

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Tinjauan Tentang Hukum Persaingan Usaha di Indonesia

##### 1. Pengertian dan arti penting hukum persaingan usaha

Hukum persaingan usaha dapat diartikan sebagai hukum yang mengatur segala sesuatu yang berkaitan dengan persaingan usaha. Hukum dibutuhkan untuk mengatur kehidupan masyarakat dalam segala aspeknya dan berperan dalam pembangunan ekonomi terutama dalam upaya pencapaian efisiensi ekonomi untuk mewujudkan kesejahteraan sosial.

Hukum persaingan usaha yang merupakan bagian dari hukum ekonomi, dalam pengaturan dan pelaksanaannya harus selaras dengan landasan konstitusi negara yaitu Undang-Undang Dasar 1945, khususnya

Pasal 33 ayat (4) yang menyatakan :

Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan, kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Dari Pasal tersebut tersirat bahwa tujuan pembangunan ekonomi yang hendak dicapai haruslah berdasarkan kepada demokrasi yang bersifat kerakyatan yaitu adanya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Hukum persaingan usaha diciptakan dalam rangka mendukung terbentuknya sistem ekonomi pasar agar persaingan antar pelaku usaha dapat tetap hidup dan berlangsung secara sehat, sehingga masyarakat

(konsumen) dapat terlindungi dari ajang eksploitasi bisnis. Persaingan usaha sebenarnya merupakan urusan antar pelaku usaha dimana pemerintah tidak perlu ikut campur, namun untuk dapat terciptanya aturan main dalam persaingan usaha maka pemerintah perlu campur tangan untuk melindungi konsumen. Hal ini dilakukan untuk menghindari terjadinya kolusi atau persekongkolan antar pelaku bisnis yang akan menjadikan inefisiensi ekonomi sehingga akhirnya masyarakatlah yang akan menanggung beban yaitu tersedianya dana dalam jumlah yang lebih kecil dari yang seharusnya atau membeli barang atau jasa dengan harga yang lebih mahal dan kualitas yang kurang memadai.

Menurut Algifari terdapat beberapa karakteristik dari pasar yang didalamnya terdapat persaingan sempurna yaitu sebagai berikut ini.

- a. Terdapat banyak perusahaan dan setiap perusahaan menghasilkan barang yang bersifat homogen.
- b. Perusahaan memiliki kebebasan masuk (*free entry*) atau keluar (*free exit*) pasar.
- c. Setiap produsen (perusahaan) dan konsumen (pembeli) memiliki informasi yang sempurna mengenai pasar (Algifari, 2003 : 186-187).

Persaingan usaha memberikan motivasi kepada para pengusaha untuk menghasilkan barang dengan mutu yang sebaik mungkin dengan biaya yang sekecil mungkin dengan tujuan agar perusahaan dapat laba dan tetap *exist*. Persaingan usaha mencakup pengertian sejumlah besar penjual dan pembeli yang bekerja tanpa bergantung satu sama lain dalam proses

yang sama dan adanya kebebasan bagi penjual dan pembeli untuk memasuki atau meninggalkan pasar.

Perangkat hukum yang dapat mengakses persaingan yang sehat dan mencegah terjadinya persaingan tidak sehat diperlukan keberadaannya. Perangkat hukum ini dapat menjadi sarana bagi pencapaian demokrasi ekonomi di Indonesia. Hal ini dapat memberikan peluang usaha yang sama bagi semua pelaku bisnis untuk berpartisipasi dalam proses produksi barang maupun jasa dalam iklim usaha yang sehat, efektif dan efisien serta dapat mendorong adanya pertumbuhan ekonomi pasar yang kondusif.

Penguasaan pasar oleh satu, dua, atau beberapa pelaku usaha dalam ekonomi pasar harus dicegah karena dalam pasar yang hanya dikuasai oleh sejumlah pelaku usaha terbuka peluang untuk menghindari atau mematikan bekerjanya mekanisme pasar dimana harga-harga ditetapkan secara sepihak dan merugikan konsumen. Pelaku usaha yang jumlahnya sedikit dapat membuat berbagai kesepakatan untuk membagi wilayah pemasaran, mengatur harga, kualitas dan kuantitas barang/jasa yang ditawarkan guna memperoleh keuntungan yang sebesar-besarnya. Persaingan diantara para pelaku usaha dapat terjadi secara curang dan merugikan masyarakat bahkan negara, oleh karena itu pengaturan hukum untuk menjamin terselenggaranya pasar bebas secara adil mutlak diperlukan.

Suatu Undang-Undang Persaingan Usaha (larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat) merupakan kelengkapan

hukum yang diperlukan dalam suatu perekonomian yang menganut mekanisme pasar. Disatu pihak undang-undang ini diperlukan untuk menjamin agar kebebasan bersaing dalam perekonomian dapat berlangsung tanpa hambatan dan dilain pihak juga berfungsi sebagai rambu-rambu untuk memagari agar tidak terjadi praktik-praktik ekonomi yang tidak sehat. Memilih sistem ekonomi pasar dengan tanpa melengkapi diri dengan pagar-pagar peraturan, sama saja dengan membiarkan ekonomi berjalan berdasarkan hukum siapa yang kuat boleh menghabiskan yang lemah, karena sifat dari dunia usaha untuk mengejar laba sebesar-besarnya yang kalau perlu ditempuh dengan cara apapun dan karena itu dibutuhkan aturan untuk mengendalikannya (Susanti Adi Nugroho, 2012 : 2).

Aturan-aturan untuk mengendalikan persaingan usaha diperlukan bagi negara-negara yang memakai sistem perekonomian pasar agar tidak terjadi praktik-praktik ekonomi yang tidak sehat. Peraturan mengenai larangan monopoli dan persaingan usaha tidak sehat ini diperlukan untuk menjamin agar kebebasan bersaing dalam perekonomian dapat berlangsung tanpa hambatan, karena pada hakikatnya pelaku usaha dalam menjalankan usahanya selalu bersaing. Persaingan ada yang dilakukan secara positif dan negatif. Persaingan usaha yang dilakukan secara negatif atau sering diistilahkan sebagai persaingan tidak sehat akan berakibat pada hal-hal di bawah ini.

a. Matinya atau berkurangnya persaingan antar pelaku usaha.

- b. Timbulnya praktik monopoli, dimana pasar hanya dikuasai oleh pelaku usaha tersebut.
- c. Bahkan kecenderungan pelaku usaha untuk mengeksploitasi konsumen dengan cara menjual barang yang mahal tanpa kualitas yang memadai (Hikmahanto Juwana, 1999 : 32).

Pada hakikatnya, keberadaan hukum persaingan usaha adalah mengupayakan secara optimal terciptanya persaingan usaha yang sehat dan efektif pada suatu pasar tertentu, yang mendorong agar pelaku usaha melakukan efisiensi agar mampu bersaing dengan para pesaingnya. Keberadaan Undang-undang Persaingan Usaha yang berasaskan demokrasi ekonomi juga harus memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan masyarakat, sehingga undang-undang tersebut mempunyai peranan yang sangat penting dan strategis dalam mewujudkan iklim persaingan usaha yang sehat di Indonesia (Susanti Adi Nugroho, 2012 : 4).

## 2. Asas dan tujuan hukum persaingan usaha

Asas dan tujuan akan memberi refleksi bagi bentuk pengaturan dan norma-norma yang terkandung dalam aturan tersebut dan memberi arahan yang mempengaruhi pelaksanaan dan cara-cara penegakan hukum yang akan dilakukan.

### a. Asas hukum persaingan usaha

Asas hukum persaingan usaha sebagaimana diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Persaingan Usaha adalah bahwa : “Pelaku usaha di

Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antar kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum”, dimana ruang lingkup pengertiannya sesuai dengan penjelasan Pasal 33 ayat (4) UUD 1945.

b. Tujuan hukum persaingan usaha

Hukum persaingan usaha terkait dengan obyek yang dilindungi dapat dikatakan mempunyai tujuan sebagai berikut ini.

- 1) Melindungi pelaku usaha terutama pelaku usaha yang tidak dominan.
- 2) Mencegah penyalahgunaan kekuatan ekonomi dan melindungi konsumen dari ekonomi biaya tinggi dimana konsumen dihindarkan dari pengeluaran (biaya) yang tidak sesuai dengan kualitas produk yang diterima.
- 3) Melindungi negara dari inefisiensi kegiatan ekonomi yang dapat mengurangi kesejahteraan nasional.
- 4) Melindungi proses persaingan usaha itu sendiri dalam arti melindungi sistem mekanisme pasar yang wajar yang didasarkan kepada berlakunya hukum alamiah penawaran dan permintaan agar tidak terganggu oleh suatu tindakan pelaku usaha maupun kebijakan Pemerintah.

Adapun tujuan dari Undang-Undang Persaingan Usaha sebagaimana diatur pada Pasal 3 adalah sebagai berikut ini.

- 1) Menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat.
- 2) Mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha yang sehat sehingga menjamin adanya kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi semua pelaku usaha.
- 3) Mencegah praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan oleh pelaku usaha.
- 4) Terciptanya efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

### 3. Substansi dan kerangka dasar pengaturan hukum persaingan usaha

#### a. Substansi pengaturan hukum persaingan usaha

Undang-Undang Persaingan Usaha Nomor 5 tahun 1999 terdiri dari 11 Bab dan dituangkan ke dalam 53 Pasal yang dilengkapi dengan Penjelasan Umum dan Penjelasan Pasal Demi Pasal. Dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Persaingan Usaha tersebut mengandung enam bagian pengaturan, yaitu : perjanjian yang dilarang; kegiatan yang dilarang; posisi dominan; Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU); penegakan hukum dan ketentuan lain-lain.

