

**PERSEKONGKOLAN DALAM TENDER PRESERVASI
REKONSTRUKSI JALAN DAN PEMELIHARAAN RUTIN
(STUDI PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018)**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat
Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H.)



Oleh:

AKMAL MUTIARA

NIM: 1115048000009

**PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SYARIF HIDAYATULLAH JAKARTA**

1441 H / 2020 M

**PERSEKONGKOLAN DALAM TENDER PRESERVASI
REKONSTRUKSI JALAN DAN PEMELIHARAAN RUTIN
(STUDI PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018)**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat
Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H.)



Oleh:

AKMAL MUTIARA

NIM: 1115048000009

**PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SYARIF HIDAYATULLAH JAKARTA**

1441 H / 2020 M

**PERSEKONGKOLAN DALAM TENDER PRESERVASI
REKONSTRUKSI JALAN DAN PEMELIHARAAN RUTIN
(STUDI PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018)**

Skripsi

Diajukan Kepada Fakultas Syariah dan Hukum
untuk Memenuhi Salah Satu Syarat
Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H.)

Oleh:

Akmal Mutiara
NIM : 1115048000009

Pembimbing I



Dr. Isnawati Rais, M.A.
NIP. 19571027 198503 2001

Pembimbing II



Fitriyani, S.Ag., M.H.
NIP. 19740321 200212 2005

**PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SYARIF HIDAYATULLAH JAKARTA
1441 H/2020 M**

LEMBAR PENGESAHAN PANITIA UJIAN SKRIPSI

Skripsi yang berjudul “PERSEKONGKOLAN DALAM TENDER PRESERVASI REKONSTRUKSI JALAN DAN PEMELIHARAAN RUTIN (STUDI PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018)” telah diujikan dalam sidang munaqasyah Fakultas Syariah dan Hukum Program Studi Ilmu Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta pada tanggal 22 April 2020. Skripsi ini telah diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Program Strata Satu (S-1) pada Program Studi Ilmu Hukum.

Jakarta, 28 Mei 2020


Mengesahkan
Dekan,

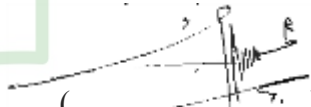
Dr. Ahmad Tholabi Kharlie, S.H., M.H., M.A.
NIP. 19760807 200312 1 001

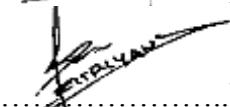
PANITIA UJIAN MUNAQSAH

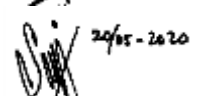
1. Ketua : Dr. Muhammad Ali Hanafiah Selian, S.H., M.H.
NIP. 19670203 201411 1 001
2. Sekretaris : Drs. Abu Tamrin, SH, M.Hum.
NIP. 19650908 199503 1 001
3. Pembimbing I : Dr. Isnawati Rais, M.A.
NIP. 19720224 199803 1 003
4. Pembimbing II : Fitriyani, S.Ag., M.H.
NIP. 19650908 199503 1 001
5. Penguji I : Dr. H. Supriyadi Ahmad, M.A.
NIP. 195811281994031001
6. Penguji II : Mufidah, S.H.I.
NIP. 19850610 201903 1 007

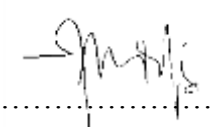

(.....)


(.....)


(.....)


(.....)


(.....)


(.....)

LEMBAR PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : Akmal Mutiara

NIM : 11150480000009

Prodi Studi : Ilmu Hukum, Fakultas Syariah dan Hukum.

Alamat Rumah : Jl. H. Shibi, RT.007/RW.001, Jagakarsa, Jakarta Selatan. 085694072305.

Dengan ini saya menyatakan bahwa:

1. Skripsi ini merupakan hasil karya asli saya yang diajukan untuk memenuhi salah satu persyaratan memperoleh gelar sarjana strata satu (S1) di Universitas Islam Negeri (UIN) Syarif Hidayatullah Jakarta.
2. Semua sumber yang saya gunakan dalam penelitian ini telah saya cantumkan sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
3. Jika di kemudian hari terbukti bahwa karya ini bukan hasil karya asli saya atau merupakan hasil plagiat dari karya orang lain, maka saya bersedia menerima sanksi yang berlaku di Universitas Islam Negeri (UIN) Syarif Hidayatullah Jakarta.

Jakarta, April 2020

Akmal Mutiara
NIM: 11150480000009

ABSTRAK

Akmal Mutiara. NIM 1115048000009. PERSEKONGKOLAN DALAM TENDER PRESERVASI REKONSTRUKSI JALAN DAN PEMELIHARAAN RUTIN (STUDI PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018) Program Studi Ilmu Hukum Konsentrasi Hukum Bisnis, Fakultas Syariah dan Hukum, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 1441 H/2020 M. 75 halaman

Salah satu permasalahan dalam persaingan usaha di Indonesia adalah berkenaan dengan proses pengadaan barang atau jasa pemerintah. Dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah banyak dijumpai praktek persekongkolan untuk menentukan pemenang dalam sebuah tender. Penelitian ini memiliki rumusan masalah bagaimana pertimbangan-pertimbangan hakim dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 tentang persekongkolan dalam tender tender preservasi rekonstruksi jalan dan pemeliharaan rutin di Provinsi Kalimantan Tengah dan benarkah putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 telah sesuai dengan ketentuan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Tujuan penelitian ini untuk menjelaskan pertimbangan-pertimbangan hakim dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 dan menganalisisnya dengan ketentuan dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

Penelitian ini merupakan penelitian jenis yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*). Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang berasal dari peraturan perundang-undangan, buku, literatur serta karya ilmiah yang terkait dengan objek yang diteliti.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa dalam pelanggaran persaingan usaha persekongkolan tender perlu adanya pengawasan lebih ketat dalam kegiatan pelaksanaan tender serta penerapan aturan yang lebih tegas agar ke depannya tidak terjadi lagi praktik persekongkolan tender yang mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat.

Kata Kunci : Persekongkolan, Tender, Pelaku Usaha, Persaingan Usaha Tidak Sehat, KPPU.

Pembimbing Skripsi : 1. Dr. Isnawati Rais, M.A.

2. Fitriyani, S.Ag., M.H.

Daftar Pustaka : Tahun 1986 sampai Tahun 2017

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Puji dan syukur atas kehadiran Allah SWT yang karena anugerah dari-Nya peneliti dapat menyelesaikan skripsi ini, sholawat dan salam semoga senantiasa tercurahkan kepada Nabi Muhammad SAW. terselesaikannya skripsi ini tentunya tidak lepas dari bantuan berbagai pihak, oleh karena itu pada kesempatan ini kami ingin menyampaikan ucapan terima kasih kepada yang terhormat:

1. Dr. Ahmad Tholabi Kharlie, S.Ag., S.H., M.A., Dekan Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta.
2. Dr. Muhammad Ali Hanafiah Selian, S.H., M.H., Ketua Program Studi Ilmu Hukum dan Drs. Abu Thamrin, S.H, M.H., selaku Sekretaris Program Studi Ilmu Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta.
3. Dr. Isnawati Rais, M.A. dan Fitriyani S.Ag., M.H., dosen pembimbing skripsi yang telah meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, motivasi dan saran dengan segenap kesabarannya sehingga skripsi ini dapat terselesaikan.
4. Drs. Noryamin Aini, dosen pembimbing akademik yang telah membantu, mendukung, memberi nasihat serta arahan selama perkuliahan.
5. Kedua orang tua saya Ayahanda Musa Muamarta S.H dan Ibunda Pretty Kusumawati, orang-orang inspiratif yang senantiasa selalu mendo'akan selama melaksanakan penyusunan skripsi ini baik berupa dukungan moril, materil, mental, maupun spiritual.
6. Pihak-pihak lain yang telah memberi kontribusi kepada peneliti dalam penyelesaian karya tulis ini.

Terlepas dari itu semua, penulis menyadari bahwa penelitian ini masih terdapat kekurangan dalam penulisan maupun penyusunan karena adanya keterbatasan pengalaman, pengetahuan, serta analisis. Maka dari itu dengan sangat terbuka penulis menerima adanya saran dan kritik dari pembaca sebagai masukan

yang membangun untuk penyusunan skripsi dengan lebih baik lagi. Penulis mengharapkan semoga penelitian ini dapat bermanfaat bagi para pembaca.

Jakarta, April 2020

Akmal Mutiara



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PERSETUJUAN.....	ii
LEMBAR PERNYATAAN	iii
ABSTRAK	iv
KATA PENGANTAR.....	v
DAFTAR ISI.....	vii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Identifikasi, Pembatasan dan Perumusan Masalah	6
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian	8
D. Metode Penelitian	9
E. Sistematika Pembahasan	14
BAB II GAMBARAN UMUM TENTANG PERSAINGAN USAHA DAN PERSEKONGKOLAN TENDER	15
A. Kerangka Konseptual.....	15
1. Hukum Persaingan Usaha	15
2. Sejarah Lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.....	18
3. Persekongkolan Tender.....	23
B. Kerangka Teori	26
1. Teori Keadilan Komutatif	26
2. Teori Hukum Legisme	27
3. Teori Pasar Persaingan Sempurna	28
C. Kajian (<i>Review</i>) Studi Terdahulu	29
BAB III PENGADAAN BARANG DAN JASA OLEH PEMERINTAH DAN PERAN KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA	31
A. Pengadaan Barang Dan Jasa Oleh Pemerintah	31

B. Kewenangan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Dan Tata Cara Penanganan Perkara Persaingan Usaha.....	34
BAB IV PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018	44
A. Duduk Perkara	44
B. Pertimbangan Majelis Komisi.....	52
C. Analisis Putusan.....	66
BAB V PENUTUP.....	73
A. Kesimpulan	73
B. Rekomendasi.....	74
DAFTAR PUSTAKA.....	75



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Mendirikan usaha adalah salah satu alternatif bagi Manusia dalam memenuhi kebutuhan hidupnya. Hal ini mendorong tumbuhnya berbagai pelaku usaha yang menjalankan berbagai kegiatan usaha. Semakin banyaknya pelaku usaha yang tumbuh menimbulkan terjadinya persaingan usaha antar para pelaku usaha. Persaingan usaha dapat berjalan dengan sehat dan dapat pula berjalan secara tidak sehat. Persaingan usaha yang sehat adalah salah satu elemen penting bagi suatu Negara dalam mengelola kegiatan perekonomian yang berorientasi pasar sehingga diperbolehkan oleh Negara. Sedangkan persaingan usaha yang tidak sehat adalah persaingan yang tidak diperbolehkan oleh Negara, karena dapat menghambat keberlangsungan ekonomi dan secara langsung maupun tidak langsung dapat merugikan negara. Oleh karena itu, persaingan usaha adalah suatu hal yang biasa terjadi. Bahkan dapat dikatakan persaingan pada dunia usaha itu merupakan *conditio sine qua non* atau persyaratan mutlak bagi terselenggaranya ekonomi pasar¹.

Kegiatan usaha seharusnya berjalan secara sehat sekalipun dalam keadaan yang bersifat kompetitif.² Namun persaingan usaha yang semakin ketat dapat membuat para pelaku usaha akan melakukan apa saja untuk melancarkan usahanya dengan mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya. Untuk menciptakan kondisi persaingan usaha yang

¹Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia* (Jakarta : Kencana, 2009), h. 9.

²Romli Atmasasmita, *Pengantar Hukum Kejahatan Bisnis* (Jakarta:Kencana, 2003), h.26.

sehat maka diperlukan peraturan khusus mengenai persaingan usaha yang wajib dipatuhi oleh para pelaku usaha. Peraturan mengenai persaingan usaha bertujuan untuk meminimalkan inefisiensi perekonomian yang diakibatkan oleh perilaku pelaku usaha yang cenderung bersifat anti persaingan dan berkeinginan melakukan praktek monopoli seenaknya.³ Di Indonesia sendiri peraturan tersebut diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat atau dikenal juga sebagai Undang-Undang Antimonopoli. Tujuan dari undang-undang tersebut pada dasarnya adalah untuk menciptakan efisiensi pada ekonomi pasar dengan mencegah monopoli, mengatur persaingan yang sehat dan bebas, dan memberikan sanksi terhadap para pelanggarnya.⁴

Dalam mengawasi pelaksanaan suatu aturan hukum diperlukan adanya lembaga yang memperoleh kewenangan dari negara⁵ Lembaga persaingan usaha telah dibentuk sesuai dengan Pasal 30 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang menyatakan “Untuk mengawasi pelaksanaan undang-undang ini dibentuk Komisi Pengawas Persaingan Usaha yang selanjutnya di sebut komisi”. Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah lembaga yang independen dan terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pihak-pihak manapun. Dengan demikian, keberadaan Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah sebagai implementasi dari peraturan dalam persaingan usaha yang membutuhkan sebuah lembaga berwenang untuk menegakkan ketentuan perundang-undangan bagi pelaku usaha. Komisi Pengawas Persaingan Usaha

³Faisal Basri, *Perekonomian Indonesia : Tantangan dan Harapan Bagi Kebangkitan Indonesia*, Erlangga, Jakarta, 2002, h. 326.

⁴Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*,..., h. 14.

⁵Johnny Ibrahim, *Hukum Persaingan Usaha* (Surabaya:Bayumedia, 2007), h. 260.

memiliki tugas dalam rangka mengawasi dan menegakkan hukum persaingan usaha tidak sehat.

Salah satu permasalahan dalam persaingan usaha di Indonesia adalah berkenaan dengan proses pengadaan barang dan jasa pemerintah. Dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah, dinilai oleh beberapa kalangan banyak dijumpai praktek persekongkolan untuk menentukan pemenang dalam sebuah tender.⁶ Sejak Komisi Pengawas Persaingan Usaha didirikan, perkara yang ditangani oleh lembaga ini didominasi oleh tender. Pada tahun 2018, dari 132 laporan yang masuk dan telah diklarifikasi oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha, sebanyak 29% non tender, sedangkan sisanya 71% tender. Kasus tender juga masih dominan dari penyelidikan yang dilakukan Komisi Pengawas Persaingan Usaha, dari 67 penyelidikan tahun lalu, sebanyak 44 kasus terkait tender, dan sisanya 23 kasus non tender.⁷ Persekongkolan tender sebagaimana diatur dalam pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Kasus persekongkolan tender yang menarik pada tahun 2018 yaitu kasus persekongkolan tender pada putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018. Perkara yang ditangani oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha dalam kasus tersebut adalah tentang persekongkolan dalam tender Paket Preservasi Rekonstruksi Jalan Dan Pemeliharaan Rutin Jembatan Bukit Batu – Lungkuh Layang – Kalahien.

⁶ Yakub Adi Krisanto, *Terobosan Hukum Keputusan KPPU Dalam Mengembangkan Penafsiran Hukum Persekongkolan Tender*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 27 Nomor 3, 2008, h. 63.

⁷ Efrem Limsan Siregar, “70% tangani kasus tender, kok bisa KPPU?”, <https://www.cnbcindonesia.com/news/20190701195946-4-81977/70-tangani-kasus-tender-kok-bisa-kppu>, diakses pada tanggal 15 Juli 2019 pukul 15.49 WIB.

Para terlapor dalam putusan tersebut, Terlapor I adalah Kelompok Kerja (POKJA) Pengadaan Barang / Jasa Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Kalimantan Tengah yakni sebagai panitia yang mengadakan tender, Terlapor II adalah PT. Mellindo Bhakti Persadatama yakni sebagai pemenang dalam tender ini, dan Terlapor III adalah PT. Jaya Wijaya Coperation yakni sebagai pihak yang diduga melakukan persekongkolan dengan Terlapor II.

Setelah tim investigator dari Komisi Pengawas Persaingan Usaha melakukan penyelidikan dalam perkara tersebut, ditemukan fakta bahwa kedua perusahaan yaitu PT. Mellindo Bhakti Persadatama dan PT. Jaya Wijaya Coperation saling bekerja sama dalam tender tersebut untuk mengatur dan menentukan pemenang tender sehingga terjadi persaingan usaha tidak sehat. Dari hasil penyelidikan ditemukan adanya kesamaan dokumen teknis sebagai syarat untuk mengikuti seleksi tender yang dilampirkan oleh kedua perusahaan tersebut kepada panitia pengadaan tender yang meliputi metode kerja, kualifikasi tenaga ahli, dan uraian belanja non personil. Ditemukan pula bukti adanya kesamaan *Internet Protocol adress*⁸ dalam pembuatan dokumen penawaran dan kesalahan penulisan dalam dokumen penawaran yang dilampirkan oleh kedua perusahaan tersebut kepada panitia pengadaan tender. Selain itu masih ada bukti-bukti lain yang membuat tim investigator dari Komisi Pengawas Persaingan Usaha menyimpulkan bahwa telah terjadi persekongkolan tender diantara kedua perusahaan tersebut. Sedangkan panitia pengadaan tender dalam kasus ini yaitu Kelompok Kerja (POKJA) Pengadaan Barang / Jasa Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Kalimantan Tengah dinyatakan telah lalai dalam memeriksa

⁸ Alamat IP (*Internet Protocol Address* atau sering disingkat IP) adalah deretan angka biner antara 32 bit sampai 128 bit yang dipakai sebagai alamat identifikasi untuk tiap komputer host dalam jaringan *Internet*. https://id.wikipedia.org/wiki/Alamat_IP, diakses pada tanggal 21 Januari 2020 pukul 11.00 WIB.

indikasi persaingan usaha tidak sehat sebagaimana sudah tercantum jelas dalam dokumen lelang yang dilampirkan oleh Terlapor II dan Terlapor III.

Dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018, Majelis Komisi memutuskan bahwa Terlapor I yaitu Kelompok Kerja (POKJA) Pengadaan Barang / Jasa Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Kalimantan Tengah tidak dinyatakan secara sah dan meyakinkan melanggar pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, sedangkan Terlapor II yaitu PT. Mellindo Bhakti Persadatama dan Terlapor III yaitu PT. Jaya Wijaya Coperation dinyatakan sah dan meyakinkan melanggar pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Uniknya adalah dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 terdapat *dissenting opinion*⁹ dari hakim yang menyatakan bahwa seharusnya Terlapor I meskipun melakukan kelalaian tetap dinyatakan sah dan meyakinkan melanggar pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

Majelis hakim yang memeriksa sebuah perkara, seharusnya menghasilkan keputusan yang bulat tanpa adanya perbedaan pendapat karena adanya dasar hukum undang-undang yang telah diatur sedemikian rupa, dalam hal ini Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Maka dari itu perlu untuk diteliti lebih lanjut mengenai pertimbangan-pertimbangan hakim dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018. Peneliti mencoba untuk menganalisis putusan

⁹ Dissenting Opinion adalah pendapat hakim yang berbeda dari apa yang telah diputuskan dan dikemukakan oleh hakim yang memiliki suara mayoritas dalam memutuskan perkara, karena hakim itu kalah suara atau merupakan suara minoritas dalam sebuah majelis. Bagir Manan, "*Dissenting Opinion Dalam Sistem Peradilan Indonesia*", Majalah Hukum Varia Peradilan No. 253 Desember 2006, h. 13.

dalam sengketa bisnis yaitu pada putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018 dalam bentuk skripsi dengan judul : **PERSEKONGKOLAN DALAM TENDER PRESERVASI REKONSTRUKSI JALAN DAN PEMELIHARAAN RUTIN (STUDI PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018).**

B. Identifikasi, Pembatasan, dan Perumusan Masalah

1. Identifikasi Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah dijabarkan sebelumnya, maka identifikasi masalah penelitian ini sebagai berikut:

- a. Hukum Persaingan Usaha dibutuhkan untuk menciptakan kondisi persaingan usaha yang sehat.
- b. Komisi Pengawas Persaingan Usaha memiliki tugas mengawasi dan menegakkan hukum persaingan usaha.
- c. Kasus persekongkolan tender jauh lebih banyak dibanding kasus lain yang ditangani oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha.
- d. Komisi Pengawas Persaingan Usaha mengeluarkan putusan nomor 05/KPPU-L/2018 tentang persekongkolan dalam tender Paket Preservasi Rekonstruksi Jalan Dan Pemeliharaan Rutin Jembatan Bukit Batu – Lungkuh Layang – Kaliahien yang telah menimbulkan persaingan usaha tidak sehat.
- e. Hasil putusan Komisi Pengawas Persaingan Usahanomor 05/KPPU-L/2018 memutuskan bahwa Terlapor I yaitu Kelompok Kerja (POKJA) Pengadaan Barang / Jasa Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Kalimantan Tengah tidak dinyatakan secara sah dan meyakinkan melanggar pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, sedangkan Terlapor II yaitu PT. Mellindo Bhakti Persadatama dan Terlapor III yaitu PT.Jaya Wijaya Coperation

dinyatakan sah dan meyakinkan melanggar pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

2. Pembatasan Masalah

Untuk lebih memfokuskan pembahasan agar tidak mengembang sehingga dapat menimbulkan kerancuan, maka masalah yang dijabarkan diatas perlu untuk dibatasi sebagai berikut :

- a. Persekongkolan dibatasi pada kerja sama antar pelaku usaha atau pihak lain untuk menentukan pemenang dalam kegiatan tender.
- b. Tender dibatasi pada pengadaan barang/jasa pemerintah dalam lelang preservasi rekonstruksi jalan dan pemeliharaan rutin Jembatan Bukit Batu – Lungkuh Layang - Kalahien.
- c. Peneliti membatasi pembahasan pada kasus persekongkolan tender dalam Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018.
- d. Lokasi obyek yang diteliti dibatasi di Kalimantan Tengah.
- e. Data yang diteliti dibatasi pada tahun 2018.

3. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang, identifikasi, dan pembatasan masalah yang telah dijabarkan sebelumnya, maka peneliti merumuskan masalah yaitu praktik persekongkolan tender dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 dengan ketentuan dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Berdasarkan perumusan masalah tersebut maka pertanyaan penelitiannya adalah sebagai berikut:

- a. Bagaimana pertimbangan majelis komisi dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018?

- b. Benarkah putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 telah sesuai dengan ketentuan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

- a. Untuk menjelaskan pertimbangan majelis komisi dalam putusan KPPU nomor 05/KPPU-L/2018.
- b. Untuk menganalisis putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018 dengan ketentuan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

2. Manfaat Penelitian

a. Manfaat Teoritis

Diharapkan hasil penelitian ini memiliki manfaat untuk perkembangan ilmu hukum, terutama terkait dengan perkembangan pemikiran hukum dan teori hukum mengenai hukum persaingan usaha di Indonesia.

b. Manfaat Praktis

1) Bagi Akademisi

Bagi kalangan Akademisi, khususnya mahasiswa yang menekuni ilmu hukum, penulis berharap penelitian ini dapat dijadikan referensi untuk lebih memahami dan menambah pengetahuan terkait perilaku pelanggaran hukum persaingan usaha beserta penyelesaian sengketa bisnis di Indonesia.

2) Bagi Instansi

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan pembelajaran bagi instansi-instansi terkait hukum persaingan usaha dan bagi para pelaku usaha agar dapat mencegah

terjadinya praktik monopoli dan pelanggaran dalam persaingan usaha.

D. Metode Penelitian

Untuk dapat merampungkan penyajian skripsi ini agar dapat memenuhi kriteria sebagai tulisan ilmiah diperlukan data yang relevan dengan skripsi ini. Dalam upaya pengumpulan data yang diperlukan itu, maka diterapkan metode pengumpulan data sebagai berikut:

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian hukum pada umumnya terdapat tiga bentuk penelitian yaitu yuridis normatif, yuridis empiris dan yuridis sosiologis.¹⁰ Jenis penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif. Penelitian ini disebut penelitian yuridis normatif karena mengacu kepada penerapan hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan yang didapatkan serta norma-norma hukum yang ada dalam masyarakat.¹¹

Dengan tipe penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif, maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*).¹² Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) digunakan untuk memahami aturan-aturan tentang hukum persaingan usaha lebih khususnya dalam tender. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) digunakan untuk memahami konsep-konsep persaingan usaha tidak sehat dan persekongkolan tender. Sedangkan pendekatan kasus (*case*

¹⁰ Soerjono Soekamto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta : Penerbit Universitas Indonesia, 1986), h. 51.

¹¹ Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang : Bayumedia Publishing, 2006), h. 46.

¹² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Surabaya : Kencana, 2010), h. 96.

approach) digunakan untuk memahami fakta-fakta yang terjadi sehingga dijadikan dasar pertimbangan hakim dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018.

2. Jenis Data Penelitian

Data dalam sebuah penelitian dibagi menjadi dua jenis yaitu data primer dan data sekunder. Data primer adalah data yang diperoleh secara langsung oleh peneliti dari masyarakat, sedangkan Data sekunder adalah data yang diperoleh dengan jalan menelaah bahan-bahan hukum primer, sekunder dan tersier sesuai dengan masalah yang dibahas.¹³ Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang diperoleh dari studi kepustakaan (*Library Research*). Data sekunder ini meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer meliputi perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan, dan putusan-putusan hakim yang berkaitan.¹⁴ Dalam penelitian ini yang termasuk dalam bahan hukum primer adalah:

- 1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.
- 2) Peraturan Presiden Nomor 70 Tahun 2012 tentang Pengadaan Barang / Jasa Pemerintah.
- 3) Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pasal 22 Undang-Undang

¹³ Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Sosial : Edisi Revisii*, (Bandung : Remaja Rosdakarya, 2005), h. 65.

¹⁴ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum Jurimetri*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1998), h. 11.

Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender.

4) Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha.

5) Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 05/KPPU-L/2018.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu bahan yang tidak mempunyai kekuatan mengikat tetapi membahas atau menjelaskan topik terkait dengan penelitian berupa buku-buku terkait, artikel dalam majalah/media elektronik, laporan penelitian/jurnal hukum, makalah yang disajikan dalam pertemuan kuliah dan catatan kuliah.

c. Bahan Tersier

Merupakan bahan yang memberikan petunjuk atau penjelasan bermakna terhadap adanya bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia, dan lain-lain.

3. Sumber Data

Sumber data yang dilakukan pada penelitian ini yaitu berupa data-data dan dokumen-dokumen yang terkait dengan putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018, diantaranya adalah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Peraturan Presiden Nomor 70 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Barang / Jasa Pemerintah, Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2010 tentang Pedoman Pasal 22 Undang-

Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender, dan buku, literature serta karya ilmiah yang berkaitan dengan penelitian ini.

4. Teknik Pengumpulan Data

Untuk memperoleh data yang relevan dengan permasalahan yang diteliti, dikaitkan dengan jenis penelitian hukum yang bersifat kualitatif, maka teknik pengumpulan data diawali dengan penelusuran peraturan perundang-undangan dan dokumen-dokumen yang dianggap relevan dengan pokok permasalahan yang diteliti, kemudian dilanjutkan dengan pengkajian terhadap permasalahan yang diteliti dengan cara menganalisis peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap dalam hal ini putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha.

5. Teknik Pengolahan dan Analisis Data

Adapun bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, maupun bahan tersier diuraikan dan dihubungkan sedemikian rupa, sehingga ditampilkan dalam penulisan yang lebih sistematis untuk menjawab permasalahan yang telah dirumuskan. Cara pengolahan analisis data dilakukan secara kategorisasi yakni mengumpulkan data-data lalu data-data tersebut dikelompokkan dengan cara sedemikian rupa sehingga kesimpulan-kesimpulan akhirnya dapat ditarik dan diverifikasi.

Selanjutnya setelah dilakukan kategorisasi terhadap data-data yang telah dikumpulkan maka dilakukan analisis. Metode analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif. Analisis data secara kualitatif lebih menitikberatkan pada kualitas

atau isi dari data tersebut secara mendalam dan menyeluruh.¹⁵Data-data tersebut digunakan untuk menganalisis pertimbangan-pertimbangan hakim dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018 dengan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

6. Metode Penulisan

Dalam penyusunan penelitian ini peneliti menggunakan metode penulisan sesuai dengan sistematika penulisan yang ada pada Buku Pedoman Penulisan Skripsi, Fakultas Syariah dan Hukum, UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta, tahun 2017.

E. Sistematika Pembahasan

Untuk menjelaskan isi skripsi secara menyeluruh ke dalam penelitian yang sistematis dan terstruktur, maka skripsi ini disusun dengan sistematika penelitian yang terdiri dalam lima bab, sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

Membahas uraian latar belakang masalah, identifikasi, pembatasan dan perumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, metode penelitian, tinjauan (*review*) studi terdahulu, dan sistematika penulisan.

BAB II GAMBARAN UMUM TENTANG PERSAINGAN USAHA DAN PERSEKONGKOLAN TENDER

Bab ini membahas kajian pustaka yang berisi teori-teori untuk menganalisis data penelitian. Kajian pustaka ini dijelaskan melalui kerangka konseptual dan kerangka teori. Kajian pustaka

¹⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : UI Press, 2001), h. 32

ini digunakan untuk dijadikan bahan pertimbangan dalam penelitian.

BAB III PENGADAAN BARANG DAN JASA OLEH PEMERINTAH DAN PERAN KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA

Bab ini membahas mengenai data-data yang akan digunakan.

Data tersebut meliputi substansi dan kronologi kasus persekongkolan tender dalam putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018.

BAB IV PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018

Pada bab ini membahas dan menganalisa pertimbangan-pertimbangan hakim dalam putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU-L/2018 dengan ketentuan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

BAB V PENUTUP

Bab ini membahas tentang kesimpulan dan saran dari permasalahan dalam penelitian ini.

BAB II

GAMBARAN UMUM TERKAIT PERSAINGAN USAHA DAN PERSEKONGKOLAN TENDER

A. Kerangka Konseptual

1. Hukum Persaingan Usaha

Persaingan usaha yang sehat merupakan suatu persyaratan mutlak bagi terselenggaranya ekonomi pasar. Adanya persaingan usaha yang sehat menghindarkan terjadinya pemusatan ekonomi atas suatu pasar yang bersangkutan oleh satu atau lebih pelaku usaha sehingga dapat menentukan harga barang dan jasa.¹ Hal ini menyebabkan tersebarnya kekuatan pasar dan membuat kesempatan menjalankan suatu kegiatan usaha tanpa adanya diskriminasi antara pelaku usaha besar kepada pelaku usaha kecil. Konsumen mempunyai banyak pilihan dalam memilih barang dan atau jasa dikarenakan produsen menjadi semakin banyak. Kondisi ini akan menjadi modal utama bagi kegiatan pembangunan ekonomi negara. Maka dari itu menciptakan kondisi persaingan usaha yang sehat adalah salah satu target dari pemerintah.

Untuk menjalankan persaingan usaha yang sehat demi memungkinkan terselenggaranya pembangunan ekonomi negara, maka diperlukan suatu aturan khusus mengenai persaingan usaha. Hukum mengenai persaingan usaha memegang posisi kunci untuk menjamin keseimbangan di antara kekuatan pasar dalam suatu mekanisme pasar yang sehat. Hukum persaingan usaha berisi ketentuan-ketentuan substansial tentang tindakan-tindakan yang dilarang (berserta konsekuensi hukum yang timbul) dan ketentuan-ketentuan prosedural mengenai

¹ Munir Fuady, *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, (Bandung: Citra Aitia, 2003), h. 13.

penegakan hukum persaingan.² Selain itu hukum persaingan usaha juga mengatur tentang pertentangan antara pelaku usaha yang merasa dirugikan dengan tindakan dari pelaku usaha yang lain. Oleh karena itu maka pada dasarnya Hukum Persaingan Usaha merupakan sengketa perdata. Penyelesaian sengketa dalam persaingan usaha dapat dilakukan oleh pelaku usaha sendiri apabila masalah tersebut tidak terdapat unsur-unsur publiknya. Namun penyelesaiannya akan menemui berbagai hambatan apabila tidak ada kesukarelaan untuk melaksanakan putusan dari pihak yang dikalahkan. Hal ini karena sebuah asosiasi tidak berwenang untuk melakukan penyitaan ataupun menjatuhkan sanksi yang bersifat publik.³

Indonesia menerapkan aturan-aturan hukum yang menjaga terselenggaranya proses dan kegiatan persaingan usaha yang kondusif. Aturan-aturan hukum persaingan usaha tersebut adalah:

- a. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat beserta peraturan-peraturan di bawahnya.
- b. Perjanjian atau Kontrak, yaitu harus memenuhi syarat sah suatu perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- c. Yurisprudensi, yaitu putusan hakim terdahulu yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
- d. Kebiasaan yang terdapat di dalam dunia bisnis, seperti pembuatan MoU yang sering dilakukan oleh para pelaku usaha dan mengikat bagi pihak-pihak yang membuatnya.

Dengan adanya aturan-aturan dalam persaingan usaha ini diharapkan dapat mewujudkan keadilan, bukan hanya bagi pelaku usaha, tetapi juga

² Aries Siswanto, *Hukum Persaingan Usaha*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2010), h.30.

³ Susanti Adi Nugroho, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia Dalam Teori Praktik serta Penerapan Hukumnya*, Edisi Pertama, (Jakarta: Kencana, 2012), h. 539.

bagi konsumen produk yang dihasilkan oleh para pelaku usaha tersebut.⁴ Kebijakan menegakkan persaingan yang wajar dan sehat dalam dunia usaha antara lain ditunjukkan untuk menjamin persaingan pasar yang *inherent* dengan pencapaian efisien ekonomi di semua bidang kegiatan usaha dan perdagangan, menjamin kesejahteraan konsumen serta melindungi kepentingan konsumen⁵ serta membuka peluang pasar yang seluas-luasnya dan menjaga agar tidak terjadi konsentrasi kekuatan ekonomi pada kelompok tertentu.⁶

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tidak memberikan penjelasan rinci mengenai hukum persaingan usaha, namun lebih memberi fokus terkait persaingan usaha tidak sehat. Persaingan usaha tidak sehat diakibatkan dari sebuah praktek monopoli sehingga kondisi pasar menjadi tidak kompetitif dan daya saing pelaku usaha semakin lemah. Menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, monopoli adalah penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau atas penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha. Dari sudut pandang ekonomi, istilah monopoli dapat diartikan sebagai persaingan yang sekedar menyangkut domisili atas pasar barang dan jasa tertentu yang spesifik, yang karena dominasinya dapat mengontrol volume penjualan dan harga sesuai dengan kepentingan bisnisnya sendiri.⁷ Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 memberikan tiga indikator untuk menyatakan terjadinya persaingan usaha tidak sehat, yaitu:

⁴ Munir Fuady, *Hukum Bisnis Dalam Teori dan Praktek*, Buku Ketiga, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2002), h. 372.

⁵ R.B Suhartono, *Konglomerasi dan Relevansi UU Antitrust/ UU Antimonopoli di Indonesia*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 4, Tahun 1998, h. 16.

⁶ Normin S Pakpahan, *Pokok-Pokok Pikiran Kerangka Kerja Acuan Pembuatan RUU tentang Persaingan*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 4, Tahun 1998, h. 16.

⁷ Elyta Ras Ginting, *Hukum Anti Monopoli Indonesia*, cet. 1, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2001), h. 19.

- a. Persaingan usaha yang dilakukan secara tidak jujur;
- b. Persaingan usaha yang dilakukan dengan cara melawan hukum;
- c. Persaingan usaha yang dilakukan dengan cara menghambat terjadinya persaingan di antara pelaku usaha.⁸

Persaingan usaha yang dilakukan secara tidak jujur berkaitan dengan segala tindakan dari pelaku usaha yang tidak sesuai dengan itikad baik dalam berusaha. Persaingan usaha yang dilakukan dengan cara melawan hukum dapat dilihat dari tindakan pelaku usaha yang bersaing dengan pelaku usaha lain namun melanggar aturan-aturan dan ketentuan-ketentuan yang berlaku. Sedangkan persaingan usaha yang dilakukan dengan cara menghambat terjadinya persaingan di antara pelaku usaha dilakukan dengan membuat para pelaku usaha melihat kondisi pasar tidak sehat. Para pelaku usaha dalam pasar mungkin tidak mengalami kerugian dan kesulitan, akan tetapi perjanjian yang dilakukan pelaku usaha membuat pasar menjadi bersaing secara tidak kompetitif.

2. Sejarah Lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Keberadaan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 telah memberikan angin segar bagi perubahan iklim persaingan usaha di Indonesia. Undang-undang ini merupakan usaha pemerintah untuk mewujudkan iklim usaha yang sehat dan kondusif sehingga para pelaku usaha memiliki kesempatan yang sama tanpa melihat besar kecilnya skala usaha mereka. Sebelum undang-undang ini diberlakukan, belum ada kebijakan dari pemerintah yang secara fokus bertujuan untuk menciptakan kondisi persaingan usaha yang sehat. Kebijakan pemerintah di berbagai sektor ekonomi yang kurang tepat menyebabkan kondisi pasar menjadi tidak sehat atau terdistorsi.

⁸ Mustafa Kamal Rokan, *Hukum Persaingan Usaha Teori dan Prakteknya di Indonesia*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2012), h. 17.

