

Membedah Kasus Persekongkolan Tender PT Adhikarya & PT Kalber Berdasarkan Pendekatan *Per Se Illegal* dan *Rule of Reason*

Akhmad Ikraam¹, Aisyah Ghanniyah Inas², Ibnu rizqi suwondo³

¹Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Adhyaksa

²Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Adhyaksa

³Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Adhyaksa

E-mail: 1akhmadikraam@stih-adhyaksa.ac.id, aisyah.ghanniyah@stih-adhyaksa.ac.id, ibnu.suwondo@stih-adhyaksa.ac.id

Abstrak

Artikel ini menganalisis Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 36/KPPU-I/2020 yang menjatuhkan sanksi terhadap dua perusahaan—PT Adhikarya Teknik Perkasa dan PT Kalber Reksa Abadi—atas dugaan persekongkolan tender dalam proyek pengadaan sarana dan prasarana sekolah dasar di Kabupaten Indragiri Hilir, Provinsi Riau. Dengan menggunakan dua pendekatan klasik dalam hukum persaingan usaha, yaitu *per se illegal* dan *rule of reason*, tulisan ini mengevaluasi baik validitas hukum maupun kecukupan metodologis dalam proses pembuktian yang dilakukan KPPU. Pendekatan *per se* digunakan KPPU dengan menitikberatkan pada kesamaan dokumen teknis, metadata digital, serta pengakuan dari penyusun dokumen sebagai indikator adanya niat kolusif, tanpa analisis terhadap dampak aktual terhadap pasar. Di sisi lain, para pemohon keberatan berusaha menggeser narasi pembuktian ke arah pendekatan *rule of reason*, dengan menekankan faktor administratif seperti penggunaan template umum dan tidak adanya niat jahat atau dampak ekonomi yang merugikan kompetisi. Namun, upaya tersebut gagal mengimbangi standar pembuktian, karena tidak disertai analisis ekonomi atau keterangan ahli. Tulisan ini mengkualifikasikan putusan KPPU sebagai *per se illegal-based decision* yang sah secara hukum, namun sekaligus mengkritisi keterbatasannya dalam menjamin asas keadilan, *due process*, dan objektivitas penilaian terhadap persaingan usaha yang sehat. Disarankan agar ke depan KPPU mengadopsi pendekatan hibrida yang lebih kontekstual, guna menyelaraskan hukum persaingan di Indonesia dengan praktik terbaik global.

Kata Kunci: Persekongkolan Tender, *Per Se Illegal Rule*, *Rule of Reason Analysis*

Abstract

This article analyzes Decision No. 36/KPPU-I/2020 issued by the Indonesian Competition Commission (KPPU), which sanctioned two companies—PT Adhikarya Teknik Perkasa and PT Kalber Reksa Abadi—for alleged bid rigging in a public procurement project for elementary school infrastructure in Indragiri

Hilir Regency, Riau Province. Employing two classical antitrust approaches, per se illegal and rule of reason, this paper critically evaluates both the legal validity and methodological adequacy of KPPU's evidentiary reasoning. The Commission adopted a per se approach, emphasizing the similarity of technical documents, digital metadata, and statements from freelance document preparers as indicators of collusive intent—without assessing actual market impact. Conversely, the respondents attempted to invoke the rule of reason by arguing that document similarities stemmed from standardized administrative templates, with no anticompetitive intent or harmful effects. However, their arguments lacked empirical economic analysis or expert testimony to support their claims. The paper classifies KPPU's decision as a per se illegal-based decision, legally valid yet limited in ensuring fairness, due process, and a contextual understanding of competitive dynamics. The paper concludes with a recommendation for KPPU to adopt a more hybrid evidentiary model—balancing strict liability with contextual economic analysis—to better align Indonesia's competition law with global best practices.

Keywords: Collusive Tendering, Per Se Illegal Rule, Rule of Reason Analysis.

PENDAHULUAN

Persaingan usaha yang sehat merupakan salah satu pilar penting dalam mewujudkan efisiensi ekonomi, inovasi, serta perlindungan terhadap konsumen. Dalam konteks ini, Indonesia telah mengadopsi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat sebagai dasar hukum untuk mengatur perilaku pelaku usaha agar tidak menyalahgunakan kekuatan pasar atau melakukan persekongkolan yang merugikan kompetisi. Salah satu bentuk pelanggaran yang paling lazim terjadi, terutama dalam sektor pengadaan barang dan jasa pemerintah, adalah

persekongkolan tender (*bid rigging*), yang termasuk dalam jenis persekongkolan horizontal antarpelaku usaha yang berada dalam tingkatan pasar yang sama¹.

Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 36/KPPU-I/2020 merupakan salah satu preseden penting dalam penegakan hukum di bidang ini. Dalam perkara tersebut, KPPU menyatakan bahwa PT Adhikarya Teknik Perkasa dan PT Kalber Reksa Abadi terbukti melakukan persekongkolan tender dalam proyek rehabilitasi dan renovasi sarana dan prasarana sekolah di Kabupaten Indragiri Hilir, Riau, yang didanai oleh APBN Tahun Anggaran 2019.² Dugaan persekongkolan terkonfirmasi dari temuan adanya

¹ Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm. 187.

² Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Putusan No. 36/KPPU-I/2020*, diakses melalui <https://kppu.go.id>.

kesamaan signifikan pada berbagai aspek dokumen penawaran kedua perusahaan, seperti dokumen Rencana Keselamatan Konstruksi (RKK), Surat Perjanjian Sewa Peralatan, metode pelaksanaan, metadata digital pada file elektronik, serta struktur harga satuan pekerjaan yang menunjukkan pola koordinasi intensif³.

Lebih lanjut, dua tenaga lepas (freelancer) dari masing-masing perusahaan memberikan pernyataan yang mendukung temuan tersebut, mengakui bahwa telah terjadi pertukaran dokumen antara kedua perusahaan saat menyusun penawaran tender. Fakta ini menjadi penting karena menunjukkan adanya niat dan tindakan nyata untuk mengoordinasikan penawaran agar tidak terjadi kompetisi sesungguhnya dalam proses lelang.

Dalam perspektif hukum persaingan, persekongkolan tender secara umum dikategorikan sebagai pelanggaran *per se illegal*, yakni tindakan yang dianggap melanggar hukum tanpa perlu analisis

lebih lanjut mengenai dampaknya terhadap pasar. Pendekatan ini berakar dari teori ekonomi klasik yang menyatakan bahwa praktik kolusif seperti pembagian wilayah, penetapan harga, dan pengaturan tender secara inheren merugikan konsumen dan mengurangi efisiensi pasar⁴.

Namun demikian, pendekatan alternatif yaitu *rule of reason* menekankan pentingnya pembuktian efek antipersaingan dari suatu perjanjian atau koordinasi, termasuk analisis struktur pasar, hambatan masuk, efisiensi ekonomi yang mungkin timbul, serta kerugian aktual terhadap konsumen.⁵ Dalam konteks Putusan No. 36/KPPU-I/2020, KPPU tampaknya menggunakan pendekatan *per se illegal*, sebagaimana terlihat dari logika pembuktian yang tidak mengevaluasi dampak ekonomi lebih lanjut dari kolusi yang dilakukan, melainkan hanya menitikberatkan pada eksistensi tindakan dan kesamaan dokumen sebagai bukti cukup adanya persekongkolan.⁶

³ Ibid., bagian Pertimbangan Majelis Komisi, hlm. 45–48.

⁴ Robert H. Bork, *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*, (New York: Basic Books, 1978), hlm. 267.

⁵ William E. Kovacic, “The Modern Evolution of U.S. Competition Policy Enforcement Norms,” *Antitrust Law Journal*, Vol. 71, No. 2 (2003), hlm. 377–386.

⁶ KPPU, *Putusan No. 36/KPPU-I/2020*, hlm. 53–55.

Sebaliknya, pihak terlapor berupaya membela diri dengan menggunakan argumen khas pendekatan *rule of reason*. Mereka menyatakan bahwa kesamaan dokumen disebabkan oleh penggunaan format baku yang memang lazim dalam pengadaan barang/jasa pemerintah, dan bahwa tidak ada intensi jahat atau dampak riil terhadap hasil tender yang merugikan persaingan. Argumen ini mengangkat pertanyaan penting mengenai sejauh mana otoritas persaingan harus menyeimbangkan efisiensi hukum dengan prinsip keadilan substantif dalam menilai kasus kolusi tender.⁷

Putusan ini menjadi menarik untuk dianalisis lebih lanjut, tidak hanya dari aspek fakta hukumnya, tetapi juga dari pendekatan teoretis yang digunakan dalam menilai pelanggaran persaingan usaha. Hal ini penting untuk mengkaji keadilan dan efektivitas pendekatan normatif yang diambil, serta konsistensinya dengan prinsip penegakan hukum yang proporsional.

KPPU dalam putusan ini tampaknya menerapkan pendekatan per se illegal,

sebagaimana terlihat dari logika pembuktian yang menekankan pada kesamaan format dan isi dokumen sebagai indikator cukup adanya kolusi, tanpa mengkaji lebih lanjut struktur pasar, hambatan masuk, maupun efek kompetitif terhadap tender tersebut secara keseluruhan. Sementara itu, pihak-pihak yang dikenai sanksi mencoba membantah tuduhan dengan mengemukakan bahwa kesamaan dokumen disebabkan oleh penggunaan format baku yang lazim dalam pengadaan pemerintah, dan bahwa tidak ada niat jahat atau dampak nyata terhadap persaingan, yang merupakan argumen khas pendekatan *rule of reason*.

