

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Dasar (UUD) Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan, “Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan nasional.”

Pasal 33 UUD 1945 secara jelas memuat pemikiran demokrasi ekonomi, dimana demokrasi memiliki ciri khas yang proses perwujudannya dilakukan oleh semua anggota masyarakat untuk kepentingan seluruh masyarakat, dan harus mengabdikan kepada kesejahteraan seluruh rakyat.¹

Pelaksanaan pekerjaan oleh pemerintah, sebagai realisasi dari belanja negara harus memperhatikan kepentingan bangsa dan negara serta kepentingan rakyat.² Pengadaan barang dan jasa pada hakikatnya merupakan upaya pihak pengguna untuk mendapatkan atau mewujudkan barang dan jasa diinginkannya. Digunakan metode dan proses tertentu agar dicapai kesepakatan harga, waktu, dan kesepakatan lainnya (*value of money*). Pihak pengguna dan penyedia harus selalu berpatokan pada filosofi pengadaan

¹ Binoto Nadapdap, *Hukum Acara Persaingan Usaha* (Jakarta: Jala Permata Aksara, 2009). Hal.6

² Mexsasai Indra, “Rekonseptualisasi Pengaturan Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Dalam Kaitannya Dengan Tindak Pidana Korupsi,” *JURNAL ILMU HUKUM* 4, no. 3/ September 2014-Januari 2015 (2015): 138–150, <http://ejournal.unri.ac.id/index.php/JIH/article/view/2778>.

barang dan jasa. Tunduk pada etika dan norma pengadaan barang dan jasa yang berlaku. Mengikuti prinsip-prinsip, serta metode dan proses pengadaan barang dan jasa. Demikian ini agar pengadaan barang dan jasa tersebut dapat dilaksanakan sebaik-baiknya.³

Pemerintah mengalokasikan belanja negara sebesar Rp 2.007,4 triliun pada tahun anggaran 2017. Dari jumlah tersebut, belanja yang dilakukan dengan pengadaan barang dan jasa sekitar Rp 1.039 triliun atau 51,8% dari belanja pemerintah pusat.⁴ Pada tahun 2020 anggaran belanja pemerintah sebesar Rp.2.540 triliun. Tidak kurang dari 40,4% atau sekitar Rp.1.027 triliun dialokasikan untuk belanja pengadaan barang/jasa pemerintah. Data dua tahun sebagai perbandingan menunjukkan nilai pengadaan barang dan jasa proporsinya terhadap Belanja negara keseluruhan berkisar 40% hingga 50%.⁵

Sementara itu, data SiRUP LKPP (Sistem Informasi Rencana Umum Pengadaan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah) menyebutkan bahwa kementerian/lembaga/pemerintah daerah telah membuat lebih dari 3.188 juta paket pengadaan per 26 Agustus 2019.⁶ Informasi-

³ Hamkah dan Hadi Purwanto, "Kajian Etika Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah," *Jurnal Simetrik* 8, no. 2 (2018): 107–112.

⁴ Hendra Kusuma, "Sri Mulyani Cerita Pentingnya Pengadaan Barang dan Jasa Bagi APBN," *detikFinance*, last modified 2018, diakses Desember 1, 2020, <https://finance.detik.com/berita-ekonomi-bisnis/d-4087734/sri-mulyani-cerita-pentingnya-pengadaan-barang-dan-jasa-bagi-apbn>.

⁵ Kepala Biro Hukum Sistem Informasi dan Kepegawaian, "SIARAN PERS Transformasi Digital dan Profesionalisme SDM Pengadaan," *lkpp.go.id*, last modified 2020, diakses April 11, 2021, <http://www.lkpp.go.id/v3/#/read/5968>.

⁶ Tim Pengelola Website LKPP, "Optimalisasi Anggaran Belanja Barang/Jasa Pemerintah 150 Triliun," *Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah*, last modified 2019, diakses April 20, 2021, <http://www.lkpp.go.id/v3/#/read/5698>.

informasi tersebut menjelaskan semakin berpengaruhnya pengadaan barang dan jasa terhadap perekonomian negara.

Indonesia *Corruption Watch* (ICW) melalui Staf Divisi Investigasi menengarai sektor pengadaan barang dan jasa merupakan wilayah yang rentan dikorupsi sepanjang tahun 2017. Pada tahun 2017 terdapat 84 kasus yang diproses hukum dengan kerugian negara mencapai Rp1,02 Triliun. Bila dibandingkan dengan sektor lain yang dikorupsi adalah transportasi dengan jumlah 46 kasus dan nilai kerugian negara sebesar Rp 912 miliar, pendidikan sebanyak 25 kasus dengan nilai kerugian negara sebesar Rp 61,1 miliar, dan kesehatan sebesar 18 kasus dengan nilai kerugian negara sebesar Rp 51 miliar.⁷

Kecenderungan modus pengelembungan harga terjadi ketika proses Pengadaan Barang dan Jasa. Sebanyak 61 kasus korupsi bermodus *mark up* Pengadaan Barang dan Jasa dan 15 kasus korupsi yang tidak bersinggungan dengan Pengadaan Barang dan Jasa. Berdasarkan data KPK mengenai jenis perkara yang disidik, Pengadaan Barang dan Jasa menempati peringkat kedua setelah penyuapan.⁸ Selain itu berdasarkan data Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP), total paket pengadaan yang dilakukan selama tahun 2018 mencapai 1.427.397 paket dengan total pagu

⁷ Samsudhuha Wildansyah, "ICW: Korupsi Pengadaan Barang 2017 Meningkat, Negara Rugi Rp 1 T," *news.detik.com*, last modified 2018, diakses November 4, 2019, <https://news.detik.com/berita/d-3885311/icw-korupsi-pengadaan-barang-2017-meningkat-negara-rugi-rp-1-t>.

⁸ Super User, "Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Jenis Perkara," *acch.kpk.go.id*, last modified 2018, diakses November 4, 2019, <https://acch.kpk.go.id/id/statistik/tindak-pidana-korupsi/tpk-berdasarkan-jenis-perkara>.

sebesar Rp419,2 triliun.⁹ Hal ini membuktikan bahwa korupsi dalam proses Pengadaan Barang/jasa masih sering terjadi.

Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) merilis jumlah perkara tindak pidana korupsi yang ditangani KPK dari Tahun 2004 s.d. 2017 adalah sebanyak 688. Jenis perkara terkait pengadaan barang/jasa menempati peringkat kedua yaitu 171 perkara, sedangkan peringkat pertama adalah jenis perkara terkait penyuapan (396 perkara). Data sampai tahun 2018 dapat dilihat sebagaimana tabel berikut.

Tabel 1. 1 Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Jenis Perkara

Perkara	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	JML
Pengadaan Barang/Jasa	2	12	8	14	18	16	16	10	8	9	15	14	14	15	17	188
Perijinan	0	0	5	1	3	1	0	0	0	3	5	1	1	2	1	23
Penyuapan	0	7	2	4	13	12	19	25	34	50	20	38	79	93	168	564
Pungutan	0	0	7	2	3	0	0	0	0	1	6	1	1	0	4	25
Penyalahgunaan Anggaran	0	0	5	3	10	8	5	4	3	0	4	2	1	1	0	46
TPPU	0	0	0	0	0	0	0	0	2	7	5	1	3	8	6	31
Merintang Proses KPK	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0	3	0	0	2	3	10
Jumlah	2	19	27	24	47	37	40	39	48	70	58	57	99	121	199	887

Sumber : <https://acch.kpk.go.id>

Pengadaan barang dan jasa merupakan fungsi yang penting dalam pengukuran kinerja ekonomi atau keuangan suatu organisasi. Dalam menjalankan fungsi pemerintahan, pada setiap instansi diperlukan logistik, peralatan dan jasa yang menunjang optimalnya kerja instansi tersebut. Untuk

⁹ Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, *Rekapitulasi Rencana Umum Pengadaan(RUP) Nasional* (Jakarta, 2018), <https://sirup.lkpp.go.id/sirup/ro/rekap>.

memenuhi kebutuhan tersebut, pada praktiknya melibatkan beberapa pihak baik itu perusahaan milik pemerintah maupun swasta.

Wewenang atau kewenangan disejajarkan dengan “authority” dalam bahasa Inggris dan “bevoegdheid” dalam bahasa Belanda. *Authority* dalam Black’s Law Dictionary diartikan sebagai *Legal power; a right to command or to act; the right and power of public officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties*.¹⁰ (Kewenangan atau wewenang adalah kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik).

Disebutkan dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia bahwa Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar. Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan termasuk di dalamnya sebagai pemegang kekuasaan di bidang keuangan negara. Kekuasaan pengelolaan keuangan negara sebagaimana dimaksud di sini meliputi kewenangan yang bersifat umum dan kewenangan yang bersifat khusus.¹¹

Kewenangan yang bersifat umum meliputi penetapan arah, kebijakan umum, strategi, dan prioritas dalam pengelolaan APBN, antara lain penetapan

¹⁰ Henry Campbell Black, *Black’s law dictionary* (St. Paul-Minnesota: West Publishing Company, 1990). Hal. 133

¹¹ Pemerintah Republik Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara* (Kementerian Sekretaris Negara Republik Indonesia, 2003). Pasal 6 ayat 1 mengatur kekuasaan atas pengelolaan keuangan negara bahwa *Presiden selaku Kepala Pemerintahan memegang kekuasaan pengelolaan keuangan negara sebagai bagian dari kekuasaan pemerintahan*.

pedoman pelaksanaan dan pertanggungjawaban APBN, penetapan pedoman penyusunan rencana kerja kementerian negara/lembaga, penetapan gaji dan tunjangan, serta pedoman pengelolaan penerimaan negara.