Menurut Rachmadi Usman (2004:34-35) dalam Undang-Undang Persaingan Usaha ditentukan substansi pengaturan sebagai berikut ini.

- 1) Perumusan istilah atau konsep-konsep dasar yang terdapat atau dipergunakan dalam undang-undang maupun aturan pelaksanaan lainnya, agar dapat diketahui pengertiannya.

- 2) Perumusan kerangka politik antimonopoli dan persaingan usaha tidak sehat, berupa asas dan tujuan pembentukan undang-undang.
- 3) Perumusan macam perjanjian yang dilarang dilakukan pengusaha, meliputi perjanjian oligopoli, penetapan harga, pembagian wilayah pemasaran, pemboikotan, kartel, oligopsoni, integrasi vertikal, perjanjian tertutup, dan perjanjian dengan pihak luar negeri.
- 4) Perumusan macam kegiatan yang dilarang dilakukan pengusaha, yaitu monopoli, monopsoni, penguasaan pasar, dan persekongkolan.
- 5) Perumusan macam penyalahgunaan posisi dominan yang tidak boleh dilakukan pengusaha.
- 6) Masalah susunan, tugas dan fungsi Komisi Pengawas Persaingan Usaha dan perumusan tata cara penanganan perkara persaingan usaha oleh KPPU.
- 7) Ketentuan sanksi yang dapat dijatuhkan kepada pelaku usaha yang telah melanggar ketentuan dalam undang-undang. Sanksi yang dapat dikenakan dapat berupa sanksi administratif, pidana pokok, dan pidana tambahan.
- 8) Hal-hal yang menyangkut pelaksanaan undang-undang merupakan ketentuan peralihan dan ketentuan penutup yang mengatur bahwa pelaku usaha yang telah membuat dan/atau melakukan kegiatan dan/atau tindakan yang tidak sesuai dengan undang-undang diberi waktu untuk menyesuaikan selama 6 (enam) bulan sejak undang-undang diberlakukan tanggal 5 Maret 2000.



b. Kerangka dasar pengaturan hukum persaingan usaha

Pada tataran pengaturan, dikenal dua instrumen kebijakan pengaturan persaingan usaha yaitu instrumen pengaturan kebijakan struktur dan instrumen pengaturan kebijakan perilaku (*behavioral*). Pengaturan kebijakan struktur menitikberatkan pada pengaturan pangsa pasar (*market share*) dalam hubungannya dengan konsentrasi industri (*industry concentration*), sedangkan pengaturan kebijakan perilaku menitikberatkan pada memerangi perilaku dan praktik bisnis yang bersifat anti persaingan seperti upaya pelaku usaha dalam memenangkan tender (persekongkolan tender).

Undang-Undang Persaingan Usaha menggunakan dua instrumen kebijakan pengaturan sekaligus, yaitu instrumen pendekatan perilaku dan pendekatan struktur. Kedua instrumen pendekatan ini bertujuan untuk melindungi kepentingan publik sekaligus untuk mencapai efisiensi ekonomi (Johnny Ibrahim, 2009 : 221).

4. Bentuk-bentuk perjanjian dan kegiatan usaha yang dilarang dalam persaingan usaha menurut undang-undang persaingan usaha

Dalam dunia usaha banyak ditemukan perjanjian dan kegiatan usaha yang mengandung unsur-unsur yang kurang adil terhadap pihak yang ekonomi atau sosialnya lebih lemah dengan dalih pemeliharaan persaingan usaha yang tidak sehat. Ada beberapa macam persaingan usaha yang terjadi dalam praktik bisnis, yaitu persaingan yang sehat dan adil, persaingan yang tidak sehat atau persaingan yang destruktif. Perilaku anti

persaingan seperti persaingan usaha yang tidak sehat dan destruktif dapat mengakibatkan inefisiensi perekonomian berupa hilangnya kesejahteraan (*economic welfare*), bahkan mengakibatkan keadilan ekonomi dalam masyarakat terganggu dan timbulnya akibat-akibat ekonomi dan sosial yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban maupun kepentingan umum (Susanti Adi Nugroho, 2012 : 108).

Perjanjian dan kegiatan yang dilarang adalah termasuk dalam bentuk-bentuk yang dilarang dalam persaingan usaha untuk mencegah timbulnya persaingan usaha tidak sehat yang telah diatur dalam undang-undang persaingan usaha.

a. Perjanjian yang dilarang

Dalam undang-undang persaingan usaha sebagaimana diatur dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal 16 terdapat 10 macam perjanjian yang dilarang untuk dibuat oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain. Perjanjian-perjanjian yang dilarang dianggap sebagai praktik monopoli dan/atau persaingan usaha yang tidak sehat. Apabila perjanjian-perjanjian yang dilarang ini tetap dibuat oleh para pelaku usaha, diancam batal demi hukum atau dianggap tidak pernah ada karena yang menjadi obyek perjanjian adalah hal-hal yang tidak halal yang dilarang oleh undang-undang. Pada Pasal 1320 dan Pasal 1337 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata ditentukan salah satu syarat sah suatu perjanjian adalah adanya suatu sebab yang halal, yaitu apabila tidak dilarang oleh undang-undang atau tidak berlawanan dengan kesusilaan

dan ketertiban umum. Dalam Pasal 1135 ditentukan bahwa suatu perjanjian yang dibuat tetapi terlarang tidak mempunyai kekuatan atau dianggap tidak pernah ada (Rachmadi Usman, 2004 : 40).

b. Kegiatan yang dilarang

Undang-undang persaingan usaha menentukan mengenai kegiatan-kegiatan yang dilarang yang berdampak merugikan persaingan usaha (pasar) untuk mencegah timbulnya persaingan usaha yang tidak sehat.

Salah satu kegiatan yang dilarang tersebut adalah persekongkolan, karena dalam persekongkolan terjadi kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang bersekongkol. Hal ini menimbulkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

5. Persekongkolan dan persekongkolan tender

a. Persekongkolan

Pengertian persekongkolan seperti yang ditentukan dalam Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Persaingan Usaha adalah bentuk kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang bersekongkol. Bentuk kegiatan persekongkolan tidak harus dibuktikan dengan adanya perjanjian tetapi bisa dalam bentuk lain yang tidak mungkin diwujudkan dalam suatu perjanjian.

Terjadinya persekongkolan akan menghilangkan persaingan antar pelaku usaha dalam sistem ekonomi pasar yang mengandalkan pada proses persaingan dan menuntut para pelaku usaha bertindak secara efisien dan inovatif. Namun dalam praktiknya, kebanyakan pelaku usaha mengelakkan persaingan itu sendiri dan membuat penguasaan pasar dengan berkolaborasi antar pelaku usaha (M. Kamal Rokan, 2010 : 163).

Pelaku usaha dilarang untuk bersekongkol dengan pihak lain dalam hal berikut ini.

- 1) Menghambat pelaku usaha pesaing dalam memproduksi.
- 2) 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.
- 3) Bertujuan untuk memperlambat waktu proses produksi, pemasaran atau produksi dan pemasaran barang, jasa, atau barang dan jasa yang sebelumnya sudah dipersyaratkan.
- 4) Kegiatan persekongkolan seperti ini dapat menimbulkan praktik monopoli dan/atau persaingan usaha yang tidak sehat.

Bentuk kegiatan persekongkolan yang dilarang undang-undang persaingan usaha adalah berikut ini.

- 1) Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mendapatkan informasi kegiatan usaha pesaing yang diklasifikasikan

sebagai rahasia perusahaan (rahasia dagang) sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat (Pasal 23).

2) Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk menghambat produksi dan atau pemasaran barang pelaku usaha pesaingnya dengan maksud agar barang/jasa yang ditawarkan atau dipasok di pasar yang bersangkutan menjadi berkurang baik dari jumlah, kualitas maupun ketepatan waktu yang dipersyaratkan (Pasal 24).

3) Pasal 22 menyatakan bahwa pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

#### b. Persekongkolan tender

Salah satu bentuk tindakan yang dapat mengakibatkan persaingan tidak sehat adalah persekongkolan tender. Persekongkolan tender merupakan salah satu bentuk kegiatan yang dilarang oleh Undang-Undang Persaingan Usaha, sebagaimana ditentukan pada Pasal 22 sebagai berikut :

Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Persekongkolan tender (*bid rigging*) dapat dikatakan sebagai bentuk kerjasama yang dilakukan oleh dua atau lebih pelaku usaha dengan pihak lain dan atau panitia tender atas inisiatif siapapun dan

dengan cara apapun dalam upaya memenangkan peserta tender tertentu. Persekongkolan tender dapat terjadi melalui kesepakatan-kesepakatan, baik tertulis maupun tidak tertulis. Persekongkolan tender dapat dilakukan dalam bentuk manipulasi lelang atau kolusi dalam tender melalui kesepakatan antar pelaku usaha, antar pemilik pekerjaan maupun antar kedua pihak tersebut.