Terdistorsinya pasar membuat harga yang terbentuk di pasar tidak lagi merefleksikan hukum permintaan dan hukum penawaran yang riil, proses pembentukan harga dilakukan secara sepihak (oleh pengusaha atau produsen) tanpa memperhatikan kualitas produk yang mereka tawarkan kepada konsumen.⁹

Kegagalan pemerintah pada saat itu di bidang pembangunan ekonomi mengakibatkan terjadinya pemusatan kekuatan ekonomi pada sedikit kelompok tertentu dalam masyarakat. Bukanlah suatu kebetulan jika Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 lahir tepat tidak lama setelah tumbangannya rezim pemerintahan Orde Baru dibawah kepemimpinan Presiden Soeharto.¹⁰ Praktik monopoli sangat banyak terjadi karena adanya fasilitas yang diberikan oleh pemerintah sehingga faktor-faktor produksi tidak berjalan secara efisien. Monopoli menghalangi terjadinya persaingan usaha yang sehat yang berdampak pada terciptanya ekonomi tinggi yang membebani masyarakat luas. Hal ini lambat laun mengakibatkan terciptanya kondisi ekonomi di Indonesia berada pada titik terendah dimana pada puncaknya di tahun 1997 terjadi krisis moneter yang menyebabkan inflasi besar-besaran.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 disebabkan dari tekanan IMF (*International Monetary Fund*) kepada pemerintah Indonesia¹¹ sebagai upaya untuk menyelamatkan kondisi ekonomi di Indonesia yang sedang dilanda krisis moneter. Persetujuan antara pemerintah Indonesia dengan IMF (*International Monetary Fund*) dilakukan melalui penandatanganan suatu Memorandum Kesepakatan

⁹ Sutan Remi Sjahdeni, *Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, Jurnal Hukum Bisnis, 2004, h. 14.

¹⁰ Fuady Munir, *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat, ...*, h. 2.

¹¹ Sutan Remi Sjahdeni, *Latar Belakang, Sejarah, dan Tujuan Undang-Undang Larangan Praktek Monopoli*, Jurnal Hukum Bisnis, 2002, h. 5.

(*Letter Of Intent*) pada tanggal 1 Januari 1998 yang menyepakati antara lain, bahwa pemerintah Indonesia akan mempersiapkan Rancangan Undang-Undang Anti Monopoli yang bertujuan untuk mengubah ekonomi biaya tinggi Indonesia menjadi suatu ekonomi yang lebih terbuka, kompetitif, dan efisien.¹² Selanjutnya kesepakatan tersebut dipertegas lagi dan dituangkan dalam Memorandum Tambahan Mengenai Kebijakan Ekonomi dan Keuangan Pemerintah RI (*Supplementary Memorandum of Economic and Financial Policies/MEFP of the Government of Indonesia*) pada tanggal 10 April 1998.¹³

Dalam rangka menjalin kerja sama dengan pihak IMF (*International Monetary Fund*) maka pemerintah Indonesia harus menciptakan peraturan di bidang perekonomian dan dunia usaha. Untuk menindaklanjuti program dari IMF (*International Monetary Fund*) pemerintah Indonesia mengeluarkan peraturan di bidang ekonomi agar menghentikan tindakan beberapa kelompok usaha di Indonesia yang pada masa itu dekat dengan pemerintahan Orde Baru membuat pasar terdistorsi. Peraturan tersebut akhirnya dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat yang diundangkan pada tanggal 5 Maret 1999 dan diberlakukan setahun kemudian yaitu pada tanggal 5 Maret 2000. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 ini merupakan undang-undang hasil hak inisiatif Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).¹⁴ Dalam pembuatannya, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 sangat dipengaruhi oleh oleh *Antitrust Law* Amerika Serikat. Baik substansi maupun terminologi yang

¹² Thee Kian Wie, *Aspek-Aspek Ekonomi Yang Perlu Diperhatikan Dalam Implementasi Undang-Undang No. 5 Tahun 1999*, Jurnal Hukum Bisnis, vol. 7, 1999, h. 64.

¹³ L. Budi Kargamanto, *Urgensi Kemandirian Bank Sentral Dalam Upaya Pemulihan Ekonomi Indonesia*, Jurnal Ilmiah Yuridika, vol. 18, No. 5, September 2003, Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, h.394.

¹⁴ Didik J. Rachbini, *Anti Monopoly and Fair Competition Law No. 5/1999 : Cartel and Merger Control in Indonesia*, Jurnal Hukum Bisnis vol. 19, 2002, h. 10.

digunakan dalam undang-undang tersebut, sehingga untuk mendalaminya harus pula mempelajari *Antitrust Law* Amerika Serikat.¹⁵

Terdapat dua sifat atau pendekatan untuk melihat pelanggaran perjanjian atau kegiatan pelaku usaha dalam undang-undang ini. Dua pendekatan itu adalah pendekatan *Per Se Illegal* dan pendekatan *Rule of Reason*. Pendekatan *Per Se Illegal* digunakan dalam pelanggaran yang bersifat jelas, tegas dan mutlak tanpa harus melihat dampak dari perbuatan atau kegiatan pelaku usaha telah menghambat persaingan usaha yang sehat atau belum. Dengan kata lain bahwa suatu perbuatan itu dengan sendirinya telah melanggar ketentuan yang sudah diatur, jika perbuatan tersebut telah memenuhi rumusan dalam undang-undang tanpa ada suatu pembuktian.¹⁶ Hasil pendekatan *Per se Illegal* lebih condong ke arah menciptakan kepastian hukum. Setiap perkara persaingan usaha apabila sudah memenuhi unsur-unsur yang ditentukan dalam setiap pasal yang mengaturnya, maka terhadap si pelanggar sudah dapat dijatuhkan hukuman.¹⁷

Pendekatan *Rule of Reason* digunakan terhadap perbuatan yang telah menghambat persaingan usaha yang sehat. Untuk menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut telah menimbulkan persaingan usaha tidak sehat harus terlebih dahulu dilakukan pembuktian yang mendalam. Kemudian untuk menjadi penggugat harus dapat menunjukkan adanya akibat-akibat anti kompetitif, atau kerugian yang nyata terhadap persaingan, dan tidak hanya mengatakan bahwa perbuatan itu tidak adil

¹⁵ Sutan Remi Sjahdeni, *Latar Belakang, Sejarah, dan Tujuan Undang-Undang Larangan Praktek Monopoli*,..., h. 8.

¹⁶ M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Tentang Permasalahan Hukum (II)*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1997), h. 28.

¹⁷ I Made Sarjana, *Prinsip Pembuktian Dalam Hukum Acara Persaingan Usaha*, (Sidoarjo: Zifatama Publisher, 2014) h. 133.

atau melawan hukum.¹⁸ Apabila pelaku usaha dalam melakukan perbuatan atau kegiatan telah melanggar pasal namun terbukti tidak menghambat persaingan usaha yang sehat, maka hukumannya tidak berlaku untuk pelaku usaha tersebut. Pembuktian dengan pendekatan *Rule of Reason* lebih mengarah kepada putusan yang memenuhi rasa keadilan yang didasarkan manfaatnya. Apabila berdasarkan analisis ekonomi pelanggaran yang dilakukan oleh pelaku usaha berdampak buruk terhadap ekonomi dan merugikan masyarakat luas, maka terhadap pelanggaran tersebut dijatuhkan putusan disertai sanksi.¹⁹

Lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 telah memberikan sedikit harapan bagi masyarakat Indonesia mengenai adanya upaya untuk mengakhiri bentuk praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat yang selama ini terjadi. Undang-undang ini diberlakukan agar kedepannya tercipta kondisi persaingan usaha yang kondusif, serta kegiatan usaha menjadi semakin efektif dan efisien. Bentuk-bentuk perbuatan yang dilarang dalam Undang-Undang ini meliputi perjanjian yang dilarang, kegiatan yang dilarang, dan posisi dominan. Perjanjian yang dilarang terdiri dari oligopoli, penetapan harga, pembagian wilayah, pemboikotan, kartel, trust, oligopsoni, integrasi vertikal, perjanjian tertutup, dan perjanjian dengan pihak luar negeri. Kegiatan yang dilarang terdiri dari monopoli, monopsoni, penguasaan pasar dan persekongkolan. Posisi dominan terdiri dari jabatan rangkap, pemilikan saham, dan penggabungan, peleburan dan pengambilalihan.

¹⁸ Paripurna dan M. Hawin, *Per se Rule dan Rule of Reason*, Jurnal Mimbar Hukum UGM, 1998, h. 181.

¹⁹ I Made Sarjana, *Prinsip Pembuktian dalam Hukum Acara Persaingan Usaha*, ..., h. 133.

3. Persekongkolan Tender

Tender dalam hukum persaingan usaha menjadi salah satu obyek dari persekongkolan. Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, tender adalah tawaran mengajukan harga untuk memborong suatu pekerjaan, untuk mengadakan barang-barang atau untuk menyediakan jasa. Tawaran dalam tender dilakukan oleh pemilik kegiatan atau proyek dengan mengadakan lelang kepada pelaku-pelaku usaha lain yang memiliki kapabilitas dalam melakukan kegiatan atau mengerjakan proyek yang dilelang tersebut. Apabila suatu pekerjaan atau proyek ditenderkan maka pelaku usaha yang menang dalam proses tender akan memborong, mengadakan atau menyediakan barang/jasa yang dikehendaki oleh pemilik pekerjaan kecuali ditentukan lain dalam perjanjian antara pemenang tender dengan pemilik pekerjaan.²⁰

Pada hakikatnya persekongkolan tender bertentangan dengan keadilan, karena tidak memberikan kesempatan yang sama kepada seluruh penawar untuk mendapatkan objek barang dan/atau jasa yang ditawarkan penyelenggara.²¹ Pelaku usaha tidak boleh untuk melakukan kesepakatan dengan pihak lain yang terkait secara langsung atau tidak langsung dengan peserta proyek, penyelenggara tender, dan atau di antara mereka sendiri untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender. Persekongkolan dilakukan oleh dua pihak atau lebih yang bertujuan untuk melakukan suatu tindakan atau kegiatan kriminal atau melawan hukum secara bersama-sama, termasuk dalam persekongkolan tender. Persekongkolan tender termasuk salah satu perbuatan yang merugikan negara karena terdapat unsur manipulasi harga penawaran, dan cenderung menguntungkan pihak

²⁰ Yakub Adi Krisanto, *Analisis Pasal 22 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 dan Karakteristik Putusan KPPU tentang Persekongkolan Tender*, Jurnal Hukum Bisnis, Vol. 24, No. 2, Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, 2005, h. 44.

²¹ Didik J Rachbini, *Ekonomi Politik: Kebijakan dan Strategi Pembangunan*. Cet. I. (Jakarta : Granit, 2004), h. 117.

yang terlibat dalam persekongkolan.²² Adanya kegiatan persekongkolan tender mengakibatkan penawar yang mempunyai itikad baik menjadi terhambat untuk masuk ke dalam pasar, dan dapat pula mengakibatkan terciptanya harga yang tidak kompetitif.

Persekongkolan dalam tender dibedakan menjadi tiga jenis, yaitu persekongkolan horizontal, persekongkolan vertikal dan persekongkolan gabungan horizontal dan vertikal. Persekongkolan horizontal adalah persekongkolan yang terjadi antara sesama pelaku usaha atau penyedia barang dan atau jasa. Persekongkolan vertikal adalah persekongkolan yang terjadi antara salah satu pelaku usaha atau penyedia barang dan atau jasa dengan penyelenggara tender atau panitia tender atau pengguna barang dan atau jasa ataupun pemilik atau pemberi pekerjaan. Sedangkan persekongkolan gabungan horizontal dan vertikal adalah penggabungan antara dua jenis persekongkolan dalam tender diatas dimana terjadi persekongkolan antara penyelenggara tender atau panitia tender atau pengguna barang dan atau jasa ataupun pemilik atau pemberi pekerjaan dengan beberapa pelaku usaha atau penyedia barang dan atau jasa.²³

Persekongkolan dalam tender bertujuan untuk membatasi pesaing lain yang memiliki potensi untuk masuk ke dalam pasar yang bersangkutan dengan cara menentukan pemenang tender. Praktik persekongkolan dalam tender ini dilarang karena dapat menimbulkan persaingan tidak sehat dan bertentangan dengan tujuan dilaksanakannya tender tersebut. Sebuah tender dilaksanakan untuk memberikan kesempatan yang sama kepada pelaku usaha agar dapat ikut menawarkan harga dan kualitas yang

²² Dr. Anna Maria Tri Anggraini, *Kajian Yuridis Terhadap Perjanjian Penetapan Harga Berdasarkan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*. (Jakarta: KPPU, 2007), h.1.

²³ Yakub Adi Krisanto, *Terobosan Hukum Keputusan KPPU Dalam Mengembangkan Penafsiran Hukum Persekongkolan Tender*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 27, Nomor 3, 2008, h. 72.

bersaing, sehingga pada akhirnya dalam pelaksanaan proses tersebut akan didapatkan harga yang termurah dengan kualitas yang terbaik. Oleh karena itu seharusnya dalam penentuan pemenang tender itu tidak dapat diatur, melainkan siapa yang dapat menawarkan harga yang murah dan kualitas pekerjaan yang baik, dialah yang dapat menjadi pemenang tender.²⁴

Sebagai salah satu perbuatan yang dilarang dalam persaingan usaha, persekongkolan tender telah di atur dalam peraturan perundang-undangan. Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, menyatakan bahwa :

“Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pelaku usaha lain dan/ atau pihak yang terkait dengan pelaku usaha lain untuk mengatur dan/ atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.”

Pendekatan yang digunakan dalam pasal ini adalah pendekatan *Rule of Reason* sehingga diperlukan bukti yang kuat mengenai dampak dari persekongkolan tender telah menghambat persaingan usaha secara tidak patut atau mempunyai tujuan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Terdapat dua unsur yang harus dipenuhi untuk membuktikan telah terjadinya persekongkolan yaitu adanya dua pihak atau lebih secara bersama-sama (*in concert*) melakukan perbuatan tertentu dan perbuatan yang disekongkolan merupakan perbuatan yang melawan atau melanggar hukum.²⁵

Untuk memberikan gambaran yang lebih jelas mengenai larangan persekongkolan tender maka KPPU membuat pedoman Pasal 22 Tentang

²⁴ Suyud Margono, *Hukum Anti Monopoli*, Cetakan Pertama (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), h. 113.

²⁵ Yakub Adi Krisanto, *Analisis Pasal 22 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 dan Karakteristik Putusan KPPU tentang Persekongkolan Tender*, Jurnal Hukum Bisnis, Vol. 24, No. 2, Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, 2005, h. 41-42.

Larangan Persekongkolan Dalam Tender. Ini merupakan amanat dari Pasal 35 huruf (f) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengenai salah satu tugas KPPU yaitu membuat pedoman dan/atau publikasi yang berkaitan dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Pedoman ini bertujuan untuk :

- a. memberikan pengertian yang jelas dan tepat tentang larangan persekongkolan dalam tender sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.
- b. memberikan dasar pemahaman dan arah yang yang jelas dalam pelaksanaan Pasal 22 sehingga tidak ada penafsiran lain selain yang diuraikan dalam Pedoman ini.
- c. Digunakan oleh semua pihak sebagai landasan dalam berperilaku agar tidak ada pihak-pihak yang dirugikan dan selanjutnya untuk menciptakan kondisi persaingan usaha yang tumbuh secara wajar.²⁶

B. Kerangka Teori

1. Teori Keadilan Komutatif

Aristoteles mengemukakan bahwa keadilan komutatif menyangkut masalah penentuan hak yang adil di antara manusia pribadi yang setara, baik di antara beberapa manusia pribadi fisik maupun antara pribadi non fisik.²⁷ Dalam keadilan komutatif, suatu perkumpulan atau perserikatan lain sepanjang tidak dalam arti hubungan antara lembaga tersebut dengan para anggotanya, tetapi hubungan antara perkumpulan dengan perkumpulan atau hubungan antara perserikatan dengan manusia fisik

²⁶ Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2010 Tentang Pedoman Pasal 22 Tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender, h. 3.

²⁷ Bahder Johan Nasution, *Kajian Filosofis Tentang Konsep Keadilan Dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern*, Jurnal Yustisia, Vol. 3 No. 2, 2014.

lainnya, maka penentuan hak yang adil dalam hubungan ini masuk ke dalam definisi keadilan komutatif. Obyek dari hak pihak lain dalam keadilan komutatif adalah apa yang menjadi hak milik seseorang dari awalnya dan harus kembali kepadanya. Jenis objek dari hak milik ini bermacam-macam mulai dari kepentingan fisik dan moral, hubungan dan kualitas dari berbagai hal, baik yang bersifat kekeluargaan maupun yang bersifat ekonomis, hasil kerja fisik dan intelektual, sampai kepada hal-hal yang semula belum dipunyai atau dimiliki akan tetapi kemudian diperoleh melalui cara-cara yang sah. Ini semua memberikan kewajiban kepada pihak lain untuk menghormatinya dan pemberian sanksi berupa ganti rugi bila hak tersebut dikurangi, dirusak atau dibuat tidak berfungsi sebagaimana mestinya.

Keadilan komutatif bertujuan untuk memelihara ketertiban masyarakat dan kesejahteraan umum, sebab disini yang dituntut adalah kesamaan. Adil adalah apabila setiap orang diperlakukan sama tanpa memandang kedudukan dan sebagainya. Keadilan komutatif memberi kepada setiap orang sama banyaknya tanpa melihat jasa-jasa yang telah diberikan.²⁸ Dalam pergaulan di masyarakat, keadilan komutatif merupakan kewajiban setiap orang terhadap sesamanya sehingga tidak ada pihak yang dirugikan hak dan kepentingannya. Keadilan komutatif memperhatikan kesamaan, maka dari itu sifatnya mutlak.²⁹

2. Teori Hukum Legisme

Teori hukum legisme menyatakan bahwa semua hukum itu berasal dari kehendak penguasa tertinggi, dalam hal ini kehendak pembentuk undang-undang. Aliran hukum Legisme menitik beratkan pada absolutisme

²⁸ L.J. Van Alperdorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : Pradnya Pramita, 2008), h. 12.

²⁹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta : Cahaya Atma Pustaka, 2010), h. 102.

sebuah undang-undang. Jadi satu-satunya hukum adalah undang-undang atau bahwa diluar undang-undang tidak ada hukum. Sumber hukum adalah undang-undang, yang dianggap cukup jelas dan lengkap yang berisi mengenai semua jawaban terhadap persoalan hukum. Menurut aliran ini, hukum adalah tertulis berupa undang-undang. Aliran hukum Legisme telah berkembang sejak abad pertengahan, dengan menyamakan hukum dengan undang-undang.³⁰

Aliran ini mengabaikan hukum kebiasaan dan yurisprudensi dikarenakan pembentuk undang-undang ingin mencegah ketidakpastian dan ketidakseragaman hukum. Maka dari itu pada abad ke 19 di Eropa timbul usaha untuk melakukan kodifikasi hukum dengan menuangkan semua hukum secara lengkap dan rinci ke dalam kitab undang-undang. Ini berarti bahwa hakim hanya menjadi corong dari undang-undang, hakim hanya menyuarakan apa yang sudah tertuang dalam undang-undang.³¹ Hakim berkewajiban menerapkan peraturan hukum pada peristiwa konkrit dengan bantuan metode penafsiran gramatikal. Teori legisme ini bertujuan untuk mendapatkan kesatuan dan kepastian hukum. Hakim memeriksa dan memutus perkara yang diajukan kepadanya hanya berdasarkan atas undang-undang yang telah ada sebelumnya.³² Mereka tidak boleh memutus suatu perkara diluar dari apa yang telah diatur dalam undang-undang, apalagi jika tidak ada peraturannya.

