

Relevansi Teori *Oplossing* dalam Penanganan Sengketa Terkait Keputusan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah

Relevance of Oplossing Theory in Handling Disputes to Government Procurement of Goods and Services Decision

Paulus Rudy Calvin Sinaga

Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia
Jl. Salemba Raya 4, Kenari, Senen, Jakarta Pusat, 10430.
E-mail: paulusrudycs@gmail.com

Anna Erliyana

Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia
Jl. Salemba Raya 4, Kenari, Senen, Jakarta Pusat, 10430.
E-mail: annaer@ui.ac.id

Naskah diterima: 24-08-2021 revisi: 24-05-2022 disetujui: 02-06-2022

Abstrak

Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia telah menerapkan teori *oplossing* dimana gugatan terkait sengketa pengadaan barang atau jasa pemerintah dinilai melebur dalam ranah perdata sehingga diasumsikan tidak berwenang dalam menangani sengketa tersebut. Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif dengan membandingkan antara praktik penanganan perkara pengadaan barang dan jasa pemerintah di Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia, Mahkamah Konstitusi, dan Peradilan Administrasi Perancis. Penelitian menunjukkan adanya ketidakkonsistenan di pengadilan tata usaha negara Indonesia terkait penafsiran teori *oplossing* pasca berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, sedangkan di Perancis, penggugat dapat mengajukan gugatan dalam bentuk pembatalan keputusan administrasi terkait pengadaan barang dan jasa pemerintah atau gugatan ganti rugi. Implikasi ditiadakannya teori *oplossing* ialah dimungkinkannya pihak ketiga mengajukan gugatan ganti rugi terhadap sengketa pengadaan barang dan jasa pemerintah di peradilan tata usaha negara sesuai dengan Putusan Mahkamah

Konstitusi Nomor 22/PUU-XVI/2018 mengenai tenggang waktu pengajuan gugatan oleh pihak ketiga.

Kata Kunci: Teori *Oplossing*; Peradilan Administrasi; Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Abstract

The Indonesian State Administrative Court has applied the oplossing theory, where claims related to disputes over the procurement of government goods or services are considered to be merged in the civil realm so that they are assumed to be not authorized to handle the dispute. This research is normative juridical research by comparing the practice of handling cases of government procurement of goods and services in the Indonesian State Administrative Court, the Constitutional Court, and the French Administrative Court. Research shows that there are inconsistencies in the Indonesian state administrative court regarding the interpretation of the oplossing theory after the enactment of Law Number 30 of 2014 concerning Government Administration, while in France, the plaintiff can file a lawsuit in the form of annulment of administrative decisions related to the procurement of government goods and services or a compensation claim. The implication of eliminating the oplossing theory is that a third party can file a claim for compensation against a dispute over the procurement of government goods and services in the state administrative court in accordance with the Constitutional Court Decision Number 22/PUU-XVI/2018 regarding the grace period for filing a lawsuit by a third party.

Keywords: *Oplossing Theory; Administrative Justice; Government Procurement of Goods/ Services.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Peradilan tata usaha negara mempunyai peranan dalam pelaksanaan fungsi kontrol atas tindakan badan dan pejabat administrasi sehingga tidak dapat bertindak melampaui kewenangan yang dimilikinya. Dalam menangani sengketa tata usaha negara yang berhubungan dengan pengadaan barang dan jasa pemerintah di peradilan tata usaha negara Indonesia, dikenal teori *oplossing* yang dimaknai setiap keputusan tata usaha negara yang substansinya berhubungan dengan ranah perdata melebur dalam tindakan keperdataannya. Teori tersebut secara eksplisit tercantum dalam Pasal 2 huruf a Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara Negara (Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara), dimana tidak dapat menjadi objek sengketa tata usaha negara bilamana Keputusan

Tata usaha Negara merupakan perbuatan hukum perdata yang menyangkut jual beli antara instansi pemerintah dan perseorangan. Melalui teori tersebut, peradilan tata usaha negara dapat menentukan bahwa sengketa pengadaan barang dan jasa pemerintah bukanlah objek kewenangan peradilan administrasi.

Teori *oplossing* tersebut telah menjadi kaidah hukum yang berasal dari yurisprudensi Putusan Mahkamah Agung Nomor 252.K/TUN/2000 dimana Majelis Hakim menyatakan

“Segala keputusan tata usaha negara yang diterbitkan dalam rangka menimbulkan perjanjian a quo, maupun diterbitkan dalam kaitannya dengan pelaksanaan isi bunyi perjanjian itu an sich, ataupun merujuk pada suatu ketentuan dalam perjanjian (kontrak) yang menjadi dasar hubungan hukum antara kedua belah pihak, negara dalam arti Pasal 2 huruf a Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.”¹

Terhadap yurisprudensi dimaksud, peradilan tata usaha negara menerapkan teori *oplossing* bilamana menangani sengketa tata usaha negara terkait dengan pengadaan barang dan jasa pemerintah.

Melalui terbentuknya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Undang-Undang Administrasi Pemerintahan), dalam Pasal 87 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, telah dilakukan perluasan makna terhadap keputusan tata usaha negara yang dimaknai sebagai penetapan tertulis, tindakan faktual, keputusan organ pemerintahan eksekutif, legislatif, yudikatif, sesuai asas umum pemerintahan yang baik, final, menimbulkan akibat hukum; dan/atau berlaku bagi warga masyarakat. Melalui pemaknaan terhadap keputusan tata usaha negara tersebut, perlu dipertimbangkan mengenai relevansi penerapan teori *oplossing* dalam penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah di peradilan tata usaha negara mengingat telah ada perubahan makna dari keputusan tata usaha negara yang dapat ditangani di Peradilan Tata Usaha Negara. Adapun melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XVI/2018, Mahkamah Konstitusi menilai bahwa pemaknaan terhadap pihak ketiga yang tidak dituju langsung oleh keputusan tata usaha negara dan merasa kepentingan keperdataannya dirugikan, pihak ketiga tersebut dapat memperjuangkan haknya melalui mekanisme hukum yang berlaku.

Selanjutnya berdasarkan Pasal 85 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, pengajuan sengketa yang didaftarkan pada peradilan umum tetapi belum diperiksa, dialihkan dan diselesaikan oleh Peradilan Tata Usaha Negara. Konstruksi baru mengenai unsur yang terdapat dalam keputusan tata usaha negara yang menjadi objek gugatan di Peradilan Tata Usaha Negara berpotensi menimbulkan implikasi hukum dalam

¹ Mahkamah Agung, Putusan Mahkamah Agung Nomor 252.K/TUN 2000 (2000).

pengujian sengketa di Peradilan Tata Usaha Negara terutama dalam kaitannya dengan relevansi teori *oplossing* dan pembatasan objek sengketa tata usaha negara yang diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan.

Menindaklanjuti dibentuknya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan tersebut, Mahkamah Agung menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan dan Kewenangan Mengadili Perbuatan Melanggar Hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan (*Onrechmatige Overheidsdaad*) yang pada pokoknya mengatur bahwa sengketa perbuatan melawan hukum oleh *onrechmatige overheidsdaad* merupakan tindakan pemerintahan yang menjadi kewenangan peradilan administrasi berdasarkan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan. Perkembangan kompetensi tersebut sejalan dengan penjelasan pemerintah pada saat pembentukan rancangan undang-undang peradilan tata usaha negara tanggal 29 April 1986, keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dibentuk dalam rangka menyelesaikan sengketa pemerintah dengan warga negara sebagai akibat dari adanya tindakan pemerintah (*bestuurshandelingen*) yang dianggap melanggar hak warga negara dengan tujuan memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat.²

Tulisan ini hendak mengobservasi relevansi teori *oplossing* di Peradilan Tata Usaha Negara dalam penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah pasca pembentukan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dengan dua isu spesifik yaitu kewenangan absolut Peradilan Tata Usaha Negara terhadap penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah pasca pembentukan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dan perbandingan penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah di antara peradilan administrasi di Indonesia dan peradilan administrasi Perancis.

