 1) Mempunyai hubungan langsung dengan orang tertentu;
- 2) Hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu;
- 3) Seluruh harta kekayaan debitur menjadi jaminan pelunasan hutang misalnya *borgtoch*.

Pada umumnya perjanjian jaminan bersifat *accessoir*, yaitu merupakan perjanjian tambahan yang bergantung pada perjanjian pokoknya. Perjanjian pokok adalah perjanjian hutang piutang atau kredit antara debitur dan kreditor yang kemudian diikuti dengan perjanjian tambahan sebagai jaminan atas pelunasan. Sifat *accessoir* dari perjanjian jaminan ini menimbulkan akibat hukum sebagai berikut:²¹

- 1) Lahirnya dan hapusnya perjanjian jaminan sangat bergantung pada perjanjian hutang-piutang sebagai perjanjian pokoknya;
- 2) Jika perjanjian pokok batal dan/atau dialihkan, maka perjanjian jaminan juga akan batal dan/atau dialihkan;
- 3) Jika peralihan perjanjian pokok terjadi karena *cessie*, *subrogatie*, maka perjanjian jaminan juga akan beralih tanpa penyerahan khusus.

3.2. Pelaksanaan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) Dalam Proyek KPBU di Indonesia

Secara umum, pemanfaatan Jaminan Pemerintah bertujuan untuk menarik minat investor dengan memberikan perlindungan terhadap risiko-risiko yang tidak dapat mereka kendalikan atau yang tidak ingin mereka tanggung. Dengan cara ini, jaminan pemerintah dapat menjadi salah satu elemen penting untuk memajukan suatu elemen penting dalam memajukan proyek infrastruktur. Bahkan di negara-negara maju, jaminan pemerintah telah digunakan untuk membantu pemerintah meningkatkan kelayakan kredit proyek atau pembiayaan proyek (*creditworthiness*) pada proyek infrastruktur, sehingga mempermudah mobilisasi modal investor atau dapat mengurangi biaya pembiayaan dan memberikan biaya layanan yang lebih rendah kepada masyarakat.

¹⁹ Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen. *Op. Cit.*, 83.

²⁰ Hasbullah, Frieda Husni. *Hukum Kebendaan Perdata, Hak Yang Memberikan Jaminan* (Jakarta: CV Indhill Co, 2009).17

²¹ *Ibid*, 7-9.

Di Indonesia sendiri, pemerintah mulai memberikan jaminan infrastruktur pada tahun 1994 dalam proyek Power Purchase Agreement (PPA) antara PT PLN (Persero) dengan Himpurna California Energy Ltd (Himpurna) dan Patuha Power Ltd (Patuha). Pemerintah melalui Kementerian Keuangan menerbitkan *comfort letter* (surat dukungan) dalam Surat Menteri Keuangan Nomor s-188 yang dianggap sebagai jaminan bahwa pemerintah Indonesia akan memastikan PLN melaksanakan kewajibannya terhadap Himpurna dan PPL berdasarkan Perjanjian PPA.

Namun, pada tahun 1997 terjadi krisis keuangan Asia mengakibatkan pemerintah mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 39 Tahun 1997 Tentang Penangguhan/Pengkajian Kembali Proyek Pemerintah, BUMN, dan Swasta yang Berkaitan dengan Pemerintah/BUMN, yang kemudian berdampak pada penangguhan proyek antara PLN dengan Himpurna dan Patuha. Atas kondisi tersebut Himpurna dan Patuha mengajukan gugatan melalui arbitrase, dimana PLN digugat berdasarkan perjanjian PPA dan pemerintah Indonesia digugat berdasarkan SMK No. s-188. Singkat cerita, gugatan Himpurna dan Patuha dikabulkan oleh arbitrase dan menyatakan bahwa SMK No. s-188 sebagai *comfort letter* tidak dapat dianggap sebagai jaminan pemerintah karena tidak mengatur secara detail mengenai kondisi pemerintah dapat melakukan pembayaran kompensasi, tidak mengatur pembagian alokasi risiko yang jelas antara pemerintah dan swasta, serta tidak menjelaskan jumlah kompensasi yang dapat diterima investor, sehingga oleh majelis arbiter dianggap tidak memenuhi ketentuan jaminan sebagaimana diatur dalam Pasal 1820 mengenai Penangguhan maupun Pasal 1316 KUH Perdata mengenai Garansivgghuhhu8uu8hvbv.

Dampak kasus tersebut tentunya telah menurunkan keyakinan investor untuk berinvestasi pada proyek infrastruktur Indonesia. Investor melihat *comfort letter* (surat dukungan) gagal memberikan kepastian penjaminan atas investasi yang diberikan. Pemerintah pun menyadari bahwa pemberian jaminan harus terukur untuk mengurangi risiko-risiko penghambat minat partisipasi investor swasta sehingga dapat meningkatkan kenyamanan investor swasta untuk menanamkan modalnya. Sebagai bentuk komitmen pemerintah, maka dibentuklah suatu instrumen berupa Jaminan Pemerintah yang disebut dengan istilah Penjaminan Infrastruktur dalam Peraturan Presiden Nomor 78 Tahun 2010 tentang Penjamin Infrastruktur Dalam Proyek Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha yang Dilakukan Melalui Badan Usaha Penjaminan Infrastruktur (Perpres No. 78 Tahun 2010).

