



UNIVERSITAS INDONESIA

**ANALISIS PENERAPAN PENDEKATAN RULE OF REASON DAN
PEDOMAN KPPU TENTANG PASAL 22 UNDANG-UNDANG NOMOR 5
TAHUN 1999 DALAM PUTUSAN KPPU NOMOR 26 TAHUN 2010
TENTANG DUGAAN PERSEKONGKOLAN DALAM PROSES
PELELANGAN PEKERJAAN DI DINAS PEKERJAAN UMUM
KABUPATEN OGAN KOMERING ULU**

SKRIPSI

**RIAN ALVIN
0706278632**

**Program Kekhususan IV
Hukum Tentang Kegiatan Ekonomi**

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS INDONESIA

**DEPOK
JUNI 2011**



UNIVERSITAS INDONESIA

**ANALISIS PENERAPAN PENDEKATAN RULE OF REASON DAN
PEDOMAN KPPU TENTANG PASAL 22 UNDANG-UNDANG NOMOR 5
TAHUN 1999 DALAM PUTUSAN KPPU NOMOR 26 TAHUN 2010
TENTANG DUGAAN PERSEKONGKOLAN DALAM PROSES
PELELANGAN PEKERJAAN DI DINAS PEKERJAAN UMUM
KABUPATEN OGAN KOMERING ULU**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana

**RIAN ALVIN
0706278632**

**Program Kekhususan IV
Hukum Tentang Kegiatan Ekonomi**

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS INDONESIA

**DEPOK
JUNI 2011**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

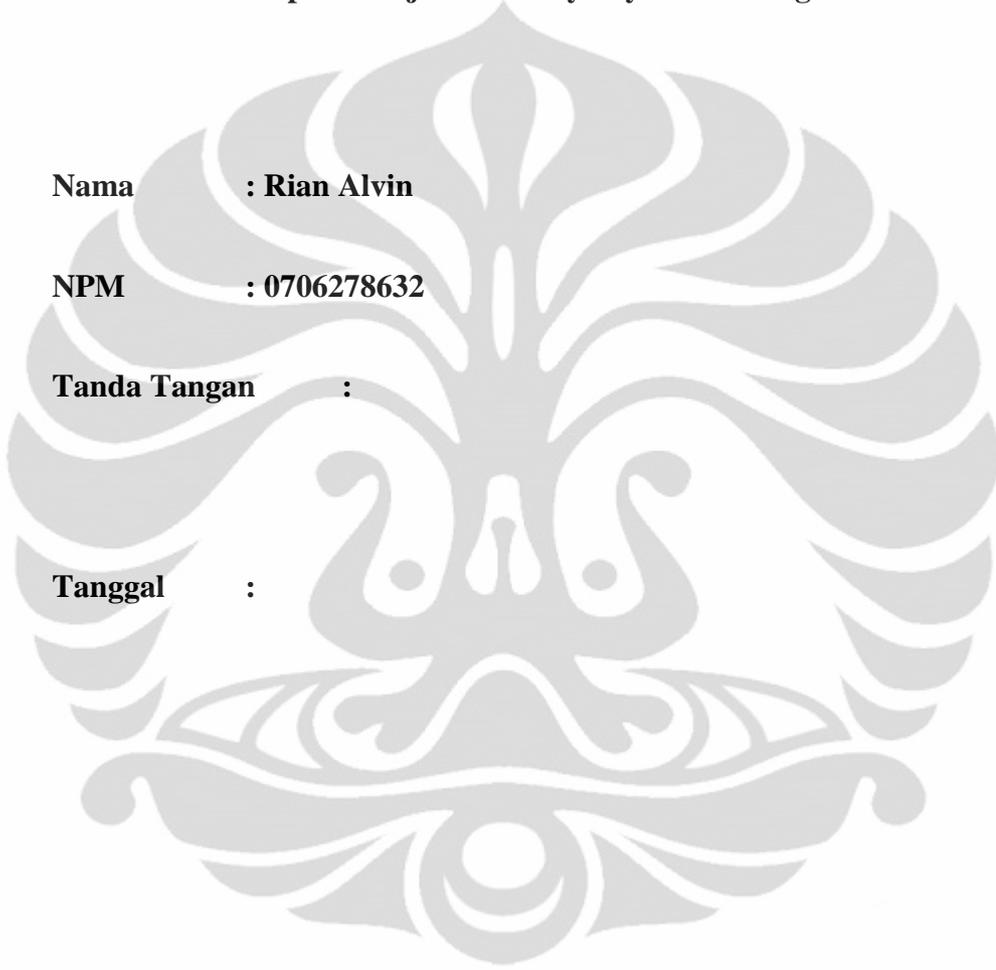
Skripsi ini adalah hasil karya sendiri, dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Rian Alvin

NPM : 0706278632

Tanda Tangan :

Tanggal :



HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :

Nama : Rian Alvin

NPM : 0706278632

Program Studi : Ilmu Hukum

Judul Skripsi : Analisis Penerapan Pendekatan Rule Of Reason Dan Pedoman KPPU Tentang Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Dalam Putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010 Tentang Dugaan Persekongkolan Dalam Proses Pelelangan Pekerjaan Di Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Ditha Wiradiputra, S.H., M.E (.....)

Penguji : Parulian Aritonang, S.H., LL.M (.....)

Penguji : Teddy Anggoro, S.H., M.H (.....)

Ditetapkan di :

Tanggal :

Kata Pengantar

Pertama-tama saya panjatkan puji dan syukur kepada Allah SWT atas berkat dan karunia-Nya yang tak henti-hentinya selama perjalanan hidup saya. Penyelesaian skripsi ini merupakan karya akhir dari saya dalam menyelesaikan studi sarjana di Program Reguler S1 Fakultas Hukum Universitas Indonesia (FH UI). Begitu banyak ragam cerita yang saya alami selama menempuh status sebagai Mahasiswa dan tibalah saatnya status itu dilepaskan dan ditutup dengan skripsi ini sebagai sumbangsih saya terhadap dunia akademik Ilmu Hukum. Skripsi ini merupakan bentuk kepedulian saya atas perkembangan ilmu hukum, khususnya berkaitan dengan hukum persaingan usaha.

Pemilihan topik skripsi yang berkaitan dengan hukum persaingan usaha ini tak lepas dari ketertarikan saya untuk mengetahui dan menggali lebih lanjut perihal komponen peraturan dan implementasi berbagai norma dan peraturan yang berada di dalam Hukum tersebut. Keberadaan tata aturan yang jelas dalam persaingan merupakan sebuah kebutuhan yang tak dapat dielakkan. Salah satu wadah persaingan yang sering kita temui dalam kehidupan sehari-hari adalah terkait dengan penyelenggaraan tender. Eksistensi hukum dalam penyelenggaraan tender merupakan sebuah kebutuhan demi terciptanya persaingan sehat sebagaimana yang diamanatkan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Salah satu tujuan akhir dari keinginan untuk mewujudkan persaingan sehat tak lain adalah demi terwujudnya kesejahteraan masyarakat yang mampu melakukan kegiatan ekonomi dengan adil dan setara satu sama lain.

Penyelesaian skripsi ini ibarat sebuah perjalanan yang penuh dengan lika-liku tantangan, cobaan dan berbagai masalah lainnya. Akan tetapi niscaya perjalanan ini akan membentuk saya menjadi sebuah karakter pribadi yang lebih baik lagi di masa yang akan datang. Dalam perjalanan penyelesaian skripsi ini, akan menjadi sebuah hal yang mustahil apabila saya tidak dibantu dan disokong oleh orang-orang terbaik yang berada di sekeliling penulis. Dalam kesempatan ini, penulis ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Kedua orang tuaku, Bapak Alfinur Diza S.E dan Ibu Rini Arnetti S.E yang telah mengorbankan banyak hal demi hidup saya dan aliran kasih sayang yang tiada berhenti hingga saat sekarang ini. Saya menyadari tidak akan

ada sesuatu apapun di dunia ini yang dapat menggantikan segala pengorbanan dan kasih sayang yang telah kalian berikan, tapi setidaknya saya akan selalu menjadi orang pertama yang akan membuat kalian tersenyum bahagia, salah satunya melalui skripsi ini. Karya ini untuk kedua orang tuaku tercinta.

2. Adik-adikku, Andre Aldrin dan Intan Astria Aldrin yang menjadi saudara sekaligus teman sejati yang menghibur dan menyemangati penulis dengan caranya yang khas dalam menyelesaikan skripsi ini.
3. Bapak Ditha Wiradiputra S.H, M.E, selaku dosen sekaligus abang pembimbing bagi saya yang telah meluangkan waktu tenaga dan pikirannya dalam membantu penyusunan skripsi ini. Sesungguhnya skripsi ini tak akan terselesaikan tepat pada waktunya tanpa ada dorongan motivasi dan semangat dari dosen pembimbing saya yang luar biasa baik ini.
4. Bapak Parulian Aritonang S.H, LL.M, selaku dosen dan Manajer Mahalum FHUI yang menjadi figur penting dan sosok senior yang membimbing saya dalam menjalani hidup dengan status mahasiswa. Begitu banyak ilmu dan pengalaman yang diberikan oleh Bang Parul selama saya menjadi mahasiswa. Ilmu serta pengalaman tersebut akan menjadi bekal berharga bagi saya dalam mengarungi periode kehidupan pasca mahasiswa ini.
5. Bapak Teddy Anggoro S.H, M.H, selaku dosen sekaligus abang bagi saya dalam menghadapi lika-liku kehidupan kampus. Saya belajar banyak dari Bang Teddy untuk menjadi pribadi yang cemerlang dan siap menjalani tantangan hidup pasca dunia kemahasiswaan ini.
6. Ibu Neng Djubaedah S.H, M.H, selaku dosen Pembimbing Akademik bagi saya selama menempuh masa studi di Fakultas Hukum UI.
7. Teman-teman FH UI angkatan 2007. Sampai saat ini saya masih percaya, dengan keberagaman dan dinamika di angkatan 2007, kita semua merupakan orang-orang terbaik di masa tersebut.
8. Rekan-rekan saya di Badan Perwakilan Mahasiswa FHUI 2007, Ayu, Ali dan Cesar. Sungguh bangga dan senang pernah bekerja dan berkontribusi

bersama-sama dengan kalian. “BPM FHUI bekerja secara profesional dengan mengedepankan asas kekeluargaan dan transparansi demi mewujudkan lembaga perwakilan yang aspiratif, solutif serta responsif” saya akan selalu mengingat visi ini sebagai bagian dari karya kita bersama.

9. Sahabat-sahabat Minang saya Ivan, Vista, Zami, Wawan, Randy, tanpa kalian suasana kehidupan kampus tidak akan pernah terasa seperti suasana di rumah. Saya akan selalu ingat kalimat-kalimat motivasi dari kalian agar saya bisa menyelesaikan skripsi ini, sukses di perantauan dan berkontribusi lebih banyak lagi untuk ranah minang.
10. Sahabat-sahabat saya di Asrama, terutama Frendy, Fery, Dimas Eko, Ucok, Betty yang telah menjadi keluarga pertama bagi saya ketika sampai di UI. Kalian sangat banyak membantu saya untuk dapat beradaptasi dengan baik di kota ini. Makan bersama, tidur bersama, diskusi bersama dan segala hal lainnya kita lakukan bersama-sama. Saya akan sangat merindukan saat-saat seperti itu datang lagi.
11. Erwin, Leo, Rohli, Rio, Liked, Bryan, Hari Lampung, Raymond, Tommy, Ucu dan teman-teman lain yang sering mengambil mata kuliah yang sama dengan saya, kalian semua memang orang-orang yang hebat. Senang pernah belajar bersama dengan kalian di Kampus FHUI dan lebih senang lagi rasanya ketika menghabiskan waktu bersama dengan kalian hanya untuk sekedar ngobrol, nongkrong, main PS dan segala hal menyenangkan lainnya.
12. Sakti, Dhief, Yahdi, Ryzza, Dodhi, Arifuddin selaku teman yang selalu mengingatkan akan arti kata perjuangan dan kontribusi.
13. Teman-teman di lembaga kemahasiswaan periode 2010, Ray, Odjie, Yodhie, Ghina, Anto. Sungguh periode kelembagaan yang berat, tapi saya belajar banyak dari segala dinamika didalamnya.
14. Warga Barel, terutama sekali Bang Dwi, Umar, Samsi, Bang Udin, Bang Ipul, Santi, Mas Ampri, dan abang-abang gorengan yang telah menyediakan “rumah” bagi saya selain di kampus dan kostan selama menjalani masa kuliah. Perjuangan kita akan terus melegenda abang-abang sekalian. Apa kabar Barel? Buka ! Buka ! Buka!

15. Senior-senior panutan saya Bang Fajri, Bang Agung, BangGheno, Bang Andhy, Bang Yura, Bang Ian, BangBang Sule, Mba Nisa, Mba Putri, Bang Ridho, Bang Ilham, Bang Choky, Uni Fika, Bang Dhanu yang telah mengajarkan dan membimbing saya dalam menjalani kehidupan kampus.
16. Teman-teman saya yang lucu-lucu di angkatan 2009, Melly, Jenny, Nona, Jeanne, Eta, Fikri, Ilham, Iqbal, Shabri. Terima kasih banyak atas segala macam bantuan kalian selama saya menjadi mahasiswa FHUI. Maaf kalau saya sering merepotkan kalian.
17. Bapak Marno, Bapak Selam dan karyawan FHUI lainnya yang sangat dengan senang hati membantu saya ketika kesulitan di kampus.
18. Rekan saya di DBC FHUI, terutama Iwan, Alfi, Andrian, Ronald, Opung, Aldo, Yosi yang telah menjadi partner main bulutangkis di BSO ini. BSO ini harus tetap ada kawan.
19. Rekan saya di HMI Komisariat FHUI.
20. Teristimewa, Nurvina Alifa, Mahasiswi Komunikasi FISIP UI 2007, yang telah menjadi bagian penting dalam hidup saya selama menjadi mahasiswa. Kamu mengajarkan banyak hal, arti kebaikan, kejujuran, semangat, kesabaran, kepercayaan serta ketulusan kapanpun dan dimanapun. Terima kasih karena telah menjadi orang yang selalu disamping saya dalam keadaan apapun, bahkan di keadaan terburuk sekalipun. Skripsi ini merupakan bukti kehadiranmu memberi arti yang luar biasa dalam perjalanan hidup ini.

Penulis berharap Allah S.W.T. membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Saya sangat menyadari bahwasannya skripsi ini masih sangat jauh dari sempurna, karena itu saya berharap kritikan dan saran yang membangun dari berbagai pihak yang membaca skripsi ini. Besar harapan saya skripsi ini dapat menambah khasanah ilmu pengetahuan, khususnya dunia ilmu hukum.

Depok, 25 Juni 2011

Rian Alvin

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik, Universitas Indonesia. Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Rian Alvin
NPM : 0706278632
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-Exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul: **Analisis Penerapan Pendekatan Rule Of Reason Dan Pedoman KPPU Tentang Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Dalam Putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010 Tentang Dugaan Persekongkolan Dalam Proses Pelelangan Pekerjaan Di Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu** beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini, Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/format-kan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (database), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok

Pada Tanggal : 25 Juni 2011

Yang Menyatakan:

(Rian Alvin)

ABSTRAK

Nama : Rian Alvin
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Analisis Penerapan Pendekatan Rule Of Reason dan Pedoman KPPU Tentang Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dalam Putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010 Tentang Dugaan Persekongkolan dalam Proses Pelelangan Pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu

Penyelenggaraan tender merupakan salah satu kegiatan yang di dalamnya wajib menjunjung tinggi nilai persaingan sehat. Dalam praktek, salah satunya dalam tender pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu ditemukan dugaan kegiatan persekongkolan guna mengatur dan menentukan pemenang tender. KPPU sebagai lembaga yang diberi kewenangan oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 (UU No. 5/1999) untuk menindak setiap dugaan praktek persaingan usaha tidak sehat memegang peranan penting dalam kasus ini. Akan tetapi, dalam melakukan analisis terhadap temuan dan fakta dalam kasus ini KPPU terkesan tidak konsisten dan mengabaikan metode analisa yang telah diamanatkan dalam UU No. 5/1999 yaitu metode *rule of reason* dan mengacu kepada Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU Np. 5/1999 sebagai acuan minimal KPPU dalam membedah setiap dugaan kasus persekongkolan.

Kata kunci : Tender, Persaingan usaha sehat, KPPU, *Rule of reason*, Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No. 5/1999

ABSTRACT

Name : Rian Alvin
Study Programm : Law
Title : Analysis of The Implementation Rule of Reason's Method And Commission Guidelines on Article of Act No. 5 / 1999 in Commission for the supervision of business competition's award No. 26 of 2010 Concerning Alleged Conspiracy In Bidding Process of work In Ogan Komereng Ulu District Public Works Department

Organizing a tender is one of the activities that must contain the value of fair competition. In the practice, there was one case where the tender for the project in the Ogan Komereng Ulu District Public Works Department was suspected for conspiracy activities in order to regulate and determine the winning bidder. Commission for the supervision of business competition, as an institution that is authorized by Act No. 5 of 1999 to take action against any alleged unfair business practices, play an important role in this case. However analyzing the facts in this case, the Commission seemed to be inconsistent and ignored the methods of analysis that has been mandated in the Act No. 5 / 1999. The methods ignored are rule of reason and refer to the Commission Guidelines on Article 22 of Act No. 5 / 1999 as a minimum reference of the Commission in analyze every alleged case of conspiracy.

Keywords: tender, fair competition, rule of reason, Commission for the supervision of business competition, Commission Guidelines on Article 22 of Act No. 5 / 1999

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
LEMBAR PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	v
ABSTRAK/ABSTRACT	ix
DAFTAR ISI	xi

BAB I PENDAHULUAN

I.1 Latar Belakang	1
I.2 Pokok Permasalahan	7
I.3 Tujuan Penelitian	7
I.4 Definisi Operasional	7
I.5 Metode Penelitian	8
I.6 Sistematika Penulisan	10

BAB II TINJAUAN UMUM MENGENAI HUKUM PERSAINGAN USAHA DAN PERSEKONGKOLAN TENDER

II.1 Sejarah dan latar belakang lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999	11
II.2 Asas dan tujuan dibentuknya Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999	14
II.3 Substansi larangan yang tercantum dalam Undang-Undang meliputi perjanjian yang dilarang dan kegiatan yang dilarang	16
II.4 Kegiatan yang dilarang	25
II.5 Persekongkolan Tender dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia	33

BAB III Analisa Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 26/KPPU-L/2010 atas kasus dugaan persekongkolan tender dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009

III.1 Kasus Posisi	46
III.2 Kajian Yuridis atas Fakta dan Temuan KPPU	63
III.2.1 Analisis Paket Pembangunan Jembatan Rangka Baja desa Sundan Kecamatan Lengkiti, sepanjang 70M (Paket I)	63
III.2.2 Paket Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur (Paket II), Paket Pembangunan Jalan	

<p>Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung sepanjang 1 Km (Paket IV), Paket Peningkatan Jalan Dr. Sutono Kecamatan Baturaja Timur sepanjang 2 km (Paket V), dan Paket Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 Km (Paket IX).....</p>	67
<p>III.2.3 Paket Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning Kecamatan Batu Raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km (Paket III) dan Pekerjaan jalan Gn. Meraksa Kertamulya Kecamatan Paninjauan sepanjang 10 km (Paket VIII).....</p>	71
<p>III.2.4 Paket Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV sepanjang 3,5 km (Paket VI).....</p>	74
<p>III.2.5 Paket Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya sepanjang 50 m (Paket VII).....</p>	75
<p>III.2.6 Kesimpulan Kajian Terhadap Metode Analisis KPPU.....</p>	78
<p>III.3 Analisis penerapan Pasal 22 UU 5/1999 dalam Putusan Pengawas Persaingan Usaha Nomor 26/KPPU-L/2010.....</p>	83
<p>III.3.1 Pemenuhan Unsur Pelaku Usaha dalam Pasal 22 Undang-undang Nomor 5/1999.....</p>	84
<p>III.3.2 Pemenuhan unsur pihak lain dalam Undang-undang nomor 5/1999.....</p>	88
<p>III.3.3 Pemenuhan unsur bersekongkol untuk mengatur dan/atau menentukan pemenang lelang dalam Undang-undang nomor 5/1999.....</p>	89
<p>III.3.4 Pemenuhan unsur persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 22 Undang-undang Nomor 5/1999.....</p>	93
<p>BAB IV PENUTUP</p>	
<p>5.1 Kesimpulan</p>	95
<p>5.2 Saran.....</p>	97
<p>DAFTAR PUSTAKA</p>	99

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Persaingan usaha merupakan sebuah proses di mana para pelaku usaha dipaksa menjadi perusahaan yang efisien dengan menawarkan pilihan-pilihan produk dan jasa dalam harga yang lebih rendah. Persaingan terjadi hanya bila ada dua pelaku usaha atau lebih yang menawarkan produk dan jasa kepada para pelanggan dalam sebuah pasar. Untuk merebut hati konsumen, para pelaku usaha berusaha menawarkan produk dan jasa yang menarik, baik dari segi harga, kualitas dan pelayanan. Kombinasi ketiga faktor tersebut untuk memenangkan persaingan merebut hati para konsumen dapat diperoleh melalui inovasi, penerapan teknologi yang tepat, serta kemampuan manajerial untuk mengarahkan sumber daya perusahaan dalam memenangkan persaingan. Jika tidak, pelaku usaha akan tersingkir secara alami dari arena pasar.¹

Melalui persaingan yang sehat para pelaku usaha akan mempunyai kesempatan yang sama serta kedudukan yang seimbang untuk memenuhi kebutuhan konsumen. Begitu pula dengan apa yang terjadi di Indonesia, pertumbuhan ekonomi (PDB) 2010 sebesar 6,1 persen merupakan suatu prestasi.² Namun pertumbuhan ekonomi yang tinggi itu disertai pula dengan inflasi yang tinggi, hal ini wajar karena keduanya saling mempengaruhi. Pertumbuhan ekonomi tinggi berarti permintaan barang dan jasa lebih tinggi. Keduanya saling mempengaruhi. Berangkat dari faktor inilah eksistensi akan persaingan usaha sehat dibutuhkan, persaingan guna memenuhi permintaan pasar berupa barang dan jasa.

Persaingan dalam bentuk apapun, terutama yang terkait dengan persaingan usaha sudah tentu membutuhkan sebuah aturan main. Aturan main yang dibutuhkan lebih kepada bentuk sebuah sistem hukum yang menampung aspirasi semua pihak yang terkait dengan kegiatan usaha, terutama sekali pelaku usaha dan

¹ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 15.

² <http://bisnis.vivanews.com/news/read/203322-bps--pertumbuhan-tinggi--inflasi-ikut-tinggi> diakses tanggal 9 februari 2011.

konsumen. Undang-Undang (UU) persaingan usaha di Indonesia adalah Undang-undang No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (UU No.5/1999). Tujuan dari substansi aturan dalam undang-undang ini adalah untuk memelihara pasar kompetitif dari pengaruh kesepakatan dan konspirasi yang cenderung mengurangi dan atau menghilangkan persaingan. Kepedulian utama dari UU persaingan usaha adalah *promoting competition* dan memperkuat kedaulatan konsumen.

Sebelum disahkannya Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 ini, permasalahan terkait dengan persaingan usaha di Indonesia diatur secara terpisah di beberapa pasal dalam berbagai peraturan perundang-undangan, seperti Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan dan lain-lain. Dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, diharapkan kondisi persaingan usaha di Indonesia akan menjadi lebih sehat dan lebih tertata.³

Oleh karena itu, tersedianya sebuah payung hukum yang menjamin kepastian hukum bagi setiap pelaku usaha merupakan jaminan akan penyelenggaraan persaingan usaha yang sehat dalam kegiatan perekonomian di Indonesia. Akan tetapi, seperti sudah menjadi sebuah hal yang ironis bahwa semakin kuat sebuah sistem hukum yang dibentuk, maka akan semakin banyak pula perilaku dari para subjek hukum terkait yang cenderung untuk melanggar hukum tersebut. Terkait dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, tidak dipungkiri masih banyak pelanggaran akan hal-hal yang diatur dalam undang-undang tersebut salah satunya adalah terkait dengan kasus persekongkolan dalam Lelang Pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009.

Sejalan dengan Undang-undang Darurat Nomor 4 Tahun 1956 yang diperkuat dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1959

³ Faisal Basri, "Perekonomian Indonesia: Tantangan dan Harapan Bagi Kebangkitan Ekonomi Indonesia," (Jakarta: Erlangga, 2002), hal. 355-364.

tentang Pembentukan Daerah Tingkat II Kotapraja di Sumatera Selatan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1959 Nomor 73. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1821), Kabupaten Ogan Komering Ulu menjadi daerah otonom yang berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri.⁴ Kewenangan pemerintah Kabupaten Ogan Komering Ulu untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri termasuk didalamnya kewenangan untuk menjalankan kegiatan perekonomian sesuai dengan kebijaksanaan setempat. Begitu pula dengan apa yang dilakukan oleh Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu yang melakukan lelang atas objek lelangnya yaitu terdiri dari 9 (sembilan) paket pekerjaan yang dibiayai dengan Dana APBD Kabupaten Ogan Komering Ulu tahun anggaran 2009.

Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga merupakan unsur pelaksana Otonomi Daerah yang dipimpin oleh Kepala Dinas, berada dibawah dan bertanggung jawab kepada Bupati melalui Sekretaris Daerah Kabupaten. Dinas PU. Bina Marga dibentuk pada tanggal 15 April 2008 berdasarkan Peraturan Daerah Kabupaten OKU Nomor 11 Tahun 2008, tentang Pembentukan Organisasi dan Tata Kerja Dinas-Dinas Kabupaten Ogan Komering Ulu.⁵

Dinas PU. Bina Marga mempunyai tugas melaksanakan urusan Pemerintahan Daerah berdasarkan azas otonomi dan tugas pembantuan di bidang Pekerjaan Umum Bina Marga. Dalam melaksanakan tugasnya, Dinas PU. Bina Marga menyelenggarakan fungsi sebagai berikut :

- a. Perumusan kebijakan teknis di bidang Pekerjaan Umum Bina Marga
- b. Penyelenggaraan urusan pemerintahan dan pelayanan umum di bidang Pekerjaan Umum Bina Marga
- c. Pembinaan dan pelaksanaan tugas di bidang Pekerjaan Umum Bina Marga
- d. Pelaksanaan tugas lain yang diberikan oleh Bupati sesuai dengan tugas dan fungsi Dinas PU. Bina Marga.

⁴ *Ibid.*

⁵ <http://www.okukab.go.id/pubm.html> diakses tanggal 9 Februari 2011.

Berdasarkan putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010, telah diputus bersalah beberapa pihak yang terkait dengan kegiatan pelelangan pekerjaan yang dilaksanakan oleh Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu. KPPU memutus bersalah terhadap para pihak yang terlibat dalam lelang ini terkait dengan adanya persekongkolan dalam proses lelang yang dilakukan oleh Panitia Lelang. Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 memberikan definisi persekongkolan atau konspirasi usaha sebagai bentuk kerja sama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang bersekongkol. Dalam persekongkolan selalu melibatkan dua pihak atau lebih untuk melakukan kerja sama. Merujuk pada apa yang terjadi dalam kegiatan lelang oleh Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu, para pelaku usaha yang terlibat sebagai peserta lelang dan juga panitia yang bersangkutan disinyalir telah bersepakat untuk bersekongkol demi tujuan yang menguntungkan mereka. Hal inilah yang pada akhirnya mendorong KPPU melakukan proses pemeriksaan dan pada akhirnya memutus bersalah para pihak yang terlibat.

Pada amar putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010, KPPU menggunakan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 sebagai dasar hukum memutus bersalah para pihak. Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 berbunyi ; “Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat”.

Persekongkolan yang terjadi dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009, dilakukan atas objek Sembilan paket pelelangan pekerjaan yang ditawarkan Kesembilan paket pekerjaan yang dilelang tersebut ialah:

1. **Paket I, Pembangunan Jembatan Rangka Baja Desa Sundan Kecamatan Lengkiti sepanjang 70 m**, dengan pagu anggaran sebesar Rp. 12.000.000.000,- (dua belas milyar rupiah).

2. **Paket II, Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur**, dengan pagu anggaran sebesar Rp. 4.500.000.000,- (empat milyar lima ratus juta rupiah).
3. **Paket III, Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning, Kecamatan Lubuk Batang** sepanjang 7,5 km dengan pagu anggaran sebesar Rp 13.000.000.000 (tiga belas milyar rupiah).
4. **Paket IV, Pembangunan Jalan Lubuk Batang – SukaPindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung** sepanjang 1 km, dengan pagu anggaran sebesar Rp 3.080.000.000 (tiga milyar delapan puluh juta rupiah).
5. **Paket V, Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur** sepanjang 2 km, dengan pagu anggaran sebesar Rp 2.000.000.000 (dua milyar rupiah).
6. **Paket VI, Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV** sepanjang 3,5 km, dengan pagu anggaran sebesar Rp 2.500.000.000 (dua milyar lima ratus juta rupiah).
7. **Paket VII, Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya, sepanjang 50 m**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 9.000.000.000 (sembilan milyar rupiah).
8. **Paket Pekerjaan Jalan Gn. Meraksa – Kertamulya Kecamatan Paninjauan, sepanjang 10 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 9.000.000.000 (sembilan milyar rupiah).
9. **Paket Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal rum (arah taman makam pahlawan kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp. 1.750.000.000 (satu milyar tujuh ratus lima puluh juta rupiah).⁶

Sedangkan para pelaku usaha yang mengikuti proses pelelangan ini dan dilaporkan kepada Komisi Pengawas Persaingan Usaha karena dugaan persaingan

⁶ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, tertanggal 15 November 2010 perihal perkara dugaan pelanggaran Pasal 22 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 dalam Lelang Pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009, hal 3.

usaha tidak sehat adalah **PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Sentosa Raya, PT Nusantara Membangun, PT Cinta Famili, PT Bintang Selatan Agung, PT Arga Makmur Mandiri, PT Alam Baru Persada, PT Surya Prima Abadi, PT Dwi Perkasa Mandiri, PT Nugraha Adi Taruna, PT Mahalini Jaya Manggala, PT Gemilang Permai, PT Medika Jaya Utama, PT Bunga Mulia Indah, PT Gading Cempaka Graha, PT Alam Permai Indah Mandiri, PT Dua Sepakat, PT Sekawan Maju Bersama.**⁷

Selain pelaku usaha, dugaan pelanggaran Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 juga dilakukan oleh **Panitia Pengadaan Barang/Jasa Konstruksi di Dinas PU Bina Marga kab OKU ULU APBD T.A 2009** beralamat kantor di Kantor Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Jl. Jend. A. Yani Km 7, Palembang ditunjuk berdasarkan Surat Keputusan Kepala Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Nomor 640/056/KPTS/XII/2009 tanggal 18 Februari 2009 tentang Penunjukan panitia pengadaan barang/jasa kegiatan dana APBD Kabupaten Ogan Komering Ulu Tahun Anggaran 2009.⁸

Hal menarik yang perlu diteliti lebih lanjut dalam permasalahan ini adalah terkait dengan putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010 yang memutus bersalah para pihak dan menjatuhkan hukuman berupa denda terkait dengan putusan bersalah tersebut. Perlu dikaji lebih lanjut bahwasannya apakah KPPU dalam memutus perkara ini telah berpedoman kepada substansi hukum yang terdapat dalam pasal-pasal di Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Monopoli dan Praktek Usaha Tidak Sehat. Serta apakah kegiatan pelelangan yang dilakukan oleh Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu ini berdampak akan terjadinya persaingan usaha tidak sehat bagi kegiatan ekonomi di wilayah Kabupaten Ogan Komering Ulu.