Berkaitan dengan isu *pertama*, dalam putusan PTUN Padang Nomor 17/G/2020/PTUN.PDG, berkaitan dengan objek gugatan berupa berita acara penetapan tender, Majelis Hakim PTUN Padang mengadili sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah tersebut dengan menerapkan teori *oplossing* dimana objek gugatan dinilai melebur dalam ranah perdata sehingga PTUN Padang memutus gugatan penggugat tidak dapat diterima. Sedangkan hal tersebut bertolak belakang dengan putusan PTUN Jambi Nomor 9/G/2021.PTUN.JBI, dalam kaitannya dengan pengumuman penetapan tender dimana Majelis Hakim mengesampingkan teori *oplossing* dan mengabulkan gugatan

² Mohammad Afifudin Soleh, "Eksekusi Terhadap Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara yang Berkekuatan Hukum Tetap", *Mimbar Keadilan Jurnal Ilmu Hukum* (Februari 2018): 19. <https://doi.org/10.30996/mk.v0i0>

penggugat sehingga membatalkan pengumuman penetapan tender tersebut. Perbedaan penerapan teori *oplossing* menyebabkan perlunya kejelasan mengenai kewenangan absolut Peradilan Tata Usaha Negara dalam menangani sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah. Adapun melalui isu *kedua* yaitu perbandingan penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah di antara peradilan administrasi di Indonesia dan peradilan administrasi Perancis dimaksudkan agar hasil perbandingan tersebut menciptakan analisis dan pemetaan terhadap kewenangan absolut Peradilan Tata Usaha Negara sehingga kepastian hukum bagi Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia dalam menangani sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah dapat terwujud.

Perlu ditinjau kembali mengenai penerapan teori *oplossing* di Peradilan Tata Usaha Negara dalam penanganan perkara pengadaan barang/jasa pemerintah pasca berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan beserta Peraturan Mahkamah Agung yang terkait.

2. Rumusan Masalah

Rumusan Masalah yang hendak dibahas dan diteliti dalam tulisan ini ialah sebagai berikut:

- a. Bagaimana kewenangan absolut peradilan tata usaha negara terhadap penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah pasca pembentukan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan?
- b. Bagaimana penanganan sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah di antara peradilan administrasi di Indonesia dan peradilan administrasi Perancis?

B. PEMBAHASAN

1. Penanganan Sengketa Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah melalui Upaya Administratif

Mahkamah Agung telah menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Administrasi Pemerintahan Setelah Menempuh Upaya Administratif yang pada pokoknya mengatur bahwa Peradilan Tata Usaha Negara berwenang menerima, memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa administrasi pemerintahan setelah menempuh upaya administratif. Dengan demikian pelaksanaan penyelesaian sengketa tata usaha negara di Peradilan Tata Usaha Negara hanya dapat dilakukan setelah menempuh upaya administratif.

Pemeriksaan yang dilakukan dalam upaya administratif didasari sudut *doelmatigheid* dan *rechtmatigheid*. Sudut *Doelmatigheid* berkenaan dengan alasan dan pertimbangan badan atau pejabat tata usaha negara mengeluarkan keputusan administrasi, sedangkan

sudut *rechtmatigheid* memperhatikan dasar hukum dikeluarkannya keputusan administrasi, kewenangan pejabat tata usaha negara dalam penerbitan keputusan administrasi serta tata cara penerbitan keputusan administrasi.³ Adapun dalam Pasal 75 Ayat (2) Undang-Undang Administrasi pemerintahan, upaya administrasi dibagi menjadi keberatan dan banding. Sisi positif dari upaya administrasi ialah tidak perlu membayar uang perkara, tidak membutuhkan pengacara, dan terdapat pendekatan musyawarah. Sisi negatif upaya administrasi ialah adanya peluang laporan permohonan banding administrasi diabaikan ataupun pejabat tata usaha negara mempunyai kepentingan lain.⁴

Proses pemilihan melalui tender/seleksi pengadaan barang dan jasa pemerintah, terdapat kesempatan bagi peserta untuk melakukan upaya administratif berupa sanggah dan sanggah banding terhadap penetapan hasil pemilihan penyedia. Tahapan sanggah banding hanya terdapat dalam pemilihan pekerjaan konstruksi. Adapun perbedaan sanggah dan sanggah banding dijelaskan lebih lanjut sebagai berikut:

a. Sanggah

Sanggah merupakan bentuk protes dari peserta pemilihan yang dirugikan atas penetapan hasil pemilihan penyedia. Sanggah disampaikan dalam waktu 5 (lima) hari kerja setelah pengumuman penetapan pemilihan penyedia. Sanggah tersebut dilakukan apabila ditemukan adanya kesalahan dalam evaluasi, penyimpangan dalam proses pengadaan barang dan jasa pemerintah. Dalam hal sanggah diterima, pokja pemilihan melakukan evaluasi ulang, penawaran ulang, atau pemilihan penyedia ulang.⁵ Terhadap sanggah dalam pengadaan barang/jasa lainnya yang ditolak/tidak diterima, pokja pemilihan melanjutkan proses pemilihan dengan menyampaikan hasil pemilihan kepada pejabat penandatanganan kontrak. Sedangkan apabila sanggah dalam pengadaan pekerjaan konstruksi tidak diterima, penyanggah dapat mengajukan sanggah banding.

b. Sanggah banding

Dalam pengadaan pekerjaan konstruksi, apabila sanggah tidak disetujui, penyanggah dapat menyampaikan sanggah banding secara tertulis kepada Kuasa Pengguna Anggaran.⁶ Terhadap sanggah banding yang dinyatakan benar/diterima, Unit Kerja

³ Ali Abdullah M, *Teori dan Praktik Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Pasca-Amandemen: Pergeseran Paradigma dan Perluasan Norma*, (Jakarta: Prenadamedia Group), 2015, 105.

⁴ Eugenia Floria Esther Pandeiroot et. Al, "Upaya Administratif dalam Penyelesaian Sengketa Tata Usaha Negara ditinjau dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan", *Jurnal Lex Administratum* 9, no. 2, (2021): 22.

⁵ Yohanes Sogar Simamora, dkk, *Pengantar Hukum Pengadaan Barang & Jasa*, (Surabaya: Airlangga University Press), 2021, 96.

⁶ Indonesia, "Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan

Pengadaan Barang/Jasa memerintahkan kelompok kerja pemilihan melakukan evaluasi ulang atau pemilihan penyedia ulang. Sedangkan apabila sanggah banding dinyatakan tidak diterima, kelompok kerja pemilihan melanjutkan proses pemilihan dengan menyampaikan hasil pemilihan kepada pejabat penandatanganan kontrak; Dan Unit Kerja Pengadaan Barang/Jasa melakukan pencairan jaminan sanggah banding dan disetorkan ke kas negara.⁷

Dalam praktek, apabila gugatan diajukan di Peradilan Tata Usaha Negara tanpa menempuh upaya administratif yang tersedia, berdasarkan Pasal 48 Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, Hakim akan menyatakan gugatan tidak diterima karena upaya administratif yang tersedia belum digunakan⁸.

2. Penanganan Sengketa Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah di Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia

Pembentukan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan membawa pemaknaan baru terkait kriteria keputusan tata usaha negara yang dapat menjadi objek perkara di Peradilan Tata Usaha Negara yang dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a. Penetapan tertulis yang mencakup tindakan faktual
Ketentuan Pasal 87 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan menentukan bahwa penetapan tertulis dapat menjadi objek administrasi dan dimaknai tidak hanya dalam bentuk keputusan melainkan juga bentuk tindakan faktual.⁹ Pejabat pemerintahan dapat mengeluarkan penetapan dalam bentuk tindakan faktual. Dengan diberikannya ruang bagi pejabat pemerintahan dalam menerbitkannya diskresi, pembatalan diskresi dapat dilakukan oleh Peradilan Tata Usaha Negara melalui Pasal 87 huruf a Undang-Undang Administrasi Pemerintahan.
- b. Keputusan badan dan/atau pejabat administrasi dalam ranah eksekutif, legislatif, yudikatif, beserta penyelenggara negara lainnya
Berdasarkan Pasal 87 huruf b, diketahui bahwa terjadi perluasan sumber terbitnya keputusan administrasi yang berpotensi menjadi sengketa di peradilan administrasi. Sebagai contohnya, dalam Pasal 2 huruf e Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, keputusan terkait Tentara Nasional Indonesia dikecualikan dari objek sengketa keputusan tata usaha negara di Peradilan Tata Usaha Negara.

atas Peraturan Presiden Nomor 16 tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah" (2021).
– Pasal 10 ayat (2).