METODE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif (legal research) yang bertumpu pada studi terhadap norma-norma hukum positif, putusan lembaga hukum, serta doktrin hukum yang berkembang dalam literatur. Fokus utamanya adalah menganalisis secara kualitatif pendekatan hukum yang digunakan oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) dalam memutus perkara persekongkolan tender

⁷ Deni Sardo, "Analisis Pendekatan Per Se Illegal vs Rule of Reason dalam Praktik Hukum Persaingan,"

Jurnal Hukum dan Regulasi Indonesia, Vol. 4 No. 1 (2021), hlm. 34–36.

antara PT Adhikarya Teknik Perkasa dan PT Kalber Reksa Abadi, dengan membandingkan antara pendekatan *per se illegal* dan *rule of reason* dalam hukum persaingan usaha⁸.

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder, yang terdiri dari:

1. Bahan hukum primer, yaitu Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat serta Putusan KPPU Nomor 36/KPPU-I/2020;
2. Bahan hukum sekunder, yaitu buku-buku, jurnal ilmiah, artikel hukum, serta pendapat para ahli yang berkaitan dengan teori hukum persaingan dan pendekatan analisis pelanggaran persaingan usaha;
3. Bahan hukum tersier, seperti kamus hukum dan ensiklopedia hukum, yang digunakan untuk memperjelas pemahaman atas konsep-konsep hukum yang digunakan⁹.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

- a) Pendekatan Perundang-undangan (Statute Approach), yakni dengan mengkaji norma-norma dalam UU No. 5 Tahun 1999 terkait persekongkolan tender;
- b) Pendekatan Kasus (*Case Approach*), dengan menganalisis putusan KPPU No. 36/KPPU-I/2020 sebagai objek utama;
- c) Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*), untuk menelaah konsep dan teori hukum seperti *per se illegal* dan *rule of reason* yang menjadi dasar analisis;
- d) Pendekatan Komparatif (*Comparative Approach*), yaitu membandingkan pendekatan yang digunakan KPPU dengan praktik internasional, terutama dari sistem

⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2017), hlm. 35–36.

⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hlm. 13–14.

hukum antitrust di Amerika Serikat dan Uni Eropa.¹⁰

Teknik analisis data yang digunakan adalah analisis kualitatif, dengan menelaah isi putusan KPPU serta merujuk pada teori-teori hukum dan pendapat para ahli. Analisis ini dilakukan secara sistematis untuk mengevaluasi konsistensi logika hukum KPPU dengan doktrin yang berlaku dalam hukum persaingan usaha, khususnya dalam menentukan bentuk pelanggaran dan metode pembuktiannya.¹¹

Penelitian ini tidak menggunakan data empiris atau wawancara langsung karena bersifat normatif-doktrinal. Dengan demikian, validitas hasil penelitian bergantung pada ketepatan interpretasi hukum dan relevansi sumber-sumber literatur yang digunakan.

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Kronologi dan Duduk Perkara

Perkara yang diperiksa dalam Putusan KPPU Nomor 36/KPPU-I/2020 berawal dari tender proyek pengadaan pemerintah untuk pekerjaan rehabilitasi dan renovasi sarana

dan prasarana sekolah dasar di Kabupaten Indragiri Hilir, Provinsi Riau, yang dibiayai melalui Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) tahun anggaran 2019. Paket pengadaan ini dibagi menjadi dua segmen, yakni Paket Indragiri Hilir 1 dan Paket Indragiri Hilir 2. Dua perusahaan yang menjadi peserta tender, yakni PT Adhikarya Teknik Perkasa dan PT Kalber Reksa Abadi, masing-masing ditetapkan sebagai pemenang pada satu dari dua paket tersebut. Namun, setelah pelaksanaan proses tender, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) menerima laporan mengenai dugaan terjadinya persekongkolan tender yang melibatkan kedua perusahaan tersebut. Setelah dilakukan proses penyelidikan, KPPU menemukan sejumlah indikasi kuat yang dianggap mencerminkan adanya pola koordinasi atau kolusi horizontal di antara para peserta tender. Temuan utama KPPU mencakup:

1) Kesamaan Dokumen Teknis

KPPU mencatat adanya kesamaan struktur, redaksional, bahkan kesalahan pengetikan yang identik dalam sejumlah dokumen penawaran, seperti Rencana

¹⁰ M. Yahya Harahap, *Metode Penelitian Hukum dan Jurisprudensi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm. 89–92.

¹¹ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), hlm. 300–301.

