

PROSPEK *LENIENCY* PROGRAM SEBAGAI UPAYA MENGUNGKAP PRAKTIK KARTEL DALAM HUKUM PERSAINGAN USAHA DI INDONESIA

Anita Nindriani

E-mail: anitanindri@student.uns.ac.id

Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta

Pujiyono

E-mail: pujifhuns@gmail.com

Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta

Abstract

Cartel is a dangerous criminal offense in the competition law. The impact of this cartel practice brings huge losses to consumers. The Business Competition Supervisory Commission in Indonesia has tried to eradicate cartels, but often constraints. The difficulty is finding direct / written evidence of a cartel. While most cartel agreements are not in writing, it could only be an agreement between the parties without making it in a written agreement. Program Leniency as one of the effective solutions in combating cartel activities, several countries have implemented this program in its law, but until now Indonesia has not regulated the leniency program. This article aims to determine the prospects of how to implement leniency programs in competition law in Indonesia. The research method used is empirical legal research (sociological/non-doctrinal) with the nature of descriptive research. The results of this study indicate that the leniency program can be applied in business competition law in Indonesia by adopting it in Law No. 5 of 1999 concerning Prohibition of Monopolistic Practices and Unfair Business Competition, in applying the leniency some things to consider include: Regulation of sanctions imposed, business actors or companies must understand that there is a high risk of cartel detection by competition authorities (fear of detections), as well as elements of clarity, transparency and predictability in implementing the leniency program.

Keywords: Competition Law; Cartel; Leniency Program.

Abstrak

Kartel merupakan kejahatan yang berbahaya dalam hukum persaingan usaha. Dampak dari praktik kartel ini membawa kerugian yang besar pada konsumen. Komisi Pengawas Persaingan Usaha di Indonesia telah berusaha untuk memberantas kartel, tetapi seringkali terkendala. Kesulitannya adalah menemukan bukti langsung/tertulis adanya kartel. Sementara sebagian besar perjanjian kartel tidak secara tertulis, bisa jadi hanya kesepakatan di antara para pihak tanpa membuatnya dalam perjanjian tertulis. *Leniency Program* sebagai salah satu solusi efektif dalam memerangi kegiatan kartel, beberapa negara telah menerapkan program ini dalam hukumnya namun sampai saat ini Indonesia belum mengatur mengenai *leniency program*. Artikel ini bertujuan untuk membahas mengenai prospek bagaimana penerapan *leniency program* dalam hukum persaingan di Indonesia. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum empiris (sosiologis / non doktrinal) dengan sifat penelitian deskriptif. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa *leniency program* dapat diterapkan dalam hukum persaingan usaha di Indonesia dengan mengadopsinya dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, dalam menerapkan *leniency* beberapa hal yang perlu diperhatikan antara lain: Pengaturan sanksi yang dikenakan harus diperberat, Pelaku usaha ataupun perusahaan harus memahami bahwa terdapat resiko yang tinggi dari pendeteksian kartel oleh otoritas persaingan jika mereka tidak mengajukan permohonan *leniency (fear of detection)*, serta Unsur kejelasan, transparansi, dan prediktabilitas dalam penerapan *leniency program*.

Kata Kunci: Hukum Persaingan Usaha; Kartel; *Leniency Program*.

A. Pendahuluan

Para pelaku usaha dalam menjalankan usahanya memiliki tujuan untuk mendapat keuntungan yang sebesar-besarnya, semakin besar keuntungan yang didapat pelaku usaha akan diikuti pula dengan kemajuan usahanya yang semakin besar, hal inilah yang akan menimbulkan persaingan antara para pelaku usaha. Persaingan usaha membawa implikasi positif dan negatif, beberapa aspek positif dari adanya persaingan adalah kondisi persaingan menyebabkan kekuatan ekonomi para pelaku ekonomi tidak terpusatkan pada tangan tertentu, persaingan dapat menjadi kekuatan untuk mendorong penggunaan sumber daya ekonomi dan metode pemanfaatannya secara efisien, persaingan juga dapat merangsang peningkatan mutu produk, pelayanan, proses produksi, dan teknologi, sehingga konsumen memiliki banyak alternatif dalam memilih produk barang atau jasa yang dihasilkan produsen (Arief Siswanto, 2002:18). Implikasi negatif persaingan akan timbul apabila dilakukan dengan tindakan negatif oleh para pelaku pasar yaitu dengan tindakan antipersaingan.

Kartel merupakan salah satu bentuk Perjanjian yang dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Jenis perjanjian ini sering terjadi dalam kegiatan usaha, yang ditentukan oleh pelaku usaha di bidang tertentu, dengan tujuan utama mencari keuntungan secara mudah dan maksimal, sehingga mengakibatkan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Dalam praktik bisnis di Indonesia, kartel justru seringkali terjadi dalam perkumpulan atau asosiasi dagang, yang bahkan difasilitasi oleh pemerintah. Asosiasi-asosiasi tersebut melakukan pertemuan rutin guna membahas perkembangan bisnis antar perusahaan sejenis. Namun tidak jarang melakukan pertukaran informasi yang berakhir pada kesepakatan penentuan harga, jumlah pasokan, dan pembagian wilayah pemasaran, yang melanggar persaingan sehat. Kesepakatan tersebut pada umumnya dilakukan secara tertutup atau diam-diam, sehingga seringkali KPPU menghadapi kesulitan dalam mengungkap dan membuktikan adanya kartel. Apalagi, KPPU tidak memiliki kewenangan untuk melakukan penggeledahan atau penyitaan dokumen terkait kesepakatan tersebut.

