

PENYELESAIAN TERHADAP PERSEKONGKOLAN TENDER DI DALAM SUATU PRAKTEK MONOPOLI DAN PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT

I Gusti Agung Ayu Istri Ngurah Intan Savitri D, Fakultas Hukum Universitas
Udayana, E-mail: intanagung70@gmail.com
I Made Sarjana, Fakultas Hukum Universitas Udayana,
E-mail: made_sarjana@unud.ac.id

doi: <https://doi.org/10.24843/KS.2021.v09.i04.p05>

ABSTRAK

Tujuan dari pembuatan tulisan ilmiah ini yaitu untuk mengetahui penyelesaian suatu pelanggaran tender di dalam suatu persaingan usaha dan makna dari praktek diskriminasi di dalam suatu persekongkolan tender jika memiliki keterkaitan dengan penguasaan pasar menurut Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Penulisan jurnal ini menggunakan penelitian yuridis normatif yaitu menggunakan cara pendekatan perundang-undangan. Hasil tulisan ilmiah yang berupa jurnal ini menunjukkan bahwa penyelesaian pelanggaran tender di dalam suatu persaingan usaha yakni karena adanya suatu laporan atau Komisi Pengawas Persaingan Usaha berinisiatif maka dilakukanlah suatu pemeriksaan oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha, dengan adanya suatu pemeriksaan yang didasarkan dengan inisiatif yang dilakukan oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha diduga maupun berindikasi adanya suatu pelanggaran terhadap UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Memaknai Praktek Diskriminasi dalam Persekongkolan Tender jika dikaitkan dengan penguasaan pasar menurut UU No. 5 Tahun 1999 yaitu selain di dalam pasal 19 d, pasal 22 juga memiliki unsur tersebut. Secara eksplisit suatu persekongkolan maka pasti ada praktek diskriminasi.

Kata Kunci : *Persaingan Usaha, Persekongkolan Tender, Penguasaan Pasar*

ABSTRACT

The purpose of making this scientific paper is to determine the resolution of a tender violation in a business competition and the meaning of discriminatory practices in a tender conspiracy if it has a connection with market control according to Law No. 5 of 1999 concerning the Prohibition of Monopolistic Practices and Unfair Business Competition. This journal writing uses normative juridical research, namely using a statutory approach. The results of scientific writing in the form of this journal show that the settlement of tender violations in a business competition, namely because of a report or the Business Competition Supervisory Commission has the initiative, an examination is carried out by the Business Competition Supervisory Commission, with an examination based on the initiative carried out by the Commission. The Business Competition Supervisor is suspected or indicated of a violation of Law no. 5 of 1999 concerning the Prohibition of Monopolistic Practices and Unfair Business Competition. Interpreting Discriminatory Practices in Tender Conspiracy if it is related to market control according to Law no. 5 of 1999, namely in addition to article 19 d, article 22 also has these elements. It is explicitly a conspiracy, so there must be discriminatory practices.

Keywords: *Business Competition, Tender Conspiracy, Market Control*

1. Pendahuluan

1.1 Latar Belakang Masalah

Persaingan usaha antar pelaku usaha merupakan suatu syarat mutlak terjadinya ekonomi pasar. Agar kegiatan usaha dapat berjalan dengan baik maka diperlukan suatu aturan sebagai payung hukum kegiatan usaha dibidang ekonomi. Dengan sebab itu, untuk melindungi konsumen maupun pelaku usaha dibentuklah Undang-undang No 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (selanjutnya disebut UU No. 5 Tahun 1999), Undang-undang ini disebagai payung hukum untuk pelaku usaha maupun konsumen dari praktik-praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Tujuan dibentuknya UU No. 5 Tahun 1999 yaitu tercantum dalam pasal 3, dalam hal ini tidak hanya menekankan pada aspek kompetensi (bersaing) antar pelaku usaha melainkan membawa visi *behavior of conduct* dalam tatanan dunia usaha.¹

Dibentuknya Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) memiliki suatu tujuan yakni mencegah maupun dapat menindaklanjuti suatu kecurangan atau dapat disebut sebagai praktek monopoli dan agar terciptanya praktek usaha yang sehat terhadap pelaku usaha yang ada di Indonesia.² Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yaitu suatu lembaga independen yang dibentuk Presiden, yang didasarkan Perpres Nomor 75 Tahun 1999 Tentang Komisi Pengawasan Persaingan Usaha. KPPU merupakan suatu lembaga eksekutif dibentuk oleh Presiden namun memiliki kewenangan yang luas, hal itu dapat dilihat dari kewenangannya yaitu dapat membentuk peraturannya sendiri. Peraturan yang dibentuk KPPU antara lain : Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 2019 Tentang Tata Cara Penanganan Perkara Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.³ Membentuk suatu Lembaga Pengawas Persaingan Usaha yakni suatu keperluan, maka jika tidak adanya lembaga ini dalam mewujudkan perekonomian yang sehat tidak akan bisa berjalan dengan lancar. Dalam hal tersebut maka peran KPPU dalam mengontrol aktivitas ekonomi yaitu sebagai upaya pemerintah Indonesia untuk menekan terjadinya tindakan persekongkolan yang dilakukan oleh pelaku usaha dalam suatu Persaingan Usaha.⁴ Persaingan Usaha yang tidak sehat dapat diartikan bahwa persaingan antara pelaku usaha yang melakukan kecurangan atau melawan hukum, dapat dicontohkan melakukan kecurangan yakni Persekongkolan. ⁵