Keselamatan Konstruksi (RKK), metode pelaksanaan pekerjaan, serta surat perjanjian sewa peralatan. Kesamaan ini tidak hanya bersifat formalistik, melainkan juga substansial, mengindikasikan bahwa dokumen tersebut disusun dari sumber atau referensi yang sama.

2) Metadata Digital yang Identik

Salah satu elemen teknis yang dijadikan bukti adalah metadata file dokumen, seperti versi PDF yang digunakan dan nama author dokumen yang identik. Fakta ini menunjukkan bahwa dokumen kemungkinan besar disusun di perangkat yang sama atau setidaknya dengan software yang serupa, dalam waktu yang hampir bersamaan.

3) Harga Penawaran yang Berpola

Dalam masing-masing paket, satu perusahaan memberikan harga yang secara konsisten lebih rendah dan menang, sementara perusahaan lainnya memberikan penawaran yang

lebih tinggi. Pola ini ditemukan berulang dalam dua paket pengadaan, yang oleh KPPU dianggap sebagai bentuk pengaturan penawaran harga atau complementary bidding.

Pengakuan dari Tenaga Freelance

Dua orang tenaga lepas yang mengerjakan dokumen tender bagi masing-masing perusahaan, yakni Fauzan Achmal dan Aldho Prama Putra, mengakui adanya pertukaran dokumen atau contoh dokumen antara keduanya. Meskipun mereka bekerja untuk entitas yang berbeda, mereka saling berbagi file dan bahkan isi dokumen, termasuk RAB dan dokumen teknis lainnya, yang kemudian dipakai dalam pengajuan tender kedua perusahaan.

4) Kepemilikan Dokumen Ganda

Salah satu bukti yang dianggap memberatkan adalah ditemukannya dokumen milik PT Kalber Reksa Abadi (Terlapor II) dalam berkas penawaran milik PT Adhikarya Teknik Perkasa (Terlapor I). Keberadaan file milik salah satu peserta tender di dalam penawaran peserta lain dianggap sebagai indikasi kuat adanya kerja sama yang melanggar prinsip kompetisi.

Berdasarkan bukti-bukti tersebut, KPPU menyimpulkan bahwa telah terjadi praktik persekongkolan horizontal atau collusive tendering yang bertujuan untuk mengatur pemenang tender secara bergiliran, serta mengaburkan persaingan untuk menciptakan ilusi kompetisi. Kedua perusahaan dijatuhi sanksi administratif berupa denda miliaran

rupiah, dan diperintahkan untuk membayar denda tersebut dalam jangka waktu tertentu. Kedua perusahaan kemudian mengajukan keberatan terhadap putusan ini ke Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat melalui perkara No. 04/Pdt.Sus-KPPU/2021.

Dalam keberatannya, mereka membantah adanya niat jahat dan mengklaim bahwa kesamaan dokumen disebabkan oleh penggunaan template umum yang lazim dalam pengadaan pemerintah, serta menyatakan bahwa tidak ada pengaruh nyata terhadap persaingan karena tender dilakukan secara terbuka dan diikuti lebih dari 100 peserta.

B. Pendekatan Per Se Illegal : Justifikasi KPPU

Dalam doktrin hukum persaingan usaha, tindakan kolusif dalam bentuk bid rigging atau persekongkolan tender merupakan salah satu bentuk pelanggaran yang paling serius dan sering dikategorikan sebagai hardcore cartel. Dalam yurisdiksi antitrust global seperti Amerika

Serikat, Uni Eropa, maupun OECD Guidelines, tindakan ini dianggap merusak struktur pasar secara langsung dan tidak memerlukan pembuktian lebih lanjut atas dampak ekonomis untuk dinyatakan sebagai pelanggaran. Oleh sebab itu, digunakanlah

pendekatan per se illegal, yang menganggap perbuatan tertentu secara otomatis melanggar hukum karena karakteristik inherennya yang antikompetitif.

Dalam konteks Indonesia, pendekatan serupa tercermin dari cara Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) mengkualifikasikan dan membuktikan pelanggaran Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Pasal tersebut menyatakan bahwa pelaku usaha dilarang untuk bersekongkol dengan pelaku usaha lain dan/atau pihak terkait guna mengatur atau menentukan pemenang tender, yang berdampak pada terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Meskipun norma tersebut mengandung unsur dampak (yaitu “sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat”), praktik pembuktian yang diterapkan KPPU dalam banyak kasus, termasuk Putusan No. 36/KPPU-I/2020, cenderung mendekati paradigma per se.

