



Konsekuensi Hukum Persekongkolan Tender Terhadap Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah

Yulius Efendi ^{1*}, Teguh Wicaksono ²

^{1,2}Universitas Ibrahimy Situbondo, Indonesia

yuliusEfendi512@gmail.com ¹wicaxunib@gmail.com ²

Alamat: Jl. KHR. Syamsul Arifin No.1-2, Sukorejo, Sumberejo, Kec. Banyuputih, Kabupaten Situbondo, Jawa Timur 68374

Korespondensi penulis: yuliusEfendi512@gmail.com

Abstract: Competition between business actors can occur unfairly by colluding between business actors or with other parties, thus harming consumers and even state finances. With the occurrence of tender collusion, there is a conspiracy, lying behavior or an unlawful act by violating a government procurement mechanism, so that it has an impact on the government procurement contract made between business actors and the tender committee related to the validity and legal consequences of the implementation of the government procurement contract. In the provisions of the procurement of goods and services, if the parties commit a tender collusion, administrative sanctions will be imposed on the parties if proven, through civil dispute resolution. This means that the government procurement contract and services remain valid and binding on the parties, and cannot be terminated unilaterally by the organizing committee. This study uses a legal document approach. In various cases of tender collusion in the procurement of goods and services, the parties involved are processed criminally by law enforcement, but the procurement contracts for goods and services that have been made previously remain valid and are continued until completion, so it is necessary to conduct a legal analysis related to the status of the validity of the contract in tender collusion.

Keyword: Contracts, procurement of goods and services, tender rigging

Abstrak: Persaingan antara para pelaku usaha dapat terjadi secara curang (*unfaircompetition*) dengan melakukan persekongkolan antar pelaku usaha maupun dengan pihak lain sehingga merugikan konsumen bahkan keuangan negara. Dengan terjadinya persekongkolan tender adanya sebuah konspirasi, perilaku kebohongan ataupun suatu perbuatan melawan hukum dengan melanggar suatu mekanisme pengadaan barang dan jasa pemerintah, sehingga berdampak pada kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah yang dibuat antara pelaku usaha dengan panitia tender berkaitan dengan keabsahan dan konsekuensi hukum atas pemberlakuan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah. Dalam ketentuan pengadaan barang dan jasa jika para pihak melakukan persekongkolan tender bagi para pihak jika terbukti akan diberikan sanksi administrasi, melalui penyelesaian sengketa secara keperdataan. Artinya kontrak pengadaan dan jasa pemerintah tetap sah berlaku dan mengikat bagi para pihak, tidak dapat dilakukan pemutusan secara sepihak oleh panitia penyelenggara. Dalam penelitian ini menggunakan pendekatan dokumen perundang-undangan. Dalam berbagai kasus terjadinya persekongkolan tender dalam pengadaan barang dan jasa bagi para pihak yang terlibat diproses secara pidana oleh penegak hukum, namun kontrak pengadaan barang dan jasa yang telah dibuat sebelumnya tetap berlaku dan dilanjutkan hingga selesai, sehingga perlu dilakukan analisa yuridis terkait dengan status keberlakuan kontrak dalam persekongkolan tender.

Kata kunci: Kontrak, pengadaan barang dan jasa, persekongkolan tender.

1. PENDAHULUAN

Pengadaan barang dan jasa pemerintah dimulai dari adanya transaksi pembelian atau penjualan barang di pasar secara langsung (tunai) untuk memenuhi kebutuhan institusi dan lembaga pemilik pekerjaan yang dilaksanakan melalui proses pelelangan (tender) dengan melibatkan banyak pihak (Ahmad Ramadhan, 2011). Dalam keadaan tertentu pemilihan penyedia barang dan jasa pemerintah dapat dilakukan dengan penunjukan langsung melalui cara negosiasi baik teknis maupun biaya, sehingga hasilnya dapat dipertanggungjawabkan

(Ibid, t.t.). Efektifitas dan transparan menjadi sebuah keharusan, oleh karena itu pengadaan barang dan jasa pemerintah harus berpedoman pada aturan yang baik dan berkeadilan.