B. POKOK PERMASALAHAN

1. Bagaimanakah analisis yuridis atas metode analisa KPPU terhadap fakta dan temuan KPPU dalam kasus dugaan persekongkolan di proses pelelangan pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009 dilihat dari sudut pandang Undang-undang 5/1999?

2. Bagaimanakah penerapan unsur Pasal 22 UU No. 5/1999 terhadap putusan KPPU mengenai penyelenggaraan lelang pekerjaan oleh Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu?

C. TUJUAN PENELITIAN

1. Tujuan Umum

Tujuan umum dari pembuatan penelitian ini adalah untuk menganalisa hasil putusan KPPU mengenai kasus lelang pekerjaan oleh Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu ditinjau dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 sehingga melalui penelitian ini diharapkan masyarakat dapat mengetahui mengenai latar belakang terjadinya kasus ini berkaitan dengan penyimpangan-penyimpangan yang dilakukan dalam proses pelelangan tersebut.

2. Tujuan Khusus

Tujuan khusus dari pembuatan penelitian ini ialah:

- a) Mengetahui kemungkinan adanya praktek anti persaingan usaha dalam proses pelelangan pekerjaan oleh Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu, Sumatera Selatan.
- b) Mengetahui proses penyelenggaraan lelang/tender yang tidak bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.
- c) Mengetahui kesesuaian antara putusan KPPU dengan ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

D. DEFINISI OPERASIONAL

Dalam penelitian ini akan ditemui beberapa istilah penting yang akan sering digunakan dalam membahas pokok permasalahan, yakni sebagai berikut:

1. Tender ialah tawaran mengajukan harga terbaik untuk membeli atau mendapatkan barang dan atau jasa, atau menyediakan barang dan atau jasa, atau melaksanakan suatu pekerjaan.⁹

⁹ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 22.

2. Pelaku usaha ialah setiap orang perorangan atau badan usaha baik yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian, menyelenggarakan berbagai kegiatan usaha dalam bidang ekonomi.¹⁰
3. Persekongkolan ialah bentuk kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang bersekongkol.¹¹
4. Monopoli ialah penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau atas penggunaan jasa tertentu oleh suatu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha.¹²
5. Praktek monopoli adalah pemusatan kekuatan ekonomi oleh satu atau lebih pelaku usaha yang mengakibatkan dikuasainya produksi dan atau pemasaran atas barang dan atau jasa tertentu sehingga menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan dapat merugikan kepentingan umum.¹³
6. Persaingan usaha tidak sehat ialah 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.¹⁴
7. Pendekatan *rule of reason* adalah pendekatan yang digunakan oleh lembaga otoritas persaingan usaha untuk membuat evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu, guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan.¹⁵

E. METODE PENELITIAN

¹⁰ *Ibid.*, Pasal 1 angka 5.

¹¹ *Ibid.*, Pasal 1 angka 8.

¹² *Ibid.*, Pasal 1 angka 1.

¹³ *Ibid.*, Pasal 1 angka 2.

¹⁴ *Ibid.*, Pasal 1 angka 6.

¹⁵ A.M. Tri Anggraini, "Penerapan Pendekatan *Rule of reason* dan Per Se Illegal Dalam Hukum Persaingan", *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005, hal 5.

Metode penelitian yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah metode kepustakaan yang bersifat yuridis normatif. Penelitian ini merupakan penelitian yang bersifat eksplanatoris karena penelitian ini mencoba menjelaskan mengenai latar belakang kasus lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009, serta menganalisa putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010 yang memutus perkara yang tersebut.

Metode pengumpulan data yang digunakan ialah metode kepustakaan, yaitu memperoleh sumber dari bahan-bahan kepustakaan terkait seperti dokumen resmi, buku-buku, literature dan peraturan perundang-undangan yang relevan. Metode analisa data yang digunakan dalam penelitian ini merupakan metode analisa secara kualitatif. Data yang akan digunakan dalam penelitian ini mencakup data sekunder yaitu data yang diperoleh dari kepustakaan¹⁶ yang terdiri atas dokumen-dokumen resmi, literature terkait dan buku-buku yang relevan mengenai persaingan usaha khususnya mengenai persekongkolan tender yang merupakan salah satu kegiatan yang dilarang menurut hukum persaingan usaha. Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini, yaitu :¹⁷

- a. Bahan-bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat diantaranya meliputi norma atau kaedah dasar, peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, bahan hukum yang tidak dikodifikasikan (misalnya hukum adat), yurisprudensi, traktat, dan bahan hukum dari zaman penjajahan Belanda yang masih berlaku misalnya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- b. Bahan hukum sekunder yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer berupa hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum dan lain-lain.
- c. Bahan hukum tersier meliputi bahan-bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder yaitu kamus, ensiklopedia dan lain-lain.

¹⁶ Sri Mamudji et al., Metode Penelitian Dan Penulisan Hukum, (Jakarta : Badan Penerbit FHUI, 2005), hal. 28.

¹⁷ Soerjono sukanto, Pengantar Penelitian Hukum, cet. 3, (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia UI Press, 1986), hal. 52.

F. SISTEMATIKA PENULISAN

Bab I. Pendahuluan

Dalam pendahuluan, akan dipaparkan mengenai latar belakang penulisan, pokok permasalahan, tujuan penulisan, kerangka konseptual, metode penelitian, kegunaan teoritis dan praktis penelitian serta sistematika penulisan.

Bab II. Tinjauan umum mengenai hukum persaingan usaha dan persekongkolan tender

Pada bab ini akan dibahas mengenai sejarah dan latar belakang lahirnya Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999, asas dan tujuan dibentuknya Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999, substansi larangan yang tercantum dalam Undang-Undang tersebut sebelumnya meliputi perjanjian yang dilarang dan kegiatan yang dilarang. Pada bab ini juga akan dibahas mengenai pengertian persekongkolan, pengertian dan ruang lingkup tender, pengaturan mengenai persekongkolan tender dalam Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999. Selain itu juga akan dibahas perihal jenis-jenis dan indikasi persekongkolan tender serta dampak dari persekongkolan tender.

Bab III. Analisa Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 26/KPPU-L/2010 atas kasus dugaan persekongkolan tender dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009

Pada bab ini akan dibahas mengenai latar belakang kasus dan posisi kasus persekongkolan tender dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Anggaran 2009. Selain itu juga akan dibahas perihal analisa dari putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha atas kasus tersebut ditinjau dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 meliputi penerapan pendekatan *rule of reason* sebagai salah satu metode analisa dan Pedoman KPPU tentang pasal 22 UU No. 5/1999. Analisa mengenai penerapan unsur-unsur pasal 22 UU No. 5/1999 juga akan dibahas dalam bab ini.

Bab IV. Penutup

Bab V akan membahas mengenai kesimpulan dan saran dari penelitian ini.

BAB II

TINJAUAN UMUM MENGENAI HUKUM PERSAINGAN USAHA DAN PERSEKONGKOLAN TENDER

II.1. Sejarah dan latar belakang lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

Dalam perkembangan sistem ekonomi Indonesia, persaingan usaha menjadi salah satu instrumen ekonomi sejak saat reformasi digulirkan. Pada masa sebelum reformasi, perekonomian didominasi oleh struktur yang terkonsentrasi. Pelaku usaha yang memiliki akses terhadap kekuasaan dapat menguasai perekonomian Indonesia dengan skala besar. Struktur monopoli dan oligopoli sangat mendominasi sektor-sektor ekonomi saat itu. Secara empiris masyarakat selama orde baru telah mengalami keterbatasan pada praktek kegiatan berekonomi yang penuh dengan nuansa keganjilan dan kontradiktif.¹⁸ Kondisi seperti ini menimbulkan ketidakadilan terhadap masyarakat luas dan secara tidak langsung berdampak buruk pada kesiapan sistem ekonomi nasional dalam mengikuti perkembangan ekonomi dunia yang semakin diwarnai oleh semangat persaingan bebas, seiring dengan semakin mengglobalnya ekonomi pasar.

Dalam perkembangannya, banyak para pelaku usaha yang telah mempunyai kekuatan dominan bahkan berkembang menjadi konglomerasi yang merajai sektor hulu hingga hilir di berbagai bidang usaha. Disamping struktur ekonomi yang terkonsentrasi, yang secara implisit turut berperan melanggengkan kegiatan ekonomi tidak sehat, situasi perekonomian Indonesia saat itu juga diwarnai pula oleh berbagai bentuk perilaku anti persaingan, seperti perilaku yang berupaya memonopoli atau menguasai sektor tertentu, melalui kartel, penyalahgunaan posisi dominan, merger, diskriminasi dan sebagainya. Aktivitas

¹⁸ Sebelumnya Indonesia dianggap telah mengalami perkembangan ketika dibuatnya program pembangunan bertahap untuk masa lima tahunan (REPELITA). Sejak Pembangunan Lima Tahun Pertama (Pelita I-VII), kegiatan pembangunan tersebut diharapkan menyentuh di semua sektor agar dapat dinikmati oleh seluruh rakyat Indonesia. Pada kenyataannya program pembangunan bertahap untuk masa lima tahunan, ditujukan bagi upaya stabilisasi ekonomi politik agar tidak muncul kekuatan ekonomi baru yang dapat mendestruksi kekuasaan politik dan ekonomi dari rezim yang berkuasa.

seperti ini mengakibatkan kinerja perekonomian nasional secara umum cukup memperhatikan. Hal tersebut terlihat dari pilihan bagi konsumen yang terbatas, kelangkaan pasokan, harga yang tak terjangkau bagi masyarakat pada umumnya, lapangan kerja yang sempit, pertumbuhan industri yang lambat, daya saing produk melemah serta makin melebarnya jurang kesenjangan ekonomi di berbagai bidang kehidupan rakyat. Kondisi ini berujung pada runtuhnya bangunan ekonomi Indonesia yang telah dibangun selama puluhan tahun dan terhapus hanya dalam waktu singkat saat krisis moneter 1997.

Keadaan seperti ini pada akhirnya mengarah kepada dilakukannya reformasi di sektor ekonomi, sebagai bagian dari reformasi di berbagai bidang kehidupan bernegara dan berbangsa. Sebagaimana yang telah kita ketahui, secara garis besar terdapat tiga hal penting yang menjadi agenda reformasi dalam menyikapi krisis yang melanda Indonesia. Hal tersebut yakni, membangun sistem politik yang demokratis, membuat keijakan ekonomi yang pro persaingan sehat dan pro rakyat serta mengakomodasi prinsip *Good Governance* dalam sistem pemerintahan serta *Good Corporate Government* dilingkungan dunia usaha. Khususnya mengenai agenda membuat kebijakan ekonomi yang pro persaingan sehat maka diupayakanlah untuk dibentuk sebuah peraturan perundang-undangan yang mengatur secara rinci dan jelas perihal persaingan dalam kegiatan ekonomi.

Setelah melalui proses politik yang cukup panjang, akhirnya suatu undang-undang yang menjadi cita-cita para pelaku usaha dalam mendukung perekonomian pro persaingan sehat dapat terwujud melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat (Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999), diundangkan di Indonesia pada tanggal 5 Maret 1999. Secara lebih runut, tuntutan agar Indonesia mempunyai sebuah peraturan sejenis Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 untuk pertama kali muncul pada tahun 1990 sebagai bagian dari perdebatan tindakan kebijakan anti monopoli di Indonesia.¹⁹

¹⁹ Sutan Remy Sjahdeini, "Latar Belakang, Sejarah, Dan Tujuan UU Larangan Monopoli," *Jurnal Hukum Bisnis* (Mei-Juni 2002) : hal. 5-9.

Pada era orde baru di bawah kepemimpinan Presiden Soeharto, upaya berbagai pihak dalam masyarakat untuk memiliki undang-undang anti monopoli tidak pernah berhasil karena berbagai alasan. Alasan-alasan tersebut meliputi:

1. Karena pemerintah orde baru menganut konsep bahwa perusahaan-perusahaan besar perlu ditumbuhkan untuk berfungsi sebagai motor penggerak pembangunan. Perusahaan-perusahaan tersebut akan mempunyai kemampuan untuk menggerakkan ekonomi ke arah kemajuan apabila pemerintah memberikan perlakuan khusus, seperti halnya memberikan akses monopoli kepada perusahaan tersebut didalam pasar.
2. Pemberian fasilitas monopoli perlu ditempuh karena perusahaan-perusahaan tersebut telah menjadi pioneer di sektor yang terkait. Tanpa alasan monopoli dan proteksi, akan menjadi kesulitan tersendiri bagi pemerintah untuk dapat menarik minat para pemegang modal besar untuk berinvestasi dalam pasar di Indonesia.
3. Untuk menjaga berlangsungnya praktik Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme demi kepentingan kroni-kroni Presiden Soeharto dan pejabat-pejabat yang berkuasa pada waktu itu.²⁰

Ide untuk membentuk undang-undang tentang persaingan sehat dan anti monopoli mendapat kesempatan ketika ditanda-tanganinya perjanjian yang dilakukan antara International Monetary Fund (IMF) dengan pemerintah Republik Indonesia, pada tanggal 15 Januari 1998. Dalam perjanjian tersebut, IMF menyetujui pemberian bantuan keuangan kepada Negara Republik Indonesia sebesar US\$ 43 miliar yang bertujuan untuk mengatasi krisis ekonomi, akan tetapi dengan syarat Indonesia melaksanakan reformasi ekonomi dan hukum ekonomi tertentu. Dalam perjanjian tersebut ditentukan bahwa pemerintah akan menyampaikan rancangan Undang-Undang Anti Monopoli kepada Dewan Perwakilan Rakyat untuk mendapatkan pembahasan selambat-lambatnya pada bulan Desember 1998.²¹

²⁰ *Ibid*, hal 12.

²¹ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 30.

Secara tidak langsung, lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tidak terlepas dari desakan IMF yang menjadi kreditor bagi Indonesia dalam rangka mengatasi krisis moneter yang melanda kawasan Asia pada umumnya dan kawasan Indonesia khususnya. Terkait dengan peranan IMF tersebut, maka timbullah desakan kepada pemerintah Indonesia agar segera memberantas praktik-praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat yang terjadi di Indonesia dengan cara segera memberlakukan undang-undang yang mengatur hal demikian.²²

II.2. Asas dan tujuan dibentuknya Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999

Dalam rangka memahami dan memaknai suatu peraturan perundang-undangan, perlu kiranya untuk dipahami terlebih dahulu apa asas dan tujuan dibentuknya sebuah aturan. Asas dan tujuan akan menjadi refleksi bagi bentuk pengaturan dan norma-norma yang dikandung dalam aturan tersebut, untuk selanjutnya pemahaman akan norma-norma aturan hukum tersebut akan memberikan pedoman dalam hal mempengaruhi pelaksanaan dan tatacara penegakan hukum yang akan dilakukan.

Asas dari UU No. 5 tahun 1999 sebagaimana diatur pada Pasal 2 bahwa: “Pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antar kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum”. Asas demokrasi ekonomi tersebut merupakan penjabaran Pasal 33 UUD 1945 dan ruang lingkup pengertian demokrasi ekonomi yang dimaksud dapat ditemukan dalam penjelasan atas Pasal 33 UUD 1945. Demokrasi ekonomi yang dimaksud oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yaitu menghendaki adanya kesempatan yang sama bagi setiap warga negara untuk berpartisipasi di dalam proses produksi atau pemasaran barang dan jasa. Penjabaran lebih lanjut dari asas demokrasi ekonomi pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, dapat dilihat pada pasal 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang memuat mengenai tujuan pembentukan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, yaitu:

²² Ditha Wiradiputra, “Hukum Persaingan Usaha Indonesia,” (Modul disampaikan untuk Retooling Program Under Employee Graduates At Priority Disciplines Under TPSDP, Jakarta, 14 September 2004), hal. 8.

- a. Menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat;
- b. Mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha yang sehat sehingga menjamin adanya kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi pelaku usaha besar, pelaku usaha menengah, dan pelaku usaha kecil;
- c. Mencegah praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan oleh pelaku usaha; dan
- d. Terciptanya efektifitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.²³

Dari keempat tujuan tersebut dapat dikelompokkan menjadi dua tujuan utama dari adanya hukum persaingan usaha, yaitu:

1. Tujuan dibidang ekonomi, yaitu untuk memberikan hak dan kesempatan yang sama bagi tiap pelaku usaha kecil, menengah, dan besar untuk melakukan kegiatan usaha di wilayah Republik Indonesia, menciptakan persaingan yang sehat, kondusif, dan efektif serta meningkatkan efisiensi bagi pelaku usaha.
2. Tujuan diluar ekonomi yaitu menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi nasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat akibat dari persaingan usaha tersebut.

Dengan melihat kepada esensinya, Undang-Undang Anti Monopoli kita dapat melihat keterkaitannya kepada tiga aspek fundamental yaitu:

1. Aspek Ekonomi

Dari sudut pandang ekonomi, pengaturan persaingan usaha diharapkan dapat mewujudkan:

- a. Peningkatan daya saing produk local sehingga mampu bersaing dengan produk impor dan mendorong pangsa pasar internasional;
- b. Efisiensi manfaat sumber daya yang dimiliki suatu bangsa;
- c. Peningkatan produktifitas;
- d. Peningkatan kesejahteraan masyarakat;

²³ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 3.

e. Pendorong inovasi.

2. Aspek Hukum

Dari sudut pandang hukum, pengaturan persaingan usaha diharapkan dapat mewujudkan keadilan, bukan hanya bagi pelaku usaha melainkan juga bagi para konsumen.

3. Aspek Internasional

Salah satu aspek lain adalah aspek internasional, tidak hanya terkait dengan pertimbangan globalisasi tetapi juga aspek yuridis formalnya, yaitu Undang-undang Nomor 7 Tahun 1995 tentang Ratifikasi Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (*Agreement Establishing The World Trade Organization*). Dengan demikian Indonesia telah turut meratifikasi hasil *Final Act Uruguay Round*. Atas dasar lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 merupakan bukti keseriusan bangsa Indonesia untuk mengatur masalah persaingan antar pelaku usaha.²⁴

II.3. Substansi larangan yang tercantum dalam Undang-Undang meliputi perjanjian yang dilarang dan kegiatan yang dilarang

Secara substansi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur tentang tiga larangan pokok yaitu:

- 1) Perjanjian yang dilarang
- 2) Kegiatan yang dilarang
- 3) Larangan yang berkaitan dengan posisi dominan

Untuk selanjutnya akan dipaparkan secara lebih rinci mengenai tiga larangan pokok yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

II.3.1. Perjanjian yang dilarang

Sebelum diperkenalkannya istilah perjanjian yang ada dalam UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, maka istilah perjanjian secara umum telah lama dikenal oleh masyarakat. Prof. Subekti menyatakan bahwa perjanjian adalah suatu peristiwa, dimana seseorang berjanji kepada orang lain, atau dimana dua orang saling berjanji untuk

²⁴ Suyud Margono, "Hukum Anti Monopoli", Sinar Grafika, Jakarta:2009, hal 24.

melaksanakan sesuatu hal.²⁵ Selanjutnya Pasal 1313 KUH Perdata menyatakan bahwa suatu persetujuan atau perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Dalam sistem hukum perjanjian, maka dianut sistem terbuka, artinya para pihak mempunyai kebebasan yang sebesar-besarnya untuk mengadakan perjanjian yang berisi dan berbentuk apa saja, asalkan tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan. Hal ini dapat kita lihat dalam Pasal 1338 KUH Perdata yang pada intinya menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya.²⁶

Salah satu yang diatur oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah dilarangnya perjanjian-perjanjian tertentu yang dianggap dapat menimbulkan persaingan usaha tidak sehat. Beberapa perjanjian yang dimaksud untuk dilarang oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah sebagai berikut;

1. Oligopoli

Dalam pasal 4 ayat 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 menyatakan, yang dimaksud perjanjian yang dilarang dalam bentuk oligopoli, yaitu *pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk secara bersama-sama melakukan penguasaan produksi atau pemasaran barang dan/atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat*. Pengertian oligopoli yang terdapat dalam pasal 4 sebelumnya lebih banyak menjelaskan perihal aktivitas menguasai pasar.²⁷

Batasan tentang struktur pasar oligopoli sering dikaitkan dengan jumlah produsen yang sedikit, tetapi seperti telah diuraikan pengertian sedikit itu sangatlah relatif. Dapat saja terjadi jumlah produsen (bisa juga pedagang) ratusan, tetapi strukturnya tetap merupakan oligopoli. Pengertian ini lebih relevan kalau

²⁵ R. Subekti, Pokok-Pokok Hukum Perdata, Jakarta: Intermasa, 1985, hal. 15.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 35.

yang dimaksudkan adalah pasar dikuasai oleh sedikit produsen atau sedikit penjual.²⁸

Dalam pasal 4 ayat 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dijelaskan bahwa *Pelaku usaha patut diduga atau dianggap secara bersama-sama melakukan penguasaan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa, sebagaimana dimaksud ayat (1), apabila 2 (dua) atau 3 (tiga) pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 75% (tujuh puluh lima persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu..* Jangkauan ketentuan ini terbatas terhadap struktur pasar yang meliputi sedikitnya dua pesaing. Dalam pasal 4 ayat 2 menentukan bahwa perjanjian antara dua atau tiga pihak juga termasuk jangkauan ketentuan ini. Oleh karena itu ketentuan ini diterapkan juga terhadap pasar dengan lebih dari tiga pesaing, sepanjang dapat dibuktikan terdapatnya perilaku oligopolis.²⁹

2. Penetapan harga

2.a. Perjanjian penetapan harga antarpelaku usaha/ *Price Fixing* (Pasal 5 ayat 1)

Penetapan harga (*price fixing*) antarpelaku usaha dilarang oleh pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 disebabkan karena melalui penetapan harga secara bersama oleh para pelaku usaha akan mengakibatkan tidak berlakunya hukum pasar mengenai harga yang ditawarkan kepada konsumen melalui adanya aktivitas penawaran dan permintaan.³⁰ Melalui *price fixing* sebenarnya para pelaku usaha secara tidak langsung menjalankan sebuah strategi yang bertujuan untuk menghasilkan laba setinggi-tingginya dan semaksimal mungkin. Mekanisme yang tercipta melalui perjanjian penetapan harga diantara pelaku usaha adalah upaya memaksakan harga yang diinginkan oleh pelaku usaha secara sepihak kepada konsumen, dimana seringkali harga yang ditawarkan pada akhirnya merupakan harga yang berada diatas batas kewajaran.

²⁸ <http://www.m2pc.web.id/2010/07/pengertian-struktur-pasar-oligopoli.html> diakses tanggal 23 Februari 2011.

²⁹ Suyudh Margono, " Hukum Anti Monopoli", hal. 80.

³⁰ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 91.

2.b. Perjanjian diskriminasi harga/ *Price Discrimination* (Pasal 6)

Price discrimination adalah suatu istilah yang dipakai oleh para ekonomis untuk menggambarkan praktik penjualan suatu barang yang sama kepada pelanggan yang berbeda dengan harga yang berbeda pula meskipun biaya untuk menjual barang itu sama.³¹ Perjanjian diskriminasi harga adalah perjanjian yang dibuat oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lainnya dimana untuk suatu produk yang sama dijual kepada setiap konsumen dengan harga yang berbeda-beda. Tujuan yang ingin dicapai dari praktek semacam ini tidak lain adalah untuk mendapatkan keuntungan semaksimal mungkin dengan mengeksploitasi surplus konsumen.³²

2.c. Perjanjian jual rugi/ *Predatory pricing*

Pada umumnya *predatory pricing* merujuk kepada usaha anti persaingan usaha yang dilakukan oleh sebuah pelaku usaha dengan modal besar dan mempunyai dominasi di suatu pasar dengan maksud untuk menyingkirkan semua pesaing yang ada dalam berkegiatan ekonomi dalam pasar tersebut.³³ Tindakan yang dilakukan dalam *predatory pricing* ialah menurunkan harga serendah mungkin bahkan sampai mengalami kerugian untuk sementara waktu dengan tujuan para pesaing didalam pasar tidak mampu mengimbangi harga yang telah diturunkan sebelumnya oleh si pelaku usaha yang melakukan *predatory pricing*.

Menurut R. Sheyam Khemani, *predatory pricing* dilarang bukan disebabkan karena strateginya dalam menetapkan harga yang sangat rendah terhadap produk yang dijual, melainkan disebabkan karena di kemudian hari ketika proses *predatory pricing* telah selesai pelaku usaha tersebut akan berusaha untuk mengurangi produksinya dan menaikkan harga.³⁴

³¹ Sutan Remy Sjahdeini, "Latar Belakang, Sejarah, Dan Tujuan UU Larangan Monopoli," hal. 19.

³² Philip Areeda, *Antitrust Analysis, Problems, Text, Cases, Little Brown and Company* (1981) p.1054.

³³ <http://www.maxi-pedia.com/predatory+pricing> diakses tanggal 28 Februari 2011.

³⁴ R. Sheyam Khemani, *A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy*, (WorldBank and OECD, 1998) pp. 77-78.

2.d. Perjanjian penetapan harga jual kembali/ *Resale Price Maintenance*

Didalam pasal 8 Undang-undang No.5/1999 dinyatakan bahwa: “pelaku usahadilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa penerima barang dan/atau jasa tidak akan menjual atau memasok kembali barang dan/atau jasa yang diterimanya, dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.”³⁵

Ketentuan mengenai *resale price maintenance* oleh Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 ditafsirkan secara *rule of reason*, sehingga dapat dipahami bahwa pelaku usaha diperbolehkan diizinkan untuk membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa penerima produk tidak akan menjual kembali atau memasok kembali produk yang diterimanya, dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan, asalkan tidak mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

3. Pembagian Wilayah

Pembagian wilayah merupakan bagian dari perjanjian yang dilarang oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Efek negatif dari perjanjian pembagian wilayah diantara pelaku usaha akan berakibat buruk kepada eksploitasi terhadap konsumen. Pihak yang paling dirugikan dalam hal ini adalah konsumen, dimana konsumen tidak mempunyai alternatif pilihan akan produk yang akan dibelinya dipasaran baik dari segi kualitas barang ataupun harga. Undang-undang No.5/1999 melarang perbuatan tersebut dalam Pasal 9 berbunyi: “pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya yang bertujuan untuk membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar terhadap barang dan/atau jasa sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.”³⁶

Secara garis besar yang menjadi tujuan dari perjanjian pembagian wilayah adalah untuk membagi wilayah penjualan, pemasaran ataupun alokasi pasar atas

³⁵ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 8.

³⁶ *Ibid.*, ps 9.

barang atau jasa yang dikenal dengan istilah *location clause*. Maksudnya adalah suatu klausula yang mengatur lokasi dimana suatu pelaku usaha diberikan kewenangan untuk menjual barang atau jasa. Tujuan lebih lanjutnya adalah untuk mengontrol kepadatan distribusi dan mencegah terjadinya kelebihan barang pada lokasi tertentu.³⁷ Hal yang menyebabkan perjanjian pembagian wilayah ini dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah karena dapat menyebabkan dan bahkan cenderung mendorong pelaku usaha yang terlibat dalam perjanjian tersebut melakukan kegiatan monopoli pada wilayah dimana dia dialokasikan.³⁸

4. Pemboikotan / *Horizontal refuse to deal*

Perjanjian pemboikotan merupakan salah satu bentuk perjanjian yang dilarang oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terkait dengan kuatnya nuansa monopoli dalam substansi lahirnya sebuah perjanjian pemboikotan. Para pelaku usaha yang melakukan perjanjian pemboikotan pada umumnya melakukan perikatan ini dengan tujuan untuk menyingkirkan pelaku usaha yang tidak ikut melakukan perjanjian pemboikotan serta untuk melanggengkan kekuasaan di dalam pasar yang telah dimiliki sebelumnya.³⁹

5. Kartel

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 mengategorikan kartel sebagai salah satu bentuk perjanjian yang dilarang untuk dilakukan oleh pelaku usaha. Dimana Pasal 11 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 berbunyi: “pelaku usaha dilarang membuat perjanjian, dengan pelaku usaha pesaingnya yang bermaksud untuk mempengaruhi harga dengan cara mengatur produksi dan/atau pemasaran suatu barang dan/atau jasa, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.”⁴⁰ Dalam hal ini Undang-Undang

³⁷ Veronica G. Kayne, et. al., *Vertical Restraints: Resale Price Maintenance Territorial and Customer Restraint, Practising Law Institute, (2007) p.9.*

³⁸ *Ibid.*, p.9.

³⁹ Lennart Ritter et.al., *EC Competition Law, A Practitioner’s Guide, Kluwer Law International, 2nd ed., (2000) p.205.*

⁴⁰ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 11.

