

BAB II
PERAN NEGARA
SELAKU REGULATOR DALAM HAL TERJADINYA AKUISISI

1. *Monopoly by Law* Sebagai Pengecualian Akuisisi Bisnis Dalam Hukum Persaingan.

Yang terlintas dalam pikiran kita jika menyebut monopoli adalah suatu kondisi dimana terdapat satu pihak yang menentukan atas harga, bahkan kualitas dan kuantitas secara mutlak atas suatu produk tertentu tanpa adanya peluang bagi pihak lain untuk ikut bergabung dalam persaingan usaha (*barrier to entry*). Pemegang monopoli mempunyai kekuatan mutlak/*absolut* atas kuantitas dan kualitas atas produk yang dijual dipasaran, sedangkan masyarakat terjebak dalam dilema, karena tidak ada pilihan lain, juga karena kualitas produk yang rendah. Sehingga masyarakat adalah pihak yang sangat dirugikan atas perilaku ini. Sangat jarang ditemui suatu kondisi monopolistik disertai pula dengan kualitas dan bahkan kuantitas yang memadai, melainkan sebaliknya. Hal ini disebabkan kekuatan *supply* dan *demand* tidak lagi berada di pasar melainkan ada pada pemegang monopoli.¹³

Betapapun buruknya kondisi pasar yang tercipta dengan adanya monopoli, di Indonesia terdapat monopoli yang sengaja diciptakan untuk tujuan tertentu. Hal ini didasarkan pada ketentuan dalam pasal 33 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi sebagai berikut :

Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara .

Kemudian dalam ayat (3) ditegaskan pula bahwa :

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Berdasarkan pasal tersebut diatas kita bisa menyimpulkan bahwa cabang-cabang produksi yang menguasai orang banyak (energi, telekomunikasi, dsb), demikian juga kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi Indonesia dikuasai oleh negara, sedangkan wujud dari penguasaan tersebut adalah negara membentuk Badan Usaha Milik Negara (BUMN). Negara menguasai faktor-faktor produksi yang penting tersebut adalah demi kemakmuran rakyat, serta untuk menghindari faktor produksi tersebut jatuh ke tangan pelaku usaha tertentu karena akan menimbulkan kerugian terhadap rakyat.

Kemudian dari konsideran dalam pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 tersebut, kita juga bisa menyimpulkan, terutama dalam ayat (2), bahwa negara memegang hak monopoli atas faktor produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, inilah yang penulis maksudkan sebagai monopoli yang sengaja diciptakan untuk tujuan tertentu yakni tujuan kemakmuran rakyat. Hal ini dilatar belakangi oleh dasar dari sistem perekonomian kita, yakni demokrasi ekonomi. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang seorang, oleh sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama

¹³ Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja, Seri Hukum Bisnis Anti Monopoli, Rajawali ,Bandung, 2000, Hal. 2

berdasar atas asas kekeluargaan. Suatu perekonomian yang berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran adalah hak bagi setiap warga negara. Oleh karena itu untuk mewujudkan tujuan tersebut, sektor yang menguasai hajat hidup orang banyak seperti, perlistrikan, kereta api dan sektor-sektor lain yang karena sifatnya memberi pelayanan untuk masyarakat dilegitimasi untuk dimonopoli. Kondisi yang demikian ini memang terjadi karena oleh hukum, sehingga timbullah apa yang dinamakan "*Monopoly by Law*"¹⁴. Hal senada juga diungkapkan oleh Elyta Ras Ginting berdasar pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, monopoli adalah dilegalisasi (*monopoli by the law*) terhadap produk barang atau jasa yang menguasai hajat hidup orang banyak (*public interest, public benefit*), namun Undang-Undang Dasar 1945 hanya membenarkan penguasaan itu dilakukan oleh negara untuk kepentingan umum¹⁵. Penguasaan negara terhadap produk barang/ jasa yang menguasai hajat hidup orang banyak itu adalah suatu monopoli tetapi dilakukan berdasarkan ketentuan Undang-Undang yang berlaku.

Jika kita mencermati sebelum Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 lahir, atau bahkan sebelum Indonesia merdeka, ternyata bentuk usaha yang menguasai pasar secara monopolistik dan sengaja diciptakan oleh negara, sudah ada sejak zaman kerajaan kuno di Indonesia. Antony Reid dalam bukunya "*Trade and State Power in 16th and 17th Century of Southeast Asia*"¹⁶, mengungkapkan praktek monopoli yang diterapkan Raja-Raja Mataram zaman dahulu. Reid menulis, Raja-Raja Mataram memiliki berbagai monopoli atas perdagangan beras, pertambangan

¹⁴ *Ibid.* Hal. 62

¹⁵ Elyta Ras Ginting, *Loc.Cit*

dan impor. Hal seperti itu terjadi juga pada raja-raja di Bangka, Aceh, Makassar, Cirebon, Gresik dan Surabaya. Para raja-raja ini terpaksa menguasai perdagangan monopolistis, sebagai salah satu cara untuk menciptakan sumber keuangan.