3. Teori Pasar Persaingan Sempurna

Pasar persaingan sempurna (*perfect competition market*) adalah bentuk pasar dimana di pasar terdapat banyak penjual dan pembeli, setiap penjual

³⁰ Lili Rasjidi dan Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1993) h. 80.

³¹ E. Fernando M. Manullang, *Legisme, Legalitas, dan Kepastian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2017), h. 99.

³² Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2004), hlm. 21.

dan pembeli tidak dapat mempengaruhi keadaan pasar.³³ Bentuk pasar persaingan sempurna sangat ideal digunakan oleh negara yang membutuhkan kebebasan bertransaksi bagi para pelaku ekonomi. Pasar persaingan sempurna akan menjamin terwujudnya kegiatan produksi barang atau jasa dengan tingkat efisiensi yang tinggi. Beberapa karakteristik dalam bentuk pasar persaingan sempurna diantaranya :

- a. Terdapat banyak pembeli dan penjual, dan masing-masing pihak tidak dapat mempengaruhi harga pasar.
- b. Barang yang dihasilkan bersifat homogen, artinya barang yang diperjualbelikan memiliki kualitas yang sama.
- c. Adanya kebebasan keluar masuk industri baik bagi konsumen maupun bagi produsen. Artinya bila pengusaha untung maka mereka bebas membuka pembuka pabrik baru sedangkan bila rugi mereka bisa menutup usahanya.
- d. Informasi mengenai pasar (seperti perubahan harga dan permintaan) mudah didapat.³⁴

F. Tinjauan (Review) Kajian Terdahulu

1. Skripsi yang ditulis oleh Sicco Satria Negara³⁵, yang berjudul **PEMBATALAN PUTUSAN KPPU NO.06/KPPU-L/2012 TENTANG PERSEKONGKOLAN TENDER PEMBANGUNAN TERMINAL ANGKUTAN JALAN SEI AMBARAWANG KOTA PONTIANAK TAHAP XI TAHUN 2012**. Skripsi ini membahas tentang mengapa

³³ Wilson Bangun, *Teori Ekonomi Mikro*, (Bandung : PT. Refika Aditama, 2007), h. 97.

³⁴ Ida Nuraini, *Pengantar Ekonomi Mikro*, (Malang: UMM Press, 2003), h. 118.

³⁵ Sicco Satria Negara, "Pembatalan Putusan KPPU/ No.06/KPPU-L/2012 Tentang Persekongkolan Tender Pembangunan Terminal Angkutan Jalan Sei Ambarawang Kota Pontianak Tahap XI Tahun 2012", *Skripsi* sarjana Universitas Islam Syahid Hidayatullah, Jakarta (2016).

terjadi pembatalan putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 06/KPPU-L/2012. Peneliti menjadikan skripsi ini sebagai acuan karena memiliki kesamaan yaitu membahas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha tentang persekongkolan tender.

2. Skripsi yang ditulis oleh Maulana Ichsan Setiadi,³⁶ yang berjudul ANALISIS YURIDIS PUTUSAN KPPU NOMOR 16/KPPU-L/2009 TENTANG PERSEKONGKOLAN TENDER JASA KEBERSIHAN (CLEANING SERVICE) DI BANDARA SOEKARNO HATTA. Skripsi ini menganalisis putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 16/KPPU-I/2009 tentang persekongkolan dalam tender jasa kebersihan (cleaning service) di bandara Soekarno-Hatta. Persamaan dengan skripsi ini adalah membahas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha tentang persekongkolan tender.
3. Jurnal yang ditulis oleh Henny Handayani Sirait,³⁷ yang berjudul DISSENTING OPINION SEBAGAI BENTUK KEBEBASAN HAKIM DALAM MEMBUAT PUTUSAN PENGADILAN GUNA MENEMUKAN KEBENARAN MATERIIL. Jurnal tersebut membahas tentang kebebasan hakim dalam menyampaikan perbedaan pendapat yang merupakan proses dalam menemukan kebenaran dan keadilan yang materil. Jurnal ini lebih fokus terhadap *dissenting opinion* dalam putusan pengadilan. Sedangkan skripsi yang peneliti analisis adalah putusan KPPU yang terdapat *dissenting opinion* di dalamnya.

³⁶ Maulana Ichsan Setiadi, "Analisis Yuridis Putusan KPU Nomor 16/KPPU-L/2009 Tentang Persekongkolan Tender Jasa Kebersihan (Cleaning Service) Di Bandara Soekarno Hatta", *Skripsi* sarjana Universitas Islam Syahid Hidayatullah, Jakarta (2014)

³⁷ Henny Handayani Sirait, "Dissenting Opinion Sebagai Bentuk Kebebasan Hakim Dalam Membuat Putusan Pengadilan Guna Menemukan Kebenaran Materil", *Jurnal* sarjana Universitas Sumatera Utara, Medan (2014)

BAB III

PENGADAAN BARANG DAN JASA OLEH PEMERINTAH DAN PERAN KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA

A. Pengadaan Barang dan Jasa Oleh Pemerintah.

Dalam praktiknya, pengertian pengadaan barang dan jasa sama dengan pengertian dari tender atau lelang. Pelelangan adalah serangkaian kegiatan untuk menyediakan kebutuhan barang atau jasa dengan cara menciptakan persaingan yang sehat diantara penyedia barang atau jasa tersebut yang setara dan memenuhi syarat, berdasarkan metode dan tata cara tertentu yang telah ditetapkan dan diikuti oleh pihak-pihak yang terkait secara taat asas sehingga terpilih penyedia jasa yang terbaik.¹ Lelang ditawarkan oleh pengguna barang dan/atau jasa kepada para pelaku usaha yang memiliki kredibilitas serta kapabilitas berdasarkan alasan efektivitas dan efisiensi yang memadai. Peraturan mengenai pengadaan barang dan jasa terdapat pada Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, dan Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Nomor 9 Tahun 2018 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Melalui Penyedia. Selanjutnya peraturan mengenai jasa konstruksi terdapat pada Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi.

Setiap perusahaan instansi pemerintah selalu melakukan pengadaan untuk memenuhi produksi atau memberikan pelayanannya. Pengadaan barang dan jasa pemerintah mempunyai peran penting dalam pelaksanaan pembangunan nasional untuk peningkatan pelayanan publik dan pengembangan perekonomian nasional dan daerah. Proses pengadaan

¹ Susanti Adi Nugroho, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia, dalam teori dan praktek serta penerapan hukumnya*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012), h. 282.

barang dan jasa dalam sebuah perusahaan atau instansi pemerintah yang baik biasanya telah memiliki peraturan internal terkait pengadaan barang dan jasa. Peraturan tersebut akan memastikan bahwa proses perencanaan pembelian dan proses pemilihan *supplier* atau rekanan akan memenuhi standar umum dan diselenggarakan secara transparan. Penyelenggaraan jasa konstruksi melibatkan pihak pengguna jasa dan penyedia jasa. Pengguna jasa adalah pemilik atau pemberi pekerjaan yang menggunakan layanan jasa konstruksi, sedangkan penyedia jasa adalah pemberi layanan jasa konstruksi.² Dalam penyelenggaraan jasa konstruksi pemerintah, pihak pengguna jasa konstruksi adalah pemerintah atau unsur publik, dan pihak penyedia jasa konstruksi yaitu perorangan dan badan usaha yang berbentuk badan hukum dan bukan badan hukum atau unsur privat/swasta.

Pengadaan barang dan jasa berawal dari adanya transaksi pembelian atau penjualan barang di pasar secara langsung (tunai). Selanjutnya diadakan pembuatan dokumen pertanggungjawaban (pembeli dan penjual), hingga pada akhirnya melewati pengadaan dan proses pelelangan. Setelah itu pihak pengguna menyampaikan daftar barang yang akan dibeli kepada beberapa penyedia barang. Dengan meminta penawaran kepada beberapa penyedia barang tersebut, pengguna dapat memilih harga penawaran yang paling murah dari tiap jenis barang yang akan dibeli. Cara tersebut merupakan cikal-bakal adanya pengadaan barang dengan cara lelang.³ Seiring dengan perkembangan teknologi, terdapat perubahan dalam kegiatan pengadaan barang dan jasa. Jika sebelumnya pengadaan barang dan jasa merupakan kegiatan jual beli langsung disuatu tempat, kini pengadaan barang dan jasa dapat dilakukan melalui internet dan berlaku dimana saja oleh masyarakat.

² Pasal 1 nomor 6 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi.

³ Adrian Sutedi, *Aspek Hukum Pengadaan Barang & Jasa dan Berbagai Permasalahannya*, (Jakarta : Cahaya Prima Sentosa, 2012), h. 2.

Proses pengadaan barang dan jasa harus sesuai dengan prinsip-prinsip dasar mengenai pengadaan yang terdapat pada Pasal 6 Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagai berikut:

- a. Efisien, artinya harus diusahakan dengan kebutuhan yang terbatas untuk mencapai sasaran dalam waktu yang singkat dan dapat dipertanggung jawabkan.
- b. Efektif, artinya harus sesuai dengan kebutuhan yang telah ditetapkan dan dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya.
- c. Transparan, artinya semua ketentuan dan informasi mengenai pengadaan barang/jasa sifatnya terbuka bagi peserta penyedia barang/jasa serta bagi masyarakat umum.
- d. Terbuka dan bersaing, artinya harus terbuka bagi penyedia barang/jasa yang memenuhi persyaratan dan dilakukan melalui persaingan yang sehat.
- e. Adil, artinya memberikan perlakuan yang sama bagi semua calon penyedia barang/jasa.
- f. Akuntabel, artinya harus mencapai sasaran baik fisik, keuangan maupun manfaat bagi kelancaran pelaksanaan tugas umum pemerintahan dan pelayanan masyarakat.

Pemilihan penyedia jasa dalam kegiatan pengadaan barang/jasa yang menggunakan sumber pembiayaan dari keuangan negara dilakukan dengan cara tender atau seleksi, pengadaan secara elektronik, penunjukan langsung, dan pengadaan langsung sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pengguna jasa tidak boleh menggunakan penyedia jasa yang terafiliasi pada pembangunan untuk kepentingan umum tanpa melalui tender atau seleksi, atau pengadaan secara elektronik. Setiap pengguna jasa yang menggunakan penyedia jasa yang terafiliasi untuk pembangunan kepentingan umum tanpa melalui tender atau seleksi, atau

pengadaan secara elektronik dikenai sanksi administratif berupa peringatan tertulis dan/atau penghentian sementara kegiatan layanan jasa konstruksi.

Salah satu kegiatan penyelenggaraan jasa konstruksi pemerintah adalah preservasi/rekonstruksi jalan dan pemeliharaan rutin. Preservasi jalan adalah tindakan pro-aktif untuk mempertahankan jalan pada fungsinya yang mampu memberikan jaminan terhadap perpanjangan umur jalan.⁴ Kegiatan preservasi/pemeliharaan jalan merupakan kegiatan penanganan jalan, berupa pencegahan, perawatan, dan perbaikan yang diperlukan untuk mempertahankan kondisi jalan agar tetap berfungsi secara optimal melayani lalu lintas. Preservasi jalan terdiri dari pemeliharaan rutin, pemeliharaan berkala, rehabilitasi dan rekonstruksi jalan.

B. Kewenangan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Dan Tata Cara Penanganan Perkara Persaingan Usaha.

Untuk mengatasi masalah-masalah yang terjadi dalam persaingan usaha di Indonesia tidak cukup hanya dengan undang-undang saja. Selain diberlakukannya undang-undang maka diperlukan juga pihak-pihak yang bertugas untuk mengawasi, menjaga, dan menegakkan aturan agar undang-undang tersebut terlaksana dengan baik. Berdasarkan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, dibentuklah sebuah lembaga yang khusus menangani segala macam persoalan persaingan usaha di Indonesia yaitu Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU). Pengertian KPPU menurut Undang-Undang Persaingan Usaha terdapat dalam Pasal 1 angka 18 adalah:

⁴ Agah, H.R. dan Rarasati, A.D. *Pemeliharaan dan Perbaikan Konstruksi Jalan Lentur*. (Jakarta : Yayasan Badan Penerbit Pekerjaan Umum, 2010).

“Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah komisi yang dibentuk untuk mengawasi pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan usaha agar tidak melakukan monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.”

Lembaga persaingan usaha telah dibentuk berdasarkan Pasal 30 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang menyatakan “Untuk mengawasi pelaksanaan undang-undang ini dibentuk Komisi Pengawas Persaingan Usaha yang selanjutnya di sebut komisi”. Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah lembaga yang independen dan terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pihak-pihak manapun. Dengan demikian, keberadaan Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah sebagai landasan kebijakan persaingan sekaligus mampu melakukan pengawasan terhadap ketentuan perundang-undangan persaingan usaha bagi pelaku usaha. Komisi Pengawas Persaingan Usaha memiliki tugas dalam rangka mengawasi dan menegakkan hukum persaingan usaha tidak sehat.

Sebagai amanat dari Undang-Undang Persaingan Usaha, KPPU merupakan lembaga penegak hukum yang memiliki tugas kompleks dalam menegakkan hukum persaingan usaha. KPPU memiliki kewenangan yang meliputi *investigative authority*, *enforcement authority*, dan *litigating authority*.⁵ Apabila dipandang dalam sistem ketatanegaraan, KPPU merupakan lembaga Negara komplementer (*state auxiliary organ*).⁶ Secara sederhana *state auxiliary organ* adalah lembaga Negara yang dibentuk diluar konstitusi dan merupakan lembaga yang membantu pelaksanaan tugas lembaga pokok Negara (Eksekutif,

⁵ Abdul Hakim Garuda Nusantara dan Benny K. Harman, *Analisa dan Perbandingan Undang-Undang Anti Monopoli*, (Jakarta : Elex Media Komputindo, 1999), h.9.

⁶ Budi L. Kagramanto, *Implementasi UU No. 5 Tahun 1999 Oleh KPPU*, Jurnal Ilmu Hukum Yusitisia, 2007, h. 2.

Legislatif, Yudikatif).⁷ Lembaga Negara yang dibentuk diluar konstitusi juga sering disebut dengan lembaga independen semu Negara (*quasi*), peran sebuah lembaga independen semu Negara menjadi penting sebagai upaya responsif bagi Negara-negara yang tengah transisi dari otoriterisme ke demokrasi.⁸

Peran KPPU ialah menciptakan ketertiban dalam persaingan usaha dan juga berperan untuk menegakkan hukum persaingan usaha serta memelihara iklim persaingan usaha yang kondusif. Dalam kedudukannya sebagai pengawas, secara garis besar kewenangan KPPU dibagi menjadi dua yaitu wewenang aktif dan wewenang pasif. Wewenang aktif adalah wewenang yang diberikan kepada komisi melalui penelitian terhadap pasar, kegiatan dan posisi dominan. Wewenang pasif adalah wewenang setelah menerima laporan dari masyarakat atau dari pelaku usaha tentang dugaan terjadinya praktik monopoli atau persaingan usaha tidak sehat.⁹ KPPU juga memiliki kewenangan-kewenangan khusus dalam penanganan perkara persaingan usaha yang diatur dalam Pasal 36 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, yaitu :

- a. Menerima laporan dari masyarakat dan/atau dari pelaku usaha tentang dugaan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat;
- b. Melakukan penelitian tentang dugaan adanya kegiatan usaha dan/atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat;

⁷ Jimly Asshidiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, (Jakarta : Konstitusi Press, 2008), h. 24.

⁸ Jimly Asshidiqie dalam Andi Fahmi Lubis, dkk, *Hukum Persaingan Usaha : Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : Komisi Pengawas Persaingan Usaha, 2009), h. 312.

⁹Mustafa Kamal Rokan, *Hukum Persaingan Usaha Teori dan Praktiknya di Indonesia*, ...,h. 278.

- c. Melakukan penyelidikan dan/atau pemeriksaan terhadap kasus dugaan praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat yang dilaporkan oleh masyarakat atau oleh pelaku usaha atau yang ditemukan oleh Komisi sebagai hasil penelitiannya;
- d. Menyimpulkan hasil penyelidikan dan/atau pemeriksaan tentang ada atau tidak adanya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat;
- e. Memanggil pelaku usaha yang diduga telah melakukan pelanggaran terhadap ketentuan undang-undang ini;
- f. Memanggil dan menghadirkan saksi, saksi ahli, dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran terhadap ketentuan undang-undang ini;
- g. Meminta bantuan penyidik untuk menghadirkan pelaku usaha, saksi, saksi ahli, atau setiap orang sebagaimana dimaksud huruf e dan huruf f, yang tidak bersedia memenuhi panggilan Komisi;
- h. Meminta keterangan dari instansi Pemerintah dalam kaitannya dengan penyelidikan dan/atau pemeriksaan terhadap pelaku usaha yang melanggar ketentuan undang-undang ini;
- i. Mendapatkan, meneliti, dan/atau menilai surat, dokumen, atau alat bukti lain guna penyelidikan dan/atau pemeriksaan;
- j. Memutuskan dan menetapkan ada atau tidak adanya kerugian di pihak pelaku usaha lain atau masyarakat;
- k. Memberitahukan putusan Komisi kepada pelaku usaha yang diduga melakukan praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.