Persekongkolan tender adalah praktik yang dilakukan antara penawar tender selama proses penawaran untuk pelaksanaan kontrak kerja yang bersifat umum dan proyek lain yang ditawarkan pemerintah atau dengan cara para penawar tender telah bersepakat untuk menentukan perusahaan mana yang mendapatkan proyek tender dengan harga yang telah disepakati (M. Kamal Rokan, 2010 : 166-167). Dalam persekongkolan tender dapat dilakukan hal-hal sebagai berikut : kerjasama antara dua pihak atau lebih, secara terang-terangan ataupun diam-diam melakukan tindakan penyesuaian dokumen dengan peserta lainnya, membandingkan dokumen tender sebelum penyerahan, menciptakan persaingan semu, menyetujui dan atau memfasilitasi terjadinya persekongkolan, tidak menolak melakukan suatu tindakan meskipun mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa tindakan tersebut dilakukan untuk mengatur memenangkan peserta tender tertentu, pemberian kesempatan eksklusif oleh penyelenggara tender atau pihak terkait secara langsung/tidak langsung kepada pelaku usaha tertentu dengan cara melawan hukum.

Persekongkolan tender terutama bertujuan untuk membatasi pesaing lain yang potensial agar tidak bersaing dalam pasar bersangkutan dan memenangkan peserta tender tertentu. Persekongkolan tender dapat terjadi disetiap tahapan proses tender, baik dipencanaan dan pembuatan persyaratan oleh pelaksana atau panitia tender, penyesuaian dokumen tender hingga pengumuman tender.

Persekongkolan tender dapat dibedakan menurut perilakunya dalam beberapa bentuk beriku ini (Yakub Adi Krisanto, 2005 : 46) .

- 1) *Bid suppression*, terjadi apabila peserta tender sepakat untuk menahan diri dari proses tender atau akan menarik dari penawaran tender dengan harapan pihak-pihak yang sudah ditentukan dapat memenangkan tender.
- 2) *Complementary bidding*, terjadi ketika beberapa peserta tender sepakat untuk mengajukan penawaran yang sangat tinggi atau mengajukan persyaratan khusus yang tidak akan diterima oleh pemilik pekerjaan. Bentuk penawaran tender ini tidak dimaksudkan untuk memberikan penawaran yang sebenarnya, tetapi mengelabui pemilik pekerjaan yang melaksanakan tender dengan menciptakan persaingan yang merahasiakan pengelembungan harga penawaran.
- 3) *Bid rotation*, bentuk ini berkaitan dengan harga penawaran yang bertolak belakang dengan *complementary bidding* dimana peserta tender mengajukan penawaran tetapi dengan mengambil posisi sebagai penawar dengan harga terendah. Dan istilah *rotation* sangat

bervariatif, misalnya para pesaing mengambil bagian pada sebuah kontrak sesuai dengan ukuran kontrak atau mengumpulkan pesaing yang mempunyai kemampuan usaha yang sama sehingga pemenang tender dapat dikompromikan antara pesaing karena semua pihak akan mendapatkan jatah menjadi pemenang.

4) *Subcontracting*, bentuk ini menjadi indikasi terjadinya persekongkolan tender. Pelaku usaha bersepakat untuk tidak mengajukan penawaran dengan menerima kompensasi menjadi *subcontracting* sebuah pekerjaan atau menjadi pemasok tertentu bagi pemenang tender.

Persekongkolan tender selain menyebabkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat juga dapat menyebabkan praktik monopoli. M. Kamal Rokan (2010 : 137) mendefinisikan monopoli adalah upaya perusahaan atau kelompok perusahaan yang relatif besar dan memiliki posisi dominan untuk mengatur atau meningkatkan kontrol terhadap pasar dengan cara berbagai praktik anti kompetitif. Berdasar Pasal 17 Undang-Undang Persaingan Usaha dapat disimpulkan bahwa tidak semua kegiatan monopoli dilarang dan hanya kegiatan monopoli yang memenuhi unsur dan kriteria yang ditentukan dalam pasal ini saja yang dilarang, sebagai berikut ini.

1) Penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.



2) Patut diduga atau dianggap melakukan penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Pasal ini apabila : barang dan/atau jasa yang bersangkutan belum ada substitusinya, mengakibatkan pelaku usaha lain tidak dapat masuk kedalam persaingan usaha barang dan/atau jasa yang sama, atau satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 50% (lima puluh persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.

Monopoli dilarang jika monopoli tersebut memenuhi unsur-unsur sebagai berikut ini.

- 1) Melakukan kegiatan penguasaan atas barang/jasa tertentu.
- 2) Melakukan kegiatan penguasaan atas pemasaran barang/jasa tertentu.
- 3) Penguasaan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Berdasarkan peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 2 tahun 2010 tentang pedoman Pasal 22 Undang-Undang Persaingan Usaha, persekongkolan dalam tender dapat dibedakan sebagai berikut ini.

- 1) Persekongkolan horizontal

Merupakan persekongkolan yang terjadi antar pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa dengan sesama pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa pesaingnya. Persekongkolan ini dapat dikategorikan sebagai persekongkolan dengan menciptakan

persaingan semu diantara peserta tender. Aktivitas kolusi yang dilakukan bersama bersifat horizontal antar pelaku usaha untuk menyepakati dan mempengaruhi hasil tender untuk kepentingan salah satu pihak. Cara lain yang dapat dilakukan adalah beberapa pihak bersepakat untuk tender kolusif dengan tidak mengajukan penawaran dengan perjanjian bahwa pihak yang tidak mengikuti tender bersangkutan akan mendapatkan kesempatan memenangkan tender yang akan datang sehingga tercipta penawar tunggal.

Bentuk perjanjian pada persekongkolan horizontal dengan berkolusi beberapa penawar tender mengajukan tawaran yang sangat tinggi (mahal), yakni perjanjian untuk tidak akan bersaing satu sama lain dalam mengajukan penawaran. Perjanjian sebelumnya telah menyepakati untuk mengatur rotasi pemenang tender pada penawaran selanjutnya atau meliputi penyediaan ganti rugi untuk peserta tender yang “kalah” dengan persentase tertentu dari keuntungan yang diperoleh penawar yang “menang” dalam sebuah proyek.

## 2) Persekongkolan vertikal

Merupakan persekongkolan yang terjadi diantara salah satu atau beberapa pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa dengan panitia tender atau panitia lelang atau pengguna barang dan jasa atau pemilik atau pemberi pekerjaan. Persekongkolan ini dapat terjadi dalam bentuk dimana panitia tender atau panitia lelang atau

pengguna barang dan jasa atau pemilik atau pemberi pekerjaan bekerja sama dengan salah satu atau beberapa peserta tender.

### 3) Persekongkolan horizontal dan vertikal

Merupakan persekongkolan antara panitia tender atau pengguna barang dan jasa atau pemilik atau pemberi pekerjaan dengan pelaku usaha atau penyedia barang dan jasa. Persekongkolan ini dapat melibatkan dua atau tiga pihak yang terkait dalam proses tender. Salah satu bentuk persekongkolan ini adalah tender fiktif, dimana baik panitia tender, pemberi pekerjaan, maupun para pelaku usaha melakukan suatu proses tender hanya secara administrasi dan tertutup.

## 6. Lembaga Pengawas Persaingan Usaha

### a. Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)

Implementasi kebijakan persaingan usaha (*competition policy*) yang efektif diyakini mampu meningkatkan keberhasilan suatu lembaga persaingan dalam penegakan hukum. Di Indonesia, efisiensi keberadaan Undang-Undang Persaingan Usaha memerlukan pengawasan dalam implementasinya dan diperlukan adanya lembaga yang memperoleh kewenangan dari negara. Lembaga pengawas tersebut adalah Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yang diharapkan dapat menjalankan tugas dan fungsinya dengan sebaik-baiknya dan mampu bertindak secara independen.

KPPU adalah sebuah lembaga yang bersifat independen, dimana dalam menangani, memutuskan, atau melakukan penyelidikan suatu perkara tidak dapat dipengaruhi oleh pihak manapun, baik pemerintah maupun pihak lain yang memiliki *conflict of interest*, walaupun dalam pelaksanaan wewenang dan tugasnya bertanggung jawab kepada Presiden. KPPU juga merupakan lembaga quasi judicial yang mempunyai wewenang eksekutorial terkait kasus-kasus persaingan usaha (Hermansyah, 2008 : 73).

Menurut Pasal 1 angka 18 Undang-Undang Persaingan Usaha dinyatakan :

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

b. Tugas, wewenang dan fungsi KPPU

1) Tugas KPPU

Tugas KPPU sebagaimana diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Persaingan Usaha antara lain sebagai berikut ini.

- a) Melakukan penilaian terhadap perjanjian yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- b) Melakukan penilaian terhadap kegiatan usaha dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

c) Mengambil tindakan sesuai dengan wewenang komisi dan memberikan saran serta pertimbangan terhadap kebijakan Pemerintah yang berkaitan dengan praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

d) Menyusun pedoman dan atau publikasi yang berkaitan dengan Undang-Undang ini dan memberikan laporan secara berkala atas hasil kerja komisi kepada Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat.

## 2) Wewenang KPPU

Sehubungan dengan tugas-tugas yang diamanatkan oleh Undang-Undang Persaingan Usaha, KPPU memiliki wewenang yang diatur dalam Pasal 36, antara lain sebagai berikut ini.

a) Menerima laporan dari masyarakat dan atau pelaku usaha tentang dugaan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

b) Melakukan penelitian dan penyelidikan dan atau pemeriksaan tentang dugaan adanya kegiatan usaha dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

c) Memanggil dan menghadirkan saksi, saksi ahli, dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran terhadap ketentuan Undang-Undang Persaingan Usaha.

d) Memutuskan dan menetapkan ada atau tidaknya kerugian di pihak pelaku usaha lain atau masyarakat.

e) Menjatuhkan sanksi berupa tindakan administratif kepada pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang Persaingan Usaha.