Definisi Penjaminan Pemerintah dalam Perpres No. 78 Tahun 2010 adalah "pemberian jaminan atas kewajiban finansial Penanggung Jawab Proyek Kerja Sama (PJPK) yang dilaksanakan berdasarkan Perjanjian Penjaminan." Berdasarkan definisi tersebut, unsur-unsur yang terkandung dalam Penjaminan Infrastruktur adalah sebagai berikut:

- 1) Adanya pemberian jaminan atas kewajiban finansial
Kewajiban finansial ini merupakan kewajiban untuk membayar kompensasi finansial kepada Badan Usaha Pelaksana atas terjadinya risiko infrastruktur sesuai alokasi risiko sebagaimana disepakati dalam Perjanjian KPBU.²² Yang dimaksud dengan risiko infrastruktur adalah peristiwa-peristiwa yang kemungkinan terjadi selama jangka waktu pelaksanaan proyek KPBU yang dapat mempengaruhi secara negatif investasi BUP yang meliputi ekuitas

²² Pemerintah Indonesia. Peraturan Presiden Nomor 78 Tahun 2010 Tentang Penjaminan Infrastruktur Dalam Proyek Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha yang Dilakukan Melalui Badan Usaha Penjaminan Infrastruktur, Pasal 1 angka 2

maupun pinjaman dari pihak ketiga.²³ Risiko infrastruktur tersebut kemudian dialokasikan kepada pihak yang paling mampu mengelola, mengendalikan atau mencegah terjadinya risiko infrastruktur.

- 2) Ada Penanggungjawab Proyek KPBU (PJPK)
Penanggungjawab disini adalah Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah atau BUMN/BUMD yang bertanggungjawab atas penyediaan infrastruktur.
- 3) Berdasarkan Perjanjian Penjaminan
Perjanjian penjaminan disini merupakan kesepakatan tertulis dalam rangka penjaminan infrastruktur yang memuat hak dan kewajiban antara penjamin dan penerima jaminan. Yang dimaksud Pemberi Jaminan adalah badan usaha yang bergerak dibidang penjaminan infrastruktur, sedang Penerima Jaminan adalah Badan Usaha Pelaksana (BUP) proyek KPBU.

Selain pemerintah berkewajiban mempertimbangkan risiko infrastruktur dalam memberikan Penjaminan Infrastruktur, pemerintah juga memiliki kewajiban untuk menjaga kesinambungan fiskal (*fiscal sustainability*) salah satunya dengan menjaga kewajiban kontijensi. Kewajiban kontijensi menurut Pernyataan Standar Akuntansi Pemerintah Nomor 09 merupakan kewajiban potensial yang timbul dari kejadian masa lalu dan keberadaannya menjadi pasti dengan terjadinya atau tidak terjadinya suatu peristiwa atau lebih pada masa datang.²⁴ Jika pemerintah gagal menjaga kewajiban kontijensi tersebut, maka APBN akan menanggung risiko fiskal yang tidak sedikit yang dapat mempengaruhi pertumbuhan ekonomi nasional. Oleh karenanya pemerintah membangun sistem pengelolaan penjaminan infrastruktur guna menjaga keduanya dapat berjalan seimbang.

Salah satu bagian dari penting dalam sistem pengelolaan penjaminan infrastruktur adalah pembentukan Badan Usaha Penjamin Infrastruktur (BUPI) yaitu PT Penjaminan Infrastruktur Indonesia (Persero) (untuk selanjutnya disebut PT PII) atau juga dikenal dengan Indonesia Infrastructure Guarantee Fund (IIGF), yang merupakan *Special Mission Vehicle* di bawah Kementerian Keuangan berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Penyertaan Modal Negara Republik Indonesia Untuk Pendirian Perusahaan Perseroan (Persero) di Bidang Penjaminan Infrastruktur (PP No. 35 Tahun 2009). Pembentukan PT PII ini memiliki dua fungsi utama, yaitu: *Pertama*, berfungsi sebagai pelindung APBN dari risiko kejutan terhadap kewajiban kontijensi, APBN hanya tereksposur sebatas pada APBN yang ditempatkan pada PT PII (*ring fencing*); *Kedua*, untuk meningkatkan partisipasi investor swasta dengan pemberian jaminan pemerintah sehingga dapat meningkatkan kelayakan kredit (*credit worthiness*) proyek infrastruktur.²⁵ Dengan demikian, pemerintah dapat fokus menjalankan fungsinya dalam pengelolaan APBN, sementara PT PII fokus terhadap pengelolaan penjaminan infrastruktur.

Tugas utama PT PII adalah untuk memberikan penjaminan atas proyek infrastruktur pemerintah yang dikembangkan dengan skema KPBU berdasarkan

²³ *Ibid*, Pasal 1 ayat (3)

²⁴ Wikiapbn (Ensiklopedia Kementerian Keuangan). Kewajiban Kontijensi. <https://www.wikiapbn.org/kewajiban-kontinjensi/#kewajiban-kontinjensi-n-1>. Diakses pada tanggal 25 November 2023.

²⁵ Direktorat Jenderal Pengelolaan Pembiayaan dan Risiko Kementerian Keuangan. Putri, Anggi. Christy, Ega. Oktavianti, Herlina, "Penjaminan Infrastruktur sebagai Instrumen Ring Fencing APBN. <https://kpbu.kemenkeu.go.id/read/1131-1295/umum/kajian-opini-publik/penjaminan-infrastruktur-sebagai-instrumen-ring-fencing-apbn>. Diakses pada tanggal 25 November 2023.

prinsip-prinsip pengendalian dan pengelolaan risiko keuangan negara guna menjaga kesinambungan APBN (*fiscal sustainability*). Mengacu pada Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas Nomor 2 Tahun 2020 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor 4 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur, PT PII dapat mendukung penjaminan 20 sektor infrastruktur dengan skema KPBU yang meliputi: air minum; sistem pengelolaan air limbah terpusat; sistem pengelolaan air limbah setempat; minyak dan gas bumi dan energi terbarukan; konservasi energi; pariwisata; kesehatan; lembaga pemasyarakatan; fasilitas perkotaan; perumahan rakyat; transportasi; jalan; sumber daya air dan irigasi; telekomunikasi dan informatika; ketenagalistrikan; sistem pengelolaan persampahan; fasilitas pendidikan; sarana dan prasarana olahraga dan kesenian; kawasan; dan bangunan negara.