Nomor 5 Tahun 1999 menafsirkan pasal pengaturan mengenai kartel ini secara *rule of reason*. Melalui penafsiran secara *rule of reason* dapat kita pahami bahwa pelaku usaha dapat membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya yang bermaksud untuk mempengaruhi harga dengan mengatur produksi atau pemasaran suatu barang atau jasa asalkan tidak mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

6. *Trust*

Trust merupakan salah satu bentuk perjanjian yang dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Meskipun istilah *trust* dalam literatur Inggris mempunyai banyak arti, namun dalam hal monopoli, pengertian *trust* ini dapat diartikan sebagai suatu kombinasi dari lingkaran kekuatan beberapa perusahaan ataupun industri tertentu dalam suatu pasar. Undang-undang No.5/1999, menyatakan bahwa *trust* merupakan salah satu perjanjian yang dilarang untuk dilakukan. Pasal 12 Undang-undang No. 5 Tahun 1999 berbunyi: “pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan membentuk gabungan perusahaan atau perseroan yang lebih besar, dengan tetap menjaga dan mempertahankan kelangsungan hidup masing-masing perusahaan atau perseroan anggotanya yang bertujuan untuk mengontrol produksi dan/atau pemasaran atas barang dan/atau jasa, sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.”⁴¹

7. Oligopsoni

Oligopsoni merupakan salah satu bentuk perjanjian yang dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang mempunyai keunikan tersendiri. Dalam praktek oligopsoni yang menjadi korban adalah produsen atau penjual, dimana biasanya untuk bentuk-bentuk praktek anti persaingan lain seperti *price fixing*, *price discrimination*, kartel dan lain-lainnya yang menjadi korban adalah konsumen atau pesaing.

UU No.5 Tahun 1999 memasukkan perjanjian oligopsoni ke dalam salah satu perjanjian yang dilarang untuk dilakukan oleh pelaku usaha. Pasal 13 ayat (1) UU No.5 Tahun 1999 menyebutkan bahwa: “pelaku usaha dilarang membuat

⁴¹ *Ibid.*, ps 12.

perjanjian dengan pelaku usaha lain yang bertujuan untuk secara bersama-sama menguasai pembelian atau penerimaan pasokan agar dapat mengendalikan harga atas barang dan/atau jasa dalam pasar bersangkutan, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.”⁴²

8. Integrasi Vertikal

Integrasi vertikal adalah suatu penguasaan dengan serangkaian cara atau proses produksi atas barang tertentu yang dilakukan mulai dari hulu sampai hilir. Integrasi vertikal terjadi ketika satu perusahaan melakukan kerjasama dengan perusahaan lain yang berada pada level yang berbeda dalam suatu proses produksi sehingga membuat seolah-olah mereka merupakan satu perusahaan yang melakukan dua aktivitas yang berbeda tingkatannya pada satu proses produksi.⁴³ Pasal pengaturan mengenai integrasi vertikal ini didalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dirumuskan secara *rule of reason*. Dengan kata lain ketika ditemukannya sebuah praktek integrasi vertikal maka tidak diperkenankan langsung ada tuduhan pelanggaran atas praktek usaha persaingan tidak sehat.

9. Perjanjian Tertutup/ *exclusive dealing*

Perjanjian tertutup atau eksklusif dealing merupakan suatu perjanjian yang terjadi antar pelaku usaha yang berada pada level yang berbeda pada proses produksi atau jaringan distribusi suatu barang atau jasa.⁴⁴ Perjanjian jenis ini terdiri dari:

9.1. *Exclusive Distribution Agreement*

Dalam perjanjian jenis ini, pelaku usaha membuat kesepakatan dan perjanjian dengan pelaku usaha lain yang menyatakan bahwa salah satu pihak yang menerima produk hanya akan memasok atau tidak memasok kembali produk tersebut kepada pihak tertentu atau pada tempat tertentu saja.⁴⁵ Secara tidak langsung melalui adanya *Exclusive Distribution Agreement* sesungguhnya telah tercipta sebuah halangan untuk masuk kedalam pasar, yang mana halangan

⁴² *Ibid.*, ps 13 ayat 1.

⁴³ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 113.

⁴⁴ Philip Clarke and Stephen Corones, *Competition Law and Policy: cases and materials*, (Oxford University Press, 2000) p.376.

⁴⁵ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, hal. 136.

tersebut ibarat tembok pemisah antara mereka yang terikat dan tidak terikat dengan perjanjian eksklusif distribusi ini.

Oleh karena itu Pasal 15 ayat (1) Undang-undang No. 5 Tahun 1999 melarang pelaku usaha untuk membuat *exclusive distribution agreement* dengan pelaku usaha lain. Adapun bunyi dari Pasal 15 ayat (1) Undang-undang No. 5 Tahun 1999 sebagai berikut, bahwa: “Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan/atau jasa hanya akan memasok atau tidak memasok kembali barang dan/atau jasa tersebut kepada pihak tertentu dan/atau pada tempat tertentu.”⁴⁶

9.2. *Tying Agreement*

Tying agreement merupakan suatu perjanjian antar pelaku usaha yang berada pada level berbeda yang mana perjanjian tersebut mensyaratkan penjualan ataupun penyewaan suatu barang atau jasa hanya akan dilakukan apabila pembeli atau penyewa tersebut juga akan membeli atau menyewa barang atau jasa lainnya dari pelaku usaha yang sama. Melalui perjanjian jenis ini, pelaku usaha memiliki peluang yang cukup besar untuk melakukan kegiatan monopoli serta akses untuk melakukan perluasan kegiatan monopoli atas *tying product* (barang atau jasa yang pertama kali dijual) ke *tied product* (barang atau jasa yang dipaksa harus dibeli juga oleh konsumen).⁴⁷

Pasal 15 ayat (2) Undang-undang No. 5 Tahun 1999 menyatakan bahwa: “pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pihak lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan/atau jasa tertentu harus bersedia membeli barang dan/atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok.” Dari pasal 15 ayat (2) Undang-undang No. 5 Tahun 1999 juga dapat dilihat defenisi dari *tying agreement* yaitu perjanjian yang dibuat di antara pelaku usaha yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang atau jasa tertentu harus bersedia membeli barang atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok.⁴⁸

⁴⁶ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 15 ayat 1.

⁴⁷ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, hal. 137.

⁴⁸ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 15 ayat 2.

9.3. *Vertical agreement on discount*

Pasal 15 ayat (3) Undang-undang No. 5 Tahun 1999 menyatakan bahwa: “pelaku usaha dilarang membuat perjanjian mengenai harga atau potongan harga tertentu atas barang dan/atau jasa yang memuat persyaratan bahwa pelaku usaha yang menerima barang dan/atau jasa dari usaha pemasok harus bersedia membeli barang dan/atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok atau tidak akan membeli barang dan/atau jasa yang sama atau sejenis dari pelaku usaha lain yang menjadi pesaing dari pelaku usaha pemasok.”⁴⁹

10. Perjanjian Dengan Pihak Luar Negeri

Pasal 16 UU No. 5 Tahun 1999 menyebutkan bahwa pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pihak lain di luar negeri yang memuat ketentuan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat. Dapat dikatakan bahwa pelaku usaha dalam membuat perjanjian dengan pihak luar negeri sebenarnya sah-sah saja, karena sesuai dengan perkembangan dan pesatnya transaksi bisnis lintas negara yang menjadi praktek bisnis. Ketentuan yang dilarang adalah apabila perjanjian tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

II. 4. Kegiatan yang dilarang

1. Monopoli

Salah satu bentuk kegiatan yang dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 adalah bentuk kegiatan monopoli yang menimbulkan persaingan usaha tidak sehat. Secara umum pengertian dari monopoli adalah apabila seorang pelaku usaha merupakan satu-satunya penjual atas suatu produk dalam suatu pasar, yang mana produk tersebut tidak ada substitusinya, yang menyebabkan kegiatan jual beli dalam pasar tersebut terfokus hanya kepada satu orang penjual tadi saja.

Christopher Pass and Bryan Lowes, dalam buku Elyta Ras Ginting, Hukum Antimonopoli Indonesia: Analisis dan Perbandingan UU No. 5 Tahun 1999, menjelaskan bahwa penyebab utama timbulnya kegiatan monopoli dalam

⁴⁹ *Ibid.*, ps. 15 ayat 3.

suatu pasar adalah dikarenakan adanya sebuah hambatan untuk masuk kedalam pasar tersebut.⁵⁰ Hal tersebut bisa terjadi diakibatkan oleh beberapa faktor seperti;

1. Sumber kunci/utama, misalnya seorang pelaku usaha merupakan satu-satunya pemilik bahan baku atau *resources* tertentu.
2. Monopoli yang diciptakan oleh pemerintah. Misalnya pemerintah memberikan hak monopoli kepada pelaku usaha yang dekat dengan pemerintah ataupun yang sudah sering bermitra dengan pemerintah sehingga pemerintah memiliki kepercayaan yang berlebih kepadanya.
3. Monopoli alamiah. Kegiatan monopoli dirasa akan lebih menguntungkan dan memberikan manfaat yang lebih seandainya suatu produk hanya diproduksi oleh satu pihak saja.

Black's Law Dictionary memberikan definisi tentang monopoli dari segi yuridis sebagai berikut:

*“Monopoly is a privilege or peculiar advantage vested in one or more persons or companies, consisting in the exclusif right (or power) to carry out on a particular business or trade, manufacture a particular article, or control the sale of the whole supply of a particular commodity.”*⁵¹

Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 yang dimaksud dengan monopoli adalah *“penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau atas penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha.”*⁵² Selanjutnya larangan kegiatan monopoli itu sendiri diatur dalam pasal 17 UU No. 5 Tahun 1999, yang menyatakan bahwa :

- (1) Pelaku usaha dilarang melakukan penguasaan atas produksi dan atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

⁵⁰ Elyta Ras Ginting, *Hukum Anti monopoli Indonesia: Analisis dan Perbandingan UU No. 5 Tahun 1999*, Bandung, PT. Citra Aditya, 2001, hal 34.

⁵¹ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, 6th. ed. (St. Paul – Minnesota: West Publishing Co., 1990) p.52.

⁵² Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 1 ayat 1.

(2) Pelaku usaha patut diduga atau dianggap melakukan penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) apabila :

- a. Barang dan atau jasa yang bersangkutan belum ada substitusinya; atau
- b. Mengakibatkan pelaku usaha lain tidak dapat masuk ke dalam persaingan usaha barang dan atau jasa yang sama; atau
- c. Satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 50% (lima puluh persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.⁵³

2. Monopsoni

Istilah monopsoni dapat dikatakan sebagai kebalikan dari substansi monopoli. Dalam kegiatan monopoli secara umum terdapat satu orang pedagang yang menguasai pasar bersangkutan, sedangkan dalam monopsoni terdapat satu pembeli tunggal yang menguasai sistem pembelian produk dalam suatu pasar bersangkutan.

UU No 5 Tahun 1999 mengatur monopsoni ini secara khusus dalam Pasal 18 yang menyatakan, bahwa :

1. Pelaku usaha dilarang menguasai penerimaan pasokan atau menjadi pembeli tunggal atas barang dan atau jasa dalam pasar bersangkutan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
2. Pelaku usaha patut diduga atau dianggap menguasai penerimaan pasokan atau menjadi pembeli tunggal sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) apabila satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 50% (lima puluh persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.⁵⁴

Lebih lanjut pengaturan mengenai monopsoni didalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dirumuskan secara *rule of reason*. Hal ini mengindikasikan

⁵³ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 1 ayat 17.

⁵⁴ *Ibid.*, ps 18.

bahwa suatu praktek monopsoni dapat dikategorikan sebagai sebuah pelanggaran atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 seandainya praktek tersebut berakibat kepada adanya kegiatan monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat. Hal ini tepat dirumuskan karena tidak semua kegiatan monopsoni yang berimbas negatif terhadap aktifitas perekonomian di dalam masyarakat.

3. Penguasaan Pasar

Terkait dengan upaya yang dilakukan oleh pelaku usaha dalam mencapai penguasaan pasar seringkali tindakan yang dilakukan menjurus kepada upaya persaingan usaha tidak sehat. Apabila situasi ini terjadi maka Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 akan menjadi jawaban tersendiri guna mengantisipasi upaya penguasaan pasar yang menjurus kepada persaingan usaha tidak sehat dan praktek monopoli. Dalam Pasal 19 UU No. 5 Tahun 1999 disebutkan, bahwa, “Pelaku usaha dilarang melakukan satu atau beberapa kegiatan, baik sendiri maupun bersama pelaku usaha lain, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat berupa menolak dan atau menghalangi pelaku usaha tertentu untuk dapat melakukan kegiatan usaha yang sama pada pasar yang bersangkutan, menghalangi konsumen atau pelanggan pelaku usaha pesaingnya untuk tidak melakukan hubungan usaha pesaingnya itu, membatasi peredaran dan atau penjualan barang dan atau jasa pada pasar bersangkutan atau melakukan praktek diskriminasi terhadap pelaku usaha tertentu.”⁵⁵

Pengaturan mengenai penguasaan pasar yang terdapat dalam pasal 19 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dirumuskan secara *rule of reason*. Hal ini menegaskan bahwa tindakan pelaku usaha untuk menguasai pasar tidak selalu dapat dikatakan pelanggaran akan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Melainkan haruslah diselidiki terlebih dahulu apakah penguasaan pasar yang terjadi oleh pelaku usaha mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dan kegiatan monopoli yang menyingkirkan pesaing usaha lainnya.

4. Kegiatan menjual rugi

⁵⁵ *Ibid.*, ps 19.

Kegiatan jual rugi merupakan salah satu bentuk penjualan atau distribusi barang dan atau jasa dengan cara jual rugi (*predatory pricing*) yang bertujuan untuk menghindari persaingan usaha sehat dan mematikan usaha pesaingnya. Metode yang biasa ditempuh untuk melakukan kegiatan jual rugi ini biasanya dilakukan dengan cara menetapkan harga yang tidak wajar dimana harga lebih rendah dari pada biaya variabel rata-rata sehingga harga yang ditetapkan berada dibawah harga normal pasaran.

Areeda dan Turner berpendapat, bahwa untuk sukses melakukan jual rugi, maka pelaku usaha harus mempunyai pangsa pasar yang besar. Pengusaha akan menurunkan harganya pada level tertentu yang menyebabkan pesaingnya mati, maka diwaktu tertentu pengusaha tersebut akan menaikkan produksinya dan mendapatkan penguasaan pasar. Oleh karena itu perilaku *predator hamper* tidak mungkin dilakukan perusahaan kecil, bahkan perusahaan yang besar saja, tetap akan mengalami kerugian pada saat dia melakukan jual rugi.⁵⁶

Dalam Pasal 20 UU No. 5 Tahun 1999 disebutkan, bahwa “Pelaku usaha dilarang melakukan pemasokan barang dan atau jasa dengan cara melakukan jual rugi atau menetapkan harga yang sangat rendah dengan maksud untuk menyingkirkan atau mematikan usaha pesaingnya di pasar bersangkutan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.”⁵⁷ Berdasarkan rumusan pasal tersebut diatas dapat kita tegaskan bahwa tidak semua kegiatan penjualan dengan menerapkan harga dibawah pasar atau harga lebih murah dibanding pelaku usaha lainnya, dikategorikan sebagai pelanggaran akan persaingan usaha sehat.

5. Penetapan biaya secara curang

Dalam pasal 21 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 ditegaskan bahwa pelaku usaha dilarang melakukan kegiatan curang dalam hal menetapkan sesuatu biaya produksi dan biaya lainnya yang merupakan komponen harga suatu produk. Indikator yang ingin diatur dalam pasal 21 ini ialah biaya yang dimanipulasi serta

⁵⁶ Philip Clarke and Stephen Corones, *Competition Law and Policy: cases and materials*, (Oxford Unifrsity Press, 2000) p.56.

⁵⁷ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 20.

kegiatan memanipulasi oleh Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 dapat dikualifikasikan sebagai kegiatan yang dilarang, yakni sebagai berikut;

- a. Terdapat penetapan biaya produksi dan biaya lainnya yang menjadi komponen harga barang dan/atau jasa.
- b. Terdapat indikasi kecurangan atau sifat manipulatif dalam menetapkan biaya produksi tersebut.
- c. Terjadi penguasaan pasar sehingga terjadi persaingan usaha tidak sehat.⁵⁸

Berdasarkan rumusan Pasal 21 UU No. 5 Tahun 1999, maka dapat kita ketahui bahwa pasal ini menganut prinsip *rule of reason*. Dengan demikian kalau pun telah terjadi kecurangan, si pelaku tidak otomatis melanggar UU No. 5 Tahun 1999. Untuk dinyatakan bersalah, haruslah dibuktikan terlebih dahulu bahwa kecurangan tersebut tidak mempunyai alasan-alasan yang dapat diterima dan juga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha yang tidak sehat.

6. Persekongkolan

Didalam persekongkolan terdapat dua orang atau lebih pelaku usaha yang melakukan kegiatan kerjasama satu sama lain demi mendapatkan satu tujuan yang sifatnya melawan hukum. Para pelaku usaha yang melakukan kegiatan persekongkolan akan melakukan penyesuaian satu sama lain agar tindakan yang mereka rencanakan dan telah mereka susun dapat terlaksana dengan baik. Persekongkolan atau konspirasi adalah segala bentuk kerja sama diantara pelaku usaha, dengan atau tanpa melibatkan pihak selain pelaku usaha, untuk memenangkan persaingan secara tidak sehat. Diantara sekian banyak jenis persekongkolan, jenis persekongkolan dalam hal tender merupakan kegiatan yang paling banyak merugikan negara dan masyarakat luas.⁵⁹

Secara yuridis pengertian persekongkolan usaha ini diatur dalam Pasal 1 angka 8 UU No. 5 Tahun 1999, yakni “sebagai bentuk kerjasama yang dilakukan

⁵⁸ *Ibid.*, ps 21.

⁵⁹ Persekongkolan tender dapat menyebabkan harga yang tidak wajar dan jauh lebih tinggi dibandingkan dengan kuantitas atau kualitas produk yang ditawarkan kepada konsumen. Pada persekongkolan tender seringkali diiringi dengan terjadinya praktek korupsi. Tender adalah tawaran pengajuan harga untuk memborong suatu pekerjaan berupa pengadaan barang dan atau jasa.

oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang bersekongkol⁶⁰. Bentuk kegiatan persekongkolan ini tidak harus dibuktikan dengan adanya perjanjian, tetapi bisa dalam bentuk kegiatan lain yang tidak mungkin diwujudkan dalam suatu perjanjian.

Terdapat beberapa jenis persekongkolan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 karena dianggap mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat, yaitu persekongkolan untuk mengatur pemenang tender (pasal 22), persekongkolan untuk memperoleh rahasia perusahaan (pasal 23) dan persekongkolan untuk menghambat pasokan produk. Berikut akan dijelaskan secara lebih terperinci mengenai masing-masing jenis kegiatan persekongkolan yang telah disebutkan sebelumnya dan diatur baik secara *rule of reason* ataupun *per se illegal*.

a. Persekongkolan tender (pasal 22)

Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 menyatakan dengan tegas bahwa pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.⁶¹ Ditambahkan juga didalam penjelasan pasal tersebut bahwa tender merupakan tawaran untuk mengajukan harga, untuk memborong suatu pekerjaan, untuk mengadakan barang-barang atau untuk menyediakan jasa. Aktivitas pelaku usaha yang secara bersama-sama menentukan pemenang tender secara eksplisit merupakan sebuah tindakan curang dan anti persaingan usaha sehat. Hal ini dikarenakan pada dasarnya tender dan pemenangnya tidak diatur dan bersifat rahasia. Penjelasan lebih lanjut perihal persekongkolan tender akan dijelaskan lebih lanjut dalam bagian tersendiri di bab ini.

b. Persekongkolan membocorkan rahasia dagang/perusahaan

Pasal 23 UU No. 5 Tahun 1999 menyebutkan, bahwa pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mendapatkan informasi kegiatan

⁶⁰ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 1 poin 8.

⁶¹ *Ibid.*, ps 22

usaha pesaingnya yang diklasifikasikan sebagai rahasia perusahaan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.⁶² Rahasia dagang tidak boleh diketahui umum, karena selain mempunyai nilai teknologis juga mempunyai nilai ekonomis yang berguna dalam kegiatan usaha serta dijaga kerahasiaannya oleh pemiliknya.

Bagi Indonesia, pengaturan mengenai rahasia dagangnya diatur secara tersendiri, tidak dimasukkan dalam UU No. 5 Tahun 1999. Dewasa ini pengaturannya dapat dijumpai dalam UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang. Pengertian rahasia dagang dikemukakan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 yang menyatakan bahwa rahasia dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang.

c. Persekongkolan Menghambat Perdagangan (Pasal 24)

Pasal 24 UU No. 5 Tahun 1999 terdapat larangan untuk melakukan persekongkolan yang dapat menghambat produksi, pemasaran, atau produksi dan pemasaran atas produk. Dinyatakan dalam Pasal 24 tersebut, bahwa pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk menghambat produksi dan/ atau pemasaran barang dan/atau jasa pelaku usaha pesaingnya dengan tujuan barang dan/atau jasa yang ditawarkan atau dipasok di pasar bersangkutan menjadi berkurang, baik dari kualitas maupun ketepatan waktu yang dipersyaratkan. Berdasarkan ketentuan Pasal 24 ini jelas bahwa pelaku usaha dilarang untuk bersekongkol dengan pihak lain untuk :

- a. Menghambat pelaku usaha pesaing dalam memproduksi,
- b. Menghambat pemasaran, atau memproduksi dan memasarkan barang, jasa, atau barang dan jasa dengan maksud agar barang, jasa, atau barang dan jasa yang ditawarkan atau dipasok di pasar bersangkutan menjadi berkurang atau menurun kualitasnya;

⁶² *Ibid.*, ps 23

- c. Bertujuan untuk memperlambat waktu proses produksi, pemasaran, atau produksi dan pemasaran barang, jasa, atau barang dan jasa yang sebelumnya sudah dipersyaratkan, serta
- d. Kegiatan persekongkolan seperti ini dapat menimbulkan praktik monopoli dan/atau persaingan usaha yang tidak sehat.

II.5. Persekongkolan Tender dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia

II.5.1. Persekongkolan Tender Secara Umum

Berdasarkan Keputusan Presiden nomor 80 tahun 2003, tender adalah kegiatan pengadaan barang/jasa yang dibiayai dengan APBN/APBD, baik yang dilaksanakan secara swakelola maupun oleh penyedia barang/jasa. Selain itu pengertian tender menurut Kamus Hukum adalah memborong pekerjaan/menyuruh pihak lain untuk mengerjakan atau memborong pekerjaan seluruhnya atau sebagian pekerjaan sesuai dengan perjanjian atau kontrak yang dibuat oleh kedua belah pihak sebelum pekerjaan pemborongan itu dilakukan.⁶³ *United States Departement of Justice* menjelaskan bahwa persekongkolan tender (*bid rigging*) adalah:

“The way that conspiring competitors effectively raises prices where purchasers-often federal, state, or local governments-acquired goods or services by soliciting competing bids”.

Berdasarkan definisi diatas dapat kita ketahui bahwa persekongkolan tender terjadi ketika para pesaing bersekongkol untuk menaikkan harga agar salah satu pesaing yang disepakati dapat memenangkan tender. Selain definisi yang telah disebutkan sebelumnya, pengertian persekongkolan tender atau disebut juga dengan istilah *collusive tendering* atau *bid rigging* terdapat juga dalam *Glossary of Competition* yang diterbitkan Partnership for Business Competition Indonesia tahun 2002.⁶⁴

“Bid rigging is a particular form of collusive pricerfixing behavior by which firms coordinate their bids on procurement or project contracts. There are two common forms of bid rigging. In the first, firms agree to submit common bids,

⁶³ Black’s Law Dictionary, Revised Fourth Edition, West Publishing Co, 1968.

⁶⁴ <http://www.kppu.go.id/id/> diakses tanggal 28 Maret 2011

*thus eliminating price competition. In the second, firms agree on which firm will be the lowest bidder and rotate in such a way that each firm wins an agreed upon number or value of contracts. Since most contracts open to bidding involve governments, it is they who are most often the target of bid rigging. Bid rigging is one of the most widely prosecuted forms of collusion.*⁶⁵

Arie Siswanto juga menyatakan bahwa persekongkolan tender berarti persekongkolan yang dilakukan oleh peserta tender untuk mengatur dan menentukan siapa yang menjadi pemenang tender. Naoki Okatani menyatakan persekongkolan tender terjadi apabila para penawar akan menentukan perusahaan yang harus mendapat order dengan harga kontrak yang ditawarkan.⁶⁶ UU No. 5/1999 memberikan pengertian terhadap beberapa unsur dari persekongkolan tender yang menjadi ‘pisau analisis’ bagi KPPU dalam menentukan apakah suatu perbuatan termasuk dalam kategori melanggar pasal 22 atau tidak. Dibutuhkan sebuah indikator untuk menilai sebuah tindakan merupakan sebuah kegiatan mengatur dan/atau menentukan pemenang tender, karena tanpa adanya indikator yang dapat dijadikan ‘pisau analisis’ maka KPPU akan kesulitan untuk menentukan adanya persekongkolan tender. Mengatur atau menentukan pemenang tender adalah suatu perbuatan para pihak yang terlibat dalam proses tender secara bersekolong yang bertujuan untuk menyingkirkan pelaku usaha lain sebagai pesaingnya, dan/atau untuk memenangkan peserta tender tertentu dengan berbagai cara.

Dalam pengertian tender tersebut yang termasuk dalam ruang lingkup tender antara lain:

- 1) Tawaran mengajukan harga (terendah) untuk memborong atau melaksanakan suatu pekerjaan.
- 2) Tawaran mengajukan harga (terendah) untuk mengadakan barang-barang dan atau jasa.

⁶⁵ Alison Jones and Brenda Sufrin, *EC Competition Law, Text, Cases, and Materials*, (New York : Oxford University Press, 2001), hal: 648.

⁶⁶ Yakub Adi Krisanto, “Analisis pasal 22 UU No.5 Tahun 1999 dan karakteristik putusan KPPU tentang persekongkolan tender,” *Jurnal Hukum Bisnis (Volume 24 no.2 2005)* : hal. 44-46.

- 3) Tawaran mengajukan harga (tertinggi) untuk membeli suatu barang dan atau jasa.
- 4) Tawaran mengajukan harga (terendah) untuk menjual suatu barang dan atau jasa.

Secara umum didalam pengertian tender terdapat tiga terminologi berbeda yang menjelaskan cakupan dasar dari tender itu sendiri, yaitu pemborongan, pengadaan dan penyediaan. Ketiga jenis kegiatan tersebut merupakan inti dari adanya tender kepada publik, yang berarti bahwa ketika seorang pelaku usaha memenangkan suatu proses tender berarti seorang pelaku usaha tersebut akan melakukan pemborongan, pengadaan dan penyediaan atas barang dan jasa yang dikehendaki oleh pemilik pekerjaan (tender) kecuali ditentukan lain dalam perjanjian antara pemenang tender dengan pemilik pekerjaan.⁶⁷

Pihak-pihak yang terlibat dalam proses tender terdiri atas pemilik pekerjaan/proyek yang melakukan proses tender dan pelaku usaha yang ingin melaksanakan proyek yang ditenderkan (peserta tender). Tender yang mempunyai nilai persaingan sehat adalah tender yang bertujuan memperoleh pemenang tender dalam iklim kompetisi yang sehat antar peserta tender yang terdiri dari dua atau lebih pelaku usaha peserta tender. Para peserta yang terlibat dalam sebuah tender akan bersaing dalam mengajukan harga suatu proyek yang ditawarkan sehingga nantinya pemilik pekerjaan akan mempunyai opsi pilihan untuk menentukan peserta tender mana yang mempunyai kecocokan dan kelayakan untuk memenangi tender tersebut. Mengenai jumlah peserta tender, adalah sesuatu yang positif bagi iklim persaingan usaha sehat apabila peserta yang ikut berjumlah dua atau lebih, hal ini terkait apabila peserta tender hanya satu, maka pilihan pemilik pekerjaan menjadi lebih terbatas dan menjurus kepada persaingan usaha tidak sehat.

Berdasarkan pengaturan mengenai persekongkolan tender dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dapat kita bagi menjadi beberapa unsur-unsur persekongkolan tender, yaitu:

⁶⁷ *Ibid.*

- 1) Adanya dua atau lebih pelaku usaha. Dalam pasal 22 ditegaskan bahwa persekongkolan tender dapat terjadi tidak hanya antar pelaku usaha, tetapi juga pihak lain. Hal ini untuk mengantisipasi celah hukum bahwa persekongkolan dapat terjadi antar pelaku usaha (korporasi) tetapi juga pelaku usaha dengan individu.
- 2) Adanya kerjasama untuk melakukan persekongkolan dalam tender. Kerjasama yang dimaksudkan disini adalah kegiatan bersekongkol yang dilakukan secara tidak jujur melawan hukum dan anti persaingan sehat.
- 3) Adanya tujuan untuk menguasai pasar. Dalam pasal 19 sampai dengan pasal 21 UU 5 tahun 1999 memberikan batasan perbuatan yang mengarah pada penguasaan pasar, sehingga persekongkolan tender harus memenuhi unsur penguasaan pasar. Persekongkolan tender yang dilakukan haruslah terbukti menjurus kepada kegiatan penguasaan pasar. Untuk itu persekongkolan tender harus dibuktikan adanya indikasi penguasaan pasar dengan melihat perbuatan yang dilakukan termasuk dalam ruang lingkup kegiatan untuk menguasai pasar.
- 4) Adanya usaha untuk mengatur atau menentukan pemenang tender. Para pelaku usaha yang terlibat dalam proses tender haruslah terbukti melakukan kegiatan kerjasama yang sifatnya melawan hukum untuk mengatur dan atau menentukan pihak mana yang akan memenangkan tender. Jadi dapat dikatakan bahwa melalui persekongkolan tender, dapat dicapai dua hasil sekaligus yaitu untuk menentukan pemenang tender serta melakukan penguasaan pasar. Hal ini mempunyai keterkaitan satu sama lain yang secara eksplisit merupakan sebuah tindakan anti persaingan sehat.
- 5) Mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Dalam pasal 1 ayat 6 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dinyatakan bahwa persaingan usaha tidak sehat adalah persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang atau jasa yang dilakukan

dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha.⁶⁸

Unsur-unsur tersebut diatas merupakan penjabaran lebih lanjut dari pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

II.5.2. Peraturan komisi Nomor 2 tahun 2010 mengenai Pedoman tentang tender

KPPU sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 35 huruf F UU No. 5/1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, salah satu tugasnya adalah menyusun pedoman dan atau publikasi yang berkaitan dengan UU. Mengenai kedudukan Peraturan komisi (Perkom) dalam struktur peraturan perundang-undangan di Indonesia, rujukan utamanya adalah Undang-undang nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Di dalam Pasal 7 UU No. 10/2004 yang mengatur tentang jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan, Perkom tidak disebutkan secara eksplisit sebagai jenis Peraturan Perundang-undangan. Akan tetapi, di dalam penjelasan Pasal 7 ayat (4) UU No. 10/2004 dinyatakan bahwa jenis peraturan perundang-undangan lain selain dalam ketentuan UU No. 10/2004 salah satunya adalah peraturan yang dikeluarkan Komisi yang dibentuk oleh Undang-undang atau oleh Pemerintah atas perintah undang-undang. Dengan demikian jelas secara formal Perkom adalah termasuk jenis Peraturan Perundang-undangan. Hal mana juga disampaikan oleh Maria Farida selaku salah seorang Hakim di Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa keputusan Badan Negara adalah salah satu jenis peraturan perundang-undangan.⁶⁹

Pada tanggal 6 Januari 2010 KPPU mengeluarkan sebuah Peraturan Komisi (Perkom) Nomor 2 Tahun 2010 tentang Pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender. Dalam konsiderans Perkom Nomor 2 Tahun 2010 tersebut disebutkan bahwa

⁶⁸ Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia (KPPU), Pedoman Pasal 22 Tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender Berdasarkan UU No. 5/1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, hal. 7.