¹ Nugraha, Dharmakusuma. "Perlindungan Hukum Usaha Mikro, Kecil dan Menengah Dalam Pelaksanaan Kemitraan Dari Perspektif Undang-Undang No 5 Tahun 1999". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*. v.4, No 2 (2016):2.

² Reninda Suryanitya. "Kedudukan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Sebagai Lembaga Pengawas Persaingan Usaha Yang Independen". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*. v.5 No.2 (2017) :3

³ Susilayanti, Darmadha. "Kewenangan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Menyelesaikan Perkara Persaingan Usaha." *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*.v.2, No 01 (2014):4.

⁴ Dewi, Puspita, Sudantra I Ketut. "Tinjauan Yuridis Terhadap Hambatan Penegakan Hukum Persaingan Usaha Oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*. V.1 No. 2 (2013) 3-4

⁵ Githasmara, Rudy. "Peran Komisi Pengawas Persaingan Usaha Dalam Kegiatan Kartel Obat Di Indonesia ." *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum* v. 1, No 11 (2013):8.

Persekongkolan usaha atau *conspiracy* terdapat di dalam Pasal 1 angka 8 UU No 5 Tahun 1999 yakni sebagai kerjasama yang dilakukan oleh satu pelaku usaha dengan pelaku usaha yang lain bertujuan agar dapat menguasai pasar dengan tujuan untuk bersekongkol. Persekongkolan memiliki karakter yang berbeda dengan yang lainnya, terlihat jika kecurangan ini (*conspiracy* atau kospirasi) terdapat kerjasama untuk melakukan kecurangan yang di dalamnya terdapat dua atau lebih pelaku usaha yang melakukan tindakan melanggar hukum. Namun adapun yang memiliki istilah persekongkolan yakni *Collusion*, yaitu : A secret agreement between two or more people for deceitful or produlent purpose. Bersekongkol merupakan suatu kecurangan yang dilakukan atas dasar kerjasama yang dilakukan oleh satu pelaku usaha dengan pihak lain dengan cara apapun untuk mengupayakan agar dapat memenangkan salah satu peserta tender tersebut. Persekongkolan di suatu persaingan usaha mengandung unsur-unsur yakni antara lain :

- a. Melakukan kecurangan yakni kerjasama antara dua pihak atau lebih,
- b. Secara terang-terangan ataupun diam-diam melakukan tindakan penyesuaian dokumen dengan peserta yang lainnya,
- c. Mebanding-bandingkan tender sebelum penyerahan.

Pelaku usaha diatur dalam pasal 1 angka 5 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 bahwa pelaku usaha adalah setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang terbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum Negara Republik Indonesia , baik secara sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan berbagai kegiatan usaha dalam bidang ekonomi.⁷

Terdapat 3 bentuk persekongkolan yang dilarang oleh UU No. 5 Tahun 1999 yakni antara lain :

- a. Persekongkolan tender terdapat dalam Pasal 22,
- b. Persekongkolan yang dapat membocorkan rahasia dagang terdapat dalam Pasal 23 dan,
- c. Persekongkolan untuk memperhambat perdagangan terdapat dalam Pasal 24.

Persaingan usaha yang tidak sehat yaitu bahwa persaingan yang dilakukan pelaku usaha untuk memperlancar suatu kegiatan produksi barang/jasa yang dilaksanakan secara tidak jujur ataupun dapat melanggar hukum. ⁸Terjadinya suatu persaingan yang sehat serta perbuatan monopoli menggambarkan bahwa terjadinya kekuatan ekonomi yang dikontrol oleh suatu pihak. Di dalam konsentrasi pemusatan kekuatan ekonomi oleh salah satu pelaku usaha dapat memberikan pengaruh yang tidak baik. Hal ini disebabkan karena adanya konsentrasi pemusatan kekuatan ekonomi secara langsung berakibat tidak baik pada pasar serta kemauan bersaing lebih besar. ¹⁰

⁶ Lihat Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

⁷ Kagramanto,Budi. "Mengenal Hukum Persaingan Usaha (Berdasarkan UU No.5 tahun 1999". (Sidoarjo, Laros, 2015),192-200.