Terlepas dari pro dan kontra mengenai latar belakang dan tujuan kerajaan kuno tersebut melakukan monopoli, dari sini kita bisa melihat bahwa bentuk monopoli yang dilakukan oleh negara (*monopoly by law*) adalah cara yang wajar dilakukan oleh suatu negara dalam rangka penggalangan keuangan, untuk mewujudkan kemakmuran rakyat dan pembangunan, meski kondisi perekonomian pada saat itu masih sederhana dan belum sekomplek kondisi sekarang¹⁷.

Berdasarkan pada pasal 33, untuk menguasai faktor-faktor produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak termasuk juga kekayaan alam yang terkandung di bumi Indonesia, negara membentuk Badan Usaha Milik Negara (BUMN).

Sifat dan peran BUMN sama dan melaksanakan sebagian dari fungsi administrasi negara berkembang pada umumnya, menjadi agen pembangunan (*Agent of Development*)¹⁸. Mereka bekerja selain dengan beban komersial juga mempunyai muatan-muatan idiil yakni melakukan fungsi sebagai perintis, misalnya menyelenggarakan kegiatan-kegiatan usaha yang belum dapat dilaksanakan oleh sektor swasta atau koperasi. Kemudian turut aktif memberikan bimbingan kegiatan kepada sektor swasta serta pelaksana paling depan dari setiap

¹⁶ Antony Reid, Trade and State Power in 16th and 17th Century Southeast Asia, dalam "Konglomerasi Oligopoli dan Monopoli, Dalam Perspektif Sejarah", Forum Keadilan No. 13 November 1989, Hal. 33

¹⁷ Ibid

kebijaksanaan dan program pemerintah di bidang ekonomi. Dalam praktek melaksanakan sekaligus kedua tugas tersebut seringkali tidak mudah. Tarik-menarik peran sebagai perintis, aparatur dan pelaku usaha tidak selalu dapat dilaksanakan secara sinkron. Akibatnya banyak kasus BUMN tidak efisien, cara kerja tidak professional. Mereka tidak bisa melepaskan diri dari image *ambtenaar* (pejabat), sementara mutu produknya lebih sering mengecewakan. Lebih dari itu akhirnya beban kerugian yang ditanggung oleh perusahaan negara selaku pemegang faktor-faktor produksi yang penting, sudah tidak wajar dan tidak mungkin dipertahankan lagi¹⁹.

Buruknya kinerja BUMN membawa misi demokrasi ekonomi ketengah-tengah masyarakat Indonesia diperparah lagi dengan inkonsistensi pemerintah dalam mengemban amanat yang terkandung dalam pasal 33 ayat (9) Undang-Undang Dasar 1945²⁰. Sebagaimana telah diutarakan sebelumnya bahwa pasal ini mempunyai pengertian bahwa negara memegang monopoli atas faktor produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak. Tapi sebaliknya, justru negara selaku pemegang hak monopoli tersebut, mengalihkan hak monopolinya kepada pihak swasta. Mungkin kita masih ingat pada tahun 90-an, sebuah perusahaan swasta milik Sudwikatmono, PT. Cikarang Litrindo (CL), diberi hak untuk memasok kebutuhan listrik di 5 (lima) kawasan Industri, yakni PT Kawasan Industri Jababeka, PT Hyundai Inti Development, PT Jakarta Industrial Park, PT Gunung Permai Inti, PT Bekasi Fajar Industrial Estate²¹. Alasan pemberian hak

¹⁸ "Beberapa Masalah hukum BUMN Go Public", Forum Keadilan No. 18 April 1990, Hal. 106

¹⁹ *Ibid*

²⁰ Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja, *op.cit*, Hal. 5

²¹ "Lagi, Hak Monopoli Bagi Swasta", Forum Keadilan No. 4, 11 Juni 1992, Hal. 85

tunggal kepada PT CL, menurut pemerintah karena keterbatasan PLN memenuhi permintaan Industri akan tenaga listrik, dan juga karena investor lain dinilai masih belum memenuhi syarat, sehingga hak monopoli tersebut diberikan kepada PT. CL.

Selain buruknya kinerja BUMN dalam membawa misi demokrasi ekonomi, walaupun telah dilengkapi dengan berbagai fasilitas “plat merah” untuk mempermudah dan meneguhkan eksistensinya sebagai pemegang hak monopoli atas faktor produksi tersebut, terdapat satu hal lagi yang perlu dicermati, yang sedikit banyak juga masih terdapat relevansinya dengan pasal 33 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945. Hal tersebut adalah mengenai BUMN yang *go public*. Dengan adanya BUMN yang *go public* berarti BUMN tersebut memberikan kesempatan masyarakat luas (termasuk swasta) untuk ikut andil dalam turut serta menanamkan modal di BUMN yang bersangkutan.