Kewenangan yang bersifat khusus meliputi keputusan/kebijakan teknis yang berkaitan dengan pengelolaan APBN, antara lain keputusan sidang kabinet di bidang pengelolaan APBN, keputusan rincian APBN, keputusan dana perimbangan, dan penghapusan aset dan piutang negara.

Sesuai Pasal 6 ayat 2 huruf b Undang Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, Presiden sebagai pemegang kewenangan secara atribusi kemudian melimpahkan kewenangannya kepada Menteri/Pimpinan Lembaga selaku Pengguna Anggaran/Barang.¹² Selaku Pengguna Anggaran/Barang, Menteri/Pimpinan Lembaga berwenang melakukan pelaksanaan anggaran dibawah kekuasaannya. Yang berarti juga berwenang melakukan belanja dalam bentuk pengadaan barang dan jasa.

Pengguna Anggaran (APBN maupun APBD) adalah pemegang seluruh tugas dan tanggungjawab terkait penggunaan anggaran. Tanggungjawab dimulai sejak penyusunan anggaran. Kemudian melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja. Termasuk menggunakan barang milik negara, mengawasi pelaksanaan anggaran dan menyusun dan menyampaikan laporan keuangan. Pengguna Anggaran

¹² Untuk Pemerintah Daerah, sesuai Pasal 10 ayat (1) huruf b UU No.17/2003 kekuasaan pengelolaan keuangan daerah dilaksanakan oleh kepala satuan kerja perangkat daerah selaku pejabat pengguna anggaran/barang daerah. Referensi lain dapat dilihat juga pada UU Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara Pasal 1 angka 12 yang menyebut tegas bahwa Pengguna Anggaran adalah pejabat pemegang kewenangan penggunaan anggaran kementerian negara/lembaga/satuan kerja perangkat daerah.

(APBN) dalam menjalankan kewenangannya dapat mendelegasikan dengan menunjuk Kuasa Pengguna Anggaran (KPA) dan/atau memberikan mandat kepada orang lain sebagai pelaksana tugas. (UU Nomor 1 Tahun 2004 Pasal 4). Kuasa Pengguna Anggaran dana APBN adalah *ex officio* Kepala Kantor. Sementara untuk dana APBD, dalam menjalankan kewenangannya, PA dapat mendelegasikan dengan menunjuk KPA dan/atau memberikan mandat kepada orang lain sebagai pelaksana tugas dengan penetapan dari Kepala Daerah. (UU Nomor 1 Tahun 2004 Pasal 6). Jadi di pemerintah daerah, Pengguna Anggaran dapat dijabat oleh Kepala Satuan Kerja Perangkat Daerah (Kepala-kepala Dinas ataupun Kepala Biro di Tingkat Provinsi).¹³

Dengan amanat yang sangat tegas seperti ini bisa disimpulkan bahwa Menteri, Kepala Lembaga atau Kepala satuan kerja perangkat daerah (SKPD) otomatis adalah **Pengguna Anggaran**. Artinya Menteri, Kepala Lembaga dan Kepala SKPD adalah pemegang kewenangan atribusi. Adapun Pejabat Pembuat Komitmen, Pejabat Pembuat SPM (PPSPM), Pejabat Pengadaan dan Pj/PPHP (Penerima Hasil Pekerjaan) adalah penerima mandat dari PA/KPA.¹⁴

Pengaturan Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah dalam Perpres 54 tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dan perubahannya nomor 70 tahun 2012 menjelaskan bahwa pengadaan adalah kegiatan untuk

¹³ Kekuasaan pengelolaan keuangan daerah (Pasal 10 ayat (1) UU 17/2003 :
a. dilaksanakan oleh kepala satuan kerja pengelola keuangan daerah selaku pejabat pengelola APBD;

b. dilaksanakan oleh kepala satuan kerja perangkat daerah selaku pejabat pengguna anggaran/barang daerah.

¹⁴ Pemerintah Republik Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara* (Kementerian Sekretaris Negara Republik Indonesia, 2004). Pasal 5 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 Jo. Pasal 5 PP 58 Tahun 2005

memperoleh Barang/Jasa oleh Kementerian/ Lembaga/Satuan Kerja Perangkat Daerah/Institusi yang prosesnya dimulai dari perencanaan kebutuhan sampai diselesaikannya seluruh kegiatan untuk memperoleh Barang/Jasa.¹⁵

Demikian pula setelah terbit Perpres Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, yaitu dalam mencapai nilai manfaat yang menguntungkan secara ekonomis tidak hanya untuk Kementerian/ Lembaga/ Perangkat Daerah sebagai penggunaanya tetapi juga untuk masyarakat. Tujuan lainnya adalah secara signifikan mengurangi dampak negatif terhadap lingkungan dalam keseluruhan siklus penggunaannya.

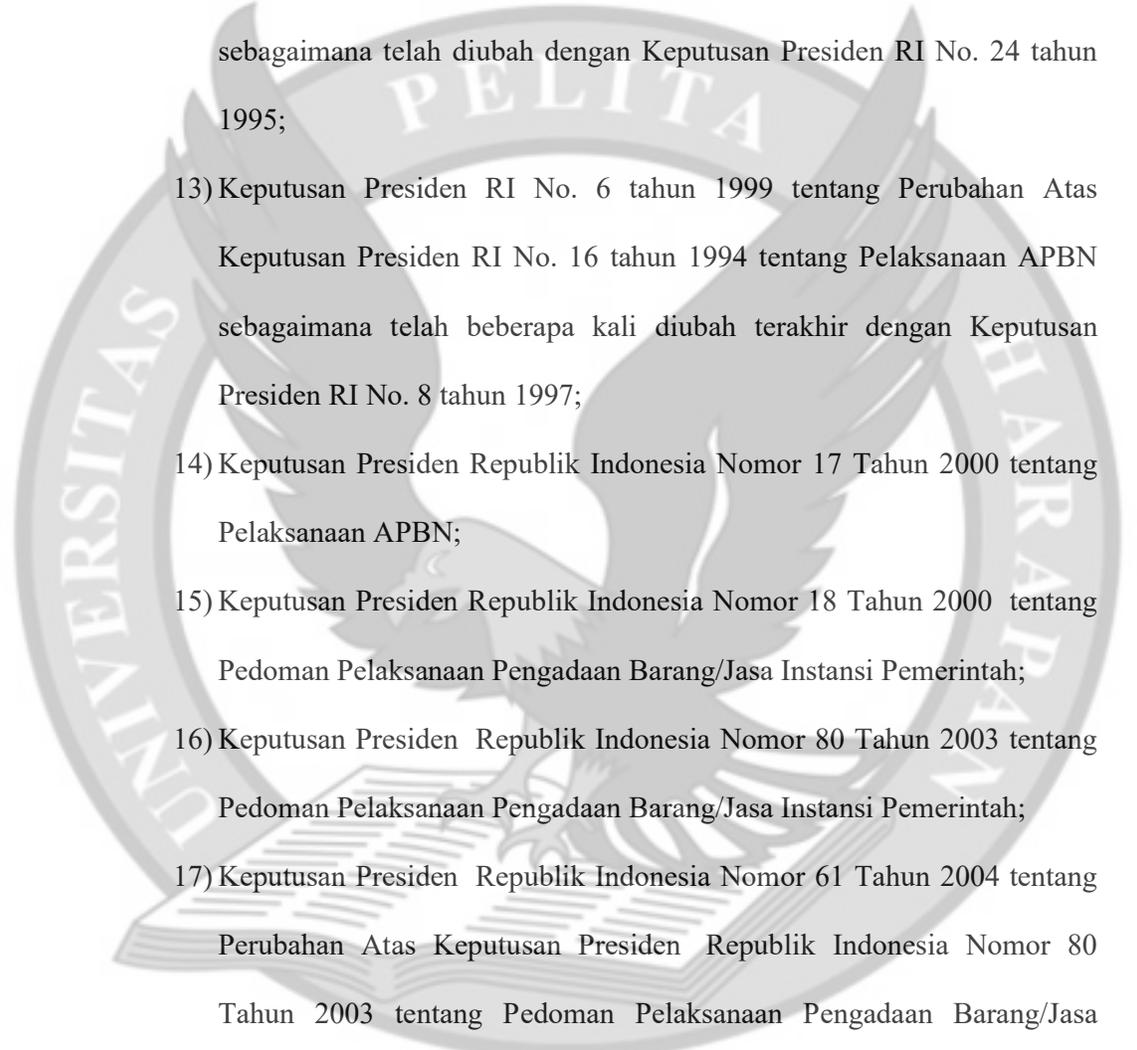
Pada awalnya pengaturan pengadaan barang/jasa pemerintah selalu menyatu dengan Keppres Pelaksanaan APBN. Namun sejak Keppres No. 80 tahun 2003, Keppres Pengadaan terpisah dengan Keppres Pelaksanaan APBN. Histori pengaturan pengadaan barang dan jasa pemerintah diawali sejak Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 1973 tentang Pedoman

¹⁵ Muatan Pasal 1 Perpres 16 Tahun 2018 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Perpres 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah adalah produk hukum yang terbit pertama kali sejak dibentuknya Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah (LKPP). Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa (LKPP) sebelumnya adalah Pusat Pengembangan Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Publik (PPKPBJ) yang dibentuk pada tahun 2005. Sebagai unit kerja Eselon II di Kementerian Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas, PPKPBJ memiliki tugas Penyusunan kebijakan dan regulasi pengadaan barang/jasa pemerintah, memberikan bimbingan teknis dan advokasi terkait pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah, dan memfasilitasi penyelenggaraan ujian sertifikasi ahli pengadaan barang/jasa pemerintah. Pada tanggal 6 Desember 2007, Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (LKPP) dibentuk berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 106 Tahun 2007. LKPP berkedudukan sebagai Lembaga Pemerintah Non-Kementerian (LPNK) yang berada di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Presiden. Dalam menjalankan tugas dan fungsinya, LKPP dikoordinasikan oleh Menteri Negara PPN/Kepala Bappenas.