Berdasarkan hasil penelusuran, Penjaminan Infrastruktur mempunyai beberapa manfaat bagi pemerintah dan investor swasta, antara lain:

- 1) Sudut pandang pemerintah:
 - Menunjukkan komitmen pemerintah mendukung pembangunan ekonomi melalui proyek KPBU yang berkualitas, hal ini pada gilirannya akan meningkatkan kepercayaan dan kenyamanan investor dan lembaga keuangan atau perbankan terhadap proyek KPBU;
 - Meningkatkan kelayakan kredit (*creditworthiness*) proyek infrastruktur sebagai langkah untuk mendorong partisipasi investor dalam pembangunan infrastruktur;
 - Meningkatkan tingkat persaingan dalam proses pelelangan KPBU dengan menurunkan profil risiko proyek, sehingga memperluas peluang partisipasi investor dalam pelelangan KPBU;
 - Memberikan perlindungan kepada pemerintah dari klaim yang tak terduga dan risiko terhadap kewajiban finansial proyek infrastruktur yang timbul akibat penjaminan yang telah diberikan.
- 2) Sudut pandang investor swasta
 - a) Mengurangi potensi risiko-risiko yang sulit dikelola oleh investor swasta;
 - b) Meningkatkan peluang proyek infrastruktur mendapatkan pembiayaan komersial sehingga meningkatkan jumlah pendanaan yang tersedia untuk proyek (*bankability*);
 - c) Memungkinkan perpanjangan jangka waktu pembiayaan proyek sehingga berpengaruh pada penawaran harga dalam pelelangan KPBU lebih kompetitif;
 - d) Mampu mengurangi biaya pembiayaan proyek, termasuk menurunkan beban bunga pinjaman menjadi lebih rendah, sehingga pada akhirnya dapat menekan tarif yang dibayarkan masyarakat.

Jenis Penjaminan Infrastruktur dapat diberikan PT PII dilakukan dengan dua (2) cara, yaitu:²⁶

- 1) Jaminan PT PII yang didukung oleh modal PT PII sendiri
 - a) Penjaminan PT PII ini adalah penjaminan atas seluruh atau sebagian risiko infrastruktur dalam suatu proyek KPBU yang hanya ditanggung oleh PT PII;
 - b) Dilakukan berdasarkan Perjanjian Penjaminan PT PII;

²⁶ Lihat Pasal 3 PMK Nomor 260/PMK.011/2010

- c) Dalam rangka menjalankan fungsi *ring fencing*, PT PII dapat melakukan optimalisasi Penjaminan PT PII yang diupayakan melalui:
 - Penjaminan PT PII yang didukung oleh lembaga keuangan multilateral atau pihak lain, salah satunya penjaminan yang didukung World Bank.
 - Upaya bersama untuk memenuhi aset PT PII melalui tambahan penyertaan modal negara berdasarkan mekanisme APBN.
- 2) Jaminan Pemerintah yang didukung oleh Kementerian Keuangan
 - a) Penjaminan ini merupakan penjaminan *co-guarantee* antara PT PII dan pemerintah melalui Kementerian Keuangan atas risiko infrastruktur yang berbeda dalam satu proyek KPBU, yang didasarkan pembagian risiko (*risk sharing*) infrastruktur antara PT PII dan Kementerian Keuangan itu sendiri;
 - b) Dilakukan berdasarkan Perjanjian Penjaminan Pemerintah;
 - c) Jaminan Pemerintah ini hanya dapat dilakukan dalam kondisi sebagai berikut:
 - Berdasarkan hasil evaluasi PT PII menunjukkan bahwa penjaminan perlu dilakukan, namun PT PII tidak memiliki aset yang cukup untuk memberikan jaminan sesuai dengan usulan penjaminan;
 - Aset yang dimiliki PT PII tidak cukup untuk melakukan penjaminan sesuai dengan usulan penjaminan, namun sesuai dengan evaluasi PT PII, penjaminan tersebut perlu dilakukan;
 - PT PII tidak mendapatkan kerjasama dengan lembaga keuangan multilateral atau pihak lain. Walaupun terdapat kerjasama, fasilitas yang tersedia dalam kerjasama tersebut tidak mencukupi, tidak memadai atau tidak sesuai untuk mendukung pelaksanaan Penjaminan Infrastruktur;
 - Proyek KPBU tidak dapat ditunda lagi pelaksanaannya

Sebagaimana telah disampaikan sebelumnya, pengelolaan risiko menjadi unsur penting dalam pelaksanaan proyek KPBU dan pemberian Penjaminan Infrastruktur. Manajemen dan penanggulangan risiko harus dikelola dan ditanggung oleh pihak-pihak yang memiliki kompetensi terbaik dalam mengelola dan memitigasi risiko secara efisien dan optimal. Pemerintah merupakan pihak yang paling tepat menanggung risiko antara lain: penerbitan lisensi, izin dan persetujuan; pembebasan lahan; adanya perubahan peraturan perundang-undangan; penyediaan kewajiban finansial PJPk; dan ketersediaan pembayaran. Sementara investor swasta adalah pihak yang paling tepat menanggung risiko terkait: pembiayaan proyek infrastruktur; penggunaan tarif; pelaksanaan operasi dan pemeliharaan proyek/keuangan proyek. Hal ini dikarenakan investor swasta memiliki kemudahan dalam mengelola mitigasi risiko keuangan, misalnya dengan pinjaman melalui lembaga keuangan atau asuransi. Dengan demikian, tidak semua risiko infrastruktur dapat dijamin dengan Penjaminan Infrastruktur.