⁸ Dwijayanti."Kriteria Pelanggaran Hak Atas Merek Terkenal Dalam Hubungannya Dengan Persaingan Usaha Tidak Sehat". "Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum". v.4 No.1 (2016) : 3.

⁹ Randi Saputra. "Indikasi Perjanjian Integrasi Vertikal Dalam Perspektif Hukum Persaingan Usaha Tidak Sehat (Studi Kasus : PT Garuda Indonesia)".*Kertha Semaya : Journal Hukum*. v.2 No. 3 (2014): 4.

¹⁰ *Ibid*, 3.

Dalam penulisan jurnal ini dari pengetahuan penulis belum ada ditemukannya tulisan ilmiah yang memiliki judul yang sama ataupun rumusan masalah yang sama. Namun terdapat beberapa tulisan ilmiah yang memiliki keterkaitan isu hukum ataupun mempunyai kemiripan dengan permasalahan yang berbeda antara lain : Tulisan ilmiah dengan judul Perlindungan Hukum Terhadap Pelaku Usaha Yang Dirugikan Akibat Praktik Persekongkolan Dalam Pengadaan Tender yang ditulis oleh Putu Nindya Krishna Prasanti¹¹. Penelitian ini memiliki keterkaitan dalam Persekongkolan Tender. Perbedaannya terdapat di rumusan masalahnya yakni bagaimana penyelesaian pelanggaran tender dalam suatu persaingan usaha dan bagaimana cara memaknai praktek diskriminasi dalam persekongkolan tender jika dikaitkan dengan penguasaan pasar menurut UU No. 5 Tahun 1999. Didasarkan atas tulisan ilmiah tersebut memiliki analisis yang berbeda dengan tulisan yang penulis buat di dalam jurnal ini. Maka menarik jika untuk dibahas lebih dalam pada tulisan ilmiah yang berjudul Penyelesaian Terhadap Persekongkolan Tender Dalam Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan Latar Belakang yang sudah dipaparkan, terdapat dua rumusan masalah yakni sebagai berikut :

1. Bagaimana penyelesaian pelanggaran tender dalam suatu Persaingan Usaha ?
2. Bagaimana cara memaknai praktek diskriminasi dalam persekongkolan tender jika dikaitkan dengan penguasaan pasar menurut UU No. 5 Tahun 1999 ?

1.3 Tujuan penulisan

Tulisan ilmiah ini memiliki tujuan untuk mengkaji dan menganalisis tentang penyelesaian terhadap persekongkolan tender dalam praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat serta mengidentifikasi peraturan yang terkait dengan pengaturan persaingan usaha di Indonesia.

2. Metode Penelitian

Metode yang dipergunakan untuk mengkaji permasalahan dalam tulisan ilmiah yang berjudul Penyelesaian Terhadap Persekongkolan Tender Dalam Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat mempergunakan metode Penelitian Normative atau dapat disebut penelitian hukum doctrinal. Metode penelitian hukum normative digunakan karena penelitian jurnal ini menguraikan atau membahas suatu permasalahan-permasalahan dan dikaitkan dengan peraturan perundang-undangan yang ada. Bahan hukum yang dipergunakan yakni bahan hukum primer terdiri atas peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan Persaingan Usaha dan sekunder antara lain buku-buku hukum ataupun jurnal hukum.¹² Dalam penelitian ini memilih penelitian hukum normative karena terdapat kekaburan norma. Teknik yang

¹¹ Prasanti, Putu Nindya Krishna, and Anak Agung Gede Duwira Hadi Santosa. "PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PELAKU USAHA YANG DIRUGIKAN AKIBAT PRAKTIK PERSEKONGKOLAN DALAM PENGADAAN TENDER." *Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum* 4, no. 1. , 1-5.

¹² Amiruddin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. (Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2016). 30.

dipergunakan yakni teknik studi pustaka terhadap suatu bahan-bahan hukum, dengan menggunakan teknik analisa secara kualitatif yaitu dengan cara memilah bahan hukum yang dapat menjawab permasalahan yang diajukan dengan penyajian secara deskriptif yang memberikan gambaran atau pemaparan yang sistematis sehingga mendapat sebuah kesimpulan.

3. Hasil dan Pembahasan

3.1 Penyelesaian Suatu Pelanggaran Tender Di Dalam Suatu Persaingan Usaha

Di suatu pengadaan barang ataupun jasa dalam proyek perusahaan pemerintah, sering dilakukannya melalui tender. Dilakukannya penyelenggara tender agar memperoleh harga barang atau jasa yang lebih terjangkau dan mendapatkan kualitas yang baik. Praktek kecurangan tender di dalam pengadaan barang atau jasa pemerintah itu yakni persekongkolan. Komisi Pengawas Persaingan Usaha sebagai pengawas persaingan usaha berdasarkan UU No. 5 Tahun 1999.