Pelaksanaan APBN Tahun Anggaran 1973/1974.¹⁶ Berikut peraturan pengadaan barang dan jasa dari yang terintegrasi dengan Keppres Pelaksanaan APBN hingga menjadi Peraturan tersendiri :

- 1) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 1973 tentang Pedoman Pelaksanaan APBN Tahun Anggaran 1973/1974;
- 2) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 1974 tentang Pedoman Pelaksanaan APBN Tahun Anggaran 1974/1975;
- 3) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1975 tentang Pedoman Pelaksanaan APBN Tahun Anggaran 1975/1976;
- 4) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 1976 tentang Pedoman Pelaksanaan APBN Tahun Anggaran 1976/1977;
- 5) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 1977 tentang Pelaksanaan APBN;
- 6) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 1979 tentang Pelaksanaan APBN;
- 7) Keputusan Presiden RI No 14 A Tahun 1980 tentang Pelaksanaan APBN;
- 8) Keputusan Presiden RI No 18 Tahun 1981 tentang Penyempurnaan Keputusan Presiden RI No 14 A Tahun 1980 tentang Pelaksanaan APBN;
- 9) Keputusan Presiden RI No 29 tahun 1984 tentang Pelaksanaan APBN;
- 10) Keputusan Presiden RI No. 16 tahun 1994 tentang Pelaksanaan APBN;

¹⁶ Ronald Saija, *Dimensi Hukum Pengadaan Barang/Jasa*, 1 ed. (Yogyakarta: Deepublish, 2019). Hal. 3-6

- 
- 11) Keputusan Presiden RI No. 24 tahun 1995 tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden RI No. 16 tahun 1994 tentang Pelaksanaan APBN;
 - 12) Keputusan Presiden RI No. 8 tahun 1997 tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden RI No. 16 tahun 1994 tentang Pelaksanaan APBN sebagaimana telah diubah dengan Keputusan Presiden RI No. 24 tahun 1995;
 - 13) Keputusan Presiden RI No. 6 tahun 1999 tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden RI No. 16 tahun 1994 tentang Pelaksanaan APBN sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan Keputusan Presiden RI No. 8 tahun 1997;
 - 14) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan APBN;
 - 15) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2000 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;
 - 16) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;
 - 17) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 61 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;
 - 18) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2005 tentang Perubahan Kedua Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor

80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;

19) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 70 Tahun 2005 tentang Perubahan Ketiga Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;

20) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2006 tentang Perubahan Keempat Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;

21) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 79 Tahun 2006 tentang Perubahan Kelima Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;

22) Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 85 Tahun 2006 tentang Perubahan Keenam Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah;

23) Perpres Nomor 97 Tahun 2007 tentang Perubahan Ketujuh Atas Keppres 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;

24) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;

- 25) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2011 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 26) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 70 Tahun 2012 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 27) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 172 Tahun 2014 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 28) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2015 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 29) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 30) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Reformasi yang bergerak sejak 1998, diantaranya menuntut pemerintahan yang bersih (*good governance*).¹⁷ Menyadari bahwa salah satu pintu korupsi adalah di bidang pengadaan barang dan jasa, sejak tahun 2000 pemerintah melakukan penataan dengan mengeluarkan beberapa regulasi. Regulasi pertama setelah reformasi adalah Keputusan Presiden (Keppres) Nomor 18 Tahun 2000 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah yang kemudian diganti dengan Keppres Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah yang

¹⁷ R Siti Zuhro, "Good Governance dan Reformasi Birokrasi di Indonesia," *Jurnal Penelitian Politik* 7, no. 1 (2010): 1-21, <http://ejournal.politik.lipi.go.id/index.php/jpp/article/view/507/316>.

berlaku efektif sejak tanggal 1 Januari 2004. Keppres tersebut mengalami beberapa kali perubahan, mengikuti perkembangan berlakunya Paket Undang-Undang di Bidang Keuangan Negara. Perubahan terakhir sebagai perubahan ketujuh dengan Perpres Nomor 97 Tahun 2007 tentang Perubahan Ketujuh Atas Keppres 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Aturan yang selanjutnya berlaku adalah Perpres Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Perpres tersebut menggantikan Keppres Nomor 80 Tahun 2003 berikut perubahannya. Perpres Nomor 54 Tahun 2010 kemudian mengalami beberapa kali perubahan berikut:

- 1) Perpres Nomor 35 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 2) Perpres Nomor 70 Tahun 2012 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah;
- 3) Perpres Nomor 172 Tahun 2014 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.
- 4) Peraturan Presiden Nomor 4 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Peraturan Presiden No. 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah resmi diberlakukan per Juli 2018. Perpres No. 16 Tahun 2018 ini sebagai pengganti Perpres No. 54 Tahun 2010 setelah berlaku hampir delapan tahun. Pada tahun anggaran 2018 saat terbit Perpres 16 Tahun 2018, nilai pengadaan barang/jasa pemerintah sudah mencapai lebih dari 800 triliun rupiah. Hampir tiga kali lipat dari besaran di 2010. Ini memerlukan sistem, manajemen, SDM professional dan aturan yang komprehensif. Kompleksitas nilai pengadaan yang setiap tahun semakin besar menjadi bisa lebih disederhanakan dengan metode konsolidasi. Hal lain adalah dengan munculnya model bisnis berupa *collaborative economy* dan *sharing economy*.¹⁸

Kembali pada refleksi tujuan konstitusi dalam pembangunan ekonomi, dalam penjelasan Pasal 33 UUD 1945 disebutkan dasar demokrasi ekonomi adalah produksi dikerjakan oleh semua untuk semua. Kemakmuran masyarakat yang dimaksud adalah kemakmuran bersama, bukan parsial atau individual. Menelaah amanah konstitusi tentang perekonomian tersebut, sejatinya tidak ada pilihan lain bagi pemegang kebijakan ekonomi di Indonesia untuk berpihak kepada kepentingan rakyat banyak. Pemegang kebijakan ekonomi di Indonesia tidak bisa bersikap netral dalam mengatasi persoalan ekonomi rakyat. Ini sama artinya dengan berpihak pada golongan lemah yang bila dikonversikan dengan bidang usaha adalah usaha mikro dan

¹⁸ Admin, "Ini Alasan Pentingnya Mengganti Perpres No. 54 Tahun 2010 menjadi Perpres No. 16 Tahun 2018," www.pengadaan.web.id, last modified 2018, diakses November 26, 2019, <https://www.pengadaan.web.id/2018/04/ini-alasan-pentingnya-mengganti-perpres-no-54-tahun-2010-menjadi-perpres-no-16-tahun-2018.html>.

kecil. Dengan demikian, kebijakan ekonomi harus tegas membela atau berpihak pada rakyat banyak, atau ekonomi rakyat harus diutamakan untuk diselamatkan.¹⁹

Dari refleksi tersebut, patut dipertanyakan apakah yang sudah dihasilkan oleh peraturan pengadaan barang dan jasa untuk mewujudkan kemakmuran di bidang ekonomi sebagaimana maksud konstitusi. Perekonomian yang dituju oleh konstitusi bukanlah ekonomi liberal dan individualistik, melainkan ekonomi kekeluargaan dan melibatkan rakyat kecil.²⁰ Infografis berikut memperlihatkan fakta bahwa maksud dan tujuan tersebut belum terwujud dengan baik.



Gambar 1. 1 Potensi Nilai Paket Pengadaan Pemerintah bagi Pelaku Usaha Kecil

Sumber : Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah • Inaproc v5.0 / 28 Mar 2021 20:20

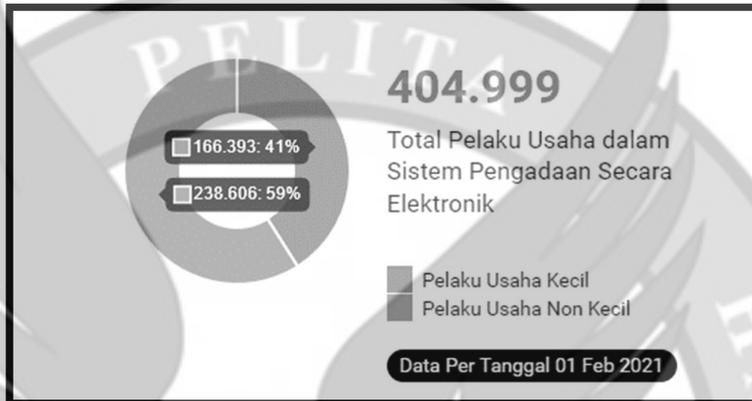
Dalam infografis nampak potensi pelaku usaha kecil dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah sebesar 14% dari total nilai rencana paket pengadaan.

¹⁹ Taufiqurrohman Syahuri, "Politik Hukum Perekonomian Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945," *Jurnal Konstitusi* 9, no. 2 (2016): 243–258.

²⁰ E. Ruslina, "Makna Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 Dalam Pembangunan Hukum Ekonomi Indonesia," *Jurnal Konstitusi* 9, no. 1 (2012): 1–34.

Bandingkan dengan pengusaha non kecil yang potensinya mencapai 46% atau sebesar 221 trilyun rupiah.

Pada transaksi pengadaan yang dilakukan secara elektronik nampak proporsi partisipasi pelaku usaha sebagai berikut.



Gambar 1. 2 Tingkat partisipasi Pelaku Usaha Kecil dalam Pengadaan Pemerintah Secara Elektronik tahun 2008-2021

Sumber : Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah • Inaproc v5.0 / 28 Mar 2021 20:20

Sementara nilai transaksi yang akhirnya dimenangkan oleh pelaku usaha kecil dalam pengadaan secara elektronik sebagai berikut.