Adapun Risiko Infrastruktur yang dapat diberikan Penjaminan Infrastruktur adalah "Risiko Infrastruktur yang:²⁷

1. Terjadinya diakibatkan oleh tindakan atau tiadanya tindakan PJPk atau Pemerintah selain PJPk dalam hal-hal yang menurut hukum atau peraturan perundang PJPk atau Pemerintah selain PJPk memiliki kewenangan atau otoritas untuk melakukan tindakan tersebut;
2. Diakibatkan oleh kebijakan PJPk atau Pemerintah selain PJPk;

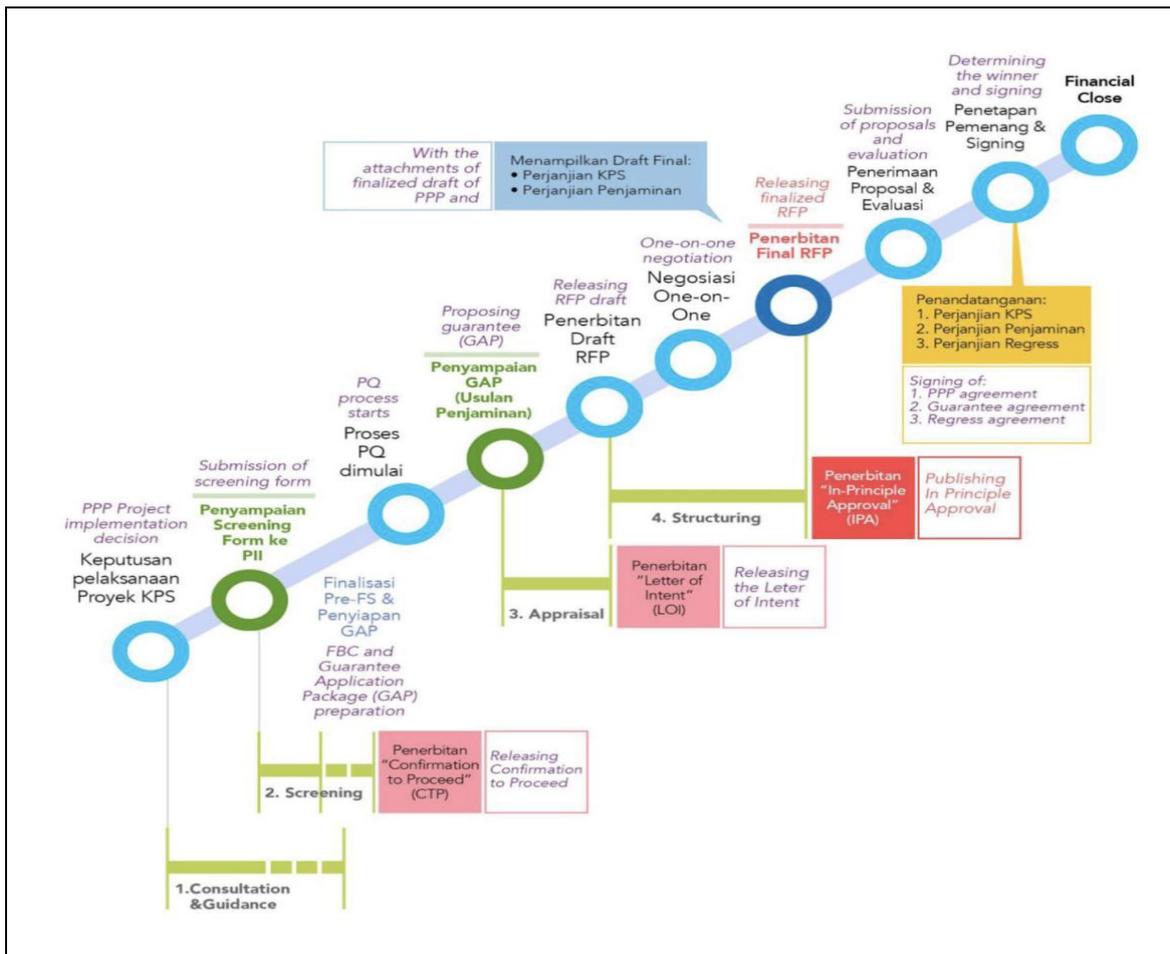
²⁷ Pasal 10 ayat 1 PMK Nomor 260/PMK.011/2010

3. Diakibatkan oleh keputusan sepihak dari PJPK atau Pemerintah selain PJPK;
4. Diakibatkan oleh ketidakmampuan PJPK dalam melaksanakan suatu kewajiban yang ditentukan kepadanya oleh Badan Usaha berdasarkan Perjanjian Kerjasama (*breach of contract*)."

Beberapa contoh risiko yang dicakup oleh Penjaminan Infrastruktur, yaitu: 1) risiko politik yang dapat mengakibatkan terhambatnya pelaksanaan proyek KPBU; 2) risiko keterlambatan pengadaan tanah; 3) risiko gagal bayar bunga pinjaman; 4) risiko gagal bayar obligasi; 5) risiko gagal mencapai *financial close*; 6) risiko nilai tukar uang; 7) risiko keterlambatan penyesuaian tarif periodik; 8) risiko perubahan peraturan perundang-undangan; 9) risiko ekspropriasi.