Setelah berbagai kemudahan dan fasilitas yang diberikan BUMN ternyata masih saja mengalami kerugian. Hal ini tentunya sangat kontras sekali jika kita bandingkan dengan swasta yang hanya mengandalkan *skill* dan *capital*, bahkan mereka juga harus berjuang dibawah bayang-bayang restriksi dari pemerintah yang cenderung membatasi swasta dan menguntungkan BUMN.²²

Sebagaimana kita ketahui bersama bahwa BUMN mempunyai tujuan utama untuk mewujudkan kemakmuran rakyat. Dan jika kemakmuran rakyat adalah tujuan utama dari suatu usaha maka keuntungan mempunyai kedudukan yang sejajar dengan tujuan yang lain, yakni kemakmuran rakyat. Sehingga

²² Beberapa Masalah Hukum BUMN Go Public”, *op. cit*, Hal. 107

langkah yang diambil dalam rangka untuk memperoleh keuntungan harus tetap memperhatikan segi kemakmuran rakyat.

Terlepas dari semua polemik diatas, inti dari segala permasalahan tersebut adalah penafsiran dari pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945. Terlebih lagi penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 dihapus semenjak amandemen IV, kita tidak bisa memperoleh lagi penjelasan yang tegas. Khusus dalam pasal 33 ayat (2), interpretasi ayat ini masih bersifat "ad hoc". Dalam berbagai hal seperti PLN, penguasaan oleh Negara diartikan sebagai monopoli oleh BUMN²³. Karena kurang adanya keterbukaan (*accountability*) dari pemerintah, tidak diketahui apakah monopoli oleh negara telah ditujukan pada peningkatan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sebagaimana yang dicita-citakan Undang-Undang Dasar 1945.

2. KPPU SEBAGAI LEMBAGA PENGAWAS PERSAINGAN USAHA DI INDONESIA.

UU No. 5 Th. 1999 dalam salah satu pasalnya yakni pasal 30 ayat (1) menyatakan bahwa ;

untuk mengawasi pelaksanaan undang-undang dibentuk Komisi Pengawas Persaingan Usaha yang selanjutnya disebut KPPU.

KPPU menjalankan tugasnya berlandaskan UU No. 5 Th. 1999 yang memberikan wewenang besar untuk mengeliminasi praktik usaha tidak sehat, lenyapnya atau sangat melemahnya persaingan akan mengganggu ekonomi pasar dan pada

gilirannya akan memasung kebebasan konsumen untuk memilih.²⁴ KPPU sendiri secara resmi dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden No. 75 Th. 1999. Kewenangan ini didasarkan pada pasal 34 UU No. 5 Th. 1999 yang menginstruksikan pembentukan susunan organisasi, tugas, dan fungsi komisi yang ditetapkan melalui keputusan presiden.

Dengan kewenangan yang berasal dari negara, diharapkan KPPU mampu melaksanakan tugas dan fungsinya sesuai dengan kewenangan yang diberikan padanya, dengan tetap menjaga prinsip kemandirian dan kemampuan untuk bertindak secara independen.

2.1 Tugas dan Wewenang KPPU

Dalam pasal 35 UU No. 5 Th. 1999 diamanatkan secara tegas mengenai tugas dari KPPU, yaitu :

- a. melakukan penilaian terhadap perjanjian yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat sebagaimana diatur dalam pasal 4 sampai dengan pasal 16 ;
- b. melakukan penilaian terhadap kegiatan dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat sebagaimana diatur dalam pasal 17 sampai dengan pasal 24 ;
- c. melakukan penilaian terhadap penyalahgunaan posisi dominan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat sebagaimana diatur dalam pasal 25 sampai dengan pasal 28 ;
- d. mengambil tindakan-tindakan sesuai dengan wewenang komisi yang telah diatur dalam pasal 36 ;

²³ Anwar Nasution, Aspek Hukum Demokrasi Ekonomi Dalam Sistem Perekonomian Indonesia, Forum Keadilan, 27 Januari 1991, Hal. 75

²⁴ www.KPPU.or.id, dikunjungi pada November 2003

- e. memberikan saran dan rekomendasi terhadap kebijakan pemerintah yang berkaitan dengan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat ;
- f. menyusun pedoman dan atau publikasi yang berkaitan dengan Undang-Undang ini;
- g. mengajukan laporan berkala atas hasil kerja komisi kepada Presiden dan DPR.

Berdasarkan tugas yang diberikan dalam pasal tersebut dapat kita katakan bahwa pelaksanaan dari tugas tersebut di atas terkait erat dengan tata cara penanganan perkara yang harus diikuti oleh KPPU, terutama dalam butir a sampai dengan e.

Berdasarkan ketentuan dalam pasal 35 tersebut, tugas KPPU dalam pengawasan pelaksanaan UU No. 5 Th. 1999 ini terdiri dari ²⁵ :

- a. Melakukan penilaian yang sifatnya *preventif* terhadap perjanjian-perjanjian dagang maupun kegiatan perdagangan.
- b. Melakukan tindakan yang diperlukan terhadap perjanjian atau kegiatan perdagangan yang menimbulkan praktek monopoli atau praktek usaha tidak sehat lainnya.