Hukum yang mengatur tentang persaingan usaha yakni Undang-Undang No 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat. Persekongkolan Tender diatur didalam Pasal 22 Undang-undang No. 5 Tahun 1999. Secara garis besar Undang-undang ini mengatur 2 hal yaitu :

- a. Larangan praktek monopoli dan
- b. Bersaingan usaha tidak sehat.

Monopoli memiliki arti yakni dimana menggambarkan kondisi penguasaan atas produksi dan pemasaran satu kelompok dan pelaku usaha tertentu. Praktek monopoli menekankan pada pemusatan kekuasaan sehingga terjadinya kondisi pasar yang monopoli. Adapun 3 indikator yang dapat menyatakan bahwa adanya persaingan usaha tidak sehat, yaitu sebagai berikut :

- a. Persaingan usaha yang dilakukan secara tidak jujur,
- b. Dilakukan dengan cara melawan/melanggar hukum,
- c. Dilakukan dengan cara menghambat terjadinya persaingan diantara pelaku usaha.

Adapun persaingan usaha yang dilakukan secara tidak jujur yakni dapat terlihat pada saat pelaku usaha yang satu dengan yang lainnya melakukan persaingan. Dapat dicontohkan yaitu misalkan di suatu persaingan untuk memenangkan peserta tender, salah satu peserta telah melakukan konspirasi usaha dengan panitia lelang agar mendapatkan tender tersebut. Sehingga pelaku usaha yang lain tidak dapat kesempatan untuk mendapatkan tender tersebut.¹³ Pemeriksaan atas inisiatif oleh KPPU karena di duga atau berindikasi adanya perbuatan melanggar Undang-Undang No.5 Tahun 1999. Pemeriksaan yang didasarkan dari inisiatif, KPPU yaitu membentuknya suatu pemeriksaan terhadap pelaku usaha dan saksi-saksi. Untuk menjalankan tugasnya majelis komisi dibantu oleh staff komisi. Dan setelah itu Majelis Komisi menetapkan jadwal untuk melakukan pemeriksaan pendahuluan. Adapun pemeriksaan dilaksanakan karena masyarakat tersebut melaporkan dan adanya kerugian. Pada saat diterimanya suatu laporan tersebut, maka KPPU akan menetapkan majelis komisi yang akan bertugas memeriksa dan menyelidiki pelaku usaha yang dilaporkan. Didalam menjalankan suatu tugasnya tersebut Majelis Komisi dibantu oleh Staff Komisi.

¹³ Muksibah. "Larangan Persekongkolan dalam Tender Perspektif Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat". *Jurnal Unja* v.6.No. 7.(2013) :5.

Agar dapat memahami suatu pemeriksaan yang dilakukan oleh KPPU dengan adanya suatu laporan atau inisiatif KPPU. Pada pasal 39 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1999, jika KPPU menetapkan melakukan pemeriksaan lanjutan, dengan itu didalam pemeriksaan lanjutan itu KPPU berkewajiban melakukan pemeriksaan dengan pelaku usaha yang dilaporkan. Dan jika diperlukan KPPU. Dalam hal ini UU memberikan hak kepada KPPU untuk mendapat suatu keterangan saksi, saksi ahli, maupun dari pihak terkait. Pelaku usaha ataupun pihak yang diperiksa diwajibkan untuk memberikan alat bukti yang dianggap penting didalam pemeriksaan.¹⁴ Jika pelaku usaha terbukti ataupun benar melakukan pelanggaran dari ketentuan tersebut, maka dari itu KPPU akan menyerahkan hal tersebut kepada penyidik untuk dilakukannya penyelidikan dengan ketentuan yang berlaku.¹⁵

Kemudian KPPU wajib untuk dapat menyelesaikan pemeriksaan lanjutan paling lambat yakni 60 hari sejak dilakukannya pemeriksaan lanjutan. Jika memerlukan jangka waktu pemeriksaan lanjutan dapat diperpanjang paling lama 30 hari. Keputusan ini dilakukan dalam suatu Sidang Majelis yang memiliki anggota sekurang-kurangnya 3 orang anggota komisi. Pada pasal 68 Ayat (1) dan (2) Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat bahwa terlapor dapat mengajukan upaya hukum keberatan terhadap Putusan Komisi paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak pelaku usaha menerima petikan dan salinan putusan komisi dan/atau diumumkan melalui situs web Komisi.