### 3) Fungsi KPPU

Selain tugas dan wewenang, KPPU juga mempunyai fungsi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5 Keputusan Presiden Nomor 75 tahun 1999 tentang Komisi Pengawas Persaingan Usaha, sebagai berikut ini.

a) Penilaian terhadap perjanjian, kegiatan usaha, dan penyalahgunaan posisi dominan.

b) Pengambilan tindakan sebagai pelaksanaan kewenangan.

c) Pelaksanaan administratif.

### c. Sanksi atas pelanggaran terhadap Undang-Undang Persaingan Usaha

Sanksi-sanksi yang dapat dikenakan terhadap pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang Persaingan Usaha adalah sanksi administratif, pidana pokok dan pidana tambahan.

Sanksi administratif merupakan salah satu bentuk sanksi yang dapat dikenakan sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 47 Undang-Undang Persaingan Usaha adalah sebagai berikut ini.

- 1) Komisi berwenang menjatuhkan sanksi berupa tindakan administratif terhadap pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang Persaingan Usaha (ayat 1).
- 2) Tindakan administratif sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat berupa :
  - a) Penetapan pembatalan perjanjian.
  - b) Perintah kepada pelaku usaha untuk menghentikan kegiatan yang terbukti menimbulkan praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat dan merugikan masyarakat.
  - c) Penetapan pembayaran ganti rugi.
  - d) Pengenaan denda serendah-rendahnya Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan setinggi-tingginya Rp 25.000.000.000,00 (dua puluh lima miliar rupiah)

## **B. Tinjauan Tentang Pembelanjaan Keuangan Negara**

### **1. Pengertian dan asas umum keuangan negara**

Keuangan negara dapat diartikan seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun yang berupa kekayaan negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul dalam penguasaan, pengurusan dan pertanggungjawaban pejabat lembaga negara, Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, yayasan, badan hukum dan perusahaan yang menyertakan modal negara baik ditingkat pusat maupun daerah. Menurut Pasal 1 angka a Undang-Undang Nomor 17 tahun 2003

Keuangan Negara adalah semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang dan segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara terkait dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut.

Dalam rangka mendukung terwujudnya *good governance* dalam penyelenggaraan negara perlu diterapkan asas-asas umum pengelolaan keuangan negara, baik asas-asas yang telah lama dikenal dalam pengelolaan keuangan negara yaitu asas kesatuan, universalitas, tahunan, dan asas spesialisasi maupun asas-asas baru sebagai pencerminan penerapan kaidah-kaidah yang baik seperti : akuntabilitas berorientasi pada hasil, profesionalitas, proporsionalitas, keterbukaan, independen, dan mandiri. Asas-asas ini dijadikan acuan dalam reformasi manajemen keuangan negara dan memperkokoh landasan pelaksanaan desentralisasi dan otonomi daerah.

## 2. Pengertian pembelanjaan keuangan negara

Pembelanjaan keuangan negara terdiri atas Belanja Pemerintah Pusat dan Belanja Daerah.

### a. Belanja Pemerintah Pusat

Belanja Pemerintah Pusat adalah belanja yang digunakan untuk membiayai kegiatan pembangunan Pemerintah Pusat baik yang dilaksanakan di pusat maupun di daerah (dekonsentrasi dan tugas pembantuan) yang terdiri dari : belanja pegawai, belanja barang dan



modal, pembiayaan bunga utang, subsidi BBM dan non BBM, hibah, belanja sosial (termasuk penanggulangan bencana) dan belanja lainnya.

b. Belanja Daerah

Belanja Daerah adalah belanja yang disalurkan atau diberikan ke Pemerintah Daerah dan masuk dalam pendapatan Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) yang meliputi : Dana Bagi Hasil, Dana Alokasi Umum (DAU), Dana Alokasi Khusus (DAK) dan Dana Otonomi Khusus.

3. Pengertian dan fungsi APBN dan APBD

Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) merupakan instrumen untuk mengatur pengeluaran dan pendapatan negara dalam rangka membiayai pelaksanaan kegiatan pemerintah dan pembangunan untuk mencapai pertumbuhan ekonomi, meningkatkan pendapatan nasional, mencapai stabilitas perekonomian dan menentukan arah serta pembangunan secara umum. Dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 17 tahun 2003 tentang Keuangan Negara disebutkan APBN adalah rencana keuangan tahunan pemerintah pusat (negara) yang disetujui oleh Dewan Perwakilan Rakyat. APBN berisi daftar sistematis dan terperinci yang memuat rencana penerimaan dan pengeluaran negara selama satu tahun (1 Januari – 31 Desember) anggaran. APBN, perubahan APBN dan pertanggungjawaban APBN setiap tahun ditetapkan dengan undang-undang.

Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) merupakan wujud pengelolaan keuangan daerah yang ditetapkan setiap tahun dengan peraturan daerah yang terdiri atas anggaran pendapatan, anggaran belanja, dan pembiayaan daerah. Menurut Undang-Undang Keuangan Negara Pasal 1 angka 8 APBD adalah rencana keuangan tahunan pemerintahan daerah yang disetujui oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

APBN dan APBD digunakan oleh pemerintah sebagai Pedoman Penerimaan dan Pengeluaran Negara atau Daerah dalam rangka meningkatkan produksi, perluasan kesempatan kerja, meningkatkan perekonomian untuk mencapai kemakmuran rakyat. APBN/APBD dirancang oleh pemerintah dan harus mendapat persetujuan DPR/DPRD.

APBN dan APBD mempunyai fungsi sebagai berikut ini.

a. Fungsi otorisasi

Anggaran negara/daerah menjadi dasar untuk melaksanakan pendapatan dan belanja pada tahun yang bersangkutan. Dengan demikian pembelanjaan atau pendapatan dapat dipertanggung jawabkan kepada rakyat.

b. Fungsi perencanaan

Anggaran negara/daerah dapat menjadi pedoman bagi negara/daerah untuk merencanakan kegiatan pada periode (tahun) tersebut yang dibuat berdasarkan periode sebelumnya. Bila suatu pembelanjaan telah direncanakan sebelumnya, maka negara/daerah

dapat membuat rencana-rencana untuk mendukung pembelanjaan tersebut.

c. Fungsi pengawasan

Anggaran negara/daerah menjadi pedoman untuk menilai apakah kegiatan penyelenggaraan pemerintah negara/daerah sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan. Dengan demikian akan mudah bagi rakyat untuk menilai apakah tindakan pemerintah menggunakan uang negara untuk keperluan tertentu itu dibenarkan atau tidak.

d. Fungsi alokasi

Anggaran negara/daerah diarahkan untuk mengurangi pengangguran dan pemborosan sumber daya serta meningkatkan efisiensi dan efektivitas perekonomian.

e. Fungsi distribusi

Kebijakan anggaran negara/daerah harus memperhatikan rasa keadilan dan kepatutan.

f. Fungsi stabilisasi

Anggaran pemerintah (Pusat/Daerah) menjadi alat untuk memelihara dan mengupayakan keseimbangan fundamental perekonomian.

4. Penganggaran dana pendidikan

Sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 13/PUU-VI I/2008, Pemerintah harus menyediakan anggaran pendidikan sekurang-kurangnya 20% dari APBN dan APBD untuk memenuhi kebutuhan

penyelenggaraan pendidikan nasional. Anggaran pendidikan adalah alokasi anggaran Pemerintah (Negara) pada fungsi pendidikan yang diselenggarakan melalui Kementerian Negara/lembaga dan alokasi anggaran pendidikan melalui transfer ke daerah untuk membiayai penyelenggaraan pendidikan yang menjadi tanggung jawab pemerintah.

Undang-Undang Nomor 20 tahun 2003 tentang sistem pendidikan nasional menyebutkan bahwa setiap warga negara mempunyai hak yang sama untuk memperoleh pendidikan yang bermutu. Pemerintah pusat dan pemerintah daerah wajib memberikan layanan dan kemudahan serta menjamin terselenggaranya pendidikan yang bermutu bagi setiap warga negara tanpa diskriminasi, guna memenuhi hak warga negara. Pemerintah pusat dan pemerintah daerah wajib menjamin tersedianya dana guna terselenggaranya pendidikan bagi setiap warga negara yang berusia tujuh sampai dengan lima belas tahun.

Undang-Undang Dasar tahun 1945 mengamanatkan bahwa dana pendidikan selain gaji pendidik dan biaya pendidikan kedinasan dialokasikan minimal 20% dari APBN dan APBD pada sektor pendidikan, tujuannya adalah untuk mengejar ketertinggalan dunia pendidikan baik dari segi mutu dan alokasi anggaran pendidikan dibandingkan dengan negara lain.

## 5. Dana Alokasi Khusus

Dana Alokasi Khusus (DAK) merupakan bagian dari pembelanjaan keuangan negara untuk belanja daerah. Menurut Pasal 1 angka 23 Undang-Undang Nomor 33 tahun 2004 tentang perimbangan keuangan antara keuangan pusat dan keuangan daerah dan Peraturan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Nomor 7 tahun 2016, DAK adalah dana yang bersumber dari pendanaan APBN yang dialokasikan kepada daerah tertentu dengan tujuan untuk membantu mendanai kegiatan khusus yang merupakan urusan daerah dan sesuai dengan prioritas nasional. Kebutuhan khusus yang dapat dibiayai oleh DAK adalah kebutuhan yang tidak dapat diperkirakan secara umum dengan menggunakan Dana Alokasi Umum (DAU). Realisasi atau penyaluran dana APBN untuk Dana Alokasi Khusus di daerah tertentu masing-masing daerah yang mendapat dana DAK tersebut diwajibkan menyediakan dana pendamping sebesar 10% nilai DAK dari Anggaran Pendapatan dan Belanja (APBD) daerah tersebut.