KPPU merupakan lembaga independen yang terlepas dari pengaruh dan kekuasaan pemerintah atau pihak-pihak lain. KPPU diberikan kewenangan yang sangat luas yaitu melakukan penyelidikan, penuntutan, dan memberikan putusan terhadap perkara pelanggaran Undang-Undang

Nomor 5 Tahun 1999. Meski KPPU memiliki fungsi penegakan hukum dalam bidang persaingan usaha, namun KPPU tidak berhak untuk menjatuhkan sanksi pidana maupun perdata, melainkan hanya diperbolehkan untuk menjatuhkan sanksi administratif saja. Keputusan KPPU tidak bersifat final dan mengikat. Apabila terlapor tidak puas terhadap putusan KPPU mereka berhak untuk mengajukan keberatan melalui pengadilan negeri.¹⁰

Penanganan perkara yang dilakukan oleh KPPU diatur dalam Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 20019 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Di KPPU. Peraturan ini dibuat dalam rangka meningkatkan transparansi, keadilan dan kepastian hukum penanganan perkara di KPPU. Peraturan ini mengganti Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 2010 Secara garis besar tahap-tahap penanganan perkara oleh KPPU adalah sebagai berikut:

a. Penyelidikan

Penyelidikan adalah serangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Investigator untuk mendapatkan bukti yang cukup mengenai adanya dugaan pelanggaran persaingan usaha.¹¹ Investigator adalah pegawai Sekretariat Komisi yang ditugaskan oleh Komisi untuk melakukan kegiatan Penyelidikan atau membacakan Laporan Dugaan Pelanggaran pada Pemeriksaan Pendahuluan, mengajukan alat bukti, dan menyampaikan kesimpulan pada Pemeriksaan Lanjutan.¹² Dalam tahap penyelidikan, Investigator melakukan langkah-langkah paling sedikit sebagai berikut:

¹⁰ Binoto Nadapdap, *Hukum Acara Persaingan Usaha*, cetakan 1, (Jakarta : Jala Permata Aksara, 2009), h.75.

¹¹ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h. 2.

¹² Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h. 4.

- a) Memanggil dan meminta keterangan Pelapor, Terlapor, Pelaku Usaha, dan Pihak lain yang terkait;
- b) Memanggil dan meminta keterangan Saksi;
- c) Meminta Pendapat Ahli;
- d) Mendapatkan surat dan atau dokumen;
- e) Melakukan pemeriksaan setempat; dan/atau
- f) Melakukan analisa terhadap keterangan-keterangan, surat, dan/atau dokumen serta hasil Pemeriksaan setempat.¹³

Setelah dilakukan penyelidikan maka Investigator memberikan penilaian tentang kelengkapan dan kejelasan dugaan pelanggaran dalam bentuk Laporan Hasil Penyelidikan. Dalam Laporan Hasil Penyelidikan paling sedikit harus memuat identitas Pelaku Usaha yang diduga melakukan pelanggaran, ketentuan Undang-Undang yang diduga dilanggar, dan telah memenuhi persyaratan minimal 2 (dua) alat bukti.¹⁴ Penyelidikan dilakukan dalam jangka waktu paling lama 60 (enam puluh) hari sejak dimulai.

b. Pemberkasan

Pemberkasan dilakukan untuk menilai layak atau tidaknya Laporan Hasil Penyelidikan untuk dilakukan Gelar Laporan.¹⁵ Laporan Hasil Penyelidikan yang dinilai layak untuk dilakukan Gelar Laporan, disusun dalam Rancangan Laporan Dugaan Pelanggaran.¹⁶ Rancangan Laporan Dugaan Pelanggaran paling sedikit memuat:

- a) Identitas Terlapor yang diduga melakukan pelanggaran;

¹³ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 31 ayat (1).

¹⁴ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 37 ayat (3).

¹⁵ Gelar Laporan adalah penjelasan mengenai Rancangan Laporan Dugaan Pelanggaran yang disampaikan unit kerja yang menangani Pemberkasan dan penanganan perkara dalam Rapat Komisi. Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h. 3

¹⁶ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 39 ayat (2).

- b) Identitas Saksi dan atau Ahli dan Pihak Lain;
- c) Ketentuan Undang-Undang yang diduga dilanggar;
- d) Sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti; dan
- e) Rekomendasi perlu dilakukan Pemeriksaan Pendahuluan.¹⁷

Setelah dilakukan Gelar Laporan maka Rapat Komisi menyempurnakan atau menyetujui Rancangan Laporan Dugaan Pelanggaran menjadi Laporan Dugaan Pelanggaran. Gelar Laporan dilaksanakan paling lama 7 (tujuh) hari sejak tanggal Laporan Hasil Penyelidikan dinyatakan lengkap dan jelas.¹⁸

c. Sidang Majelis Komisi

Sidang Majelis Komisi dilakukan untuk menilai, menyimpulkan dan memutuskan perkara berdasarkan bukti yang cukup tentang telah terjadi atau tidak terjadinya pelanggaran. Majelis Komisi terdiri atas paling sedikit 3 (tiga) Anggota Komisi yang salah satunya menjadi Ketua Majelis Komisi.¹⁹ Dalam rangka memperoleh fakta-fakta persidangan Majelis Komisi melakukan:

- a) Memeriksa dan meminta keterangan Terlapor²⁰;
- b) Memeriksa dan meminta keterangan Pelapor²¹;
- c) Memeriksa dan meminta keterangan Saksi;
- d) Meminta Pendapat Ahli;
- e) Meminta keterangan dan risalah dari instansi pemerintah;

¹⁷Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 37 ayat (4).

¹⁸ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 41 ayat (3).

¹⁹ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2006 Pasal 42 ayat (2).

²⁰ Terlapor adalah Pelaku Usaha dan/atau pihak lain yang diduga melakukan pelanggaran. Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h. 3.

²¹ Pelapor adalah setiap orang yang menyampaikan kepada Komisi mengenai telah terjadi atau patut diduga telah terjadi pelanggaran, baik yang melakukan tuntutan ganti rugi maupun tidak. Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h. 3.

- f) Meminta, mendapatkan dan menilai surat, dokumen atau alat bukti lain;
- g) Melakukan Pemeriksaan setempat terhadap kegiatan Terlapor atau pihak lain terkait dengan dugaan pelanggaran.

Sidang Majelis Komisi dilakukan dalam 2 (dua) tahap yang terdiri atas tahap Pemeriksaan Pendahuluan dan Pemeriksaan Lanjutan.

1. Pemeriksaan Pendahuluan

Pemeriksaan Pendahuluan adalah serangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Majelis Komisi terhadap Laporan Dugaan Pelanggaran untuk menyimpulkan perlu atau tidak perlu dilakukan Pemeriksaan Lanjutan.²² Dalam Pemeriksaan Pendahuluan, Investigator membacakan Laporan Dugaan pelanggaran yang dituduhkan kepada Terlapor. Setelah pembacaan Laporan Dugaan Pelanggaran oleh Investigator maka dalam jangka waktu paling lama 7 (tujuh) hari pihak Terlapor dapat mengajukan tanggapan terhadap Dugaan Pelanggaran, Nama Saksi dan nama Ahli, dan surat dan/atau dokumen lainnya. Setelah dilakukan Pemeriksaan Pendahuluan maka Majelis Komisi menyusun Laporan Hasil Pemeriksaan Pendahuluan. Dalam Laporan Hasil Pemeriksaan Pendahuluan paling sedikit harus memuat:

- 1) Dugaan pelanggaran yang dilakukan oleh Terlapor;
- 2) Tanggapan Terlapor terhadap Dugaan Pelanggaran;
- 3) Nama Saksi, nama Ahli dan/atau surat dan/atau dokumen yang diajukan oleh Terlapor dan Investigator;

²² Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h. 2.

- 4) Rekomendasi perlu atau tidaknya dilakukan Pemeriksaan Lanjutan.²³

Pemeriksaan Pendahuluan wajib telah selesai dilakukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal Pemeriksaan Pendahuluan dimulai.²⁴

2. Pemeriksaan Lanjutan

Pemeriksaan Lanjutan adalah serangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Majelis Komisi terhadap adanya dugaan pelanggaran untuk menyimpulkan ada atau tidak adanya bukti pelanggaran.²⁵ Majelis Komisi memeriksa alat bukti yang diajukan oleh Investigator, Pelapor, dan Terlapor serta memanggil Saksi, Ahli dan/atau Instansi Pemerintah terkait dengan perkara yang ditangani. Sebelum berakhirnya Pemeriksaan Lanjutan, Majelis Komisi memberikan kesempatan kepada Investigator, Pelapor, dan Terlapor untuk menyampaikan kesimpulan tertulis dan/atau paparan hasil persidangan kepada Majelis Komisi.²⁶ Pemeriksaan Lanjutan dilakukan dalam jangka waktu paling lama 60 (enam puluh) hari dan dapat diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal dimulainya Pemeriksaan Lanjutan.

d. Putusan Komisi

Komisi melakukan Musyawarah Majelis Komisi untuk menilai, menganalisa, menyimpulkan dan memutuskan perkara berdasarkan alat bukti yang cukup tentang telah terjadi atau tidaknya pelanggaran

²³ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 48 ayat (3).

²⁴ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 49 ayat (2).

²⁵ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 hal. 3.

²⁶ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 50 ayat (4).

terhadap Undang-Undang yang terungkap dalam Sidang Majelis Komisi.²⁷ Hasil Musyawarah Majelis Komisi dituangkan dalam bentuk Putusan Komisi.²⁸ Apabila terbukti telah terjadi pelanggaran, Majelis Komisi dalam Putusannya menyatakan Terlapor telah melanggar ketentuan undang-undang dan menjatuhkan sanksi administratif sesuai dengan ketentuan undang-undang yang berlaku. Putusan Komisi dibacakan selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak berakhirnya jangka waktu Pemeriksaan Lanjutan.

e. Pelaksanaan Putusan

Setelah Majelis Komisi membacakan Putusan Komisi, Sekretariat Komisi menyampaikan Petikan Putusan Komisi berikut Salinan Putusannya kepada Terlapor. Terlapor dapat mengajukan keberatan terhadap Putusan Komisi dalam kurun waktu 14 (empat belas) hari sejak diterimanya Petikan Putusan Komisi berikut Salinan Putusan Komisi.²⁹ Keberatan terhadap Putusan Komisi diajukan di Pengadilan Negeri ditempat kedudukan hukum usaha Terlapor. Apabila Terlapor tidak mengajukan keberatan maka Terlapor wajib melaksanakan Putusan Komisi dan menyampaikan laporan pelaksanaannya kepada Komisi. Jika Terlapor tidak melaksanakan Putusan Komisi maka Komisi dapat mengajukan permohonan penetapan eksekusi kepada Pengadilan negeri dan/atau menyerahkan Putusan tersebut kepada Penyidik³⁰ untuk dilakukan penyidikan.

²⁷ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 58 ayat (1).

²⁸ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 58 ayat (2).

²⁹ Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 Pasal 65 ayat (1).

³⁰ Penyidik adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau Pejabat Pegawai Negeri Sipil Tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang yang terkait untuk melakukan penyidikan. Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 h.4.

BAB IV
PUTUSAN KPPU NOMOR 05/KPPU-L/2018

A. Duduk Perkara Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018

Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha ini isinya adalah memeriksa laporan dugaan persekongkolan dalam tender Lelang Preservasi Rekonstruksi Jalan Dan Pemeliharaan Rutin Jembatan Bukit Batu – Lungkuh Layang – Kalahien di Provinsi Kalimantan Tengah. Para terlapor¹ dalam putusan ini adalah Kelompok Kerja (POKJA) Pengadaan Barang / Jasa Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Kalimantan Tengah yang bertugas sebagai panitia pelaksana tender. Terlapor II adalah PT. Mellindo Bhakti Persadatama yang dalam tender ini ditetapkan sebagai pemenang. Terlapor III adalah PT. Jaya Wijaya Coperation yang merupakan salah satu peserta tender.

Panitia yang mengadakan tender ini adalah Kelompok Kerja (Pokja) Pengadaan Barang/Jasa Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Provinsi Kalimantan Tengah berdasarkan keputusan Kuasa Pengguna Anggaran/ Kepala Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah III Provinsi Kalimantan Tengah Kementerian Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor UM.01.02/SATKERWIL.III/X/2016/266 pada tanggal 03 Oktober 2016. Panitia ini terdiri dari 7 orang yang mempunyai sertifikat pengadaan barang/ jasa serta telah bertugas sebagai panitia pelelangan atau Pokja pengadaan kurang lebih untuk kurun waktu lebih dari 3 tahun. Pelaksanaan tender ini dilakukan secara elektronik.

¹ Terlapor adalah Pelaku Usaha dan/atau pihak lain yang diduga melakukan pelanggaran. Keputusan KPPU Nomor 1 Tahun 2010, h. 3.

Panitia pengadaan tender menentukan pemenang tender dengan mengadakan tahap-tahap kualifikasi yaitu tahap pemasukan (*upload*) dokumen penawaran, tahap evaluasi administrasi, tahap evaluasi teknis, tahap evaluasi biaya (harga penawaran), tahap evaluasi kualifikasi, dan tahap evaluasi akhir. Perusahaan yang lulus seleksi melalui tahap-tahap tersebut akan ditetapkan sebagai pemenang oleh panitia pengadaan tender.

Bahwa peserta yang mendaftar dalam tender ini sebanyak 19 perusahaan. Pada tahap pemasukan (*upload*) dokumen penawaran, dari 19 perusahaan yang mendaftar dalam tender ini hanya 6 perusahaan yang memasukkan dokumen penawaran. Perusahaan yang memasukkan dokumen penawaran yaitu PT. Sampaga Karya Persada, PT. Mellindo Bhakti Persadatama, PT. Multi Karya Primas Mandiri, PT. Ganisha Dwi Utama, PT. Jaya Wijaya Coperation, dan PT. Iyhamulik Bengkang Turan. Pada tahap selanjutnya, Panitia pengadaan tender melakukan evaluasi administrasi terhadap 6 perusahaan tersebut. Hasil dari evaluasi administrasi terdapat 1 perusahaan yang gugur yaitu PT. Iyhamulik Bengkang Turan karena file penawaran yang tidak lengkap.

Bahwa pada tahap evaluasi teknis, terdapat 1 perusahaan yang gugur yaitu PT. Sampaga Karya Persada karena peralatan sudah digunakan pada paket pekerjaan yang lain dan tidak ada kontrak sewa peralatan sehingga tidak memenuhi syarat untuk tender ini. Setelah melalui tahap evaluasi teknis, panitia pengadaan tender melakukan tahap evaluasi biaya dengan hasil hanya terdapat 1 perusahaan yang lulus yaitu PT. Mellindo Bhakti Persadatama. Dalam tahap selanjutnya yaitu tahap evaluasi kualifikasi dan evaluasi akhir PT. Mellindo Bhakti

Persadatama lulus sehingga ditetapkan sebagai pemenang tender oleh panitia pengadaan tender.

Bahwa salah satu perusahaan yang mengikuti tender ini melakukan sanggahan dan tidak terima dengan hasil tender. Perusahaan yang melakukan sanggahan adalah PT. Multi Karya Primas Mandiri, dimana dalam tender ini perusahaan tersebut lulus sampai dengan tahap evaluasi biaya. Inti dari sanggahan yang dikeluarkan oleh PT. Multi Karya Primas Mandiri adalah membatalkan PT. Mellindo Bhakti Persadatama sebagai pemenang dalam tender ini dan melaksanakan ulang tahap evaluasi biaya dengan seadil-adilnya dan professional. Walaupun terdapat perusahaan yang melakukan sanggahan, namun panitia pengadaan tender tidak menggubris nya. Panitia pengadaan tender tidak melakukan tahap evaluasi biaya ulang dan tetap memenangkan PT. Mellindo Bhakti Persadatama sebagai pemenang dalam tender ini.

Setelah mendapatkan laporan maka KPPU membentuk Tim Investigator yang bertugas mencari bukti dan melakukan penyelidikan untuk menemukan indikasi ada atau tidaknya pelanggaran persaingan usaha dalam tender. Berikut ini adalah bukti-bukti yang ditemukan oleh tim investigator pada tahap penyelidikan. Bahwa dalam dokumen penawaran terdapat kesamaan penulisan antara dokumen penawaran Terlapor II dengan Terlapor III.² Selain terdapat kesamaan penulisan, di dalam dokumen penawaran kedua Terlapor tersebut juga ditemukan kesalahan pengetikan yang sama.³

² Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 11.

³ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 13.

Bahwa selanjutnya ditemukan bukti adanya kesamaan *IP Address*⁴ antara Terlapor II dan Terlapor III ketika melakukan *login* dan *logout* saat memasukkan dokumen ke aplikasi LPSE⁵. Di samping itu juga terdapat kedekatan waktu antara *login* dan *logout* antara Terlapor II dan Terlapor III.⁶ Berdasarkan Berita Acara Penyelidikan terhadap Ahli Digital Forensik yaitu Bapak Hamid, S.T, M.Eng sebagai Dosen Teknik Informatika UII diperoleh keterangan bahwa kesamaan *IP Address* menandakan bahwa dokumen penawaran di buat di komputer yang sama.

Bahwa bukti yang ditemukan berikutnya terdapat dalam Surat Keterangan Dukungan Bank milik Terlapor II dan Terlapor III yang dikeluarkan oleh PT. Bank Pembangunan Daerah Kalimantan Tengah (Bank Kalteng) memiliki Nomor Surat yang berurutan. Untuk Keterangan Dukungan Bank milik Terlapor II dikeluarkan dengan nomor surat KCU.101/SB-1857/XII-16, sedangkan milik Terlapor III dikeluarkan dengan nomor surat KCU.101/SB-1855/XII-16. Kedua Surat Keterangan Dukungan Bank tersebut dikeluarkan pada tanggal yang sama yaitu tanggal 27 Desember 2016.⁷

Bahwa bukti selanjutnya adalah pengakuan dari Terlapor II dan Terlapor III. Berdasarkan Berita Acara Penyelidikan terhadap Direktur Utama PT. Mellindo Bhakti Persadatama diperoleh keterangan bahwa Terlapor II mengakui telah bekerjasama dengan Terlapor III serta

⁴ Alamat IP (*Internet Protocol Address* atau sering disingkat IP) adalah deretan angka biner antara 32 bit sampai 128 bit yang dipakai sebagai alamat identifikasi untuk tiap komputer host dalam jaringan *Internet*. https://id.wikipedia.org/wiki/Alamat_IP, diakses pada tanggal 21 Januari 2020 pukul 11.00 WIB.

⁵LPSE atau Layanan Pengadaan Secara Elektronik adalah layanan pengelolaan teknologi informasi untuk memfasilitasi pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa secara elektronik. <https://lpse.lkpp.go.id/eproc4/publik/tentangkami>, diakses pada tanggal 8 Februari 2020 pukul 21.15.

⁶Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 14.

⁷ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 16.

pembuatan Dokumen Penawaran milik Terlapor II dikordinasikan dan dibawah Kontrol Terlapor III.⁸ Terkait dengan jaminan bank milik Terlapor II dan Terlapor III yang mengambil adalah Terlapor II.

Bahwa berdasarkan Berita Acara Penyelidikan terhadap Direktur Utama PT. Jaya Wijaya Coperation juga diperoleh keterangan bahwa Terlapor III mengakui yang mengatur tender dengan cara bekerjasama dengan Terlapor I dan Terlapor II untuk dapat memenangkan tender.⁹ Terlapor III mengakui menyusun Dokumen Penawaran milik Terlapor II serta terkait harga penawaran milik Terlapor II. Dalam penyusunan Dokumen Penawaran Terlapor II dan Terlapor III dibuat oleh Terlapor II dengan menggunakan komputer yang sama. Tim investigator menilai kerjasama yang dilakukan oleh Terlapor II dengan Terlapor III telah menciptakan persaingan semu dalam lelang Tender ini.

