



PUTUSAN

Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH AGUNG

memeriksa perkara perdata khusus sengketa persaingan usaha pada tingkat kasasi memutuskan sebagai berikut dalam perkara antara:

KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA - RI (KPPU-RI), yang diwakili oleh Ketua Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Muhammad Nawir Messi, berkedudukan di Jalan Ir. Juanda Nomor 36 Jakarta Pusat, dalam hal ini memberi kuasa kepada Setya Budi Yulianto, S.H., dan kawan-kawan, para pejabat beserta staf pada kantor Komisi Pengawas Persaingan Usaha, beralamat di Jalan Ir. H. Juanda Nomor 36 Jakarta Pusat, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 3 Desember 2014, sebagai Pemohon Kasasi dahulu Termohon Keberatan;

L a w a n :

- 1. PT ZUTY WIJAYA SEJATI**, yang diwakili oleh Kepala Cabang Bengkulu PT Zuty Wijaya Sejati, Ismed Kurniawan, berkedudukan Pusat di Pontianak, dalam hal ini memberi kuasa kepada Zulhendri, Advokat, beralamat di Jalan Salak 9 Nomor 53, Kelurahan Padang Nangka, Kota Bengkulu, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 28 Januari 2015, sebagai Termohon Kasasi I dahulu Pemohon Keberatan I;
- 2. PT MENARABAJA SARANA SAKTI**, yang diwakili oleh Kepala Cabang Bengkulu PT Menarabaja Sarana Sakti Rahmatullah S.E., Ak., berkedudukan Pusat di Pontianak, yang diwakili oleh Direksi Rahmattullah, SE., Ak., dalam hal ini memberi kuasa kepada Zulhendri, Advokat, beralamat di Jalan Salak 9 Nomor 53, Kelurahan Padang Nangka, Kota Bengkulu, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 28 Januari 2015, sebagai Termohon Kasasi II dahulu Pemohon Keberatan II;
- 3. PT HANDARU ADHIPUTRA**, yang diwakili oleh Direksi PT Handaru Adhiputra, Muhammad Kosasih, berkedudukan Pusat di Jakarta, sebagai Termohon Kasasi III dahulu Pemohon Keberatan III;
- 4. PT SINATRIA INTI SURYA**, yang diwakili oleh Direksi PT Sinatria Inti Surya, Handoko P. Yuwono, berkedudukan di

Halaman 1 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Bengkulu, sebagai Termohon Kasasi IV dahulu Pemohon Keberatan IV;

5. PT JAYA SAKTI KONSTRUKSI, yang diwakili oleh Direksi Drs. Miftahuddin, M.M., berkedudukan pusat di Padang, sebagai Termohon Kasasi V dahulu Pemohon Keberatan V;

d a n

1. PANITIA/POKJA PEKERJAAN KONTRUKSI ULP KABUPATEN LEBONG TAHUN 2001, berkedudukan di Jalan Raya Komplek Perkantoran Tubei, Kabupaten Lebong, sebagai Turut Termohon Kasasi I dahulu Turut Termohon Keberatan I;

2. PT ARAFAH ALAM SEJAHTERA, berkedudukan di Jalan Cimanuk IE Nomor 36 Kota Bengkulu, sebagai Turut Termohon Kasasi II dahulu Turut Termohon Keberatan II;

Mahkamah Agung tersebut;

Membaca surat-surat yang bersangkutan;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang Para Termohon Kasasi dahulu sebagai Para Pemohon Keberatan telah mengajukan keberatan terhadap Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 12/KPPU-L/2013, tanggal 17 September 2014 yang amarnya sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Terlapor I, Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V, Terlapor VI, Terlapor VIII, terbukti secara sah dan meyakinkan melanggar Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999;
2. Menyatakan bahwa Terlapor VII tidak terbukti melanggar Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999;
3. Menghukum Terlapor II, membayar denda sebesar Rp2.063.000.000,00 (dua miliar enam puluh tiga juta rupiah) yang harus disetor ke Kas Negara sebagai setoran pendapatan denda pelanggaran di bidang persaingan usaha Satuan Kerja Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui bank Pemerintah dengan kode penerimaan 423755 (Pendapatan Denda Pelanggaran di Bidang Persaingan Usaha);
4. Menghukum Terlapor III, membayar denda sebesar Rp344.000.000,00 (tiga ratus empat puluh empat juta rupiah) yang harus disetor ke Kas Negara sebagai setoran pendapatan denda pelanggaran di bidang persaingan usaha Satuan Kerja Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui bank Pemerintah dengan kode penerimaan 423755 (Pendapatan Denda Pelanggaran di Bidang Persaingan Usaha);

Halaman 2 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

5. Menghukum Terlapor IV membayar denda sebesar Rp29.000.000,00 (dua puluh sembilan juta rupiah) yang harus disetor ke Kas Negara sebagai setoran pendapatan denda pelanggaran di bidang persaingan usaha Satuan Kerja Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui bank Pemerintah dengan kode penerimaan 423755 (Pendapatan Denda Pelanggaran di Bidang Persaingan Usaha);
6. Menghukum Terlapor V, membayar denda sebesar Rp29.000.000,00 (dua puluh sembilan juta rupiah) yang harus disetor ke Kas Negara sebagai setoran pendapatan denda pelanggaran di bidang persaingan usaha Satuan Kerja Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui bank Pemerintah dengan kode penerimaan 423755 (Pendapatan Denda Pelanggaran di Bidang Persaingan Usaha);
7. Menghukum Terlapor VI, membayar denda sebesar Rp29.000.000,00 (dua puluh sembilan juta rupiah) yang harus disetor ke Kas Negara sebagai setoran pendapatan denda pelanggaran di bidang persaingan usaha Satuan Kerja Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui bank Pemerintah dengan kode penerimaan 423755 (Pendapatan Denda Pelanggaran di Bidang Persaingan Usaha);
8. Menghukum Terlapor VIII, membayar denda sebesar Rp29.000.000,00 (dua puluh sembilan juta rupiah) yang harus disetor ke Kas Negara sebagai setoran pendapatan denda pelanggaran di bidang persaingan usaha Satuan Kerja Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui bank Pemerintah dengan kode penerimaan 423755 (Pendapatan Denda Pelanggaran di Bidang Persaingan Usaha);
9. Memerintahkan Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V, Terlapor VI, Terlapor VIII, setelah melakukan pembayaran denda, maka salinan bukti pembayaran denda tersebut dilaporkan dan diserahkan ke KPPU;

Bahwa, terhadap amar Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Para Pemohon Keberatan telah mengajukan keberatan di depan persidangan Pengadilan Negeri Bengkulu yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa Termohon Keberatan (untuk selanjutnya disebut sebagai Termohon) di dalam memeriksa dan memutus perkara *a quo* telah salah menerapkan hukum atau melanggar hukum yang berlaku, hal dikarenakan di dalam membuktikan unsur bersekongkol dan unsur mengatur dan atau menentukan pemenang tender tidak disertai dengan pertimbangan hukum yang cukup (*onvoldoende gemotiveerd*), dari putusan mana tidak terdapat pertimbangan adanya uraian fakta-fakta kejadian bagaimana cara, peran, kualitas dan

Halaman 3 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



bentuk hubungan kerja sama serta motif dari Para Pemohon, Turut Termohon I, Turut Termohon II atau Pemohon I dengan Turut Termohon I melakukan perbuatan material yang memenuhi rumusan unsur persekongkolan, dalam hal ini untuk mengatur dan atau untuk memenangkan Pemohon I sebagai pemenang tender, hal mana menunjukkan pertimbangan putusan *a quo* tidak didasarkan dengan alat bukti (*middle bewijs*) yang sah dan bertentangan dengan fakta yang sesungguhnya serta hanya didasarkan pada persepsi dan asumsi Termohon yang *irrelevant* dan tidak korelatif untuk membuktikan adanya pelanggaran larang persekongkolan;

2. Pertimbangan-pertimbangan putusan Termohon *premature* dan merupakan kesalahan logis (*drogreden*) yakni mengandung kemenduaan (*ambiguitas*) kontradiktif dan bertentangan dengan *commom sense* (akal sehat) dikarenakan berkaitan dengan salah interpretasi terhadap hubungan sebab-akibat yang dalam ilmu logika kita kenal:

- *Post Hoc Ergo Propter Hoc* (sesudahnya maka karenanya);
- *Cum Hoc Ergo Propter Hoc* (bersama itu maka karenanya);
- *Non Sequiter* (belum tentu);

a. Persengkongkolan Vertikal.