Keputusan KPPU yakni merupakan hal penting didalam suatu Hukum Persaingan Usaha di Indonesia karena putusan tersebut merupakan bentuk implementasi dari Undang-Undang No 5 Tahun 1999 tentang Larangan dan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Jika keputusan komisi menyatakan bahwa benar adanya suatu pelanggaran dari ketentuan Undang-undang, proses selanjutnya ke tahap eksekusi. KPPU menentukan pelanggaran melakukan pertimbangan terhadap kasus-kasus tersebut agar dapat menentukan proporsi penjualan yang akan nantinya dipertimbangkan untuk berada di posisi paling atas ataupun berada di titik paling bawah. KPPU memiliki pertimbangan yakni dapat berupa skala perusahaan dan jenis pelanggaran, gabungan pangsa pasar dari para terlapor, cakupan wilayah geografis pelanggaran. Dalam hal penentuan denda, KPPU akan mempertimbangkan suatu keadaan yang dapat menghasilkan kenaikan maupun penurunan dari nilai dasar denda. Dapat dilihat dari penilaian dan memperhatikan semua aspek yang berkaitan dan aspek tersebut merupakan hal yang berat, hal yang ringan ataupun adanya tambahan denda untuk dipenjara atau kemampuan membayar.

Adapun contoh kasus pelanggaran tender pelelangan secara horizontal terdapat tindakan ataupun sanksi yang diberikan sesuai ketentuan. Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yaitu pada perkara No. 01/KPPU-L/2015 tentang, Dugaan pelanggaran Pasal 22 UU No. 5 tahun 1999 terkait 5 paket tender pada dinas pekerjaan umum, Kabupaten Asahan, Sumatra Utara, Tahun anggaran 2013. Contoh kasus

¹⁴ Dewi, Cahya, Dedy Priyanto. "Alasan Penyerahan Putusan KPPU Yang Tidak Dilaksanakan Dan Tidak Diajukan Keberatan Oleh Pelaku Usaha Kepada Penyidik" . *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*.V.8 No. 3. (2020) 6-7.

¹⁵ Wulandari, Izabella, Ibrahim R. "Analisis Kewenangan KPPU Melakukan Penyelidikan Dan/ Atau Pemeriksaan Yang Diatur Dalam Pasal 36 UU No. 5 Tahun 1999". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*. v.1 No.9 (2018) 3-4.

pelanggaran tender pelelangan secara vertical terdapat tindakan atau sanksi yang diberikan sesuai dengan ketentuan dalam pasal 22 UU No 5 Tahun 1999 yakni Perkara No. 03/KPPU-L/2015, tentang pelanggaran pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 berkaitan dengan Tender Pekerjaan Pelebaran Jalan Merek- Bts. Kab. Simalungun -Bts. Kab. Tanah Karo - Seribu Dolok Pada Kelompok Kerja (Pokja) Pengadaan barang atau jasa satuan kerja pelaksanaan jalan Nasional wilayah I Propinsi Sumatera Utara Tahun anggaran 2013.

3.2 Memaknai Praktek Diskriminasi dalam Persekongkolan Tender Jika Dikaitkan Dengan Penguasaan Pasar Menurut "UU No. 5 Tahun 1999".

Diskriminasi merupakan perlakuan yang tidak sama terhadap salah satu pihak. Di suatu persaingan, adapun salah satu pelaku usaha kerap kali mencoba untuk melakukan praktek diskriminasi yakni pada umumnya terjadi jika dilihat di dalam kondisi pasar yaitu melakukan diskriminasi harga yang pada umumnya pedagang untuk mengambil suatu keuntungan dari *surplus konsumen*. Surplus konsumen memiliki arti yakni selisih antara harga tertinggi yang bersedia di bayar konsumen (*reservation price*) dengan harga yang benar-benar di bayar oleh konsumen. Terjadi praktek diskriminasi karena atas dasar persaingan yang dilakukan antara pelaku satu dengan yang lainnya yang memiliki tujuan untuk menghambat pesaing masuk kepasar tersebut.¹⁶

Berdasarkan pasal 19 huruf d UU No. 5 tahun 1999 bahwa menghambat pelaku usaha tertentu itu dilarang baik itu dengan cara yang tidak wajar atau dengan alasan non-ekonomi. Penguasaan pasar yakni suatu cara yang biasanya dipergunakan oleh pelaku usaha yang mempunyai kekuatan pasar atau pangsa pasar dalam bentuk mencoba menghalangi pedagang (pelaku usaha) untuk memasuki pasar, membatasi peredaran barang ataupun jasa. Penguasaan pasar sangat sulit di dapat jika pelaku usaha tidak mempunyai kedudukan sangat kuat di pasar tersebut. Di dalam pasal 19 UU No. 5 Tahun 1999 berkesan ditunjukkan kepada pelaku usaha yang mempunyai kemampuan untuk mempengaruhi pasar sehingga mempunyai kekuatan pasar yang substansial. Hal itu didasari atas anggapan bahwa perbuatan yang dimuat pada huruf a sampai d hanya dapat terjadi jika pelaku usaha memiliki posisi pasar yang kuat.