Pada prinsipnya pengadaan barang dan jasa dilakukan melalui penyedia barang dan jasa barang dan jasa swakelola, tujuannya adalah agar tercapai persaingan yang kompetitif dan akhirnya memperoleh penawaran yang efisien, untuk itu harus tetap mengacu pada prinsip keterbukaan, transparansi, akuntabilitas serta prinsip persaingan/kompetisi yang sehat (*Pasal 7 Perpres 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah*, t.t.). Namun permasalahan yang sering muncul dalam pengadaan barang dan jasa adalah efisiensi belanja negara yang sulit terwujud, harga barang yang diperoleh melalui proses tender cenderung lebih tinggi dibandingkan pembelian langsung dan harga pasar (Adrian Sutedi, 2008). Biasanya hal ini terjadi antara lain karena adanya persaingan curang dalam pengadaan barang dan jasa milik pemerintah.

Persaingan antara para pelaku usaha dapat terjadi secara curang (*unfaircompetition*) dengan melakukan persekongkolan antar pelaku usaha maupun dengan pihak lain sehingga merugikan konsumen bahkan keuangan negara (Andi Fahmi Lubis et. al, 2009). Akibat dari persekongkolan timbul suatu kondisi “*barrier to entry*” yang merugikan bagi pelaku usaha lain yang sama-sama mengikuti tender (peserta tender) yang pada gilirannya akan mengurangi bahkan meniadakan persaingan itu sendiri.

Persekongkolan mempunyai karakteristik tersendiri, karena dalam persekongkolan (*conspiracy*) terdapat kerjasama yang melibatkan dua atau lebih pelaku usaha maupun pihak lain yang secara bersama-sama melakukan tindakan melawan hukum. Ini menimbulkan adanya dugaan terhadap pelanggaran mengenai kegiatan yang dilarang yakni persekongkolan, yang diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999. Pasal ini mengatur pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Dalam Pasal 1 angka 8 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 memberikan pengertian secara yuridis, bahwa persekongkolan atau konspirasi 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. Berdasarkan pengertian di atas persekongkolan dalam persepektif hukum persaingan usaha berkonotasai negatif.

Pengertian persekongkolan apabila dilihat dalam persepektif Pasal 22 dan Pasal 1 angka 8 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 pelaku usaha dilarang melakukan kerjasama dengan pelaku usaha lain untuk menguasai pasar dengan cara mengatur dan/atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Kerjasama

dapat dilakukan oleh pelaku usaha dengan pihak lain atas inisiatif siapapun dan dengan cara apapun dalam upaya memenangkan peserta tender tertentu.

Setiap pengadaan barang dan jasa pengikatan para pihak tertulis dalam sebuah kontrak, Kontrak Pengadaan Barang/Jasa adalah perjanjian tertulis antara Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dengan Penyedia Barang/Jasa atau pelaksana Swakelola. Artinya setiap proses pengadaan barang dan jasa Pemerintah harus tertuang dalam sebuah kontrak yang dibuat antara PPK sebagai wakil dari pemerintah dengan pelaku usaha sebagai penyedia barang dan jasa.

Apabila pihak-pihak baik sengaja atau karena ketidak hati-hatiannya tidak melaksanakan penyelenggaraan negara yang baik (*Good Corporate Governace*) menyebabkan kerugian kepentingan publik (keuangan negara) sudah sepatutnya Persekongkolan dalam Tender yang merugikan keuangan negara dikategorikan perbuatan pidana dengan sanksi selain denda juga kurungan badan. Persekongkolan tender dalam proyek pemerintah juga menimbulkan praktikpraktik koruptif. Salah satunya seperti suap, gratifikasi, penyalahgunaan wewenang, perbuatan curang dan sebagainya, sehingga perbuatan-perbuatan tersebut dapat dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi.

Untuk sahnya suatu perjanjian menurut Pasal 1320 KUHPerdara ditetapkan sebagai berikut:

- a. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya
- b. Cakap untuk membuat suatu perikatan
- c. Suatu hal tertentu
- d. Suatu sebab atau causa yang halal

Syarat yang pertama dan kedua merupakan syarat subyektif karena menyangkut subyeknya atau para pihak yang mengadakan perjanjian, sedangkan syarat yang ketiga dan keempat merupakan syarat obyektif, karena mengenai perjanjiannya dari perbuatan hukum yang dilakukan. Perbedaan syarat subjektif dan syarat subjektif ini membawa konsekuensi kepada akibat hukumnya dalam hal tidak dipenuhinya syarat syarat tersebut. Apabila syarat-syarat subjektif tidak dipenuhi, maka perjanjian tersebut akibatnya dapat dibatalkan, sedangkan apabila syarat-syarat objektif tidak dapat dipenuhi, maka perjanjian tersebut akibatnya batal demi hukum dan dari semula perjanjiannya dianggap tidak pernah ada.