- Dengan adanya gugurnya peserta lelang yang dilakukan oleh Terlapor III/Pemohon Keberatan II, Terlapor IV/Pemohon Keberatan III, Terlapor V/Pemohon Keberatan IV, Terlapor VI/Pemohon Keberatan V dan Terlapor VIII bukanlah merupakan suatu kesengajaan atau ketidakwajaran yang dilakukan oleh Terlapor I/ Turut Termohon Keberatan I, karena gugurnya Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, Pemohon V dan Turut Termohon II, karena berkas-berkas yang diajukan oleh Pemohon Keberatan II, Pemohon Keberatan III, Pemohon Keberatan IV dan Pemohon Keberatan IV dan Turut Termohon II memang terjadi kekurangan dalam berkas sehingga pada tahap Evaluasi Teknis dinyatakan gugur karena tidak memenuhi syarat sebagaimana yang telah ditentukan oleh Turut Termohon Keberatan I;
- Bahwa hasil dari Evaluasi Teknis maka didapatlah hanya dua peserta yang tinggal lagi yaitu Pemohon I dari PT Zuty Wijaya Sejati dan satu dari PT Sinar Intan Papua;
- Bahwa Turut Termohon I setelah melakukan evaluasi harga dan pembuktian kualifikasi terhadap penawaran yang dimasukkan oleh

Halaman 4 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



Termohon I (PT Zuty Wijati Sejati) dan dari PT Sinar Intan Papua, dimana hasil tahap evaluasi dan pembuktian evaluasi tersebut maka dinyatakan Pemohon I (PT Zuty Wijaya Sejati) sebagai pemenang lelang sebagaimana surat Penetapan Pemenang Lelang Nomor 15/ULP/DPU/VI/2013;

- Bahwa dengan dimenangkan Pemohon I oleh Terlapor I/Turut Termohon Keberatan I bukanlah atas inisiatif atau tidak adanya intervensi secara aktif yang dilakukan oleh Pemohon I tetapi Termohon langsung mengambil kesimpulan adanya persekongkolan vertikal yang terjadi dalam proses tender tersebut;
 - Dengan adanya digugurkannya Pemohon II, Pemohon Keberatan III, Pemohon Keberatan IV, Pemohon Keberatan V dan Turut Termohon Keberatan II yang pada akhir memenangkan Pemohon I sama sekali tidak atau tidak serta merta atau tidak berarti sesudahnya maka karenanya atau bersama itu maka karenanya atau belum tentu menunjukkan adanya persekongkolan vertikal antara Para Pemohon, Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, Pemohon V dan Turut Termohon I untuk memenangkan Pemohon I sebagai pemenang tender;
 - Disamping pertimbangan Termohon tersebut, tidak didasarkan pada alasan dan dasar yang tepat dan benar hal ini dikarenakan pertimbangan tersebut mengandung kemenduaan (*ambiguitas*) dan kontradiktif: karena unsur bersekongkol dan unsur mengatur dan atau menentukan pemenang tender merupakan perbuatan aktif sehingga harus dilakukan dengan sengaja, bukan karena sengaja sebagaimana yang dipertimbangkan Termohon dalam putusan *a quo*;
- b. Persengkongkolan Horizontal:
1. Adanya Afiliasi antara antar Para Pemohon.
 - Berkenaan adanya afiliasi antara perusahaan Para Pemohon (*quad noon*) dan diantara Pemohon I dan Pemohon II mempunyai kantor yang sama di Bengkulu dan juga adanya juga hubungan kekeluargaan di dalam pemegang sahamnya dari kedua perusahaan Para Pemohon, sama sekali tidak atau tidak serta merta menunjukkan adanya persekongkolan antara Para Pemohon selaku peserta tender untuk memenangkan Pemohon I sebagai pemenang tender atau persaingan semu;

Halaman 5 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Bahwa Termohon tidak melihat secara fakta dimana peserta lelang yang mendaftar cukup banyak dan diakhir evaluasi hanya tinggal perusahaan Pemohon I dan satu lagi perusahaan dari PT Sinar Intan Papua;
 - Bahwa Termohon hanya melakukan asumsi dengan adanya afiliasi antara Pemohon I dan Pemohon II tersebut tidak berarti dapat disimpulkan sesudahnya maka karenanya atau bersama itu maka karenanya atau belum tentu menunjukkan adanya persekongkolan antara sesama Para Pemohon selaku peserta untuk memenangkan Pemohon I sebagai pemenang tender;
 - Rumusan Kepatuhan Etika Pengadaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf e Perpres. Nomor 54 Tahun 2010 adalah berbeda dengan rumusan Larangan Persekongkolan sebagaimana dimaksud Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999;
 - Adanya pelanggaran terhadap Pasal 6 huruf e Perpres Nomor 54 Tahun 1999 berkenaan dengan Etika Pengadaan dalam hal ini adanya hubungan keluarga semenda atau sedarah dalam garis lurus ke atas ke bawah sampai derajat kedua diantara para peserta tender (*quod non*), apalagi hanya sekedar terafiliasi saja sama sekali tidak atau tidak serta merta menunjukkan adanya persekongkolan antar sesama Para Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, Pemohon V dengan Turut Termohon I untuk memenangkan Pemohon I sebagai pemenang Tender dan atau persaingan semu;
 - Yang harus dibuktikan dalam perkara ini adalah bagaimana cara, peran, kualitas dan bentuk hubungan kerja sama serta motif dari Para Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, Pemohon V dan Turut Termohon I atau antara Pemohon I dan Turut Termohon I melakukan persekongkolan, untuk mengatur dan atau untuk memenangkan Pemohon I sebagai pemenang tender;
2. Adanya kesamaan dokumen dan atau pembuatan dokumen penawaran yang dilakukan oleh pihak yang sama
- Bahwa Termohon dalam membuktikan Unsur Bersekongkol Dan Unsur mengatur menentukan Pemenang Tender, pertimbangan putusan *a quo* berkenaan dengan kesamaan dokumen dan atau pembuatan dokumen penawaran Rencana Anggaran Biaya (RAB)

Halaman 6 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui : Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

menurut pengakuan seorang saksi saja yaitu saksi Siswoyo, yang membuat dokumen penawaran RAB oleh satu orang, bahwa hal ini tidaklah dapat disimpulkan bahwa Pemohon II, Pemohon III, dan Pemohon IV sedangkan untuk Pemohon V dokumen RAB nya dibuat oleh Pemohon V sendiri, telah melakukan persekongkolan untuk memenangkan Pemohon II sebagai pemenang tender;

- Bahwa Termohon dalam kesimpulannya terlalu mencari-cari kesalahan yang dilakukan oleh Para Pemohon dan Para Turut Termohon dimana sebenarnya hal itu bisa saja terjadi pada siapapun dalam pelengan tender jika terdapat persamaan format, isi, format huruf dalam pengetikannya karena format RAB dalam dokumen penawaran telah disediakan oleh Panitia Lelang dalam bentuk CD;
- Bahwa Pemohon II dalam membuat RAB bukanlah dikerjakan oleh saksi Siswoyo sebagaimana yang disimpulkan oleh Termohon, tetapi dokumen penawaran RAB untuk PT Menarabaja Sarana di buat oleh sdr. Doni Ramondra yang pernah bekerja di kantor perusahaan Pemohon II dan Pemohon II juga tidak pernah ketemu dengan Pemohon III, Pemohon IV dan Pemohon V untuk membuat dokumen penawaran berkenaan dengan teknis RAB, maka dalam hal ini sangat jelaslah bahwa Termohon terlalu mengada-ada mencari kesalahan untuk dapat membuktikan unsure kesalahan dari Para Pemohon;
- Bahwa pertimbangan putusan *a quo* berkenaan dengan kesamaan dokumen dan atau pembuatan dokumen penawaran, hanya didasarkan keterangan Siswoyo yang jelas tidak bersesuaian atau didukung dengan alat bukti lainnya atau setidaknya tanpa dasar dengan bukti minimum (*minimum bewijs*) atau alat bukti yang cukup atau berdiri sendiri atau hanya berlaku bagi dirinya;
- Bahwa berkenaan dengan kesamaan format isi, huruf pada surat penawaran dalam suatu pelelangan barang dan jasa adalah format yang sudah ada atau baku ditetapkan oleh dokumen pelelangan, yang merupakan persyaratan administrasi yang harus diikuti dan dipenuhi oleh semua peserta lelang;
- Disamping itu pertimbangan Termohon tersebut tidak didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar dikarenakan

Halaman 7 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

pertimbangan tersebut mengandung kemenduaan (*ambiguitas*) dan kontradiktif : karena disatu sisi Termohon sependapat dengan Ahli bahwa kesamaan dalam metodologi pelaksanaan dalam dokumen penawaran tender itu diperbolehkan selama tidak secara rinci sama, di lain sisi disertai pertimbangan kesamaan dalam dokumen penawaran tidak secara rinci Termohon dengan serta merta berkesimpulan adanya persekongkolan antara peserta tender;

- Bahwa berdasarkan dan beralasan yuridis serta pembuktian yang cukup tersebut Termohon di dalam memeriksa dan memutus perkara *a quo* telah salah menerapkan hukum atau yang berlaku dan melampaui wewenangnya, dikarenakan tidak memuat pertimbangan hukum yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar, oleh karenanya Para Pemohon mohon agar Yang Mulia Bapak Ketua Pengadilan Negeri Bengkulu Cq. Majelis Hakim pemeriksa perkara membatalkan putusan *a quo*;

Bahwa, berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas, Pemohon Keberatan mohon kepada Pengadilan Negeri Bengkulu agar memberi putusan sebagai berikut:

1. Mengabulkan Permohonan Keberatan Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV dan Pemohon V untuk seluruhnya;
2. Membatalkan Putusan Termohon bertanggal 17 September 2014, Nomor 12/KPPU-L/2013 dan tidak mempunyai kekuatan hukum tetap;
3. Menyatakan Para Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV dan Pemohon V tidak terbukti secara sah dan meyakinkan melanggar Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat;
4. Menghukum Termohon untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini;

atau

Apabila Majelis Hakim pemeriksa perkara Yth berpendapat lain, Para Pemohon mohon keputusan yang sebaik-baiknya (*naar geode justice recht doen*) atau putusan yang adil dan patut menurut hukum (*ex aequo et bono*);

Bahwa, terhadap keberatan tersebut di atas, Termohon Keberatan mengajukan eksepsi yang pada pokoknya sebagai berikut:

Halaman 8 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui : Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Eksepsi Terhadap Keberatan Pemohon Keberatan I, Pemohon Keberatan II dan Pemohon Keberatan II Yang Mengandung Cacat Formil