⁶⁹ Maria Farida, "Ilmu Perundang-undangan:Jenis, Fungsi dan Materi Muatan", Kanisius, Jakarta:2004, hal. 34.

untuk melaksanakan ketentuan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender, dipandang perlu menetapkan Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha tentang Pedoman Penerapan Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 terhadap Persekongkolan Dalam Tender. Di dalam diktum dicantumkan peraturan yang mendasari lahirnya Perkom tersebut yakni Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 33; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3817), Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah; Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 61 Tahun 2004 80 Tahun 2003 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah; Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 75 Tahun 1999 tentang Komisi Pengawas Persaingan Usaha; Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 59/P Tahun 2006; Hasil Rapat Komisi tanggal 8 September 2009.

Pada intinya Perkom Nomor 2 Tahun 2010 ini mengatur tentang keberlakuan Pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Persengkongkolan Dalam Tender. Pada pasal 2 ayat (1) disebutkan bahwa Pedoman merupakan penjabaran prinsip dasar, batasan, dan contoh pelaksanaan ketentuan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Hal ini menjelaskan bahwa substansi Pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah mengenai prinsip dasar serta batasan dan contoh pelaksanaan dari ketentuan yang terdapat dalam Pedoman tersebut. Pada pasal 2 ayat (2) disebutkan mengenai keberlakuan Pedoman ini kepada Pelaku usaha dan Pihak-pihak yang berkepentingan dalam pelaksanaan ketentuan Pasal 22 UU 5/1999 serta keberlakuannya terhadap KPPU sebagai lembaga yang berwenang melaksanakan tugasnya berkaitan dengan Pasal 35 dan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 jo. Pasal 4 dan Pasal 5 Keputusan Presiden Nomor 75 Tahun 1999 Tentang Komisi Pengawas Persaingan Usaha. Mengenai ruang lingkup keberlakuan dari Pedoman tentang Larangan Persengkongkolan Dalam Tender, Perkom ini mengatur didalam pasal 3 ayat (2) bahwa Pedoman tersebut merupakan standar minimal bagi KPPU dalam melaksanakan tugasnya dan

mengikat semua pihak. Hal ini menjelaskan bahwa Pedoman tersebut menjadi acuan mendasar dan minimal bagi KPPU dalam mengimplementasikan semua kewenangan dan menjalankan tugasnya sebagaimana yang diamanatkan oleh UU No. 5/1999.

Berdasarkan hal yang telah dijabarkan sebelumnya, maka dapat ditegaskan bahwa Pedoman Pasal 22 UU No. 5/1999 yang diterbitkan oleh KPPU merupakan hasil implementasi kewenangan yang dimiliki oleh KPPU sebagaimana yang diatur dalam UU No. 5/1999. Keberlakuan Pedoman ini mengikat bagi semua pihak yang terkait dengan penegakan hukum persaingan usaha, khususnya perihal penyelenggaraan tender. Oleh karena itu, mengingat posisi penting Pedoman ini dalam kejelasan pengaturan mengenai kegiatan penyelenggaraan tender yang sehat, maka perlu dijabarkan lebih lanjut perihal substansi kaidah dan norma yang diatur dalam Pedoman ini sehingga dapat dimengerti oleh para pihak terkait. Sebagaimana yang disebutkan didalam Pedoman, bahwasannya yang menjadi tujuan akan lahirnya pedoman ini ialah memberikan pengertian yang jelas dan tepat tentang larangan persekongkolan dalam tender sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 UU No. 5/1999, memberikan dasar pemahaman dan arah yang jelas dalam pelaksanaan Pasal 22 sehingga tidak ada penafsiran lain selain yang diuraikan dalam Pedoman ini, serta 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.

Hal yang menarik dari posisi KPPU terhadap Pedoman Pasal 22 tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender adalah Pedoman ini bukan untuk menjelaskan bagaimana KPPU melakukan pemeriksaan dalam melakukan penegakkan hukum atau memberikan saran dan kebijakan, namun difokuskan kepada pemberian pengertian yang jelas, cakupan, serta batasan ketentuan larangan persekongkolan dalam tender. Meskipun Pedoman ini memberikan penjelasan ketentuan tentang persekongkolan dalam tender, namun demikian dalam proses penegakkan hukum UU No. 5/1999, pandangan dan putusan Komisi dalam melakukan pemeriksaan atas praktek persekongkolan dalam tender yang diduga melanggar UU No. 5/1999 tetap didahulukan dan tidak hanya terbatas pada Pedoman ini.

Pada akhirnya tetap akan menjadi sebuah pertanyaan mengenai signifikansi keberadaan Pedoman ini sebagai bagian dari pengaturan mengenai penyelenggaraan tender yang sesuai dengan hukum persaingan sehat, ketika posisi Pedoman ini bagi KPPU hanyalah sebagai batasan minimal KPPU untuk melakukan analisa hukum serta lebih didahulukannya pandangan KPPU dibanding Pedoman ini. Akan timbul kerancuan di kalangan masyarakat pelaku usaha ketika mereka sudah melaksanakan sebuah proses tender yang sesuai dengan Pedoman, di sisi lain KPPU tetap dapat menjerat mereka dengan dugaan persekongkolan berdasarkan analisa dan pandangan KPPU yang melampaui batas minimal acuan dasar tadi, yaitu Pedoman. Mengenai materi isi Pedoman Larangan Persekongkolan Dalam Tender berdasarkan UU No. 5/1999 ini mencakup filosofi, semangat dan arah dari ketentuan dalam mempromosikan persaingan yang sehat. Di dalam Pedoman ini juga diuraikan singkat tentang kondisi sebagai akibat dari tidak adanya sistem yang mendukung ditegakkannya prinsip persaingan sehat, khususnya tentang akibat dari praktek persaingan usaha yang tidak sehat dalam tender.

II.5.3. Pendekatan *Rule of reason* dan *Per se illegal*

Pendekatan *rule of reason* dan *per se illegal* telah lama diterapkan untuk menilai apakah suatu tindakan tertentu dari pelaku bisnis melanggar Undang-Undang Antimonopoli. Pendekatan *rule of reason* adalah pendekatan yang digunakan oleh lembaga otoritas persaingan usaha untuk membuat evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu, guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan.⁷⁰ Sebaliknya, pendekatan *per se illegal* menyatakan setiap perjanjian atau kegiatan usaha tertentu illegal, tanpa pembuktian lebih lanjut atas dampak yang ditimbulkan oleh perjanjian atau kegiatan usaha tersebut.⁷¹ Kegiatan yang dianggap sebagai *per se illegal* biasanya meliputi penetapan harga secara kolusif atas produk tertentu, serta pengatura harga penjualan kembali.

⁷⁰ A.M. Tri Anggraini, "Penerapan Pendekatan *Rule of reason* dan *Per Se Illegal* Dalam Hukum Persaingan", *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005, hal 5.

⁷¹ *Ibid.*

Kedua jenis metode pendekatan yang berbeda secara signifikan ini diterapkan dalam perumusan pasal-pasal yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Secara sederhana dapat dilihat dari penggunaan kata-kata “yang dapat mengakibatkan” dan/atau “patut diduga”. Dengan penggunaan kata-kata tersebut menyiratkan perlunya penelitian secara lebih lanjut mengenai apakah suatu tindakan dapat menimbulkan praktik monopoli yang bersifat menghambat persaingan. Hal ini merupakan tindak lanjut dari diterapkannya pendekatan *rule of reason* dalam perumusan pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Di sisi lain, penerapan pendekatan *per se illegal* digunakan dalam pasal-pasal yang menyatakan istilah “dilarang”, tanpa anak kalimat “... yang dapat mengakibatkan ...”.⁷²

Dalam pembahasan kali ini, fokus utama penjelasan pendekatan yang akan dijabarkan lebih lanjut adalah perihal metode pendekatan *rule of reason*. Hal ini terkait dengan metode pendekatan tersebut adalah metode yang digunakan dalam merumuskan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang mengatur tentang persekongkolan di dalam penyelenggaraan kegiatan tender/lelang. Seperti yang telah dikemukakan di awal, bahwa pendekatan secara *rule of reason* mempunyai makna merupakan kegiatan evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu, guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan. Metode pendekatan secara *rule of reason* pertama kali digunakan dalam perkara *Standard Oil Co. of N.J. vs. United States* sebagai interpretasi terhadap *the Sherman Act* pada tahun 1911.⁷³ Interpretasi hakim yang bertugas dalam memutus perkara tersebut menghasilkan sebuah kesimpulan bahwa pertimbangan hukum yang utama dalam menerapkan pendekatan *rule of reason* adalah maksimalisasi kesejahteraan atau pemuasan kebutuhan konsumen.⁷⁴ Adanya unsur pemuasan kebutuhan konsumen

⁷² *Ibid.*, hal 6.

⁷³ *Standard Oil Co. of N.J. vs. United States*, 221 U.S. 1, 31 S. Ct. 502, 55 L. Ed. 619 (1911).

⁷⁴ Robert H. Bork, “The *rule of reason* and The Per Se Concept: Price Fixing and Market Division,” *The Yale Law Journal*, vol. 75, January 1966, hal 375.

merupakan pertimbangan utama dalam banyak perkara yang dirumuskan melalui pendekatan *rule of reason*, yang mengharuskan dipertimbangkannya apakah suatu perjanjian yang dijalin oleh para pihak mempunyai dampak terhadap terwujudnya efisiensi, dan kemudian dapat meningkatkan produk, atau sebaliknya, akan berdampak menghambat efisiensi dan pembatasan produksi yang berujung pada monopoli atau persaingan usaha tidak sehat.

Secara teoritis, penentuan pendekatan *rule of reason* diawali dengan menetapkan definisi pasar. Semua perhitungan, penilaian dan keputusan tentang implikasi persaingan akibat sebuah tindakan tergantung kepada kondisi pasar dan bentuk pasar terkait.⁷⁵ Pendekatan *rule of reason* mempunyai parameter yang jelas untuk menilai apakah suatu tindakan tersebut tergolong kepada jenis persaingan dikaitkan dengan implikasi yang diperkirakan akan terjadi di dalam pasar. Salah satu contoh terkait berkaitan dengan korelasi kondisi pasar dengan pendekatan *rule of reason* adalah penyalahgunaan posisi dominan ketika pasar yang didefinisikan adalah kecil, dan perusahaan yang berada dalam pengawasan memiliki pangsa pasar yang lebih besar daripada pasar tersebut, maka perusahaan tersebut dianggap dominan. Dan bila hal ini berkaitan dengan merger, maka pasar terkait dapat meliputi perusahaan-perusahaan yang melakukan merger, dimana poin utama adalah untuk melihat apakah terdapat indikasi hambatan atau kerugian dalam persaingan.

Mengenai komponen sebuah pasar yang menjadi indikator penilaian, terdapat dua jenis komponen yaitu Pasar Produk dan Pasar Geografik.⁷⁶ Pasar produk menguraikan mengenai barang atau jasa yang diperjual-belikan; sedangkan pasar geografik menguraikan lokasi produsen atau penjual produk. Proses pendefinisian terhadap kedua komponen pasar ini memiliki kesamaan, dan tugas penyelidik adalah meliputi semua produk pengganti dan/atau sumber penawaran produk yang sedang diselidiki. Tahapan ini dimaksud untuk menentukan sampai dimana pembeli (konsumen) dapat beralih ke produk pengganti atau tempat (sumber) penawaran lainnya. Oleh karena itu, dalam

⁷⁵ E. Thomas Sullivan, Jeffrey L. Harrison, *Understanding Antitrust and Its Economic Implications*, (New York: Matthew Bender & Co., 1994), hal., 85.

⁷⁶ AM. Tri Anggraini., *Loc cit*, hal. 10.

menentukan pasar produk, terdapat tiga hal pokok yang perlu dianalisis yakni adanya kenaikan harga, adanya reaksi pembeli, dan prinsip pasar terkecil. Kenaikan harga tersebut kecil akan tetapi signifikan dan mampu mempengaruhi kondisi pasar. Kenaikan harga yang disinyalir terpengaruh tadi harus dapat membuat sebagian pembeli beralih ke produk pengganti. Di sisi lain, prinsip pasar terkecil dimaksudkan untuk mencegah terbentuknya pasar yang bermacam-macam dan luas, sehingga dapat menyulitkan deteksi serta menyamarkan kegiatan atau aktifitas anti persaingan tersebut. Dalam praktiknya di lapangan, kadangkala terdapat kesulitan untuk menentukan pengganti dekat, misalnya menentukan produk pengganti dari pembungkus jenis cellophane, apakah dapat digantikan dengan bahan pembungkus lainnya, seperti waxed paper, plain, aluminium foil, saran wrap, dan sebagainya.⁷⁷

Di lain pihak, pasar geografik didefinisikan menurut pandangan pembeli tentang ketersediaan produk pengganti yang dibuat atau dijual di berbagai lokasi. Bila pembeli suatu produk di satu lokasi harus beralih untuk membeli produk sejenis di lokasi lain, misalnya, sebagai reaksi kenaikan harga, maka kedua lokasi tersebut dianggap berada di pasar geografik yang sama. Sebaliknya bila keadaannya berbeda, maka kedua lokasi tersebut berada di pasar geografik yang berbeda. Pasar geografik seringkali ditentukan dalam batas-batas seperti biaya angkutan, waktu angkutan, tarif, dan peraturan. Terdapat pandangan yang beranggapan bahwa jangkauan akan jauhnya iklan juga menentukan batas pasar geografik. Penentuan akan definisi pasar tersebut dapat dijadikan alasan untuk melakukan penilaian apakah perbuatan pelaku usaha yang diduga terkait dengan kegiatan persekongkolan, yang sedang dalam tahap pemeriksaan berakibat menghambat atau bahkan mematikan pesaing di pasar terkait.

Salah satu contoh penerapan analisa kasus KPPU secara *rule of reason* adalah ketika menangani perkara tentang Cineplex 21 dengan putusan nomor: 05/KPPU-L/2002. Perkara ini melibatkan beberapa terlapor yang merupakan Group 21, yaitu PT Camila Internusa Film (terlapor I), PT Satrya Perkasa Esthetika Film (terlapor II), dan PT Nusantara Sejahtera Raya (terlapor III). Pihak

⁷⁷ United states vs E. I. du Pont de Nemours & Co., 351 U.S 377, 399-400 (1956).

pelapor dalam suratnya tertanggal 5 Juli 2002 menyatakan bahwa pada pokoknya pihak terlapor, antara lain, diduga telah melakukan praktik monopoli dan penyalah-gunaan posisi dominan di bidang distribusi film-film dari major companies yang diberikan oleh pihak MPA (distributor film-film Hollywood: *21 Century Fox, Universal Studio, Warner Bross, Buena Vista International Touch Town, dan Columbia Tri Star*).

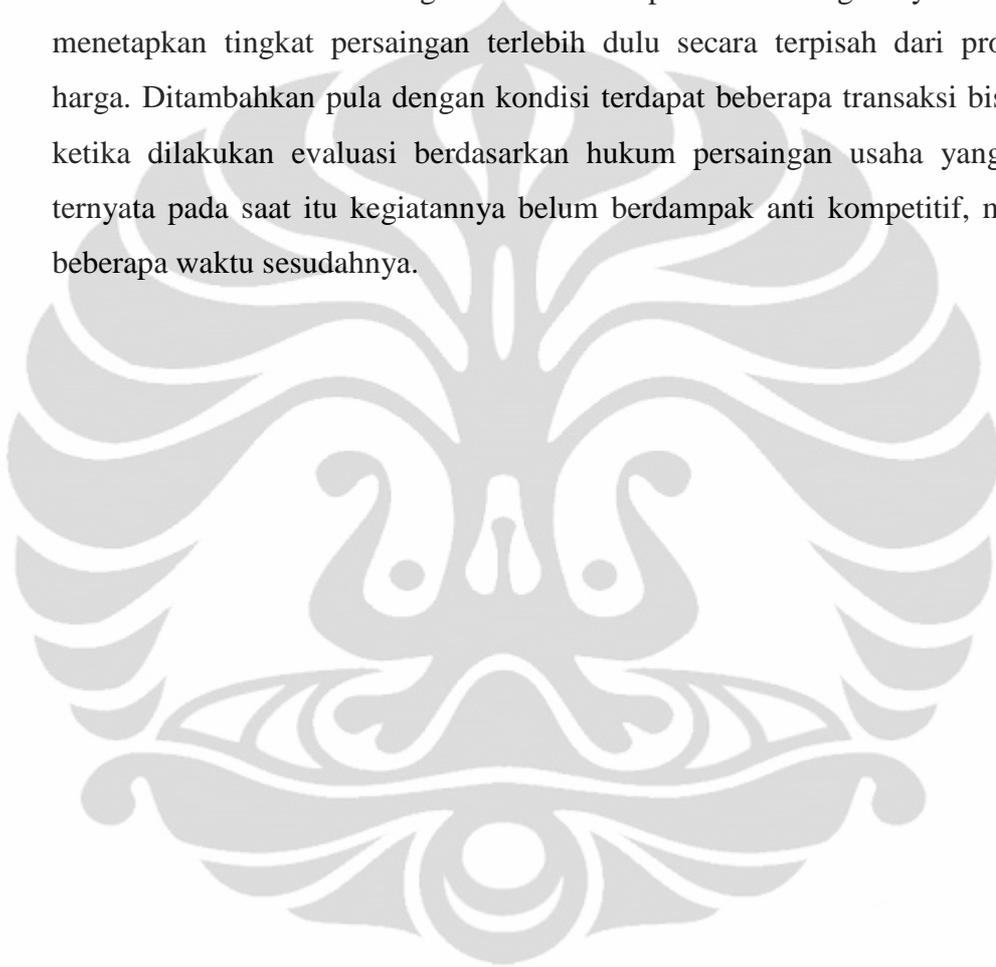
Di samping itu, mereka diduga melakukan penguasaan saham mayoritas pada industri sejenis, sehingga secara berturut-turut dianggap melanggar ketentuan Pasal 17, Pasal 25, dan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Pemeriksaan KPPU meliputi pasar produk, yakni distribusi film-film dari major companies, dan pasar geografik yang meliputi Studio 21 yang tersebar di wilayah Jakarta, Tangerang, Bekasi, dan kota-kota besar lainnya, seperti Surabaya, Semarang, Bandung, Medan, Denpasar dan Makassar. Hasil dari perkara ini, KPPU memutuskan bahwa terlapor I dan terlapor II dianggap menghalangi konsumen untuk memperoleh jasa penayangan film dengan cara bersaing secara sehat, atau membatasi pasar atau menghambat pelaku usaha bioskop lain yang berpotensi menjadi pesaingnya. Hasil penyelidikan KPPU menyimpulkan, bahwa mereka tidak melanggar Pasal 17 UU Nomor 5 Tahun 1999, karena meskipun menguasai distribusi film impor MPA, tetapi penguasaan itu kurang dari 50% dari semua film impor pada tahun 2001 dan 2002. Alasan yang sama juga digunakan sebagai pembuktian bahwa para Terlapor tidak melanggar ketentuan Pasal 25 tentang Posisi Dominan.⁷⁸

Secara sederhana dapat dikemukakan bahwa dalam melakukan evaluasi terhadap suatu perkara dengan menggunakan metode *rule of reason*, terkait dengan kerugian kompetitif yang dirasakan oleh pelaku usaha, penyelidik secara khusus akan membuat dua jenis pemeriksaan secara terpisah yaitu pertama, penyelidik akan memeriksa apakah suatu proses persaingan dirugikan oleh perjanjian tertentu. Kedua, penyelidik akan memeriksa secara luas adanya kerugian tersebut. Dalam melakukan evaluasi tentang kerugian kompetitif, adanya

⁷⁸ Putusan KPPU Nomor: 05/KPPU-L/2002 tentang Monopoli Bioskop oleh Group Studio 21.

penyimpangan terhadap harga dan produk di tingkat persaingan yang umum merupakan indikasi kuat atas dampak yang bersifat anti persaingan.⁷⁹

Pengujian terhadap implikasi ekonomi yang mempengaruhi pasar serta konsumen seperti yang telah dijabarkan sebelumnya, seperti diakui oleh banyak ahli merupakan salah satu kesulitan dari pembuktian dengan pendekatan *rule of reason*. Hal ini terkait dengan kondisi hampir tidak mungkin untuk dapat menetapkan tingkat persaingan terlebih dulu secara terpisah dari produk dan harga. Ditambahkan pula dengan kondisi terdapat beberapa transaksi bisnis yang ketika dilakukan evaluasi berdasarkan hukum persaingan usaha yang berlaku ternyata pada saat itu kegiatannya belum berdampak anti kompetitif, melainkan beberapa waktu sesudahnya.



⁷⁹ NCAA vs. Board of Regent of The Univ. of Oklahoma, 468 U.S. 85, 113 (1984)

Bab III

Analisis Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 26/KPPU-L/2010 atas kasus dugaan persekongkolan tender dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009

III.1. Kasus Posisi

Secara administratif Provinsi Sumatera Selatan terdiri dari 10 (sepuluh) Pemerintah Kabupaten dan 4 (empat) Pemerintah Kota, beserta perangkat Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Pemerintah Kabupaten dan Kota membawahi Pemerintah Kecamatan dan Desa/Kelurahan.⁸⁰ Salah satunya adalah Kabupaten Ogan Komering Ulu. Berdasarkan sejarah, sesuai dengan kesepakatan yang tertuang dalam Peraturan Daerah Kabupaten Ogan Komering Ulu Nomor 9 Tahun 1997 tanggal 20 Januari 1997, tahun 1878 ditetapkan sebagai tahun kelahiran nama Ogan Komering Ulu. Sedangkan berdasarkan peraturan perundang-undangan, Kabupaten Ogan Komering Ulu terbentuk dengan keluarnya Undang-undang Nomor 11 Tahun 1950 tentang Pembubaran Negara Bagian Sumatera Selatan dan Peraturan Pemerintah Penganti Undang-undang Darurat Nomor 3 Tahun 1950 tentang Pembentukan Daerah Sumatera Selatan menjadi Propinsi didalam Negara Republik Indonesia.⁸¹

Selanjutnya melalui Keputusan Gubernur Sumatera Selatan Nomor GB/100/1950 tanggal 20 Maret 1950, ditetapkan batas-batas wilayah Kabupaten Ogan Komering Ulu dengan ibu kota kabupaten di Baturaja. Sejalan dengan Undang-undang Darurat Nomor 4 Tahun 1956 yang diperkuat dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1959 tentang Pembentukan Daerah Tingkat II Kotapraja di Sumatera Selatan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1959 Nomor 73.⁸² Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1821), Kabupaten Ogan Komering Ulu menjadi daerah otonom yang

⁸⁰ <http://www.sumselprov.go.id/index.php?module=content&id=2> diakses pada 8 februari 2011.

⁸¹ <http://www.okukab.go.id/sejarah.html> diakses 8 Februari 2011.

⁸² <http://www.okukab.go.id/geografis.html> diakses tanggal 8 Februari 2011.

berhak mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri.⁸³ Kewenangan pemerintah Kabupaten Ogan Komering Ulu untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri termasuk didalamnya kewenangan untuk menjalankan kegiatan perekonomian sesuai dengan kebijaksanaan setempat. Begitu pula dengan apa yang dilakukan oleh Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu yang melakukan lelang atas objek lelangnya yaitu terdiri dari 9 (sembilan) paket pekerjaan yang dibiayai dengan Dana APBD Kabupaten Ogan Komering Ulu tahun anggaran 2009.⁸⁴

Proses lelang yang dilaksanakan oleh panitia lelang yang berasal dari Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu disinyalir telah terjadi pelanggaran hukum didalamnya, secara spesifik terkait dengan pelanggaran ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 (UU No. 5/1999) tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Tidak hanya pelaku usaha yang mengikuti proses lelang, pihak panitia juga diduga telah melakukan persekongkolan guna memenangkan proyek pekerjaan yang diajukan dalam proses lelang tersebut.

Proyek pelelangan 9 paket pekerjaan yang diadakan oleh Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu dibiayai dengan dana APBD Kabupaten Ogan Komering Ulu tahun anggaran 2009. Lelang pekerjaan yang dimaksud dalam kasus ini ialah tawaran untuk memborong pekerjaan yang terdiri dari 9 paket pekerjaan pembangunan yang diadakan oleh Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009.⁸⁵ Secara substansi, penggunaan kata lelang disini sebenarnya tidak merujuk kepada pengertian lelang sebagaimana yang dimaksud dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 40/PMK.07/2006 yang menjelaskan bahwa lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ <http://www.okukab.go.id/pubm.html> diakses tanggal 8 Februari 2011.

⁸⁵ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, tertanggal 15 November 2010 perihal perkara dugaan pelanggaran Pasal 22 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 dalam Lelang Pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009, hal 3.

umum dengan penawaran harga secara tertulis dan/atau lisan yang semakin meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi yang didahului dengan pengumuman lelang.⁸⁶ Perbedaan mendasar terletak pada kegiatan pemborongan pekerjaan yang terdapat dalam pengertian lelang di kasus ini sesuai dengan pengertian Tender dalam Penjelasan Pasal 22 UU 5/1999. Bukan penjualan barang seperti yang dimaksud dipengertian lelang berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 40/PMK.07/2006.

Melihat kepada pengaturan demikian, maka proyek lelang 9 paket pekerjaan ini tergolong kepada pengertian pengadaan barang dan jasa sebagaimana yang dimaksud dalam Keppres 80 tahun 2003.⁸⁷ Oleh karena itu segala sesuatu perihal prosedur pelaksanaan mulai dari pembukaan pendaftaran proyek tender hingga pengumuman hasil penilaian, keseluruhannya berada dibawah pengawasan Komisi Persaingan Usaha yang diberi mandat dalam UU No. 5/1999 untuk mengawasi jalannya praktek usaha agar tetap berada di koridor hukum yang benar, termasuk didalamnya perihal tender.

9 paket pekerjaan yang dilelang oleh Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009 antara lain:

1. **Paket I, Pembangunan Jembatan Rangka Baja Desa Sundan Kecamatan Lengkiti sepanjang 70 m**, dengan pagu anggaran sebesar Rp. 12.000.000.000,- (dua belas milyar rupiah).
2. **Paket II, Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur**, dengan pagu anggaran sebesar Rp. 4.500.000.000,- (empat milyar lima ratus juta rupiah).
3. **Paket III, Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning, Kecamatan Lubuk Batang** sepanjang 7,5 km dengan pagu anggaran sebesar Rp 13.000.000.000 (tiga belas milyar rupiah).

⁸⁶ Departemen Keuangan, Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor tentang petunjuk pelaksanaan lelang, Permen Keuangan No. 40/PMK.07/2006 Pasal 1 butir 1.

⁸⁷ Departemen Keuangan, Keputusan Menteri Keuangan Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, Kepmen Keuangan No. 80 Tahun 2003, Pasal 1 butir 1.

4. **Paket IV, Pembangunan Jalan Lubuk Batang – SukaPindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung sepanjang 1 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 3.080.000.000 (tigamilyar delapan puluh juta rupiah).
5. **Paket V, Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur sepanjang 2 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 2.000.000.000 (dua milyar rupiah).
6. **Paket VI, Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV sepanjang 3,5 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 2.500.000.000 (dua milyar lima ratus juta rupiah).
7. **Paket VII, Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya, sepanjang 50 m**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 9.000.000.000 (sembilan milyar rupiah).
8. **Paket Pekerjaan Jalan Gn. Meraksa – Kertamulya Kecamatan Paninjauan, sepanjang 10 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 9.000.000.000 (sembilan milyar rupiah).
9. **Paket Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal rum (arah taman makam pahlawan kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 km**, dengan pagu anggaran sebesar Rp 1.750.000.000 (satu milyar tujuh ratus lima puluh juta rupiah).⁸⁸

Dalam data yang terdapat dalam putusan KPPU Nomor 26 tahun 2010, diketahui bahwa pihak terlapor yang diduga melakukan pelanggaran atas UU No. 5/1999 adalah sebagai berikut; Terlapor I, **PT Surya Eka Lestari**. Terlapor II **PT Wahyu Wide**. Terlapor III, **PT Sentosa Raya**. Terlapor IV, **PT Nusantara Membangun**. Terlapor V, **PT Cinta Famili**. Terlapor VI, **PT Bintang Selatan Agung**. Terlapor VII, **PT Arga Makmur Mandiri**. Terlapor VIII, **PT Alam Baru Persada**.

Terlapor IX, **PT Surya Prima Abadi**. Terlapor X, **PT Dwi Perkasa Mandiri**. Terlapor XI, **PT Nugraha Adi Taruna**. Terlapor XII, **PT Mahalini Jaya Manggala**. Terlapor XIII, **PT Gemilang Permai**. Terlapor XIV, **PT Medika Jaya Utama**. Terlapor XV, **PT Bunga Mulia Indah**. Terlapor XVI, **PT**

⁸⁸ Putusan KPPU `Nomor 26/KPPU-L/2010, *op. cit.*, hal. 10.