Berdasarkan hal tersebut maka perlu untuk dilakukan kajian yuridis tentang keabsahan kontrak pengadaan barang dan jasa yang terjadi karena kemudian terbukti secara hukum telah melalui upaya melawan hukum dengan cara melakukan persekongkolan tender dalam mekanisme pengadaan barang dan jasa pemerintah.

Rumusan Masalah

- a. Bagaimana keabsahan kontrak dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah atas persekongkolan tender?
- b. Bagaimana konsekuensi hukum terhadap kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah atas tindakan persekongkolan tender ?

2. METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum dengan penelitian ini. Dalam penelitian ini akan menggunakan bahan hukum primer (*primary sources of authorities*) yang mengikat secara yuridis yaitu seluruh hukum perundang-undangan yang berlaku dan/atau pernah berlaku yang berkaitan dengan penelitian ini diantaranya : Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, KUHPerdata, dan Perpres Peraturan Presiden (PERPRES) Nomor 12 Tahun 2021 tentang pengadaan barang dan jasa Pemerintah.

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

Keabsahan Kontrak Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Atas Persekongkolan Tender

Pengertian perjanjian di dalam Buku III KUH Perdata diatur di dalam Pasal 1313 KUH Perdata, yang menyebutkan perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Definisi tersebut oleh para Sarjana Hukum dianggap memiliki kelemahan karena disatu pihak kurang lengkap dan dipihak lainnya terlalu luas. Dianggap kurang lengkap karena hanya merumuskan perjanjian sepihak saja, padahal dalam kehidupan sehari-hari, di samping perjanjian sepihak juga dapat dijumpai suatu perjanjian yang para pihaknya mempunyai hak dan kewajiban. Perjanjian inilah yang disebut dengan perjanjian timbal-balik. Perjanjian timbal-balik ini juga merupakan perjanjian yang seharusnya tercakup dalam batasan perjanjian dalam Pasal 1313 KUH Perdata tersebut.

Kontrak adalah suatu tindakan yang dilakukan dua pihak atau lebih dimana masing-masing pihak yang ada dalam kontrak dituntut untuk melakukan satu atau lebih prestasi. Dalam pengertian demikian kontrak merupakan perjanjian. Pada umumnya terdapat tahapan-tahapan kontrak bisnis sejak persiapan, perencanaan, dan pelaksanaan tersebut sebagai berikut:

- a. Prakontrak meliputi:
 - 1) Negosiasi
 - 2) *Memorandum of Understanding* (MoU)
 - 3) Studi kelayakan
 - 4) Negosiasi (lanjutan).
- b. Kontrak meliputi:
 - 1) Penulisan Naskah Awal
 - 2) Perbaikan Naskah
 - 3) Penulisan Naskah Akhir
 - 4) Penandatanganan.
- c. Pasca kontrak meliputi:
 - 1) Pelaksanaan
 - 2) Penafsiran
 - 3) Penyelesaian sengketa.

Berangkat dari pemahaman bahwa kontrak adalah sebuah proses yang terdiri dari pembentukan dan pelaksanaan, maka dapat disimpulkan bahwasanya keberadaan *e-procurement* hanya sebatas pada tahapan kontraktual atau pada tahap pembentukan. Sesuai asas kebebasan berkontrak, para pihak yakni PPK dan pemenang pengadaan barang dan jasa berhak menentukan isi perjanjian dalam kontrak pengadaan barang dan jasa asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, asas kepatutan, dan asas kebiasaan.