⁷ Simamora, *Pengantar Hukum Pengadaan Barang & Jasa*, 97.

⁸ Erna Dwi Safitri dan Nabitatus Sa'adah, "Penerapan Upaya Administratif dalam Sengketa Tata Usaha Negara", *Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia* 3, no. 1, (2021): 43.

⁹ Irvan Mawardi, *Paradigma Baru PTUN: Respon Peradilan Administrasi terhadap Demokratisasi*, (Yogyakarta: Thafamedia, 2016), 68.

Dikarenakan Tentara Nasional Indonesia berada di bawah kekuasaan eksekutif, sehingga seharusnya keputusan terkait Tentara Nasional Indonesia sudah menjadi objek sengketa administrasi di Peradilan Tata Usaha Negara.

- c. Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum
Melalui klausul berpotensi menimbulkan akibat hukum menyebabkan perluasan makna terhadap kedudukan hukum orang atau badan hukum perdata yang akan menggugat di peradilan tata usaha negara.
- d. Keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat
Melalui hilangnya frasa “individual” dalam Pasal 1 Ayat 7 dan Pasal 87 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan menyebabkan adanya semangat bahwa keputusan tata usaha negara yang dapat menjadi objek sengketa tata usaha negara tidak hanya bersifat individual tetapi dapat bersifat universal bagi seluruh warga masyarakat secara keseluruhan.

Perluasan makna keputusan tata usaha yang dapat menjadi objek sengketa di Peradilan Tata Usaha Negara tersebut diatur lebih lanjut dengan terbitnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan dan Kewenangan Mengadili Perbuatan Melanggar Hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan (*Onrechtmatige Overheidsdaad*) yang menegaskan bahwa seluruh perkara perbuatan melawan hukum oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan menjadi kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara berdasarkan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan. Sjachran Basah menyatakan bahwa perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*) dan penyalahgunaan wewenang (*detournment de pouvoir*) atau perbuatan sewenang-wenang (*abuse de droit*) merupakan perbuatan yang sukar dipisahkan.¹⁰

Keputusan tata usaha negara yang dapat menjadi objek sengketa tata usaha negara tidak hanya keputusan yang bersifat konkret, individual, dan final sebagaimana yang sebelumnya ditentukan dalam Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara melainkan objek sengketa tata usaha negara tersebut telah diperluas sehingga tidak hanya berupa keputusan tata usaha negara tetapi juga tindakan faktual dari organ pemerintahan. Selain itu adanya perluasan dimana keputusan tata usaha negara yang diuji termasuk pula keputusan di lingkungan legislatif dan yudikatif. Tidak hanya perluasan objek sengketa tata usaha negara, Undang-Undang Administrasi Pemerintahan juga memperluas kewenangan absolut Peradilan Tata Usaha Negara

¹⁰ Dewi Asimah, “Implementasi perluasan Kompetensi PTUN dalam Mengadili Tindakan Faktual (Onrechtmatige Overheidsdaad/OOD)”, *Jurnal Ilmu Hukum Kenotariatan Fakultas Hukum Unpad* 4, no. 1, (2020): 157.

dimana berdasarkan Pasal 85 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, pengajuan sengketa administrasi yang didaftarkan pada pengadilan umum tetapi belum diperiksa dialihkan dan diselesaikan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara.¹¹

Selain perluasan objek gugatan, melalui Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, terdapat perluasan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara yaitu menangani permohonan berkaitan dengan dugaan penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh Pemohon yang dalam hal ini ialah badan atau pejabat tata usaha negara.¹² Ketentuan lebih lanjut terdapat dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2015 tentang Pedoman Beracara dalam Penilaian Unsur Penyalahgunaan Wewenang.

Perbedaan antara kewenangan Hakim Peradilan Tata Usaha Negara dengan Hakim Peradilan Umum dapat ditinjau sebagai berikut:¹³

- a. Hakim peradilan administrasi dapat menguji seluruh keputusan tata usaha negara mengenai keabsahannya tanpa dibatasi pada bagian yang dipertentangkan, yang akan berakhir dengan putusan tidak sah atau batal terhadap keputusan tata usaha negara tersebut. Hakim Peradilan Tata Usaha Negara hanya dapat menyatakan tidak sah atau membatalkan keputusan tata usaha negara yang menjadi objek gugatan.
- b. Dianutnya asas *ultra petita* yang menjadi kewenangan Hakim Administrasi sehingga dapat kemungkinan untuk menyempurnakan dalil para pihak guna mendapatkan kebenaran materil.
- c. Para pihak tidak perlu melakukan kesepakatan sebelum terbitnya keputusan tata usaha negara.
- d. Keterlibatan pihak ketiga dalam perkara administrasi tidak memaksakan kepada pihak ketiga untuk tunduk dan menaati putusan yang telah dijatuhkan seperti halnya perkara perdata.

Terdapat beberapa varian mengenai objek sengketa administrasi di Peradilan Tata Usaha Negara berkenaan dengan pengadaan barang dan jasa pemerintah yaitu penetapan pemenang lelang, berita acara hasil lelang, pembatalan hasil lelang, surat penunjukan penyedia barang dan jasa, dan surat pemutusan kontrak. Produk hukum yang sering dijadikan objek sengketa ialah penetapan pemenang lelang.¹⁴ Adapun

¹¹ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan" (2014). - Pasal 85.

¹² Yogo Pamungkas, "Pergeseran Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara", *Jurnal Ilmu Hukum Kenotariatan Fakultas Hukum Unpad* 3, no. 2, 2020: 352. <https://doi.org/10.23920/acta.v4i1.531>

¹³ Eko Sufitario dan Tjokro Tirtamulia, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, (Surabaya: Brillan Internasional, 2012), 4-6.

¹⁴ Febby Fajrurrahman, "Penerapan Hukum Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagai Sengketa Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum Peratun* 2, no. 2, 2019: 202. <https://doi.org/10.25216/peratun.222019.191-212>

terdapat juga produk hukum lainnya di luar proses lelang yang pernah diajukan ke Peradilan Tata Usaha Negara seperti Keputusan Badan Pemeriksa Keuangan tentang pembebanan kerugian negara.¹⁵ Sedangkan kontrak pengadaan barang dan jasa tidak dapat dikategorikan sebagai keputusan atau tindakan administrasi dikarenakan domain kontrak tidak serta merta dibuat oleh badan atau pejabat tata usaha negara melainkan juga melibatkan penyedia atau direktur utama/pimpinan perusahaan/pengurus koperasi yang namanya terdapat dalam anggaran dasar.¹⁶

Berdasarkan perluasan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara yang terdapat dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, perlu dilakukan analisis terhadap relevansi penerapan teori *oplossing* dalam Peradilan Tata Usaha Negara. Dalam praktik penanganan sengketa tata usaha negara masih didapati adanya putusan Pengadilan Tata Usaha Negara yang menerapkan teori *oplossing*. Dalam perkara antara PT. Indonesia Dafeng Heshun Energi Industri melawan Bupati Malinau sebagaimana terdapat dalam putusan PTUN Samarinda Nomor 47/G/2020/PTUN.SMD, PT. Indonesia Dafeng Heshun Energi Industri mempersoalkan objek sengketa tata usaha negara berupa pembatalan kesepakatan bersama yang diterbitkan oleh Bupati Malinau mengenai pembangunan pembangkit listrik tenaga air (PLTA) di Desa Data Dian Kecamatan Kayan Hilir Kabupaten Malinau.¹⁷ Terhadap perkara itu, majelis hakim PTUN Samarinda berpendapat bahwa sengketa tersebut bukan sengketa tata usaha negara dikarenakan didasarkan pada perbuatan hukum perdata berupa kesepakatan bersama.¹⁸ Dengan mendasarkan pada kaidah hukum tersebut, tidak sedikit putusan Peradilan Tata Usaha Negara yang memosisikan segala produk dari badan/pejabat tata usaha negara yang berkenaan dengan proses pengadaan barang/jasa, sebagai bagian dari perbuatan hukum perdata, sehingga bukan merupakan kewenangan absolut Peradilan Tata Usaha Negara.