Gading Cempaka Graha. Terlapor XVII, **PT Alam Permai Indah Mandiri.** Terlapor XVIII, **PT Dua Sepakat.** Terlapor XIX, **Panitia Pengadaan Barang/Jasa Konstruksi di Dinas PU Bina Marga kab OKU ULU APBD T.A 2009** yang ditunjuk berdasarkan Surat Keputusan Kepala Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Nomor 640/056/KPTS/XII/2009 tanggal 18 Februari 2009 tentang Penunjukan panitia pengadaan barang/jasa kegiatan dana APBD Kabupaten Ogan Komering Ulu Tahun Anggaran 2009 yang susunan kepanitiaannya sebagai berikut:

Kegiatan Bina Marga 1

No	Nama	Jabatan	Kegiatan (terkait dengan objek perkara)
1	AK. Fajaruddin, ST, MT	Ketua	Peningkatan Jalan Lekis – Unit II lanjutan system ATB 6 Km, kec. Bta Timur
2	Morsid, S.T.	Sekretaris	Peningkatan Jalan Dr Sutomo ATB 2 Km
3	Robama, S.T.	Anggota	Jalan Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar Desa Balatung Sepanjang 1 Km
4	Muzaim Aliansah, S.T.	Anggota	Peningkatan jalan Kurup – Batu Kuning (Lanjutan) system ATB 7,5 Km.
5	Amnal, BE.	Anggota	
6	Robinhood	Anggota	
7	Sunyoto	Anggota	

Tabel 1

Kegiatan Bina Marga 2

No	Nama	Jabatan	Kegiatan (terkait dengan objek perkara)
1	Ramaly SST, MT	Ketua	Pembangunan Jembatan Rangka Baja Air Kiwai kec. Muara Jaya, sepanjang 50 M
2	Rusman Effendi, ST	Sekretaris	Peningkatan Jalan Sp. Mandala – Sp Unit XIV kec. Paninjauan – Sinar Paninjauan
3	Nopriansyah, ST	Anggota	• Peningkatan Jalan Gunung Meraksa – Kertamulya kec Lubuk Batang sepanjang 17 Km
4	Robinhood	Anggota	
5	Jumairi, ST	Anggota	
6	Krisna Wahyudi, ST	Anggota	
7	Febriyanto Takas	Anggota	

Tabel 2

Kegiatan Bina Marga 3

No	Nama	Jabatan	Kegiatan (terkait dengan objek perkara)
1	Nurka Apriliyanto, ST	Ketua	Pembangunan Jembatan Rangka Baja Desa Sundan, Kecamatan Lengkiti panjang 70 M
2	Imron H.S., S.T.	Sekretaris	Peningkatan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan) dan Jalan Desa Lubuk Dingin (LPB) sepanjang 4 Km
3	Herizon, S.T.	Anggota	
4	M. Zabidin, S.T., M.Si	Anggota	
5	Alham, S.E., M.Si	Anggota	
6	Herman	Anggota	
7	Zarkasi	Anggota	

Tabel 3

Terlapor XX, **PT Sekawan Maju Bersama**.⁸⁹

Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) menerima laporan dugaan pelanggaran UU No. 5/1999 pada Lelang Pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009 dari pihak yang merasa dirugikan dengan proses dan hasil pelelangan yang telah selesai dilakukan. Selanjutnya, Sekretariat KPPU melakukan penelitian dan klarifikasi atas laporan tersebut dan setelah diperiksa kemudian dinyatakan lengkap dan jelas. Berdasarkan hasil laporan yang telah lengkap dan jelas tadi, KPPU menerbitkan Penetapan Nomor 78/KPPU/PEN/IV/2010 tanggal 13 April 2010 tentang Pemeriksaan Pendahuluan Perkara Nomor 26/KPPU-L/2010 terhitung sejak tanggal 13 April 2010 sampai dengan 25 Mei 2010.⁹⁰ Selain itu di dalam menempuh proses pemeriksaan pendahuluan, Tim Pemeriksa juga telah mendengar keterangan dari para Terlapor. Hasil dari pemeriksaan pendahuluan tersebut mengindikasikan bahwa ditemukan adanya bukti awal yang cukup terhadap pelanggaran Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999. Untuk selanjutnya Tim Pemeriksa merekomendasikan agar pemeriksaan dilanjutkan ke tahap Pemeriksaan Lanjutan.

Berdasarkan rekomendasi Tim Pemeriksa tersebut, KPPU menerbitkan Penetapan Nomor 103/KPPU/PEN/V/2010 tanggal 26 Mei 2010 tentang

⁸⁹ *ibid.*, hal 4.

⁹⁰ *ibid.*, hal 3.

Pemeriksaan Lanjutan Perkara Nomor 26/KPPU-L/2010 terhitung sejak tanggal 26 Mei 2010 sampai dengan 19 Agustus 2010.⁹¹ Selanjutnya, Tim Pemeriksa menilai perlu untuk melakukan Perpanjangan Pemeriksaan Lanjutan. Untuk itu KPPU menerbitkan Keputusan Nomor 310/KPPU/KEP/VIII/2010 tanggal 18 Agustus 2010 tentang Perpanjangan Pemeriksaan Lanjutan Perkara Nomor: 26/KPPU-L/2010 terhitung sejak 18 Agustus 2010 sampai dengan 6 Oktober 2010. Ditambahkan juga bahwa dalam proses Pemeriksaan, Tim Pemeriksa telah mendengar keterangan para Terlapor dan para Saksi. Selain itu dalam Pemeriksaan Pendahuluan dan Pemeriksaan Lanjutan, Tim Pemeriksa juga telah mendapatkan, meneliti dan menilai sejumlah surat dan atau dokumen, BAP serta bukti-bukti lain yang diperoleh selama pemeriksaan.

Kronologis jalannya lelang yang dilaporkan kepada KPPU oleh pihak yang merasa dirugikan kurang lebih sebagai berikut; Pada tanggal 23 Maret 2009 Lelang diumumkan secara terbuka melalui Pengumuman Pelelangan Umum Nomor 004/PANT.GAB/ APBD-OKU/2009 yang dimuat dalam Harian Media Indonesia edisi Senin, 23 Maret 2009, Harian Bisnis Radar Palembang edisi Senin, 23 Maret 2009, dan ditempel pada papan pengumuman di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu.⁹² Dalam pengumuman tersebut Panitia menetapkan syarat pendaftaran antara lain:

1. Penyedia jasa yang berminat mendaftar harus menunjukkan Sertifikat badan usaha (SBU) asli yang masih berlaku, Akta Pendirian/Perubahan perusahaan dan tanda pengenal (KTP/SIM)serta menyerahkan 1 (satu) lembar foto copy;
2. Penyedia jasa yang mendaftar dan diwakilkan wajib membawa surat kuasa dari pimpinan/Direktur utama perusahaan bermaterai Rp 6000 dan yang dikuasakan namanya tercantum dalam Personil Inti Perusahaan;
3. Penandatanganan Pakta Integritas dilaksanakan pada saat pengambilan dokumen oleh orang yang secara hukum mempunyai kapasitas menandatangani kontrak/pimpinan/wakil direktur

⁹¹ *Ibid.*, hal 3.

⁹² *Ibid.*, hal 12.

perusahaan atau penerima kuasa dari Direktur Utama yang nama penerima kuasa tercantum dalam Akte Pendirian/perubahan perusahaan atau Kepala Cabang perusahaan yang diangkat oleh kantor pusat yang dibuktikan dengan dokumen otentik atau pejabat yang menurut perjanjian kerjasama adalah yang berhak mewakili perusahaan yang bekerjasama.⁹³

Setelah proses pengumuman dilakukan oleh panitia lelang, maka dimulailah periode Pendaftaran, Pengambilan Dokumen Lelang dan Penandatanganan Pakta Integritas pada tanggal 24 Maret hingga 2 April 2009. Selanjutnya setelah Pendaftaran, Pengambilan Dokumen Lelang dan Penandatanganan Pakta Integritas, proses lelang sampailah pada tahapan Penjelasan Pekerjaan yang dilaksanakan dari tanggal 30 Maret hingga 31 Maret 2009. Setelah periode Penjelasan Pekerjaan, tahapan selanjutnya adalah proses Pemasukan Dokumen Penawaran yang dilaksanakan pada tanggal 1 April 2009 hingga 2 April 2009.

Selanjutnya setelah melewati periode Pemasukan Dokumen Penawaran, tahapan berikutnya adalah Pembukaan Dokumen Penawaran yang diadakan pada tanggal 3 April 2009. Dengan berakhirnya periode pembukaan dokumen penawaran, tahapan selanjutnya ialah melakukan Evaluasi Penawaran yang diadakan pada tanggal 6 April 2009 hingga 8 April 2009. Metode evaluasi yang dilakukan adalah sistem gugur dengan sistem urutan penilaian meliputi:

1. Evaluasi pembukaan penawaran
2. Evaluasi administrasi
3. Evaluasi teknis
4. Evaluasi kewajaran harga penawaran⁹⁴

Setelah melewati tahapan penilaian kualifikasi, maka diusulkanlah calon pemenang lelang pekerjaan oleh Panitia Lelang pada tanggal 14 April 2009, yaitu:

⁹³ *Ibid.*, hal 12.

⁹⁴ *Ibid.*, hal 19.

Paket I → Pembangunan Jembatan Rangka Baja Desa Sundan Kecamatan Lengkiti, sepanjang 70 m			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Surya Prima Abadi	--	11.989.970.000
Calon Pemenang II	PT Dwi Perkasa Mandiri	--	11.991.991.000

Paket II → Peningkatan jalan Lekis – Unit II Lanjutan, system ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Wahyu Wide	4.488.394.000	4.488.394.000
Calon Pemenang II	PT Nusantara Mcmbangun	4.494.067.000	4.494.067.000
Calon Pemenang III	PT Sentosa Raya	4.494.637.000	4.494.637.000

Paket III → Pembangunan Jalan Kurup Batu Kuning, Kecamatan batu raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Sentosa Raya	12.974.495.000	12.974.495.000
Calon Pemenang II	PT Bintang Selatan Agung	12.980.782.000	12.980.782.000
Calon Pemenang III	PT Mahalini Jaya Manggala	12.986.666.000	12.986.666.000

Paket IV → Peningkatan jalan Lekis – Unit II Lanjutan, system ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Wahyu Wide	3.071.000.000	3.071.000.000
Calon Pemenang II	PT Surya Eka Lestari	3.074.575.000	3.074.575.000
Calon Pemenang III	PT Arga Makmur Mandiri	3.075.712.000	3.075.712.000

Paket V → Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur, sepanjang 2 km			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Surya Eka Lestari	1.991.431.000	1.991.431.000
Calon Pemenang II	PT Alam Baru Persada	1.994.644.000	1.994.644.000
Calon Pemenang III	PT Wahyu Wide	1.996.877.000	1.996.877.000

Paket VI → Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV, sepanjang 3,5 km			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Cinta Famili	--	2.496.999.000
Calon Pemenang II	PT Alam Baru Persada	--	2.498.128.000
Calon Pemenang III	PT Wahyu Wide	--	2.499.049.000

Paket VII → Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya, sepanjang 50 m			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Bunga Mulia Indah	--	8.996.879.000
Calon Pemenang II	PT Gading Cempaka Graha	--	8.998.100.000

Paket VIII → Pekerjaan Jalan Gn. Meraksa – Kertamulya Kecamatan Paninjauan, sepanjang 10 km			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Sentosa Raya	--	8.996.260.000
Calon Pemenang II	PT Bintang Selatan Agung	--	8.996.999.000
Calon Pemenang III	PT Mahalini Jaya Manggala	--	8.998.109.000

Paket IX → Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan Kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 km			
	Nama Perusahaan	Harga Tawaran	Harga Terkoreksi
Calon Pemenang I	PT Alam Daru Persada	--	1.747.600.000
Calon Pemenang II	PT Wahyu Wide	--	1.748.260.000
Calon Pemenang III	PT Surya Eka Lestari	--	1.749.170.000

Tabel 4

Berdasarkan data-data yang telah dijabarkan sebelumnya per periode proses lelang, maka KPPU menemukan sejumlah fakta terkait dengan paket-paket pekerjaan yang telah dimenangkan oleh pihak-pihak tersebut. Fakta-fakta tersebut dianggap oleh KPPU mengindikasikan bahwasannya telah terjadi penyimpangan dalam pelaksanaan proses lelang ini. Fakta-fakta tersebut antara lain:

1. Paket Pembangunan Jembatan Rangka Baja desa Sundan Kecamatan Lengkiti, sepanjang 70 m (Paket I)⁹⁵

Dalam dokumen Laporan Hasil Evaluasi Panitia pada Paket Pembangunan Jembatan Rangka Baja desa Sundan Kecamatan Lengkiti, sepanjang 70 m (Paket I) tim pemeriksa menemukan fakta antara lain: “Agus Andreas” menandatangani daftar hadir pendaftaran, pengambilan dokumen lelang, pengambilan dokumen kualifikasi dan menandatangani Pakta Integritas mewakili 2 (dua) perusahaan yaitu PT Dwi Perkasa Mandiri dan PT Nugraha Adi Taruna. Selain itu “Hendry” menandatangani daftar hadir aanwijzing mewakili PT Surya Prima Abadi, kemudian menandatangani daftar hadir pemasukan dokumen penawaran dan pembukaan dokumen penawaran mewakili PT Sekawan Maju Bersama.

Berdasarkan susunan pengurus dan pemegang saham diketahui bahwa “Agus Andreas” merupakan Direktur Utama dan pemegang saham PT Dwi

⁹⁵ *ibid.*, hal 22.

Perkasa Mandiri serta Pimpinan Cabang PT Nugraha Adi Taruna. Bahwa dalam proses pemeriksaan, “Agus Andreas” menyatakan sudah tidak menjabat sebagai Pimpinan Cabang PT Nugraha Adi Taruna karena sejak awal tahun 2009 sudah diberhentikan secara sepihak.

Tim Pemeriksa menemukan fakta adanya kesamaan dokumen yaitu:

- 1) “Daftar biasa sewa peralatan per-jam kerja” antara PT Surya Prima Abadi dan PT Dwi Perkasa Mandiri
- 2) “Metode Pelaksanaan” antara PT Surya Prima Abadi dan PT Dwi Perkasa Mandiri yang sama
- 3) “Time Schedule” antara PT Surya Prima Abadi dan PT Nugraha Adi Taruna⁹⁶

Terakhir, adanya kesamaan dokumen antara PT Surya Prima Abadi, PT Sekawan Maju Bersama, dan PT Dwi Perkasa mandiri, yaitu pada form isian Pasangan baja profil, pasangan batu kosong, pengangkutan bahan jembatan, pemasangan jembatan rangka baja, dan baja tulangan.⁹⁷

2. Paket Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan, Kecamatan Baturaja Timur, sistem ATB 6 Km (Paket II)⁹⁸

Bambang Agus Zulkarnain (Direktur PT Wahyu Wide) mengaku bahwa dalam proses lelang ini yang menyusun dokumen penawaran PT Wahyu Wide dan PT Surya Lestari adalah H. Sofyan. Andri Fitriansyah (Direktur Utama PT Surya Eka Lestari) menyatakan bahwa “Mulyadi” merupakan tenaga ahli PT Surya Eka Lestari. Pada saat *aanwijzing* “Sudjarwo” menandatangani daftar hadir mewakili PT Nusantara Membangun. Dalam Dokumen Penawaran Paket Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan, Kecamatan Baturaja Timur, sistem ATB 6 Km (Paket II) Tim Pemeriksa menemukan ada kesamaan personil perusahaan antara;

Tabel 5

⁹⁶ *Ibid.*, hal 23.

⁹⁷ *Ibid.*,

⁹⁸ *Ibid.*, hal 24.

PT Sentosa Raya	PT Wahyu Wide	PT Nusantara Membangun	PT Surya Eka Lestari
Mulyadi (wakil General Superintendent)			Mulyadi (Asisten Teknik)
Sudjarwo (Material Enginer) H. Sofyan (Dirut)	H. Sofyan (Wk. Direktur)	Sudjarwo (Pimpinan Teknik)	Sudjarwo (Pimpinan Teknik)
Sari Indriyati (Komisaris)			Sari Indriyati (Komisaris)
Susi Indriyani (Direktur)			
Suratno (Surveyor)			

Selain itu Tim Pemeriksa menemukan adanya kesamaan dokumen “Daftar biaya sewa peralatan per-jam kerja” antara PT Nusantara Membangun, PT Surya Eka Lestari, dan PT Wahyu Wide.⁹⁹

3. Paket Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning Kecamatan Batu Raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km (Paket III)¹⁰⁰

Dalam dokumen daftar hadir aanwijzing Paket Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning Kecamatan Batu Raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km (Paket III) diperoleh fakta bahwa “Suratno” menandatangani daftar hadir mewakili PT Mahalini Jaya Manggala. Dalam dokumen daftar hadir pembukaan penawaran, “Suratno” menandatangani daftar hadir mewakili PT Bintang Selatan Agung. Tedi Suherman (Direktur Utama PT Mahalini Jaya Manggala) mengaku bahwa yang menyusun dokumen penawaran PT Mahalini Jaya Manggala dalam proses lelang ini adalah “Suratno” dan besaran *fee* yang diberikan oleh PT Mahalini Jaya Manggala adalah sebesar Rp. 2 juta/paket. Fakta lainnya bahwa Juliani (Direktur Utama PT Bintang Selatan Agung) mengaku memiliki perusahaan lain yang juga bergerak dalam bidang usaha konstruksi yaitu PT Mahalini Jaya Manggala. Selain itu, pada saat Pemeriksaan Lanjutan, Direktur PT Bintang Selatan Agung mengaku bahwa dalam mengikuti lelang ini perusahaanya dipinjam oleh H. Sofyan.

4. Paket Pembangunan Jalan Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung sepanjang 1 km (Paket IV)¹⁰¹

Dalam dokumen daftar hadir pendaftaran Paket Pembangunan Jalan Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung sepanjang 1 km (Paket IV) diperoleh fakta:

⁹⁹ *Ibid.*, hal 24.

¹⁰⁰ *Ibid.*, hal 25.

¹⁰¹ *Ibid.*

- a. “Sudjarwo” menandatangani daftar hadir mewakili PT Nusantara Membangun dan PT Arga Makmur Mandiri;
- b. “Isbaniah” menandatangani daftar hadir mewakili PT Baniah dan PT Alfa Amin Utama

Dalam dokumen Pakta Integritas, Tim Pemeriksa menemukan fakta:

- a. ”Sudjarwo” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Nusantara Membangun dan PT Arga Makmur Mandiri
- b. “Isbaniah” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Baniah dan PT Alfa Amin Utama

Tabel 6

PT Nusantara Membangun	PT Surya Eka Lestari
Idwan Thamrin (Direktur Utama) – 50%	Jeffry Octavianus (Komisaris) – 15%
Irfham Thamrin – 25%	Irfham Thamrin (Direktur Utama) – 25%
Khoirunisyah (Direktoris) – 25%	Khoirunisyah (Direktur II) – 45%
	Henrico (Direktur I) – 15%

Dalam dokumen daftar hadir aanwijzing, penyampaian dan pembukaan dokumen penawaran Tim Pemeriksa menemukan fakta “Sudjarwo” menandatangani daftar hadir mewakili PT Arga Makmur Mandir dan PT Nusantara Membangun. Terdapat kesamaan susunan kepemilikan/susunan persero antara PT Nusantara Membangun dan PT Surya Eka Lestari, yaitu Adanya kesamaan dokumen yaitu;

- a. “Daftar Harga Satuan dan Upah” antara PT Nusantara Membangun, PT Surya Eka Lestari, PT Arga Makmur Mandiri, dan PT Wahyu Wide
- b. “Daftar biaya sewa peralatan per-jam”.

5.Paket Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur sepanjang 2 km (Paket V)¹⁰²

Adanya kesamaan nomor telpon antara PT Surya Eka Lestari dengan PT Wahyu Wide. Adanya kesamaan susunan pengurus dan pemegang saham antara PT Wahyu Wide, PT Surya Eka Lesari, PT Alam Baru Persada. Adanya kesamaan

¹⁰² *ibid.*, hal 27.

nomor telpon antara PT Arga Makmur Mandiri dan PT Alam Baru Persada. Adanya kesamaan dokumen “Time Schedule pelaksanaan pekerjaan” antara PT Wahyu Wide dengan PT Arga Makmur Mandiri, PT Surya Eka Lestari dengan PT Alam Baru Persada. Dalam daftar hadir pembukaan dokumen penawaran PT Alam Baru Persada dan PT Arga Makmur Persada diwakili oleh orang yang sama.

6. Paket Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV sepanjang 3,5 km (Paket VI)¹⁰³

Dalam dokumen daftar hadir penyampaian dan pembukaan dokumen penawaran Paket Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV sepanjang 3,5 KM (Paket VI) “Median” menandatangani daftar hadir mewakili PT Cinta Famili, PT Gemilang Permai dan PT Medika Jaya Utama. Terdapat kesamaan daftar peralatan/perlengkapan antara para peserta lelang.

7. Paket Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) 50 m Kecamatan Muara Jaya (Paket VII)¹⁰⁴

Dalam dokumen “Data Personalialia” PT Alam Permai Mandiri tercantum nama “Ely Yenny” dengan jabatan staff administrasi. Dalam dokumen “Data Personalialia” PT Dua Sepakat tercantum nama “Thamrin” dengan jabatan Kepala Proyek, “Ely Yenny” dengan jabatan Staf Administrasi, dan “Siti Habibah” dengan jabatan staf administrasi. Dalam dokumen “Data Personalialia” PT Bunga Mulia Indah tercantum nama “Thamrin” dengan jabatan Kepala Proyek, “Ir. Iriyanto” dengan jabatan Pelaksana Proyek, “Eli Yenny” dengan jabatan staf administrasi, dan “Siti Habibah” dengan jabatan staf administrasi. Effendy (Direktur Utama PT Dua Sepakat) dalam Pemeriksaan Pendahuluan menyatakan bahwa Ir. Iriyanto, Eli Yenny, dan Siti Habibah merupakan staf perusahaan PT Dua Sepakat. Saiful (Direktur Utama PT Bunga Mulia Indah) dalam Pemeriksaan Pendahuluan menyatakan bahwa yang menyusun dokumen penawaran PT Bunga Mulia Indah adalah staf perusahaan yaitu Iriyanto dan salah satu staf yang mengikuti proses tender adalah Eli Yenny serta nilai pekerjaan tertinggi yang pernah dikerjakan oleh PT Bunga Mulia Indah adalah sekitar Rp 3 Milyar

¹⁰³ *ibid.*

¹⁰⁴ *ibid.*

(sebagaimana dokumen kontrak yang dicantumkan dalam dokumen penawaran).¹⁰⁵

Dalam dokumen penawaran peserta lelang Paket Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) 50 km Kecamatan Muara Jaya (Paket VII), Tim Pemeriksa menemukan fakta bahwa “Irianto” merupakan Wakil Pelaksana Proyek PT Bunga Mulia Indah. Dalam dokumen “Data Pengalaman Perusahaan” PT Bunga Mulia Indah mencantumkan pengalaman pekerjaan Pembangunan jembatan kepayang dan jalan penghubung panjang 120 m dengan nilai proyek Rp 14 Milyar. Terdapat kesamaan dokumen yaitu:

- a. “Time Schedule” antara PT Alam Permai Indah Mandiri, PT Gading Cempaka, dan PT Dua Sepakat
- b. “Analisa EI-731 (Baja Tulangan Polos)
- c. “Analisa EI-734 (baja tulangan Ulir)
- d. “Analisa LI-79 (pasangan batu manual)
- e. “Daftar harga dasar satuan upah”
- f. “Daftar harga dasar satuan bahan” hampir seluruhnya sama, hanya ada beberapa item yang berbeda 100 rupiah.

8. Paket Pekerjaan Jalan Gn Meraksa – Kertamulya Kecamatan Paninjauan sepanjang 10 km (Paket VIII)¹⁰⁶

Dalam dokumen daftar hadir aanwijzing “Suratno” tanda tangan mewakili PT Mahalini Jaya Manggala.

9. Paket Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan Kemarung) dan jalan Lubuk Dingin LPB 4 km (Paket IX)¹⁰⁷

Dalam dokumen daftar hadir aanwijzing “Sudjarwo” tanda tangan mewakili PT Nusantara Membangun. Pada Pemeriksaan Pendahuluan, H. Sofyan (Direktur PT Sentosa Raya) mengaku bahwa PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Alam Baru Persada, dan PT Sentosa Raya merupakan perusahaan

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ *Ibid.*, hal. 29.

¹⁰⁷ *Ibid.*

keluarga, dan H. Sofyan merupakan pengawas dari ke-empat perusahaan tersebut. Apabila PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Alam Baru Persada, dan PT Sentosa Raya akan mengikuti lelang atau mengajukan penawaran maka harga penawaran yang akan diajukan harus mendapatkan persetujuan dari H. Sofyan

10. Tentang Panitia¹⁰⁸

Panitia dalam Pengumuman Lelang jelas mencantumkan persyaratan yang harus dipenuhi oleh peserta lelang antara lain: *“Penandatanganan Pakta Integritas dilakukan oleh orang yang secara hukum mempunyai kapasitas menandatangani kontrak/pimpinan/wakil direktur perusahaan atau penerima kuasa dari Direktur Utama yang nama penerima kuasa tercantum dalam Akte Pendirian/perubahan perusahaan atau Kepala Cabang perusahaan yang diangkat oleh kantor pusat yang dibuktikan dengan dokumen otentik atau pejabat yang menurut perjanjian kerjasama adalah yang berhak mewakili perusahaan yang bekerjasama”*. Namun dalam dokumen laporan hasil evaluasi, Tim Pemeriksa menemukan fakta bahwa hampir di semua paket yang menandatangani Pakta Integritas adalah staff perusahaan, bahkan ada satu nama menandatangani Pakta Integritas mewakili 2 (dua) perusahaan, yaitu: **Paket I** “Agus A” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Dwi Perkasa Mandiri dan PT Nugraha Adi Taruna. **Paket II** “Isbaniah, S.H.” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Baniah dan PT Alfa Amin Utama.

Paket III “Isbaniah, S.H.” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Baniah dan PT Alfa Amin Utama. **Paket IV** “Mulyadi (Ka. Pelaksana) menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Surya Eka Lestari, “Sudjarwo (Ka. Teknik)” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Nusantara Membangun & PT Arga Makmur Mandiri, “Isbaniah, S.H” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Baniah dan PT Alfa Amin Utama. **Paket V** “Isbaniah, S.H.” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Baniah dan PT Alfa Amin Utama. **Paket VII** “Thamrin (adm proyek)” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Bunga Mulia Indah, “Gunawan (adm proyek)” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Gading Cempaka Graha, “Ely Yeny (staf adm)” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Dua Sepakat, “Iriyanto (staf adm)”

¹⁰⁸ *ibid.*, hal. 30.

menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Alam Permai Indah Mandiri. **Paket IX** “Mulyadi (Pelaksana)” menandatangani Pakta Integritas mewakili PT Surya Eka Lestari.

Tentang Harga Penawaran Peserta Lelang (Tabel 7)

	Perusahaan	Harga Penawaran	HPS	% thd EPS
Paket I	PT Surya Prima Abadi	11.989.970,000	12.000.000,000	99,92
	PT Dwi Perkasa Mandiri	11.991.991,000	12.000.000,000	99,93
	PT Sekawan Maju Beisana	11.997.240,000	12.000.000,000	99,97
	PT Nugraha Adi Taruna	10.198.739,000	12.000.000,000	84,99
Paket II	PT Wahyu Wide	4.488.394,000	4.500.000,000	99,74
	PT Nusantara Membangun	4.494.067,000	4.500.000,000	99,87
	PT Sentosa Raya	4.494.637,000	4.500.000,000	99,88
	PT Surya Eka Lestari	4.489.068,000	4.500.000,000	99,76
Paket III	PT Sentosa Raya	12.974.495,000	13.000.000,000	99,80
	PT Bintang Selatan Agung	12.980.782,000	13.000.000,000	99,85
	PT Mahalini Jaya Manggala	12.986.666,000	13.000.000,000	99,90
	PT Cinta Famili	12.991.103,000	13.000.000,000	99,93
Paket IV	PT Wahyu Wide	3.071.000,000	3.080.000,000	99,71
	PT Surya Eka Lestari	3.074.575,000	3.080.000,000	99,82
	PT Aiga Makmu Mandiri	3.075.712,000	3.080.000,000	99,86
	PT Nusantara Membangun	3.074.000,000	3.080.000,000	99,81
Paket V	PT Surya Eka Lestari	1.991.431,000	2.000.000,000	99,57
	PT Alam Daru Persada	1.994.644,000	2.000.000,000	99,73
	PT Wahyu Wide	1.996.877,000	2.000.000,000	99,84
	PT Aiga Makmu Mandiri	1.998.709,800	2.000.000,000	99,93
Paket VI	PT Cinta Famili	2.496.999,000	2.500.000,000	99,88
	PT Gemilang Permai	2.498.128,000	2.500.000,000	99,93
	PT Medika Jaya Utama	2.499.049,000	2.500.000,000	99,96
Paket VII	PT Bunga Mulia Indah	8.996.879,000	9.000.000,000	99,97
	PT Gading Cempaka Graha	8.998.100,000	9.000.000,000	99,98
	PT Alam Permai Indah	8.998.850,000	9.000.000,000	99,98
	PT Dua Sepakat	8.999.500,000	9.000.000,000	99,99
Paket VIII	PT Sentosa Raya	8.995.260,000	9.000.000,000	99,96
	PT Bintang Selatan Agung	8.995.999,000	9.000.000,000	99,97
	PT Mahalini Jaya Manggala	8.993.109,000	9.000.000,000	99,98
	PT Cinta Famili	8.995.800,000	9.000.000,000	99,96
Paket IX	PT Alam Baru Persada	1.747.600,000	1.750.000,000	99,86
	PT Wahyu Wide	1.743.260,000	1.750.000,000	99,90
	PT Surya Eka Lestari	1.749.170,000	1.750.000,000	99,95
	PT Nusantara Membangun	1.749.070,000	1.750.000,000	99,94

Tabel di atas menunjukkan bahwa harga penawaran seluruh peserta tender dalam seluruh paket mendekati HPS yaitu berada di kisaran 99%.

III.2. Kajian Yuridis atas Fakta dan Temuan KPPU

III.2.1. Analisis Paket Pembangunan Jembatan Rangka Baja desa Sundan Kecamatan Lengkiti, sepanjang 70M (Paket I)¹⁰⁹

Kajian yang dapat dilakukan atas fakta dan temuan KPPU dalam Paket I ini ialah bahwa didalam pedoman KPPU tentang pasal 22 dinyatakan bahwa salah satu indikasi persekongkolan pada saat prakualifikasi perusahaan atau pra lelang adalah pemegang saham yang sama diantara peserta atau panitia atau pemberi pekerjaan maupun pihak lain yang menyebabkan terjadinya benturan kepentingan.¹¹⁰ Di dalam analisis KPPU di Paket I, KPPU hanya menemukan status Agus Andreas yang pada saat proses lelang menjabat di dua perusahaan sekaligus, yang mana berdasarkan jabatan tersebut tidaklah dapat dipastikan Agus Andreas memiliki saham di kedua perusahaan tersebut. Posisi Agus Andreas yang memiliki jabatan di dua perusahaan sekaligus haruslah dapat dipastikan oleh KPPU memiliki korelasi atas perwujudan jalannya penyelenggaraan tender yang menjunjung tinggi azas persaingan sehat. Korelasi tersebut terkait dengan fungsi, tugas dan kewenangan jabatan yang diemban Agus Andreas dalam masing-masing perusahaan yang dapat mempengaruhi jalannya sebuah tender yang sehat. KPPU pun dalam hal ini tidak menemukan fakta bahwasannya terdapat kepemilikan silang diantara para peserta tender yang mempengaruhi persaingan sehat dalam penyelenggaraan tender.