Kemudian yang menjadi wewenang KPPU berdasarkan pasal 36 Undang-Undang ini adalah:

- a. menerima laporan dari masyarakat dan atau dari pelaku usaha tentang dugaan telah terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat
- b. melakukan penelitian mengenai dugaan adanya kegiatan usaha dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat.
- c. melakukan penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap kasus dugaan praktek monopoli dan atau persaingan yang dilaporkan oleh masyarakat atau oleh pelaku usaha atau yang ditemukan sendiri oleh komisi hasil penelitiannya ;

²⁵Elyta Ras Ginting, Op.Cit. Hal. 102

- d. menyimpulkan hasil penyelidikan dan atau pemeriksaan tentang ada atau tidak adanya praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat
- e. memanggil pelaku usaha yang diduga telah melakukan pelanggaran terhadap ketentuan Undang-Undang ini ;
- f. memanggil dan menghadirkan saksi, saksi ahli, dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran terhadap ketentuan Undang-Undang ini ;
- g. meminta bantuan penyidik untuk menghadirkan pelaku usaha, saksi, saksi ahli atau setiap orang, sebagaimana dimaksud huruf e dan huruf f, yang tidak bersedia memenuhi panggilan komisi ;
- h. meminta keterangan dari instansi pemerintah dalam kaitannya dengan penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang ini ;
- i. mendapatkan, meneliti dan atau menilai surat, dokumen atau alat bukti lain guna penyelidikan dan atau pemeriksaan ;
- j. memutuskan atau menetapkan tentang ada atau tidaknya kerugian di pihak pelaku usaha lain atau masyarakat ;
- k. memberitahukan putusan komisi kepada pelaku usaha yang diduga melakukan praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat ;
- l. Menjatuhkan sanksi berupa tindakan administratif terhadap pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang nomor ini.

Dalam menjalankan perannya sebagai lembaga pengawas persaingan usaha di Indonesia Komisi juga diberi kewenangan dan tugas yang sangat luas yang meliputi wilayah *eksekutif, yudikatif, legislative*, serta *konsultatif*. Sehingga sering lembaga ini dikatakan memiliki wewenang yang tumpang tindih karena bertindak sebagai investigator (*investigative function*), penyidik, pemeriksa, penuntut (*prosecuting function*), pemutus (*adjudication function*) maupun fungsi konsultatif (*consultative function*)²⁶

KPPU dapat dikatakan memiliki kewenangan yang menyerupai lembaga *konsultatif* karena salah satu tugas KPPU adalah untuk memberikan saran dan pertimbangan kepada pemerintah dalam hal yang berkaitan dengan praktek

²⁶ Partnership for Business Competition, *Op.Cit.* Hal. 22

monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat²⁷. Dalam hal ini KPPU secara tidak langsung berperan dalam pembentukan kebijakan pemerintah khususnya untuk menghindarkan kebijakan yang kontra kompetitif yang seringkali tanpa sadar diambil oleh pemerintah. Salah satu contoh rekomendasi yang telah dikeluarkan oleh komisi yang melibatkan kebijakan pemerintah adalah rekomendasi terhadap peninjauan ulang Keputusan Menteri Perhubungan mengenai pemberian kewenangan penetapan tarif pesawat terbang yang diserahkan kepada INACA, yang kemudian perkembangan terakhir tarif pesawat terbang telah diserahkan sepenuhnya kepada operator jasa penerbangan²⁸.

Adalah kewenangan KPPU untuk melakukan fungsi-fungsi untuk penyelidikan, serta memutus, bahkan menjatuhkan sanksi administratif atas perkara-perkara yang diperiksanya termasuk memberikan sanksi pemberian ganti rugi kepada pihak yang dirugikan dan denda kepada pihak yang melanggar Undang-Undang nomor 5 tahun 1999. KPPU juga memiliki wewenang untuk menafsirkan ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-undang nomor 5 tahun 1999 dan memakainya sebagai dasar argumentasinya dalam rangka penegakan hukum persaingan usaha di Indonesia. Kewenangan lain yang dapat dikatakan menyerupai *lembaga legislatif* karena berdasarkan tugas yang diberikan KPPU dapat membuat peraturan-peraturan yang tidak hanya bersifat internal saja melainkan juga peraturan yang berlaku secara eksternal/ keluar, misalnya

²⁷ *Ibid*

²⁸ *Ibid*

prosedur penyampaian laporan dan penanganan perkara yang diajukan kepada KPPU, maupun pengaturan lain yang bersifat mengikat²⁹.