DAK ditujukan pada kegiatan investasi pembangunan, pengadaan, peningkatan dan/atau perbaikan sarana dan prasarana fisik pelayanan masyarakat dengan umur ekonomis yang panjang termasuk pengadaan sarana fisik penunjang dan tidak termasuk penyertaan modal. DAK digunakan untuk kegiatan yang meliputi :

- a. Rehabilitasi gedung sekolah/ruang kelas.
- b. Pengadaan/rehabilitasi sumber dan sanitasi air bersih, meubelair ruang kelas dan lemari perpustakaan.

- c. Pembangunan/rehabilitasi rumah dinas penjaga/guru/kepala sekolah.
- d. Peningkatan mutu sekolah dengan pembangunan/penyediaan sarana dan prasarana perpustakaan serta fasilitas pendidikan lainnya di sekolah.

Dana Alokasi Khusus tahun anggaran 2016 untuk SD/SDLB digunakan untuk kegiatan yang meliputi :

- a. Rehabilitasi ruang kelas rusak sedang dan berat serta pembangunan ruang kelas baru (proporsi 60%).
- b. Pembangunan ruang perpustakaan beserta perabotnya dan/atau pengadaan sarana peningkatan mutu pendidikan (proporsi 40%).

Kriteria umum penerima DAK SD/SDLB bidang pendidikan tahun anggaran 2016 berdasarkan ketentuan Peraturan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Nomor 7 Tahun 2016 tentang perubahan atas Peraturan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Nomor 81 Tahun 2015 tentang Petunjuk Teknis DAK adalah sebagai berikut ini.

- a. Diprioritaskan untuk sekolah yang berlokasi didaerah miskin, terpencil, tertinggal dan terbelakang serta daerah perbatasan dengan negara lain.
- b. Belum memiliki sarana dan/atau prasarana pendidikan yang memadai.
- c. Sekolah yang mempunyai potensi berkembang dan dalam tiga tahun terakhir mempunyai jumlah siswa stabil atau meningkat.
- d. Tidak sedang menerima bantuan sejenis baik dari sumber dana pusat (APBN) maupun dana daerah (APBD) lainnya.

DAK bidang pendidikan Dasar (SD/SDLB) tahun anggaran 2016 yang ditujukan untuk pengadaan sarana peningkatan mutu (proporsi 40%)

adalah sebesar Rp 1.226.056.400.000,00 (satu trilyun dua ratus dua puluh enam milyar lima puluh enam juta empat ratus ribu rupiah).

Pengadaan buku yang dibiayai oleh program DAK bidang pendidikan SD/SDLB tahun anggaran 2016 adalah buku perpustakaan. Buku perpustakaan dimaksud terdiri dari tiga jenis yaitu buku pengayaan, buku referensi dan buku panduan pendidik, sesuai yang ditentukan Pasal 1 Peraturan Menteri Pendidikan Nasional Nomor 2 tahun 2008 tentang buku.

a. Buku pengayaan

Buku yang akan dapat memperkaya peserta didik, pendidik dan tenaga kependidikan dalam :

- 1) Bidang pengetahuan, buku tersebut memuat materi/isi yang dapat memperkaya dan meningkatkan penguasaan ilmu pengetahuan, teknologi dan seni (Ipteks) yang berhubungan dengan tujuan pengembangan pendidikan.
- 2) Bidang ketrampilan, buku tersebut dapat memperkaya dan meningkatkan penguasaan dalam bidang ketrampilan dan kecakapan hidup (*life skills*). Termasuk pula ke dalam jenis ini adalah buku-buku kewirausahaan, ketrampilan praktis dan ketrampilan umum yang dapat membantu peserta didik dalam mengatasi permasalahan dalam kehidupan.
- 3) Bidang kepribadian, buku tersebut dapat memperkaya dalam bidang kepribadian, sikap dan pengalaman batin pembaca, pendidikan

karakter dan wawasan kebangsaan. Termasuk pula ke dalam jenis ini adalah buku-buku sastra adiluhung dan buku sastra daerah.

b. Buku referensi

Buku yang dapat digunakan peserta didik, pendidik, dan tenaga kependidikan dalam proses pembelajaran sebagai sumber rujukan untuk memperoleh informasi tentang ilmu pengetahuan, teknologi, seni dan budaya secara dalam dan luas.

c. Buku panduan pendidik

Buku yang akan memperkaya dan mambantu dalam upaya peningkatan kompetensi dasar para pendidik, yaitu kompetensi pedagogik, kepribadian, sosial, dan profesional. Materi/isi dan penyajiannya dapat digunakan sebagai panduan bagi pendidik dalam mengajarkan materi pelajaran dan memperkaya wawasan pendidik dengan materi-materi yang esensial dan sesuai dengan perkembangan terkini (*up to date*) terkait dengan pengembangan kompetensi pendidik.

Asas umum dalam pelaksanaan DAK Bidang Pendidikan yaitu :

- a. Efisien, berarti pelaksanaan DAK Bidang Pendidikan harus diusahakan dengan menggunakan dana dan daya yang terbatas untuk mencapai sasaran yang ditetapkan dalam waktu sesingkat-singkatnya dan dapat dipertanggungjawabkan.
- b. Efektif, berarti pelaksanaan DAK Bidang Pendidikan harus sesuai dengan kebutuhan yang telah ditetapkan dan dapat memberikan



- manfaat yang sebesar-besarnya sesuai dengan sasaran yang ditetapkan.
- c. Terbuka dan bersaing, berarti pelaksanaan DAK Bidang Pendidikan harus terbuka bagi penyedia barang/jasa yang memenuhi persyaratan dan dilakukan melalui persaingan yang sehat di antara penyedia barang/jasa yang setara dan memenuhi syarat/kriteria tertentu berdasarkan ketentuan dan prosedur yang jelas dan transparan.
  - d. Transparan, berarti menjamin adanya keterbukaan yang memungkinkan masyarakat dapat mengetahui dan mendapatkan informasi mengenai pengelolaan DAK Bidang Pendidikan.
  - e. Akuntabel, berarti pelaksanaan kegiatan DAK Bidang Pendidikan dapat dipertanggungjawabkan.
  - f. Adil/tidak diskriminatif, berarti memberikan perlakuan yang sama bagi semua calon penyedia barang/jasa dan tidak mengarah untuk memberi keuntungan kepada pihak tertentu, dengan cara dan atau alasan apapun.
  - g. Kepatutan, yaitu penjabaran kegiatan DAK Bidang Pendidikan harus dilaksanakan secara realistis dan proporsional.
  - h. Manfaat, berarti pelaksanaan kegiatan DAK Bidang Pendidikan yang sejalan dengan prioritas nasional yang menjadi urusan daerah dalam kerangka pelaksanaan desentralisasi dan secara riil dirasakan manfaatnya bagi kesejahteraan masyarakat.

### C. Tinjauan Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

#### 1. Pengertian dan ruang lingkup pengadaan barang/jasa Pemerintah

Pengadaan barang dapat diartikan sebagai kegiatan untuk mendapatkan barang secara transparan, efektif, dan efisien sesuai dengan kebutuhan dan tujuan penggunaannya. Dalam Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 4 tahun 2015 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah ditentukan bahwa yang dimaksud dengan pengadaan barang/jasa Pemerintah adalah kegiatan untuk memperoleh barang/jasa oleh Kementrian/Lembaga/Satuan Kerja Perangkat Daerah/Institusi yang prosesnya dimulai dari pemesanan kebutuhan sampai diselesaikannya seluruh kegiatan untuk memperoleh barang/jasa.

Dalam pengadaan barang/jasa dikenal pengadaan publik (*public procurement*) yang pada prinsipnya merupakan proses akuisisi yang dilakukan oleh pemerintah dan institusi publik untuk mendapatkan barang, bangunan, dan jasa secara transparan, efektif, dan efisien sesuai dengan kebutuhan dan keinginan penggunanya baik individu (pejabat), unit organisasi (dinas, fakultas, departemen) atau kelompok masyarakat luas (Edquist et al, 2000 : 18).

Pengadaan publik ditentukan oleh siapa yang melaksanakan pengadaan bukan oleh obyek dari barang/jasanya. Pengadaan publik dapat dikategorikan sebagai *private procurement* bila dilakukan institusi privat (swasta) dan *public procurement* bila dilakukan oleh pemerintah yang dapat disebut juga pengadaan pemerintah (*government procurement*) yang

dalam kegiatan pengadaan sumber dananya berasal dari pemerintah atau institusi publik.

Berdasarkan jenisnya pengadaan barang pemerintah dapat dibedakan atas *direct procurement*, *catalic procurement* dan *cooperative public procurement*. Pada *direct public procurement*, institusi publik menjadi pelaksana pengadaan sekaligus merupakan pengguna dari barang yang diadakan dan secara intrinsik motivasi kebutuhan dan pengusulan pengadaan berasal dari pelaksana pengadaan yang sekaligus sebagai penggunaannya. Pada *Catalic procurement*, pelaksana pengadaan melakukan pengadaan atas nama dan untuk pengguna barang dan motivasi kebutuhan dan pengusulan pengadaan atas nama dan untuk pengguna barang dan motivasi kebutuhan dan pengusulan pengadaan berasal dari pelaksana pengadaan. Sedangkan *cooperative public procurement* atau tipe campuran, pelaksana pengadaan melakukan pengadaan atas nama dan untuk pengguna barang dan motivasi kebutuhan dan pengusulan pengadaan berasal dari pengguna atau motivasi kebutuhan dari pengguna dan pengusulan pengadaan dan pelaksanaan pengadaan dilakukan oleh pelaksana pengadaan (LKPP, 2011 : 11-13).