Bahwa berdasarkan Berita Acara Penyelidikan terhadap Direktur Utama PT. Bank Pembangunan Daerah Kalimantan Tengah yang dalam kasus ini menjadi saksi, diperoleh beberapa fakta. Terlapor II dan Terlapor III sering bersamaan untuk mengurus surat dukungan bank di PT. Bank Pembangunan Daerah Kalimantan Tengah. Terlapor II juga pernah mengambil Surat Keterangan Dukungan Bank milik Terlapor III. Tim investigator menilai dengan adanya keterangan dari Terlapor II dan saksi dari PT. Bank Pembangunan Daerah Kalimantan Tengah maka terkait Surat Keterangan Dukungan Bank milik Terlapor II dan Terlapor III diurus oleh Terlapor II.

Bahwa dalam tender terdapat satu pelaku usaha yang melakukan sanggahan yaitu PT. Multi Karya Primas Mandiri. Pada tahap evaluasi biaya, PT. Multi Karya Primas Mandiri memberikan harga penawaran

⁸ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 22.

⁹ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 21.

Rp.23.166.180.000,-, jauh lebih murah di bawah Terlapor II yang memberikan harga penawaran Rp.28.750.000.000. Namun PT. Multi Karya Primas Mandiri dinyatakan gugur harga setelah dilakukan evaluasi kewajaran harga bila penawaran harga dibawah 80% HPS¹⁰ dari harga paket tender/lelang pekerjaan sebesar Rp.29.392.260.000,-.¹¹ Berdasarkan Berita Acara Penyelidikan terhadap ahli dari Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP) diperoleh keterangan tidak ada batas atas dan batas bawah terkait dengan kewajaran harga.¹² Tim investigator menilai bahwa Terlapor I patut diduga secara sengaja menggugurkan peserta tender lain dalam evaluasi biaya dalam rangka memenangkan Terlapor II. Terlapor III juga mengakui telah bekerjasama dengan Terlapor I agar Terlapor II dapat memenangkan tender. Terlapor I akan mendapat *fee* sebesar 1% atau bisa lebih dari Terlapor III yang dibayarkan atau diminta oleh Terlapor I pada saat pencairan pembayaran pertama.

Bahwa tim investigator menyampaikan kesimpulan penyelidikan yakni telah terjadi persekongkolan vertikal dan horizontal.¹³ Persekongkolan vertikal di dasarkan bukti bahwa Terlapor I melakukan pembiaran dan mengabaikan adanya persekongkolan horizontal antara Terlapor II dan Terlapor III dengan alat bukti adanya

¹⁰ HPS (Harga Perkiraan Sendiri) adalah harga barang/jasa yang dikalkulasikan secara keahlian dan berdasarkan data yang dapat dipertanggungjawabkan. https://pusdiklatwas.bpkp.go.id/asset/files/post/a_59/Mengenal_HPS_Jakon.pdf Diakses pada tanggal 24 Maret 2020 pukul 20.00 WIB.

¹¹ Lihat Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 85.

¹² Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 26.

¹³ Persekongkolan horizontal adalah persekongkolan yang terjadi antara sesama pelaku usaha atau penyedia barang dan atau jasa. Persekongkolan vertikal adalah persekongkolan yang terjadi antara salah satu pelaku usaha atau penyedia barang dan atau jasa dengan penyelenggara tender atau panitia tender atau pengguna barang dan atau jasa ataupun pemilik atau pemberi pekerjaan. Yakub Adi Krisanto, *Terobosan Hukum Keputusan KPPU Dalam Mengembangkan Penafsiran Hukum Persekongkolan Tender*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 27, Nomor 3, 2008, h. 72.

kesamaan penulisan, kesalahan penulisan yang sama, dan kesamaan *IP Address* dalam dokumen penawaran. Terlapor I juga menggugurkan peserta tender lain yang memiliki harga penawaran yang jauh lebih rendah dibawah harga penawaran Terlapor II. Bukti lain adalah pengakuan dari Terlapor II dan Terlapor III bahwa mereka telah melakukan kerjasama dengan Terlapor I untuk menentukan pemenang tender yakni Terlapor II. Menurut tim investigator, dampak merugikan dari persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan adalah Terlapor I telah mengabaikan prinsip pengadaan barang/jasa yang salah satunya adalah efisien.¹⁴ Pada tahap evaluasi biaya Terlapor I hanya meloloskan Terlapor II, padahal ada dua perusahaan lain yang memberikan penawaran harga jauh di bawah Terlapor II.

Bahwa Terlapor I memberikan tanggapan atas hasil penyelidikan tersebut dan melakukan pembelaan. Terkait dengan kesamaan *IP Address* dan waktu *login / logout*, Terlapor I tidak dapat memeriksa karena tidak ada menunya diaplikasi LPSE tersebut. Terlapor I tidak pernah melakukan pemeriksaan terhadap *IP Address* karena ini merupakan hal awam bagi mereka. Selain itu Terlapor I juga menyatakan bahwa keterangan Terlapor III yang telah melakukan kerja sama dengan mereka untuk memenangkan tender ini adalah tidak benar. Terlapor I menyangkal telah mendapatkan *fee* 1% dari Terlapor III karena telah memenangkan Terlapor II.

Perihal adanya kesamaan penulisan dan kesalahan penulisan yang sama, Terlapor I mengaku kurang teliti dan kurang cermat dalam pemeriksaan dokumen penawaran dan Surat Keterangan Dukungan

¹⁴ Bahwa yang dimaksud efisien adalah “Pengadaan barang/jasa harus diusahakan dengan menggunakan dana dan daya minimum untuk mencapai kualitas dan sasaran dalam waktu yang ditetapkan atau menggunakan dana yang telah ditetapkan untuk mencapai hasil dan sasaran dengan kualitas yang maksimum”. Pasal 5 dan penjelasannya didalam Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 beserta perubahannya.

Bank milik Terlapor II dan Terlapor III. Terlapor I melihat kedua dokumen penawaran milik Terlapor II dan Terlapor III hampir sama seperti yang tertulis dalam spesifikasi teknis yang Terlapor I *upload*.¹⁵ Terlapor I mengira bahwa dokumen penawaran milik Terlapor II dan Terlapor III merupakan *copy paste*¹⁶ dari file spesifikasi teknis yang di *upload* Terlapor I.

Bahwa selama proses penyelidikan, baik Terlapor I, Terlapor II dan Terlapor III telah bersikap kooperatif dalam menyampaikan data-data maupun memenuhi panggilan tim Investigator. Terlapor I Mengakui dalam mengevaluasi dokumen penawaran dan Surat Keterangan Dukungan Bank milik Terlapor II dan Terlapor III ada kelalaian dan ketidakcermatan oleh Terlapor I. Akibat dari kelalaian dan ketidakcermatan yang dilakukan oleh Terlapor I mengakibatkan secara tidak langsung terjadi persaingan semu/persaingan usaha tidak sehat. Hal ini merupakan keterbatasan kemampuan Terlapor I sebagai manusia dan bukan karena unsur kesengajaan. Terlapor I memohon maaf sebesar-besarnya atas kelalaian dan ketidakcermatan yang telah dilakukan.

Terlapor II dan Terlapor III telah mengakui kesalahan-kesalahan yang telah diperbuat. Terlapor II dan Terlapor III tidak mengetahui dengan adanya peraturan undang-undang yang melarang adanya praktek persekongkolan dalam tender. Terlapor II dan Terlapor III

¹⁵ *Upload* : unggah. *Upload* merupakan sebuah cara atau proses yang dilakukan untuk melakukan pengiriman file atau data dari perangkat computer atau perangkat lainnya yang memiliki koneksi internet seperti file foto, music ataupun hal lainnya ke suatu system. <https://pengertiandefinisi.com/pengertian-upload-dan-manfaatnya/>, diakses pada tanggal 24 Maret 2020 pukul 13.15 WIB.

¹⁶ *Copy Paste* : Salin Tempel. *Copy Paste* adalah perintah terkait untuk mentransfer data melalui antarmuka pengguna computer. Istilah “salin dan tempel” mengacu pada metode populer, sederhana untuk mereproduksi teks dan data lain dari sumber ke tujuan. https://translate.google.com/translate?u=https://en.wikipedia.org/wiki/Cut,_copy,_and_paste&hl=id&sl=en&tl=id&client=srp, diakses pada tanggal 24 Maret 2020 pukul 13.30 WIB.

mengaku bahwa mereka baru pertama kali mengikuti lelang tender. Terlapor II dan Terlapor III berjanji tidak akan mengulangi dan memohon kepada Majelis yang terhormat untuk memberikan sanksi yang ringan-ringannya. Dalam tanggapan Terlapor III atas hasil penyelidikan, mengenai dugaan tentang memberikan *fee* 1% kepada Terlapor I itu tidak ada. Terlapor II dan Terlapor III sangat menyesal dengan persekongkolan yang telah mereka perbuat dan memohon maaf yang sebesar-sebesarnya.

B. Dasar Pertimbangan Majelis Komisi.

Setelah dilakukan penyelidikan maka tim investigator menyerahkan kesimpulan penyelidikan kepada majelis komisi untuk memeriksa, meneliti, dan memutuskan perkara ini. Setelah tahap penyelidikan, kasus ini masuk ke dalam tahap persidangan. Berdasarkan keterangan saksi ahli, pelaku usaha yang telah dipanggil dan didengar keterangannya, surat dan atau dokumen yang telah diserahkan dalam tahap ini, ditemukan beberapa fakta-fakta. Dalam ketentuan mengenai dokumen pengadaan di Bab II tentang Instruksi Kepada Peserta (IKP) telah diatur mengenai larangan Korupsi, Kolusi dan Nepotisme (KKN), penyalahgunaan wewenang serta penipuan,¹⁷ yang isinya sebagai berikut:

Peserta dan pihak yang terkait dengan pengadaan ini berkewajiban untuk mematuhi etika pengadaan dengan tidak melakukan tindakan sebagai berikut:

- a. Berusaha mempengaruhi anggota Pokja ULP dalam bentuk dan cara apapun, untuk memenuhi keinginan peserta yang

¹⁷ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 40.

bertentangan dengan Dokumen Pengadaan, dan/atau peraturan perundang-undangan.

- b. Melakukan persekongkolan dengan peserta lain untuk mengatur hasil (dipilih Pelelangan Umum/Pemilihan Langsung), sehingga mengurangi/ menghambat/ memperkecil/ meniadakan persaingan yang sehat dan/ atau merugikan pihak lain sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Indikasi persekongkolan antar peserta memenuhi sekurang-kurangnya 2 (dua) indikasi di bawah ini:

1. Terdapat kesamaan dalam Dokumen Penawaran, antara lain pada : metode kerja, bahan, alat. Analisa pendekatan teknis, koefisien, harga satuan dasar upah, bahan dan alat, harga satuan pekerjaan, dan/atau spesifikasi teknis/ barang yang ditawarkan (merk/ tipe/ jeni) dan atau dukungan teknis;
2. Seluruh penawaran dari peserta mendekati HPS;
3. Adanya keikutsertaan beberapa Penyedia Barang/ Jasa yang berada dalam 1 (satu) kendali;
4. Adanya kesamaan/ kesalahan isi dokumen penawaran, antara lain kesamaan/ kesalahan pengetikan, susunan, dan format penulisan; atau;
5. Jaminan penawaran¹⁸ dikeluarkan dari penjamin yang sama dengan nomor seri yang berurutan.

¹⁸ Surat Jaminan Penawaran adalah salah satu dokumen yang harus diserahkan oleh peserta lelang pada saat memasukkan penawaran. Surat Jaminan Penawaran berisi kesanggupan pihak penjamin (bank umum/ perusahaan penjamin/ perusahaan asuransi) untuk membayar sejumlah uang kepada panitia pengadaan tender jika pihak terjamin (penyedia barang/jasa) tidak memenuhi kewajibannya sebagai peserta lelang. Diakses dari <https://pengadaan.kemdikbud.go.id/artikel/selanjutnya/peran-surat-jaminan-penawaran> tanggal 24 Maret 2020 pukul 20.03 WIB.

- c. Membuat dan/ atau menyampaikan dokumen dan/ atau keterangan lain yang tidak benar untuk memenuhi persyaratan dalam Dokumen Penawaran ini.

Terlapor I diberikan kewenangan untuk menggugurkan peserta atau pembatalan penentuan pemenang yang telah melakukan tindakan larangan di atas. Peserta yang melakukan tindakan-tindakan tersebut dikenakan sanksi sebagai berikut :

- a. Sanksi administratif, seperti digugurkan dari proses (dipilih Pelelangan Umum/ Pemilihan Langsung) atau pembatalan penetapan pemenang;
- b. Sanksi pencantuman dalam Daftar Hitam;
- c. Gugatan secara perdata; dan/ atau
- d. Pelaporan secara pidana kepada pihak berwenang.¹⁹

Fakta lain yang ditemukan adalah salah satu dokumen yang menjadi persyaratan untuk mengikuti tender *a quo*²⁰ adalah Jaminan Penawaran yang dikeluarkan oleh perusahaan asuransi. Terlapor II dan Terlapor III memasukkan dokumen Jaminan Penawaran yang dikeluarkan oleh PT. Asuransi Mega Pratama.²¹ Berdasarkan keterangan PT. Asuransi Mega Pratama yang diwakili oleh Saudara Hendra Susanta dalam persidangan menyatakan telah mengenal Saudara Reydo Nugroho selaku Direktur PT. Mellindo Bhakti Persadatama (Terlapor II) dan Saudara Vito Oktaviano selaku Direktur PT. Jaya Wijaya Coperation atau (Terlapor III). Dalam pengurusan permohonan Jaminan Penawaran Terlapor II dan Terlapor

¹⁹ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 41.

²⁰ Definisi dari kata *a quo* adalah 'tersebut', <https://kamushukum.web.id/ arti-kata/aquo/>, diakses pada tanggal 22 Maret 2020 pukul 21.15.

²¹ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 52.

III dilakukan oleh Saudara Reydo Nugroho dan pengajuan permohonan Jaminan Penawaran dilakukan pada tanggal 27 Desember 2017.

Dalam persidangan, Saudara Reydo Nugroho mengaku merupakan pegawai/karyawan dari PT. Jaya Wijaya Coperation (Terlapor III) dan masih menerima gaji bulanan dari Saudara Vino Oktaviano. Didalam akta perseroan Terlapor II, walaupun Saudara Reydo Nugroho tercantum menjabat sebagai Direktur dan memiliki saham perseroan, namun fakta sebenarnya adalah PT. Mellindo Bhakti Persadatama merupakan milik Saudara Vino Oktaviano. Ia juga memberikan keterangan bahwa Terlapor II dan Terlapor III merupakan satu grup dan dalam tender *a quo* dikerjakan secara bersama-sama. Namun dalam putusan halaman 92 point 2, Saudara Reydo Nugroho tidak pernah mengetahui atau mendengar, bahwasanya Terlapor II sudah ditentukan dari awal selaku pemenang dalam tender ini. Pekerjaan Saudara Reydo Nugroho dalam Perseroan hanya sebatas menandatangani surat-surat yang mengatasnamakan PT. Mellindo Bhakti Persada seperti penanda-tanganan kontrak, mengurus Surat Keterangan Dukungan Bank, Surat Garansi Bank, dan mengecek rekening koran. Oleh karena itu dalam tender ini dokumen-dokumen berupa Surat Keterangan Dukungan Bank dan Surat Garansi Bank milik Terlapor II dan Terlapor III diurus oleh Saudara Reydo Nugroho atas perintah Saudara Vino Oktaviano.

Saudara Vino Oktaviano mengakui untuk seluruhnya pengaturan atas persekongkolan dalam tender *a quo*. Keterangan selanjutnya adalah bahwa PT. Mellindo Bahkti Persadatama (Terlapor II) merupakan milik Saudara Vino Oktaviano. Kepemilikan saham PT. Mellindo Bhakti Persadatama diatas namakan pada Saudara Reydo

Nugroho dan Saudara Fahjruk Rachman yang merupakan karyawan dari Saudara Vino Oktaviano. Selain itu diketahui fakta bahwa Saudara Vino Oktaviano mengakui berteman dengan Saudara Rooswandy selaku Ketua Pokja Pengadaan (Terlapor I). Namun perihal pemberian *fee* kepada Terlapor I, Saudara Vino Oktaviano mencabut keterangan tersebut yang tercantum dalam Berita Acara Penyelidikan karena terdapat kesalahan pemahaman. Pencabutan keterangan tersebut dikarenakan pada saat penyelidikan, Saudara Vino Oktaviano yang juga merupakan pemilik Terlapor II sebagai pemenang tender harus membayar pajak. Saudara Vino Oktaviano mengira bahwa pembayaran pajak adalah dengan membayar *fee* 1% sampai dengan 2% kepada Terlapor I. Pada proses penyelidikan Saudara Vino Oktaviano tidak membaca secara cermat atas point-point dari pertanyaan dalam berita acara tersebut. Sampai sekarang pemberian *fee* tersebut tidak pernah dilakukan oleh Terlapor III.

Dalam persidangan, Terlapor I mengakui beberapa hal. Terlapor I memiliki sertifikat pengadaan barang/ jasa dan telah bertugas sebagai panitia pelelangan atau Pokja Pengadaan kurang lebih untuk kurun waktu lebih dari 3 tahun (bevariatif). Mereka telah memahami dan menyetujui untuk patuh pada Pakta Integritas dalam menjalankan tugas sebagai Pokja Pengadaan/ Panitia Lelang. Dokumen pengadaan yang digunakan dalam tender ini disusun dan telah dipahami oleh Terlapor I. Mereka memahami bahwa tugas Pokja adalah untuk mengantisipasi adanya persaingan usaha tidak sehat. Mereka mengakui bahwa dokumen penawaran dari setiap peserta tidak diperiksa secara menyeluruh. Terlapor I hanya melakukan penelitian atau pemeriksaan dokumen seperti Akta-Akta Perusahaan sebagai legalitas Badan

Hukum Pelaku Usaha, melakukan evaluasi aritmatik, evaluasi administrasi, evaluasi teknis, evaluasi harga serta evaluasi kualifikasi.