Analisis terhadap risiko infrastruktur dilakukan melalui mekanisme satu pelaksana (*single window policy*) oleh PT PII. *Single window policy* ini ditetapkan untuk meningkatkan kepercayaan investor swasta untuk ikut serta dalam proyek infrastruktur dengan cara mewujudkan proses transparansi dan konsistensi dalam pelaksanaan Penjaminan Infrastruktur setelah adanya Keputusan pelaksanaan Proyek KPS.

Gambar 1
Proses Bisnis Penjaminan Infrastruktur



Sumber: Direktorat Jenderal Pengelolaan Pembiayaan dan Risiko. Kementerian Keuangan Republik Indonesia.

Adapun rangkaian proses Penjaminan Infrastruktur terdiri dari empat tahap, yaitu:

1. Penyampaian usulan Penjaminan Infrastruktur
Penyampaian usulan ini dilakukan oleh PJPK kepada PT PII sebelum dilakukannya pelaksanaan pelelangan badan usaha pelaksana KPBU;
2. Evaluasi usulan Penjaminan Infrastruktur
Evaluasi ini dilakukan oleh PT PII untuk menerima atau menolak Usulan Penjaminan. Dalam hal hasil evaluasi PT PII menyatakan usulan diterima namun tidak memiliki nilai cakupan penjaminan, maka Kementerian Keuangan dapat ikut serta melaksanakan penjaminan berdasarkan pembagian risiko.
3. Penerbitan pernyataan kesediaan.
Pernyataan Kesediaan diterbitkan setelah PT PII menyetujui usulan penjaminan. Pernyataan kesediaan ini nantinya akan menjadi bagian dalam dokumen pelelangan KPBU.
4. Penandatanganan perjanjian penjaminan
Perjanjian penjaminan adalah perjanjian tertulis yang memuat hak dan tanggung jawab antara Penjamin (PT PII) dan Penerima Jaminan (BUP). Pada umumnya Perjanjian Penjaminan ini ditandatangani bersamaan atau setelah penandatanganan perjanjian KPBU.
Adapun Perjanjian Penjaminan paling kurang memuat ketentuan sebagai mengenai: cakupan penjaminan yang disetujui oleh Penjamin dan Penerima Jaminan, tata cara pelaksanaan kewajiban Penjaminan terhadap Penerima Jaminan, tata cara penyelesaian sengketa, dan hukum yang berlaku.

Gambar 2
Struktur Penjaminan Infrastruktur



Sumber: Direktorat Jenderal Pengelolaan Pembiayaan dan Risiko. Kementerian Keuangan Republik Indonesia.

Hal penting lainnya dalam pelaksanaan Penjaminan Infrastruktur adalah adanya hak regres, yaitu hak menagih PT PII kepada PJPK. PT PII mensyaratkan PJPK untuk menyepakati mekanisme penagihan atas ganti kerugian yang dibayarkan PT PII kepada BUP jika risiko yang dijaminakan terjadi. Kesepakatan ini kemudian dituangkan dalam perjanjian regres (*recourse agreement*) yang ditandatangani antara PT PII dan PJPK yang dilakukan sebelum atau bersamaan dengan penandatanganan perjanjian penjaminan dengan BUP. Adapun penilaian hak regres ini dilakukan dengan memperhitungkan nilai waktu dari nilai penjaminan yang telah dibayarkan (*time value of money*).

Dalam rangka mendukung percepatan proyek KPBU pembangunan infrastruktur Indonesia, sampai dengan Oktober 2023 ini, PT PII telah memberikan penjaminan kepada 33 (tiga puluh tiga) proyek KPBU, antara lain namun tidak terbatas pada: pembangunan ruas jalan tol, pembangunan jalan non-tol, pembangunan sektor telekomunikasi, pembangunan proyek sektor ketenagalistrikan, pembangunan proyek sektor air minum, pembangunan proyek sektor transportasi, dan pembangunan proyek sektor konservasi energi.²⁸

Meskipun sampai dengan saat ini PT PII terbilang sukses dalam penerapan Penjaminan Infrastruktur proyek KPBU, namun terdapat beberapa hambatan yang dihadapi dalam pelaksanaan Penjaminan Infrastruktur, yaitu:

- 1) Kurangnya komitmen PJPK dalam melaksanakan proyek KPBU yang mengakibatkan investor swasta kurang berminat untuk berpartisipasi dalam skema KPBU;
- 2) Kurangnya kapasitas dan kemampuan dari pihak pemerintah maupun swasta terkait implementasi skema KPBU.

Oleh karena itu, perlu ditingkatkan pemahaman, baik dari pihak swasta maupun pemerintah, agar pelaksanaan skema KPBU optimal.

3.3. Analisis Yuridis Pengaturan Jaminan Pemerintah (*Government Guarantee*) dalam Perspektif Hukum Jaminan di Indonesia

Jaminan Pemerintah dapat dipandang sebagai bentuk jaminan khusus yang lahir karena ada perjanjian. Sesuai dengan hukum jaminan maka Jaminan Pemerintah merupakan salah wujud dari Jaminan Perorangan berupa *corporate guarantee* dari PT PII selalu Pemberi Jaminan. Hal ini didasari pada Pasal 1820 KUH Perdata mengenai Penanggungan yang menyatakan: "*suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berhutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berhutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya.*" Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa Perjanjian Penjaminan diperbolehkan sepanjang kewajiban PT PII hanya sebatas memberikan ganti rugi apabila pihak tertanggung tidak dapat memenuhi kewajiban yang dijamin sebagaimana ditentukan dalam perjanjian yang bersangkutan.