Ruang lingkup pengadaan barang/jasa pemerintah sebagaimana yang diatur dalam Pasal 2 Peraturan Presiden Nomor 54 tahun 2010 tentang pengadaan barang/jasa pemerintah sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan peraturan presiden RI Nomor 4 Tahun 2015 meliputi :

- a. Pengadaan barang/jasa dilingkungan kementerian/Lembaga/Satuan Kerja Perangkat Daerah/Institusi lainnya yang pembiayaannya baik sebagian atau seluruhnya bersumber dari APBN/APBD.
- b. Pengadaan barang/jasa untuk investasi di lingkungan Bank Indonesia, Badan Hukum Milik Negara dan Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah yang pembiayaannya sebagian atau seluruhnya dibebankan pada APBN/APBD.

## 2. Prinsip dan etika pengadaan barang/jasa Pemerintah

Pengadaan barang/jasa Pemerintah sebagaimana sudah diatur dalam Pasal 5 Peraturan Presiden Nomor 54 tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan peraturan presiden RI Nomor 4 Tahun 2015 dilaksanakan dengan menggunakan prinsip dasar sebagai berikut ini.

### a. Efisien

Pengadaan barang/jasa diusahakan dengan menggunakan dana, daya dan fasilitas secara optimum untuk mencapai sasaran yang telah ditetapkan dengan biaya yang wajar dan tepat pada waktunya.

### b. Efektif

Pengadaan barang/jasa sesuai dengan kebutuhan yang telah ditetapkan dan dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya sesuai dengan sasaran yang ditetapkan.

c. Adil

Tidak diskriminatif dan memberikan perlakuan yang sama bagi semua calon penyedia barang/jasa dan tidak mengarah untuk memberikan keuntungan kepada pihak tertentu dengan cara atau alasan apapun.

d. Transparan

Semua ketentuan dan informasi mengenai pengadaan barang/jasa termasuk syarat teknis administrasi pengadaan, tata cara evaluasi, hasil evaluasi, penetapan calon penyedia barang/jasa bersifat terbuka bagi peserta penyedia barang/jasa yang berminat dan bagi masyarakat luas pada umumnya.

e. Terbuka dan bersaing

Terbuka bagi penyedia barang/jasa yang memenuhi persyaratan dan dilakukan melalui persaingan yang sehat diantara penyedia barang/jasa yang setara dan memenuhi syarat/kriteria tertentu berdasarkan ketentuan dan prosedur yang jelas dan transparan.

f. Kehati-hatian

Memperhatikan atau patut menduga terhadap informasi, tindakan atau bentuk apapun sebagai langkah antisipasi untuk menghindari kerugian materiil dan imateriil selama proses pengadaan, pelaksanaan pekerjaan dan setelah pekerjaan selesai.

g. Akuntabel

Mencapai sasaran keuangan dan manfaat bagi kelancaran pelaksanaan tugas umum Pemerintahan dan pelayanan masyarakat sesuai dengan ketentuan yang berlaku dalam pengadaan barang/jasa.

h. Kemandirian

Keadaan dimana pengadaan barang/jasa dikelola secara profesional tanpa benturan kepentingan dan pengaruh atau tekanan dari pihak manapun.

i. Integritas

Pelaksana pengadaan barang/jasa berkomitmen penuh untuk memenuhi etika pengadaan. Pemerintah selain dituntut untuk dapat menerapkan prinsip-prinsip dasar, sesuai dengan yang diatur dalam Pasal 6 Peraturan Presiden Nomor 54 tahun 2010, dalam pengadaan barang/jasa juga wajib memenuhi etika sebagai berikut ini.

- a. Melaksanakan tugas secara tertib, penuh rasa tanggung jawab demi kelancaran dan ketetapan tercapainya tujuan pengadaan barang/jasa.
- b. Bekerja secara profesional dengan menjunjung tinggi kejujuran, kemandirian dan menjaga informasi yang bersifat rahasia.
- c. Tidak saling mempengaruhi baik langsung maupun tidak langsung yang mengakibatkan persaingan tidak sehat, penurunan proses pengadaan, dan hasil pekerjaan.
- d. Bertanggung jawab terhadap segala keputusan yang ditetapkan sesuai dengan kewenangannya.

- e. Mencegah terjadinya pertentangan kepentingan (*conflict of interest*) pihak-pihak yang terlibat langsung maupun tidak langsung dalam proses pengadaan.
- f. Menghindari dan mencegah terjadinya pemborosan dan kebocoran keuangan negara dalam pengadaan.
- g. Menghindari dan mencegah penyalahgunaan wewenang dan atau kolusi dengan tujuan untuk kepentingan pribadi, golongan atau pihak lain secara langsung atau tidak langsung yang merugikan negara.
- h. Tidak menerima, menawarkan, dan atau berjanji akan memberi atau menerima hadiah, imbalan, komisi, rabat, atau berupa apa saja kepada siapapun yang diketahui atau patut diduga berkaitan dengan pengadaan barang/jasa.

### 3. Tujuan dan kriteria pengadaan barang/jasa Pemerintah

Peraturan Presiden Nomor 54 tahun 2010 dan Nomor 4 tahun 2015 tentang pengadaan barang/jasa pemerintah dimaksudkan untuk mengatur pelaksanaan pengadaan barang/jasa yang sebagian atau seluruhnya dibiayai dari APBN atau APBD. Pengadaan barang/jasa pemerintah mempunyai tujuan untuk memperoleh barang atau jasa yang dibutuhkan dalam jumlah yang cukup dan memadai sesuai dengan prinsip-prinsip dasar pengadaan barang/jasa dengan kualitas harga yang dapat dipertanggungjawabkan dalam waktu dan tempat tertentu serta tidak bertentangan dengan ketentuan dan tata cara yang berlaku. Ketercapaian tujuan ini mensyaratkan adanya pelaksanaan proses pengadaan barang/jasa yang berjalan dengan adil tanpa terdapat unsur persekongkolan.

Bagi pengguna barang/jasa, baik atau buruknya sistem pengadaan akan diukur berdasarkan tingkat ketersediaan (*availability*) barang/jasa dan seberapa baik tingkat pelayanan yang mampu diberikan oleh pengelola dengan harga terjangkau. Sedangkan bagi pengelola, kinerja pengadaan diukur berdasarkan ongkos operasional pengadaan untuk suatu kurun waktu perencanaan operasi tertentu tanpa mengabaikan tuntutan pelayanan penggunaannya. Dalam pengadaan barang/jasa perlu diterapkan kriteria total ongkos terendah selama umur pakai atau nilai manfaat terbesar dari uang (*the best value for money*).

#### 4. Metode pemilihan penyedia barang/jasa Pemerintah

Metode yang dapat digunakan pemerintah dalam pemilihan penyedia barang/jasa dapat dilakukan melalui beberapa metode yaitu : pelelangan umum, pelelangan terbatas, pemilihan langsung, penunjukan langsung, atau pengadaan langsung (Susanti Adi Nugroho, 2012 : 353-357).

##### a. Pelelangan umum

Pelelangan umum adalah metode pemilihan penyedia barang/jasa yang dilakukan secara terbuka dengan pengumuman secara luas melalui media massa dan papan pengumuman resmi untuk pemberitaan umum sehingga masyarakat luas khususnya dunia usaha yang berminat dan memenuhi kualifikasi dapat mengikuti.

##### b. Pelelangan terbatas

Pelelangan terbatas dilakukan dengan pengumuman melalui media massa dan papan pengumuman resmi dengan mencantumkan



penyedia barang/jasa yang telah diyakini mampu dan memberi kesempatan kepada penyedia barang/jasa lainnya yang memenuhi kualifikasi.

c. Pemilihan langsung

Pemilihan penyedia barang/jasa yang dilakukan melalui proses pasca kualifikasi dan diumumkan sekurang-kurangnya di website k/d/i, papan pengumuman resmi untuk masyarakat dan LPSE yang dapat diikuti oleh masyarakat luas dan dunia usaha yang berminat dan memenuhi kualifikasi. Dalam metode pelelangan ini tidak ada negosiasi teknis dan harga.

d. Penunjukan langsung

Metode pengadaan barang penunjukan langsung dilakukan melalui pemilihan penyedia barang/jasa dengan cara menunjuk langsung satu penyedia barang/jasa yang dinilai mampu melaksanakan pekerjaan dan memenuhi kualifikasi. Pengadaan barang dengan metode penunjukan langsung dilakukan dalam hal keadaan tertentu dan/atau pengadaan barang yang bersifat khusus. Diterapkan dengan negosiasi baik teknis maupun harga sehingga diperoleh harga yang sesuai dengan harga pasar yang berlaku dan secara teknis dapat dipertanggungjawabkan.

e. Pengadaan langsung

Pengadaan barang/jasa yang ditujukan langsung kepada penyedia barang/jasa tanpa melalui pelelangan/seleksi/penunjukan langsung.