Gambar 1. 3 Nilai Transaksi Paket Pengadaan Pemerintah Secara Elektronik yang Dimenangkan Pelaku Usaha Kecil tahun 2021

Sumber : Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah • Inaproc v5.0 / 28 Mar 2021 20:20

Sebagai proteksi dan preferensi pelaku usaha dalam negeri, regulasi pengadaan barang dan jasa mengambil peran yang sangat strategis. Prosentase pengadaan barang dan jasa pemerintah terhadap belanja APBN cukup signifikan sebagaimana tabel berikut.

Tabel 1. 2 Perkembangan Belanja Negara dan Belanja Pengadaan Periode Tahun 2017-2020 (dalam Triliun Rupiah)

No	Deskripsi	Tahun			
		2017	2018	2019	2020
A	Belanja Negara	2.007,4	2.217,3	2.461,1	2.540,4
	1. Belanja Pemerintah Pusat	1.265,4	1.453,6	1.634,3	1.683,5
	2. Transfer ke Daerah dan Dana Desa	742,0	763,6	826,8	856,9
B	Belanja Pengadaan	1.039	1.117,5	1.168,4	1.027,1
C	Nilai Belanja Pengadaan yang Diumumkan di SiRUP	864	824,9	939,4	811,8
D	Nilai Realisasi Pengadaan berdasarkan realisasi pagu pengumuman di SiRUP	396	412,9	412,5	291,7

Sumber: <http://www.lkpp.go.id>

Dari tantangan tersebut, yang telah dilakukan saat ini adalah simplifikasi peraturan dengan prosedur lebih efektif. Maka kemudian, perpres baru dibuat hanya dengan mengatur hal yang bersifat normatif dengan menghilangkan bagian penjelasan. Sementara standar dan prosedur diatur dalam Perka LKPP dan peraturan kementerian teknis terkait.

Langkah-langkah yang ditempuh pemerintah dalam bentuk kebijakan terkait pengadaan Barang dan Jasa sesuai dengan yang diatur dalam Peraturan

Presiden tentang Pengadaan Barang dan Jasa (Perpres Nomor 16 Tahun 2018 dan yang berlaku sebelumnya) meliputi:

- 1) Peningkatan penggunaan produksi barang dan jasa dalam negeri yang sarannya untuk memperluas kesempatan kerja dan basis industri dalam negeri dalam rangka meningkatkan ketahanan ekonomi dan daya saing nasional;
- 2) Kemandirian industri pertahanan, industri alat utama sistem senjata dan industri alat material khusus dalam negeri;
- 3) Peningkatan peran serta usaha mikro, usaha kecil, koperasi kecil dan kelompok masyarakat dalam pengadaan Barang dan Jasa;
- 4) Perhatian terhadap aspek pemanfaatan sumber daya alam dan pelestarian fungsi lingkungan hidup secara arif untuk menjamin terlaksananya pembangunan berkelanjutan;
- 5) Peningkatan penggunaan teknologi informasi dan transaksi elektronik
- 6) Penyederhanaan ketentuan dan tata cara untuk mempercepat proses pengambilan keputusan dalam pengadaan Barang dan Jasa;
- 7) Peningkatan profesionalisme, kemandirian, dan tanggung jawab para pihak yang terlibat dalam perencanaan dan proses pengadaan Barang dan Jasa;
- 8) Peningkatan penerimaan negara melalui sektor perpajakan;
- 9) Penumbuhkembangan peran usaha nasional;

Pengadaan barang dan jasa identik dengan adanya berbagai fasilitas baru maupun pengembangan. Meliputi berbagai bangunan, jalan, rumah

sakit, gedung perkantoran, alat tulis, sampai dengan jasa atau aset tak berwujud yang dilaksanakan di sebuah instansi pemerintah. Pengadaan barang dan jasa sering disebut tender,²¹ bukan hanya terjadi di instansi pemerintah. Pengadaan barang dan jasa bisa terjadi di BUMN dan perusahaan swasta nasional maupun internasional. Intinya, pengadaan barang dan jasa dibuat untuk memenuhi kebutuhan perusahaan negara atau instansi pemerintah akan barang dan/atau jasa yang dapat menunjang kinerja dan performance mereka.²² Definisi pengadaan barang dan jasa secara harfiah menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), yaitu berarti tawaran untuk mengajukan harga dan memborong pekerjaan atas penyediaan barang/jasa. Menimbulkan pengertian bahwa ada dua pihak yang berkepentingan. Pihak pertama adalah instansi pemerintah, BUMN, atau perusahaan swasta yang mengadakan penawaran pengadaan barang dan jasa. Pihak kedua adalah personal atau perusahaan kontraktor yang menawarkan diri untuk memenuhi permintaan akan pengadaan barang dan jasa tersebut.

Kemampuan memperoleh barang dan jasa dengan pengorbanan terkecil dari berbagai alternatif yang ada.²³ Upaya pengadaan tersebut tanpa mengabaikan standar kualitas yang telah ditetapkan, menjadi gambaran inovasi instansi pemerintah dalam proses pengadaan. Di dalam proses

²¹ Namun dalam penelitian ini istilah tender tidak digunakan untuk pengganti istilah pengadaan barang dan jasa pemerintah. Istilah tender dalam Perpres 16/2018 memiliki pengertian tersendiri sebagai cara/metode mendapatkan penyedia/vendor.

²² Marzuki Yahya dan Endah Fitri Susanti, *Buku Pintar Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah* (Jakarta: Laskar Aksara, 2012). Hal.3

²³ Prinsip efisien pengadaan barang dan jasa sebagaimana tercantum pada Pasal 6 Perpres 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

pengadaan ini bertemulah dalam perikatan dari pihak pemerintah dan swasta. Dari pihak pemerintah memiliki wewenang untuk memilih dan menentukan dengan pihak siapa akan melakukan transaksi pengadaan barang dan jasa. Dalam hal pemerintah yang dikelola dengan baik akan menempatkan pegawai yang berkompeten, jujur dan bertanggung jawab di unit yang mengelola pengadaan barang dan jasa sehingga transaksi-transaksi yang dilakukan dengan pihak ketiga (istilah lain untuk penyedia) tidak merugikan negara. Sementara di pihak penyedia (umumnya swasta) berupaya untuk memenuhi syarat-syarat kontrak, serta ketentuan undang-undang terkait tata cara pembayaran dan perpajakan.

Pengadaan yang menggunakan penyedia barang dan jasa baik sebagai badan usaha maupun perorangan, pada dasarnya dilakukan melalui pemilihan penyedia barang dan jasa. Pengadaan barang dan jasa pemerintah dengan cara pengadaan langsung dilakukan oleh pejabat pengadaan dengan cara membeli barang atau membayar jasa secara langsung kepada penyedia barang dan jasa, tanpa melalui proses lelang atau seleksi. Pengadaan langsung pada hakekatnya merupakan jual beli biasa dimana antara penyedia yang memiliki barang dan jasa untuk dijual dan pejabat pengadaan yang membutuhkan barang dan jasa terdapat kesepakatan untuk melakukan transaksi jual-beli barang dan jasa dengan harga yang tertentu.²⁴

²⁴ Nancy Watupongoh, "Tinjauan Yuridis Terhadap Tanggung Jawab Kontraktor Pada Pengadaan Barang Dan Jasa Di Adpel Bitung," *Jurnal Hukum Universitas Sam Ratulangi* I, no. 3 (2013): 1-12.

Metode Pengadaan Langsung memang masih memberikan ruang yang cukup longgar bagi para Pejabat Pengadaan untuk melakukan penyimpangan seperti melakukan *mark up* (pengelembungan harga). Ini bisa terjadi karena tidak dilakukan melalui proses lelang. Apabila dilakukan dengan cara yang bertanggung jawab, metode ini mendorong para Pejabat Pengadaan untuk melaksanakan pengadaan dengan cara yang paling efisien. Karena antara penyedia barang/jasa sebagai penjual dengan Pejabat Pengadaan sebagai pembeli dapat berhubungan langsung tanpa melalui rekanan (pemborong). Sehingga dapat diperoleh barang/jasa dengan kualitas dan jumlah yang maksimal dan harga yang paling murah.²⁵

Pemerintah telah memberi kepercayaan yang besar kepada aparat pelaksana pengadaan barang/jasa khususnya kepada para Pejabat Pengadaan untuk melaksanakan pengadaan barang/jasa dengan cara Pengadaan Langsung.²⁶ Sesuai etika pengadaan dimaksud dalam Pasal 7 huruf (1a.) Perpres 16 Tahun 2018, bahwa semua pihak yang terlibat dalam Pengadaan Barang/Jasa mematuhi etika melaksanakan tugas secara tertib, disertai rasa tanggung jawab untuk mencapai sasaran, kelancaran, dan ketepatan tujuan Pengadaan Barang/Jasa. Kepercayaan tersebut seharusnya disambut baik dengan sikap amanah serta tanggung jawab maksimal demi kepentingan negara. Faktanya kenyataannya masih ditemukan pihak yang belum dapat

²⁵ Abu Sopian, "Pengadaan Langsung Yang Bertanggungjawab," www.academia.edu, last modified 2019, diakses November 24, 2019, https://www.academia.edu/25223671/Pengadaan_Langsung_Yg_Bertanggungjawab.