Adapun teori dalam hal ini yakni Teori Perjanjian Yang Dilarang :Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat menyebutkan definisi perjanjian yaitu suatu perbuatan satu atau lebih pelaku usaha untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih pelaku usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis maupun tidak tertulis. Berdasarkan perumusan pengertian tersebut, dapat disimpulkan unsur-unsur perjanjian menurut konsepsi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 meliputi : perjanjian terjadi karena suatu perbuatan, Perbuatan tersebut dilakukan oleh pelaku usaha sebagai para pihak dalam perjanjian, Perjanjian dapat dibuat secara tertulis atau tidak tertulis dan Tidak menyebut tujuan perjanjian.

Agar dapat mengetahui perilaku dari adanya praktek persekongkolan maupun mengetahui adanya kecurangan tender dibuktikannya melalui Pemeriksaan Tim Pemeriksaan atau Majelis KPPU. KPPU merupakan suatu organ khusus yang mempunyai tugas ganda selain menciptakan ketertiban dalam persaingan usaha juga berperan untuk menciptakan dan memelihara iklim persaingan usaha yang kondusif.

¹⁶ Rachmadi, Usman. "Hukum Persaingan Usaha di Indonesia"."Cetakan Pertama (Jakarta : Sinar Grafika)", hlm 417.

Di dalam Hukum Persaingan Usaha, agar dapat mengetahui tindakan yang dilakukan KPPU yakni menggunakan 2 model pendekatan yang digunakan agar dapat memahami suatu tindakan tersebut. Pendekatan yang dimaksud yakni *Rule Of Reason* maupun *Per se Illegal*.¹⁷ Pendekatan *Rule Of Reason* di dalam suatu persaingan usaha merupakan kebalikan dari memiliki cakupan yang lebih luas dari pada *Per se Illegal*. Dalam pendekatan ini, penanganan suatu perbuatan yang kiranya melawan hukum dapat mempertimbangkan situasi suatu kasus tersebut. Maka penggugat harus menunjukkan akibat yang timbul dari adanya suatu perjanjian, kegiatan dominan yang telah memperlambat persaingan jika terjadinya kerugian.¹⁸ Prinsip *Per Se Illegal* yakni pendekatan yang digunakan oleh lembaga otoritas persaingan usaha, prinsip ini menyatakan setiap perjanjian ataupun kegiatan usaha tertentu sebagai ilegal, tanpa pembuktian lebih lanjut dari suatu dampak yang ditimbulkan dari perjanjian ataupun kegiatan usaha tertentu.

Praktek diskriminasi dalam persekongkolan tender jika dikaitkan dengan penguasaan pasar yakni selain pasal 19 huruf d, pasal yang memiliki unsur diskriminasi juga terdapat di pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999. Jika di lihat secara eksplisit di suatu persekongkolan pasti ada praktek diskriminasi yaitu terkandung di dalam pasal 19 d dan pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 dalam konteks ini praktek diskriminasi yang dimaksudkan yaitu menekankan pada diskriminasi untuk mendapatkan pemenang tender yaitu pelaksana tender melakukan kecurangan berupa bersekongkol dengan salah satu peserta tender agar dapat memenangkan tender tersebut, hal ini merupakan suatu kecurangan di dalam suatu persaingan usaha. Tender itu hanya dilakukan agar terpenuhinya suatu syarat formal sesuai dengan ketentuan tersebut. Jika kecurangan ini terjadi maka karena pemenang sudah di tunjuk pada saat tender dilaksanakan dikarenakan adanya unsur suap kepada pihak penyelenggara di dalam suatu tender tersebut.¹⁹ Maka dari itu dari adanya persekongkolan, maka akan terjadi diskriminasi bagi peserta tender yang lain, yang sudah sepatasnya bisa memiliki kesempatan untuk memenangkan suatu tender itu.

Di dalam persekongkolan tender yang memiliki tujuan untuk menguasai pasar apabila pihak-pihak yang melakukan persekongkolan menentukan pemenang dalam tender. Dalam hal yang seharusnya di perhatikan yakni Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999, tujuan penguasaan pasar tidak disebutkan secara eksplisit. Di dalam putusan KPPU tidak memuat *legal reasoning* dari unsur penguasaan pasar, tapi KPPU menganalisis suatu fakta yang memiliki kaitan dengan unsur menentukan dan mengatur pemenang tender. KPPU dalam hal ini mengelaborasi unsur mengatur dan menentukan pemenang tender di dalam persekongkolan tender tersebut didasarkan ada atau tidaknya kerjasama yang dilakukan pihak yang bersekongkol. KPPU juga menegaskan di suatu putusannya persekongkolan tender dapat terjadi karena adanya kerjasama, kerjasama tersebut dapat berpengaruh pada situasi persaingan pasar dalam tender baik itu horizontal maupun vertical. Jika KPPU sudah menilai bahwa di dalam tender tersebut adanya kerjasama maka dinyatakan sebagai suatu kecurangan yaitu persekongkolan".