Dasar pemikiran yang melatarbelakangi penggolongan Jaminan Pemerintah ini sebagai suatu bentuk jaminan dan bukan ganti rugi adalah karena jaminan merupakan suatu komitmen yang dibuat oleh penjamin kepada kreditur untuk menyelesaikan kewajiban-kewajiban debitur apabila debitur wanprestasi dalam memenuhi kewajibannya. Dalam pelaksanaan Jaminan Pemerintah, PJPK wajib melakukan segala upaya terlebih dahulu untuk memenuhi seluruh kewajibannya sebagaimana diatur

²⁸ PT Penjamin Infrastruktur Indonesia. Informasi Proyek. <https://ptpii.co.id/informasi-proyek>. Diakses pada tanggal 27 November 2023.

dalam perjanjian KPBU. PJPK pun harus berusaha terlebih dahulu mencegah atau memperbaiki situasi tertentu atau menemukan cara mengatasi risiko yang terjadi agar BUP dapat melaksanakan atau memenuhi kewajiban kinerja atau layanan sesuai dengan standar atau indikator sebagaimana ditetapkan dalam Perjanjian KPBU, sebelum Jaminan Pemerintah dicairkan. PT PII tidak berkewajiban membayar jumlah apapun apabila keseluruhan pembayaran yang dilakukan oleh PT PII telah mencapai batas jaminan PT PII yang berlaku atau akan melebihi batas jaminan PT PII yang berlaku. Hal ini pun telah sesuai dengan Pasal 1822 KUP Perdata yang menyatakan:

- 1) *Seorang penanggung tidak dapat mengikatkan diri untuk lebih, maupun dengan syarat-syarat yang lebih berat, daripada perikatan si berutang.*
- 2) *Adapun penanggungan boleh diadakan untuk hanya sebagian saja dari utangnya, atau dengan syarat-syarat yang kurang. Jika penanggungan diadakan untuk lebih dari utangnya, atau dengan syarat-syarat yang lebih berat, maka perikatan itu tidak sama sekali batal, melainkan ia adalah hanya untuk apa yang diliputi oleh perikatan pokoknya.*

Jaminan Pemerintah juga sifatnya bersyarat dan bergantung pada apa yang dijamin. Dalam mekanisme penyampaian klaim jaminan, BUP hanya dapat mengajukan klaim jaminan kepada PT PII jika harus kondisi penyerahan sebagai berikut:

- 1) PJPK telah memberitahukan PT PII secara tertulis, dalam hal: (i) PJPK telah mengakui ketidaksanggupannya untuk melaksanakan Kewajiban Finansial sebelum jangka waktu yang ditentukan dalam Perjanjian KPBU; dan (ii) PJPK tidak melakukan pembayaran tagihan yang diajukan oleh BUP;
- 2) Tidak ada perselisihan antara PJPK dan BUP mengenai jumlah tagihan yang diajukan;
- 3) Klaim yang diajukan harus sesuai dengan cakupan penjaminan yang telah disepakati dalam Perjanjian Penjaminannya.²⁹

Apabila hal-hal tersebut tidak dapat terpenuhi, maka klaim penjaminan tidak dapat dicairkan. Hal ini berbeda dengan jaminan pada umumnya, dimana jika debitur wanprestasi maka eksekusi terhadap jaminan tersebut tanpa syarat sehingga bisa langsung dilaksanakan dengan proses yang cenderung mudah dan sederhana.³⁰

Dengan demikian, klaim pencairan Jaminan Pemerintah merupakan upaya terakhir apabila PJPK telah gagal dalam memenuhi target performa tertentu dalam perjanjian KPBU yang mengakibatkan BUP tidak dapat menjalankan kewajibannya dalam Perjanjian KPBU maupun Perjanjian Pembiayaan. Oleh karena itu, kewajiban penjamin dalam konteks ini bersifat *subsidiar*.

Sebagaimana sifat perjanjian dalam hukum jaminan yang bersifat *accessoir*, Perjanjian Penjaminan PT PII pun bersifat *accessoir* atau mengikuti perjanjian pokoknya yaitu Perjanjian KPBU. Hal ini didasari pada Pasal 1821 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan "*tiada penanggungan jika tidak ada suatu perikatan pokok yang sah.*" Konsekuensinya ada atau hapusnya Perjanjian Penjaminan tergantung pada Perjanjian KPBU. Dalam pelaksanaan Perjanjian Jaminan Pemerintah juga menerapkan prinsip keseimbangan dimana posisi PT PII sebagai pemberi jaminan setara dengan pihak PJPK dan BUP. Hal ini terlihat bahwa PT PII sejak tahap persiapan KPBU telah dilibatkan untuk memberikan rekomendasi terkait Jaminan Pemerintah. Pada masa pelaksanaan KPBU, ketika terjadi perubahan pelaksanaan KPBU yang akan

²⁹ Pasal 12-13, Perpres No. 78 Tahun 2010

³⁰ Jason Zhengrong Lu, Jenny Jing Chao, James Robert Sheppard. Ibid. 10.

mempengaruhi penjaminan maka harus terlebih dahulu mendapatkan izin tertulis dari PT PII sebelum dituangkan dalam amandemen Perjanjian KPBU.