Penandatanganan kontrak Pengadaan barang dan jasa dilakukan oleh para pihak, yaitu pihak pengguna dan penyedia jasa. Penandatanganan kontrak pekerjaan pengadaan barang dan jasa adalah sebagai berikut:

- a. Dari pihak pengguna, pejabat yang berwenang untuk menandatangani kontrak pengadaan barang dan jasa instansi pemerintah, adalah: Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) yang diangkat oleh Pengguna Anggaran/Kuasa Pengguna Anggaran. PPK melakukan finalisasi terhadap rancangan kontrak, dan menandatangani kontrak pelaksanaan pekerjaan, apabila dananya telah cukup tersedia dalam dokumen anggaran.
- b. Dari pihak penyedia adalah Pihak yang berwenang menandatangani Kontrak atas nama Penyedia adalah Direksi yang disebutkan namanya dalam Akta Pendirian/Anggaran Dasar, yang telah didaftarkan sesuai dengan peraturan perundang-undangan atau Penyedia perorangan.
- c. Pihak lain yang bukan Direksi atau yang namanya tidak disebutkan dalam Akta Pendirian/Anggaran Dasar, dapat menandatangani Kontrak Pengadaan Barang/Jasa,

sepanjang pihak tersebut adalah pengurus/karyawan perusahaan yang berstatus sebagai tenaga kerja tetap dan mendapat kuasa atau pendelegasian wewenang yang sah dari Direksi atau pihak yang sah berdasarkan Akta Pendirian/Anggaran Dasar untuk menandatangani Kontrak Pengadaan Barang/Jasa.

Para pihak dalam kontrak pengadaan barang dan jasa tidak boleh memiliki pertentangan kepentingan dalam proses pengadaan demi menjamin perilaku konsisten para pihak dalam melakukan pengadaan. Peran ganda misalnya:

- a. Dalam suatu Badan Usaha, seorang anggota Direksi atau Dewan Komisaris merangkap sebagai anggota Direksi atau Dewan Komisaris pada Badan Usaha lainnya yang menjadi peserta pada Pelelangan/Seleksi yang sama.
- b. Dalam Pekerjaan Konstruksi, konsultan perencana bertindak sebagai pelaksana pekerjaan atau konsultan pengawas pekerjaan yang direncanakannya, kecuali dalam pelaksanaan Kontrak Terima Jadi (*turnkeycontract*) dan Kontrak Pengadaan Pekerjaan Terintegrasi.
- c. konsultan manajemen konstruksi berperan sebagai Konsultan Perencana dan/atau Konsultan Pengawas;
- d. Pengurus koperasi pegawai dalam suatu K/L/D/I atau anak perusahaan pada BUMN/BUMD yang mengikuti Pengadaan Barang/Jasa dan bersaing dengan perusahaan lainnya, merangkap sebagai anggota ULP/Pejabat Pengadaan atau pejabat yang berwenang menentukan pemenang Pelelangan/ Seleksi.
- e. PPK/ULP/Pejabat Pengadaan baik langsung maupun tidak langsung mengendalikan atau menjalankan perusahaan Penyedia Barang/Jasa;
- f. hubungan antara 2 (dua) perusahaan yang dikendalikan, baik langsung maupun tidak langsung oleh pihak yang sama yaitu lebih dari 50% (lima puluh perseratus) pemegang saham.

Berdasarkan pada Pasal 1320 KUHPerdara menentukan adanya 4 (empat) syarat sahnya suatu perjanjian, yaitu:

- a. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
- c. Suatu pokok persoalan tertentu;
- d. Suatu sebab yang tidak terlarang.

Keempat unsur tersebut selanjutnya dalam doktrin ilmu hukum yang berkembang, digolongkan ke dalam:

- a. Dua unsur pokok yang menyangkut subjek (pihak) yang mengadakan perjanjian (unsur *subjektif*), dan
- b. Dua unsur pokok lainnya yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian (unsur *objektif*).

Unsur subjektif mencakup adanya unsur kesepakatan secara bebas dari para pihak yang berjanji, dan kecakapan dari pihak-pihak yang melaksanakan perjanjian. Unsur objektif meliputi keberadaan dari pokok persoalan yang merupakan objek yang diperjanjikan, dan *causa* dari objek yang berupa prestasi yang disepakati untuk dilaksanakan tersebut haruslah sesuatu yang tidak dilarang atau diperkenankan menurut hukum. Tidak terpenuhinya salah satu unsur dari keempat unsur tersebut menyebabkan cacat dalam perjanjian, dan perjanjian tersebut diancam dengan kebatalan, baik dalam bentuk dapat dibatalkan (jika terdapat pelanggaran terhadap unsur subjektif), maupun batal demi hukum (dalam hal tidak terpenuhinya unsur objektif), dengan pengertian bahwa perikatan yang lahir dari perjanjian tersebut tidak dapat dipaksakan pelaksanaannya.