Pengadaan dapat dilakukan terhadap pengadaan barang/pekerjaan bernilai paling tinggi Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) yang dilaksanakan berdasarkan harga yang berlaku di pasar. Pengadaan langsung dilaksanakan oleh satu pejabat pengadaan. Pengguna Anggaran (PA) atau Kuasa Pengguna Anggaran (KPA) dilarang menggunakan metode pengadaan sebagai alasan untuk memecah paket pengadaan menjadi beberapa paket dengan maksud untuk menghindari pelelangan.

#### **D. Tinjauan Tentang Etika Bisnis**

##### **1. Pengertian etika dan moralitas**

Etika sering dibedakan dengan moralitas, dimana moralitas dapat diartikan sebagai suatu sistem nilai tentang bagaimana harus hidup secara baik sebagai manusia. Sistem nilai terkandung dalam ajaran yang berbentuk petuah, nasihat, peraturan dan perintah yang diwariskan secara turun temurun melalui agama atau kebudayaan tertentu mengenai yang baik atau yang buruk. Moralitas memberi manusia petunjuk kongkret tentang bagaimana harus hidup dan bertindak dalam hidup ini sebagai manusia yang baik dan menghindari perilaku-perilaku yang buruk.

Etika dapat dipahami sebagai sebuah ilmu yang sangat luas dan kompleks dan berkaitan dengan seluruh bidang dan aspek kehidupan manusia mengenai nilai dan norma moral yang menentukan perilaku manusia dalam hidupnya. Etika sangat menekankan pada pendekatan yang kritis dalam melihat nilai, norma moral dan permasalahan yang timbul yang terwujud dalam sikap dan perilaku hidup manusia baik secara pribadi atau

kelompok(<http://www.uny.ac.id/sites/default/files/pengabdian/drs-moerdiyanto/>).

## 2. Pengertian, sasaran dan lingkup etika bisnis

Etika bisnis dapat didefinisikan sebagai cara untuk melakukan kegiatan bisnis yang mencakup seluruh aspek yang berkaitan dengan individu, perusahaan, industri dan masyarakat tentang bagaimana menjalankan bisnis secara adil, sesuai dengan hukum yang berlaku dan tidak tergantung pada kedudukan individu ataupun perusahaan di masyarakat. Perusahaan meyakini bisnis yang baik adalah bisnis yang beretika, yakni bisnis dengan kinerja unggul dan berkesinambungan yang dijalankan dengan mentaati kaidah-kaidah etika sejalan dengan hukum dan peraturan yang berlaku. Etika bisnis adalah keseluruhan dari aturan-aturan etika, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis yang mengatur hak-hak dan kewajiban pelaku usaha (produsen) dan masyarakat (konsumen) serta etika yang harus dipraktikkan dalam bisnis.

Menurut A. Sonny Keraf ada beberapa sasaran dan lingkup pokok etika bisnis, sebagai berikut ini.

### a. Etika bisnis sebagai etika profesi

Membahas berbagai prinsip, kondisi, dan masalah yang terkait dengan praktik bisnis yang baik dan etis yang didasarkan pada prinsip-prinsip etika tertentu dan dikaitkan dengan kekhususan dan kondisi kegiatan bisnis itu sendiri. Berbisnis dengan baik dan etis menunjang keberhasilan bisnis dalam jangka panjang dan etika bisnis dapat

berfungsi menggugah kesadaran moral para pelaku bisnis untuk berbisnis secara baik dan etis demi nilai-nilai luhur tertentu (kejujuran, tanggung jawab, pelayanan, hak dan kepentingan orang lain) dan demi kepentingan bisnis itu sendiri.

b. Etika bisnis sebagai penggugah masyarakat

Etika bisnis berfungsi menggugah masyarakat untuk bertindak menuntut para pelaku bisnis untuk berbisnis secara baik demi terjaminnya hak dan kepentingan masyarakat. Masyarakat luas sangat rentan terhadap praktik bisnis yang dapat merugikan hak dan kepentingan masyarakat dan dapat menuntut pemerintah agar dapat melindungi hak dan kepentingan masyarakat terhadap praktik bisnis tertentu yang tidak baik dan tidak etis.

c. Etika bisnis sebagai etika ekonomi

Etika bisnis mengenai sistem ekonomi yang menentukan etis tidaknya suatu praktik bisnis. Bersifat makro yang menelaah mengenai monopoli, oligopoli, kolusi dan praktik-praktik semacamnya yang mempengaruhi perekonomian dan baik tidaknya praktik bisnis dalam sebuah negara. Etika bisnis ini menekankan pentingnya kerangka legal-politis bagi praktik bisnis yang baik, yaitu pentingnya hukum dan aturan bisnis serta peran pemerintah yang efektif dalam menjamin keberlakuan aturan bisnis secara konsekuen tanpa pandang bulu (A. Sonny Keraf, 2001 : 69-71).

### 3. Prinsip umum etika bisnis

Prinsip-prinsip etika yang berlaku dalam bisnis sesungguhnya adalah penerapan dari prinsip etika pada umumnya yang dipengaruhi oleh kekhasan sistem nilai dari setiap masyarakat bisnis. Secara umum prinsip-prinsip etika bisnis antara lain, yaitu :

#### a. Prinsip otonomi

Prinsip otonomi adalah sikap dan kemampuan manusia untuk bertindak berdasarkan kesadarannya sendiri. Bertindak secara otonom mengandaikan adanya kebebasan dan tanggung jawab dalam mengambil keputusan dan bertindak. Dalam dunia bisnis, tanggung jawab seseorang meliputi tanggung jawab terhadap dirinya sendiri, pemilik perusahaan, konsumen, Pemerintah dan masyarakat.

#### b. Prinsip kejujuran

Prinsip kejujuran meliputi pemenuhan syarat-syarat perjanjian atau kontrak, mutu barang atau jasa yang ditawarkan dan hubungan kerja dalam perusahaan. Prinsip ini paling problematik karena masih banyak pelaku bisnis melakukan penipuan.

#### c. Prinsip tidak berbuat jahat dan berbuat baik

Prinsip ini mengarahkan agar kita secara aktif dan maksimal berbuat baik atau menguntungkan orang lain dan apabila hal itu tidak bisa dilakukan, minimal tidak melakukan sesuatu yang merugikan orang lain atau mitra bisnis.

d. Prinsip keadilan

Prinsip keadilan menuntut agar memberikan apa yang menjadi hak seseorang dimana prestasi dibalas dengan kontra prestasi yang sama nilainya.

e. Prinsip hormat pada diri sendiri

Prinsip ini mengarahkan agar memperlakukan seseorang sebagaimana ingin diperlakukan dan tidak akan memperlakukan orang lain sebagaimana kita tidak ingin diperlakukan.

### **E. Landasan Teori**

Teori yang akan digunakan sebagai landasan untuk menganalisis permasalahan-permasalahan di dalam penelitian ini adalah teori Negara Kesejahteraan (*Welfare State*), teori keadilan, dan teori Pembatasan Tambahan (*ancillary restraint*).

#### **1. Teori Negara Kesejahteraan (*welfare state*)**

Pengertian *welfare state* atau negara kesejahteraan tidak dapat dipisahkan dari konsep mengenai kesejahteraan, yang mengandung makna antara lain : sebagai kondisi sejahtera (*well being*); sebagai pelayanan sosial; sebagai tunjangan sosial dan sebagai proses terencana yang dilakukan oleh perorangan, lembaga-lembaga sosial, masyarakat maupun badan-badan Pemerintah untuk meningkatkan kualitas kehidupan masyarakat (Edi Suharto, 2006 : 5).

Sistem negara kesejahteraan tidak bersifat homogen dan statis, melainkan beragam dan mengikuti perkembangan dan tuntutan peradaban

yang merujuk pada sebuah model pembangunan yang difokuskan pada peningkatan kesejahteraan masyarakat melalui pemberian peran yang lebih penting kepada negara dalam memberikan pelayanan sosial kepada warganya. Teori negara kesejahteraan pada dasarnya dikembangkan dalam konteks ekonomi pasar (*market economy*) dan dalam hubungannya dengan sistem ekonomi campuran (Johnny Ibrahim, 2009 : 32). Menurut Goodin dalam negara kesejahteraan, campur tangan negara dalam mengatur pasar dilukiskannya sebagai "...a public intervention in private market economy..." (campur tangan publik dalam ekonomi pasar swasta) (Goodin; 22). Tujuannya tidak lain untuk meningkatkan kesejahteraan umum (*promoting public welfare*) dan memaksimalkan kesejahteraan sosial (*to maximize social welfare*), sehingga memperkecil dampak kegagalan pasar (*market failure*) terhadap masyarakat yang disebabkan oleh apa yang disebutnya *moral hazard* dan penggunaan yang keliru terhadap berbagai sumber daya (*misallocation of resources*).

Tanpa campur tangan pemerintah dalam konteks negara kesejahteraan, aturan pasar bergantung pada yang lainnya dan mudah dieksploitasikan. Secara ekonomis dapat mengusahakan penawaran terbaik terhadap yang membutuhkan dan bergantung pada pemenuhan kebutuhan tersebut. Namun secara moral tindakan tersebut tidak dapat dibenarkan. Dalam hubungan ini pengaturan diluar kebiasaan pasar (*extra market provision*) dimaksudkan untuk melindungi eksploitasi terhadap pihak-pihak yang memiliki ketergantungan sehingga ketergantungan itu tidak

dapat dimanfaatkan oleh pihak yang lebih kuat untuk kepentingannya, tetapi untuk melindungi pihak yang lemah.