¹⁷ Primandhika, Prasasta, I Gede Artha. "Analisis Penerapan Pendekatan Rule Of Reason Dan Per Se Illegal Terhadap Kasus Kartel Di Indonesia". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*. V.6 No.7 (2018). 5-7.

¹⁸ Mustafa Kamal Rokan. *Hukum Persaingan Usaha : Teori dan Praktiknya di Indonesia*. Edisi Pertama (Jakarta : Rajawali Pers, 2012)", 66.

¹⁹ Budi L. Kagramanto. *Larangan Persekongkolan Tender (Perspektif Hukum Persaingan Usaha)*. (Surabaya : Srikandi, 2007), 34.

Pelaku usaha yang mempunyai posisi dominan dalam pasar dan mengikuti proses tender dan melawan hukum maka akan terjadinya unsur-unsur pasal 19 huruf d dan pasal 22 menjadi terpenuhi dapat dijerat dengan kedua pasal yakni pasal 19 huruf d dan pasal 22. Kedua pasal tersebut memiliki aspek yang berbeda dalam penerapannya. Pasal 19 huruf d diperuntukan untuk menjerat pelaku usaha yang melakukan praktek diskriminasi yang tidak disebabkan oleh persekongkolan tetapi pasal ini dipergunakan untuk menjerat praktek diskriminasi murni yakni tidak disebabkan oleh persekongkolan tender, hal ini mencakup kartel, perjanjian tertutup, di dalamnya terdapat praktek diskriminasi maka dijerat dengan pasal 19 huruf d UU No. 5 Tahun 1999. Sedangkan pasal 22 yaitu terkait dengan tender dan menekankan unsur bersekongkol dalam hal mengatur ataupun menentukan pemenang suatu tender, baik adanya unsur diskriminasi ataupun penghalangan tidak melibatkan pasal lain, dapat diartikan bahwa tetap dikenakan atau dijerat dalam pasal 22 ini. Penegakan Hukum ialah proses dilakukannya suatu upaya untuk tegak atau berfungsinya suatu norma sebagai pedoman dalam perilaku atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat ataupun bernegara.²⁰ Di dalam melaksanakan tugasnya yakni mengawasi pelaksanaan UU Persaingan Usaha, KPPU memiliki kewenangan untuk melakukan penyelidikan serta pemeriksaan kepada pelaku usaha, saksi maupun pihak lain karena adanya laporan (pasal 39) maupun melakukan pemeriksaan atas inisiatif KPPU (pasal 40) terhadap pelaku usaha yang di duga melakukan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.²¹

4. Kesimpulan

Penyelesaian Suatu Pelanggaran Tender Di Dalam Suatu Persaingan Usaha yakni Pemeriksaan yang didasarkan dari inisiatif, KPPU membentuk suatu pemeriksaan terhadap pelaku usaha dan saksi-saksi. Untuk mejalankan tugasnya majelis komisi dibantu oleh staff komisi. Dan setelah itu Majelis Komisi menetapkan jadwal untuk melakukan pemeriksaan pendahuluan. Adapun pemeriksaan dilaksanakan karena masyarakat tersebut melaporkan dan adanya kerugian. Pada saat diterimanya suatu laporan tersebut, maka KPPU akan menetapkan majelis komisi yang akan bertugas memeriksa dan menyelidiki pelaku usaha yang dilaporkan. Praktek diskriminasi dalam persekongkolan tender dikaitkan dengan penguasaan pasar yakni selain pasal 19 huruf d, pasal yang memiliki unsur diskriminasi juga terdapat di dalam pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999. Jika dilihat secara eksplisit dalam suatu persekongkolan maka pasti akan adanya praktek diskriminasi yang terkandung di dalam pasal 19 d dan pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 ini praktek diskriminasi yang dimaksudkan yaitu lebih menekankan pada diskriminasi dalam hal untuk menentukan pemenang tender yang artinya pelaksana tender melakukan persekongkolan dengan salah satu peserta tender untuk menjadi pemenang tender tersebut, hal ini merupakan suatu kecurangan di dalam suatu persaingan usaha.

²⁰ Rai Mantili. " Problematika Penegakan Hukum Persaingan Usaha di Indonesia Dalam Rangka Menciptakan Kepastian Hukum". Jurnal Padjadjaran. V.3 No.1 (2016) : 5.