Dalam Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, Persekongkolan terjadi karena sebab perilaku konspirasi para pihak, baik antar pelaku usaha dengan panitia tender ataupun pihak lain. Artinya dalam upaya persekongkolann tender dilakukan oleh pihak dalam kontrak secara personal sebagai unsur syarat subyektif dalam hukum perjanjian, bukan terletak pada wilayah unsur syarat obyektif yang dapat menyebabkan perjanjian dinyatakan batal demi hukum. dalam kontrak pengadaan tetap dapat dinyatakan sah dan mengikat para pihak sehingga kemudian dapat dibuktikan adanya pelanggaran pada syarat subyektif maka pihak yang merasa dirugikan dapat memintakan pembatalan.

Perjanjian yang dibuat karena ada unsur penipuannya dapat dimintakan pembatalan. Penipuan adalah kebohongan atau memberikan gambaran yang keliru dengan tujuan untuk keuntungan pribadi. Penipuan itu dilakukan dengan sengaja untuk mempengaruhi pihak lain ke tujuan yang keliru atau supaya mempunyai gambaran yang keliru. Penipuan tidak sekedar bohong, tetapi dengan segala upaya akal, tipu muslihat dengan kata-kata atau diam saja yang menimbulkan kekeliruan dalam kehendaknya. maka pihak yang tertipu tidak dapat menuntut pembatalan perjanjian. Berdasarkan hal tersebut selama tidak terbukti salah satu pihak melakukan hal yang dilarang maka kontrak pengadaan jasa konstruksi yang ditanda-tangani tetap sah dan mengikat bagi para pihak.

Konsekuensi Hukum Terhadap Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Atas Tindakan Persekongkolan Tender

Dalam pengadaan barang atau jasa, pemerintah akan menandai hubungan hukum dengan mitranya dalam sebuah kontrak bisnis. Dari sini dapat ditarik kesimpulan bahwa pemerintah acap kali secara langsung menjadi pihak dalam sebuah kontrak bisnis. Pemerintah memiliki kedudukan yang sejajar dengan mitranya dalam pemenuhan hak dan kewajiban yang tertuang dalam kontrak yang disepakati para pihak. Dalam kontrak bisnis yang berdimensi publik, pemerintah berkedudukan sebagai subyek hukum perdata, karena pemerintah dalam kedudukannya menjalankan kegiatan komersial (*actsjuregestionis*) yang harus dibedakan dari kegiatan pemerintahan (*actsjureimperii*).

Dalam suatu kondisi pemerintah bertindak dalam lapangan keperdataan dan tunduk pada peraturan hukum perdata, maka pemerintah bertindak sebagai wakil dari badan hukum, sehingga tindakan pemerintah tersebut adalah tindakan badan hukum. Dasar hukum yang menyatakan bahwa pemerintah merupakan badan hukum perdata dalam kontrak bisnis yang berdimensi publik dapat ditemukan dalam Pasal 1653 KUHPerdata, yang menyebutkan:

”Selain perseroan perdata sejati, perhimpunan orang-orang sebagai badan hukum juga diakui undang-undang, entah badan hukum itu diadakan oleh kekuasaan umum atau diakui nyasebagai demikian, entah pula badan hukum itu diterima sebagai yang diperkenankan atau telah didirikan untuk suatu maksud tertentu yang tidak bertentangan dengan undang-undang atau kesusilaan.”

Selanjutnya Pemerintah selaku badan hukum dapat melakukan tindakan perdata sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1654 KUHPerdata yang berbunyi:

“Semua badan hukum yang berdiri dengan sah, begitu pula orang-orang swasta, berkuasa untuk melakukan perbuatan-perbuatan perdata, tanpa mengurangi perundang-undangan yang mengubah kekuasaan itu, membatasi atau menundukkannya kepada tata cara tertentu.”

Sebagai subyek hukum perdata pemerintah dapat mengikatkan diri dengan pihak ketiga. Pemerintah dapat pula digugat ataupun menggugat di pengadilan perdata. Pemerintah sudah sering digugat oleh orang perorangan maupun badan hukum karena melakukan cidera janji. Hal yang sama juga berlaku di Inggris dimana pemerintah (disebut sebagai *Crown*) yang menjadi pihak dalam kontrak bisnis dapat dimintakan pertanggungjawabannya karena wanprestasi.