Ditemui pula adanya putusan PTUN yang mengesampingkan teori *oplossing*. Sebagaimana contohnya terdapat dalam Putusan PTUN Jambi Nomor 9/G/2021. PTUN.JBI. Dimana dalam perkara antara PT Karya Bahari melawan Kelompok Kerja Pemilihan, Unit Kerja Pengadaan Barang/Jasa (UKPBJ) Pemerintah Kabupaten Batang Hari Provinsi Jambi, diajukan gugatan terhadap objek sengketa berupa pengumuman

¹⁵ Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, Putusan PTUN Jakarta Nomor 3/G/2021/PTUN-JKT (2021), 127.

¹⁶ Dian Agung Wicaksono, et. Al, "Diskursus Kompetensi Absolut Pengadilan Tata Usaha Negara dalam Mengadili Perbuatan Pemerintah Dalam Pengadaan Barang/Jasa", *Jurnal Rechtsvinding* 9, no. 3, 2020: 381. <http://dx.doi.org/10.33331/rechtsvinding.v9i3.512>

¹⁷ Pengadilan Tata Usaha Negara Samarinda, Putusan PTUN Samarinda Nomor 47/G/2020/PTUN.SMD (2020), 27.

¹⁸ Pengadilan Tata Usaha Negara Samarinda, Putusan PTUN Samarinda Nomor 47/G/2020/PTUN.SMD (2020), 100.

Pemenang dalam Pekerjaan Pekerjaan Peningkatan Jl. Bulian Jaya - Ds. Bukit Sari (DAK) dimana PT Karya Bahari menganggap bahwa ia telah memenuhi syarat sebagai pemenang dalam pekerjaan tersebut, serta telah mengajukan upaya administrasi yang tidak membuahkan hasil.¹⁹ Terhadap perkara tersebut, majelis hakim PTUN Jambi memutus mengabulkan permohonan penggugat dan mewajibkan Kelompok Kerja Pemilihan UKPBJ Pemerintah Kabupaten Batang Hari Provinsi Jambi untuk mencabut Pemenang Tender Pekerjaan Peningkatan Jl. Bulian Jaya - Bukit Sari (DAK) tanggal 25 Maret 2021, Pekerjaan Konstruksi, Pemerintah Daerah Kabupaten Batang Hari Provinsi Jambi satuan Kerja Dinas Pekerjaan Umum dan Penataan Ruang, Pagu Rp.10.664.464.285,00, HPS Rp.10.661.645.657,45, nama Pemenang PT Adhipati Bangun Nagara.²⁰

Berkenaan dengan telah terbit pelbagai ketentuan yang menunjukkan perluasan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara, berdasarkan penelitian, didapati adanya perbedaan pemahaman PTUN dalam penerapan teori *oplossing* dalam menangani perkara pengadaan barang dan jasa pemerintah dengan keterangan sebagai berikut:

| No. | Putusan | Objek Sengketa | Penerapan Teori <i>Oplossing</i> | Amar |
|-----|--|--|--|------------------------------|
| 1. | Putusan PTUN Banda Aceh Nomor 17/G/2017 PTUN.BNA | Keputusan penetapan pemenang pekerjaan pembangunan gedung ruang operasi RSUD Kota Subulussalam. | Diterapkan <i>teori oplossing</i> dengan alasan objek sengketa melahirkan tindakan dalam hubungan keperdataan.* | Gugatan tidak dapat diterima |
| 2. | Putusan PTUN Banda Aceh Nomor 41/G/2019/PTUN.BNA | Berita Acara Hasil Pemilihan tender rehabilitasi daerah irigasi Krueng Meusagop Kecamatan Simpang Mamplam. | Diterapkan <i>teori oplossing</i> dengan alasan objek sengketa melahirkan tindakan dalam hubungan keperdataan.** | Gugatan tidak dapat diterima |

* Pengadilan Tata Usaha Negara Banda Aceh, Putusan PTUN Banda Aceh Nomor 17/G/2017 PTUN. BNA (2017), 38.

** Pengadilan Tata Usaha Negara Banda Aceh, Putusan PTUN Banda Aceh Nomor 41/G/2019/PTUN. BNA (2019), 46.

¹⁹ Pengadilan Tata Usaha Negara Jambi, Putusan PTUN Jambi Nomor 9/G/2021.PTUN.JBI (2021), 29.

²⁰ Pengadilan Tata Usaha Negara Jambi, Putusan PTUN Jambi Nomor 9/G/2021.PTUN.JBI (2021), 56-57.

| No. | Putusan | Objek Sengketa | Penerapan Teori <i>Oplossing</i> | Amar |
|-----|--|--|---|------------------------------|
| 3. | Putusan PTUN Kupang Nomor 42/G/2020/PTUN.KPG | Surat Perjanjian Kerja Paket Pekerjaan Pembangunan Puskesmas Seon. | Diterapkan <i>teori oplossing</i> dengan alasan objek sengketa merupakan perbuatan hukum privat.* | Gugatan tidak dapat diterima |

Hasil penelitian mendapati pula PTUN yang mengesampingkan teori *oplossing* dengan keterangan sebagai berikut:

| No. | Putusan | Objek Sengketa | Penerapan Teori <i>Oplossing</i> | Amar |
|-----|--|--|--|--|
| 1. | Putusan PTUN Padang Nomor 4/G/2017/PTUN.PDG | Surat Kelompok Kerja ULP Provinsi Sumatera Barat Satuan Kerja Pelaksanaan Jalan Nasional Wilayah II Provinsi Sumatera Barat. | Mengesampingkan <i>teori oplossing</i> dengan mengikuti Pasal 47 UU 9/2004 dan UU 51/2009 dimana PTUN berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa TUN** | Menyatakan batalnya objek sengketa dan mewajibkan tergugat mencabut objek sengketa |
| 2. | Putusan PTUN Padang Nomor 12/G/2017/PTUN.PDG | Surat Kelompok Kerja ULP Sumatera Barat Satuan Kerja Dinas Prasarana Jalan Provinsi Sumatera Barat Penetapan Pemenang, | Mengesampingkan <i>teori oplossing</i> dengan mengikuti ketentuan Pasal 53 ayat (1) UU 9/2004 yang mensyaratkan adanya kepentingan | Menyatakan batalnya objek sengketa dan mewajibkan tergugat mencabut |

* Pengadilan Tata Usaha Negara Kupang, Putusan PTUN Kupang Nomor 42/G/2020/PTUN.KPG (2020), 48.

** Pengadilan Tata Usaha Negara Padang, Putusan PTUN Kupang Nomor 4/G/2017/PTUN.PDG (2017), 46.

| No. | Putusan | Objek Sengketa | Penerapan Teori <i>Oplossing</i> | Amar |
|-----|--|---|--|--|
| | | Pengamanan Badan Jalan Ruas Bukit Putus- Batas Kota Padang - Batas Kota Painan. | penggugat yang dirugikan.* | objek sengketa |
| 3. | Putusan PTUN Jakarta Nomor 3/G/2021/PTUN-JKT | Keputusan Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia tentang Pembebanan Kerugian Negara kepada Bendahara Pengeluaran Pembantu Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau. | Objek sengketa mengandung cacat yuridis.** | Menyatakan batalnya objek sengketa dan mewajibkan tergugat mencabut objek sengketa |

3. Penanganan Sengketa Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah di Peradilan Administrasi Perancis

Sistem peradilan di Perancis dibagi menjadi 2 (dua) yaitu sistem peradilan administrasi (*ordre administratif*) dan peradilan umum (*ordre judiciaire*). Kewenangan peradilan umum di Perancis berkenaan dengan kewenangan perdata dan pidana. Sedangkan dalam hal sengketa melibatkan pemerintahan, organ pemerintahan atau badan hukum publik sebagai pihak, peradilan administrasi mempunyai kewenangan khusus.²¹ Peradilan umum di Perancis berpuncak ke Mahkamah Agung (*cour de cassation*) sedangkan peradilan Administrasi berpuncak ke Dewan Negara (*conseil d'etat*).²²