1. Bahwa pengajuan upaya hukum keberatan yang diajukan oleh Pemohon Keberatan I, Pemohon Keberatan II dan Pemohon Keberatan III tidak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, karena melanggar kompetensi relatif;
2. Bahwa Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur tata cara pengajuan upaya hukum keberatan terhadap Putusan KPPU sebagai berikut:
 - a. Pasal 44 ayat (2):

“Pelaku usaha dapat mengajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari setelah menerima pemberitahuan putusan tersebut”;
 - b. Pasal 1 angka 19:

“Pengadilan Negeri adalah pengadilan, sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, di tempat kedudukan hukum usaha pelaku usaha”;
3. Selanjutnya Perma Nomor 3 Tahun 2005 Pasal 2 angka 1 menyatakan:

“Keberatan terhadap Putusan KPPU hanya diajukan oleh Pelaku Usaha Terlapor kepada Pengadilan Negeri di tempat kedudukan hukum usaha Pelaku Usaha tersebut”;
4. Berdasarkan 2 (dua) ketentuan hukum tersebut, maka telah jelas keberatan terhadap Putusan KPPU hanya bisa diajukan oleh pelaku usaha Terlapor di pengadilan negeri tempat kedudukan hukumnya berada;
5. Bahwa berdasarkan Pasal 17 jo. Pasal 15 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa Perseroan menyebutkan tempat kedudukan di dalam Anggaran Dasar;
6. Bahwa Pemohon Keberatan I, berdasarkan Akta Akta Nomor 112 tanggal 20 Mei 1994 dan Akta Perubahan Terakhir Nomor 102 tertanggal 22 Februari 2011 berkedudukan di Jalan Zainuddin Nomor 17, Pontianak, Provinsi Kalimantan Barat, Indonesia;
7. Bahwa Pemohon Keberatan II berdasarkan Akta Pendirian Nomor 207 tertanggal 31 Maret 1998 dan Akta Perubahan terakhir Nomor 14 tertanggal 03 Juni 2010 berkedudukan di Jalan Imam Bonjol Nomor 91, Pontianak, Propinsi Kalimantan Barat, Indonesia;
8. Bahwa Pemohon Keberatan III berdasarkan Akta Pendirian Nomor 99 tertanggal 25 April 1995 dan Akta Perubahan Terakhir Nomor 02 tertanggal

Halaman 9 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

15 Februari 2008 dengan Notaris Weni K. Hami Seno, SH berkedudukan di Jalan Kesehatan Raya Nomor 12 Bintaro, Jakarta Selatan;

9. Berdasarkan ketentuan hukum tersebut, Pemohon Keberatan I, Pemohon Keberatan II dan Pemohon Keberatan III seharusnya mengajukan keberatan di Pengadilan Negeri sesuai kedudukannya yaitu Pemohon Keberatan I dan Pemohon Keberatan II di Pengadilan Negeri Pontianak, sedangkan Pemohon Keberatan III di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan;
10. Dengan demikian telah jelas bahwa Pemohon Keberatan I, Pemohon Keberatan II, dan Pemohon Keberatan III telah salah dengan mengajukan keberatannya ke Pengadilan Negeri Bengkulu, maka Pengadilan Negeri Bengkulu tidak berwenang menerima upaya keberatan *a quo* berdasarkan kompetensi relatif;
11. Berdasarkan penjelasan tersebut, maka keberatan dari Pemohon Keberatan I, Pemohon Keberatan II dan Pemohon Keberatan III haruslah dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk*);

Bahwa, terhadap keberatan tersebut Pengadilan Negeri Bengkulu telah memberikan putusan Nomor 01/Pdt.Sus.KPPU/2014/PN.Bgl., tanggal 27 November 2014 yang amarnya sebagai berikut:

1. Mengabulkan Permohonan Keberatan Pemohon I (dahulu Terlapor II), Pemohon II (dahulu Terlapor III), Pemohon III (dahulu Terlapor IV), Pemohon IV (dahulu Terlapor V) Pemohon V (dahulu Terlapor VI) untuk seluruhnya;
2. Membatalkan Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 12/KPPU-L/2013 tanggal 17 September 2014 tersebut;
3. Menyatakan Pemohon I (dahulu Terlapor II), Pemohon II (dahulu Terlapor III), Pemohon III (dahulu Terlapor IV), Pemohon IV (dahulu Terlapor V) Pemohon V (dahulu Terlapor VI) tidak terbukti melakukan persekongkolan sebagaimana diatur dalam pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat;
4. Menghukum Termohon untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini sebesar Rp591.000,00 (lima ratus sembilan puluh satu ribu rupiah);

Menimbang, bahwa Putusan Pengadilan Negeri Bengkulu tersebut telah diucapkan dengan hadirnya kuasa hukum Termohon Keberatan pada tanggal 27 November 2014, terhadap putusan tersebut, Termohon Keberatan melalui kuasanya berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 3 Desember 2014 mengajukan permohonan kasasi pada tanggal 8 Desember 2014, sebagaimana

Halaman 10 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

ternyata dari Akta Permohonan Kasasi Nomor 01/Pdt.Sus-KPPU/2014/PN.Bgl. tanggal 8 Desember 2014 yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Bengkulu, permohonan tersebut diikuti dengan memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Bengkulu pada tanggal 19 Desember 2014;

Bahwa memori kasasi telah disampaikan kepada Termohon Keberatan I, II, dan Termohon Keberatan III, IV, V pada tanggal 26 Januari 2015 dan 19 Januari 2015, kemudian Termohon Kasasi I, II/Pemohon Keberatan I, II mengajukan kontra memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Bengkulu pada tanggal 5 Februari 2015;

Menimbang, bahwa permohonan kasasi *a quo* beserta keberatan-keberatannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan saksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, maka permohonan kasasi tersebut secara formal dapat diterima;

Menimbang, bahwa keberatan-keberatan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/Termohon Keberatan dalam memori kasasinya adalah:

A. *Judex Facti* Telah Salah Dalam Menerapkan Hukum Terkait Kompetensi Relatif

1. Bahwa Termohon Keberatan tidak sependapat dengan pertimbangan *Judex Facti* yang pada pokoknya menyatakan menolak eksepsi yang diajukan Pemohon Kasasi terkait dengan kompetensi relatif, dimana seharusnya Pengadilan Negeri Bengkulu tidak berwenang mengadili keberatan yang diajukan oleh Termohon Kasasi I, Termohon Kasasi II, Termohon Kasasi III dan Termohon Kasasi V;

2. *Judex Facti* dalam pertimbangan hukumnya menyatakan:

"Menimbang bahwa Pasal 2 ayat (1) Perma (Peraturan Mahkamah Agung) Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2005 tentang Tata Cara Pengajuan Hukum Keberatan Terhadap Putusan KPPU menentukan bahwa Keberatan terhadap Putusan KPPU hanya diajukan oleh Pelaku Usaha Terlapor kepada Pengadilan Negeri di tempat kedudukan usaha Pelaku Usaha tersebut, juga Pasal 1 angka 19 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat menyatakan bahwa Pengadilan Negeri adalah pengadilan sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di tempat kedudukan hukum usaha pelaku usaha";

Halaman 11 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui : Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Menimbang bahwa dalam praktek perusahaan di Indonesia, kedudukan perusahaan dibedakan antara “tempat kedudukan perusahaan/badan usaha” dengan “tempat kedudukan usaha”.

Menimbang bahwa “tempat kedudukan perusahaan/badan usaha” lebih diartikan sebagai tempat kantor pusat badan usaha yang merupakan perusahaan sebagai alat untuk mencapai tujuan. Sedangkan “tempat kedudukan usaha” adalah tempat di mana perusahaan melakukan kegiatan produksinya, baik barang maupun jasa. (sebagai contoh Pertamina mempunyai tempat kedudukan perusahaan/badan usaha atau kantor pusatnya di Jakarta, akan tetapi tempat kedudukan usahanya ada di beberapa tempat seperti di Balongan Indramayu, Sungai Gerok Balikpapan dan Cilacap). Secara teoritis ada beberapa tempat kedudukan usaha yang dikenal, yakni: tempat kedudukan usaha yang terkait keadaan alam, berdasarkan sejarah, karena ditentukan oleh Pemerintah dan tempat kedudukan usaha yang dipengaruhi faktor ekonomi;

Menimbang bahwa dihubungkan dengan objek perkara dalam Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 12/KPPU-L/2013 tanggal 17 September 2014 tersebut yakni Tender Pekerjaan Pekerjaan/Pembangunan Ruas Jalan Tanjung Agung–Simpang Pagar Agung–Danau Liang di Kabupaten Lebong Tahun Anggaran 2011, dimana ternyata tempat kedudukan usaha Para Pemohon untuk pekerjaan itu berada di Kota Bengkulu. Dengan demikian permohonan keberatan ini telah diajukan menurut tata cara yang ditentukan undang-undang, dan Pengadilan Negeri Bengkulu berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara permohonan upaya hukum keberatan terhadap Putusan KPPU ini;

Menimbang bahwa berdasarkan pada pertimbangan terhadap eksepsi pihak Termohon tersebut, maka harus dinyatakan di sini bahwa Eksepsi pihak Termohon tersebut ditolak;

3. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* tersebut, Termohon Keberatan ketahui didasarkan pada Akta Notaris Nomor 31 tanggal 7 Juni 2013, Akta Notaris Nomor 37 tanggal 12 Juni 2012, dan Akta Notaris Nomor 02 tanggal 15 Februari 2009, yang diserahkan oleh kuasa hukum

Halaman 12 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui : Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Para Termohon Kasasi pada persidangan *a quo* tanggal 19 November 2014;

Pemohon Kasasi berpendapat penyerahan dokumen tersebut, dengan alasan hukum apapun, adalah dilarang sebagaimana ketentuan Perma Nomor 3 Tahun 2005 Pasal 5 ayat (4):

“Pemeriksaan keberatan dilakukan hanya atas dasar putusan KPPU dan berkas perkara sebagaimana dimaksud dalam ayat (2)”.