Dalam Pasal 1655 KUHPerdara hanya dikatakan bahwa para pengurus badan hukum berkuasa untuk bertindak untuk dan atas nama badan hukum itu. Selengkapnya bunyi Pasal 1655 adalah:

“Para pengurus badan hukum, bila tidak ditentukan lain dalam akta pendiriannya, dalam surat perjanjian atau dalam *reglemen*, berkuasa untuk bertindak demi dan atas nama badan hukum itu kepada pihak ketiga atau sebaliknya dan untuk bertindak dalam sidang pengadilan, baik sebagai penggugat maupun sebagai tergugat.”

Apabila dikaitkan Pemerintah sebagai badan hukum maka para pengurus Pemerintah, kecuali ditentukan lain menurut peraturan perundang-undangan (*reglemen*), bertindak untuk dan atas nama Pemerintah.

Asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) dan itikad baik dapat dijumpai dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara yang menyatakan “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Pada aspek kebebasan berkontrak, setiap orang bebas untuk membuat perjanjian yang mencantumkan isi apapun dan bagaimanapun juga, asal tidak melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan, kesusilaan dan ketertiban umum, sedangkan pada asas *pacta sunt servanda*, artinya kedua belah pihak harus mentaati apa yang telah mereka sepakati bersama. Pada asas itikad baik, dapat dijumpai dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara yang berbunyi “semua perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Itikad baik dapat diklasifikasikan menjadi 2 (dua) bagian, yakni: (1) Itikad baik prakontrak (*precontractual good faith*); dan (2) Itikad baik pelaksanaan kontrak (*good faith on contract performance*).

Dalam pengadaan barang atau jasa, pemerintah membingkai hubungan hukum dengan penyedia barang atau jasanya dalam sebuah kontrak pengadaan barang dan jasa. Dengan demikian, jika terjadi suatu sengketa yang berwenang memeriksa dan memutus sengketa yang terjadi dari kontrak pengadaan barang dan jasa (*procurement contract*) ialah lembaga peradilan umum khususnya wilayah hukum perdata.

Dari sudut pandang hukum perdata para pihak dalam kontrak pengadaan barang dan jasa Pemerintah mempunyai kedudukan yang sama, hanya saja yang menjadi obyek dalam kontrak tersebut adalah barang milik pemerintah. Selain itu salah satu pihak dalam kontrak adalah pejabat pemerintah yang melakukan hubungan hukum keperdataan, maka secara tidak langsung berlaku juga hukum administrasi negara yang kemudian dibingkai dalam hubungan keperdataan. Sebagai konsekwensinya jika terjadi permasalahan hukum, para pihak harus mendapatkan perlakuan hukum yang sama.

Berdasarkan Pasal 85 Perpres 12 Tahun 2021 Penyelesaian sengketa Kontrak Penyedia dalam pelaksanaan dilakukan melalui:

- a. Layanan penyelesaian sengketa Kontrak oleh LKPP;
- b. Arbitrase;
- c. Dewan Sengketa Konstruksi; atau
- d. Penyelesaian melalui pengadilan (Perdata).

Pelaku usaha sebagai penyedia dapat dikenakan sanksi berdasarkan Pasal 78 Ayat (1) Perpres 12 Tahun 2021 diantaranya:

- a. menyampaikan dokumen atau keterangan palsu/tidak benar untuk memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam Dokumen Pemilihan;
- b. terindikasi melakukan persekongkolan dengan peserta lain untuk mengatur harga penawaran;
- c. terindikasi melakukan korupsi, kolusi, dan/ atau nepotisme dalam pemilihan Penyedia; atau
- d. mengundurkan diri dengan alasan yang tidak dapat diterima oleh Pejabat Pengadaan, peserta pemilihan dikenai sanksi administratif.

Perbuatan atau tindakan yang dilakukan oleh Penyedia barang dan jasa tersebut dikenakan sanksi administratif berupa :

- a. sanksi digugurkan dalam pemilihan;
- b. sanksi pencairan jaminan;
- c. Sanksi Daftar Hitam;
- d. sanksi ganti kerugian; dan/atau
- e. sanksi denda.