** Pengadilan Tata Usaha Negara Padang, Putusan PTUN Padang Nomor 12/G/2017/PTUN.PDG (2017), 38.

** Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, Putusan PTUN Jakarta Nomor 3/G/2021/PTUN-JKT (2021), 127.

²¹ Willy Riawan Tjandra, "Perbandingan Sistem Peradilan Tata Usaha Negara dan Conseil d'etat sebagai Institusi Pengawas Tindakan Hukum Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 20, no. 3, 2013: 6. <https://doi.org/10.20885/iustum.vol20.iss3.art5>

²² Umar Dani, "Memahami Kedudukan Pengadilan Tata Usaha Negara di Indonesia: Sistem Unity of Jurisdiction atau Duality of Jurisdiction? Sebuah Studi tentang Struktur dan Karakteristiknya", *Jurnal Hukum dan Peradilan* 7, no. 3, 2018: 410. <http://dx.doi.org/10.25216/jhp.7.3.2018.405-424>

Peradilan administrasi di Perancis mempunyai kompetensi yang sifatnya absolut berkaitan dengan kewenangan memeriksa, mengadili, dan memutus perkara terkait tata usaha negara sebagai akibat pelaksanaan kewenangan dari pemerintahan yang berasal dari hukum publik. Seluruh sengketa administrasi antara warga negara dengan organ pemerintahan dapat digugat di peradilan administrasi di Perancis.²³

Struktur peradilan administrasi di Perancis tersebut dimulai dari pengadilan administrasi tingkat pertama yang disebut *tribunaux administratifs*. Di wilayah Perancis terdapat 41 (empat puluh satu) *tribunaux administratif* yang tersebar di daerah.²⁴ Selain menjalankan fungsi peradilan, *tribunaux administratif* menjalankan fungsi penasihat administrasi.²⁵ Keberatan terhadap putusan *tribunaux administratifs* dapat diajukan ke pengadilan tingkat banding yaitu *cours administratives d'appel* yang tersebar di 8 (delapan) daerah.

Peradilan administrasi Perancis berpuncak pada *Conseil d'etat*, yang mempunyai 2 (dua) fungsi yaitu sebagai badan yang melaksanakan fungsi penasihat pemerintah dan badan yang melaksanakan fungsi penanganan perkara administrasi tertinggi. Fungsi *Conseil d'etat* sebagai penasihat pemerintah berupa pemberian pendapat yang tidak mengikat terkait legalitas peraturan perundang-undangan, dekret negara, dan dekret pemerintahan.²⁶ Sedangkan fungsi *Conseil d'etat* sebagai peradilan administrasi tertinggi ialah melakukan pemeriksaan dalam rangka mengadili dan memutus sengketa tata usaha negara pada tingkat terakhir ditinjau dari penerapan hukum.²⁷

Dalam hal terdapat sengketa yurisdiksi antara peradilan umum dengan peradilan administrasi, dilakukan pemeriksaan oleh *Tribunal des Conflicts* sebagai lembaga peradilan kolegial. *Tribunal des Conflicts* terdiri dari 3 (tiga) orang hakim agung *Cour de Cassation* dan 3 (tiga) orang dari *Conseil d'etat*, ditambah 2 (dua) orang pengganti dari kedua lembaga tersebut.²⁸

Sistem yudisial Perancis melakukan pemisahan yang jelas antara yurisdiksi hukum sipil dan hukum administrasi. Pemisahan tersebut diterapkan lebih lanjut dalam perbedaan penanganan klaim ganti rugi dan pertanggungjawaban antara ranah sipil dan publik. Ketentuan umum di Perancis ialah seluruh kontrak atau perjanjian yang

²³ Mahkamah Agung, "Laporan Study Banding ke Perancis tentang Kompetensi Peradilan Administrasi", Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2009, h. 5.

²⁴ Enrico Simanjuntak, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara: Transformasi dan Refleksi*, (Jakarta: Sinar Grafika), 2018, 14.

²⁵ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, (Bandung: Nusa Media), 2019, 178.

²⁶ Mahkamah Agung, "Laporan Study Banding ke Perancis tentang Kompetensi Peradilan Administrasi", 6.

²⁷ Mahkamah Agung, "Laporan Study Banding ke Perancis tentang Kompetensi Peradilan Administrasi", 8.

²⁸ Willy Riawan Tjandra, "Perbandingan Sistem Peradilan Tata Usaha Negara dan Conseil d'etat sebagai Institusi Pengawas Tindakan Hukum Tata Usaha Negara:" 6.

didasari ketentuan *code des marches publics* (Undang-Undang Pengadaan Publik, 'UUPP') menjadi ranah yurisdiksi hukum administrasi. Peradilan Administrasi Perancis mempunyai kompetensi dalam menangani perkara terkait kontrak atau perjanjian yang menerapkan hukum pengadaan publik.²⁹

Adapun gugatan ke peradilan administrasi di Perancis didasarkan pada 2 (dua) jenis gugatan yaitu *pertama*, gugatan *recours en exces de pouvoir* yang merupakan gugatan pembatalan akta administratif atau keputusan tata usaha negara. Selanjutnya terdapat pula gugatan ganti rugi (*recours en plein contentieux*) yang bersifat lebih luas sehingga tidak hanya dapat memohon pembatalan keputusan administrasi tetapi juga dapat menuntut pembayaran ganti rugi kepada pemerintah akibat adanya tindakan hukum dari organ pemerintahan yang menimbulkan kerugian.³⁰

Dalam proses penanganan perkara pengadaan barang/jasa pemerintah di peradilan administrasi Perancis, tidak terdapat kewajiban bagi penggugat untuk menghubungkan antara pembatalan keputusan tata usaha negara dan ganti rugi. Terdapat 2 (dua) jenis gugatan mengenai sengketa pengadaan barang/jasa pemerintah yaitu sebagai berikut:³¹

- a. Gugatan terhadap penyalahgunaan kekuasaan (*recours por exces de pouvoir*)
Penggugat mengajukan pembatalan keputusan administrasi berkenaan dengan pengadaan barang/jasa pemerintah. Penggugat hanya dapat mengajukan pembatalan keputusan administrasi dan tidak diperkenankan mengajukan klaim ganti rugi apabila penggugat tidak termasuk pihak yang potensial terlibat dalam kontrak dan tidak melakukan penawaran kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah.
- b. Gugatan litigasi penuh (*recours de plein contentieux*)
Penggugat mengajukan gugatan ganti rugi atas kerugian yang dialami dalam proses pengadaan barang/jasa pemerintah. Selanjutnya dikenal pula istilah '*recours tropic travaux*' dimana penggugat dapat mengajukan gugatan ganti rugi disertai pembatalan keputusan tata usaha negara.³² Penggugat yang gagal melakukan penawaran dapat mengajukan gugatan berkenaan dengan adanya tindakan yang bertentangan dengan hukum dalam pelaksanaan proses pengadaan barang dan jasa pemerintahan. Penggugat diberikan kebebasan dalam menentukan apakah gugatan berkenaan dengan pembatalan keputusan

²⁹ Hanna Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, (Switzerland: Springer International Publishing), 2016, 213.

³⁰ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 214.

³¹ Nicolas Gabayet dalam tulisan "Damages for Breach of Public Procurement Law: A french Perspective", *Public Procurement Law: Damages as an Effective Remedy*, (UK: Hart Publishing), 2011, 14.

³² Gabayet, *Public Procurement Law: Damages as an Effective Remedy*, 14.

administrasi dan/atau ganti rugi sesuai dengan jumlah kerugian riil ataupun berkenaan dengan potensi keuntungan dari kontrak pemerintahan.