Sedangkan kewenangan yang menyerupai lembaga *eksekutif* dapat terlihat pada kewenangan dari KPPU untuk dapat melaksanakan atau mengeksekusi kewenangan yang diberikan oleh Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 serta peraturan turunannya, termasuk pengaturan yang dibuat oleh komisi dalam rangka pengimplementasian hukum persaingan di Indonesia. Oleh karena fungsinya yang demikian luas, meliputi ketiga yuridiksi yang seharusnya saling mengontrol (*check and balance*) maka terkadang KPPU ditafsirkan bertindak *Ultra vires* dan terkadang selalu berlindung dibalik ketentuan yang diberikan Undang-Undang.³⁰ Hal ini kerap menjadi perdebatan karena dianggap dapat mengakibatkan ketidakpastian dalam proses pemeriksaan dan proses memutus perkara yang diperiksa oleh KPPU.

2.2 Penanganan Perkara oleh KPPU

Pada dasarnya penanganan perkara persaingan usaha menurut UU No. 5 Th. 1999 oleh KPPU dilaksanakan melalui beberapa tahap, yaitu³¹ :

1. Tahap Pengumpulan Indikasi.

KPPU dapat memulai pemeriksaan terhadap para pihak yang dicurigai melanggar ketentuan Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 dengan atau tanpa adanya laporan mengenai pelanggaran yang masuk

²⁹ *Ibid*

³⁰ *Ibid*, Hal. 23

³¹ *Ibid*, h 28

kepadanya. Hal ini sebagaimana tercantum dalam pasal 38 ayat (1). Maksud dari klausula ini adalah bahwa KPPU dapat memulai proses pemeriksaan berdasarkan fakta yang dilaporkan oleh pelapor (dalam hal ini masyarakat atau pihak ketiga yang dirugikan) atau berdasarkan fakta yang dikumpulkan dan diteliti atas inisiatif KPPU sendiri. Apabila dipandang perlu, guna lebih memperkuat indikasi adanya dapat dilakukan pemanggilan para pihak guna memperoleh penjelasan mengenai adanya indikasi pelanggaran undang-undang tersebut. Dalam pasal 2 dan pasal 3 Keputusan KPPU No. 05/KPPU/Kep/IX/2000, diatur mengenai tata penyampaian laporan, yaitu :

- a. Laporan diajukan secara tertulis dengan ditandatangani oleh pelapor dalam Bahasa Indonesia dan disampaikan kepada komisi, yang dilengkapi dengan :
 1. nama dan alamat lengkap pelapor
 2. surat dan atau dokumen serta informasi pendukung lain yang memperkuat dugaan telah terjadi pelanggaran terhadap Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999.
- b. Laporan ditujukan kepada ketua komisi dan dapat disampaikan melalui kantor perwakilan komisi di daerah.
- c. Laporan dibuat dengan uraian yang jelas mengenai telah terjadi atau dugaan terjadinya pelanggaran terhadap UU No. 5 Th. 1999

d. Komisi menjaga kerahasiaan identitas pelapor

Kemudian setelah laporan disampaikan kepada KPPU, selanjutnya KPPU akan memberitahukan kepada pelapor mengenai laporan dugaan terjadinya pelanggaran UU No. 5 Th. 1999³² :

- a. Laporan yang memenuhi ketentuan akan diproses lebih lanjut dan diberitahukan kepada pelapor
- b. Laporan yang tidak memenuhi ketentuan akan diberitahukan kepada pelapor dan memberikan penjelasan ketidak lengkapan laporan yang dimaksud
- c. Terhitung 10 hari kerja sejak diterimanya pemberitahuan, Apabila pelapor tidak memberikan uraian yang jelas mengenai dugaan pelanggaran, maka laporan dianggap laporan tidak lengkap.
- d. Laporan dianggap lengkap apabila dalam waktu 10 hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya laporan, komisi tidak memberitahukan kepada pelapor tentang kekurangan laporan

2. Tahap Pemeriksaan Pendahuluan

Pemeriksaan pendahuluan adalah tindakan komisi untuk meneliti dan atau memeriksa apakah suatu laporan dinilai perlu atau untuk dilanjutkan kepada tahap pemeriksaan lanjutan. Pada tahap pendahuluan tidak hanya laporan yang diperiksa, namun pemeriksaan yang dilakukan atas inisiatif KPPU wajib melalui pemeriksaan

³² Pasal 4 Kep/KPPU/Kep/IX/2000

pendahuluan ini. Dalam pasal 14 dan pasal 15 Keputusan KPPU Nomor 05/KPPU/Kep/IX/2000, diatur mengenai pemeriksaan pendahuluan, yaitu :

- a. Setelah menerima laporan lengkap dan resume laporan dari sekretariat komisi, ketua komisi menyampaikan berkas laporan tersebut kepada komisi dengan disertai permintaan agar komisi melakukan pemeriksaan pendahuluan
- b. Penilaian oleh sidang komisi mengenai perlu atau tidak perlu dilakukan pemeriksaan lanjutan, bila perlu terlapor maupun pelapor dapat dipanggil
- c. Penilaian dibuat selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari kerja sejak diterimanya berkas laporan dari ketua komisi.