²⁶ Pada Pasal 38 Perpres 16/2018, salah satu metode pemilihan penyedia adalah dengan Pengadaan Langsung. Batas Pengadaan Langsung ditingkatkan menjadi 200 juta, dari sebelumnya pada Perpres 54 Tahun 2010 dengan batas 100juta

menerima kepercayaan tersebut. Diantaranya karena dihantui rasa khawatir akan tuduhan memanfaatkan pengadaan langsung untuk melakukan penyimpangan. Dapat dimaklumi karena kondisi saat ini memang belum sepenuhnya memberikan rasa aman bagi pihak pelaksana pengadaan barang pemerintah, khususnya para Pejabat Pembuat Komitmen, Pokja ULP, dan Pejabat Pengadaan. Masih ada pihak yang berprasangka bahwa setiap proses pelaksanaan pengadaan barang/jasa pasti dimanfaatkan oleh para Pejabat Pengadaan untuk memperkaya diri sendiri. Menghindari tuduhan tersebut, beberapa pelaku pengadaan memilih cara lelang daripada Pengadaan Langsung. Walaupun nilai paket pengadaan barang/jasa tidak lebih dari Rp200.000.000,- (dua ratus juta), yang seharusnya bisa dilakukan dengan cara Pengadaan Langsung.

Beberapa pelaku pengadaan justru bersikap sebaliknya. Yaitu mencari argumen untuk memecah-mecah paket pekerjaan agar tidak perlu melakukan metode lelang. Ini justru dilakukan pada pekerjaan dengan nilai di atas 200 juta. Tujuannya adalah untuk mencari keuntungan atau memperkaya diri sendiri, ataupun agar memenuhi persyaratan administratif. Fakta ini setidaknya menjadi salah satu argumen bahwa sesungguhnya lebih mudah mewujudkan efisiensi dalam pengadaan barang/jasa apabila dilakukan dengan cara Pengadaan Langsung.

Sering dijumpai dalam praktik pengadaan barang dan jasa pemerintah penyedia barang/jasa menggunakan badan usaha lain untuk mengatasi hambatan administrasi. Praktik pinjam nama perusahaan (selanjutnya akan

disebut juga dengan istilah *pinjam bendera*) yang dilakukan dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah menjadi hal umum dan lumrah.²⁷ Pinjam nama perusahaan tersebut dilakukan antara pihak lain baik itu orang perorangan maupun perusahaan lain selaku peminjam nama dengan perusahaan pemilik nama. Kesepakatan kedua perusahaan tersebut mengikatkan diri dengan suatu bentuk perjanjian yang dilakukan dengan melibatkan Notaris, tanpa notaris, bahkan tanpa perjanjian tertulis. Dalam hal yang melibatkan Notaris, kesepakatan yang timbul antar kedua belah pihak di tuangkan dalam bentuk perjanjian. Perjanjian tersebut bersifat teknis dimana memperjelas hak dan kewajiban kedua belah pihak.

Pinjam nama perusahaan menjadi populer dengan istilah “Pinjam Bendera “. Menggambarkan adanya praktik fiktif dalam menggunakan / memanfaatkan badan usaha. Padahal badan usaha tersebut sebenarnya tidak memenuhi syarat-syarat tertentu dalam pengadaan barang/jasa pemerintah. Namun tetap digunakan dalam rangka memenuhi aspek administratif.²⁸

²⁷ HRS, “Perusahaan Nazaruddin Kerap Pinjam Bendera,” *www.hukumonline.com*, last modified 2012, diakses Februari 20, 2019, <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt50c9d36340cd9/perusahaan-nazaruddin-kerap-pinjam-bendera>. Praktik ini menjadi perhatian publik dan populer dengan istilah “pinjam bendera” terutama sejak kasus suap yang melibatkan Nazaruddin. Yulianis, salah satu saksi menjelaskan bahwa terdapat perusahaan pinjaman sebanyak 25 perusahaan. Tiap perusahaan kemudian dibayar *fee* sebesar satu persen dari nilai proyek

²⁸ Paulus Aluk Fajar Dwi Santo, “Akibat Hukum Strategi ‘Pinjam Perusahaan’ Dalam Lelang,” *business-law.binus.ac.id*, last modified 2016, diakses Februari 20, 2019, <https://business-law.binus.ac.id/2016/05/31/akibat-hukum-strategi-pinjam-perusahaan-dalam-lelang/>.

Dalam tulisan Paulus Aluk Fajar Dwi Santo pada laman *business-law.binus.ac.id* ini diterangkan bahwa praktik pinjam bendera pada awalnya merupakan salah satu bentuk strategi pemasaran (*marketing*). Praktik ini biasa diterapkan oleh perusahaan konsultan maupun perorangan sebagai upaya mendapatkan suatu proyek baik melalui proses lelang maupun penunjukan/pengadaan langsung. Paulus memberikan pengertian secara eksplisit atas istilah “pinjam bendera” dalam strategi ini adalah meminjam/memakai perusahaan konsultan lain untuk ikut dalam proses lelang suatu proyek

Praktik pinjam nama perusahaan ini dilakukan seolah-olah sesuai dengan norma aturan/hukum yang ada. Faktanya proses pengadaan barang / jasa dimaksud dilakukan oleh pihak lain yang bukan peserta tender/lelang. Bahkan dilakukan oleh oknum dalam instansi penanggungjawab anggaran.

Hal ini berbeda dengan Sub Kontrak, yaitu pekerjaan yang dialihkan sebagian kepada perusahaan lain. Prosedur pembayarannya juga telah diatur oleh Perpres 16 Tahun 2018 pada Pasal 53 ayat (3). Dinyatakan bahwa dalam hal Penyedia menyerahkan sebagian pekerjaan kepada subkontraktor, permintaan pembayaran harus dilengkapi bukti pembayaran kepada subkontraktor sesuai dengan realisasi pekerjaannya.

Praktik subkontrak pekerjaan pada Pasal 53(3) tersebut, terjadi pelibatan perusahaan lain yang tidak mengikuti tender untuk melakukan suatu pekerjaan/pengadaan barang/jasa. Dalam konteks ini, dilakukan secara resmi mengikuti ketentuan formal. Pihak pengguna anggaran mengetahui kepada siapa dilakukan subkontrak pekerjaan.²⁹ Praktik berikutnya, dimana seseorang atau badan hukum meminjam nama perusahaan lain (dengan atau tanpa perjanjian) untuk mengikuti tender pengadaan barang dan jasa, memenangkannya, serta melaksanakan pengadaan barang/jasa. Bentuk yang

²⁹ Pengguna Anggaran adalah pejabat pemegang kewenangan penggunaan anggaran kementerian/lembaga/satuan kerja perangkat daerah. Dalam kewenangannya Pengguna Anggaran dapat mendelegasikan kepada Kuasa Pengguna Anggaran. Bila dalam struktur kelembagaan Pengguna Anggaran adalah Menteri/Ketua Lembaga, maka Kuasa Pengguna Anggaran adalah pejabat pada unit di bawahnya, bisa Eselon I, Eselon II, atau Kepala Satuan Kerja. Pengguna Anggaran/Kuasa Pengguna Anggaran berwenang mengadakan ikatan/perjanjian dengan pihak lain dalam batas anggaran yang telah ditetapkan (Pasal 17 ayat 2 UU No.1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara). Pengguna Anggaran/Kuasa Pengguna Anggaran juga berhak untuk menguji, membebaskan pada mata anggaran yang telah disediakan, dan memerintahkan pembayaran tagihan-tagihan atas beban APBN/APBD (Pasal 18 ayat 1).

lain lagi, yaitu keadaan dimana pengguna anggaran (baca: instansi pemerintah) menggunakan nama suatu perusahaan untuk memenuhi kelengkapan administrasi pengadaan barang dan jasa.³⁰

Dalam praktik yang ketiga ini, biasanya inisiatif meminjam bendera perusahaan adalah dari pihak instansi pengguna anggaran. Maksud dan tujuannya adalah membeli barang/jasa pada penyedia, tetapi penyedia tersebut tidak memenuhi persyaratan/kriteria sebagaimana diatur pada peraturan yang berlaku. Baik peraturan pengadaan barang/jasa, peraturan perpajakan, ataupun peraturan tentang pelaksanaan pembayaran APBN. Praktik jenis ketiga ini yang masih sering ditemukan di lapangan. Pada beberapa kasus dapat mengarah pada tindak korupsi oleh penyelenggara negara.³¹

³⁰ Pemerintah Negara Republik Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 33* (Indonesia, 1999). Pasal 22 menyebutkan bahwa pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Pihak lain dalam Pedoman Pasal 22 yang diterbitkan oleh KPPU menjelaskan “*para pihak (vertikal dan horizontal) yang terlibat dalam proses tender yang melakukan persekongkolan tender baik pelaku usaha sebagai peserta tender dan atau subjek hukum lainnya yang terkait dengan tender tersebut*”. Sering disebut persekongkolan vertikal dan horisontal. Persekongkolan vertikal berarti melibatkan unsur aparatur negara atau pejabat pelaku pengadaan.

³¹ Pemerintah Republik Indonesia, *Undang Undang No.31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi* (Indonesia, 1999).