Adapun sebelum mengajukan gugatan, penggugat yang gagal mendapatkan kontrak harus mengajukan upaya administratif dengan meminta ganti rugi kepada otoritas penyelenggara pemerintahan atas ganti rugi yang diderita oleh penggugat. Dalam hal otoritas penyelenggara pemerintahan terkait menolak permohonan tersebut, penggugat dimungkinkan mengajukan gugatan kepada peradilan administrasi dalam jangka waktu 2 (dua) bulan setelah terbitnya keputusan penolakan dari otoritas penyelenggara pemerintahan.³³ Dengan demikian apabila belum ada upaya administrasi tersebut, tidak diperkenankan mengajukan upaya atau klaim ke peradilan administrasi. Penggugat dipersyaratkan untuk menunjukkan bukti telah menyampaikan upaya administrasi kepada otoritas penyelenggara pemerintahan. Dengan prosedur ini, tidak ada kemungkinan untuk diberikan kompensasi sesegera mungkin melalui putusan pengadilan. Penggugat yang merasa kepentingannya dirugikan oleh tindakan otoritas penyelenggara pemerintahan dapat mengajukan gugatan di peradilan administrasi Perancis.³⁴

Apabila dibandingkan dengan ketentuan Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, dalam Pasal 55 dijelaskan bahwa gugatan hanya dapat diajukan dalam tenggang waktu 90 (sembilan puluh) hari sejak diterimanya keputusan administrasi. Terhadap ketentuan itu, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XVI/2018 pihak ketiga yang tidak menerima keputusan administrasi pemerintahan dan hendak mengajukan gugatan tetap terikat pada ketentuan 90 (sembilan puluh) hari tersebut dikarenakan akan menimbulkan ketidakpastian hukum apabila dilakukan penyimpangan terhadap Pasal 55 Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara. Implikasi ditiadakannya teori *oplossing* ialah pihak ketiga yang tidak terlibat dalam proses penerbitan keputusan administrasi dapat mengajukan gugatan ganti rugi terhadap sengketa pengadaan barang dan jasa pemerintah di peradilan Tata Usaha Negara. Hal ini perlu dilakukan konstruksi lebih lanjut mengenai kemungkinan pihak ketiga mengajukan ganti rugi tersebut.³⁵

Peserta tender kontrak kerja sama pemerintah yang hendak menggugat kompensasi ganti rugi dikarenakan adanya pelanggaran hukum terhadap proses tender perlu menyiapkan bukti dukung yang memadai. Peradilan administrasi di Perancis akan Peradilan Tata Usaha Negara apakah perusahaan layak dan mempunyai kesempatan

³³ Gabayet, *Public Procurement Law: Damages as an Effective Remedy*, 16.

³⁴ Gabayet, *Public Procurement Law: Damages as an Effective Remedy*, 16.

³⁵ Mahkamah Konstitusi, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XVI/2018 (2018). 90.

memperoleh kontrak kerja sama dengan pemerintah. Apabila tidak ada kesempatan memperoleh kontrak, perusahaan tidak dapat diberikan kompensasi. Akan tetapi apabila perusahaan mempunyai kesempatan, secara prinsip perusahaan berhak mendapatkan penggantian biaya yang dikeluarkan dalam kegiatan penawaran barang dan jasa pemerintahan. Selanjutnya perlu dilaksanakan pemeriksaan apakah perusahaan penggugat mempunyai peluang yang besar untuk mendapatkan kontrak terkait pengadaan barang dan jasa pemerintah. Apabila diindikasikan peluang besar memperoleh kontrak, perusahaan penggugat mempunyai hak untuk mendapatkan kompensasi atas hilangnya pendapatan, termasuk biaya pengeluaran dalam proses persiapan penawarannya.³⁶

Disimpulkan bahwa terdapat pemeriksaan 2 (dua) tahap dalam penanganan perkara pengadaan barang/jasa pemerintah di Peradilan Administrasi Perancis. Tahapan pertama berupa evaluasi apakah penggugat mempunyai kesempatan memenangkan kontrak/kerja sama pengadaan barang/jasa pemerintah. Sedangkan langkah kedua, untuk menentukan apakah penggugat mempunyai potensi yang serius mendapatkan kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah. Langkah kedua diperlukan agar perusahaan penggugat dapat diberikan kompensasi sesuai potensi kerugian yang diterima. Melalui pemeriksaan 2 (dua) tahap tersebut, terdapat tiga kategori kesempatan dalam memperoleh kontrak pengadaan barang/jasa pemerintah, yaitu tidak ada kesempatan (*devoid of a chance*); mempunyai kesempatan, tetapi tidak serius/signifikan; dan yang ketiga mempunyai kesempatan yang serius.

Pemeriksaan pengadilan Administrasi Perancis terhadap ketiga kategori kesempatan memperoleh kontrak dengan pemerintah tersebut dijelaskan sebagai berikut:

a. Tidak ada kesempatan (*devoid of a chance*)³⁷

Pemeriksaan pertama dilakukan untuk menemukan ada tidaknya kesalahan dari pihak penyelenggara. Selanjutnya dilakukan pemeriksaan terhadap kualitas dari pihak penggugat dalam kapasitasnya sebagai perusahaan peserta tender. Pemeriksaan terhadap pihak penggugat meliputi lazim atau tidaknya penawaran kontrak dari penggugat, apakah penawaran dapat diterima, atau bagaimana hubungannya dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Peserta tender dapat pula dianggap tidak mempunyai kesempatan memperoleh kontrak apabila terdapat faktor lain seperti penilaian ahli terhadap kapasitas ekonomi peserta tender dan kualitas penawaran yang tidak sesuai syarat kontrak.

³⁶ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 218.

³⁷ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 219-220.

b. Adanya kesempatan tetapi tidak serius/signifikan³⁸

Dalam kategori ini, pengadilan menemukan bahwa penggugat mempunyai kesempatan memenangkan kontrak tetapi kesempatannya tidak serius/signifikan sehingga kompensasi yang dapat diberikan kepada penggugat terbatas pada jumlah biaya penawaran tender yang dikategorikan sebagai jumlah kerugian yang diderita. Dalam perkara *Golf de Cognac*, penggugat sebagai salah satu peserta tender berpartisipasi dalam 2 (dua) tahap kompetisi memperoleh kontrak pengadaan pembangunan lapangan Golf. Kontrak tersebut secara melanggar hukum diberikan kepada kompetitor yang tereliminasi pada tahap pertama. Dari 12 (dua belas) peserta tender, penggugat beserta 4 (empat) perusahaan lain telah memenuhi syarat dan masuk pada tahap kedua. Dengan demikian, sekalipun penggugat mempunyai kesempatan memenangkan tender, tetapi belum begitu jelas apakah penggugat sudah memenangkan tender tersebut dikarenakan masih ada 4 (empat) kompetitor lainnya. Oleh karena itu pengadilan memutuskan untuk memberikan kompensasi sesuai biaya penawaran tender. Kompensasi sesuai jumlah potensi keuntungan tidak dapat diberikan.³⁹

c. Adanya kesempatan yang serius⁴⁰

Majelis Hakim di Peradilan Administrasi Perancis melakukan penilaian teknikal untuk mengevaluasi kesempatan bersifat serius atau tidak. Penilaian teknikal tersebut dilakukan dengan memperhitungkan harga terendah dan harga wajar penawaran dengan memperhatikan nilai kualitas dari pengadaan barang/jasa. Adanya kesempatan serius memenangkan tender dapat terlihat melalui:

1) penawar mengajukan harga terendah.

Kesempatan yang serius dalam memenangkan tender pemerintahan terlihat manakala peserta tender memberikan harga penawaran terendah. Akan tetapi hal tersebut perlu memperhatikan kriteria lain seperti bagaimana syarat-syarat yang diberikan penyelenggara dalam pelaksanaan tender.

2) Penilaian objektif terhadap validitas dokumen penawaran⁴¹

Penilaian objektif terhadap validitas penawaran dilakukan melalui evaluasi yang detil terhadap seluruh dokumen yang dibutuhkan beserta syarat-syarat spesifik proses tender.

³⁸ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 220.

³⁹ Conseil d'Etat, Putusan Conseil d'Etat 23 Maret 1994, *Golf de Cognac*, ¼ SSR, (1994).

⁴⁰ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 221.

⁴¹ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 221.

3) Kualitas relatif penawaran⁴²

Penilaian terhadap biaya penawaran yang dibandingkan dengan penawaran dari peserta tender lainnya secara hierarkis dengan memperhatikan syarat-syarat tender.