Sehingga dengan dipertimbangkannya dokumen tersebut oleh *Judex Facti* maka dapat disimpulkan, pertimbangan hukum *Judex Facti* tidak sah dan mengandung cacat formil karena didasarkan pada mekanisme hukum yang menyalahi peraturan perundang-undangan;

4. Bahwa walaupun Para Termohon Kasasi ingin menyertakan dokumen akta tersebut, maka seharusnya telah ditunjukkan dan diserahkan pada saat melakukan pendaftaran permohonan keberatan di Pengadilan Negeri Bengkulu, serta menjadi kesatuan berkas dengan berkas permohonan keberatan Para Termohon Kasasi;
5. Pemohon Kasasi berpendapat *Judex Facti* telah salah dalam menafsirkan dan salah menerapkan hukum terkait dengan definisi “Kedudukan Usaha Pelaku Usaha” dalam Pasal 2 angka 1 Perma Nomor 3 Tahun 2005 dan Pasal 1 angka 19 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999;
6. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* tersebut juga bertentangan dengan yurisprudensi Putusan Pengadilan Negeri Sanggau Nomor 08/Pdt.G/2011/PN.SGU., tanggal 23 Februari 2012, yang telah dibenarkan pada tingkat kasasi oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor 390 K/PDT.SUS/2012, terkait dengan keberatan terhadap Putusan KPPU Nomor 03/KPPU-L/2011 (KPPU v. KSO PT Bima Putra Bangsa dan PT Citra Bangun Adigraha, dkk.), yang pada pokoknya menyatakan:

Terhadap 4 (empat) Pemohon Keberatan yang berdomisili di luar Sanggau, yaitu:

- a. KSO PT Bima Putra Bangsa dan PT Citra Bangun Adigraha beralamat di Jalan Ahmad Yani Komplek Mega Mall Blok A/12, Pontianak;
- b. PT Telaga Megabuana, beralamat di Jalan Rawamangun Nomor 24, Rawasari, Jakarta Timur;



c. PT Galih Medan Persada, beralamat di Jalan Albaidho Nomor 18A, Lubang Buaya, Cipayung, Jakarta Timur;

d. PT Simbara Kirana, beralamat di Jalan PAM Baru Nomor 4 Pejompongan, Jakarta Pusat;

sebagaimana terdapat pada Putusan KPPU dan sebagaimana diakui oleh Pemohon dalam memori keberatannya, maka berdasarkan Perma Nomor 3 Tahun 2005 Pasal 2 angka 1 maka telah jelas bahwa Pemohon Keberatan I, II, III dan IV telah salah mengajukan keberatannya kepada Pengadilan Negeri Sanggau, maka Pengadilan Negeri Sanggau tidak berwenang memeriksa dan mengadili perkara *a quo* berdasarkan kompetensi relatif (kompetensi distributief);

7. Berdasarkan uraian tersebut maka jelas *Judex Facti* telah salah dalam menerapkan hukum, maka cukup beralasan hukum *Judex Juris* untuk menerima kasasi Pemohon Kasasi dan membatalkan Putusan *Judex Facti*;

B. *Judex Facti* Telah Salah Dalam Menerapkan Hukum Karena Putusan KPPU Mendasarkan Pada Minimal 2 (Dua) Alat Bukti Yang Cukup

1. Bahwa Pemohon Kasasi menolak dan tidak sependapat dengan pertimbangan *Judex Facti* yang menyatakan:

“Menimbang bahwa setelah membaca dasar penentuan fakta dalam putusan Termohon terdapat fakta yang diambil dari keterangan seorang saksi saja, ...”;

“Menimbang bahwa dari seluruh pertimbangan tersebut, dapat dikonstituir bahwa tidak terdapat fakta yang nyata dan langsung sifatnya suatu kerjasama Para Pemohon Keberatan sebagai faktor yang menentukan yang menjadikan Pemohon I sebagai pemenang tender” ;

2. Bahwa Pemohon Kasasi memutuskan perkara *a quo* berdasarkan alat bukti sebagaimana diatur di dalam Pasal 42 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 sebagai berikut:

A. Keterangan Saksi

A.1. Pemeriksaan Saksi PT Sinar Intan Papua yang dihadiri oleh Sdr.

M. Ferry Chaidir selaku Kepala Cabang yang pada pokoknya menyatakan sebagai berikut: (*vide* B8 Persidangan)

a. Bahwa saksi digugurkan pada saat evaluasi teknis karena adanya kesalahan pengetikan di SKN, yang seharusnya



pekerjaan sipil namun terketik arsitektur. Kesalahan tersebut karena hanya meng *copy-paste* penawaran di paket gedung lain;

- b. Bahwa terkait kesalahan pengetikan sebagaimana tersebut angka 1.6., Panitia tidak melakukan klarifikasi kepada saksi selaku Kepala Cabang PT Sinar Intan Papua Permai;
- c. Bahwa saat pembukaan penawaran, saksi merasa terdapat indikasi kecurangan dan sempat didokumentasikan. Ketika itu menjadi saksi pembukaan penawaran dan seharusnya dokumen dibuka bersama-sama untuk dilakukan verifikasi, namun tidak diberikan peluang untuk melakukan verifikasi dokumen terutama dokumen milik Pemohon Keberatan I;
- d. Bahwa sebelum memasukkan dokumen, Sdr. Nursiwan alias Wawan yang diduga dari group Termohon Kasasi I menghubungi kakak saksi untuk melakukan negosiasi terkait tender *a quo* tetapi tidak ditanggapi;
- e. Bahwa negosiasi yang dimaksud adalah agar saksi tidak melakukan penawaran;
- f. Bahwa saksi menyatakan Termohon Kasasi II satu group dengan Termohon Kasasi I;
- g. Bahwa Termohon Kasasi IV mengenal dekat Termohon Kasasi I dan mungkin saja saling membantu satu sama lain dalam proyek tender *a quo*;

A.2. Pemeriksaan Saksi PT Asuransi Parolamas yang dihadiri oleh Sdr. Bandaharo selaku Manager *Surety Bond* yang pada intinya menyatakan sebagai berikut: (*vide* B6 Persidangan)

- a. Bahwa terkait format jaminan penawaran, saksi mempunyai format tersendiri namun biasanya dari Dinas Pekerjaan Umum sudah ada format standar, sehingga yang dipakai adalah format dari Dinas Pekerjaan Umum;
- b. Bahwa apabila dalam surat jaminan penawaran terdapat kesalahan di dalam nomor paket akan tetapi judul lelangnya benar, maka saksi masih bisa mencairkan apabila ada klaim;
- c. Bahwa pada prakteknya dalam proses tender terdapat klarifikasi dari Panitia pada saat proses evaluasi.

A.3. Pemeriksaan Saksi Sdr. Siswoyo yang pada intinya menyatakan sebagai berikut: (*vide* B10 Persidangan)



- a. Bahwa saksi merupakan pembuat dokumen tender sebatas pembuatan Rencana Anggaran Biaya (RAB) saja. Di dalam dokumen tender ada bidang administrasi dan bidang teknis, Saksi mengerjakan bidang teknisnya;
- b. Bahwa saksi membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi V. Kemudian saksi juga dimintai tolong oleh Sdr. Rahmatulloh (Termohon Kasasi II) untuk membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi III dan Termohon Kasasi IV. Selain itu saksi juga membuat dokumen penawaran PT Arafah Alam Sejahtera/Turut Termohon Kasasi II;
- c. Bahwa saksi menyatakan Sdr. Rahmatulloh (Termohon Kasasi II), juga aktif di Termohon Kasasi I;
- d. Bahwa saksi membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi III secara tidak wajar dimana saksi membuat penawaran sebesar Rp14,8 miliar dari pagu Rp25,5 miliar (saksi menyatakan ketika prosentase berkisar 60% dari pagu maka hal tersebut tidak wajar);
- e. Bahwa saksi menyatakan hanya membuat RAB sesuai pesanan (besaran pagu penawaran dari pemesan);
- f. Bahwa saksi sekali lagi menekankan bahwa Termohon Kasasi II dan Termohon Kasasi I memiliki satu kantor yang sama;

A.4. Bahwa Panitera telah memanggil secara patut terhadap saksi PT Mulia Permai Laksono, tetapi saksi yang bersangkutan tidak pernah menghadiri persidangan. Untuk itu Investigator membacakan keterangan saksi di bawah sumpah, yang terdapat dalam Berita Acara Pemeriksaan Penyelidikan tertanggal 14 Juni 2012 di hadapan Majelis Komisi, yang keterangannya pada pokoknya adalah:

- a. Bahwa saksi mengikuti tender *a quo* berdasarkan pengumuman di media massa. Selanjutnya saksi masukkan dokumen penawaran;
- b. Bahwa saksi menghubungi Sdr. Habibur ketua LPJK Bengkulu sesaat sebelum pembukaan dokumen penawaran untuk mencari informasi tentang tender *a quo*. Selanjutnya Sdr. Habibur meminta saksi untuk menemui Termohon



Kasasi I, lalu saksi menghubungi Termohon Kasasi I untuk bertemu dan diminta untuk menunggu setelah pembukaan dokumen;

B. Surat/ Dokumen

B.1. Dokumen Lelang / RKS dan Lampirannya:

- a. Lampiran pengisian jaminan penawaran, yang menunjukkan nomor paket lelang yang salah dan diikuti oleh Peserta Tender sehingga digugurkan dalam tahap evaluasi administrasi, dan menjadi dasar Panitia/Pokja ULP dalam menggugurkan Peserta Tender pada tahap evaluasi administrasi tersebut; (*vide* C36)
- b. Lampiran format tabel analisa harga satuan, yang menunjukkan bahwa dokumen penawaran dibuat oleh pihak yang sama karena yang terdapat pada lampiran tersebut hanya format tabel sehingga kesalahan penulisan di dalamnya menjadi bukti bahwa dokumen penawaran dibuatkan oleh pihak yang sama; (*vide* C36)

B.2. Dokumen Penawaran dari peserta tender berupa:

- a. Jaminan penawaran menunjukkan bukti otentik bahwa memang benar alasan pengguguran banyak peserta tender pada tahap evaluasi administrasi karena terdapat kesalahan nomor paket pada jaminan penawaran; (*vide* C2, C3, C4, C8, C9, C10, C11, C12, C13, C18, C19, C20, C21, C23)
- b. Jaminan penawaran menunjukkan bukti otentik bahwa memang benar Panitia melakukan diskriminasi dengan tetap meloloskan PT Kandita Utama pada tahap evaluasi administrasi padahal terdapat kesalahan nomor pada jaminan penawaran; (*vide* C6 dan C7)
- c. Kemampuan Dasar (KD) dari peserta tender yang lulus tahap evaluasi kualifikasi mendukung analisa Tim Penyelidik bahwa Panitia berperan dalam menggagalkan peserta tender lainnya untuk memenangkan tender ini; (*vide* C17)
- d. Metode Pelaksanaan dan Rincian Anggaran Biaya (RAB) yang sama dari Para Termohon Kasasi, memperkuat dugaan bahwa dokumen penawaran dari Para Termohon



Kasasi dibuatkan oleh pihak yang sama; (*vide* C1,C5,C12,C13,C14,C15,C16,C24)

e. Daftar Personil Inti menunjukkan bukti bahwa pembuat dokumen tender untuk beberapa Peserta Tender yang saling bersekongkol merupakan staf/karyawan dari Termohon Kasasi V yang bernama Sdr. Siswoyo; (*vide* C12 dan C13);

f. Struktur organisasi Termohon Kasasi II menunjukkan tidak terdapat jabatan Wakil Kepala Cabang dan tidak terdapat Staf bernama Ramon yang menurut keterangan dari Kepala Cabang PT Menarabaja Saranasakti yaitu Sdr. Rahmatullah membuat dokumen penawaran. (*vide* C14);

B.3. *Bundle* Berita Acara Pembukaan Dokumen Penawaran, yang menunjukkan setiap kejadian yang terjadi pada setiap tahap tender ini dari mulai pengumuman tender, evaluasi, maupun penetapan pemenang. (*vide* C27);

C. Keterangan Ahli

C.1. Pemeriksaan Ahli dari Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP), yang dihadiri oleh Sdr. Setya Budi Arijanta, S.H., C.N. yang pada intinya menyatakan sebagai berikut: (*vide* B16 Persidangan);

a. Bahwa menurut ahli, di dalam Perpres Nomor 54 Tahun 2010 terdapat ketentuan panitia tidak boleh menggugurkan peserta tender karena kesalahan yang tidak substansial, maksudnya tidak substansial yaitu tidak mempengaruhi mutu kualitas pekerjaan. Menurut ahli penulisan jaminan penawaran dibuat mengikuti dokumen Panitia;

b. Bahwa panitia harus mengevaluasi sesuai dengan dokumen panitia dan seharusnya Panitia juga melakukan klarifikasi ke penerbit jaminan, apakah jaminan penawaran yang disebutkan dalam dokumen penawaran peserta tender dapat dicairkan atau tidak. Jika penerbit jaminan tidak mempermasalahkan, maka seharusnya peserta tender tidak boleh digugurkan;

c. Bahwa menurut ahli, untuk evaluasi harga apabila dibawah 80% HPS, panitia wajib melakukan klarifikasi;



- d. Bahwa terkait fakta ditemukannya harga satuan timpang sekitar 180%, seharusnya panitia menggugurkan. Di dalam evaluasi harga, ada harga satuan timpang. Di atas 80% HPS juga dilakukan evaluasi, jika ada unsur persaingan tidak sehat harus dilakukan klarifikasi;

D. Keterangan Pelaku Usaha/Terlapor

D.1. Pemeriksaan Termohon Kasasi I, yang dihadiri oleh Sdr. Zulkarnain selaku Direktur Utama PT Zuty Wijaya Sejati yang pada intinya menyatakan sebagai berikut: (*vide* B26 Persidangan)

- a. Bahwa Sdr. Zulkarnaen adalah Direktur Utama PT Zuty Wijaya Sejati dengan kantor pusat di Kota Pontianak, Kalimantan Barat. PT Zuty Wijaya Sejati yang ada di Bengkulu adalah cabang otonom yang menggerakkan usahanya sendiri dan wajib melaporkan kepada kantor pusat. Pada saat itu (alm) Agus Aminuddin pernah melaporkan kepada Termohon Kasasi I terkait adanya sanggahan yang dilakukan peserta lain dalam tender dan minta ijin untuk menjawab sanggahan;
- b. Bahwa antara Direktur Utama Termohon Kasasi II dan Direktur Utama Termohon Kasasi I terdapat hubungan keluarga, yaitu Direktur Utama Termohon Kasasi II adalah menantu Termohon Kasasi I yang berkongsi dengan adiknya;

D.2. Pemeriksaan Termohon Kasasi II yang dihadiri oleh Sdr. Rahmatullah yang pada intinya menyatakan sebagai berikut: (*vide* B19 Persidangan)

- a. Bahwa Komisaris dan Direksi dari Termohon Kasasi II memiliki hubungan keluarga dengan pengurus Termohon Kasasi I;
- b. Bahwa Termohon Kasasi II menyatakan bahwa Wakil Kepala Cabang tercatat dalam struktur organisasi perusahaan dan akta perusahaan yang dilampirkan dalam dokumen tender, tetapi faktanya dari dokumen tender Termohon Kasasi jabatan Wakil Kepala Cabang tidak tercantumkan dalam struktur organisasi;



- c. Bahwa Sdr. Ramon, yang disebut Termohon Kasasi II adalah staf yang bertugas untuk membuat dokumen penawaran tidak terdapat dalam struktur organisasi dari Termohon Kasasi II;

D.3. Bahwa Panitera telah memanggil secara patut terhadap Termohon Kasasi III, tetapi Termohon Kasasi III tidak pernah menghadiri persidangan (*vide* B20, B22, B27, B29 Persidangan). Untuk itu *investigator* membacakan keterangan Termohon Kasasi III yang terdapat dalam Berita Acara Pemeriksaan Penyelidikan tertanggal 31 Mei 2012, di hadapan Majelis Komisi; (*vide* B40 Penyelidikan)

- a. Bahwa analisa teknis dan harga penawaran dan dokumen penawaran yang membuat adalah Sdr. Siswoyo yang merupakan seorang insinyur sipil;
- b. Bahwa memang benar uraian detail pada analisa harga satuan penawaran Termohon Kasasi III sama dengan analisa harga satuan penawaran perusahaan lain seperti yang *investigator* tunjukkan;
- c. Bahwa pada intinya Termohon Kasasi III terpaksa harus mengikuti tender *a quo* meskipun sebenarnya tidak yakin menang dalam tender *a quo* karena memang tidak ada pengalaman menang tender konstruksi jalan;
- d. Bahwa pihak yang meminta Termohon Kasasi III untuk menjadi pendamping adalah Termohon Kasasi I;
- e. Bahwa sebagai teman, Termohon Kasasi III mendapatkan uang dari Termohon Kasasi I sebesar Rp3.000.000,00 (tiga juta rupiah) untuk menjadi perusahaan pendamping;
- f. Bahwa Sdr. Siswoyo selalu membuat dokumen penawaran untuk perusahaan di Bengkulu;

D.4. Bahwa Panitera telah memanggil secara patut terhadap Termohon Kasasi IV, tetapi Termohon Kasasi IV tidak pernah menghadiri persidangan (*vide* B21, B30, B33 persidangan). Untuk itu *investigator* membacakan keterangan Termohon Kasasi IV yang terdapat dalam Berita Acara Pemeriksaan Penyelidikan tertanggal 31 Mei 2012, di hadapan Majelis Komisi; (*vide* B37 Penyelidikan)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- a. Bahwa Termohon Kasasi IV pernah ditawarkan sebagai pendamping dalam tender *a quo* Termohon Kasasi I;
- b. Bahwa Termohon Kasasi IV menjadi pendamping Termohon Kasasi I dan menerima uang sebesar Rp4.000.000,00 (empat juta rupiah);
- c. Bahwa yang membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi IV adalah Sdr. Siswoyo yang merupakan group nya Termohon Kasasi I dan tinggal menandatangani dan memberikan cap perusahaan;
- d. Bahwa Sdr. Siswoyo dalam akta merupakan *Site Manager* Termohon Kasasi V. Hal tersebut dapat dilihat di dokumen penawaran Termohon Kasasi V;