Dalam hubungan perdata, Pengguna barang dan jasa hanya dapat digugat untuk melakukan pembayaran jika barang/jasa yang diatur dalam Kontrak dapat dipenuhi oleh Penyedia. Oleh karena itu, jika Penyedia gagal menyediakan barang/jasa, Pengguna tidak dapat dituntut untuk melakukan pembayaran.

Perjanjian batal demi hukum, berarti perjanjian dianggap tidak pernah terjadi sehingga segala konsekuensi hukum harus dianggap tidak pernah ada sejak awal perjanjian. Hal ini berbeda dengan perjanjian dapat dibatalkan, berarti perjanjian tidak efektif sejak adanya putusan KPPU, dalam hal ini segala konsekuensi hukum yang terjadi pada jangka waktu efektif perjanjian tetap berlaku sedangkan sisa waktu jangka perjanjian tidak ada karena dibatalkan.

Pembatalan perjanjian dalam Pasal 47 ayat (2) huruf a dapat dibatalkan atau masuk kedalam kategori batal demi hukum. Apabila terbukti perjanjian yang dibuat telah melanggar

ketentuan Pasal 4 sampai dengan Pasal 13, Pasal 15, dan Pasal 16 UU Nomor 5 Tahun 1999, KPPU berwenang untuk menetapkan pembatalan perjanjian dalam hal ini kategori tersebut masuk kedalam pengertian dapat dibatalkan.

Lebih lanjut, perjanjian tersebut dapat dikategorikan batal demi hukum apabila proses berlanjut sampai tahap pengadilan. Putusan peradilan selain berdasarkan pada UU Nomor 5 Tahun 1999 secara teknis, dalam menguji perjanjian menggunakan dasar KUHPerdara, konsisten dengan ketentuan tidak memenuhi syarat objektif dari adanya suatu perjanjian berdasar Pasal 1320 KUHPerdara.

Namun apabila pihak-pihak baik sengaja atau karena ketidak hati-hatiannya tidak melaksanakan penyelenggaraan negara yang baik (*Good Corporate Governace*) menyebabkan kerugian kepentingan publik (keuangan negara) sudah sepatutnya Persekongkolan dalam Tender yang merugikan keuangan negara dikategorikan perbuatan pidana, juga dapat dikategorikan sebagai perbuatan tindak pidana korupsi.

Dalam penegakan hukum tindak pidana korupsi, pengadaan barang dan jasa Pemerintah dari tahap persiapan sampai dengan pelaksanaan kontrak sarat dengan tindak pidana korupsi. Pada umumnya para pelaku melanggar Pasal 2 dan 3 UUPTPK, dalam bentuk pidana merugikan keuangan negara yaitu, secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri dan orang lain atau suatu korporasi dengan cara menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana. Sehingga dalam kegiatan tersebut menguntungkan diri sendiri ataupun oranglain.

Berdasarkan ketentuan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha, KPPU berwenang untuk memeriksa terjadi perilaku yang dilarang yaitu persekongkolan tender dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah. Namun untuk melakukan pengujian bahwa telah terjadi Wanprestasi dalam kontrak ataupun Perbuatan Melawan Hukum (perdata) hal tersebut menjadi kewenangan Peradilan Negeri. Berbeda halnya apabila dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah terbukti sejak proses awal pemilihan penyedia sampai dengan pemenangan tender terbukti telah terjadi praktek persekongkolan baik antara pelaku usaha dan panitia pengadaan ataupun secara bersama-sama dengan pihak lain untuk memenangkan salah satu peserta, sehingga dalam proses pengadaan tersebut telah terjadi penyalahgunaan kewenangan sehingga terjadinya korupsi dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah. Berdasarkan hal tersebut akan membawa konsekuensi bahwa kontrak yang pengadaan antara pelaku usaha dan panitia pengadaan penuh dengan kebohongan atau penipuan dan bahkan secara nyata dilakukan dengan melawan hukum, maka dalam kontrak tersebut tidak memenuhi syarat obyektif yaitu

sebab causa yang halal (tidak bertentangan dengan hukum) dengan konsekuensi hukum kontrak tersebut batal demi hukum.

4. KESIMPULAN

Dari sudut pandang hukum perdata para pihak dalam kontrak pengadaan barang dan jasa Pemerintah mempunyai kedudukan yang sama, hanya saja yang menjadi obyek dalam kontrak tersebut adalah barang milik pemerintah. Dalam kontrak Pengadaan barang dan jasa pemerintah selama sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Perpres 12 Tahun 2021 tetap dinyatakan sah dan mengikat selama para pihak dapat membuktikan adanya kerugian yang disebabkan wanprestasi atau ada upaya persekongkolan tender (penipuan / kebohongan) antar pelaku usaha oleh para peserta sebagai pihak sehingga dapat memintakan pembatalan.