Mengenai penandatanganan daftar hadir pendaftaran dan Pakta Integritas mewakili 2 perusahaan, kegiatan tersebut tidaklah secara langsung dapat diasumsikan sebagai sebuah perbuatan yang melawan hukum dan mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat dalam penyelenggaraan tender. Dalam periode pengumuman tender, panitia telah menetapkan bahwa penandatanganan daftar hadir pendaftaran dan Pakta Integritas haruslah dilakukan oleh orang yang secara

¹⁰⁹ *Ibid.* hal. 32.

¹¹⁰ Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Peraturan komisi tentang pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender*. Perkom Nomor 2 Tahun 2010.

hukum mempunyai kapasitas mewakili pelaku usaha yang dibuktikan melalui dokumen otentik. Terkait dengan penetapan persyaratan demikian, maka seluruh pelaku usaha mempunyai kedudukan yang sama untuk mematuhi peraturan tersebut. Akan tetapi, ketika pihak panitia selaku penyelenggara tender tidak menegakkan aturan tersebut terhadap semua peserta tender tanpa pengistimewaan kepada salah satu pihak, maka hal tersebut tidaklah dapat digolongkan pada persekongkolan diantara panitia dengan salah satu pelaku usaha. Melainkan hal ini merupakan bentuk kelalaian panitia dalam menyelenggarakan tender sesuai dengan persyaratan yang telah ditetapkan di awal oleh mereka sendiri. Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003, dalam kasus dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 di pengadaan barang dan jasa SIMDUK dan NON SIMDUK di Kantor Catatan Sipil dan Kependudukan Pemkot Semarang dapat dijadikan perbandingan. Dalam salah satu poin pertimbangannya menyebutkan bahwa ketika terdapat Panitia yang melakukan kelalaian dalam menyelenggarakan sebuah tender, dalam hal ini kelalaian tersebut berbentuk tidak menjalankan peraturan yang telah ditetapkan sebelumnya, maka yang bersalah dalam hal ini adalah Panitia penyelenggara tender yang menyebabkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat, tanpa adanya kerjasama atau koordinasi langsung dengan para peserta tender. Dalam putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003 tersebut, KPPU menyatakan para pihak tidak terlibat dalam dugaan kegiatan persekongkolan dan menyarankan agar Panitia tender dijatuhi sanksi administratif oleh Dinas Pemerintah terkait.

Perumusan pasal 22 UU No. 5/1999 dilakukan secara *rule of reason*, hal ini berarti bahwa setiap tindakan yang diindikasikan terkait dengan persekongkolan harus dapat dibuktikan terlebih dahulu mengenai efeknya terhadap persaingan usaha sehat dalam penyelenggaraan tender tersebut.¹¹¹ Dalam kasus ini KPPU terkesan terburu-buru dalam memutuskan bahwa tindakan yang dilakukan oleh pelaku usaha terkait merupakan salah satu indikasi akan kegiatan persekongkolan.

Di dalam pedoman KPPU tentang tender, terkait poin indikasi persekongkolan pada saat evaluasi dan penetapan pemenang tender/lelang,

¹¹¹ A.M. Tri Anggraini, "Penerapan Pendekatan *Rule of reason* dan Per Se Illegal Dalam Hukum Persaingan", *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005, hal 5.

disebutkan bahwa adanya beberapa dokumen penawaran tender/lelang yang mirip merupakan salah satu indikasi terjadinya persekongkolan dalam penyelenggaraan tender.¹¹² Berdasarkan poin ini maka dapat dinyatakan bahwa hasil analisis KPPU terkait dengan kesamaan dokumen antara PT Surya Prima Abadi, PT Dwi Perkasa Mandiri, PT Nugraha Adi Taruna dan PT Sekawan Maju Bersama, merupakan salah satu indikasi terjadinya persekongkolan. Akan tetapi karena pengaturan mengenai persekongkolan ini diatur secara *rule of reason* maka haruslah KPPU menemukan juga fakta perihal kerugian yang didapat oleh pelaku usaha lain akibat adanya kesamaan dokumen ini.¹¹³ Dalam hal ini analisis KPPU tidak menjelaskan lebih lanjut mengenai kerugian yang didapat oleh pelaku usaha lain. Kemiripan akan dokumen penawaran dalam sebuah penyelenggaraan tender merupakan hal yang umum terjadi, akan lebih meyakinkan ketika KPPU dapat mengidentifikasi seberapa jauh kemiripan dokumen tersebut dan seberapa besar kesamaan dokumen tersebut berpengaruh kepada persaingan sehat dalam tender. Apabila tidak dapat ditemukan korelasi antara kemiripan dokumen tersebut dengan penyelenggaraan tender yang sehat, maka hal tersebut tidaklah dapat dimasukkan oleh KPPU sebagai salah satu kegiatan persekongkolan. Dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 perkara dugaan persekongkolan pelelangan umum pembangunan dan pemeliharaan jalan di kabupaten sanggau, Kalimantan Barat, dalam salah satu poin pertimbangan MA menyatakan bahwa adanya kesamaan/persesuaian dalam pengisian dokumen kualifikasi dan penawaran dimungkinkan karena adanya standar pembuatan dokumen yang telah sejalan dengan Keppres No. 80 Tahun 2003 tanggal 8 November 2003, sehingga ada kesamaan format maupun isi dokumen kualifikasi maupun dokumen penawaran yang sudah baku yang diperoleh dari panitia lelang. Oleh karena itu, terkait dengan temuan tersebut tidaklah secara otomatis KPPU dapat menyatakan bahwasannya telah terjadi kerjasama diantara para pelaku usaha dalam kasus ini.

¹¹² Putusan KPPU `Nomor 26/KPPU-L/2010, hal. 22.

¹¹³ A.M Tri Anggraini, hal 5.

Di sisi lain, indikasi persekongkolan pada saat evaluasi dan penetapan pemenang tender/lelang di dalam Pedoman KPPU mengenai pasal 22 UU No. 5/1999 menyebutkan bahwa para peserta tender yang memasukkan harga penawaran yang hampir sama termasuk sebagai salah satu indikasi terjadinya persekongkolan dalam sebuah tender.¹¹⁴ Temuan dan kecocokan antara fakta dengan Pedoman KPPU tentang pasal 22 UU No. 5/1999 tetaplah harus didukung dengan adanya bukti yang kuat bahwasannya kegiatan tersebut terkait dengan usaha untuk mengatur dan menentukan pemenang tender. Apabila tidak ada bukti yang mendukung, merujuk pada Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 kemiripan nilai penawaran masing-masing peserta tender dari HPS tanpa dukungan bukti akan kebenaran adanya kerjasama diantara para peserta telah melakukan komunikasi satu sama lain, hanyalah merupakan suatu kesimpulan belaka yang tidak dapat dijadikan ukuran bahwa telah terjadi indikasi persaingan semu untuk saling memenangkan salah satu paket tender tersebut.

Di lain pihak mengenai dugaan telah terjadinya persekongkolan vertikal, tindakan panitia yang membiarkan Agus Andreas dan Hendry menandatangani daftar hadir pendaftaran dan pakta integritas mewakili 2 perusahaan, serta tindakan panitia yang mengabaikan adanya kesamaan dokumen diantara peserta lelang, menurut penulis merupakan sebuah kelalaian yang tidak direncanakan atau disepakati sebelumnya dengan pelaku usaha yang bersangkutan. Hal ini dikarenakan tidak adanya perlakuan istimewa yang diberikan KPPU kepada pelaku usaha tertentu saja, melainkan akibat kelalaian yang dilakukan oleh KPPU tersebut semua pelaku usaha seharusnya dapat mengambil keuntungan. Selain itu peraturan yang telah ditetapkan di awal penyelenggaraan proses lelang oleh panitia, bahwasannya penandatanganan Pakta Integritas haruslah dilakukan oleh orang yang mempunyai kapasitas secara hukum untuk itu, ternyata diabaikan sendiri oleh panitia.¹¹⁵ Sebagaimana yang telah dirujuk sebelumnya dalam Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003, bahwasannya kelalaian panitia tidak berarti merupakan hasil koordinasi dengan salah satu pelaku usaha dengan tujuan untuk mengatur pemenang tender. Oleh karena itu, tidaklah dapat dikatakan

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 12.

bahwasannya telah terjadi persekongkolan vertikal, melainkan hanyalah kelalaian serta inkonsistensi panitia dalam menegakkan aturan yang dibuatnya sendiri. Maka dari itu, seharusnya KPPU tidak secara langsung menyimpulkan bahwa telah terjadi persekongkolan vertikal.

Berdasarkan poin-poin analisis yang dijabarkan oleh KPPU tadi, maka dapat dinyatakan bahwa beberapa indikasi terjadinya persekongkolan dalam pengadaan paket ini memang telah terpenuhi. Akan tetapi dalam beberapa poin analisis, KPPU cenderung tidak melakukan pembahasan secara komprehensif terhadap fakta-fakta yang ditemukan. Hal ini tercermin salah satunya dari beberapa poin analisis KPPU tidak merujuk kepada Pedoman Pasal 22 yang diterbitkan oleh KPPU sendiri, selain itu penerapan konsep *rule of reason* dalam menganalisis temuan yang didapat oleh KPPU masih terasa kurang. Analisis yang dilakukan cenderung imparsial dan tidak menjelaskan lebih lanjut akan dampak kerugian terhadap persaingan sehat dalam penyelenggaraan tender tersebut.

III.2.2 Paket Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur (Paket II), Paket Pembangunan Jalan Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar DesaBelatung sepanjang 1 Km (Paket IV), Paket Peningkatan Jalan Dr. Sutono Kecamatan Baturaja Timur sepanjang 2 km (Paket V), dan Paket Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 Km (Paket IX)¹¹⁶

Kajian yang dapat dilakukan atas metode analisis KPPU dalam paket pekerjaan tersebut antara lain; Status H Sofyan sebagai pengawas dari PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Alam Baru Persada dan PT Sentosa Raya mengindikasikan bahwa H Sofyan mempunyai kesempatan yang luas untuk melakukan intervensi terhadap proposal permohonan tender yang diajukan oleh perusahaan yang telah disebutkan sebelumnya. Di dalam Pedoman KPPU tentang Pasal 22 perihal Indikasi persekongkolan pada saat penyerahan dan pembukaan

¹¹⁶ *ibid.*, hal 35.

dokumen atau kotak penawaran tender/lelang, tidak dinyatakan bahwasannya status seseorang yang bekerja di beberapa perusahaan yang mengikuti suatu proses tender yang sama dapat diindikasikan melakukan praktek persekongkolan.¹¹⁷ KPPU dalam hal ini seharusnya juga menjelaskan perihal sejauh mana keterlibatan H. Sofyan dalam kapasitasnya sebagai pengawas di perusahaan tadi ketika menyusun dokumen penawaran tender dalam paket-paket terkait. Asumsi KPPU bahwasannya H. Sofyan mempunyai peranan sangat besar untuk menentukan dan mengatur harga penawaran dari masing-masing perusahaan tersebut dalam mengikuti lelang hanyalah sebatas dugaan, tanpa didukung dengan bukti dan saksi yang mendukung. Tidak ada fakta terkait yang dijelaskan oleh KPPU bahwa H. Sofyan memang terlibat untuk mengatur dan menentukan pemenang tender dalam masing-masing paket oleh perusahaan tempat ia bekerja.

Di lain pihak, perlu ditelaah lebih lanjut perihal kesamaan personil di beberapa perusahaan tadi apakah mempunyai ruang lingkup pekerjaan, tanggung jawab dan kompetensi yang sama di masing-masing perusahaan. Selain itu, seberapa besar pengaruhnya sehingga dapat diindikasikan sebagai salah satu penyebab bahwasannya perusahaan tadi telah melakukan persekongkolan. Dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 yang dapat dijadikan perbandingan analisa KPPU dalam kasus ini memperlihatkan bahwa MA mensyaratkan adanya alat bukti yang kuat dan relevan, baik itu kesamaan personil maupun kesamaan pengurus yang memiliki keterkaitan dengan tindakan pengaturan pemenang hasil tender. Dalam Putusan MA tersebut, kesamaan struktur kepemilikan saham dan kepengurusan di antara para peserta tender dianggap oleh MA tidak dapat dijadikan alat bukti yang kuat bahwasannya telah terjadi persekongkolan. MA menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh KPPU tersebut termasuk didalamnya poin pertimbangan atas kesamaan kepemilikan saham dan kepengurusan diantara peserta tender tersebut.

Oleh karena itu, KPPU sebaiknya membuktikan bahwa dengan kesamaan personil telah mengakibatkan terjadinya persekongkolan yang menyebabkan terjadinya pengaturan pemenang tender dan persaingan usaha tidak sehat. Hal ini

¹¹⁷ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal 21.

terkait dengan penggunaan konsep *rule of reason* dalam merumuskan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengenai persekongkolan. Bahwasannya sebuah perbuatan kerjasama tidak dapat langsung dikategorikan sebagai tindakan persekongkolan, sebelum ditemukannya fakta yang menunjukkan kegiatan tersebut telah menghambat persaingan usaha tidak sehat.¹¹⁸

Terkait dengan peminjaman perusahaan lain untuk mengatur dan menentukan pemenang tender, kegiatan jenis ini merupakan salah satu modus dalam praktek persekongkolan tender. Berdasarkan analisis KPPU bahwa staf perusahaan H. Sofyan selalu ikut terlibat dalam setiap proses lelang yang diikuti oleh PT. Nusantara Membangun dan PT. Arga Makmur Mandiri merupakan salah satu fakta bahwa telah terjadi peminjaman perusahaan lainnya oleh H Sofyan guna memenangi tender dalam paket terkait. Menurut penulis, keberadaan staf perusahaan yang sama diantara beberapa peserta tender tidak secara serta merta telah terjadi peminjaman perusahaan. Terkait dengan dugaan ini, KPPU seharusnya dapat menemukan fakta terkait dengan kesepakatan diantara para pelaku usaha yang diduga telah melakukan peminjaman perusahaan, sehingga dapat dijadikan alat bukti yang kuat. Selain itu keberadaan staf perusahaan yang sama seharusnya juga dapat dijelaskan perihal signifikansinya dalam kegiatan penyusunan dokumen tender, apakah mempengaruhi penentuan pemenang tender dan menyebabkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat diantara para peserta tender atau tidak terkait dengan hal demikian.

Didalam pedoman KPPU tentang pasal 22, salah satu indikasi persekongkolan pada saat evaluasi dan penetapan pemenang tender/lelang adalah para peserta tender/lelang memasukkan harga penawaran yang hampir sama.¹¹⁹ Kesamaan pengajuan harga oleh peserta tender disebutkan didalam Pedoman KPPU tentang Pasal 22 sebagai salah satu indikasi persekongkolan, akan tetapi pedoman tersebut tidak menyatakan bahwa pengajuan harga yang mendekati HPS panitia penyelenggara termasuk kedalam indikasi persekongkolan.¹²⁰ Hal ini

¹¹⁸ Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 66.

¹¹⁹ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal 24.

¹²⁰ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal. 19.

tentunya telah menjadi pertimbangan sendiri ketika panitia tender menetapkan HPS sebagai estimasi harga sebuah pengerjaan tender. Penetapan jumlah tersebut tentunya telah melalui tahapan penentuan kualitas hasil pekerjaan yang ingin didapat. Ketika para pelaku usaha mencoba menetapkan standar pengerjaan dan hasil pekerjaan yang nyaris sama, tentunya dengan konsekuensi jumlah harga penawaran yang diajukan mendekati HPS dari panitia tender, maka hal tersebut bukanlah sesuatu yang terkait dengan persekongkolan. Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 yang menolak permohonan kasasi dari KPPU dalam salah satu poin pertimbangannya menyatakan bahwa masing-masing peserta tender yang memiliki kemiripan serta pengajuan harganya di atas 96% dari nilai HPS tanpa didukung dengan bukti yang kuat oleh KPPU, hanya akan menjadi sebatas asumsi dari KPPU saja. Terbukti dalam putusan kasasi tersebut MA menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh KPPU.

Terkait dengan tindakan panitia yang mengabaikan harga penawaran para peserta lelang yang mendekati HPS, kesamaan personil dan kesamaan dokumen, menurut penulis lebih menunjukkan kepada kelalaian panitia dalam menegakkan peraturan dalam penyelenggaraan lelang. Analisis KPPU yang menyatakan bahwa tindakan pengabaian oleh panitia hanya menguntungkan beberapa perusahaan saja tidak sepenuhnya benar karena tidak ditemukan fakta yang menyatakan hal demikian. Pengabaian oleh panitia lebih ke arah kelalaian yang dapat dimanfaatkan oleh semua peserta lelang tanpa keistimewaan terhadap salah satu peserta tender saja. Di dalam pedoman pasal 22 yang dikeluarkan oleh KPPU dijelaskan bahwa indikasi persekongkolan vertikal terjadi ketika panitia tender memberikan perlakuan istimewa kepada salah satu atau beberapa peserta tender saja.¹²¹

Berdasarkan analisis KPPU dalam Paket ini, KPPU hanyalah menjelaskan perihal indikasi awal terjadinya persekongkolan tanpa mampu menjelaskan lebih lanjut mengenai dampak dugaan persekongkolan yang ditemukan oleh KPPU terhadap penguasaan pasar dan juga persaingan sehat. Beberapa fakta juga dirasa tidak mampu menunjukkan telah terjadi persekongkolan antara para pihak. Selain

¹²¹ *Ibid.*

itu, dalam melakukan analisis KPPU terkesan tidak membedah setiap fakta yang ada secara *rule of reason* sebagaimana perumusan yang ditetapkan didalam pasal 22 UU No. 5/1999.¹²² Seharusnya KPPU dapat menyatakan bahwa telah terjadinya persekongkolan diantara para pihak ketika ditemukan fakta bahwa indikasi persekongkolan yang ditangkap oleh KPPU tersebut dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dalam penyelenggaraan tender Paket Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur (Paket II).

III.2.3. Paket Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning Kecamatan Batu Raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km (Paket III) dan Pekerjaan jalan Gn. Meraksa Kertamulya Kecamatan Paninjauan sepanjang 10 km (Paket VIII)¹²³

Analisis perihal temuan KPPU ini ialah bahwa Suratno berdasarkan fakta yang didapatkan oleh KPPU mempunyai keterkaitan di 3 perusahaan, yakni PT. Sentosa Raya sebagai seorang surveyor, PT. Mahalini Jaya Manggala sebagai penyusun dokumen penawaran dan menandatangani daftar hadir aanwijzing, juga di PT. Bintang Selatan Agung sebagai pihak yang mewakili penandatanganan pembukaan dokumen penawaran. Berdasarkan analisis KPPU, dinyatakan bahwa 3 perusahaan yang telah disebutkan sebelumnya telah melakukan persekongkolan horizontal terkait dengan status Suratno yang mempunyai peranan di 3 perusahaan tadi. Akan tetapi melihat kepada masing-masing peranan Suratno di tiap-tiap perusahaan tadi, dapat dinyatakan bahwa Suratno memiliki peranan yang cukup signifikan hanyalah di PT Mahalini Jaya Manggala dengan bertindak sebagai penyusun dokumen penawaran. Sedangkan peranan sebagai surveyor di PT Sentosa Raya dan menandatangani daftar hadir pembukaan dokumen penawaran mewakili PT Bintang Selatan Agung tidaklah memiliki pengaruh yang besar terhadap pengaturan hasil akhir tender. Di dalam pedoman tender yang dikeluarkan oleh KPPU, tidak dijelaskan mengenai apakah kesamaan peran seseorang didalam sebuah perusahaan yang mengikuti proses tender/lelang dapat

¹²² Andi Fahmi Lubis ed. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, (Jakarta : GTZ, 2009), hal. 66.

¹²³ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 38.

dikategorikan sebagai indikasi telah terjadinya persekongkolan. Perbedaan signifikansi peran Suratno di 3 perusahaan tadi tidak dijadikan pertimbangan tersendiri oleh KPPU sebelum memutuskan untuk menyatakan bahwa 3 perusahaan tadi bersekongkol. Merujuk pada Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 yang dapat dijadikan perbandingan analisa KPPU dalam kasus ini memperlihatkan bahwa MA mensyaratkan adanya alat bukti yang kuat dan relevan bahwasannya baik itu kesamaan personil maupun kesamaan pengurus memiliki keterkaitan dengan tindakan pengaturan pemenang hasil tender.

Di lain pihak, pengakuan Direktur PT Bintang Selatan bahwa perusahaannya dipinjam oleh H. Sofyan sebagai perusahaan pendamping dalam pelaksanaan tender telah dijadikan sebagai salah satu indikasi terjadinya persekongkolan oleh KPPU. Terkait dengan hal ini, selain harus menemukan bukti yang jelas untuk mendukung pengakuan dari salah seorang pelaku usaha ini, KPPU juga seyogyanya harus membuktikan bahwa dengan adanya perusahaan pendamping sangat berpengaruh signifikan terhadap kegiatan persaingan usaha yang sehat dalam penyelenggaraan tender tersebut. Apakah melalui perusahaan pendamping telah mengakibatkan adanya hambatan untuk masuk kedalam pasar bagi pelaku usaha lain dan mempunyai pengaruh dalam menentukan hasil akhir tender? Dalam Putusan MA No. 080K/PDT.SUS/2011, MA menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh KPPU yang mana dalam salah satu poin analisisnya adalah temuan KPPU yang menyatakan bahwa para peserta tender telah saling mengenal sebelumnya. MA menolak poin analisis KPPU ini dikarenakan saling kenal diantara para peserta tender tidak otomatis terkait dengan persekongkolan dan pengaturan. Dikaitkan dengan kasus ini, peserta tender yang kalah ataupun memiliki kesamaan personil diantaranya tidak serta merta dapat dikategorikan melakukan persekongkolan, tanpa didukung dengan bukti yang kuat.

Hal ini terkait dengan konsep *rule of reason* yang digunakan dalam pengaturan mengenai persekongkolan di UU No. 5/1999. Selain itu, KPPU sendiri dalam hal ini belum menetapkan dengan jelas perihal bilamana sebuah perusahaan dapat dikategorikan sebagai perusahaan pendamping yang terindikasi melakukan persekongkolan dalam sebuah tender. Apabila mengacu pada temuan KPPU dalam analisis paket ini yang hanya berupa pengakuan, maka hal tersebut bisa saja

menjadi bumerang bagi KPPU dalam melakukan metode analisis yang jelas. Sebaiknya selain memperoleh pengakuan, KPPU juga harus mencari dan mendapatkan bukti pendukung serta saksi yang menerangkan perihal adanya perusahaan pendamping yang digunakan untuk mengatur hasil akhir pemenang tender.¹²⁴

Terkait dengan kedekatan harga yang ditawarkan, didalam pedoman KPPU tentang tender tidak disebutkan perihal kedekatan harga yang diajukan dalam penawaran tender dengan HPS panitia penyelenggara tender merupakan termasuk kedalam indikasi persekongkolan dalam tender. Selain itu, kedekatan harga yang ditawarkan oleh pelaku usaha belum tentu merupakan bentuk persekongkolan diantara mereka. KPPU dalam melakukan analisis seharusnya dapat menjelaskan hubungan antara kedekatan harga yang ditawarkan oleh peserta tender dengan HPS terkait dugaan persekongkolan yang menjadi hasil analisis KPPU. Salah satu perbandingan yang dapat digunakan ialah Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 menolak permohonan kasasi dari KPPU. Dalam salah satu poin pertimbangannya MA menyatakan bahwa masing-masing peserta tender yang memiliki kemiripan serta pengajuan harganya di atas 96% dari nilai HPS tanpa didukung dengan bukti yang kuat oleh KPPU, tidak dapat dikategorikan sebagai aktifitas persekongkolan, melainkan hanya menjadi sebatas asumsi dari KPPU saja.

Melihat kepada analisis KPPU sebelumnya, sebenarnya tindakan panitia yang mengabaikan adanya kesamaan personil diantara para peserta lelang dan memperbolehkan Suratno menandatangani daftar hadir mewakili 2 perusahaan yang berbeda lebih kepada bentuk kelalaian panitia dalam menyelenggarakan tender. Tindakan kelalaian tersebut cenderung memberikan keuntungan kepada semua pihak, tidak kepada beberapa pihak tertentu saja. Berdasarkan Pedoman mengenai tender yang dikeluarkan oleh KPPU, dinyatakan bahwa indikasi persekongkolan oleh panitia terdapat ketika panitia memberikan perlakuan istimewa hanya kepada beberapa pelaku usaha peserta tender saja.¹²⁵ Dalam kasus

¹²⁴ A.M. Tri Anggraini, "Penerapan Pendekatan *Rule of reason* dan Per Se Illegal Dalam Hukum Persaingan", *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005, hal 7.

¹²⁵ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal. 24.

ini, kelalaian panitia tidak spesifik kepada perlakuan istimewa terhadap peserta tender tertentu saja, tetapi pelaku usaha lainnya juga akan mendapatkan keuntungan serupa apabila melakukan tindakan yang sama.

III.2.4. Paket Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV sepanjang 3,5 km (Paket VI)¹²⁶

Analisis yang dapat dilakukan atas metode analisis KPPU tersebut antara lain bahwa didalam pedoman pasal 22 yang dikeluarkan oleh KPPU tidak disebutkan bahwasannya apabila terdapat kesamaan daftar peralatan dan kesamaan personil merupakan salah satu indikasi telah terjadinya persekongkolan.¹²⁷ Hal ini terkait dengan perumusan konsep *rule of reason* sebagai metode pendekatan dalam merumuskan pasal 22 UU No. 5/1999. Berdasarkan metode tersebut, sebuah tindakan yang diduga terkait dengan persekongkolan tidaklah otomatis dapat dinyatakan sebagai sebuah pelanggaran akan persaingan sehat. Melainkan harus dilihat dulu pengaruh yang ditimbulkannya dalam penyelenggaraan tender tersebut.¹²⁸

Dalam kasus ini, kesamaan daftar peralatan dan kesamaan personil tidak serta merta dapat dinyatakan sebagai sebuah tindakan persekongkolan oleh KPPU. Kesamaan daftar peralatan merupakan hal yang wajar dalam sebuah proses pengerjaan pekerjaan pembangunan, sedangkan kesamaan personil juga merupakan hal yang umum seandainya ahli dalam pengerjaan sebuah pekerjaan proyek jumlahnya terbatas dan keahlian tersebut hanya dimiliki oleh kalangan tertentu. Pada titik ini seharusnya KPPU dapat menjelaskan lebih lanjut mengenai korelasi kesamaan daftar peralatan dan personil ini dengan dugaan tindakan persekongkolan yang menyebabkan persaingan usaha tidak sehat dalam penyelenggaraan tender paket ini. Selain itu, perihal kedekatan harga penawaran yang diajukan oleh pelaku usaha yang ternyata berdekatan jumlahnya dengan HPS

¹²⁶ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 39.

¹²⁷ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal. 28.

¹²⁸ A.M. Tri Anggraini, "Penerapan Pendekatan *Rule of reason* dan Per Se Illegal Dalam Hukum Persaingan", *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005, hal 6.

panita penyelenggara, di dalam pedoman mengenai pelaksanaan tender yang dikeluarkan oleh KPPU juga tidak dicantumkan hal demikian.

Tindakan panitia yang mengabaikan adanya kesamaan dokumen dan membiarkan 1 orang menandatangani daftar hadir penyampaian dan pembukaan dokumen penawaran mewakili 3 perusahaan, menurut penulis lebih menunjukkan kepada kelalaian panitia dalam mengawal jalannya proses tender sesuai dengan peraturan yang telah mereka terapkan sendiri. Kelalaian panitia tadi menurut penulis tidaklah menjurus kepada pemberian keuntungan kepada peserta tender tertentu saja. Akan tetapi apabila pelaku usaha lain melakukan tindakan yang serupa, Panitia tender pun tidak akan menyadarinya. Di dalam Pedoman tender yang dikeluarkan oleh KPPU, indikasi telah terjadinya persekongkolan dalam sebuah penyelenggaraan tender salah satunya adalah ketika Panitia tender memberikan perlakuan istimewa kepada 1 peserta tender atau beberapa peserta tender.¹²⁹ Sedangkan dalam kasus ini dapat dilihat bahwasannya kelalaian panitia tersebut lebih cenderung dapat memberikan keuntungan kepada semua pelaku usaha yang mengikuti tender. Dalam putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003, KPPU menyatakan bahwa ketika Panitia melakukan kelalaian dalam menegakkan aturan penyelenggaraan tender yang telah ditetapkan diawal, maka hal tersebut merupakan mutlak kesalahan dari Panitia tender yang tidak dimaksudkan untuk mengistimewakan salah satu peserta tender saja.

III.2.5. Paket Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya sepanjang 50 m (Paket VII)¹³⁰

Kesamaan dokumen diantara para peserta tender tidak bisa serta merta dijadikan patokan bahwasannya telah terjadi persekongkolan dalam sebuah penyelenggaraan tender. Akan tetapi perlu dilihat seberapa besar nilai kesamaan dokumen tersebut dan signifikansinya terhadap persaingan sehat di dalam tender terkait. Selain itu, KPPU juga perlu untuk menjabarkan perihal pengaruh kesamaan dokumen tersebut terhadap penentuan pelaku usaha yang menjadi pemenang tender. Dalam hal ini KPPU cenderung terburu-buru untuk menentukan

¹²⁹ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal 19.

¹³⁰ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 40.

bahwa kesamaan dokumen diantara para peserta tender merupakan bentuk persekongkolan tanpa menjelaskan perihal dampak yang ditimbulkan oleh kesamaan dokumen ini dan signifikansinya dalam mempengaruhi hasil tender.