E. Petunjuk

- E.1. Bahwa berdasarkan keterangan Saksi Siswoyo, Saksi PT Sinar Intan Papua, dokumen C1 dan C14, dan keterangan dari Termohon Kasasi I didapat fakta bahwa Termohon Kasasi I dan Termohon Kasasi II memiliki hubungan keluarga, dimana Pemilik Termohon Kasasi II adalah menantu dari Pemilik Termohon Kasasi I yang berkongsi dengan adiknya;
- E.2. Bahwa berdasarkan keterangan Termohon Kasasi III, Termohon Kasasi IV, dokumen tender Para Termohon Kasasi, saksi Parolamas dan saksi Siswoyo didapat fakta bahwa adanya tindakan diskriminasi yang dilakukan oleh Turut Termohon Kasasi I, dan adanya perusahaan yang dibayar untuk digunakan sebagai pendamping;
- E.3. Bahwa berdasarkan ketersesuaian keterangan saksi-saksi, dokumen, dan keterangan pelaku usaha/ terlapor di atas terdapat persesuaian antara yang satu dengan yang lainnya, yang menimbulkan petunjuk tentang adanya pengaturan tender *a quo*;
3. Bahwa dari kelima alat bukti *a quo*, Pemohon Kasasi mempertimbangkan, mengadili, dan akhirnya memutus perkara, sehingga menunjukkan Putusan KPPU diputus berdasarkan pertimbangan yang cukup disertai alat bukti yang sah;
4. Bahwa *Judex Facti* telah abai dan sama sekali tidak mempertimbangkan fakta-fakta dan alat bukti sebagaimana telah

Halaman 21 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015



diuraikan di atas. Seluruh fakta dan alat bukti tersebut merupakan rangkaian yang saling terkait satu sama lain;

5. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim *Judex Facti* tersebut menunjukkan pemahaman yang kurang tepat terhadap hukum persaingan usaha, sehingga melahirkan pertimbangan yang keliru karena menyimpulkan bahwa berbagai fakta-fakta dan alat bukti tersebut di atas tidak dapat dijadikan alat bukti dalam pembuktian persekongkolan tender;
6. Berdasarkan uraian tersebut maka jelas *Judex Facti* telah salah dalam menerapkan hukum, maka cukup beralasan hukum *Judex Juris* untuk menerima kasasi Pemohon Kasasi dan membatalkan Putusan *Judex Facti*;

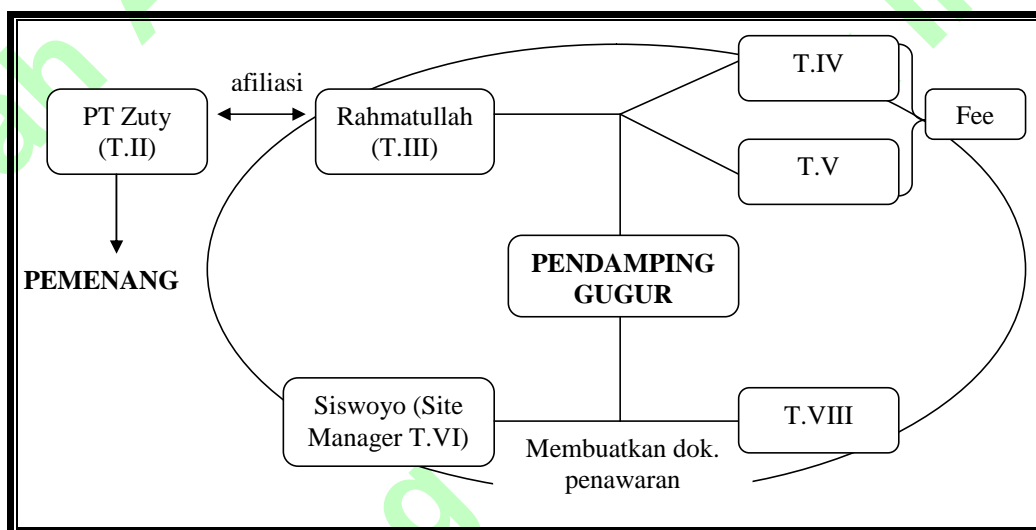
C. Putusan *Judex Facti* Patut Dibatalkan Karena Telah Salah Menerapkan Hukum Terkait Kekuatan Pembuktian Keterangan Saksi.

1. Bahwa Pemohon Kasasi menolak dan tidak sependapat dengan pertimbangan *Judex Facti* yang menyatakan:

“Sedangkan keterangan tentang adanya peserta tender yakni Pemohon III dan Pemohon IV yang menerima uang masing-masing sejumlah Rp3.000.000,00 (tiga juta rupiah) dan Rp4.000.000,00 (empat juta rupiah) adalah keterangan yang diberikan di luar persidangan. Metode pengambilan fakta dengan saksi yang demikian adalah tidak cukup”;
2. Bahwa saksi pada saat memberikan keterangan pada saat proses penyelidikan telah disumpah. Bahwa Panitera telah memanggil secara patut terhadap Termohon Kasasi IV, tetapi Termohon Kasasi IV tidak pernah menghadiri persidangan (*vide* B21, B30, B33 Persidangan). Untuk itu *investigator* membacakan keterangan Termohon Kasasi IV yang terdapat dalam Berita Acara Pemeriksaan Penyelidikan tertanggal 31 Mei 2012, di hadapan Majelis Komisi yang isinya menyatakan: (*vide* B37 Penyelidikan)
- a. Bahwa Termohon Kasasi IV pernah ditawarkan sebagai pendamping dalam tender *a quo* Termohon Kasasi I;
- b. Bahwa Termohon Kasasi IV menjadi pendamping Termohon Kasasi I dan menerima uang sebesar Rp4.000.000,00 (empat juta rupiah);
3. Bahwa berdasarkan berdasarkan Berita Acara Penyelidikan Termohon Kasasi III dan Termohon Kasasi IV tanggal 31 Mei 2012,



- telah mengaku menerima uang sebagai pendamping dalam tender *a quo*, yaitu Termohon Kasasi III yang menerima uang mundur sebesar Rp3.000.000,00 (tiga juta rupiah) dan Termohon Kasasi IV yang menerima uang mundur sebesar Rp4.000.000,00 (empat juta rupiah);
4. Bahwa adanya pengakuan Termohon Kasasi III dan Termohon Kasasi IV menerima uang sebagai pendamping dalam tender *a quo*, menunjukkan bahwa memang benar dalam tender *a quo* terdapat persekongkolan dan pengaturan oleh pihak tertentu dengan maksud kesengajaan untuk mengalah dan memenangkan pihak tertentu;
 5. Bahwa persekongkolan tidak akan berjalan efektif tanpa keterlibatan pihak-pihak lain, dalam hal ini peserta lain sebagai pendamping (Termohon Kasasi III, Termohon Kasasi IV, Termohon Kasasi V, dan Turut Termohon Kasasi II);
 6. Bahwa dengan melihat kesamaan metode pelaksanaan, pengerjaan dokumen penawaran tender oleh orang yang sama, dan dokumen penawaran yang tidak lengkap, jelas menunjukkan bahwa Termohon Kasasi II, Termohon Kasasi V, dan Turut Termohon Kasasi II hanya sebagai pendamping dan hanya untuk kalah dalam tender *a quo* merupakan bentuk persekongkolan dan menghambat persaingan;
 7. Bahwa pengaturan yang dilakukan dengan cara membuat kesalahan dan dengan sengaja tidak melengkapi dokumen penawaran sehingga menyebabkan gugur pada tahap evaluasi administrasi dan teknis. Adanya pengaturan atau persekongkolan tender sebagai perusahaan pendamping, dapat dilihat dalam skema sebagai berikut;





8. Berdasarkan uraian tersebut maka jelas *Judex Facti* telah salah dalam menerapkan hukum, maka cukup beralasan hukum *Judex Juris* untuk menerima kasasi Pemohon Kasasi dan membatalkan Putusan *Judex Facti*;

D. Putusan *Judex Facti* Patut Dibatalkan Karena Keliru Dalam Menilai Fakta Dokumen Disusun Oleh 1 (Satu) Pihak Yang Sama

1. Bahwa Pemohon Kasasi menolak dan tidak sependapat dengan pertimbangan *Judex Facti* yang menyatakan:

“Menimbang bahwa memang benar adanya indikasi pembuatan dokumen penawaran oleh satu orang, yakni oleh saksi Siswoyo terutama dokumen tender dari Pemohon II, III dan Turut Termohon II, namun demikian kerja sama dalam pembuatan dokumen penawaran tersebut, tidak serta merta menjadi faktor yang menentukan Pemohon I sebagai pemenang tender, ...dst”;

2. Pembuatan dokumen oleh orang yang sama mengurangi derajat independensi masing-masing peserta tender, yang seharusnya saling bersaing satu sama lain dan tidak memberikan informasi, sehingga tercipta harga penawaran yang kompetitif;

3. Saksi Siswoyo mengatakan yang pada intinya: (*vide* B10 Persidangan)

a. Bahwa saksi merupakan pembuat dokumen tender sebatas pembuatan Rencana Anggaran Biaya (RAB) saja. Di dalam dokumen tender ada bidang administrasi dan bidang teknis, saksi mengerjakan bidang teknisnya;

b. Bahwa saksi membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi V. Kemudian saksi juga dimintai tolong oleh Sdr. Rahmatulloh (Termohon Kasasi II) untuk membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi III dan Termohon Kasasi IV. Selain itu saksi juga membuat dokumen penawaran PT Arafah Alam Sejahtera/Turut Termohon Kasasi II;

c. Bahwa Saksi menyatakan Sdr. Rahmatulloh (Termohon Kasasi II), juga aktif di Termohon Kasasi I;

d. Bahwa saksi membuat dokumen penawaran Termohon Kasasi III secara tidak wajar dimana Saksi membuat penawaran sebesar Rp14,8 miliar dari pagu Rp25,5 miliar (saksi menyatakan ketika prosentase berkisar 60% dari pagu maka hal tersebut tidak wajar);