Terlapor I dalam menjalankan tugasnya pada tender *a quo* mengacu pada Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah Juncto Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat (Permen PUPR) Nomor 31/PRT/M/2015 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor 7/PRT/M/2011 tentang Standar dan Pedoman Pengadaan Pekerjaan Konstruksi dan Jasa Konsultasi juncto Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat (Permen PUPR) Nomor 28/PRT/M/2016 tentang Analisa Harga Satuan Pekerjaan Bidang Pekerjaan Umum. Sehingga digugurkannya beberapa peserta tender *a quo* sudah sebagaimana mestinya dilakukan oleh Terlapor I berdasarkan peraturan yang berlaku. Menurut Saksi Ahli Hukum DR, Sukarni, SH.MH., penerapan Permen PUPR Nomor 31/PRT/M/2015 dan Permen PUPR Nomor 28/PRT/M/2016 adalah sah dan dapat dibenarkan selama ada regulasi undang-undang yang mengaturnya. Permen PUPR tersebut merupakan tata urutan atau hierarki dari suatu perundang-undangan dan tidak bertentangan dengan Perpres Nomor 54 tahun 2010 dan undang-undang di atasnya.

Menurut Terlapor I, peserta tender *a quo* dalam membuat dokumen penawaran harga tidak mengetahui mengenai sistematika atau cara-cara dalam melakukan penghitungan evaluasi perhitungan harga atau koefisien alat-alat sebagaimana diatur dalam Permen PUPR nomor 28/PRT/M2016. Pada dokumen lelang yang dibuat oleh Terlapor I telah disebutkan bahwa apabila penawaran dibawah 80% Harga Penawaran Sendiri (HPS) maka dilakukan klarifikasi kewajaran

harga.²² Pada tahap evaluasi biaya, hanya Terlapor II yang nilai penawarannya diatas 80% HPS.²³ Adapun peserta tender lain yang nilai penawarannya dibawah 80% HPS, setelah dilakukan klarifikasi harga penawaran dinyatakan penawaran tidak wajar dan gugur harga oleh Terlapor I.

Mengenai adanya kesamaan *IP Address* dan Meta Data²⁴ dalam dokumen penawaran milik Terlapor II dan Terlapor III, Terlapor I tidak memiliki kemampuan akan Informasi Transaksi Elektronik. Panitia pengadaan tender tidak pernah diberikan Bimbingan Teknis tentang Informasi Transaksi Elektronik untuk mengetahui adanya indikasi persekongkolan pada saat dokumen penawaran di *upload* oleh peserta tender. Hal ini juga didukung dari keterangan Saksi Ahli Pengadaan Barang yaitu Saudara Tjipto Prasetyo Nugroho dari Instansi LKPP dan Saksi Ahli ITE Saudara Ir. Rudi Rusdiah. Saudara Tjipto Prasetyo Nugroho menyatakan bahwasanya Pokja tidak pernah diberikan bimbingan Teknik tentang Informasi Transaksi Elektronik sehingga jika ada persamaan *IP Address* dan Meta Data antar peserta tender maka Pokja tidak dapat dikategorikan telah melakukan persekongkolan dengan peserta tender.²⁵ Saudara Ir. Rudi Rusdiah menerangkan bahwa baik Pokja maupun orang awam tidak akan mengetahui bagaimana cara untuk dapat mengetahui adanya persamaan-persamaan penggunaan alat elektronik yang sama, *IP*

²² Lihat Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 100.

²³ Lihat Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 133.

²⁴ Metadata adalah informasi tersuktur yang mendeskripsikan, menjelaskan, menemukan, atau setidaknya menjadikan suatu informasi mudah untuk ditemukan kembali, digunakan, atau dikelola. Metadata mengandung informasi mengenai isi dari suatu data yang dipakai untuk keperluan manajemen file/data itu nantinya dalam suatu basis data. <https://id.wikipedia.org/wiki/Metadata>, diakses pada tanggal 10 Februari 2020 pukul 17.00 WIB.

²⁵ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 94.

Address yang sama dan Meta Data yang sama tanpa bantuan pihak yang ahli pada bidang Informasi Teknologi Elektronik.²⁶ Terlapor I dalam perkara *a quo* memohon kepada instansi terkait baik LKPP dan Majelis Komisi untuk menghimbau pemerintah agar ke depannya dapat memberikan bimbingan teknis atau menunjuk lembaga independen yang berfungsi dan bergerak di bidang Informasi Teknologi Elektronik untuk membantu kinerja Panitia Pengadaan Lelang Tender.

Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP) sebagai saksi ahli dalam persidangan memberikan beberapa pendapat. Prinsip bersaing diatur dalam Pasal 5 Perpres Nomor 54 Tahun 2010 dan mengikat penyedia, penyelenggara dan semua pihak harus menegakkan prinsip ini.²⁷ Pokja Pengadaan bisa dikatakan sebagai filter atau penyaring dalam indikasi persekongkolan dalam pengadaan barang/jasa, hal ini diatur dalam penjelasan Pasal 83 ayat (1) huruf e Perpres Nomor 54 Tahun 2010. Pokja Pengadaan diberikan kewenangan dalam mencari indikasi persekongkolan seluas-luasnya, mencakup dari segi administrasi, teknis dan harganya. Jadi Pokja harus mempelajari seluruh dokumen penawaran yang diajukan oleh peserta. Dengan demikian saksi ahli tidak setuju dengan alasan dari Terlapor I yang lalai dan tidak teliti dalam memeriksa adanya indikasi persekongkolan.

Pada tahap evaluasi kewajaran harga, Perpres tidak mengatur batas kewajaran harga secara mendalam. Selama sudah melalui tahapan dalam evaluasi administrasi, teknis dan pembuktian kualifikasi maka proses tender sudah selesai dan kewajaran harga tidak sampai pada

²⁶ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018, h. 95.

²⁷ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 59.

perhitungan nilai akhir. Saksi ahli beranggapan bahwa evaluasi kewajaran harga tidak perlu dilakukan. Aturan teknis diperbolehkan namun harus dicantumkan pada dokumen pengadaan yang dibuat oleh Pokja. Jika ada aturan atau ketentuan yang dinyatakan sebagai tolak ukur dalam lelang, Pokja seharusnya mencantumkan aturan atau ketentuan tersebut dalam dokumen pengadaan. Hal ini dilakukan karena dokumen pengadaan merupakan jembatan komunikasi antara Pokja pengadaan dengan peserta lelang. Jika dalam proses lelang tender banyak terjadi sanggah maka bisa diindikasikan dokumen pengadaan lemah.²⁸

Setelah mempertimbangkan keterangan-keterangan dari para Terlapor, para ahli, para saksi, dan Tim Investigator, Majelis Komisi menilai dan menganalisa berdasarkan alat bukti yang telah dikemukakan di pengadilan mengenai ada atau tidak adanya pelanggaran terhadap Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Majelis Komisi menimbang tentang pemenuhan unsur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, yang menyatakan bahwa

“Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pelaku usaha lain dan/ atau pihak yang terkait dengan pelaku usaha lain untuk mengatur dan/ atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.”

Untuk membuktikan apakah telah terjadinya pelanggaran Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, Majelis Komisi mempertimbangkan unsur pelaku usaha, unsur bersekongkol, unsur pelaku usaha lain, unsur mengatur dan/ atau menentukan pemenang

²⁸ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 61.

tender, dan unsur dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Penjelasan mengenai pelaku usaha berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah

“setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang berbadan hukum atau bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan di dalam wilayah hukum negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian, menyelenggarakan kegiatan usaha dalam bidang ekonomi.”

Dalam perkara *a quo* yang termasuk dalam unsur pelaku usaha adalah Terlapor II. Dengan demikian unsur pelaku usaha telah terpenuhi.

Mengenai unsur bersekongkol, yang dimaksud dengan bersekongkol adalah kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pihak lain atas inisiatif siapapun dan dengan cara apapun dalam upaya memenangkan peserta tender tertentu.²⁹ Dijelaskan lebih lanjut pada Pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 bahwa unsur bersekongkol dapat berupa:

- a. Kerja sama antara dua pihak atau lebih;
- b. Secara terang-terangan maupun diam-diam melakukan
- c. Tindakan penyesuaian dokumen dengan peserta lainnya;
- d. Membandingkan dokumen tender sebelum penyerahan;
- e. Menciptakan persaingan semu;
- f. Menyetujui dan atau memfasilitasi terjadinya persekongkolan;
- g. Tidak menolak melakukan suatu tindakan meskipun

²⁹ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 139.

mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa tindakan tersebut dilakukan untuk mengatur dalam rangka memenangkan peserta tender tertentu;

- h. Pemberian kesempatan eksklusif oleh penyelenggara tender atau pihak terkait secara langsung maupun tidak langsung kepada pelaku usaha yang mengikuti tender dengan cara melawan hukum.

Majelis Komisi menilai unsur bersekongkol yang telah terpenuhi dalam penjelasan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah adanya kerja sama antara dua pihak atau lebih, menciptakan persaingan semu, dan menyetujui dan atau memfasilitasi terjadinya persekongkolan.³⁰

Mengenai indikasi adanya persekongkolan horizontal, Majelis Komisi menilai terdapat bukti-bukti yang cukup kuat. Terlapor II dan Terlapor III terbukti melakukan kerjasama dalam penyusunan dokumen penawaran sehingga telah menciptakan persaingan semu. Terlapor II mengakui bahwa sebenarnya merupakan perusahaan yang satu grup dengan Terlapor III. Sedangkan Terlapor III mengakui sebagai pihak yang juga menyusun harga penawaran dan mengerjakan dokumen penawaran Terlapor II. Terdapat kesamaan penulisan dan kesamaan pengetikan yang salah pada dokumen metode pelaksanaan antara Terlapor II dan Terlapor III.

Dalam melakukan pemasukkan atau *upload* dokumen penawaran, terdapat kesamaan *IP Address* dan Meta Data antara Terlapor II dan Terlapor III. Adanya kesamaan *IP Address* dan Meta Data membuktikan bahwa dalam melakukan *upload* dokumen penawaran

³⁰ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 139.

menggunakan komputer yang sama. Dokumen Penawaran Terlapor II dan Terlapor III dibuat pada tanggal yang sama yaitu 29 Desember 2016 dengan jarak waktu yang berdekatan. Dokumen Penawaran Terlapor II dibuat pada pukul 14:52 dan Dokumen Penawaran Terlapor III dibuat pada pukul 12:29:06. Bukti kuat lainnya adalah Surat Jaminan Penawaran dan Surat Keterangan Dukungan Bank milik Terlapor II dan Terlapor III diurus oleh orang yang sama yakni Saduara Reydo Nugroho selaku Direktur PT. Mellindo Bhakti Persadatama (Terlapor II). Bukti-bukti ini semakin diperkuat oleh pengakuan langsung dari Terlapor II dan Terlapor III telah melakukan kerjasama sehingga terjadi persekongkolan horizontal.

Mengenai adanya dugaan telah terjadi persekongkolan vertikal, Majelis Komisi menilai belum cukup bukti atas dugaan tersebut. Majelis Komisi menilai bahwa tindakan Terlapor I yang tidak secara jelas mencantumkan ketentuan Peraturan Menteri PUPR Nomor 28 Tahun 2016 dalam dokumen pengadaan adalah bentuk kelalaian. Terlapor I yang dalam melakukan penilaian evaluasi administrasi, teknis dan harga mengaku tidak teliti dan tidak cermat dinilai oleh Majelis Komisi bukan merupakan bentuk persekongkolan. Majelis Komisi menilai bahwa Terlapor I tidak ikut andil dalam tindakan persekongkolan yang dilakukan oleh Terlapor II dan Terlapor III. Tindakan Terlapor I yang lalai, kurang teliti dan kurang cermat merupakan hal yang tidak sengaja dilakukan, sehingga Terlapor II yang bersekongkol dengan Terlapor III di tentukan sebagai pemenang dalam tender *a quo*. Bahwa dengan demikian dugaan mengenai adanya persekongkolan vertikal tidak terbukti.

Unsur selanjutnya adalah adanya pelaku usaha lain. Majelis Komisi menilai bahwa yang dimaksud dengan pelaku usaha lain dalam

perkara *a quo* adalah Terlapor III. Telah terbukti sebelumnya bahwa pelaku usaha lain yang menjadi pihak yang bersekongkol dengan Terlapor II adalah Terlapor III. Dengan demikian unsur pelaku usaha lain telah terpenuhi. Unsur selanjutnya adalah unsur mengatur dan/ atau menentukan pemenang tender. Yang dimaksud dengan mengatur dan/ atau menentukan pemenang tender adalah suatu perbuatan para pihak yang bertujuan untuk menyingkirkan pelaku usaha lain sebagai pesaingnya dan/ atau untuk memenangkan tender tertentu dengan berbagai cara.³¹ Terdapat rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Terlapor II dan Terlapor III telah memenuhi unsur ini. Kegiatan tersebut antara lain kerja sama dalam penyusunan dokumen penawaran, pengurusan Surat Dukungan Keuangan, melakukan *upload* dokumen penawaran dan penyusunan harga penawaran. Sedangkan bagi Terlapor I karena tidak terbukti telah melakukan persekongkolan, maka unsur ini tidak perlu dibuktikan. Majelis Komisi menilai bahwa unsur mengatur dan/ atau menentukan pemenang tender telah terpenuhi.

Unsur terakhir yang perlu di buktikan adalah unsur dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang dimaksud unsur persaingan usaha tidak sehat adalah

”persaingan usaha tidak sehat adalah persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha.”

³¹ Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 143.

Majelis Komisi menilai bahwa tindakan Terlapor II dan Terlapor III yang telah melakukan persekongkolan horizontal telah menciptakan persaingan semu dalam tender *a quo*. Selain itu perilaku tindakan Terlapor II dan Terlapor III menunjukkan tindakan yang tidak jujur dalam berusaha. Tindakan tidak jujur yang dilakukan oleh Terlapor II dan Terlapor III menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan merupakan perbuatan yang melawan hukum. Dengan demikian unsur mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat telah terpenuhi.

Setelah menilai dan menganalisa adanya pelanggaran Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, Majelis Komisi mempertimbangkan hal-hal yang meringankan bagi Terlapor II dan Terlapor III. Kedua Terlapor tersebut bersikap sopan dan kooperatif selama persidangan. Mereka juga telah mengakui perbuatan dan kesalahan yang telah dilakukan. Mereka menyesal dan tidak akan mengulangi kesalahan yang telah dilakukan serta memohon maaf yang sebesar-besarnya. Majelis Komisi merekomendasikan kepada Komisi untuk memberikan saran pertimbangan kepada Kepala Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional III Provinsi Kalimantan Tengah untuk memberikan pembinaan kepada Terlapor I.³²

Akhirnya berdasarkan fakta-fakta, penilaian, dan analisis terhadap perkara *a quo*, Majelis Komisi memberikan putusan. Majelis Komisi memutuskan bahwa Terlapor I tidak terbukti secara sah dan meyakinkan melanggar Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Sedangkan Terlapor II dan Terlapor III dinyatakan secara sah dan meyakinkan telah melanggar Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5

³² Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 h. 145.

Tahun 1999. Terhadap putusan Komisi dalam perkara *a quo*, terdapat pendapat berbeda atau *dissenting opinion* dari salah satu Majelis Komisi. Pendapat berbeda tersebut mengenai keputusan Komisi yang menyatakan bahwa Terlapor I tidak bersalah. Tentang persekongkolan vertikal, Terlapor I tidak dibiarkan lalai dalam memeriksa indikasi persaingan usaha tidak sehat. Terlebih Terlapor I sudah berpengalaman dalam Pengadaan Barang dan Jasa selama 10 tahun. Kelalaian dalam konteks persekongkolan juga memiliki peran walaupun bersifat pasif. Peran pasif yang dilakukan oleh Terlapor I ialah “Tidak menolak melakukan suatu tindakan meskipun mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa tindakan tersebut dilakukan untuk mengatur dalam rangka memenangkan peserta tender tertentu”.

C. Analisis Putusan

Untuk membuktikan ada atau tidak adanya pelanggaran Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dalam perkara *a quo*, unsur-unsur dalam Pasal tersebut harus terpenuhi. Unsur-unsur dalam Pasal tersebut meliputi pelaku usaha, bersekongkol, pelaku usaha lain, mengatur dan/atau menentukan pemenang tender, dan dapat mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Semua unsur-unsur tersebut telah terpenuhi, kecuali pada bagian unsur persekongkolan. Persekongkolan dibedakan menjadi tiga jenis, yaitu persekongkolan horizontal, persekongkolan vertikal, dan persekongkolan campuran. Menurut penilaian Majelis Komisi, hanya terdapat satu jenis persekongkolan yang terbukti terjadi dalam perkara *a quo* yaitu adanya persekongkolan vertikal.

Dalam menjalankan tugasnya sebagai Panitia Pengadaan Tender, Pokja Pengadaan diberi amanah oleh pemerintah untuk mengadakan tender yang menjunjung tinggi asas persaingan usaha yang sehat.

Pokja Pengadaan diharapkan menjadi pengawas dan pengadil dalam pelaksanaan lelang tender sehingga tidak terjadi kecurangan yang dilakukan oleh pelaku usaha. Dalam Pasal 17 ayat (2) huruf f Perpres Nomor 54 Tahun 2010 dijelaskan mengenai tugas dan pokok Pokja Pengadaan sebagai berikut:

“Tugas pokok dan kewenangan Kelompok Kerja ULP/ Pejabat pengadaan meliputi:

- f. melakukan evaluasi administrasi, teknis dan harga terhadap penawaran yang masuk.”

Berdasarkan peraturan di atas maka seharusnya Pokja Pengadaan melakukan evaluasi tersebut secara menyeluruh. Dokumen penawaran dari pelaku usaha yang mengikuti tender diperiksa secara cermat dan seksama agar indikasi adanya persekongkolan yang dilakukan antar pelaku usaha dapat dideteksi. Persaingan usaha yang sehat dapat mewujudkan efisiensi dan kesejahteraan masyarakat. Berdasarkan pertimbangan tersebut maka persaingan menjadi titik tumpu dalam sektor ekonomi dan perdagangan, sehingga persaingan tersebut harus berlangsung dalam suasana sehat dan wajar.³³ Kelalaian dan ketidakcermatan yang dilakukan oleh Terlapor I mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dalam pelaksanaan tender *a quo*. Adanya tindakan persekongkolan antara Terlapor II dan Terlapor menciptakan persaingan semu dan mengurangi tingkat persaingan dalam tender *a quo*.