Seperti diketahui bahwa terdapat unsur pidana korupsi bila diperoleh indikasi terjadi kerugian negara (sebelum amandemen UU Tipikor). Hal dimaksud tercantum dalam Pasal 2 yaitu “Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain yang suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara...”. Sebagai ilustrasi, sebuah perusahaan A dipinjam namanya, digunakan oleh pengguna anggaran untuk melaksanakan sebuah kegiatan. Konsekuensinya, kepada perusahaan A tersebut diberikan *fee* sebesar 3% dari nilai transaksi. Ini artinya, negara menanggung beban sebesar 3% yang seharusnya tidak dilakukan. Atau dengan kata lain, negara dirugikan sebesar 3% dalam kegiatan ini. Seperti kasus Terdakwa I dan II meminjam bendera CV Duta Persada milik Saksi Marhade Tomi, SH, dan PB Perdana Sukses milik Saksi Yudi Eko Subianto maupun CV Tegar Mandiri pada pengadaan barang di Balai Pelatihan Konstruksi Yogyakarta (Putusan MA No. 1591 K/PIDSUS/2011)

Diatur dalam Pasal 87 ayat (3) Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/jasa Pemerintah beserta perubahan, bahwa penyedia barang/jasa dilarang mengalihkan pelaksanaan pekerjaan utama berdasarkan kontrak dengan melakukan subkontrak kepada pihak lain, kecuali sebagian pekerjaan utama kepada penyedia barang/jasa spesialis. Ini jelas menegaskan bahwa perusahaan penyedia pengadaan barang/jasa dilarang mengalihkan dengan mensubkontrakkan pekerjaan ke pihak lain kecuali sebagian pekerjaan utama kepada penyedia barang/jasa spesialis. Ini menunjukkan bahwa undang-undang “membolehkan” perusahaan melakukan praktik *pinjam nama perusahaan*, yaitu dalam hal pekerjaan yang spesifik/spesialis. Pasal 53 ayat 3 Perpres No.16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah menyebutkan bahwa dalam hal Penyedia menyerahkan sebagian pekerjaan kepada subkontraktor, permintaan pembayaran harus dilengkapi bukti pembayaran kepada subkontraktor sesuai dengan realisasi pekerjaannya. Perusahaan yang bertindak sebagai subkontraktor disini pada dasarnya tidak pernah mengikuti proses lelang/tender, namun undang-undang membolehkan melakukan pekerjaan pengadaan barang/jasa. Bahkan dalam Pasal 65 ayat 6 disebutkan bahwa penyedia usaha non-kecil yang melaksanakan pekerjaan dapat melakukan kerja sama usaha dengan usaha kecil dalam bentuk kemitraan, subkontrak, atau bentuk kerja sama lainnya, jika ada usaha kecil yang memiliki kemampuan di bidang yang bersangkutan. Sampai disini dapat diartikan

bahwa, pemenang tender/lelang dapat melibatkan perusahaan lain dengan batasan-batasan yang ditentukan oleh undang-undang.

Di bidang jasa konstruksi, Pemerintah memperketat persyaratan lelang pengadaan barang dan jasa, yaitu dengan kewajiban mencantumkan nama perusahaan subkontraktornya dalam kontrak. Hal ini diperkuat diantaranya dengan Peraturan Kepala LKPP No.14 Tahun 2012 tentang Petunjuk Teknis Peraturan Presiden Nomor 70 Tahun 2012 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah dalam hal penyedia Penyedia yang ditunjuk adalah Penyedia usaha mikro, usaha kecil dan koperasi kecil, maka dalam Kontrak dimuat ketentuan bahwa:

- (a) Dilarang mengalihkan dan/atau mensubkontrakkan seluruh pekerjaan kepada penyedia lain.
- (b) Pengalihan dan/atau subkontrak sebagian pekerjaan utama hanya diperbolehkan kepada penyedia spesialis.
- (c) Pengalihan dan/atau subkontrak pekerjaan oleh penyedia wajib mendapat persetujuan tertulis dari PPK.

Pengaturan ini menjadi penegasan bahwa pengalihan/subkontrak/hukum asalnya tidak diperbolehkan, kecuali setelah ada ijin tertulis dari Pejabat Pembuat Komitmen (PPK).

Dalam penelitian Siti Kautsariyah dan Sarwono Hardjomuljadi, praktik pinjam nama perusahaan/pinjam bendera teridentifikasi sebagai

bentuk penyimpangan dalam pengadaan barang dan jasa secara elektronik.³² Responden dalam penelitian Siti dan Sarwono berpendapat bahwa meminjam bendera perusahaan lain untuk mendaftar merupakan faktor penyimpangan dengan kategori “penting”. Walaupun belum bisa diambil komparasi apakah tanggapan responden ini karena objek penelitiannya adalah pengadaan barang secara elektronik, dimana peminjaman bendera tersebut berarti adalah pinjam User ID dan *Password*, tetapi dapat dijadikan gambaran pendahuluan bahwa terdapat norma publik dimana praktik pinjam nama perusahaan merupakan penyimpangan. Seharusnya, password yang merupakan pengaman rahasia dan kode masuk secara elektronik bersifat sangat privat, justru dialihkan kepada pihak lain.³³

Secara administratif, dalam praktik pinjam nama perusahaan jenis kedua dan ketiga sulit diidentifikasi oleh aparat penegak hukum ataupun auditor eksternal pemerintah. Hingga penelitian ini disusun belum didapatkan penelitian yang mengungkap secara utuh motivasi para pihak untuk melakukan praktik pinjam nama perusahaan dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

Pasal 7 Perpres 16 tahun 2018 menyebut tentang Etika Pengadaan Barang/Jasa sebagai batasan awal dalam penyelenggaraan pengadaan barang/jasa. Etika Pengadaan tersebut dapatlah dipandang sebagai jaminan

³² Siti Kautsariyah dan Sarwono Hardjomuljadi, “Analisis Penyimpangan Pada Proses Pemilihan Penyedia Jasa Konstruksi Secara Elektronik Di Pemerintah Daerah,” *Konstruksia* 8, no. 1 (2017): 75.

³³ Ibid.

adanya iktikad baik dari para pihak sebelum atau pada saat melakukan kontrak.

Praktik pinjam nama perusahaan perusahaan masih menimbulkan pertanyaan bila dipandang dari sisi iktikad baik dalam berkontrak. Asas iktikad baik dalam teori klasik hukum kontrak, dapat diterapkan pada situasi dimana perjanjian sudah memenuhi syarat hal tertentu, akibat ajaran ini tidak melindungi pihak yang menderita kerugian dalam tahap pra kontrak atau tahap perundingan, karena dalam tahap ini perjanjian belum memenuhi syarat tertentu.³⁴ Penerapan asas iktikad baik dalam kontrak bisnis harusnya dijadikan bahan perhatian, utamanya saat melakukan perjanjian pra kontrak atau negosiasi, karena iktikad baik baru diakui pada saat perjanjian sudah memenuhi syarat syahnya perjanjian atau setelah negosiasi dilakukan.

Pinjam nama perusahaan pada pengadaan barang dan jasa pemerintah tidak bisa diidentikkan dengan subkontrak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 53 ayat (3) dan Pasal 66 ayat (6).³⁵ Inti perbedaannya, pada subkontrak identitas perusahaan/penyedia adalah nyata, sedangkan dalam praktik pinjam

³⁴ Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisis Kasus* (Jakarta: Prenada Media, 2015). Hal.5

³⁵ Pemerintah Negara Republik Indonesia, *Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2018 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Lembaran Negara Republik Indonesia No.33, 2018, <https://jdih.lkpp.go.id/regulation/peraturan-presiden/peraturan-presiden-nomor-16-tahun-2018>.*

Pasal 53 ayat (3) menyebutkan bahwa dalam hal Penyedia menyerahkan sebagian pekerjaan kepada subkontraktor, permintaan pembayaran harus dilengkapi bukti pembayaran kepada subkontraktor sesuai dengan realisasi pekerjaannya. Sedangkan Pasal 65 ayat (6) menyebutkan Penyedia usaha non-kecil yang melaksanakan pekerjaan dapat melakukan kerja sama usaha dengan usaha kecil dalam bentuk kemitraan, subkontrak, atau bentuk kerja sama lainnya, jika ada usaha kecil yang memiliki kemampuan di bidang yang bersangkutan. Kedua ayat ini mengindikasikan bahwa jatidiri penyedia maupun perusahaan subkontraktor adalah riil, nyata sebagai pelaksana pekerjaan.

nama perusahaan pelaksana pekerjaan menggunakan identitas perusahaan lain.

Belum bisa diidentifikasi faktor yang mendorong para pihak melakukan praktik pinjam nama perusahaan. Dalam penelitian sebelumnya, disebutkan karena perusahaan yang ingin mendapat tender tidak memenuhi kualifikasi. Apakah benar karena tidak memenuhi kualifikasi, ataukah hanya ingin menghindari tanggungjawab kontrak? Lalu bagaimana dengan praktik pinjam nama perusahaan yang inisiasinya dilakukan oleh pihak pengguna anggaran, apakah karena motivasi mencari keuntungan yang mengarah pada tindak pidana korupsi, atau untuk mengatasi kendala administrasi akibat benturan peraturan.

Menjadi bahan renungan dan pertanyaan selanjutnya, apakah praktik pinjam nama perusahaan dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah masuk dalam kategori bertentangan dengan iktikad baik. Kesemua faktor tersebut menjadi bahan bagi dibangunnya hukum yang efektif di bidang pengadaan barang dan jasa. Apakah terdapat pengaturan yang kurang harmonis antar undang-undang, atau sanksi yang kurang berat bagi para pihak yang melanggar, atau justru peraturannya yang kabur. Yang lebih kabur lagi mengapa pengadaan barang dan jasa hingga metode pengadaan langsung masih dihiasi praktik pinjam nama perusahaan. Apakah praktik ini bagian dari budaya masyarakat Indonesia? Jika demikian perlu didalami nilai-nilai inti dari masyarakat, sebab cara yang paling efektif dalam pencegahan kecurangan adalah mengimplementasikan program yang didasarkan pada

nilai-nilai inti yang dianut. Nilai-nilai tersebut membantu menciptakan lingkungan budaya jujur dalam organisasi, sehingga praktik kecurangan dan korupsi dapat dicegah secara efektif.³⁶

Terobosan yang lain adalah, memastikan penerapan peraturan pengadaan barang dan jasa pemerintah telah merujuk pada sistem hukum yang lebih mendasar, yang sumbernya mengakar dari jiwa masyarakat Indonesia. Menerapkan sistem hukum yang orisinal dan sejalan dengan jiwa dan kehendak masyarakat atau bangsa, lebih menjamin pelaksanaan hukum yang efektif. Menggunakan sistem hukum yang dimiliki dan berakar dari kedalaman budaya dan falsafah bangsa, akan lebih beradab.³⁷

Metode Pengadaan Langsung diarahkan untuk belanja jumlah kecil dan bersifat operasional. Pengadaan Langsung; dilakukan terhadap Pengadaan barang dan Jasa yang memiliki karakteristik merupakan kebutuhan operasional K/L/D/I, dan atau bernilai paling tinggi Rp200.000.000,-.³⁸ Pengadaan dilaksanakan oleh satu Pejabat Pengadaan. Pengadaan Langsung tidak digunakan sebagai alasan untuk memecah paket pengadaan menjadi beberapa paket dengan maksud untuk menghindari seleksi.