Dalam kasus ini, KPPU tidak melakukan penelusuran lebih lanjut terhadap aspek dampak pasar seperti eksklusif pelaku usaha lain, kenaikan harga, atau distorsi efisiensi pasar. Sebaliknya, fokus utama pembuktian diarahkan pada pembacaan paralel atas kemiripan struktur, konten, dan metadata dokumen penawaran yang diajukan dua

peserta tender, serta kesaksian dari pihak-pihak internal (freelancer) yang mengerjakan dokumen. Kesamaan yang ditemukan mencakup:

- 1) Format dan redaksional dokumen Rencana Keselamatan Konstruksi (RKK).
- 2) Kesamaan redaksi dalam metode pelaksanaan.
- 3) Kesamaan penyetikan kata/istilah dalam Surat Perjanjian Sewa Peralatan.
- 4) Kesamaan struktur harga satuan dalam item pekerjaan yang sama.

Metadata file yang menunjukkan identitas author dan software penyusunan yang serupa KPPU menilai bahwa akumulasi kesamaan tersebut secara logis menunjukkan adanya niat bersama atau shared intent untuk mengatur pemenang tender, serta pengabaian terhadap prinsip kompetisi yang sehat. Dalam hal ini, KPPU secara implisit memanfaatkan ketentuan dalam Pedoman KPPU Nomor 2 Tahun 2010 tentang Penafsiran Pasal 22, yang membolehkan pembuktian melalui indikasi dan pola tindakan, alih-alih pembuktian efek pasar.

Meskipun dalam amar dan pertimbangan hukum tidak secara eksplisit dinyatakan bahwa pendekatan *per se* digunakan, struktur logika dan model pembuktiannya jelas mencerminkan

paradigma tersebut. Hal ini terlihat dari frase "terbukti secara sah dan meyakinkan telah melanggar Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999" tanpa uraian atau pengujian terhadap struktur pasar, barrier to entry, atau efek kompetitif pasca tender.

Dengan kata lain, KPPU mengadopsi pendekatan *strict liability* yang mengasumsikan bahwa adanya pola kemiripan dokumen serta pengakuan teknis dari pihak penyusun dokumen telah mencukupi untuk menetapkan pelanggaran. Penilaian ini berangkat dari anggapan bahwa tindakan persekongkolan tender bersifat intrinsik merugikan dan tidak perlu dievaluasi dengan tolok ukur efisiensi atau pembenaran ekonomis (sebagaimana umumnya diterapkan dalam *rule of reason*).

C. Kritik dan Refleksi

Meskipun pendekatan ini memiliki nilai praktis dalam penegakan hukum, terutama untuk tindakan-tindakan antipersaingan yang dilakukan secara tersembunyi (*clandestine behavior*), pendekatan *per se* juga membawa tantangan serius terhadap asas keadilan, terutama dalam kasus yang mengandung ambiguitas faktual dan bukti tidak langsung. Dalam konteks perkara ini, misalnya, banyak

temuan KPPU terkait kesamaan dokumen dapat dijelaskan oleh penggunaan tenaga lepas (*freelancer*), sumber template umum, atau ketidaktelitian administratif yang lazim terjadi dalam pengadaan publik. Di sisi lain, tidak ada analisis apakah tindakan para pelaku benar-benar telah mengganggu atau mengurangi kesempatan bagi peserta lain untuk bersaing secara fair dalam tender tersebut.

Dengan demikian, meskipun secara doktrinal pendekatan *per se* sah digunakan, terutama dalam perkara dengan indikasi kuat seperti kartel, namun penggunaannya harus disertai kehati-hatian dalam konteks sistem hukum Indonesia yang menjunjung prinsip pembuktian yang menyeluruh, asas praduga tidak bersalah, dan *due process of law*.

D. Pendekatan Rule of Reason : Klaim dan Kritik Pemohon

Sebagai bentuk perlawanan terhadap tuduhan pelanggaran Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999, Para Pemohon Keberatan— yakni PT Adhikarya Teknik Perkasa dan PT Kalber Reksa Abadi— mengambil posisi argumentatif yang berakar pada pendekatan *rule of reason*. Pendekatan ini dalam doktrin hukum persaingan usaha memerlukan analisis yang lebih komprehensif atas

konteks pasar dan dampak aktual dari tindakan yang dituduhkan, berbeda dari pendekatan *per se* yang secara otomatis menyatakan pelanggaran berdasarkan bentuk atau jenis tindakan.

Pemohon berpendapat bahwa kesamaan dokumen teknis yang digunakan dalam tender bukan merupakan hasil dari koordinasi atau pengaturan bersama (*collusion*), melainkan disebabkan oleh sejumlah kondisi administratif dan teknis yang lazim terjadi dalam praktik pengadaan barang/jasa pemerintah, terutama pada sektor konstruksi. Argumen utama yang dikemukakan mencakup:

1) Penggunaan Template Seragam

Dalam banyak pengadaan pemerintah, dokumen teknis seperti RKK, metode pelaksanaan, dan format perjanjian sewa peralatan disusun berdasarkan template standar yang disediakan oleh kementerian, pemerintah daerah, atau bahkan oleh penyelenggara tender itu sendiri. Hal ini menyebabkan kemungkinan terjadinya kemiripan dokumen di antara peserta tender yang tidak saling mengenal sekalipun.