Pokja Pengadaan yang melakukan evaluasi secara teliti dan cermat dapat menemukan indikasi terjadinya persekongkolan antar pelaku usaha yang mengikuti tender. Dalam penjelasan Pasal 83 ayat (1) huruf f Perpres Nomor 54 Tahun 2010 sebagai berikut :

³³ Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 1

“ f. Indikasi persekongkolan antar peserta memenuhi sekurang-kurangnya 2 (dua) indikasi di bawah ini:

1. Terdapat kesamaan dalam Dokumen Penawaran, antara lain pada : metode kerja, bahan, alat. Analisa pendekatan teknis, koefisien, harga satuan dasar upah, bahan dan alat, harga satuan pekerjaan, dan/atau spesifikasi teknis/ barang yang ditawarkan (merk/ tipe/ jeni) dan atau dukungan teknis;
2. Seluruh penawaran dari peserta mendekati HPS;
3. Adanya keikutsertaan beberapa Penyedia Barang/ Jasa yang berada dalam 1 (satu) kendali;
4. Adanya kesamaan/ kesalahan isi dokumen penawaran, antara lain kesamaan/ kesalahan pengetikan, susunan, dan format penulisan; atau;
5. Jaminan penawaran dikeluarkan dari penjamin yang sama dengan nomor seri yang berurutan.”

Dalam melakukan penilaian dan analisa terhadap bukti-bukti yang ada, terdapat 3 poin di atas yang ditemukan. Apabila Pokja Pengadaan dapat menemukan indikasi-indikasi tersebut sebelumnya, maka pelaku usaha yang melakukan persekongkolan dalam tender *a quo* menjadi pemenang dapat dinyatakan gugur. Hal ini tertuang berdasarkan Pasal 83 ayat (1) huruf e Perpres Nomor 54 Tahun 2010 sebagai berikut :

“(1). Kelompok Kerja ULP menyatakan Pelelangan/ Pemilihan Langsung gagal apabila :

- e. Dalam evaluasi penawaran ditemukan bukti indikasi terjadi persaingan tidak sehat.”

Terlapor I dalam tender *a quo* tidak menjalankan tugasnya dengan cermat dengan tidak melakukan evaluasi secara benar dan teliti. Oleh sebab itu dapat dikatakan bahwa Terlapor I tidak menerapkan peraturan sesuai dengan Pasal 83 ayat (1) huruf f Perpres Nomor 54 karena kelalaiannya tidak menemukan fakta adanya indikasi terjadinya persekongkolan horizontal.

Adanya kesamaan penulisan dan kesalahan penulisan yang sama dalam dokumen penawaran Terlapor II dan Terlapor III membuktikan adanya bentuk kerjasama. Dalil Terlapor I yang menyatakan bahwa dokumen penawaran Terlapor II dan Terlapor III tidak secara teliti diperiksa karena merupakan hasil *copy paste* dari spesifikasi teknis tidak dapat di benarkan. Dokumen penawaran para peserta tender seharusnya memiliki isi, narasi dan uraian yang berbeda karena para peserta tender saling bersaing dalam tender *a quo*. Peserta tender *a quo* juga seharusnya merupakan pelaku usaha bukan satu kongsi atau satu grup. Adanya beberapa peserta tender yang merupakan satu grup memberi potensi yang besar akan adanya kerja sama antar peserta tender tersebut. Kerja sama tersebut akan mengakibatkan persaingan semu dan memberi peluang yang lebih besar kepada grup perusahaan yang mengikuti tender menjadi pemenang. Peserta tender yang berpartisipasi secara mandiri tanpa adanya bantuan dari peserta tender lainakan dirugikan. Kemungkinan untuk menjadi pemenang dalam tender bagi peserta tender yang bersaing secara sehat menjadi berkurang karena adanya peserta tender lain yang bersekongkol. Hal ini jelas menghambat persaingan secara kompetitif dan mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat.

Berdasarkan Pasal 83 ayat (1) huruf e Perpres Nomor 54 Tahun 2010. Pokja Pengadaan diberikan kewenangan dalam mencari indikasi persekongkolan seluas-luasnya. Apabila Terlapor I menemukan adanya kesamaan penulisan dan kesalahan penulisan yang sama, bisa saja untuk menelisik lebih jauh dugaan adanya persekongkolan karena telah diberikan kewenangan yang luas. Terlapor I sepatutnya dapat memeriksa *IP Address* dan Meta Data dokumen Penawaran dengan memanggil institusi atau pihak yang ahli dalam Informasi Teknologi

Elektronik untuk meneliti dugaan persekongkolan lebih jauh. Mengenai Surat Dukungan Keterangan Bank Terlapor II dan Terlapor III yang memiliki nomor urut yang sama serta dikeluarkan pada tanggal yang sama seharusnya Terlapor I mengetahuinya karena tercantum jelas keterangannya dalam surat tersebut. Selain itu juga mengenai tindakan Terlapor I yang tidak mencantumkan Peraturan Menteri PUPR Nomor 28/PRT/M/2016 tentang analisa harga satuan pekerjaan bidang pekerjaan umum. Seharusnya Peraturan tersebut dicantumkan secara jelas dalam dokumen pengadaan agar dapat dipahami oleh seluruh peserta pengadaan agar tidak terjadi kesalahpahaman sehingga mereka dapat bersaing satu sama lain. Terlapor I seharusnya menjadi pihak yang mencegah dan menyaring adanya indikasi persekongkolan agar pelaksanaan tender terhindar dari adanya perilaku persaingan yang tidak sehat.

Berdasarkan Pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 bahwa unsur bersekongkol dapat berupa:

- a. Kerja sama antara dua pihak atau lebih;
- b. Secara terang-terangan maupun diam-diam melakukan
- c. Tindakan penyesuaian dokumen dengan peserta lainnya;
- d. Membandingkan dokumen tender sebelum penyerahan;
- e. Menciptakan persaingan semu;
- f. Menyetujui dan atau memfasilitasi terjadinya persekongkolan;
- g. Tidak menolak melakukan suatu tindakan meskipun mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa tindakan tersebut dilakukan untuk mengatur dalam rangka memenangkan peserta tender tertentu;

- h. Pemberian kesempatan eksklusif oleh penyelenggara tender atau pihak terkait secara langsung maupun tidak langsung kepada pelaku usaha yang mengikuti tender dengan cara melawan hukum.

Tindakan yang dilakukan Terlapor I berdasarkan peraturan di atas seharusnya masuk ke dalam unsur bersekongkol huruf (g). Terlapor I walaupun mengakui tidak teliti dan tidak cermat dalam menjalankan tugasnya, sepatutnya mengetahui bahwa tindakan yang dilakukan Terlapor II dan Terlapor III merupakan sebuah persekongkolan. Kelalaian yang dilakukan Terlapor I memiliki dampak yang dapat merugikan peserta tender lainnya serta membiarkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Penyelenggaraan pengadaan barang dan jasa yang tidak sehat juga berdampak pada kerugian yang akan ditanggung masyarakat, termasuk rendahnya kualitas pelayanan yang diterima dari pemerintah.³⁴

Peraturan mengenai persaingan usaha yang diberlakukan bertujuan untuk menghindari terjadinya kecurangan dari pelaku usaha. Pelaku usaha yang bersaing secara tidak sehat dapat menimbulkan kerugian bagi pelaku usaha lain, masyarakat dan Negara. Berdasarkan peraturan yang ada maka seharusnya seorang hakim mengikuti ketentuan peraturan yang berlaku sebagai dasar dari keputusannya. Dalam sistem hukum *civil law*, hukum adalah peraturan perundang-undangan yang disusun secara sistematis dan tertulis di dalam kodifikasi hukum atau kompilasi hukum. Sistem hukum *civil law* dianut oleh negara-negara Eropa, seperti Belanda, Prancis dan negara-negara bekas jajahannya, termasuk Indonesia.³⁵ Peraturan hukum yang tertulis memiliki tujuan

³⁴ Adrian Sutedi, *Aspek-Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa dan Berbagai Permasalahannya*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2008), h. 46.

³⁵ Arief Rahman, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013), h. 157.

agar keadilan dan kepastian hukum dalam kehidupan masyarakat dapat tercapai. Hal ini selaras dengan teori hukum Legisme yang menuntut hakim agar menerapkan hukum sesuai dengan yang tertulis dalam undang-undang dan peraturan yang berlaku.

Berdasarkan penjelasan diatas maka peneliti menganalisis bahwa putusan yang dikeluarkan Majelis Komisi yang menyatakan bahwa Terlapor I tidak bersalah dalam perkara *a quo* sebenarnya tidak sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Apabila Majelis Komisi mengikuti apa yang dikatakan oleh undang-undang maka seharusnya Terlapor I dinyatakan bersalah karena sepatutnya mengetahui mengenai adanya tindakan persekongkolan yang dilakukan Terlapor II dan Terlapor III. Penerapan hukum yang tidak tepat dapat membuat pelaku usaha melakukan apapun yang mereka inginkan tanpa takut terkena sanksi. Seiring berjalan waktu hal ini menimbulkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat yang akan merugikan negara. Adanya persaingan usaha tidak sehat menandakan bahwa pasar persaingan sempurna yang ideal bagi negara belum tercapai. Untuk itu diperlukan penerapan hukum yang lebih tegas agar kondisi persaingan dalam pasar menjadi sehat dan menciptakan dampak positif bagi perekonomian negara.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan analisis yang peneliti lakukan terkait dengan putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 maka dihasilkan kesimpulan sebagai berikut:

1. Pada Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-L/2018 Majelis Komisi mempertimbangkan bahwa Terlapor I tidak terbukti bersalah karena kelalaian dan ketidakcermatan yang dilakukan oleh Terlapor I dalam mengawasi dan menyelenggarakan lelang tender tidak serta merta berperan penting dalam terjadinya tindak persaingan usaha tidak sehat. Sedangkan Terlapor II dan Terlapor III dinyatakan bersalah secara sah dan meyakinkan karena berdasarkan alat bukti yang ditemukan yakni kesamaan dokumen teknis, kesamaan alamat IP, kesamaan kesalahan penulisan dalam dokumen pengadaan, surat keterangan dukungan bank yang diurus oleh orang yang sama serta pengakuan langsung dari Terlapor II dan Terlapor III telah melakukan persekongkolan.
2. Dalam Pedoman Pasal 22 disebutkan bahwa unsur bersekongkol salah satu poinnya adalah "tidak menolak melakukan suatu tindakan meskipun mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa tindakan tersebut dilakukan untuk mengatur dalam rangka memenangkan peserta tender tertentu". Putusan yang dikeluarkan Majelis Komisi yang menyatakan bahwa Terlapor I tidak bersalah dalam perkara *a quo* tidak sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Apabila Majelis Komisi mengikuti apa yang dikatakan oleh undang-undang maka seharusnya Terlapor I dinyatakan bersalah karena sepatutnya

mengetahui mengenai adanya tindakan persekongkolan yang dilakukan Terlapor II dan Terlapor III.

B. Rekomendasi

Berdasarkan kesimpulan tersebut maka peneliti memberikan Rekomendasi sebagai berikut:

1. Panitia Pelaksana Tender ke depannya harus memberikan penjelasan yang optimal mengenai syarat-syarat dan ketentuan yang harus diikuti oleh para peserta tender. Hal ini dilakukan agar para peserta tender dapat memahami secara jelas mengenai ketentuan dalam tender. Apabila para peserta tender memahami secara jelas mengenai ketentuan dalam tender maka dapat menghadirkan persaingan yang adil dan kompetitif serta memperkecil kemungkinan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.
2. Sebagai pihak yang bertugas mengawasi kegiatan tender diharapkan Panitia Pelaksana Tender memberikan pengawasan yang lebih teliti dan lebih cermat. Salah satu faktor yang mengakibatkan praktik persekongkolan tender menjadi kasus terbanyak yang ditangani oleh KPPU adalah efek dari kurang ketatnya pengawasan dari Panitia Pelaksana Tender dalam menjalankan tugasnya.
3. Majelis Komisi memberikan putusan yang dapat menimbulkan efek jera kepada setiap pihak yang telah turut andil dalam terjadinya tindakan persekongkolan dalam tender. Penegakan hukum yang lebih tegas diharapkan dapat mengurangi terjadinya persekongkolan dan persaingan usaha tidak sehat.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Alperdorn, L.J. Van. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Pradnya Pramita, 2008
- Anggraini, Anna Maria Tri. *Kajian Yuridis Terhadap Perjanjian Penetapan Harga Berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, Jakarta : KPPU, 2007
- Asshidiqie, Jimly. *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta : Konstitusi Press, 2008
- Atmasasmita, Romli. *Pengantar Hukum Kejahatan Bisnis*, Jakarta: Kencana, 2003.
- Fuady, Munir. *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, Bandung : Citra Aitia, 2003
- , *Hukum Bisnis Dalam Teori dan Praktek*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2002
- Ginting, Elyta Ras. *Hukum Anti Monopoli Indonesia*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2001
- Harahap, M. Yahya. *Beberapa Tinjauan Tentang Permasalahan Hukum (II)*, Bandung : Citra Aditya, 1997.
- Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2009.
- Ibrahim, Jhonny. *Hukum Persaingan Usaha*, Surabaya : Bayumedia, 2007.
- , *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Surabaya : Bayumedia, 2007.
- Lubis, Andi Fahmi dkk. *Hukum Persaingan Usaha : Antara Teks dan Konteks*, Jakarta : Komisi Pengawas Persaingan Usaha, 2009
- Manullang, E. Fernando M. *Legisme, Legalitas, dan Kepastian Hukum*, Jakarta Kencana, 2017
- Margono, Suyud. *Hukum Anti Monopoli*, Jakarta : Sinar Grafika, 2009.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Surabaya : Kencana, 2010.

- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta : Cahaya Atma Pustaka, 2010
- Moleong, Lexy J. *Metode Penelitian Sosial : Edisi Revisi*, Bandung : Remaja Rosdakarya, 2005
- Nadapdap, Binoto. *Hukum Acara Persaingan Usaha*, Jakarta : Jala Permata Aksara, 2009.
- Nusantara, Abdul Hakim Garuda dan Benny K. Harman. *Analisa dan Perbandingan Undang-Undang Anti Monopoli*, Jakarta : Elex Media Komputindo, 1999.
- Nugroho, Susanti Adi. *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia Dalam Teori Praktik Serta Penerapan Hukumnya*, Jakarta : Kencana, 2012
- Rachbini, Didik J. *Ekonomi Politik : Kebijakan dan Strategi Pembangunan*, Jakarta : Granit, 2004
- Rahman, Arief. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada, 2013
- Rasjidi, Lili dan Wyasa Putra. *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Bandung : Remaja Rosdakarya, 1993.
- Rokan, Mustafa Kamal. *Hukum Persaingan Usaha Teori dan Prakteknya di Indonesia*, Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2012
- Sarjana, I Made. *Prinsip Pembuktian Dalam Hukum Acara Persaingan Usaha*, Sidoarjo : Zifatama Publisher, 2014
- Siswanto, Aries. *Hukum Persaingan Usaha*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2010
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : UI Press, 2001.
- . *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : Penerbit Universitas Indonesia, 1986.
- Soemitro, Ronny Hanitjo. *Metode Penelitian Hukum Jurimetri*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1998.
- Suherman, Ade Maman. *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada, 2004.
- Sutedi, Adrian. *Aspek-Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa dan Berbagai Permasalahannya*, Jakarta : Sinar Grafika, 2008.
- Usman, Rachmadi. *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2013

Jurnal

- Kagramanto, Budi L. *Implementasi UU No. 5 Tahun 1999 Oleh KPPU*,
Jurnal Ilmu Hukum Yustisia, 2007.
- . *Urgensi Kemandirian Bank Sentral Dalam Upaya
Pemulihan Ekonomi Indonesia*, Jurnal Ilmiah Yuridika, Volume 18,
Nomor 5, 2003.
- Krisanto, Yakub Adi. *Analisis Pasal 22 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999
dan Karakteristik Putusan KPPU Tentang Persekongkolan Tender*,
Jurnal Hukum Bisnis, Volume 24, Nomor 2, 2005.
- . *Terobosan Hukum Keputusan KPPU Dalam
Mengembangkan Penafsiran Hukum Persekongkolan Tender*, Jurnal
Hukum Bisnis, Volume 27, Nomor 3, 2008.
- Manan, Bagir, *Dissenting Opinion Dalam Sistem Peradilan Indonesia*.
Jakarta :Majalah Hukum Varia Peradilan No. 253, 2006.
- Nasution, Bahder Johan. *Kajian Filosofis Tentang Konsep Keadilan Dari
Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern*, Jurnal Yustisia, Volume
3, Nomor 2, 2014.
- Pakpahan, Normin S. *Pokok-Pokok Pikiran Kerangka Kerja Acuan
Pembuatan RUU Tentang Persaingan*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume
4, 1998.
- Paripurna dan M. Hawin, *Per se Rule dan Rule of Reason*, Jurnal Mimbar
Hukum UGM, 1998.
- Rachbini, Didik J. *Anti Monopoly and Fair Competition Law No. 5/1999 :
Cartel and Merger Control in Indonesia*, Jurnal Hukum Bisnis Vol. 19,
2002.
- R.B. Suhartono, *Konglomerasi dan Relevansi UU Antitrust/ UU
Antimonopoli di Indonesia*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 4, 1998.
- Sjahdeni, Sutan Remi. *Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha
Tidak Sehat*. Jurnal Hukum Bisnis, 2004.
- . *Latar Belakang, Sejarah, dan Tujuan Undang-
Undang Larangan Praktek Monopoli*, Jurnal Hukum Bisnis, 2002

Wie, Thee Kian. *Aspek-Aspek Ekonomi Yang Perlu Diperhatikan Dalam Implementasi Undang-Undang No. 5 Tahun 1999*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 7, 1999.

Internet

<https://www.cnbcindonesia.com/news/20190701195946-4-81977/70-tangani-kasus-tender-kok-bisa-kppu>, diakses pada tanggal 15 Juli 2019 pukul 15.49 WIB

https://id.wikipedia.org/wiki/Alamat_IP, diakses pada tanggal 21 Januari 2020 pukul 11.00 WIB.

<https://ipse.lkpp.go.id/eproc4/publik/tentangkami>, diakses pada tanggal 8 Februari 2020 pukul 21.15.

https://pusdiklatwas.bpkp.go.id/asset/files/post/a_59/Mengenal_HPS_Jakon.pdf Diakses pada tanggal 24 Maret 2020 pukul 20.00 WIB.

<https://pengertiandefinisi.com/pengertian-upload-dan-manfaatnya/>, diakses pada tanggal 24 Maret 2020 pukul 13.15 WIB.

https://translate.google.com/translate?u=https://en.wikipedia.org/wiki/Cut,_copy,_and_paste&hl=id&sl=en&tl=id&client=srp, diakses pada tanggal 24 Maret 2020 pukul 13.30 WIB.

<https://pengadaan.kemdikbud.go.id/artikel/selanjutnya/peran-surat-jaminan-penawaran> tanggal 24 Maret 2020 pukul 20.03 WIB.

<https://kamushukum.web.id/arti-kata/aquo/>, diakses pada tanggal 22 Maret 2020 pukul 21.15.

<https://id.wikipedia.org/wiki/Metadata>, diakses pada tanggal 10 Februari 2020 pukul 17.00 WIB.