³⁶ Rahmat Kurniawan, “Pengaruh Penciptaan Lingkungan Budaya Jujur Terhadap Kecenderungan Kecurangan (Studi Empiris Pada Perusahaan BUMN di Kota Padang),” *Jurnal Akuntansi* 2, no. 3 (2016): 1–18, <http://ejournal.unp.ac.id/students/index.php/akt/article/view/1546/1169>.

³⁷ Teguh Prasetyo, *Sistem Hukum Pancasila: Sistem, Sistem hukum, dan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia : Perspektif Teori Keadilan Bermartabat* (Bandung: Nusamedia, 2016).

³⁸ Pasal 38 Perpres 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah

Pengadaan langsung, karena sifatnya seperti pembelian barang atau pembayaran jasa pada umumnya, tidak menuntut prosedur yang terlalu rumit untuk menjalankannya. Pelakunya bila di instansi pemerintah, cukup oleh Pejabat Pembuat Komitmen dan atau bendahara.³⁹ Karena sifatnya yang sederhana, pengadaan langsung meminimalisir terjadinya manipulasi. Syarat-syarat administrasi tidak serumit bila dengan metode lelang/tender. Namun berdasar investigasi awal, masih ditemukan praktik pinjam nama perusahaan dilakukan oleh bendahara maupun pejabat pembuat komitmen.

Penelitian ini juga dimaksudkan untuk mendapatkan informasi beberapa hal yang menjadi motivasi para pihak untuk melakukan praktik pinjam nama perusahaan, yang hasilnya dianalisis dengan menggunakan teori hukum yang berkaitan. Apakah ini disebabkan kelemahan para pihak pelaku pengadaan (PPK atau bahkan bendahara)? Atau memang ada motivasi memperkaya diri, sebagai bagian dari tindak korupsi. Apabila upaya pinjam nama perusahaan ini hanya semata mengatasi rumitnya peraturan, atau disharmoni antar aturan, pantaskah pelakunya mendapat ancaman hukuman yang sama. Diperlukan pemikiran yang progresif di bidang hukum untuk memberikan solusi terhadap praktik pinjam nama perusahaan pada metode pengadaan langsung. Pemecahan masalah dengan pertimbangan yang lebih mendalam hingga ke falsafah kebangsaan nampaknya akan menjadi solusi dalam penelitian ini. Pengadaan barang dan jasa pemerintah khususnya

³⁹ Dalam praktek umumnya di sekolah-sekolah negeri, bendahara dapat melakukan transaksi langsung kepada penyedia. Hal ini dimaklumi karena keterbatasan personil. Sesuai PP 45/2013 tentang Tatacara Pelaksanaan APBN, Bendahara melakukan setiap pembayaran atas perintah Pejabat Pembuat Komitmen.

pengadaan langsung beririsan dengan kepentingan ekonomi kecil dan mikro perlu mendapat perhatian mendalam, agar solusi di bidang hukum tetap dalam kadar menempatkan manusia secara proporsional dan bermartabat (*nguwongke uwong*-memanusiakan manusia).⁴⁰

1.2 Rumusan Masalah

Untuk mengidentifikasi masalah dalam penelitian ini, maka perlu dipertanyakan apakah yang menjadi masalah dalam penelitian yang akan dikaji lebih lanjut agar ditemukan suatu pemecahan masalah yang diidentifikasi tersebut. Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan, terdapat beberapa rumusan masalah yang akan dipecahkan dalam penelitian ini, antara lain :

- 1) Bagaimana prinsip pengaturan mengenai pengadaan barang dan jasa pemerintah?
- 2) Bagaimana pelaksanaan pengaturan pengadaan barang dan jasa pemerintah dengan metode pengadaan langsung terhadap praktik pinjam nama perusahaan?
- 3) Bagaimana pengaturan yang ideal untuk pengadaan barang dan jasa pemerintah dalam perspektif keadilan bermartabat?

1.3 Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertolak dari realita lapangan munculnya praktik pinjam nama perusahaan dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah, ditujukan untuk:

⁴⁰ Teguh Prasetyo, *Pembaharuan hukum: Perspektif Teori Keadilan Bermartabat* (Malang: Setara Press, 2017). Hal.10-13

- 1) Menemukan dan menganalisis prinsip pengaturan mengenai pengadaan barang dan jasa pemerintah
- 2) Menemukan dan menganalisis pelaksanaan pengaturan pengadaan barang dan jasa pemerintah metode pengadaan langsung terhadap praktik pinjam nama perusahaan.
- 3) Menemukan dan menganalisis pengaturan yang ideal untuk pengadaan barang dan jasa pemerintah dalam perspektif keadilan bermartabat.

1.4 Kegunaan Penelitian

1.4.1. Kegunaan Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan masukan bagi perkembangan ilmu hukum dan memberikan masukan atau pemikiran dalam memperbanyak referensi studi program doctoral, sehingga dapat dijadikan referensi berkaitan dengan penerapan hukum dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa pemerintah.

1.4.2. Kegunaan Praktis

- 1) Sebagai pedoman bagi panitia pengadaan barang dan jasa pemerintah dalam melakukan pemilihan penyedia barang dan jasa.
- 2) Diharapkan penelitian ini dapat digunakan sebagai acuan bagi pihak-pihak yang berkepentingan dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa pemerintah, baik itu badan usaha maupun masyarakat pelaku usaha.
- 3) Sebagai acuan dan bahan pertimbangan bagi unit pemeriksa internal/eksternal, auditor, Lembaga Ombudsman dalam menentukan duduk permasalahan suatu kasus pengadaan barang dan jasa pemerintah.

- 4) Memberi masukan dalam penyusunan regulasi di bidang pengadaan barang dan jasa pemerintah

1.5 Orisinalitas Penelitian

Sebagai pembuktian orisinalitas atau keaslian penelitian ini, penulis bermaksud membandingkan disertasi ini dengan disertasi lain dengan topik yang beririsan terkait pengadaan barang dan jasa pemerintah, tindak pidana korupsi, dan manajemen risiko sebagai berikut.

- 1) Bettina Yahya, Disertasi “Pembuktian Tindak Pidana Korupsi Yang Dilakukan Korporasi Sebagai Upaya Pengembalian Kerugian Keuangan Negara”, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 2018. Penelitian disertasi ini membahas peluang Pasal 20 Ayat (1) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bagi penuntutan dan penjatuhan hukuman atas tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, yaitu kepada pengurus saja, korporasinya saja, atau kepada pengurus dan korporasinya. Penekanan disertasi ini lebih pada objektifitas pihak yang seharusnya mendapat sanksi tipikor. Perbedaan dengan penelitian ini adalah, menekankan pada bentuk/pola hubungan hukum dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah yaitu pinjam nama perusahaan, walaupun di antaranya membahas tentang terjadinya kerugian negara namun bukan menjadi fokus utama penelitian.
- 2) Bambang Utoyo, Disertasi “Prinsip Proporsionalitas Dalam Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa Oleh Pemerintah”, Universitas Airlangga,

Surabaya, 2015. Riset disertasi ini membahas karakter khas dari kontrak pengadaan oleh pemerintah, disamping menyangkut pembentukannya dan pelaksanaan kontrak, juga terkait prosedur pengadaan. Dibahas pula tentang kewenangan peradilan untuk penyelesaian sengketanya. Peneliti juga memberi masukan perlunya perlindungan hukum bagi penyedia barang/jasa pemerintah. Baik bersifat represif maupun preventif dalam setiap tahapan prosesnya, melalui penerapan prinsip proporsionalitas kontrak. Perbedaan dengan penelitian disertasi ini adalah terkait pertanyaan atas perbuatan pinjam nama perusahaan, sementara Bambang Utoyo lebih menekankan perlindungan hukum bagi penyedia karena memandang penyedia sebagai pihak yang posisinya tidak setara.

- 3) Supriyanto, Disertasi “Reformulasi Pengertian Unsur Yang Dapat Merugikan Keuangan Negara Atau Perekonomian Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi”, Universitas Sebelas Maret Surakarta, 2017. Penelitian disertasi ini menghasilkan temuan bahwa pengertian keuangan negara dan perekonomian negara dalam UUPTPK tidak jelas, kabur, multi tafsir dan tumpang tindih dalam beberapa peraturan perundangan, sehingga dalam penerapan menimbulkan banyak problematika dan hambatan. Oleh karena itu perlu formulasi baru yang tepat mengenai pengertian keuangan negara dan perekonomian negara dalam UUPTPK. Untuk kejelasan dan kepastian maka pengertian keuangan negara mengacu pada Undang-undang Keuangan Negara sedangkan pengertian perekonomian negara mengacu pada sistem perekonomian Indonesia yaitu sistem ekonomi Pancasila dan

demokrasi ekonomi yang dijiwai oleh Pasal 33 UUD RI 1945. Disertasi Supriyanto ini menekankan formulasi tentang kerugian negara. Perbedaan dengan disertasi saya, kerugian negara menjadi salah satu akibat yang timbul dalam hubungan proses pengadaan barang dan jasa. Sementara Supriyanto menekankan pada reformulasi tentang batasan kerugian negara.