Kegiatan ekonomi yang terjadi dalam masyarakat membutuhkan campur tangan negara, mengingat tujuan dasar kegiatan ekonomi itu sendiri untuk mencapai keuntungan. Sasaran tersebut mendorong terjadinya berbagai penyimpangan bahkan kecurangan yang dapat merugikan pihak-pihak tertentu, bahkan semua pihak. Oleh karena itu campur tangan negara terhadap kegiatan ekonomi secara umum dalam rangka hubungan hukum yang terjadi dan tetap dalam batas-batas keseimbangan kepentingan umum semua pihak (Sri R. Hartono, 2000 : 15).

Dalam konteks ekonomi campuran (*mixed economy*), Friedmann menguraikan empat fungsi negara. *Pertama*, negara sebagai penyedia (*provider*) dimana dalam kapasitas tersebut dilaksanakan upaya-upaya untuk memenuhi standar minimal yang diperlukan masyarakat dalam rangka mengurangi dampak pasar bebas yang dapat merugikan masyarakat. *Kedua*, fungsi negara sebagai pengatur (*regulator*) untuk menjamin ketertiban agar tidak muncul kekacauan. *Ketiga*, campur tangan langsung dalam perekonomian (*entrepreneur*) melalui Badan Usaha Milik Negara (BUMN). *Keempat*, fungsi negara sebagai pengawas (*umpire*) yang berkaitan dengan berbagai produk aturan hukum untuk menjaga ketertiban dan keadilan sekaligus bertindak sebagai penegak hukum (W. Friedmann, 1971 :3).



Konsepsi Indonesia tentang negara kesejahteraan selain dalam Pasal 31, 33 dan 34 Undang-Undang Dasar tahun 1945 juga dinyatakan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar tahun 1945 alinea keempat sebagai berikut :

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Negara kesejahteraan sebagai modal ideal pembangunan yang berfokus pada peningkatan kesejahteraan melalui peran negara yang lebih besar dalam memberikan pelayanan sosial secara universal dan komprehensif kepada masyarakat.

## 2. Teori Keadilan

Keadilan pada hakekatnya berarti kelayakan/kepantasan, perlakuan yang tepat, sikap tidak memihak dalam penerapan asas kebenaran, penciptaan keselarasan antara hak seseorang dengan hak pihak lain, dan perwujudan kebajikan dari suatu masyarakat (Suliantoro, 2012:3). Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan, teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan, dan

kemakmuran, antara lain : Teori Keadilan Plato, Aristoteles, dan Teori Keadilan Social John Rawls.

a. Teori Keadilan Plato

Menurut Plato bahwa keadilan sebagai kebajikan tertinggi diantara empat macam kebajikan, yaitu : kearifan/kebijaksanaan (*wisdom*), ketabahan/keteguhan hati (*courage*), disiplin (*discipline*), dan keadilan (*justice*).

Dalam masyarakat yang adil setiap orang melakukan pekerjaan menurut sifat dasar yang paling cocok baginya dan moral *justice* terletak pada harmoni dan keadilan terwujud apabila setiap orang melakukan hal terbaik sesuai fungsi yang selaras baginya (Joachim, 2007:18-20).

b. Teori Keadilan Aristoteles

Menurut Aristoteles bahwa keadilan adalah kelayakan dalam tindakan manusia (*fairness in human action*), yang dibedakan dalam : Keadilan Distributif (imbalan yang sama rata diberikan atas pencapaian yang sama rata); Keadilan Korektif (ketidaksetaraan yang disebabkan oleh pelanggaran dikoreksi dan dihilangkan) dan Keadilan Komunikatif (kesamaan numerik : mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit; dan kesamaan proporsional : memberi setiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi dan sebagainya).

Keadilan sebagai keutamaan moral ditandai : ada hubungan baik antar manusia dengan lain dan keseimbangan dua ekstrim (*juste milieu*).

### c. Teori Keadilan John Rawls

Keadilan menurut John Rawls merupakan keadilan sosial, yaitu sebagai *the difference principle and the principle of fair equality of opportunity* (dalam bukunya *a theory of justice*), adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung, dalam arti ketidaksamaan dalam prospek seseorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan dan otoritas dan bagi mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapainya harus diberi perlindungan khusus.

Keadilan sosial harus diperjuangkan untuk melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan dan mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah (Rawls, 1973).

### 3. Teori Pembatasan Tambahan (*ancillary restraint*)

Teori ini menyatakan bahwa tidak semua monopoli atau pembatasan persaingan dapat dianggap bertentangan dengan hukum. Hanya perbuatan-perbuatan yang mempengaruhi persaingan secara langsung dan segera (*direct and immediate*) yang dapat dianggap bertentangan dengan hukum.

Apabila efeknya terhadap persaingan pasar terjadi secara tidak langsung atau hanya merupakan efek sampingan (tambahan) semata-mata, maka tindakan tersebut sungguh pun mempunyai efek negatif terhadap persaingan pasar, tetap dianggap sebagai tidak bertentangan dengan

hukum anti monopoli (persaingan usaha), sebaliknya jika efeknya negatif terhadap persaingan pasar merupakan efek langsung, meskipun tindakan tersebut tergolong *reasonable* tetap dianggap melanggar hukum persaingan usaha (Sullivan, E. & Jeffrey L. Horrison, 1988 : 76-78).

Teori Pembatasan Tambahan dapat diterapkan ke dalam dua pendekatan, yaitu :

d. Pendekatan *Per Se Illegal*

Pendekatan ini menyatakan setiap perjanjian atau kegiatan usaha tertentu ilegal bila melanggar Undang-Undang Persaingan Usaha, tanpa pembuktian lebih lanjut atas dampak yang ditimbulkan dari perjanjian atau kegiatan usaha tersebut. Dampak perjanjian atau kegiatan telah mengurangi atau menghilangkan persaingan usaha atau merusak persaingan dan lebih menitikberatkan kepada struktur pasar dan kurang memperhitungkan kepentingan ekonomi dan sosial yang lebih luas sehingga merugikan masyarakat.

Pendekatan *Per Se Illegal* harus memenuhi dua syarat yaitu:

- 1) Ditujukan lebih kepada perilaku bisnis daripada situasi (pasar) yang melingkupinya. Hal ini adalah adil, jika perbuatan ilegal tersebut merupakan tindakan sengaja oleh perusahaan yang seharusnya dapat dihindari.
- 2) Adanya identifikasi secara cepat atau mudah mengenai jenis praktik atau batasan perilaku pelaku usaha yang dilarang atau perilaku yang tidak sah (Susanti Adi Nugroho, 2012 : 706).

e. Pendekatan *Rule of reason*

Pendekatan *Rule of reason* merupakan suatu pendekatan yang digunakan untuk membuat evaluasi dan pembuktian mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu guna menentukan suatu perjanjian atau kegiatan bersifat menghambat atau mendukung persaingan, dengan *Rule of reason* dapat diketahui akibat yang tercipta karena perjanjian atau kegiatan usaha yang mengakibatkan persaingan tidak sehat dan atau praktik monopoli sehingga merugikan pihak lain.

Penggunaan *Rule of reason* dalam Undang-Undang Persaingan Usaha terlihat dalam ketentuan bahwa suatu tindakan atau kegiatan usaha tertentu harus dibuktikan dulu akibatnya secara keseluruhan dengan memenuhi hal-hal yang ditentukan dalam Undang-Undang Persaingan Usaha terkait dengan praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat termasuk dalam hal terjadinya persekongkolan tender yang menghambat perdagangan atau persaingan dan merugikan pelaku usaha yang lain dan masyarakat.

Pendekatan *Rule of reason* menentukan meskipun suatu perbuatan/kegiatan usaha termasuk kegiatan yang dilarang Undang-Undang Persaingan Usaha, namun jika ada alasan obyektif yang dapat membenarkan maka kegiatan tersebut bukan merupakan suatu pelanggaran. Penerapan hukum dalam pendekatan *Rule of reason* mempertimbangkan alasan-alasan dilakukannya suatu kegiatan oleh pelaku usaha dan menitikberatkan unsur materiil dari kegiatan tersebut

atau tergantung pada akibat yang ditimbulkannya terkait dengan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat (Susanti Adi Nugroho, 2012 : 711).

Dalam penerapan *Rule of reason* disamping pengetahuan ilmu hukum diperlukan juga penguasaan terhadap ilmu ekonomi. *Rule of reason* lebih memfokuskan pada akibat yang dimunculkan/terjadi dari suatu kegiatan usaha yang telah dilakukan dengan mempertimbangkan berbagai aspek yaitu aspek ekonomi, keadilan, efisiensi, perlindungan terhadap golongan ekonomi tertentu (ekonomi lemah/bawah) dan *fairness*. Atau dapat dikatakan dalam pendekatan *Rule of reason*, pelaksanaan dari suatu kegiatan yang dilarang perlu dibuktikan terlebih dahulu sampai seberapa jauh kegiatan tersebut mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Terdapat dua aspek dalam pendekatan *Rule of reason*, yaitu aspek dampak atau hasil suatu perjanjian atau kegiatan usaha dan aspek cara dijalankannya kegiatan (Mustafa KamalRokan, 2010 : 70-71). Pada aspek dampak atau hasil menekankan kepada terjadinya penghambatan terhadap persaingan usaha dan merugikan kepentingan masyarakat, sedangkan pada aspek cara sesuai dengan aturan Undang-Undang Persaingan Usaha ditentukan bahwa perjanjian atau kegiatan usaha dilarang apabila perjanjian atau kegiatan tersebut dilakukan dengan cara tidak jujur dan atau melawan hukum yang menyebabkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.