3. Tahap Pemeriksaan Lanjutan

Pemeriksaan lanjutan adalah serangkaian pemeriksaan dan atau penyelidikan yang dilakukan oleh majelis sebagai tindak lanjut dari pemeriksaan pendahuluan. Dalam melakukan pemeriksaan Majelis Komisi dibantu oleh panitera. Menurut Pasal 17 Keputusan KPPU Nomor 05/KPPU/Kep/IX/2000 dalam melakukan penilaian terjadi atau tidak terjadi pelanggaran, Majelis komisi dapat melakukan :

- a. melakukan penilaian, penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap terlapor atau pihak lain ;
- b. membentuk tim penyidik dan atau kelompok kerja;

- c. memanggil terlapor, memanggil dan menghadirkan Saksi, Saksi Ahli, dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran yang dilakukan oleh terlapor ;
- d. meminta bantuan penyidik untuk menghadirkan Saksi, Saksi Ahli, dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran yang dilakukan oleh terlapor ;
- e. mendapatkan, meneliti dan atau menilai surat, dokumen, atau alat bukti lain guna penyidikan dan atau pemeriksaan terhadap terlapor ;
- f. meminta keterangan dari instansi pemerintah berkaitan dengan dugaan pelanggaran yang dilakukan oleh terlapor ;
- g. menyimpulkan hasil penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap terlapor dan atau pihak lain ; dan atau
- h. menjatuhkan sanksi sebagaimana dimaksud dalam pasal 47 Undang-Undang Nomor Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Dalam melakukan pemeriksaan lanjutan Majelis komisi mempunyai waktu 60 hari (enam puluh) hari terhitung sejak berakhirnya pemeriksaan pendahuluan. Kemudian apabila jangka waktu yang telah diberikan ternyata pemeriksaan belum selesai maka jangka waktu bisa diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari

4. Tahap Eksekusi Putusan KPPU

Apabila keputusan KPPU menyatakan terbukti adanya perbuatan melanggar ketentuan UU No. 5 Tahun 1999, maka proses selanjutnya akan berlanjut pada tahap eksekusi putusan KPPU. Berdasarkan pasal 47 UU No 5 Tahun 1999 KPPU memiliki kewenangan untuk menjatuhkan sanksi administratif dalam bentuk-bentuk pembatalan perjanjian, perintah penghentian suatu kegiatan, pembatalan merger, konsolidasi akuisisi, maupun penetapan pembayaran ganti rugi dan denda. Tahap eksekusi bertujuan untuk memastikan bahwa pihak yang dikenakan sanksi memenuhi kewajibannya.

Dalam pasal 22-24 Keputusan KPPU Nomor 05/KPPU/Kep/IX/2000 dikemukakan mengenai cara pengambilan putusan komisi, yaitu :

- a. majelis Komisi memutuskan telah terjadi atau tidak terjadi pelanggaran terhadap Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 berdasarkan alat bukti yang diperoleh dalam pemeriksaan dan penyidikan ;
- b. dalam mengambil putusan Majelis memberikan alasan atau pertimbangan ;
- c. apabila dikehendaki alasan atau pertimbangan Anggota Majelis Komisi yang mempunyai pendapat yang berbeda dengan pendapat Anggota Majelis mayoritas (*dissenting opinion*) dapat dimasukkan dalam putusan Komisi ;
- d. seluruh Anggota Majelis wajib menandatangani putusan Komisi ;

- e. putusan komisi tentang telah terjadi atau tidak terjadi pelanggaran Undang-Undang diambil selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari kerja terhitung sejak selesainya pemeriksaan lanjutan ;
- f. putusan komisi dibacakan dalam sidang Majelis komisi yang dinyatakan terbuka untuk umum, kemudian segera memberitahukan putusan komisi kepada terlapor ;
- g. dalam waktu 30 (tiga puluh) hari kerja diterimanya pemberitahuan putusan Komisi, terlapor wajib melaksanakan putusan Komisi dan melaporkan pelaksanaannya kepada Komisi

Apabila ternyata pihak terlapor tidak puas atas putusan KPPU, maka bisa menggunakan upaya hukum yang disediakan oleh Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 jo. Keputusan KPPU Nomor 05/KPPU/Kep/IX/2000, yakni mengajukan keberatan. Mengenai pengajuan keberatan atas putusan KPPU akan diuraikan pada bab selanjutnya.

3. Upaya Hukum Atas Putusan KPPU

Sebagaimana telah diuraikan pada bab sebelumnya setelah melalui berbagai proses tahapan pemeriksaan maka KPPU harus memberitahukan keputusan mengenai ada atau tidak adanya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak

sehat. Menurut penjelasan pasal 43 ayat (4) UU No. 5 Th. 1999 , yang dimaksud dengan pemberitahuan kepada pelaku usaha adalah penyampaian petikan putusan komisi pengawas yang bersangkutan. Apabila pelaku usaha berkeberatan /tidak terima atas keputusan KPPU maka pelaku usaha tersebut dapat mengajukan upaya hukum. Sebelum membahas mengenai penegakan hukum persaingan usaha formil, ada baiknya kita melihat prestasi KPPU selama berdirinya. Hingga kini KPPU telah menangani 28 perkara dengan, 7 perkara menghasilkan penetapan, 15 perkara menghasilkan putusan, sementara 6 perkara masih dalam proses penanganan. Dan dari 15 putusan KPPU hanya 4 putusan yang berlanjut ke Pengadilan Negeri³³. Menurut ketua KPPU Sutrisno Iwantono, hal ini disebabkan oleh pelaku usaha yang memanfaatkan celah- celah kekuasaan, jaminan dan akses khusus terhadap regulasi, sehingga hal ini berdampak pada keputusan KPPU yang dianulir oleh pengadilan³⁴.