- e. Bahwa saksi menyatakan hanya membuat RAB sesuai pesanan (besaran pagu penawaran dari pemesan);
- f. Bahwa saksi sekali lagi menekankan bahwa Termohon Kasasi II dan Termohon Kasasi I memiliki satu kantor yang sama;
4. Bahwa terkait kesamaan format RAB, *in cassu* format dokumen penawaran memang dari panitia (CD), diketahui bahwa isi metode pelaksanaannya yang sama persis, yang menandakan dokumen penawaran dibuat oleh orang yang sama, yang mana sudah terbukti diakui oleh saksi Siswoyo sendiri, sehingga tidak perlu dipertanyakan lagi mengenai format RAB;
5. Bahwa *Judex Facti* tidak mempertimbangkan hubungan/kaitan keterangan saksi Siswoyo dengan fakta lain berupa dokumen penawaran yang mirip, yaitu:
 - a. Lampiran format tabel analisa harga satuan, yang menunjukkan bahwa dokumen penawaran dibuat oleh pihak yang sama karena yang terdapat pada lampiran tersebut hanya format tabel sehingga kesalahan penulisan didalamnya menjadi bukti bahwa dokumen penawaran dibuatkan oleh pihak yang sama; (*vide* C36)
 - b. Metode Pelaksanaan dan Rincian Anggaran Biaya (RAB) yang sama dari Para Termohon Kasasi, memperkuat dugaan bahwa dokumen penawaran dari Para Termohon Kasasi dibuatkan oleh pihak yang sama; (*vide* C1, C5, C12, C13, C14, C15, C16, C24)
 - c. Daftar personil inti menunjukkan bukti bahwa pembuat dokumen tender untuk beberapa peserta tender yang saling bersekongkol merupakan staf/karyawan dari Termohon Kasasi V yang bernama Sdr. Siswoyo; (*vide* C12 dan C13);
 - d. Struktur organisasi Termohon Kasasi II menunjukkan tidak terdapat jabatan Wakil Kepala Cabang dan tidak terdapat Staf bernama Ramon yang menurut keterangan dari Kepala Cabang PT Menarabaja Saranasakti yaitu Sdr. Rahmatullah membuat dokumen penawaran; (*vide* C14)
6. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* tersebut di atas, merupakan kesalahan dalam menerapkan hukum dan kekeliruan dalam melihat fakta dan bukti yang ada;
7. Berdasarkan uraian tersebut maka jelas *Judex Facti* telah keliru dalam menilai fakta dokumen disusun oleh 1 (satu) pihak yang sama,



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

maka cukup beralasan hukum *Judex Juris* untuk menerima kasasi Pemohon Kasasi dan membatalkan Putusan *Judex Facti*;

E. Putusan *Judex Facti* Patut Dibatalkan Karena Keliru Dalam Menilai Fakta Adanya Afiliasi.

1. Bahwa Pemohon Kasasi menolak dan tidak sependapat dengan pertimbangan *Judex Facti* yang menyatakan:

“Menimbang bahwa ...dst... sedangkan indikasi adanya afiliasi juga bukanlah menjadikan hal yang menentukan bagi Pemohon I sebagai pemenang tender. Demikian pula tindakan Turut Termohon yang menggugurkan 13 (tiga belas) peserta lain, adalah karena peserta tender tersebut tidak memenuhi persyaratan administrasi yang ditentukan, sehingga tidak serta merta menjadi hal yang menentukan Pemohon I sebagai pemenang tender”;

2. *Judex Facti* tidak mempertimbangkan fakta Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi Pasal 17 ayat (6) yang mengatur larangan adanya afiliasi/hubungan kepemilikan antar peserta tender:

“Badan-badan usaha yang dimiliki oleh satu atau kelompok orang yang sama atau berada pada kepengurusan yang sama tidak boleh mengikuti pelelangan untuk satu pekerjaan konstruksi secara bersamaan”;

3. Bahwa dalam tender *a quo*, terdapat pengaturan teknis yaitu Dokumen Pengadaan Nomor 01/POKJA KONS-ULP/DPU/V/2011 tanggal 24 Mei 2011 dalam BAB III Instruksi Kepada Peserta (IKP) dalam poin 5 Larangan Pertentangan Kepentingan sub poin 5.3 yang menyatakan bahwa, salah satu hal yang dilarang adalah apabila terdapat keterkaitan hubungan baik antar peserta tender, maupun antar peserta dengan PPK dan/atau Anggota POKJA ULP yang antara lain meliputi hubungan keluarga karena perkawinan dan keturunan sampai dengan derajat kedua baik secara horizontal maupun secara vertikal (*vide bukti I.C36*);

4. Bahwa berdasarkan ketentuan formil yang mengatur tender *a quo* sudah jelas dan nyata afiliasi dilarang berdasarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1999, sehingga tidak perlu melihat logika sehat ataupun hubungan sebab akibat;

5. Bahwa definisi afiliasi (*affiliate*) berdasarkan Black’s Law Dictionary Edisi Ketujuh adalah “A corporation that is related to another

Halaman 26 dari 33 hal. Put. Nomor 369 K/Pdt.Sus-KPPU/2015

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui : Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



corporation by shareholdings or other means of control; a subsidiary, parent, or siblings corporation”;

Yang terjemahan bebasnya adalah “Afiliasi adalah perusahaan yang terkait dengan perusahaan lainnya yang dilihat dari kepemilikan saham atau bentuk pengendalian lainnya; anak perusahaan, induk perusahaan, atau perusahaan tersebut memiliki hubungan keluarga”;

6. Bahwa berdasarkan keterangan saksi Siswoyo, saksi PT Sinar Intan Papua, dokumen C1 dan C14, dan keterangan dari Termohon Kasasi I didapat fakta bahwa Termohon Kasasi I dan Termohon Kasasi II memiliki hubungan keluarga, dimana Pemilik Termohon Kasasi II adalah menantu dari Pemilik Termohon Kasasi I yang berkongsi dengan adiknya;
7. Bahwa keterangan saksi Siswoyo, saksi PT Sinar Intan Papua, Termohon Kasasi I, Termohon Kasasi II dan Turut Termohon Kasasi II didapatkan petunjuk bahwa terdapat hubungan antara PT Menarabaja Saranasakti dan PT Zuty Wijaya Sejati;
8. Bahwa dengan adanya kepengurusan yang sama di tiap peserta tender memungkinkan setiap peserta tender mendapatkan pengetahuan dan informasi yang sama mengenai harga penawaran masing-masing, atau dapat dikategorikan sebagai *facilitating practices*. Sehingga secara logika hukum, para peserta tender tidak mungkin lagi bersikap independen;
9. Atas dasar ketentuan-ketentuan tersebut sangat jelas bahwa salah satu prinsip dasar dalam pengadaan barang/jasa adalah persaingan sehat antar peserta yang setara;
10. Dalam hal terdapat dua atau lebih peserta tender yang saling terafiliasi dan mengikuti paket tender yang sama, tentu akan mengakibatkan peserta tender tersebut menjadi memiliki posisi tawar atau kemampuan bersaing lebih tinggi dibandingkan peserta tender yang lain karena memiliki kesempatan untuk mengajukan dua atau lebih penawaran pada satu paket tender yang sama;
11. Oleh karena itu, keberadaan Para Termohon Kasasi sebagai peserta tender pada paket tender yang sama jelas bertentangan dengan prinsip dasar tersebut karena telah mengurangi tingkat persaingan dalam tender dan melanggar prinsip kesetaraan dalam tender;



12. Bahwa pertimbangan *Judex Facti* yang menyatakan 13 peserta tender digugurkan karena tidak memenuhi persyaratan administrasi, merupakan pertimbangan yang *prematur* dan tidak didasarkan pada fakta yang ada. Hal ini karena beberapa peserta tender terbukti sengaja digugurkan oleh Pokja ULP karena alasan yang tidak substansial, dan tidak pernah diklarifikasi;
13. Bahwa kerjasama dalam mengatur tender untuk memfasilitasi Termohon Kasasi I menjadi pemenang tender, sedangkan Termohon Kasasi II, Termohon Kasasi III, Termohon Kasasi IV, Termohon Kasasi V, dan Turut Termohon Kasasi II hanya sebagai pendamping. Pengaturan yang dilakukan dengan cara membuat kesalahan dan dengan sengaja tidak melengkapi dokumen penawaran sehingga menyebabkan gugur pada tahap evaluasi administrasi dan teknis;
Persekongkolan merupakan kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pihak lain atas inisiatif siapapun dan dengan cara apapun dalam upaya memenangkan peserta tender tertentu yang dapat berupa pemberian kesempatan eksklusif oleh penyelenggara tender atau pihak terkait secara langsung maupun tidak langsung kepada pelaku usaha yang mengikuti tender, dengan cara melawan hukum;
14. Bukti-bukti tersebut harus dibaca sebagai satu rangkaian dan saling mendukung. Bahwa dengan adanya afiliasi antara peserta tender, adanya kerjasama dalam pembuatan dokumen penawaran, adanya peserta tender yang menerima uang untuk menjadi pendamping dalam proses tender, serta adanya pengguguran peserta tender karena alasan yang tidak substansial, dan tidak pernah diklarifikasi, jelas membuktikan adanya persekongkolan tender;
15. Berdasarkan rangkaian uraian tersebut di atas, maka telah jelas *Judex Facti* telah keliru dalam menilai fakta adanya afiliasi, dan *Judex Facti* telah terbukti salah dalam menerapkan hukum, oleh karenanya cukup beralasan untuk dibatalkan;

F. Putusan KPPU Telah Tepat Dan Benar Dalam Mempertimbangkan Seluruh Fakta Terkait Persekongkolan Tender Dalam Perkara A Quo