2) Kesalahan Pengetikan dan Metadata Bukan Bukti Kolusi.

Pemohon menyatakan bahwa kesalahan administratif seperti typo (contoh: kata "disewakan") atau metadata file yang identik (versi PDF atau nama author) tidak dapat serta-merta ditafsirkan sebagai bukti kolusi. Mereka mengutip ketentuan dalam Peraturan LKPP No. 9 Tahun 2018, yang menyatakan bahwa kesalahan teknis minor tidak dapat dijadikan dasar untuk menggugurkan penawaran ataupun menyimpulkan adanya pelanggaran integritas tender.

3) Harga Satuan Berdasarkan Referensi Pasar

Dalam hal ditemukan kesamaan harga satuan, khususnya dalam item pekerjaan sumur bor, Pemohon mengklaim bahwa harga tersebut diperoleh dari sumber pasar yang sama dan ditentukan oleh pejabat teknis di masing-masing perusahaan (seperti kepala cabang atau direktur operasional), bukan dari kesepakatan silang. Hal ini diperkuat dengan pernyataan bahwa harga tersebut merupakan hasil kalkulasi individual berdasarkan lokasi proyek dan biaya logistik setempat.

4) Kapabilitas Operasional Hanya untuk Satu Paket

Lebih lanjut, Pemohon mengungkapkan bahwa masing-masing perusahaan hanya memiliki kapasitas sumber daya untuk mengerjakan satu paket dari dua paket

pengadaan yang tersedia. Artinya, tidak ada motif rasional untuk mengatur hasil tender, karena kedua entitas tidak mungkin mengambil dua paket secara bersamaan. Oleh karena itu, strategi pengajuan penawaran tidak diarahkan untuk memanipulasi hasil tender, melainkan semata-mata untuk memenangkan satu proyek yang dapat dikerjakan secara optimal.

5) *Rule of Reason* dan Tantangan Pembuktian

Secara substansi, argumen-argumen tersebut menunjukkan bahwa Pemohon mencoba mengalihkan beban pembuktian dari aspek intent (niat kolusif) ke aspek *effect* (dampak kompetitif), yang merupakan ciri khas dari pendekatan *rule of reason*. Dalam konteks ini, dugaan pelanggaran tidak cukup hanya dengan menunjuk bentuk atau gejala formal (dokumen identik, kesalahan serupa, metadata), tetapi harus dibuktikan secara objektif bahwa tindakan tersebut telah:

- a) Mengurangi jumlah pelaku usaha yang berpotensi menang (*lessening of market contestability*)
- b) Meningkatkan harga secara tidak efisien
- c) Menghalangi kompetitor lain untuk bersaing secara setara

d) Menciptakan ilusi kompetisi (sham bidding)

Namun demikian, pendekatan rule of reason mengandung implikasi metodologis yang jauh lebih kompleks. Ia membutuhkan analisis ekonomi empiris, seperti:

- a) Pemodelan struktur pasar pada waktu tender berlangsung
- b) Analisis terhadap price dispersion atau pola diskon antar penawar
- c) Perbandingan antar proyek serupa di wilayah lain
- d) Keterangan ahli ekonomi industri atau tender evaluation

Sayangnya, dalam keberatan yang diajukan, Para Pemohon tidak menyajikan alat pembuktian semacam itu secara memadai. Mereka tidak mengajukan ahli ekonomi atau saksi dari LKPP yang dapat menjelaskan bahwa kemiripan dokumen dan harga adalah fenomena umum dan bukan akibat persekongkolan. Sebaliknya, pembelaan mereka cenderung bersifat reaktif dan menyerang kelemahan prosedural KPPU, bukan membangun argumen berbasis bukti ekonomi positif.

Hal ini menjadi titik lemah utama jika pendekatan rule of reason ingin diterapkan secara penuh. Karena tanpa pembuktian dampak pasar atau justifikasi ekonomi,

pengadilan cenderung akan tetap berpegang pada logika KPPU yang menyatakan bahwa indikasi kemiripan bentuk telah cukup untuk membuktikan kolusi, sebagaimana disarankan oleh pendekatan per se.

- 6) Kualifikasi Putusan: Antara Praktik Per Se dan Tantangan Modernitas.

Berdasarkan struktur logika, metode pembuktian, serta fokus argumentatif dalam Putusan KPPU No. 36/KPPU-I/2020, dapat disimpulkan bahwa putusan ini dikualifikasikan sebagai putusan berbasis pendekatan per se illegal. KPPU, dalam menjatuhkan sanksi kepada para Terlapor, tidak melakukan pengujian yang memadai terhadap parameter ekonomi seperti market structure, entry barrier, counterfactual market scenario, atau pass-through effect terhadap harga dan pelaku pasar lainnya. Hal ini menjadikan putusan tersebut sebagai model klasik dari penerapan strict liability atas jenis pelanggaran yang tergolong sebagai hardcore cartel, dalam hal ini adalah collusive tendering.