4) Teori Akseptabilitas

Peradilan menilai kesesuaian antara harga penawaran dengan estimasi harga yang dipersyaratkan oleh penyelenggara tender. Apabila harga penawaran terlalu jauh dari harga estimasi, sehingga tidak realistis, maka peserta tender memang tidak memiliki kualifikasi sebagai pemenang tender. Begitu juga sebaliknya, apabila harga penawaran sudah sesuai estimasi harga yang ditetapkan, maka peserta tender berpotensi besar dan memiliki kesempatan yang serius dalam memenangkan tender tersebut. Terhadap hal ini pengadilan dapat memberikan kompensasi sesuai potensi keuntungan yang berhak diperoleh bila memenangkan tender.⁴³

Apabila dibandingkan dengan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia didapati bahwa Peradilan Administrasi Perancis mempunyai sanksi yang lebih luas di antaranya penjatuhan sanksi pembatalan keputusan administrasi yang berkenaan dengan pengadaan barang dan jasa pemerintah dan sanksi ganti rugi terhadap kerugian yang ditimbulkan dalam proses pemilihan. Peradilan Tata Usaha Negara juga berwenang menjatuhkan sanksi ganti rugi berdasarkan ketentuan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, akan tetapi mengingat terdapatnya teori *oplossing* menyebabkan Hakim Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia tidak menerapkan sanksi ganti rugi dikarenakan keputusan mengenai pengadaan barang dan jasa pemerintah dikategorikan bukanlah kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia. Pada praktiknya, jarang sekali ditemukan Hakim Peradilan Tata Usaha Negara yang mengabulkan tuntutan ganti rugi.⁴⁴

Melalui pembentukan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan dan Kewenangan Mengadili Perbuatan Melanggar Hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan (*Onrechmatige Overheidsdaad*), sudah seharusnya Peradilan Tata Usaha Negara mengesampingkan penerapan teori *oplossing* dikarenakan seluruh perkara perbuatan melawan hukum

⁴² Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 221.

⁴³ Schebesta, *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*, 221.

⁴⁴ Maftuh Effendi, "Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia Suatu Pemikiran ke Arah Perluasan Kompetensi Pasca Amandemen Kedua Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum dan Peradilan* 3, no. 1, 2014: 31. <http://dx.doi.org/10.25216/jhp.3.1.2014.25-36>

oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan menjadi kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara. Seharusnya Pengadilan Tata Usaha Negara di Indonesia sudah mempunyai kesamaan pemahaman terhadap keberlakuan teori *oplossing* dimaksud.

Apabila dibandingkan dengan kewenangan yang dimiliki oleh lembaga *quasi-judisial* seperti Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU), Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia masih memiliki kewenangan yang lebih sempit. Jimly Asshiddiqie berpendapat bahwa KPPU merupakan lembaga *quasi-judisial* yang fungsinya termasuk dalam lingkungan peradilan administrasi sedangkan dari objek sengketa, KPPU dikategorikan masuk dalam lingkungan peradilan umum.⁴⁵

Sanksi KPPU melalui tindakan administratif diputus perlu memperhatikan dampak pelanggaran dari pelaku usaha, kelangsungan kegiatan usaha, dan dasar pertimbangan yang jelas.⁴⁶ Adapun tindakan administratif tersebut berupa perintah, penetapan, pengambilalihan dan/atau pengenaan denda kepada pelaku usaha.

Setelah pembentukan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja, terjadi peralihan kompetensi penanganan keberatan atas putusan KPPU yang sebelumnya ditangani oleh Pengadilan Negeri diubah ke ranah Pengadilan Niaga. Pelaku usaha berhak mengajukan keberatan terhadap Putusan KPPU kepada Pengadilan Niaga selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari kerja setelah putusan KPPU.⁴⁷ Terhadap putusan Pengadilan Niaga, pelaku usaha dapat mengajukan permohonan kasasi kepada Mahkamah Agung dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari kerja setelah menerima pemberitahuan putusan Pengadilan Niaga.⁴⁸

Dalam Pedoman Pasal 22 tentang Larangan Persekongkolan dalam Tender yang diterbitkan KPPU, KPPU menjelaskan bahwa pengaturan pemenang tender dapat terjadi dalam pengadaan barang dan/atau jasa yang dilaksanakan oleh pemerintah pusat atau pemerintah daerah, badan usaha milik negara, dan swasta.⁴⁹ Dalam penanganan perkara pengadaan barang dan jasa di KPPU, apabila terbukti adanya persekongkolan tender, KPPU akan menjatuhkan tindakan administrasi berupa perintah menghentikan kegiatan yang terbukti menimbulkan praktik monopoli atau persaingan tidak sehat, pembayaran ganti rugi atau pengenaan denda bagi pelaku

⁴⁵ Pradipta Andi Alvat, *Hukum dan Daulat Rakyat Sebuah Ironi*, 23.

⁴⁶ Indonesia, "Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2021 tentang Pelaksanaan Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat." (2021). – Pasal 5.

⁴⁷ Indonesia, "Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2021 tentang Pelaksanaan Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat." (2021). – Pasal 19 ayat (1).

⁴⁸ Indonesia, "Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2021 tentang Pelaksanaan Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat." (2021). – Pasal 20 ayat (1).

⁴⁹ Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia, "Pedoman Pasal 22 tentang Larangan Persekongkolan dalam Tender yang diterbitkan KPPU", 2009, 11.

usaha yang terlibat persekongkolan. Sedangkan bagi organ pemerintahan sebagai penyelenggara pengadaan barang/jasa pemerintah yang terlibat persekongkolan, KPPU dapat menyampaikan rekomendasi kepada pejabat pembina kepegawaian berupa pemberian sanksi hukuman disiplin sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku terhadap personil dalam pemerintahan yang terlibat persekongkolan. Sanksi penerapan hukuman disiplin tersebut sebagaimana yang dapat ditinjau dalam pelbagai putusan KPPU seperti Putusan KPPU Nomor 05/KPPU-I/2020 terkait perkara persekongkolan tender pembangunan gedung kolam renang di Kandangan, Kalimantan Selatan, Putusan KPPU Nomor 35/KPPU-I/2020 terkait perkara persekongkolan tender konstruksi jalan di Nusa Tenggara Barat, dan Putusan KPPU Nomor 36/KPPU-I/2020 terkait perkara pengadaan di Indragiri.

Melalui pembentukan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, memungkinkan Peradilan Tata Usaha Negara terbebas dari intervensi lembaga manapun⁵⁰ dan mempunyai kewenangan yang lebih luas dalam menangani keputusan tata usaha negara, tindakan administrasi, dan perbuatan melawan hukum yang dilakukan pemerintah. Teori *oplossing* sudah seharusnya tidak relevan lagi untuk diterapkan. Gustav Radbruch berpendapat bahwa keadilan hukum lebih penting dibandingkan kemanfaatan hukum atau kepastian hukum.⁵¹ Hakim yang ada di Peradilan Tata Usaha Negara harus berani memutus keluar dari amar putusan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*) dikarenakan tujuan utama dari pemeriksaan perkara di Peradilan Tata Usaha Negara adalah mewujudkan keadilan.

C. KESIMPULAN

Pasca pembentukan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, didapati masih adanya perbedaan pola penanganan perkara pengadaan pemerintahan di peradilan administrasi di Indonesia. Terdapat Pengadilan Tata Usaha Negara yang menerapkan teori *oplossing* sehingga menilai bahwa penanganan sengketa pengadaan pemerintah bukan merupakan kompetensi absolut peradilan administrasi. Sedangkan didapati pula Pengadilan Tata Usaha Negara yang menerapkan pengesampingan terhadap teori *oplossing* sehingga menilai bahwa Peradilan Tata Usaha Negara berwenang menangani sengketa pengadaan barang dan jasa pemerintahan.