Selanjutnya, setelah pembayaran klaim penjaminan dilakukan oleh PT PII kepada BUP, maka sesuai Pasal 15 Perpres No. 78 Tahun 2010, PT PII memiliki hak regres, yakni hak menagih kepada PJPK atas jumlah klaim yang telah dibayarkan. Ketentuan mengenai hak regres ini juga diatur dalam Pasal 1840 KUH Perdata yang menyatakan bahwa "*Penanggung yang telah membayar lunas utangnya, demi hukum, menggantikan kreditur dengan segala haknya terhadap debitur semula.*" Hak regres ini diperlukan dalam Perjanjian Penjaminan karena alasan berikut:

- 1) Mematuhi ketentuan KUH Perdata mengenai jaminan perorangan (*borgtoch*), yang lazim disebut subrogasi;
- 2) Hak regres diperlukan untuk memastikan kondisi keuangan PT PII tetap stabil;
- 3) Untuk memastikan bahwa PJPK melaksanakan kewajibannya baik secara finansial maupun non finansial dengan bersungguh-sungguh sesuai Perjanjian KPBU.³¹

Dari penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa hak regres PT PII kepada PJPK timbul karena adanya Perjanjian Penjaminan sebagai perjanjian *accessoir* dari Perjanjian KPBU. Oleh karena itu hubungan kontraktual antara PT PII, PJPK dan BUP tidak dapat dipisahkan satu sama lain.

4. KESIMPULAN

Jaminan Pemerintah yang dikenal dengan istilah Penjaminan Infrastruktur merupakan bentuk dukungan Pemerintah untuk meningkatkan kelayakan finansial dan kelayakan kredit (*creditworthiness*) terhadap proyek infrastruktur KPBU. Penjaminan Infrastruktur yang dilakukan melalui PT Penjaminan Infrastruktur Indonesia (Persero) berfungsi sebagai pelindung APBN dari risiko kejutan terhadap kewajiban kontijensi (*ring fencing*) dan sebagai *single window* dalam pemberian Penjaminan Infrastruktur. Adapun tugas dari PT PII adalah memberikan penjaminan atas proyek infrastruktur pemerintah yang dikembangkan dengan skema KPBU berdasarkan prinsip-prinsip pengendalian dan pengelolaan risiko keuangan negara guna menjaga kesinambungan APBN (*fiscal sustainability*). Pemberian Penjaminan Infrastruktur dilakukan oleh PT PII bersifat terbatas, hanya menjamin risiko-risiko akibat kegagalan pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya berdasarkan Perjanjian KPBU. Sumber Penjaminan Infrastruktur terbagi dalam dua sumber dana yaitu Penjaminan Infrastruktur dengan menggunakan modal PT PII sendiri dan Penjaminan Infrastruktur yang didukung oleh Kementerian Keuangan (*co-guarantee*). Adapun proses Penjaminan Infrastruktur terdiri dari empat tahapan: 1. Penyampaian usulan Penjaminan Infrastruktur; 2. Evaluasi usulan Penjaminan Infrastruktur; 3. Penerbitan pernyataan kesediaan; dan 4. Penandatanganan perjanjian penjaminan.

Penjaminan Infrastruktur merupakan jaminan khusus yang lahir dari perjanjian dalam bentuk jaminan perorangan berupa *corporate guarantee* dari PT PII sesuai dengan Pasal 1820 KUH Perdata. Penjaminan Infrastruktur ini bersifat terbatas, yakni hanya menjamin kegagalan pemerintah dalam melaksanakan kewajiban finansialnya akibat risiko-risiko tertentu sesuai dengan Perjanjian KPBU sebagai perjanjian pokoknya dan

³¹ Abubakar, Lastuti, Handayani, Tri. "The Role of Infrastructure Guarantee Institution in Infrastruktur Project Provision Through Public-Private Partnership Scheme." *Journal of Private and Commercial Law*

Perjanjian Penjaminan sebagai perjanjian aksesoir. Penjaminan Infrastruktur juga sifatnya bersyarat dimana pengajuan klaim penjaminan harus memenuhi persyaratan, antara lain adanya pengakuan dari PJPK terkait ketidaksanggupannya untuk melaksanakan Kewajiban Finansial dan klaim penjaminan harus sesuai dengan risiko yang dijamin. PT PII akan melakukan verifikasi atas persyaratan klaim penjaminan tersebut sebelum dilakukan pencairan penjaminan. Sisi lain hukum jaminan dalam Penjaminan Infrastruktur adalah adanya hak regres dari PT PIII kepada PJPK atas klaim penjaminan yang telah dibayarkan kepada BUP. Hak regres ini penting karena untuk memastikan kondisi keuangan PT PII tetap stabil dan sebagai jaminan bahwa PJPK melaksanakan kewajibannya baik secara finansial maupun non finansial dengan bersungguh-sungguh sesuai Perjanjian KPBU.

Pada umumnya pelaksanaan pemberian Penjaminan Infrastruktur oleh PT PII berjalan dengan baik. Namun terdapat beberapa kendala yang mempengaruhi kelancaran proses Penjaminan Infrastruktur, yakni kurangnya komitmen PJPK dalam melaksanakan proyek KPBU yang mengakibatkan investor swasta kurang berminat untuk berpartisipasi dalam skema KPBU dan kurangnya kapasitas dan kemampuan dari pihak pemerintah maupun swasta terkait implementasi skema KPBU. Untuk itu, penting meningkatkan pemahaman, baik dari pihak swasta maupun pemerintah, guna memastikan pelaksanaan skema KPBU dan Penjaminan Infrastruktur dapat berjalan secara optimal.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Hasbullah, Frieda Husni. *Hukum Kebendaan Perdata, Hak Yang Memberikan Jaminan*. Jakarta: CV Indhill Co. 2009.
- Lu, Jason Zhengrong. Chao, Jenny Jing. Sheppard, James Robert. *Government Guarantees For Mobilizing Private Investment in Infrastructure*. Washington: World Bank Publication. 2019.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press. 2008.
- Subekti. *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. 1989.