Selain itu, kesamaan personil diantara peserta tender sebagaimana penjelasan dalam analisis paket sebelumnya, juga tidak bisa langsung dijadikan alasan bahwasannya telah terjadi persekongkolan dalam sebuah penyelenggaraan tender. Perlu dilihat perihal signifikansi peran personil yang mempunyai kesamaan diantara para pelaku usaha tadi dalam mengikuti setiap tahapan proses tender. Akan tetapi, dalam hal ini KPPU tidak menjelaskan lebih lanjut mengenai pengaruh kesamaan personil diantara beberapa peserta tender terhadap jalannya proses tender. Melalui analisis ini terlihat bahwa KPPU tidak menggunakan konsep *rule of reason* secara komprehensif dikarenakan kegiatan yang diindikasikan merupakan persekongkolan tidak dapat dijelaskan lebih lanjut pengaruhnya terhadap persaingan sehat yang seharusnya ada dalam penyelenggaraan tender tersebut.

Di dalam Pedoman KPPU perihal pasal 22 tentang indikasi persekongkolan pada saat evaluasi dan penetapan pemenang tender/lelang disebutkan bahwa salah satu indikasi terjadinya persekongkolan adalah ketika para peserta tender/lelang memasukkan harga penawaran yang hampir sama.¹³¹ Di satu sisi KPPU telah benar dalam menerapkan analisis bahwasannya kedekatan pengajuan harga penawaran oleh peserta tender tergolong kepada indikasi persekongkolan dalam tender. Akan tetapi, analisis ini tidaklah lengkap sebelum KPPU dapat menjelaskan mengenai dampak yang ditimbulkan oleh kedekatan harga yang ditawarkan oleh peserta tender tadi terhadap kondisi pasar dan penentuan akhir pemenang tender.

Hal ini terkait lagi dengan metode *rule of reason*, yang mana kedekatan harga penawaran yang diajukan tersebut belum tentu terkait dengan persekongkolan yang dilakukan oleh para peserta tender. Kedekatan harga penawaran diantara peserta tender mungkin saja terkait dengan situasi harga pasar yang memang tidak jauh berbeda sehingga menyebabkan para pelaku usaha tidak dapat melakukan pembedaan yang signifikan diantara harga penawaran yang

¹³¹ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal 28.

masing-masing mereka ajukan. Perihal kesamaan dokumen dan kesamaan personil, seperti yang telah dijelaskan dalam evaluasi sebelumnya, akan lebih tepat ketika KPPU dapat menjabarkan lebih lanjut perihal seberapa besar pengaruhnya terhadap persaingan sehat dalam penyelenggaraan tender tersebut. Serta apakah melalui kesamaan personil dan dokumen tersebut terkait langsung dengan kegiatan yang menentukan pemenang tender. KPPU dalam hal ini terkesan memutuskan secara terburu-buru tanpa menjelaskan perihal signifikansi kesamaan yang dimiliki oleh beberapa peserta tender tadi. Di dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009 dan Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003 sebagaimana telah dijabarkan sebelumnya, bahwa baik KPPU ataupun MA dalam hal menentukan kesamaan personil, kesamaan harga penawaran dan kesamaan dokumen pernah menyatakan bahwa diperlukan alat bukti yang kuat dan fakta mengenai korelasi temuan tersebut dengan persaingan sehat dalam pasar terkait, untuk selanjutnya perihal kesamaan dalam berbagai hal tadi dapat digolongkan pada jenis persekongkolan.

Mengenai analisis KPPU yang menyatakan bahwa Panitia telah memfasilitasi kerjasama diantara PT Bunga Mulia Indah, PT Gading Cempaka Graha, PT Dua Sepakat dan PT Alam Permai Indah Mandiri untuk mengatur dan atau menentukan PT Bunga Mulia Indah sebagai pemenang lelang, hanya berdasarkan asumsi bahwa panitia telah mengabaikan adanya kesamaan dokumen dan kesamaan personil diantara para peserta lelang menurut penulis tidaklah sepenuhnya dapat diterima. Pengabaian oleh panitia tentang kesamaan dokumen diantara para peserta lelang lebih kepada kelalaian yang dilakukan oleh panitia dalam menegakkan aturan dan hal ini dapat memberikan keuntungan kepada banyak pihak, tidak menjurus hanya kepada pelaku usaha tertentu saja. Selain itu, poin analisis KPPU mengenai tetap meluluskan PT Bunga Mulia Indah sebagai pemenang walaupun nilai pengalaman pekerjaan yang dicantumkan dalam daftar pengalaman pekerjaan tidak sesuai dengan kontrak yang dilampirkan dalam dokumen penawaran, bukan berarti langsung menjurus kepada persekongkolan yang dilakukan oleh Panitia penyelenggara dengan PT Bunga Mulia. Kelalaian Panitia yang telah dimulai dari tahapan awal penyelenggaraan, apabila dilihat

ketika tetap meluluskan PT Bunga Mulia Indah sebagai pemenang, sesungguhnya tindakan tersebut lebih kepada kelanjutan dari kelalaian dari panitia itu sendiri.

Panitia di awal penyelenggaraan lelang telah menetapkan aturan mengenai persyaratan penetapan pemenang, akan tetapi ketika sampai di tahapan penentuan pemenang panitia ternyata tidak mengikuti persyaratan yang telah mereka terapkan sendiri sebelumnya. Kondisi ini akan terindikasi kuat menjurus kearah persekongkolan ketika Panitia sedari awal penetapan persyaratan pemenang sudah langsung mengarahkan pemberian persyaratan tersebut sesuai dengan kriteria atau kemampuan yang dimiliki oleh perusahaan tertentu. Sedangkan di kasus ini, PT Bunga Mulia Indah menurut penulis hanya kebetulan saja menjadi pemenang tender sebagai akibat kelalaian panitia tender yang tidak memperhatikan persyaratan pemenang yang telah ditetapkan panitia sebelumnya.¹³² Seharusnya KPPU dalam hal ini dapat mencermati kesalahan dalam bentuk kelalaian yang telah dilakukan oleh Panitia tender sedari awal proses tender dilaksanakan hingga tahapan pengumuman pemenang tender. Analisis yang dilakukan oleh KPPU atas kasus ini dirasa masih kurang menjelaskan akan putusan KPPU yang memutus bersalah para pihak telah melakukan persekongkolan tender dalam pengadaan paket ini.

III.2.6 Kesimpulan Kajian Terhadap Metode Analisis KPPU

KPPU pada akhirnya menetapkan bahwa berdasarkan analisis terhadap fakta-fakta dan alat bukti berupa keterangan para Terlapor serta dokumen-dokumen yang diperoleh selama pemeriksaan, Tim Pemeriksa Lanjutan berkesimpulan terdapat bukti adanya pelanggaran atas Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 pada Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah lingkungan Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu yang dibiayai dengan Dana APBD Kabupaten Ogan Komering Ulu tahun anggaran 2009.

Di sisi lain, berdasarkan kajian terhadap poin-poin analisis KPPU yang digunakan dalam putusan ini, maka dapat dinyatakan bahwa KPPU dalam melakukan analisis masih banyak melakukan kekurangan. Kekurangan yang dilakukan dalam menganalisis fakta dan temuan terkait dengan tidak digunakannya secara komprehensif Pedoman KPPU perihal persekongkolan

¹³² Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 12.

tender sebagai salah satu acuan minimal dalam melakukan analisis terhadap fakta dan temuan yang ada. Serta tidak digunakannya konsep *rule of reason* secara menyeluruh dalam melakukan analisis, sebagaimana dengan konsep perumusan dari pasal 22 UU Nomor 5 tahun 1999 itu sendiri.

Selaku yurisprudensi, Putusan KPPU No. 08/KPPU-L/2001 tentang dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam pelaksanaan tender oleh YPF Maxus dapat dijadikan salah satu acuan dalam KPPU melakukan analisis terhadap kasus ini.¹³³ Dalam putusan tersebut, analisis KPPU menyatakan bahwa para pihak dinyatakan tidak bersalah atau tidak terbukti melakukan persekongkolan dalam penyelenggaraan tender. Meskipun dalam proses pemeriksaan perkara putusan tersebut KPPU menemukan sebuah fakta adanya pertemuan yang dilakukan oleh masing-masing peserta tender sebelum dilakukannya pengumpulan dokumen penawaran oleh para peserta tender tadi. Setelah melalui proses investigasi, KPPU menyatakan bahwa pertemuan yang dilakukan oleh para peserta tender tadi bukanlah sebuah kegiatan yang terkait dengan persekongkolan.

Suatu tindakan yang terkait dengan sebuah persekongkolan haruslah disertai dengan fakta bahwa tindakan tersebut mempunyai implikasi yang nyata terhadap jalannya persaingan usaha yang sehat. Selain fakta yang jelas, analisis KPPU dalam putusan tersebut juga menyatakan bahwa ketika tidak ditemukannya sebuah bukti yang kuat bahwa sebuah tindakan tersebut secara nyata tergolong persekongkolan, maka tidaklah dapat dinyatakan bersalah para pelaku usaha tersebut. Selain Putusan KPPU No. 08/KPPU-L/2001, Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003 tentang dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam pengadaan barang dan jasa SIMDUK dan NON SIMDUK di Kantor Catatan Sipil dan Kependudukan Pemkot Semarang, juga dapat dijadikan bahan acuan dan perbandingan dalam membedah analisis KPPU dalam kasus ini. Dalam Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003, KPPU juga memutuskan tidak bersalah para pelaku usaha dalam dugaan persekongkolan yang awalnya diduga telah terjadi dalam penyelenggaraan tender tersebut. Hal ini dikarenakan KPPU mempertimbangkan

¹³³ Putusan KPPU Perkara Nomor: 08/KPPU-L/2001, tertanggal 17 Juli 2002 perihal perkara dugaan dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam pelaksanaan tender oleh YPF Maxus, hal 54.

bahwa kerja sama yang dapat digolongkan ke dalam suatu tindakan persekongkolan adalah kerja sama yang dilakukan secara nyata melawan hukum dan didukung oleh saksi yang menguatkan bahwasannya telah terjadi persekongkolan tersebut.¹³⁴ Berdasarkan pertimbangan ini, maka KPPU mengambil keputusan dalam putusan tersebut untuk tidak menyatakan para pelaku usaha tersebut bersalah telah melakukan persekongkolan dalam penyelenggaraan barang dan jasa SIMDUK dan NON SIMDUK di Kantor Catatan Sipil dan Kependudukan Pemkot Semarang.

Oleh karena itu, ketika dikaitkan pola analisis KPPU yang diterapkan dalam Putusan Nomor 26/KPPU-L/2010 dengan dua putusan yang sudah pernah dikeluarkan oleh KPPU sebelumnya, yaitu Putusan KPPU No. 08/KPPU-L/2001 dan Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003 maka dapat dinyatakan bahwa dalam melakukan analisis terhadap sebuah perkara, KPPU cenderung tidak konsisten dalam melakukan analisis dengan berdasarkan kepada analisis yang sudah pernah dilakukan oleh KPPU sebelumnya.

Dalam beberapa kali kesempatan menerima permohonan kasasi dalam kasus persaingan usaha, Mahkamah Agung (MA) memberikan pertimbangan bahwa penting bagi KPPU sebagai pihak yang melakukan pemeriksaan terhadap kasus dugaan persekongkolan untuk menemukan bukti yang kuat dan cukup yang dapat menunjukkan dengan jelas perihal kerja sama melawan hukum yang terjadi. Selain itu MA dalam beberapa putusannya terkait dengan kasus persaingan usaha, secara spesifik tentang pengadaan barang dan jasa, selalu melihat apakah kerja sama yang diduga dilakukan para pihak merupakan kerja sama yang melawan hukum dan mempengaruhi kondisi pasar bersangkutan atau menyebabkan terjadinya diskriminasi diantara para pelaku usaha yang diduga melakukan persekongkolan dengan pelaku usaha lainnya.

Beberapa putusan kasasi MA yang dapat dijadikan perbandingan diantaranya, Putusan MA No. 109 K/Pdt.Sus/2009 dengan pihak yang berperkara yaitu KPPU melawan PT. Jungkat, PT. Purna Sarana, PT Megah Megah Megah, PT. Sebukit Indah Mempawah, PT. Lawang Kuari, atas Putusan KPPU

¹³⁴ Putusan KPPU Perkara Nomor: 07/KPPU-L/2003, tertanggal 22 April 2004 dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam pengadaan barang dan jasa SIMDUK dan NON SIMDUK di Kantor Catatan Sipil dan Kependudukan Pemkot Semarang, hal 21.

No.30/KPPU-L/2007 dalam kasus dugaan persekongkolan pelelangan umum pembangunan dan pemeliharaan jalan di kabupaten sanggau, Kalimantan Barat.¹³⁵ Dalam pertimbangan putusan kasasi tersebut, MA menyatakan bahwa kemiripan nilai penawaran masing-masing peserta tender dan mendekati HPS yang ditetapkan Panitia tanpa dukungan bukti akan kebenaran adanya kerjasama diantara para peserta ,hal tersebut hanyalah merupakan suatu kesimpulan belaka yang tidak dapat dijadikan ukuran bahwa telah terjadi indikasi persaingan semu untuk saling memenangkan salah satu paket tender tersebut. Disamping itu adanya kesamaan/persesuaian dalam pengisian dokumen kualifikasi dan penawaran dimungkinkan karena adanya standar pembuatan dokumen yang telah sejalan dengan Keppres No. 80 Tahun 2003 tanggal 8 November 2003 sehingga ada kesamaan format maupun isi dokumen kualifikasi maupun dokumen penawaran yang sudah baku yang diperoleh dari panitia lelang.¹³⁶ MA dalam perkara tersebut memutuskan untuk menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh KPPU.

Selain itu, dalam Putusan Kasasi MA No. 080K/PDT.SUS/2011 dengan pihak yang berperkara yaitu KPPU melawan PT. Findomuda Desain Cipta, PT. Lince Romauli Raya, PT. Waskita Karya, PT. Wijaya Karya Cabang Riau, PT. Pembangunan Perumahan, Kepala Sub Dinas Cipta Karya Dinas Pemukiman dan Prasarana Wilayah, Pejabat Pelaksana Teknis Kegiatan Pembangunan Gedung Perpustakaan Riau, Panitia Pelelangan dan Pemilihan Langsung/Penunjukkan Langsung Kegiatan APBD di Lingkungan Dinas Pemukiman dan Prasarana Wilayah Riau, PT Geo ISSEC, PT Yodya Karya dalam kasus tender interior perpustakaan Riau.¹³⁷ Dalam pertimbangan putusan kasasi tersebut, MA menyatakan bahwa di temukannya fakta bahwa diantara para pihak telah saling kenal karena keduanya menempati gedung yang sama bukan berarti diantara mereka telah terjadi persekongkolan. Tanpa adanya bukti sah lainnya maka fakta

¹³⁵ Putusan Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009, tertanggal 30 Maret 2009, dalam perkara dugaan persekongkolan pelelangan umum pembangunan dan pemeliharaan jalan di kabupaten sanggau, Kalimantan Barat hal. 1.

¹³⁶ *Ibid.*, hal. 21.

¹³⁷ Putusan Mahkamah Agung No. 080K/PDT.SUS/2011, tertanggal 2 Februari 2011, dalam perkara tender interior perpustakaan Riau hal. 1.

tersebut tidaklah cukup untuk menunjukkan adanya persekongkolan antara kedua pelaku usaha tersebut.¹³⁸ MA dalam perkara tersebut memutuskan untuk menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh KPPU.

Putusan MA lainnya yang dapat dijadikan perbandingan ialah Putusan Kasasi MA No. 422 K/PDT.SUS/2009 dengan pihak yang berperkara yaitu KPPU melawan Bob S. Nasution, S.E. Direktur CV. Mentari Jasa Mulia, Soaloon Siregar, SH., Ketua Panitia Pengadaan Barang/Jasa Program Peningkatan Kinerja Lembaga Peradilan dan Lembaga Penegakan Hukum Lainnya Pengadilan Negeri Padangsidimpuan, dalam kasus dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam tender pembangunan gedung kantor pengadilan di Padangsidimpuan, Sumatera Utara.¹³⁹ Dalam pertimbangan putusan kasasi tersebut, MA menyatakan bahwa pendapat Majelis KPPU tentang telah terjadinya tindakan pengaturan harga penawaran atau penyesuaian dokumen penawaran diantara peserta tender tidaklah beralasan menurut hukum, karena pendapat tersebut bukan didasarkan atas bukti yang cukup, kecuali hanya merupakan dugaan atau kesimpulan yang didasarkan pada persangkaan.¹⁴⁰ MA dalam putusan kasasi ini memutuskan untuk menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh KPPU.

Berdasarkan tiga putusan MA terdahulu yang dijadikan bahan perbandingan dalam penelitian ini, dapat dinyatakan bahwa mengenai metode analisa yang diterapkan KPPU dalam sebuah proses pemeriksaan perkara dugaan persekongkolan dalam kasus pengadaan barang dan jasa masih memungkinkan terdapat kesalahan dan dilakukan koreksi atas hal tersebut, begitu pula dengan Putusan KPPU No. 26 tahun 2010 yang dijadikan objek dalam penelitian kali ini. Sebagaimana yang dapat ditemukan dalam poin pertimbangan beberapa putusan KPPU terdahulu dan putusan kasasi MA, terlihat jelas bahwasannya kebutuhan akan penggunaan alat bukti yang kuat dan keterkaitan fakta dugaan persekongkolan dengan kondisi persaingan pasar bersangkutan sangatlah

¹³⁸ *Ibid.*, hal. 49.

¹³⁹ Putusan Mahkamah Agung No. 422 K/PDT.SUS/2009, tertanggal 2 Februari 2010, dalam perkara dugaan pelanggaran dalam tender pembangunan gedung kantor pengadilan di Padangsidimpuan hal. 1.

¹⁴⁰ *Ibid.*, hal. 62.

diperhatikan dalam menganalisa setiap temuan dugaan persekongkolan dalam pengadaan barang dan jasa.

Berdasarkan putusan KPPU sebelumnya serta beberapa putusan MA yang dijadikan bahan perbandingan terhadap kasus sejenis, dapat dinyatakan bahwa dalam melakukan analisis terhadap kasus ini KPPU tidak dapat menemukan bukti yang kuat bahwa memang telah terjadi persekongkolan dalam kasus ini, serta tidak dilakukannya kajian secara komprehensif terhadap dampak ekonomi terutama dampak akan persaingan usaha yang terjadi dalam setiap temuan dan indikasi dugaan persekongkolan. Padahal, metode pendekatan yang dipakai dalam merumuskan pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah metode *rule of reason*, dimana berdasarkan metode tersebut setiap dugaan yang terkait dengan tindakan persekongkolan tidaklah dapat secara otomatis dinyatakan sebagai sebuah tindakan anti persaingan sehat.

III.3. Analisis penerapan Pasal 22 UU 5/1999 dalam Putusan Pengawas Persaingan Usaha Nomor 26/KPPU-L/2010

Pasal 22 UU No. 5/1999 menyatakan bahwa Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.¹⁴¹ Berdasarkan redaksi kalimat di pasal ini, maka dapat dibedah unsur-unsur pasal tersebut menjadi beberapa unsur, diantaranya unsur pelaku usaha, unsur bersekongkol, unsur pihak lain, unsur mengatur dan atau menentukan pemenang tender dan unsur mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.¹⁴² Dalam memeriksa sebuah perkara yang terkait dengan dugaan kegiatan persekongkolan di dalam tender atau lelang, KPPU wajib untuk berpedoman kepada Pasal 22 UU No. 5/1999 ini. Begitu juga dalam pemeriksaan perkara dugaan persekongkolan tender dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009. Berikut ini akan dijabarkan perihal analisis penerapan

¹⁴¹ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 22.

¹⁴² Yakub Adi, "Analisis Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 dan Karakteristik Putusan KPPU Tentang Persekongkolan Tender", *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005, hal 5.

Pasal 22 UU No. 5/1999 yang dilakukan oleh KPPU dalam Putusan nomor 26 tahun 2010 dalam kasus dugaan persekongkolan tender dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009.

III.3.1. Pemenuhan Unsur Pelaku Usaha dalam Pasal 22 Undang-undang Nomor 5/1999

Di dalam pasal 1 poin ke 5 UU No. 5/1999 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan pelaku usaha adalah setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum atau badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian, menyelenggarakan berbagai kegiatan usaha dalam bidang ekonomi.¹⁴³ Berdasarkan redaksi dari kalimat tersebut maka dapat dijelaskan secara lebih rinci bahwa pelaku usaha yang dimaksud dalam UU No. 5/1999 merupakan setiap orang perorangan ataupun badan usaha yang statusnya bisa berbadan hukum ataupun tidak berbadan hukum. Setiap orang atau badan hukum tadi akan termasuk ke dalam unsur pelaku usaha ketika mereka melakukan kegiatan usaha dalam bidang ekonomi di dalam wilayah hukum Negara Republik Indonesia.

Di dalam putusan KPPU Perkara Nomor 26/KPPU-L/2010 tentang kasus dugaan persaingan usaha tidak sehat dalam lelang pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009, para pihak yang digolongkan sebagai pelaku usaha antara lain PT Surya Prima Abadi, PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Sentosa Raya, PT Cinta Famili, PT Bunga Mulia Indah, dan PT Alam Baru Persada.¹⁴⁴ Para pelaku usaha yang diidentifikasi oleh KPPU sebagai pemenuhan unsur frasa pelaku usaha dalam pasal 22 UU 5/1999 notabene merupakan pelaku usaha yang menjadi pemenang di masing-masing paket pekerjaan. Komposisinya adalah sebagai berikut;

¹⁴³ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 1 angka 5.

¹⁴⁴ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 66.

1. PT Surya Prima Abadi sebagai pemenang lelang pada Paket Pembangunan Jembatan Rangka Baja Desa Sundan Kecamatan Lengkiti dengan nilai penawaran sebesar Rp 11.989.970.000. (sebelas milyar sembilan ratus delapan puluh sembilan juta sembilan ratus tujuh puluh ribu rupiah);
2. PT Wahyu Wide sebagai pemenang lelang pada Paket Peningkatan Jalan Lekis unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur dengan nilai penawaran sebesar Rp 4.488.394.000 (empat milyar empat ratus delapan puluh delapan juta tiga ratus sembilan puluh empat ribu rupiah);
3. PT Sentosa Raya sebagai pemenang lelang pada Paket Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning, Kecamatan Batu Raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km dengan nilai penawaran sebesar Rp 12.974.495.000 (dua belas milyar sembilan ratus tujuh puluh empat juta empat ratus Sembilan puluh lima ribu rupiah);
4. PT Wahyu Wide sebagai pemenang lelang pada Paket Pembangunan Jalan Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung sepanjang 1 km dengan nilai penawaran sebesar Rp 3.071.000.000 (tiga milyar tujuh puluh satu juta rupiah);
5. PT Surya Eka Lestari sebagai pemenang lelang pada Paket Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur sepanjang 2 km dengan nilai penawaran sebesar Rp 1.991.431.000 (satu milyar sembilan ratus sembilan puluh satu juta empat ratus tiga puluh satu ribu rupiah);
6. PT Cinta Famili sebagai pemenang lelang pada Paket Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV sepanjang 3,5 km dengan nilai penawaran sebesar Rp 2.496.999.000 (dua milyar empat ratus sembilan puluh enam juta sembilan ratus sembilan puluh sembilan ribu rupiah);
7. PT Bunga Mulia Indah sebagai pemenang lelang pada Paket Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya sepanjang 50 m dengan nilai penawaran sebesar Rp 8.996.879.000 (delapan milyar sembilan ratus sembilan puluh enam juta delapan ratus tujuh puluh sembilan ribu rupiah);

8. PT Sentosa Raya sebagai pemenang lelang pada Paket Pekerjaan Jalan Gn Meraksa – Kertamulya Kecamatan Paninjauan sepanjang 10 km dengan nilai penawaran sebesar Rp 8.996.260.000 (delapan milyar sembilan ratus sembilan puluh enam juta dua ratus enam puluh ribu rupiah);
9. PT Alam Baru Persada sebagai pemenang lelang pada Paket Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 km dengan nilai penawaran sebesar Rp 1.747.600.000 (satu milyar tujuh ratus empat puluh tujuh juta enam ratus ribu rupiah);

Pemilihan para pelaku usaha yang merupakan pemenang dalam penyelenggaraan di masing-masing tender tadi sebagai pemenuhan unsur frasa pelaku usaha dalam UU 5/1999 di putusan KPPU Perkara Nomor 26/KPPU-L/2010 menurut penulis memiliki sedikit kejanggalan. Di dalam Pasal 1 poin 5 UU No. 5/1999 yang menjelaskan mengenai definisi pelaku usaha, dinyatakan dengan jelas bahwa yang disebut dengan pelaku usaha adalah mereka baik itu perorangan maupun badan usaha yang sudah ataupun belum mempunyai status badan hukum dan melakukan kegiatan ekonomi di wilayah Indonesia.¹⁴⁵ Berpartisipasi dalam sebuah penyelenggaraan tender merupakan salah satu bentuk dari kegiatan ekonomi. Maka para pihak yang berpartisipasi dalam penyelenggaraan tender dalam setiap paket pekerjaan dalam kasus ini dapat dikategorikan sebagai pelaku usaha, tanpa memandang hasil akhir dari proses tender paket pekerjaan tersebut. Definisi yang disuratkan dalam pasal 1 angka 5 UU 5/1999 secara jelas tidak membagi-bagi definisi dari pelaku usaha ke dalam berbagai macam bentuk. Terkait dengan fakta hukum didalam kasus ini, maka pembagian kategori pelaku usaha yang menang atau kalah dalam tiap penyelenggaraan tender dalam kasus ini tidaklah tergolong kedalam pembagian pihak mana yang termasuk dalam pelaku usaha atau bukan. Melainkan, setiap orang-perorangan ataupun badan usaha yang mengikuti penyelenggaraan tender ini dalam peran sebagai peserta tender dapatlah dikategorikan sebagai pelaku usaha sebagaimana yang dimaksud dalam definisi pelaku usaha di Pasal 1 poin 5 UU No. 5/1999.

¹⁴⁵ *ibid.*

Oleh karena itu, berdasarkan definisi pelaku usaha di pasal 1 poin 5 UU 5/1999 yang dapat dikategorikan sebagai pelaku usaha dalam kasus ini adalah PT Surya Prima Abadi, PT Dwi Perkasa Mandiri, PT Simbaran Kirana, PT Nugraha Adhi Taruna, PT Taruna Jaya Cipta, PT Handaru Adhi Putra, PT Sekawan Maju Bersama, PT Ricky Kencana Mandiri, PT Tri Bhakti Prima dalam **Paket I** Pembangunan Jembatan Rangka Baja Desa Sundan Kecamatan Lengkiti, sepanjang 70 m. PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Nusantara Membangun, PT Sentosa Raya, PT Bantah, PT Alfa Amin Utama dalam **Paket II** Peningkatan jalan Lekis – Unit II Lanjutan, system ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur. PT Sentosa Raya, PT Cinta Famili, PT Mahalini Jaya Manggala, PT Bintang Selatan Agung, PT Baniah, PT Alfa Amin Utama, PT Wahyu Wide dalam **Paket III** Pembangunan Jalan Kurup Batu Kuning, Kecamatan batu raja – Kecamatan Lubuk Batang sepanjang 7,5 km. PT Wahyu Wide, PT Surya Eka Lestari, PT Nusantara Membangun, PT Arga Makmur Mandiri, PT Baniah, PT Alfa Amin Utama, PT Feco Konstruksi Utama dalam **Paket IV** Peningkatan jalan Lekis – Unit II Lanjutan, system ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur. PT Wahyu Wide, PT Surya Eka Lestari, PT Alam Baru Persada, PT Arga Makmur Mandiri, PT Baniah, PT Alfa Amin Utama, PT Feco Konstruksi Utama, **Paket V** Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur, sepanjang 2 km. PT Cinta Famili, PT Gemilang Permai, PT Medika Jaya Utama, PT Wahyu Wide dalam **Paket VI** _ Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV, sepanjang 3,5 km. PT Bunga Mulia Indah, PT Gading Cempaka Graha, PT Dua Sepakat, PT Alam Permai Indah Mandiri dalam **Paket VII** Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kecamatan Muara Jaya, sepanjang 60 m. PT Sentosa Raya, PT Cinta Famili, PT Mahalini Jaya Manggala, PT Bintang Selatan Agung dalam **Paket VIII** Pekerjaan Jalan Gn. Meraksa – Kertamulya Kecamatan Paninjauan, sepanjang 10 km. PT Alam Baru Persada, PT Nusantara Membangun, PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide dalam **Paket IX** Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan Kemarung) dan Jalan Lubuk Dingin LPB 4 km.

Maka dapat dikatakan disini bahwa unsur pelaku usaha dalam pasal 22 UU 5/1999 telah **terpenuhi** dalam penerapan pasal 22 UU No. 5/1999 sebagai dasar

hukum KPPU dalam memutus perkara ini. Akan tetapi dalam implementasi unsur pasal tersebut, KPPU telah melakukan kekeliruan dalam penafsiran substansi frasa pelaku usaha dalam pasal 22 UU 5/1999 sebagaimana yang dijabarkan definisinya dalam Pasal 1 angka 5 UU 5/1999.

III.3.2. Pemenuhan unsur pihak lain dalam Undang-undang nomor 5/1999

Berdasarkan Pedoman Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 yang dimaksud dengan pihak lain adalah para pihak (vertikal dan horizontal) yang terlibat dalam proses lelang yang melakukan persekongkolan lelang, baik pelaku usaha sebagai peserta lelang dan atau subjek hukum lainnya yang terkait dengan lelang tersebut. Terkait dengan penjelasan mengenai definisi pihak lain yang dijelaskan lebih lanjut dalam Pedoman Pasal 22 UU No. 5/1999 ini, dapat kita pahami bahwa subjek hukum dari pihak lain ini dimungkinkan perorangan atau badan usaha yang terlibat dalam sebuah proses tender, terlepas dari apapun peran subjek hukum tersebut dalam penyelenggaraan tender.

Dalam Putusan KPPU Nomor 26 tahun 2010 yang digolongkan kepada pihak lain adalah PT Nusantara Membangun, PT Bintang Selatan Agung, PT Arga Makmur Mandiri, PT Dwi Perkasa Mandiri, PT Nugraha Adi Taruna, PT Mahalini Jaya Manggala, PT Gemilang Permai, PT Medika Jaya Utama, PT Gading Cempaka Graha, PT Alam Permai Indah Mandiri, PT Dua Sepakat, PT Sekawan Maju Bersama dan Panitia. Hal ini tidak terlepas dari hasil temuan dan analisis KPPU bahwasannya para pelaku usaha dan panitia yang telah disebutkan sebelumnya tersebut merupakan para pihak yang telah melakukan kegiatan persekongkolan guna mengatur dan menentukan pemenang tender.