Namun lain halnya dalam terjadi upaya sistematis dan terencana dari para pelaku usaha sebagai peserta tender melakukan upaya persekongkolan dengan panitia pengadaan ataupun pihak lain yang telah jelas melakukan penyalahgunaan kewenangan, serta adanya upaya untuk melakukan perilaku koruptif maka kontrak tersebut dibuat tidak memenuhi syarat obyektif yang telah jelas dan nyata melawan hukum, maka konsekuensinya kontrak pengadaan tersebut dapat dinyatakan batal demi hukum. Berdasarkan hal tersebut apabila dinilai terdapat dugaan kuat melakukan perilaku koruptif yang merugikan keuangan negara dengan menguntungkan diri sendiri ataupun orang lain maka terhadap persoalan tersebut dapat dilakukan proses upaya penegakan hukum pidana.

DAFTAR PUSTAKA

- Adam Khafi Ferdinand. Penegakan Hukum Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Dan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). (Volume 4 Nomor 2, Juli-Desember 2020), Subekti, Pokok-pokok Hukum Perdata, PT. Intermasa, Jakarta, 1982
- Adrian Sutedi, *Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa, dan Berbagai Permasalahannya*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008)
- Ahmad Ramadhan, *Globalisasi Persaingan Usaha*, Cetakan Pertama, (Bandung: Humaniora, 2011)
- Andi Fahmi Lubis et. al., *Hukum Persaingan Usaha antara Teks dan Konteks*, (Jakarta: KPPU 2009)
- Dian Samudra. Studi Komparasi Sahnya Perjanjian Antara Pasal 1320 K.U.H.Perdata Dengan Pasal 52 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan. Jurnal Res Justitia: Jurnal Ilmu Hukum Program Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Bina Bangsa Volume 1 Nomor 1 Januari 2021

- FX. Djumaldi, *Perjanjian Pemborongan*. Cetakan kedua. (Jakarta : Rineka Cipta, 1991)
- Hikmahanto Juwana, *Hukum Ekonomi dan Hukum Internasional*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Lentera Hati, 2002)
- J Satrio, *Hukum Perjanjian*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1992)
- Jeanette Agire Medahalyusa, Achmad Busro. *Akibat Hukum Pembatalan Perjanjian Yang Dibuat Atas Dasar Penyalahgunaan Keadaan*. NOTARIUS, Volume 16 Nomor 2 (2023)
- Keputusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 252/KPPU/Kep/VII/2008 tentang Pedoman Pelaksanaan Ketentuan Pasal 47 Undang undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat
- KUHPerdata
- Peraturan Kepala Lembaga Kebijakan Pengadaan barang/jasa Pemerintah Nomor 14 Tahun 2012 tentang Petunjuk Teknis Peraturan Presiden Nomor 70 Tahun 2012 tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010
- Peraturan KPPU Nomor 02 Tahun 2010 tentang Pedoman Pasal 22 Tentang Larangan Persengkongkolan dalam Tender
- Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang pengadaan barang dan jasa pemerintah
- Perpres 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2009)
- Purwahid Patrik, *Dasar-dasar Hukum Perikatan*, (Bandung : Mandar Maju, 1994)
- Ridwan HR., *Hukum Administrasi Negara*. EdisiRevisi, (Jakarta: Rajawali Press, 2011)
- Sarah S, Kuahaty, *Pemerintah sebagai Subjek Hukum Perdata dalam Kontrak Pengadaan Barang Atau Jasa*, Jurnal Sasi Vol, 17 No, 3 Bulan Juli-September, 2011
- Suhasril dan Muhamad Taufiq Makaro, *Hukum Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, (Bogor: Ghalia, 2010)
- Sulityowati Irianto dan Shidarta, *Metode Peneliti Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009)
- Undang undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat
- Widia, I, K., Budiarta, I, N, P. (2022). Cacat Kehendak Sebagai Dasar Batalnya Perjanjian. KERTHA WICAKSANA: Sarana Komunikasi Dosen dan Mahasiswa.