- 7) Indikator Pendekatan *Per Se*

Terdapat beberapa indikator jelas yang menegaskan bahwa pendekatan per se menjadi basis keputusan:

- a) Absennya Analisis Dampak Kompetitif

Tidak ditemukan dalam putusan KPPU maupun dalam argumentasi hukum bahwa praktik yang dilakukan oleh para Terlapor telah menyebabkan gangguan aktual terhadap persaingan, seperti terjadinya kenaikan harga yang tidak wajar, pembatasan partisipasi pelaku usaha lain, atau penurunan efisiensi pengadaan. Tidak ada pembahasan tentang bagaimana struktur kompetitif pasar pengadaan di Provinsi Riau dipengaruhi oleh tindakan para pihak.

b) Formalisme Sebagai Bukti

KPPU menitikberatkan pembuktiannya pada kesamaan struktur dokumen, kesalahan pengetikan identik, metadata digital yang sama, dan pengakuan dari pihak eksternal (*freelancer*). Elemen-elemen tersebut diposisikan sebagai indikator absolut adanya *shared intent*, tanpa memperhitungkan kemungkinan variabel lain yang bersifat non-collusive, seperti penggunaan referensi pasar umum atau template yang lazim.

c) Tidak Diuji Alasan Bisnis Rasional

Putusan tidak mengakomodasi kemungkinan bahwa kesamaan penawaran, termasuk kesamaan harga, bisa muncul secara wajar karena mengacu pada data pasar yang sama atau kondisi geografis dan logistik proyek yang serupa. Dengan demikian, tidak

ada ruang analitis bagi *business justification* dalam proses penilaian KPPU.

d) Pengabaian terhadap Prinsip Pro-Kompetisi

Di banyak yurisdiksi, termasuk OECD, tindakan kolusif yang bersifat *inherently illegal* tetap memerlukan ruang bagi pembuktian bahwa tindakan tersebut benar-benar menghambat kompetisi secara substansial, bukan hanya karena terlihat mencurigakan secara administratif. Namun dalam kasus ini, putusan KPPU tidak menunjukkan penelusuran terhadap efek nyata bagi peserta lain atau dampak jangka panjang terhadap keadilan pasar.

e) Kritik terhadap Kekakuan Pendekatan Per Se

Meskipun pendekatan per se memiliki efektivitas tinggi dalam mempercepat penegakan hukum antimonopoli, terutama untuk tindakan-tindakan tersembunyi dan sistemik seperti kartel, kekakuan penerapannya juga berisiko menimbulkan *over-enforcement*. Risiko ini terutama relevan apabila:

a. Kasus melibatkan entitas skala menengah atau kecil yang mungkin tidak memahami sensitivitas regulasi persaingan.

b. Bukti-bukti yang diajukan bersifat *indirect evidence* dan berisiko dimaknai terlalu jauh oleh penyidik atau majelis komisi.

c. Tidak ada pengujian atas niat aktual atau keberadaan motif eksklusif untuk menghambat persaingan.

Dalam banyak sistem hukum modern seperti di Amerika Serikat melalui *California Dental Ass'n v. FTC* (1999), dan di Uni Eropa melalui *Cartes Bancaires* (C-67/13 P), Mahkamah menekankan bahwa bahkan untuk *by object restriction*, konteks dan efek ekonomi harus tetap dievaluasi dalam proporsi yang memadai. Hal ini menunjukkan tren pergeseran dari *per se* murni menuju pendekatan hibrida yang mengintegrasikan unsur *effect-based analysis*.

Oleh karena itu, dalam konteks Indonesia yang masih membangun kultur hukum persaingan yang matang dan adil, penggunaan pendekatan *per se illegal* sebaiknya disertai dengan kontrol normatif, termasuk prosedur evaluasi dampak, uji itikad baik, dan klarifikasi terhadap *business rationale* yang mungkin relevan.