Maka dapat dikatakan dalam hal ini bahwa unsur pihak lain yang terdapat dalam pasal 22 UU 5/1999 sebagaimana yang diatur lebih lanjut dalam Pedoman Pasal 22 UU 5/1999 yang diterbitkan oleh KPPU telah **terpenuhi** berdasarkan fakta hukum dan hasil analisis yang dilakukan oleh KPPU dalam Putusan Nomor 26 Tahun 2010. Akan tetapi apabila dihubungkan dengan hasil analisis metode analisis KPPU yang telah dilakukan dalam bagian tersendiri dalam bab ini, maka beberapa pihak yang telah disebutkan oleh KPPU sebagai pihak lain yang bersekongkol, apabila tidak dapat dibuktikan lebih lanjut dengan pendekatan *rule*

Universitas Indonesia

of reason tidaklah dapat dikategorikan sebagai pihak lain yang telah bersekongkol untuk menentukan dan mengatur pemenang tender dalam kasus ini.

III.3.3. Pemenuhan unsur bersekongkol untuk mengatur dan/atau menentukan pemenang lelang dalam Undang-undang nomor 5/1999

Di dalam Putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010, KPPU menggabungkan unsur bersekongkol dan unsur mengatur dan/atau menentukan pemenang tender menjadi satu hasil analisis di dalam pemenuhan unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 22 UU Nomor 5 tahun 1999. Padahal di dalam putusan-putusan KPPU terdahulu kedua unsur ini dipisahkan pembahasannya. Pemisahan ini terkait dengan pembahasan terminologi bersekongkol dan mengatur dan/atau menentukan pemenang tender yang mempunyai perbedaan. Frasa bersekongkol sebagai salah satu unsur dalam Pasal 22 UU No. 5/1999 mempunyai ruang lingkup bersekongkol secara horizontal, vertikal maupun gabungan antara horizontal dan vertikal.¹⁴⁶ Sebagaimana yang telah dijabarkan dalam bagian tersendiri dari penelitian ini bahwa persekongkolan horizontal adalah persekongkolan yang terjadi antara pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa dengan sesama pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa pesaingnya.

Di lain pihak, yang dimaksud dengan persekongkolan vertikal adalah persekongkolan yang terjadi antara salah satu atau beberapa pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa dengan panitia lelang atau pengguna barang dan jasa atau pemilik atau pemberi pekerjaan. Sedangkan gabungan persekongkolan horizontal dan vertikal adalah persekongkolan antara panitia lelang atau pengguna barang dan jasa atau pemilik atau pemberi pekerjaan dengan sesama pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa. Di sisi lain, unsur mengatur dan atau menentukan pemenang tender mempunyai penjelasan sebagaimana yang dijelaskan dalam Pedoman Pasal 22 UU No. 5/1999 sebagai suatu perbuatan para pihak yang terlibat dalam proses tender secara bersekongkol yang bertujuan untuk menyingkirkan pelaku usaha lain sebagai pesaingnya dan/atau untuk memenangkan peserta tender tertentu dengan berbagai cara.¹⁴⁷ Pengaturan dan

¹⁴⁶ KPPU, *Pedoman KPPU tentang Pasal 22 UU No.5/1999*, hal. 13.

¹⁴⁷ *Ibid.*, hal. 15.

atau penentuan pemenang tender tersebut antara lain dilakukan dalam hal penetapan kriteria pemenang, persyaratan teknik, keuangan, spesifikasi, proses tender, dan sebagainya.

Di dalam putusan tersebut, guna memenuhi unsur bersekongkol dan mengatur dan/atau menentukan pemenang tender yang digabungkan dalam satu analisis, KPPU menjabarkannya sebagai berikut; **Paket Pembangunan Jembatan Rangka Baja desa Sundan Kecamatan Lengkiti sepanjang 70 m (Paket I)**, bahwa terdapat keterkaitan dan kerjasama diantara PT Surya Prima Abadi, PT Dwi Perkasa Mandiri, dan PT Sekawan Maju Bersama yang menunjukkan adanya persekongkolan horisontal dalam Paket I melalui: kesamaan nomor telepon antara PT Surya Prima Abadi dan PT Dwi Perkasa Mandiri, adanya fakta Agus Andreas mewakili PT Dwi Perkasa Mandiri dan PT Nugraha Adi Taruna dalam penandatanganan daftar hadir pendaftaran dan Pakta Integritas, adanya kesamaan tulisan dan tandatangan “Hendry” dalam daftar hadir aanwijzing mewakili PT Surya Prima Abadi dan dalam daftar hadir penyampaian dokumen penawaran mewakili PT Sekawan Maju Bersama.¹⁴⁸

Analisis KPPU terkait dengan pemenuhan unsur bersekongkol dan menentukan atau mengatur pemenang tender dalam perkara ini selanjutnya adalah terkait dengan apa yang dijabarkan dalam **Paket Peningkatan Jalan Lekis – Unit II Lanjutan sistem ATB 6 km Kecamatan Baturaja Timur (Paket II)**, **Paket Pembangunan Jalan Lubuk Batang – Suka Pindah dan Jalan Lingkar Desa Belatung sepanjang 1 km (Paket IV)**, **Paket Peningkatan Jalan Dr. Sutomo Kecamatan Baturaja Timur sepanjang 2 km (Paket V)**, dan **Paket Pekerjaan Pembangunan Jalan Tegal Arum (arah taman makam pahlawan kemarung) dan Jalan Lubuk Dinging LPB 4 km (Paket IX)**, dalam analisa tersebut dijelaskan bahwa terdapat keterkaitan dan kerjasama diantara PT Surya Eka Lestari, PT Wahyu Wide, PT Alam Baru Persada, PT Nusantara Membangun dan PT Arga Makmur Mandiri yang membuktikan adanya persekongkolan horisontal dalam Paket II, Paket IV, Paket V, dan Paket IX melalui Pengakuan H. Sofyan dan Direktur Wahyu Wide bahwa yang menyusun dokumen penawaran

¹⁴⁸ Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 68.

PT Wahyu Wide adalah H. Sofyan, serta terakhir adalah adanya kesamaan personil, kesamaan dokumen dan harga penawaran yang mendekati nilai HPS, staf H. Sofyan yang mewakili PT Nusantara Membangun dan PT Arga Makmur Mandiri dalam setiap tahapan proses lelang.¹⁴⁹

Berdasarkan kegiatan dan tindakan yang telah disebutkan sebelumnya, KPPU menetapkan bahwa unsur bersekongkol dan mengatur serta menentukan pemenang tender dalam Pasal 22 UU 5/1999 telah terpenuhi. Selanjutnya adalah terkait dengan penjelasan KPPU dalam **Paket Pembangunan Jalan Kurup – Batu Kuning Kec. Batu Raja – Kec. Lubuk Batang sepanjang 7,5 km (Paket III) dan Pekerjaan Jalan Gn. Meraksa – Kertamulya Kec. Paninjauan sepanjang 10 km (Paket VIII)**, bahwa terdapat keterkaitan dan kerjasama diantara PT Sentosa Raya, PT Mahalini Jaya Manggala, PT Bintang Selatan Agung dan PT Cinta Famili dengan cara PT Sentosa Raya meminjam PT Bintang Selatan Agung, PT Mahalini Jaya Manggala dan PT Cinta Famili sebagai perusahaan pendamping untuk mengatur dan atau memenangkan lelang Paket III dan Paket VIII.¹⁵⁰

Kemudian adalah apa yang dijelaskan oleh KPPU dalam **Paket Pekerjaan Jalan Simpang Mandala – Simpang Unit XIV Sepanjang 3,5 km (Paket VI)** sebagai salah satu pemenuhan unsur bersekongkol dan mengatur atau menentukan pemenang tender.¹⁵¹ Temuan KPPU dalam paket tersebut adalah terkait dengan kesamaan daftar peralatan/perlengkapan, kesamaan personil yang menandatangani daftar hadir penyampaian dan pembukaan dokumen penawaran serta harga penawaran yang berdekatan dan mendekati HPS dengan presentase diatas 99% menunjukkan adanya kerjasama diantara PT Cinta Famili, PT Gemilang Permai, dan PT Medika Jaya Utama untuk mengatur dan atau menentukan PT Cinta Famili sebagai pemenang lelang pada Paket VI. Terakhir, temuan KPPU yang dijadikan landasan untuk memenuhi unsur bersekongkol dan menentukan atau mengatur pemenang tender dalam Pasal 22 UU 5/1999 adalah apa yang dijelaskan

¹⁴⁹ *Ibid.*, hal 70.

¹⁵⁰ *Ibid.*, hal 71.

¹⁵¹ *Ibid.*, hal 72.

dalam **Paket Pembangunan Jembatan Air Kiwai (Baja) Kec. Muara Jaya Sepanjang 50 m (Paket VII)**; Bahwa terdapat kesamaan personil, harga yang mendekati HPS dengan diatas 99%, dan kesamaan dokumen menunjukkan adanya kerjasama diantara PT Bunga Mulia Indah, PT Gading Cempaka Graha, PT Dua Sepakat, dan PT Alam Permai Indah Mandiri untuk mengatur dan atau menentukan PT Bunga Mulia Indah sebagai pemenang lelang.¹⁵²

Unsur selanjutnya yang dijabarkan oleh KPPU sebagai pemenuhan unsur bersekongkol dan menentukan pemenang tender dalam Pasal 22 UU 5/1999 ialah perihal dugaan persekongkolan vertikal yang dilakukan oleh para pelaku usaha dengan panitia penyelenggara tender. Tindakan pelaku usaha yang dituduhkan oleh KPPU sebagai persekongkolan vertikal tersebut antara lain tindakan panitia yang memperbolehkan staf perusahaan menandatangani daftar hadir pendaftaran dan satu nama menandatangani Pakta Integritas mewakili 2 (dua) perusahaan, tindakan panitia yang tetap meluluskan PT Bunga Mulia Indah pada Paket VII meskipun pengalaman tertinggi perusahaan (KD) yang dimiliki tidak memenuhi syarat, tindakan panitia mengabaikan adanya kesamaan dokumen dan kesamaan personil antara peserta lelang.¹⁵³

Berdasarkan kepada apa yang telah dikaji terhadap metode analisis yang diterapkan oleh KPPU dalam segala temuan dan fakta yang terdapat di paket-paket pekerjaan dalam kasus ini, dapat disimpulkan bahwa pemenuhan unsur bersekongkol untuk mengatur dan unsur mengatur dan/atau menentukan pemenang tender dalam kasus ini memang telah terpenuhi berdasarkan temuan awal dari KPPU. Akan tetapi kegiatan-kegiatan yang telah disebutkan oleh KPPU sebelumnya sebagai pemenuhan unsur bersekongkol dan menentukan atau mengatur pemenang tender belum sepenuhnya terbukti tergolong kepada kegiatan bersekongkol dan menentukan atau mengatur pemenang tender, dikarenakan tidak dipergunakannya metode pendekatan *rule of reason* secara komprehensif dalam melakukan analisis terhadap temuan yang didapat oleh KPPU. Temuan awal KPPU hanyalah memberikan gambaran sekilas tentang dugaan telah terjadinya

¹⁵² *Ibid.* hal 73.

¹⁵³ *Ibid.*, hal 70.

kegiatan persekongkolan. Terlepas dari Metode analisa yang diterapkan oleh KPPU dalam membahas setiap temuan dan fakta dalam kasus ini, fakta dan temuan yang dijabarkan oleh KPPU ini tetap menjadi pemenuhan akan salah satu unsur yang terdapat dalam Pasal 22 UU No. 5/1999. Hal inilah yang menyebabkan bahwa dugaan persekongkolan dalam kasus ini memang patut untuk ditindaklanjuti oleh KPPU.

III.3.4. Pemenuhan unsur persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 22 Undang-undang Nomor 5/1999

Bahwa yang dimaksud dengan persaingan usaha tidak sehat yang ditetapkan dalam Pasal 1 angka 6 UU No. 5/1999 adalah persaingan antara 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.¹⁵⁴ Berdasarkan ketentuan ini maka dapat kita uraikan bahwa persaingan usaha tidak sehat merupakan bentuk persaingan diantara pelaku usaha yang bertentangan dengan hukum dan berakibat pada hambatan akan persaingan usaha. Poin penting yang perlu diperhatikan disini adalah bahwa suatu kegiatan dari pelaku usaha akan tergolong kepada jenis persaingan usaha tidak sehat ketika kegiatan tersebut merupakan kegiatan melanggar hukum yang mempunyai korelasi dan implikasi terhadap persaingan usaha sehat.

Di dalam Putusan KPPU Nomor 26 Tahun 2010, guna memenuhi unsur persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 22 UU No. 5/1999 disebutkan bahwa tindakan para terlapor dalam bentuk pengaturan, peminjaman perusahaan, adanya kesamaan dokumen, kesamaan personil dalam perusahaan, harga penawaran yang mendekati HPS dengan presentase di atas 99% telah menciptakan persaingan semu dalam proses lelang ini dengan difasilitasi oleh panitia merupakan tindakan yang menyebabkan terpenuhinya unsur persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 22 UU 5/1999.¹⁵⁵ Ketika dilakukan analisis lebih lanjut terhadap temuan KPPU yang menyebutkan kegiatan tersebut telah memenuhi unsur persaingan usaha

¹⁵⁴ Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33, ps. 1 angka 6.

¹⁵⁵ Putusan KPPU `Nomor 26/KPPU-L/2010, hal 70.

tidak sehat, ternyata dapat ditemukan beberapa kekurangan. Diantaranya adalah berdasarkan penjabaran dari pengertian persaingan usaha tidak sehat yang dicantumkan dalam Pasal 1 angka 6 UU No. 5/1999. Apabila dikaitkan dengan temuan KPPU, maka pertanyaan mendasar yang muncul adalah apakah tindakan peminjaman perusahaan, kesamaan dokumen, kesamaan personil dalam perusahaan, harga penawaran yang mendekati HPS merupakan tindakan yang berstatus melawan hukum dan menyebabkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat ?

Ketika ingin mengetahui sebuah tindakan tertentu menyebabkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat, maka metode pendekatan yang dipakai untuk menganalisa fakta tersebut adalah dengan metode *rule of reason*. Kegiatan peminjaman perusahaan, kesamaan dokumen, kesamaan personil dalam perusahaan dan harga penawaran yang mendekati HPS, sebagaimana yang telah disebutkan oleh KPPU seharusnya dapat dirasionalisasikan relevansinya dengan pengaruh persaingan sehat didalam penyelenggaraan tender terkait. Terkait dengan hal demikian pula perlu lebih lanjut dijelaskan perihal dampak nyata yang akan diterima oleh pelaku usaha lain sebagai dampak dari tindakan persaingan usaha tidak sehat tersebut. Terkait dengan metode analisis yang diterapkan oleh KPPU dalam membedah setiap temuan dalam kasus ini, penggunaan metode *rule of reason* belumlah diterapkan secara komprehensif. Keterkaitan dengan pemenuhan unsur persaingan usaha tidak sehat secara langsung akan mempunyai hubungan dengan poin-poin analisa yang diterapkan dalam memenuhi unsur bersekongkol dan unsur menentukan dan/atau mengatur pemenang tender.

Salah satunya adalah berdasarkan analisis terhadap pemenuhan unsur bersekongkol dan unsur mengatur dan/atau menentukan pemenang tender maka hasilnya adalah kedua unsur tersebut belum terpenuhi secara komprehensif terkait dengan tidak digunakannya metode *rule of reason* secara menyeluruh dalam menganalisis setiap temuan yang ada. Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa dugaan awal persaingan usaha tidak sehat berdasarkan kegiatan yang dilakukan oleh pelaku usaha dalam kasus ini memang sudah terpenuhi, akan tetapi di sisi lain unsur ini belumlah terpenuhi secara menyeluruh ketika dikaitkan dengan metode analisis yang diterapkan oleh KPPU.

BAB IV PENUTUP

IV. 1. Kesimpulan

Suatu kegiatan yang diduga terkait dengan persekongkolan dalam kegiatan pengadaan barang dan jasa, berdasarkan pendekatan *rule of reason* yang diterapkan dalam merumuskan Pasal 22 UU No. 5/1999 haruslah dapat dijelaskan perihal implikasi terhadap jalannya persaingan usaha sehat dalam pasar bersangkutan. Meskipun terdapat temuan dan dugaan awal mengenai persekongkolan dalam kasus ini, namun ketika KPPU tidak menganalisisnya dengan menerapkan pendekatan *rule of reason* secara menyeluruh maka temuan dan dugaan tadi hanyalah sebatas sangkaan dan asumsi belaka. Oleh karena itu dapat disimpulkan dalam penelitian kali ini bahwa;

1. Dalam melakukan analisis terhadap beberapa temuan di kasus ini, KPPU masih memiliki beberapa kekurangan. Kekurangan tersebut terutama terkait dengan penerapan Pedoman KPPU perihal persekongkolan tender sebagai salah satu acuan minimal dalam melakukan analisis dan penggunaan konsep *rule of reason* yang masih belum komprehensif dan konsisten. Merujuk kepada Putusan KPPU No. 08/KPPU-L/2001 (tentang dugaan pelaksanaan tender oleh YPF Maxus) dan Putusan KPPU No.07/KPPU-L/2003 (tentang pengadaan barang dan jasa SIMDUK dan NON SIMDUK di Kantor Catatan Sipil dan Kependudukan Pemkot Semarang), KPPU dalam memutus kedua perkara tersebut menggunakan pendekatan *rule of reason* dengan mengkaitkan temuan hukum dalam kasus-kasus tersebut dengan kondisi persaingan usaha sehat di dalam pasar bersangkutan. Hasil dari penerapan metode *rule of reason* tersebut terlihat ketika KPPU mempertimbangkan bahwa tidak ditemukan bukti bahwa kerjasama yang dijalankan oleh para pihak dalam kasus tersebut mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat di dalam pasar bersangkutan. Selain itu KPPU juga menyatakan bahwa kerja sama yang dapat digolongkan ke dalam suatu tindakan persekongkolan adalah kerja sama yang dilakukan secara nyata melawan hukum dan didukung oleh

bukti dan saksi yang menguatkan bahwasannya memang telah terjadi sebuah persekongkolan.

Sedangkan dalam memeriksa kasus dugaan persekongkolan dalam proses pelelangan pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Kabupaten Ogan Komering Ulu, KPPU tidak dapat menunjukkan bahwa kerjasama yang dijalin oleh para pihak merupakan kerjasama yang melawan hukum yang mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dalam pasar bersangkutan. Di sisi lain, Mahkamah Agung dalam beberapa kesempatan mengadili kasasi antara KPPU dengan pelaku usaha terkait dengan kasus pengadaan barang dan jasa, diantaranya Putusan MA No. 109 K/Pdt.Sus/2009, Putusan MA No. 080K/PDT.SUS/2011, Putusan MA No. 422 K/PDT.SUS/2009 menjelaskan bahwa kesimpulan yang didapat oleh KPPU dalam menganalisa sebuah perkara dugaan persekongkolan haruslah didukung dengan bukti yang kuat tentang hubungannya dengan kondisi pasar bersangkutan. Apabila tidak ada bukti yang kuat tentang hubungan dugaan persekongkolan dengan kondisi pasar yang bersangkutan, maka kesimpulan yang didapat oleh KPPU hanyalah sebatas asumsi belaka. Oleh karena itu, penting bagi KPPU dalam melakukan analisa terhadap segala temuan dalam sebuah kasus pengadaan barang dan jasa untuk mengkaji keterkaitan temuan tersebut dengan kondisi pasar bersangkutan serta mendapatkan alat bukti yang kuat yang menunjukkan suatu kegiatan tersebut termasuk kedalam kategori persekongkolan.

2. Penerapan unsur-unsur Pasal 22 UU No. 5/1999 dalam Putusan KPPU Nomor 26 tahun 2010 secara tidak langsung memiliki keterkaitan dengan kajian atas metode analisis yang diterapkan KPPU dalam putusan ini. Berdasarkan hal tersebut dapat dinyatakan bahwa unsur-unsur yang terdapat dalam pasal 22 UU No. 5/1999 memang telah terpenuhi guna menjadi landasan KPPU melakukan pemeriksaan lebih lanjut atas kasus ini. Akan tetapi dikarenakan pembahasan atas fakta dan temuan dalam kasus ini yang tidak komprehensif dan mengacu pada ketentuan yang ada, dapat disimpulkan bahwa penerapan unsur-unsur pasal 22 UU No. 5/1999 masih terdapat beberapa kelemahan. Beberapa kelemahan tersebut antara

lain, penerapan unsur pasal pelaku usaha yang oleh KPPU bersifat parsial antara pelaku usaha yang memenangi tender dengan pelaku usaha yang bukan pemenang tender. Pemenuhan unsur pihak lain sebagai pihak yang terlibat dalam persekongkolan guna mengatur dan menentukan pemenang tender yang ketika dikaitkan dengan metode analisis KPPU tidaklah dapat diterapkan secara sempurna. Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa unsur Pasal 22 UU No. 5/1999 dalam kasus ini tidaklah sepenuhnya dapat diterapkan dengan benar oleh KPPU terkait dengan metode analisis KPPU yang terkesan mengabaikan metode *rule of reason* dalam pembahasannya.

IV. 2. Saran

KPPU sebagai lembaga yang diamanatkan dalam UU No. 5/1999 untuk menjadi penegak hukum yang menjaga iklim persaingan usaha sehat memiliki peran yang sangat signifikan dalam mewujudkan dunia usaha yang sehat, efektif, dan efisien sehingga dapat mendorong pertumbuhan ekonomi yang mensejahterakan masyarakat. Terkait dengan hal demikian, saran yang dapat penulis sampaikan dalam penelitian ini ialah:

1. Mengingat fungsi penting Pedoman KPPU mengenai Pasal 22 UU No.5/1999 tentang pengadaan barang dan jasa sebagai acuan minimal KPPU ketika menganalisis setiap dugaan persekongkolan dalam proses pengadaan barang dan jasa, maka KPPU sebagai pihak perancang dan evaluator pedoman tersebut hendaknya melakukan revisi dan menambah beberapa ketentuan yang terdapat dalam pedoman tersebut guna dapat meminimalisir kegiatan persekongkolan di kemudian hari dan sesuai dengan perkembangan dunia usaha saat ini. Selain revisi dan penambahan beberapa poin ketentuan dalam pedoman pengadaan barang dan jasa, KPPU hendaknya juga konsisten dalam menerapkan ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam pedoman ini sebagai standar minimal dalam menganalisa setiap dugaan persekongkolan dalam pengadaan barang dan jasa. Selain itu hal yang tidak kalah pentingnya adalah sosialisasi mengenai pedoman ini dalam berbagai kesempatan kepada para pihak terkait, sehingga KPPU dapat memegang peranan penting tidak hanya

sebagai institusi penegak hukum persaingan usaha sehat tetapi juga sebagai pencegah terjadinya tindakan yang mencurangi nilai-nilai persaingan usaha sehat, terutama dalam hal pengadaan barang dan jasa.

2. Penerapan unsur-unsur Pasal 22 UU No 5/1999 dalam setiap putusan KPPU selalu terkait dengan metode analisis yang dipakai oleh KPPU dalam mengkaji setiap temuan dan fakta dalam kasus. Metode analisis terkait kasus persekongkolan dalam pengadaan barang dan jasa yang sudah ditegaskan dalam UU No.5/1999 ialah melalui pendekatan *rule of reason* dan salah satu permasalahan yang ditemui dalam penelitian ini adalah inkonsistensi KPPU dalam menerapkan metode *rule of reason*. Guna menghindari berlanjutnya inkonsistensi KPPU dalam melakukan analisis sebaiknya KPPU secara internal menyepakati dan memahami secara bersama-sama perihal konsep *rule of reason* sebagai sebuah pendekatan analisis. Dalam hal ini, internal KPPU hendaknya dapat mendudukkan definisi dan cakupan konsep *rule of reason* yang jelas serta langkah-langkah penerapannya di Indonesia. Hal ini menjadi penting karena Pasal 22 UU No. 5/1999 telah menegaskan terlebih dahulu perihal penggunaan konsep *rule of reason* dalam menganalisis terjadinya dugaan persekongkolan dalam pengadaan barang dan jasa. Penepakatan dan pemahaman bersama dalam internal KPPU mengenai konsep *rule of reason* ini nantinya dapat didokumentasikan dan dipublikasikan guna disampaikan kepada masyarakat umum sebagai salah satu pedoman dalam mewujudkan penyelenggaraan kegiatan usaha yang menjunjung tinggi persaingan sehat.

Daftar Pustaka

Buku

Andi Fahmi Lubis *ed.* *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta : GTZ, 2009.

Alison Jones and Brenda Sufrin, *EC Competition Law, Text, Cases, and Materials*, New York : Oxford University Press, 2001.

Elyta Ras Ginting, *Hukum Anti monopoli Indonesia: Analisis dan Perbandingan UU No. 5 Tahun 1999*, Bandung, PT. Citra Aditya, 2001.

E. Thomas Sullivan, Jeffrey L. Harrison, *Understanding Antitrust and Its Economic Implications*, New York: Matthew Bender & Co., 1994.

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

Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, 6th. ed. St. Paul – Minnesota: West Publishing Co., 1990.

Lennart Ritter et.al., *EC Competition Law, A Practitioner's Guide*, Kluwer Law International, 2nd ed., 2000.

Maria Farida, “Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi dan Materi Muatan”, Kanisius, Jakarta: 2004.

Philip Areeda, *Antitrust Analysis, Problems, Text, Cases, Little Brown and Company*, 1981.

Philip Clarke and Stephen Corones, *Competition Law and Policy: cases and materials*, Oxford University Press, 2000.

R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 1985.

R. Sheyam Khemani, *A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy*, World Bank and OECD, 1998.

Soerjono Sukanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. 3, Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia UI Press, 1986.

Sri Mamudji et al . , *Metode Penelitian Dan Penulisan Hukum*, Jakarta : Badan Penerbit FHUI, 2005.

Suyud Margono, “ *Hukum Anti Monopoli*”, Sinar Grafika, Jakarta: 2009, hal 24

Veronica G. Kayne, et. al., *Vertical Restraints: Resale Price Maintenance Territorial and Customer Restraint, Practising Law Institute, (2007) p.9.*

Jurnal

A.M. Tri Anggraini, “Penerapan Pendekatan *Rule of reason* dan Per Se Illegal Dalam Hukum Persaingan”, *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 24 No 2 Tahun 2005.

Ditha Wiradiputra, “Hukum Persaingan Usaha Indonesia,” (Modul disampaikan untuk Retooling Program Under Employee Graduates At Priority Disciplines Under TPSDP, Jakarta, 14 September 2004).

Robert H. Bork, “The *rule of reason* and The Per Se Concept: Price Fixing and Market Division,” *The Yale Law Journal*, vol. 75, January 1966.

Sutan Remy Sjahdeini, “Latar Belakang, Sejarah, Dan Tujuan UU Larangan Monopoli,” *Jurnal Hukum Bisnis* (Mei-Juni 2002).

Yakub Adi Krisanto, “Analisis pasal 22 UU No.5 Tahun 1999 dan karakteristik putusan KPPU tentang persekongkolan tender,” *Jurnal Hukum Bisnis* (Volume 24 no.2 2005).

Peraturan Perundang-undangan dan Putusan

Putusan KPPU Nomor 26/KPPU-L/2010, tertanggal 15 November 2010 perihal perkara dugaan pelanggaran Pasal 22 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 dalam Lelang Pekerjaan di Dinas Pekerjaan Umum Bina Marga Kabupaten Ogan Komering Ulu Provinsi Sumatera Selatan APBD Tahun Anggaran 2009.

Indonesia, *Undang undang tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat*, No. 5 tahun 1999, LN No. 33.

Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia (KPPU), Pedoman Pasal 22 Tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender Berdasarkan UU No. 5/1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Standard Oil Co. of N.J. vs. United States, 221 U.S. 1, 31 S. Ct. 502,55 L. Ed. 619 (1911).

United states vs E. I. du Pont de Nemours & Co., 351 U.S 377, 399-400 (1956).

Putusan KPPU Nomor: 05/KPPU-L/2002, tertanggal 1 April 2003 tentang Monopoli Bioskop oleh Group Studio 21.

Departemen Keuangan, Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor tentang petunjuk pelaksanaan lelang, Permen Keuangan No. 40/PMK.07/2006 Pasal 1 butir 1.

Departemen Keuangan, Keputusan Menteri Keuangan Tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, Kepmen Keuangan No. 80 Tahun 2003, Pasal 1 butir 1.

Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Peraturan komisi tentang pedoman Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender*. Perkom Nomor 2 Tahun 2010.

Putusan KPPU Perkara Nomor: 08/KPPU-L/2001, tertanggal 17 Juli 2002 perihal perkara dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam pelaksanaan tender oleh YPF Maxus.

Putusan KPPU Perkara Nomor: 07/KPPU-L/2003, tertanggal 22 April 2004 dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No.5/1999 dalam pengadaan barang dan jasa SIMDUK dan NON SIMDUK di Kantor Catatan Sipil dan Kependudukan Pemkot Semarang.

NCAA vs. Board of Regent of The Univ.of Oklahoma, 468 U.S. 85, 113 (1984).

Putusan Mahkamah Agung No. 109 K/Pdt.Sus/2009, tertanggal 30 Maret 2009, dalam perkara dugaan persekongkolan pelelangan umum pembangunan dan pemeliharaan jalan di kabupaten sanggau, Kalimantan Barat.

Putusan Mahkamah Agung No. 080K/PDT.SUS/2011, tertanggal 2 Februari 2011, dalam perkara tender interior perpustakaan Riau.

Putusan Mahkamah Agung No. 422 K/PDT.SUS/2009, tertanggal 2 Februari 2010, dalam perkara dugaan pelanggaran dalam tender pembangunan gedung kantor pengadilan di Padangsidimpuan.

Internet

- <http://bisnis.vivanews.com/news/read/203322-bps--pertumbuhan-tinggi--inflasi-ikut-tinggi>
- <http://www.okukab.go.id/pubm.html>
- <http://www.m2pc.web.id/2010/07/pengertian-struktur-pasar-oligopoli.html>
- <http://www.maxi-pedia.com/predatory+pricing>
- <http://www.kppu.go.id/id/>
- <http://www.sumselprov.go.id/index.php?module=content&id=2>
- <http://www.okukab.go.id/sejarah.html> diakses 8 Februari 2011.
- <http://www.okukab.go.id/geografis.html>
- <http://www.okukab.go.id/pubm.html>