Jurnal

- Abubakar, Lastuti. Handayani, Tri. "The Role of Infrastructure Guarantee Institution in Infrastruktur Project Provision Through Public-Private Partnership Scheme." *Journal of Private and Commercial Law*
- Utama, Dwinanta. "Prinsip dan Strategi Penerapan "Public Private Partnership" Dalam Penyediaan Infrastruktur Transportasi". *Jurnal Sains dan Teknologi Indonesia Vol 12, No. 3* (Desember 2010): 145-151.
- Kaming, Peter F. Rahajo, Ferianto. Simatupang, Charly A. P. "Studi Skema Penjaminan Dana Infrastruktur." *Prosiding Simposium II - UNOOD 2017*(Palembang, 19-20 September 2017): 73-79.
- Lintang, Cindy Meiza. "Dasar Hukum Public Private Partnership Melalui Peraturan Presiden: Analisis Terhadap Efektivitasnya di Indonesia." *Jurnal Legislasi Indonesia* 19 No. 2 (2022): 244-257.
- Cahaya, Hamam Febrian Cahaya. "Pengaturan Bentuk Usaha Penanaman Modal Asing di Indonesia." *Jurnal Interpretasi Hukum* 2. No. 1 (April 2021): 179-183.
- Dzakky, Fahmi. "Public Private Partnership Alternatif Pembangunan Infrastruktur Dalam Negeri." *Jurnal Sosial dan Budaya Syar'i* 8, No. 2. (2021): 573-584.

- Mahsyar, Abdul. "Public Private Partnership: Kolaborasi Pemerintah dan Swasta Dalam Pengelolaan Asset Publik di Kota Makassar." *Jurnal Administrasi Publik* 12, No. 1 (April 2015).
- Karsayuda, M. Rifqinizamy. Fadli, Moh. Kusumaningrum, Adi. Nurjannah. "Konstruksi Hukum Kebijakan Pembiayaan Infrastruktur Milik Negara Melalui Skema Non-APBN Untuk Mewujudkan Ketahanan Ekonomi Nasional." *De Jure: Jurnal Hukum dan Syar'iah* 13, No. 2 (2021): 310-322.
- Magnusson, Tomas. "Sovereign Financial Guarantees." Paper prepared for the UNCTAD, UNDP, UNITAR workshop on Management of a Debt Office, Tbilisi (April 1999).

Website

- Asian Development Bank. *Inovasi Pembiayaan Infrastruktur Melalui Pemanfaatan Nilai di Indonesia* (Phillippines: Lisensi Creative Commons Atribusi 3.0 Organisasi Antarpemerintah (CC BY 3.0 IGO). 2021), 41. <https://www.adb.org/sites/default/files/publication/702071/innovative-infrastructure-financing-indonesia-id.pdf>. Diakses pada tanggal 9 September 2023.
- Direktorat Jenderal Pengelolaan Pembiayaan dan Risiko Kementerian Keuangan. Putri, Anggi. Christy, Ega. Oktavianti, Herlina, "Penjaminan Infrastruktur sebagai Instrumen Ring Fencing APBN. <https://kpbu.kemenkeu.go.id/read/1131-1295/umum/kajian-opini-publik/penjaminan-infrastruktur-sebagai-instrumen-ring-fencing-apbn>. Diakses pada tanggal 25 November 2023.
- Direktorat Jenderal Pengelolaan Pembiayaan dan Risiko Kementerian Keuangan. Penjaminan Infrastruktur. <https://kpbu.kemenkeu.go.id/read/64-64/pjk/dukungan-pemerintah/penjaminan-infrastruktur>. Diakses pada tanggal 2 Desember 2023.
- PT Penjamin Infrastruktur Indonesia. Informasi Proyek. <https://ptpii.co.id/informasi-proyek>. Diakses pada tanggal 27 November 2023.
- Wikiapbn (Ensiklopedia Kementerian Keuangan). Kewajiban Kontinjensi. <https://www.wikiapbn.org/kewajiban-kontinjensi/#kewajiban-kontinjensi-n-1>. Diakses pada tanggal 25 November 2023
- World Competitive Center. "IMD World Competitiveness Yearbook 2023, Digital 2022, Talent 2022: Summaries. Country Profile: Indonesia." <https://worldcompetitiveness.imd.org/countryprofile/overview/ID>. Diakses pada tanggal 29 November 2023.

Peraturan Perundang-undangan

- Peraturan Presiden Nomor 18 Tahun 2020 Tentang Rencana Pembangunan Jangka Nasional 2020-2024.
- Peraturan Presiden Nomor 38 Tahun 2015 Tentang Kerjasama Pemerintah Dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur.
- Peraturan Presiden Nomor 78 Tahun 2010 Tentang Penjaminan Infrastruktur Dalam Proyek Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha yang Dilakukan Melalui Badan Usaha Penjaminan Infrastruktur.
- Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas Nomor 2 Tahun 2020 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor 4 Tahun

2015 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur.

Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor 4 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Kerja Sama Pemerintah Dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur.

Peraturan Menteri Keuangan Nomor 260/PNK.011/2010 Tentang Petunjuk Pelaksanaan Penjaminan Infrastruktur Dalam Proyek Kerjasama Pemerintah Dengan Badan Usaha.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.