⁵⁰ Dani Habibi, "Perbandingan Hukum Peradilan Tata Usaha Negara dan *Verwaltungsrecht* sebagai Perlindungan Hukum Rakyat", *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 21, no. 1, 2019: 19. <https://doi.org/10.24815/kanun.v21i1.12185>

⁵¹ Renius Albert Marvin dan Anna Erliyana, "Polemik Jangka Waktu Pengajuan Gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum & Pembangunan* 49, no. 4, 2019: 955. <http://dx.doi.org/10.21143/jhp.vol49.no4.2350>

Apabila dihubungkan dengan peradilan administrasi Perancis, didapati bahwa Peradilan Administrasi Perancis mempunyai kompetensi absolut dan berwenang menangani sengketa pengadaan barang dan jasa pemerintahan. Selain itu pokok gugatan dapat berupa pembatalan keputusan administrasi atau berupa gugatan ganti rugi atas potensi kehilangan keuntungan maupun kerugian terhadap pengeluaran biaya penawaran. Seharusnya peradilan administrasi di Indonesia dapat mengikuti pola penanganan perkara pengadaan barang dan jasa di peradilan administrasi Perancis. Salah satu implikasi terhadap ditiadakannya teori *oplossing* tersebut ialah peradilan tata usaha negara akan menangani sengketa pengadaan barang dan jasa dengan kemungkinan adanya gugatan ganti rugi dari pihak ketiga yang tidak terlibat dalam proses penerbitan keputusan administrasi sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/ PUU-XVI/2018 dimana pihak ketiga yang tidak menerima keputusan administrasi pemerintahan dan hendak mengajukan gugatan tetap terikat pada ketentuan 90 (sembilan puluh) hari yang ditentukan oleh Pasal 55 Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara.

Selanjutnya perlu diterapkan konsep sinkronisasi antara kewenangan KPPU dan Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia. Dikarenakan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan dan Kewenangan Mengadili Perbuatan Melanggar Hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan (*Onrechmatige Overheidsdaad*) telah mengatur bahwa perkara perbuatan melawan hukum oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan merupakan tindakan pemerintahan yang menjadi ranah penanganan di Peradilan Tata Usaha Negara sesuai Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, sehingga seharusnya upaya keberatan terhadap Putusan KPPU berkenaan dengan pengadaan publik diajukan ke Peradilan Tata Usaha Negara dan bukan terhadap Pengadilan Niaga. Pengadilan Niaga hanya berwenang menangani keberatan terhadap Putusan KPPU yang tidak melibatkan pemerintah.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Alvat, Pradikta Andi. *Hukum dan Daulat Rakyat Sebuah Ironi*. Bogor: Guepedia, 2020.
- Gabayet, Nicolas. *Public Procurement Law: Damages as an Effective Remedy*. UK: Hart Publishing, 2011.
- Huda, Ni'matul. *Hukum Pemerintahan Daerah*. Bandung: Nusa Media, 2019.

- Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia, *Pedoman Pasal 22 tentang Larangan Persekongkolan dalam Tender yang diterbitkan KPPU*, Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia, 2009.
- M., Ali Abdullah, Ali, *Teori dan Praktik Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Pasca-Amandemen: Pergeseran Paradigma dan Perluasan Norma*. Jakarta: Prenadamedia Group. 2015.
- Mahkamah Agung, *"Laporan Study Banding ke Perancis tentang Kompetensi Peradilan Administrasi"*, Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2009.
- Mawardi, Irvan. *Paradigma Baru PTUN: Respon Peradilan Administrasi terhadap Demokratisasi*. Yogyakarta: Thafamedia, 2016.
- Nadapdap, Binoto. *Hukum Acara Persaingan Usaha Pasca-Putusan Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Kencana, 2020.
- Schebesta, Hanna. *Damages in EU Public Procurement Law: Studies in European Economic Law and Regulation*. Switzerland: Springer International Publishing, 2016.
- Simamora, Yohanes Sogar *et. Al. Pengantar Hukum Pengadaan Barang & Jasa*. Surabaya: Airlangga University Press, 2021.
- Simanjuntak, Enrico. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara: Transformasi dan Refleksi*. Jakarta: Sinar Grafika, 2018.
- Sufitario, Eko dan Tirtamulia, Tjokro. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Surabaya: Brilian Internasional, 2012.

Jurnal

- Asimah, Dewi, "Implementasi perluasan Kompetensi PTUN dalam Mengadili Tindakan Faktual (Onrechtmatige Overheidsdaad/OOD)", *Jurnal Ilmu Hukum Kenotariatan Fakultas Hukum Unpad* 4, No. 1 (2020): 152-170.
- Dani, Umar, "Memahami Kedudukan Pengadilan Tata Usaha Negara di Indonesia: Sistem Unity of Jurisdiction atau Duality of Jurisdiction? Sebuah Studi tentang Struktur dan Karakteristiknya", *Jurnal Hukum dan Peradilan* 7, No. 3 (2018): 405-424.
- Effendi, Maftuh, "Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia Suatu Pemikiran ke Arah Perluasan Kompetensi Pasca Amandemen Kedua Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum dan Peradilan* 3, No. 1 (2014): 25-36.
- Fajrurrahman, Febby, "Penerapan Hukum Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagai Sengketa Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum Peratun* 2, No. 2 (2019): 191-212.

Habibi, Dani, "Perbandingan Hukum Peradilan Tata Usaha Negara dan *Verwaltungsrecht* sebagai Perlindungan Hukum Rakyat", *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 21, No. 1 (2019): 1-22.

Marvin, Renius Albert dan Erliyana, Anna, "Polemik Jangka Waktu Pengajuan Gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum & Pembangunan* 49, No. 4 (2019): 942-958.

Pandeiroot, Eugenia Floria Esther et. Al, "Upaya Administratif dalam Penyelesaian Sengketa Tata Usaha Negara ditinjau dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan", *Jurnal Lex Administratum* 9, No. 2 (2021): 15-25.

Pamungkas, Yogo, "Pergeseran Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara", *Jurnal Ilmu Hukum Kenotariatan Fakultas Hukum Unpad* 3, No. 2 (2020): 339-359.

Safitri, Erna Dwi dan Sa'adah, Nabitatus, "Penerapan Upaya Administratif dalam Sengketa Tata Usaha Negara", *Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia* 3, No. 1 (2021): 34-45.

Soleh, Mohammad Afifudin, "Eksekusi Terhadap Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara yang Berkekuatan Hukum Tetap", *Mimbar Keadilan Jurnal Ilmu Hukum*, Februari (2018): 18-46.

Tjandra, Willy Riawan. "Perbandingan Sistem Peradilan Tata Usaha Negara dan *Conseil d'etat* sebagai Institusi Pengawas Tindakan Hukum Tata Usaha Negara", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 20, No. 3 (2013): 423-439.

Wicaksono, Dian Agung et. Al, "Diskursus Kompetensi Absolut Pengadilan Tata Usaha Negara dalam Mengadili Perbuatan Pemerintah Dalam Pengadaan Barang/Jasa", *Jurnal Rechtvinding* 9, No. 3 (2020): 367-386.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, LN No. 77, TLN No. 3344.

———. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, LN No. 35, TLN No. 4380.

———. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, LN No. 292, TLN No. 5601.

———. Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 16 tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, LN No. 63.

———, Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2021 tentang Pelaksanaan Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, LN No. 54, TLN No. 6656.

Putusan

Mahkamah Agung. Putusan Mahkamah Agung Nomor 252.K/TUN 2000 (2000).

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XVI/2018 (2018).

Pengadilan Tata Usaha Negara Banda Aceh, Putusan PTUN Banda Aceh Nomor 17/G/2017 PTUN.BNA (2017).

———, Putusan PTUN Banda Aceh Nomor 41/G/2019/PTUN.BNA (2019).

Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, Putusan PTUN Jakarta Nomor 3/G/2021/PTUN-JKT (2021).

Pengadilan Tata Usaha Negara Jambi, Putusan PTUN Jambi Nomor 9/G/2021.PTUN.JBI (2021).

Pengadilan Tata Usaha Negara Kupang, Putusan PTUN Kupang Nomor 42/G/2020/PTUN.KPG (2020).

Pengadilan Tata Usaha Negara Padang, Putusan PTUN Kupang Nomor 4/G/2017/PTUN.PDG (2017).

———, PTUN Padang Nomor 12/G/2017/PTUN.PDG (2017).

Pengadilan Tata Usaha Negara Samarinda, Putusan PTUN Samarinda Nomor 47/G/2020/PTUN.SMD (2020).