²¹ Anita Afriana, Rai Mantili, Hazar Kusumayanti, " Problematika Penegakan Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia Dalam Rangka Menciptakan Kepastian Hukum". *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, 3 (2016), 118.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- Kagramanto, Budi. *Mengenal Hukum Persaingan Usaha (Berdasarkan UU No. 5 Tahun 1999)* (Sidoarjo, Laros, 2015). 192-200.
- Asmiruddin dan Asikin Zainal. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. (Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2016). 30.
- Mustafa, Kamal, Rokan. *Hukum Persaingan Usaha : Teori dan Praktiknya di Indonesia Edisi Pertama* (Jakarta : Rajawali Pers, 2012), hlm. 66.
- Budi L. Kagramanto. *Larangan Persekongkolan Tender (Perspektif Hukum Persaingan Usaha)*. (Surabaya : Srikandi, 2007), hlm 34.
- Rachmadi Usman. "Hukum Persaingan Usaha di Indonesia". Cetakan Pertama. (Jakarta : Sinar Grafika) hlm 417.

Jurnal:

- Nugraha, Dharmakusuma. "Perlindungan Hukum Usaha Mikro, Kecil dan Menengah Dalam Pelaksanaan Kemitraan Dari Perspektif Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum* v.4, No 2 (2016); 2.
- Susilayanti, I Nyoman Darmadha. "Kewenangan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Menyelesaikan Perkara Persaingan Usaha." *"Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum"* v.2, No 01 (2014) : 4.
- Githasmara, Rudy. "Peran Komisi Pengawas Persaingan Usaha Dalam kegiatan Kartel Obat di Indonesia." *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum* v.1, No 11 (2013) : 8.
- Muksibah. "Larangan Persekongkolan dalam Tender Perspektif Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Persekongkolan Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat". *Journal Unja* v.6 No.7.(2013) :5.
- Anita, Afriana, Rai Mantili, Hazar Kusumayanti, "Problematika Penegakan Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia Dalam Rangka Menciptakan Kepastian Hukum". *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, 3 (2016), 118.
- Saputra, Bowo. "Penegakan Hukum Persekongkolan Tender Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat". *Jurnal UNS*, v.6 No 2 (2018) : 3.
- Dwijayanti. "Kriteria Pelanggaran Hak Atas Merek Terkenal Dalam Hubungannya Dengan Persaingan Usaha Tidak Sehat". *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*. v.4 No.1 (2016) : 3
- Reninda Suryanitya. "Kedudukan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Sebagai Lembaga Pengawas Persaingan Usaha Yang Independen". *"Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum"*. v.5 No.2 (2017) :3
- Randi Saputra. "Indikasi Perjanjian Integrasi Vertikal Dalam Perspektif Hukum Persaingan Usaha Tidak Sehat (Studi Kasus : PT Garuda Indonesia)". *Kertha Semaya : Journal Hukum*. v.2 No.2 (2014) : 4
- Meita Fadhillah. "Penegakan Hukum Persaingan Usaha Tidak Sehat Oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Dalam Rangka Ekstrateritorial". *Jurnal Wawasan Yuridika*. v. 3 No. 1 (2019) :2
- Prasanti, Putu Nindya Krishna, and Anak Agung Gede Duwira Hadi Santosa. "PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PELAKU USAHA YANG

- DIRUGIKAN AKIBAT PRAKTIK PERSEKONGKOLAN DALAM PENGADAAN TENDER." *Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum* 4, no. 1., 1-5.
- Rai Mantili."Problematika Penegakan Hukum Persaingan Usaha di Indoensia Dalam Rangka Menciptakan Kepastian Hukum". *Jurnal Padjadjaran*.V.3 No.1 (2016) : 5
- Wulandari,Izabella, Ibrahim R. "Analisis Kewenangan KPPU Melakukan Penyelidikan Dan/ Atau Pemeriksaan Yang Diatur Dalam Pasal 36 UU No.5 Tahun 1999". " *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*". V.1 No.9 (2018) 3-4.
- Dewi, Cahya, Dedy Priyanto. "Alasan Penyerahan Putusan KPPU Yang Tidak Dilaksanakan Dan Tidak Diajukan Keberatan Oleh Pelaku Usaha Kepada Penyidik". " *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*".V.8 No. 3. (2020) 6-7.
- Primandhika, Prasasta, I Gede Artha. "Analisis Penerapan Pendekatan Rule Of Reason Dan Per Se Illegal Terhadap Kasus Kartel Di Indonesia". " *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*".V.6 No.7 (2018) 5-7.
- Dewi, Puspita, Sudantra I Ketut. "Tinjauan Yuridis Terhadap Hambatan Penegakan Hukum Persaingan Usaha oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)". " *Kertha Senaya : Journal Ilmu Hukum*".V.1 No.2 (2013) 3-4.

Peraturan Perundang-Undangan:

- Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.
- Peraturan Presiden Nomor 75 Tahun 1999 Tentang Komisi Pengawasan Persaingan Usaha.
- Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 2019 Tentang Tata Cara Penanganan Perkara Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.