KESIMPULAN

A. Simpulan

Putusan KPPU No. 36/KPPU-I/2020 secara substansial mengadopsi kerangka pendekatan *per se illegal* (atau *strict liability*). KPPU menetapkan pelanggaran

berdasarkan temuan kesamaan teknis dokumen, metadata identik, serta pengakuan para freelancer tanpa membuktikan dampak nyata terhadap struktur pasar atau peserta tender lainnya. Penggunaan bukti semi-formal seperti *typo*, template umum, atau metadata PDF menimbulkan pertanyaan: apakah kesamaan tersebut nyata karena kolusi, atau sekadar kebetulan yang wajar dalam ruang tender? Ketergantungan pada bukti tidak langsung dapat menempatkan kasus skala menengah di bawah pengawasan yang terlalu keras. Meskipun pihak tergugat mengajukan argumen berbasis *rule of reason* yaitu pengujian dampak, motif rasional, dan konteks pasar mereka gagal menyuguhkan analisis ekonomi konkret atau saksi ahli. Hal ini membuat klaim mereka kurang kuat dan memudahkan pengadilan untuk tetap menguatkan putusan berdasarkan pendekatan *per se*. Walaupun banyak yurisprudensi internasional (seperti *Cartes Bancaires*, *California Dental Ass'n*) menuntut analisis kontekstual, putusan ini tidak menunjukkan adanya evaluasi dampak kompetitif, struktur pasar, maupun justifikasi ekonomis yang memadai.

B. Saran

- 1) Perkuat Implementasi Rule of Reason dalam Sistem Persaingan Indonesia KPPU dan pengadilan sebaiknya membangun kerangka kerja hukum persaingan yang mengedepankan analisis efek ekonomi. Hal ini bisa diwujudkan dengan:
 - a. Menambahkan pedoman atau checklist formal bagi putusan Pasal 22 termasuk pengujian objektif atas penurunan kompetisi, kenaikan harga, atau efektivitas pasar.
 - b. Membuka peluang lebih besar bagi penggunaan saksi ahli ekonomi dalam perkara tender bergengsi.
- 2) Kembangkan Prosedur Evaluasi Dampak Kompetitif. Tambahan prosedur analisis seperti *market structure assessment*, *entry barrier study*, atau *counterfactual scenario* dapat memperkaya dasar putusan sehingga tidak hanya bergantung pada indikator teknis atau formalistik.
- 3) Tingkatkan Proses Verifikasi Bukti Non-Langsung. Dalam kasus kolusi dokumen atau metadata:
 - a. Sertakan audit forensik IT untuk melacak asal-usul file (timestamp, device ID).
 - b. Soroti konteks penggunaan template resmi yang sah dalam pengadaan publik. Ini akan membantu membedakan antara pelanggaran yang disengaja dan kecenderungan administratif.
- 4) Bangun Awareness dan Kapasitas Para Pelaku Usaha
 - a. Sosialisasi intensif kepada pelaku usaha (terutama UKM/KSM) tentang risiko penggunaan template bersama dan pentingnya dokumentasi mandiri.
 - b. Pelatihan tata kelola internal (compliance) untuk mencegah kesamaan dokumen tanpa niat kolusif.
- 5) Dorong Transparansi dalam Laporan Keberatan Terhadap permohonan keberatan, dorong agar Pemohon:
 - a. Menyertakan analisis serupa data harga proyek lain, volatilitas harga pasar lokal, pendapat ahli untuk memperkuat klaim *rule of reason*.
 - b. Menerapkan metode yang lebih komprehensif dalam kasus keberatan, agar memiliki bobot dalam pengadilan.
- 6) Rancang Pendekatan Hibrida
 - a. Untuk praktik seperti *collusive tendering*, dapat diterapkan pra-kualifikasi *per se illegal* dengan ambang bukti yang lebih rendah.
 - b. Namun, untuk kasus yang mengandung ambiguitas faktual, harus dilanjutkan dengan analisis efek ekonomi sebelum pemberian sanksi akhir.

REFERENSI

- Areeda, P. E., & Hovenkamp, H. (2006). *Antitrust Law: An Analysis of Antitrust Principles and Their Application* (Vol. 11). Aspen Publishers.
- Deni Sardo, "Analisis Pendekatan Per Se Illegal vs Rule of Reason dalam Praktik Hukum Persaingan," *Jurnal Hukum dan Regulasi Indonesia*, Vol. 4 No. 1 (2021), hlm. 34–36.
- Elhauge, E. (Ed.). (2011). *Research Handbook on the Economics of Antitrust Law*. Edward Elgar Publishing.
- Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), hlm. 300–301.
- Jones, A., & Sufrin, B. (2019). *EU Competition Law: Text, Cases, and Materials* (7th ed.). Oxford University Press.
- Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Putusan No. 36/KPPU-I/2020*, diakses melalui <https://kppu.go.id>.
- M. Yahya Harahap, *Metode Penelitian Hukum dan Jurisprudensi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm. 89–92.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2017), hlm. 35–36.
- Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm. 187.
- Robert H. Bork, *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*, (New York: Basic Books, 1978), hlm. 267.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hlm. 13–14.
- William E. Kovacic, "The Modern Evolution of U.S. Competition Policy Enforcement Norms," *Antitrust Law Journal*, Vol. 71, No. 2 (2003), hlm. 377–386.