1. Bahwa ketentuan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 menyebutkan:



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

2. Bahwa berdasarkan Peraturan KPPU Nomor 02 Tahun 2010 tentang Pedoman Pasal 22 tentang Larangan Persekongkolan dalam Tender (selanjutnya disebut “Pedoman Pasal 22” halaman 4 alinea ke-tiga menyatakan bahwa:

“Persekongkolan dalam tender tersebut dapat terjadi melalui kesepakatan-kesepakatan, baik tertulis maupun tidak tertulis. Persekongkolan ini mencakup jangkauan perilaku yang luas, antara lain usaha produksi dan atau distribusi, kegiatan asosiasi perdagangan, penetapan harga, dan manipulasi lelang atau kolusi dalam tender (*collusive tender*) yang dapat terjadi melalui kesepakatan antar pelaku usaha, antar pemilik pekerjaan maupun antar kedua pihak tersebut. Kolusi atau persekongkolan dalam tender ini bertujuan untuk membatasi pesaing lain yang potensial untuk berusaha dalam pasar bersangkutan dengan cara menentukan pemenang tender. Persekongkolan tersebut dapat terjadi di setiap tahapan proses tender, mulai dari perencanaan dan pembuatan persyaratan oleh pelaksana atau panitia tender, penyesuaian dokumen tender antara peserta tender, hingga pengumuman tender;

3. Bahwa berdasarkan analisis tentang persekongkolan horizontal sebagaimana diuraikan pada bagian tentang hukum angka 3, Putusan KPPU diperoleh fakta sebagai berikut:

- a. Bahwa benar terdapat hubungan afiliasi diantara Termohon Kasasi I dan Termohon Kasasi II, hal yang jelas melanggar hukum, sebagaimana telah diatur dalam ketentuan Pasal 17 ayat (6) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1999;
- b. Bahwa telah terjadi pengaturan dan penentuan pemenang tender yang dilakukan Para Termohon Kasasi dengan cara menggunakan pihak lain sebagai perusahaan pendamping dengan memberikan uang atau imbalan atau *fee* sebagai pendamping dan hanya untuk kalah, dengan tujuan agar Termohon Kasasi I menjadi pemenang tender;
- c. Bahwa telah terjadi persekongkolan tender yang dibuktikan dengan dokumen teknis penawaran dibuat oleh orang atau pihak



yang sama sehingga memiliki kesamaan metode pelaksanaan. pengerjaan dokumen penawaran oleh orang yang sama sehingga memungkinkan adanya informasi yang sama mengenai harga penawaran masing-masing. serta kesengajaan tidak melengkapi dokumen penawaran sehingga sebagai perusahaan pendamping gugur pada tahap evaluasi administrasi dan teknis;

4. Bahwa berdasarkan analisis tentang persekongkolan vertikal sebagaimana diuraikan pada bagian Tentang Hukum angka 4, diperoleh fakta sebagai berikut:

- a. Bahwa Turut Termohon Kasasi I telah bertindak diskriminatif, baik secara langsung maupun tidak langsung, telah memfasilitasi Termohon Kasasi I sebagai pemenang tender;
- b. Bahwa tindakan diskriminatif yang dilakukan Turut Termohon Kasasi I adalah menggugurkan peserta tender yang salah ketik nomor jaminan penawaran, padahal bukan merupakan kesalahan yang substantif;
- c. Bahwa berdasarkan Perpres Nomor 54 Tahun 2010 tentang pengadaan barang dan jasa pemerintah lampiran II tata cara pemilihan penyedia barang dan jasa penyedia pekerjaan konstruksi halaman 48 butir 4 menyatakan ULP seharusnya mengkonfirmasi dan mengklarifikasi secara tertulis substansi dan keabsahan/keaslian jaminan penawaran kepada penerbit jaminan, serta memastikan jaminan penawaran dapat dicairkan sebesar nilai jaminan dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari kerja tanpa syarat, setelah surat pernyataan wanprestasi dari ULP diterima oleh penerbit jaminan. Selanjutnya pada butir c dinyatakan ULP dapat melakukan klarifikasi terhadap hal-hal yang kurang jelas atau meragukan;
- d. Bahwa berdasarkan keterangan saksi Parolamas, Turut Termohon Kasasi I tidak pernah melakukan klarifikasi ke Asuransi Parolamas terkait hal tersebut;
- e. Bahwa perlakuan diskriminatif berikutnya adalah Turut Termohon Kasasi I tetap meluluskan Termohon Kasasi I, padahal terdapat satuan timpang melebihi OE sebesar 173%;
- f. Bahwa menurut keterangan Ahli LKPP, apabila ada harga satuan timpang sekitar 180%, seharusnya Panitia menggugurkan;



- g. Bahwa Turut Termohon Kasasi I sama sekali tidak kooperatif dalam proses persidangan meskipun telah dipanggil secara patut berdasarkan hukum acara secara *due process of law*. Turut Termohon Kasasi I tidak berupaya memberi penjelasan tentang dugaan persekongkolan tender secara vertikal yang dilakukannya, terlebih lagi dalam persidangan telah terbukti bahwa dugaan persekongkolan ini telah nyata dilakukan oleh Turut Termohon Kasasi I secara aktif dalam bentuk melakukan diskriminasi dan pengkondisian pemenang;
5. Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, maka telah jelas bahwa Para Termohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi telah terbukti secara tegas dan meyakinkan melakukan persekongkolan tender;
6. Bahwa berdasarkan apa yang telah Pemohon Kasasi sampaikan di atas, maka pertimbangan hukum *Judex Facti* telah salah dalam menerapkan hukum, karena keliru dalam pertimbangan hukumnya terkait persekongkolan horizontal dan vertikal, oleh karenanya Putusan *Judex Facti* harus dibatalkan;

Menimbang, bahwa terhadap keberatan-keberatan tersebut, Mahkamah Agung berpendapat:

bahwa keberatan-keberatan tersebut dapat dibenarkan, oleh karena setelah meneliti secara saksama memori kasasi tanggal 19 Desember 2014 dan kontra memori kasasi tanggal 30 Januari 2015 dihubungkan dengan pertimbangan *Judex Facti*, dalam hal ini Pengadilan Negeri Bengkulu telah salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut:

- Bahwa berdasar pembuktian diketahui adanya indikasi kuat bahwa pembuatan dokumen penawaran dilakukan oleh satu orang yang sama, demikian pula dalam hal pembuatan dokumen tender yang diajukan, begitu juga dokumen penawaran, indikasi tersebut dikuatkan dengan penulisan alamat yang sama;
- Bahwa dengan adanya kesamaan format dokumen serta RAB dari penawaran, menandakan dokumen dibuat oleh satu orang, telah diakui pula oleh Siswoyo sebagai pembuat dokumen tersebut, pada dokumen dimaksud terdapat kesamaan tabel dan terdapat kesalahan penulisan yang sama;
- Bahwa selain hal tersebut di atas, terdapat pula kesamaan personil pendukung proyek, sehingga secara keseluruhan menunjukkan adanya persekongkolan diantara beberapa pihak yang menciptakan sistem persaingan usaha yang tidak sehat;



Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, Mahkamah Agung berpendapat, terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi: KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA – RI (KPPU-RI) tersebut dan membatalkan Putusan Pengadilan Negeri Bengkulu Nomor 01/Pdt.Sus/KPPU/2014/PN.Bgl. tanggal 27 November 2014 yang membatalkan Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 12/KPPU-L/2013 tanggal 17 September 2014 serta Mahkamah Agung akan mengadili sendiri perkara *a quo* dengan amar sebagaimana yang akan disebutkan di bawah ini;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi/Termohon Keberatan dikabulkan, maka Para Termohon Kasasi/ Para Pemohon Keberatan harus dihukum untuk membayar biaya perkara;

Memperhatikan, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009, serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan;

MENGADILI

Mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi: **KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA – RI (KPPU-RI)** tersebut;

Membatalkan Putusan Pengadilan Negeri Bengkulu Nomor 01/Pdt.Sus/KPPU/2014/PN.Bgl., tanggal 27 November 2014;

MENGADILI SENDIRI

Menolak permohonan keberatan dari Para Pemohon Keberatan seluruhnya;

Menghukum Para Termohon Kasasi/Para Pemohon Keberatan untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan, yang dalam tingkat kasasi ditetapkan sebesar Rp500.000,00 (lima ratus ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Majelis Hakim pada Mahkamah Agung pada hari **Jumat tanggal 28 Agustus 2015** oleh Prof. Dr. Takdir Rahmadi, S.H., LL.M., Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, H. Mahdi Soroinda Nasution, S.H., M.Hum., dan I Gusti Agung Sumanatha, S.H., M.H., Hakim-Hakim Agung, masing-masing sebagai Anggota, putusan tersebut diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada **hari itu juga** oleh Ketua dengan dihadiri oleh



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Anggota-Anggota tersebut dan dibantu oleh Rita Elsy, S.H., M.H., Panitera Pengganti tanpa dihadiri oleh para Pihak.

Anggota-Anggota:

ttd./ H. Mahdi Soroinda

Nasution, S.H., M.Hum.

ttd./ I Gusti Agung Sumanatha, S.H., M.H.

Ketua,

ttd./ Prof. Dr. Takdir Rahmadi, S.H., LL.M.

Panitera Pengganti,

ttd./ Rita Elsy, S.H., M.H.

Biaya-biaya:

1. Meterai	: Rp 6.000,00
2. Redaksi	: Rp 5.000,00
3. Administrasi Kasasi	: Rp 489.000,00 +
Jumlah	: Rp 500.000,00

**UNTUK SALINAN
MAHKAMAH AGUNG RI.**

a.n Panitera
Panitera Muda Perdata Khusus,

RAHMI MULYATI, SH., MH.

NIP. 19591207 1985 12 2 002