Dalam hukum acara formil Indonesia dikenal 2 (dua) jenis upaya hukum yaitu :

1. Upaya Hukum Biasa.

Upaya hukum biasa adalah perlawanan terhadap putusan verstek, banding dan kasasi³⁵. Pada azasnya, upaya hukum ini menanggukkan eksekusi. Pengecualianya adalah apabila putusan tersebut dijatuhkan dengan ketentuan dapat dilaksanakan terlebih dahulu (*uitvoerbaar bij voorradex pasal 180 (1) HIR*), maka meskipun diajukan upaya biasa, namun eksekusi akan berjalan terus

³³ KPPU Terhalang Resistensi Dunia Usaha, Jawa Pos, 30 Maret 2004, Hal. 7

³⁴ Ibid

³⁵ Partnership for Business Competition, Op. Cit , Hal. 8

2. Upaya Hukum Luar Biasa

Berbeda dengan upaya hukum biasa, mengenai upaya hukum luar biasa pada azasnya tidak menangguhkan eksekusi. Yang termasuk upaya hukum luar biasa adalah perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekutorial dan peninjauan kembali.

Jika dalam hukum formil Indonesia mengenal upaya hukum biasa dan luar biasa maka dalam hukum antimonopoli Indonesia mempunyai karakteristik sendiri mengenai upaya hukumnya, yaitu :

1. keberatan

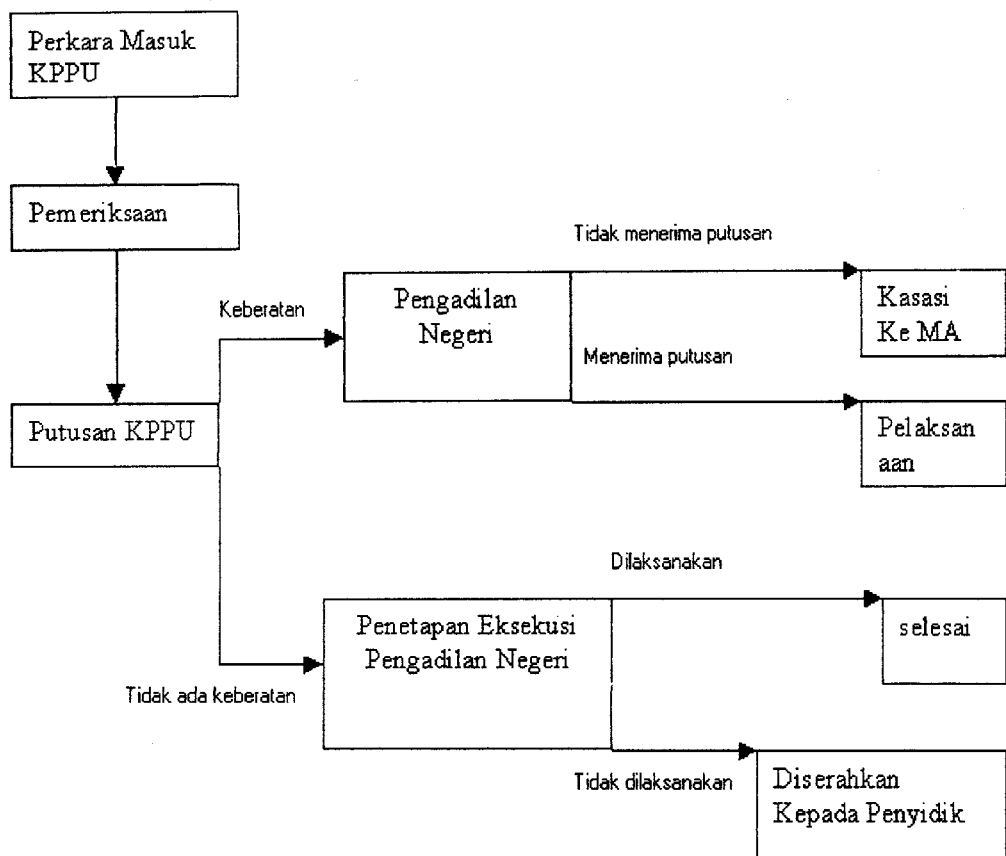
UU No. 5 Th. 1999 mengatur bahwa satu-satunya upaya hukum yang tersedia bagi pelaku usaha yang memutuskan untuk melakukan perlawanan terhadap putusan KPPU adalah dengan mengajukan keberatan terhadap keputusan tersebut. Sebelum dikeluarkannya PERMA No. 1 Th. 2003 tentang tata cara pengajuan upaya hukum keberatan terhadap putusan KPPU , pengaturan mengenai upaya hukum keberatan hanya diatur dalam satu pasal (pasal 44) dalam UU No. 5 Th. 1999, selebihnya merupakan penafsiran pribadi para praktisi hukum. Penggunaan upaya hukum keberatan terkait pula mengenai tiga kemungkinan yang akan dilakukan pelaku usaha terhadap keputusan KPPU³⁶ :