- 4) Disiplin F. Manao, Disertasi “Pertanggungjawaban Penyalahgunaan Wewenang Pejabat Pemerintah Menurut Hukum Administrasi Dihubungkan Dengan Tindak Pidana Korupsi”, Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 2017. Hasil penelitian disertasi ini adalah menunjukkan konsep menciptakan *good governance and clean government* diantaranya dengan cara: menguatkan dan mengembangkan peran partisipasi publik dalam setiap pengambilan kebijakan yang berorientasi pada kesejahteraan rakyat. Penyelesaian hukum mengenai penyalahgunaan wewenang dihubungkan dengan korupsi oleh pejabat pemerintah menurut hukum administrasi negara dilakukan: (a) memperjelas aspek materiil, mengenai substansi rumusan norma hukum administrasi dengan norma hukum pidana yang terintegrasi; (b) dari aspek formil dilakukan bertahap, terlebih dahulu dengan hukum administrasi dan apabila terbukti pejabat pemerintahan melakukan penyalahgunaan wewenang ditindak lanjuti dengan hukum pidana; dan (c) mengharmonisasi UU Tipikor terkait Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) UU AP Pemerintahan dan Pasal 3 UU Tipikor; (c) dari sisi penegakan hukum mengutamakan hukum administrasi. Implikasinya hukum pidana tidak lagi menjadi pilihan pertama (*primum*

remedium) pemberantasan korupsi; dan (d) dari sisi norma belum ada pengaturan (*lemteem in het rechts*) yang jelas dan tuntas setelah seorang pejabat membayar kerugian negara sebagai tanggungjawab seorang pejabat dari segi pidana. Perbedaan dengan penelitian disertasi ini, Manao menekankan pada pertanggungjawaban Pejabat Pemerintah, sementara penelitian ini menyangkut para pihak dalam lingkup proses pengadaan barang dan jasa pemerintah.

- 5) Zaenal Arifin, Disertasi “Rekonstruksi Pengaturan Sanggah Yang Ideal Atas Penetapan Pemenang Tender Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Yang Berbasis Nilai Keadilan”, Universitas Islam Sultan Agung (Unissula), Semarang, 2019. Disertasi ini berisi tinjauan Penanganan sanggah yang dilakukan secara transparan, adil dan obyektif akan berfungsi sebagai alat filter yang efektif dalam mengurangi penyimpangan-penyimpangan yang terjadi dalam proses pengadaan barang/jasa pemerintah. Penanganan sanggah yang hanya terkesan formalitas dan tidak menjawab substansi permasalahan materi sanggah dan hanya untuk memenuhi syarat dalam tahapan pengadaan barang/jasa pemerintah akan melegalkan penyimpangan yang terjadi. Perbedaan dengan disertasi saya, disertasi Zaenal Arifin terkait pengaturan sanggah, sementara penelitian disertasi ini pada proses kontrak/perjanjian pengadaan barang dan jasa.
- 6) Wawan Zulmawan, Disertasi “Manajemen Risiko Sebagai Aturan Hukum Dan Upaya Meminimalisasi Risiko Hukum Bagi Badan Usaha Milik Negara”, Universitas Pelita Harapan, Jakarta, 2019. Penelitian disertasi ini

menggunakan pendekatan normatif empiris, menelaah manajemen risiko di BUMN. Menunjukkan penerapan manajemen risiko pada BUMN yang belum maksimal, serta urgensi dan belum diantisipasi munculnya risiko hukum sebagai sisa risiko (*risk residual*). Perbedaannya, Wawan menggagas manajemen risiko masuk dalam aturan hukum BUMN, sementara disertasi ini menggunakan pendekatan manajemen risiko untuk mengungkap praktik pinjam nama perusahaan hingga tahap penentuan level risiko saja.

Berdasar disertasi yang disebut di atas, hingga disusun penelitian disertasi ini belum ditemukan disertasi yang mendekati dengan topik penelitian ini. Namun demikian, disertasi tersebut tetap penulis jadikan sebagai dasar penelusuran dan pembahasan lebih lanjut disamping juga guna menghindari replikasi.

Adapun beberapa artikel penelitian lainnya selain disertasi perlu diungkapkan sebelumnya yaitu :

- 1) Muhammad Isra, Ilyas, Adwani, *Perjanjian Pinjam Nama Perusahaan dalam Pelaksanaan Lelang Pengadaan Jasa Konstruksi Pemerintah Provinsi Aceh*, AT-TASYRI': Vol. X. No. 1, Januari - Juni 2018. Dari penelitian yang dituangkan dalam jurnal tersebut, menunjukkan bahwa segala bentuk wanprestasi yang dilakukan badan usaha peminjam nama perusahaan menjadi tanggung jawab perusahaan pemenang lelang jasa konstruksi yang ditetapkan sebagai penyedia jasa konstruksi berdasarkan kontrak kerja antara penyedia jasa konstruksi. Yang

membedakan dengan penelitian ini adalah, Muhammad Isra, dkk menitik beratkan adanya kejadian wanprestasi. Tetapi belum mengungkap status perbuatan pinjam nama itu sendiri.

- 2) Siti Kautsariyah, Sarwono Hardjomuljadi, *Analisis Penyimpangan Pada Proses Pemilihan Penyedia Jasa Konstruksi Secara Elektronik Di Pemerintah Daerah*, Jurnal Konstruksia, Volume 8 Nomer 1, Desember 2016. Ditemukan sebagai salah satu modus penyimpangan dalam pengadaan barang/jasa secara elektronik, dimana terdapat dua faktor penyimpangan yang dianggap penting dalam pengadaan secara elektronik ($R_{II} > 0,65$), yaitu: 1) “Pinjam bendera” (*User ID* dan *Password*) perusahaan lain untuk mendaftar, dan 2) Adanya “Pola” penawaran peserta lelang dalam rangka persaingan tidak sehat. Penelitian ini mengidentifikasi terdapatnya pola penyimpangan dalam salah satu proses pengadaan barang dan jasa, diantaranya dengan pinjam nama perusahaan. Tetapi tidak menjelaskan status hukumnya.
- 3) Nancy Watupongoh, *Tinjauan Yuridis Terhadap Tanggung Jawab Kontraktor Pada Pengadaan Barang Dan Jasa Di Adpel Bitung*, Jurnal Hukum Unsrat, Vol.I/No.3/Juli-September /2013. Masih ditemukan terjadinya persekongkolan pemilihan penyedia barang dan jasa. Peraturan perundang-undangan yang ada belum cukup untuk mencegah terjadinya penyimpangan berupa persekongkolan baik secara vertikal maupun horisontal. Disamping itu masih banyak perilaku para pejabat pelaksana pengadaan dan para penyedia barang dan jasa untuk

mengatur (melakukan persekongkolan) dalam proses pemilihan penyedia barang dan jasa. Asas iktikad baik menjadi penting sebagai landasan kontrak, meskipun masih sulit ditentukan batasannya. Nancy mengidentifikasi persekongkolan pemilihan penyedia, tapi belum ada solusi terhadap persekongkolan dengan cara pinjam nama perusahaan.

1.6 Sistematika Penulisan

BAB I, PENDAHULUAN, terdiri dari 5 (*lima*) sub bab, yaitu : sub bab pertama menguraikan tentang latar belakang masalah, sub bab kedua menguraikan tentang rumusan masalah, sub bab ketiga menguraikan tentang tujuan penelitian, dan sub bab keempat menguraikan tentang kegunaan penelitian, sub bab kelima menguraikan sistematika penulisan.

BAB II, TINJAUAN PUSTAKA, terdiri dari 3 (*tiga*) sub bab, yaitu : sub bab pertama menguraikan landasan teori, sub bab kedua menguraikan pengertian pengadaan barang/jasa pemerintah, sub bab ketiga menguraikan landasan konsepsional,

BAB III, METODE PENELITIAN, terdiri dari 4 (*empat*) sub bab, yaitu : sub bab pertama menguraikan tentang pengertian metode penelitian, sub bab kedua menguraikan tentang jenis penelitian, dan sub bab ketiga menguraikan tentang teknik pengumpulan data penelitian dan sub bab ke empat menguraikan tentang instrument analisis yang digunakan.

BAB IV, HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS terdiri dari 3 (*tiga*) sub bab, yaitu : sub bab pertama menguraikan prinsip-prinsip pengadaan barang dan jasa, yang terdiri point (a) Pengaturan Pengadaan Barang dan Jasa

Pemerintah, point (b) membahas Aspek Hukum Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, point (c) membahas pinjam nama perusahaan dalam Pengadaan Barang/Jasa. Sub bab kedua menguraikan tentang Pengaturan Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Metode Pengadaan Langsung Terhadap Praktik pinjam nama perusahaan yang terdiri point (a) membahas Pinjam nama perusahaan pada pengadaan langsung, point (b) membahas Beberapa Putusan Pengadilan Terkait Praktik pinjam nama perusahaan, point (c) membahas pengungkapan praktik pinjam nama perusahaan dengan pendekatan manajemen risiko, poin (d) membahas pengadaan barang dan jasa di negara lain. Sub bab ketiga menguraikan Pengaturan Yang Ideal Untuk Landasan Pelaksanaan Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah, point (a) membahas permasalahan hukum Pengaturan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, point (b) membahas Ketidakefektifan Regulasi saat ini, point (c) membahas Kebutuhan Undang-Undang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah

BAB V, KESIMPULAN, terdiri dari 2 (dua) sub bab, yaitu : yaitu : sub bab pertama menguraikan tentang kesimpulan hasil penelitian dan pembahasan yang telah diuraikan, dan sub bab kedua menguraikan tentang saran – saran dari Penulis.