1. Pelaku usaha menerima putusan KPPU, dan secara sukarela melaksanakan sanksi yang dijatuhkan KPPU,

³⁶ Ibid, Hal. 9

2. Pelaku usaha menolak putusan KPPU, dan kemudian mengajukan keberatan kepada pengadilan negeri.
3. Pelaku usaha tidak mengajukan keberatan, namun juga tidak melaksanakan putusan KPPU

Alur Pemeriksaan Perkara Persaingan Usaha³⁷



Untuk lebih jelasnya berikut adalah tahapan pemeriksaan dalam pengajuan keberatan di Pengadilan Negeri :

- a. Pengajuan keberatan oleh pelaku usaha

³⁷ Ibid , Hal. 10

Dalam hal upaya hukum keberatan maka pelaku usaha dapat mengajukan keberatannya kepada Pengadilan Negeri yang berwenang³⁸. Dalam pengajuan keberatan ini KPPU berperan sebagai pihak, sehingga gugatan bersifat “kontentiosa”, artinya ada dua belah pihak yang bersengketa. Dan untuk pengajuan tersebut hanya dapat dilakukan maksimal 14 (empat belas) hari setelah penerimaan pemberitahuan putusan tersebut³⁹.

b. Pemeriksaan oleh Pengadilan Negeri

Kemudian oleh pengadilan negeri keberatan yang disampaikan oleh pelaku usaha wajib diperiksa selambat-lambatnya 14 hari sejak diterimanya keberatan tersebut⁴⁰.

c. Pemberitahuan hasil pemeriksaan Pengadilan Negeri

Setelah dilakukannya pemeriksaan oleh Pengadilan negeri yang berwenang maka Pengadilan Negeri yang bersangkutan harus memberikan putusnya dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak pemeriksaan keberatan tersebut⁴¹.

Jangka waktu yang singkat ini kemudian menimbulkan keraguan apakah dengan waktu yang singkat yang dimiliki, pengadilan dapat mengeluarkan suatu putusan yang berkualitas mengingat kasus persaingan sendiri memerlukan pembuktian yang tidak mudah⁴².

³⁸ Pasal 1 ayat (1) UU No. 5 Th. 1999 jo Pasal 2 PERMA No 1 Th. 2003

³⁹ Pasal 1 ayat (2) UU No. 5 Th. 1999 jo Pasal 2 PERMA No. 1 Th. 2003

⁴⁰ Pasal 1 ayat (3) UU No. 5 Th. 1999 jo Pasal 2 PERMA No. 1 Th. 2003

⁴¹ Pasal 45 ayat (1) UU No. 5 Th. 1999

⁴² Ibid.

2. Kasasi ke MA

Kewenangan MA dalam pemeriksaan kasus Antimonopoli adalah sebagaimana pemeriksaan dalam hukum acara formal biasa, yakni hanya memeriksa aspek penerapan hukumnya.

Apabila pelaku usaha ternyata masih tidak puas atas putusan Pengadilan Negeri atas pengajuan keberatannya, maka masih tersedia satu upaya hukum lagi, yaitu upaya hukum kasasi. Dan untuk pengajuan kasasi hanya dapat dilakukan dalam jangka waktu 14 hari sejak diterimanya putusan Pengadilan Negeri. Kemudian berdasarkan atas pengajuan memori/berkas oleh pihak yang berperkeberatan dan oleh Pengadilan Negeri yang bersangkutan, kemudian berdasar pula atas hasil pemeriksaan pengadilan yang berwenang tersebut, Mahkamah Agung harus memberikan putusnya dalam jangka waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari sejak permohonan kasasi diterima.

Kemudian setelah upaya hukum kasasi UU 5/1999 tidak mengatur lagi mengenai upaya hukum yang bisa dilakukan , misal peninjauan kembali (PK). Tapi menurut Munir Fuady, karena Undang-Undang Persaingan tidak menyebutkan apa-apa maka yang berlaku adalah ketentuan hukum yang berlaku umum, dimana boleh diajukan peninjauan kembali atas putusan MA, menurut prosedur dan tenggang waktu yang ditentukan oleh perundang-undangan yang relevan⁴³.

⁴² Partnership for Business Competition, *op.cit.*, Hal. 11

⁴³ Munir fuady, *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, Citra Aditya Bakti, Bandung, Hal. 114

BAB III

MEKANISME DAN PROSEDUR
AKUISISI