Kesulitan yang dialami KPPU untuk mengungkap keberadaan kartel melahirkan pemahaman serupa bagi negara lain, bahwa diperlukan kiat kiat khusus untuk dapat mendeteksi dan menghukum pelaku kartel. Salah satu upaya untuk mengungkap praktik kartel yakni dengan *leniency program*. *Leniency program* sendiri diprakarsai oleh Amerika Serikat pada tahun 1973 dan mulai berdampak banyak setelah direvisinya *Corporate Leniency program* pada tahun 1993. Saat itu, penyalahgunaan kekuatan ekonomi swasta yang membahayakan kepentingan konsumen mulai muncul. Kekuatan ekonomi tersebut diperoleh melalui pembentukan kartel-kartel industri dan pengelompokan usaha-usaha besar di bawah kontrol satu atau lebih pengusaha swasta (Johny Ibrahim, 2009 : 133). Dengan adanya *leniency program* memungkinkan otoritas persaingan menembus jubah kerahasiaan (*secrecy cloak*) kartel.

Untuk alasan ini, sejumlah besar yuridiksi juga telah mengadopsi apa yang dikenal sebagai *leniency program*. *Leniency program* telah diterapkan dalam hukum persaingan usaha di sekurangnya 50 (lima puluh) yurisdiksi di seluruh dunia di antaranya Brasil, Meksiko, Federasi Rusia, dan Jepang. Adapun pengaturan *leniency program* di negara-negara tersebut memiliki kemiripan dan bekerja secara paralel dengan pengaturan di Amerika Serikat dan Uni Eropa, dua yurisdiksi dengan penerimaan aplikasi *leniency* terbesar di dunia. Survei *United Nations Conference on Trade and Development* (UNCTAD) menunjukkan melalui *leniency program* telah berhasil dideteksi sekurangnya 100 praktik kartel internasional, di luar dari kartel-kartel domestik di negara-negara di dunia. *Leniency program* yang efektif akan mendorong anggota kartel untuk memberikan pengakuan akan keterlibatannya dalam kartel kepada otoritas persaingan bahkan sebelum dimulainya fase penyelidikan.

Leniency program merupakan terobosan penting dalam hukum persaingan usaha, namun sayangnya belum diatur dalam hukum persaingan di Indonesia. Adanya prosedur yang mengatur secara rigid pemberian *leniency program* itulah yang diperlukan dalam hukum persaingan usaha sebagai salah satu upaya mengungkap praktik kartel. Berdasarkan hal tersebut inilah, maka penulis tertarik untuk membahas dalam artikel ini bagaimanakah prospek dari *leniency program* dalam mengungkap praktik kartel berdasarkan hukum persaingan usaha di Indonesia.

B. Metode Penelitian

Metode penelitian hukum yang penulis gunakan adalah penelitian hukum empiris (*non-doctrinal research*). Sifat penelitian yang penulis pilih adalah penelitian deskriptif yang dapat terlihat dari permasalahan yang akan dibahas mengenai apakah *leniency program* dapat diterapkan di Indonesia dan bagaimanakah *leniency program* dapat diterapkan dalam hukum persaingan usaha di Indonesia. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan kualitatif. Sumber data primer mencakup wawancara dengan Bagian Hukum dan Masyarakat Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) terkait permasalahan yang akan diteliti dan didukung dari bahan hukum sekunder yang diperoleh dari buku, literatur, dokumen resmi atau karya ilmiah, dan jurnal hukum para ahli, serta menggunakan teori-teori hukum yang bersangkutan.

C. Hasil Penelitian dan Pembahasan

Sehubungan dengan kesulitan mengungkap kartel, berbagai upaya dilakukan oleh banyak negara untuk memberantas praktik kartel ini, karena kartel sangat merugikan perekonomian suatu negara dan dianggap kejahatan besar. Banyak negara sepakat diperlukan cara khusus memberantas praktik kartel, salah satunya dengan *leniency program* yakni dengan mendapatkan pengakuan dari perusahaan yang menjadi anggota kartel. Dalam eksistensinya, *leniency program* telah diterapkan di beberapa negara dan terbukti efektif untuk mengatasi kesulitan serta hambatan dalam mengungkap praktik kartel. Penerapan *leniency program* yang efektif akan mampu mengeliminasi kerahasiaan kartel yang selama ini menjadi hambatan utama dalam upaya pembongkaran praktik kartel. Hal ini didasarkan dengan adanya janji ataupun "imbalan tertentu" yang diberikan untuk pelapor yang pernah menjadi bagian dari kartel tersebut.

Namun secara yuridis, Pasal 5, Pasal 9 dan Pasal 11 UU Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat yang membahas tentang larangan praktik kartel, tidak mengatur secara eksplisit mengenai *leniency program*, padahal program ini merupakan terobosan yang efektif untuk menangani kartel seperti yang sudah terbukti di berbagai negara. Oleh karenanya, sampai saat ini KPPU belum menerapkan *leniency program* dalam menangani kasus-kasus kartel (A. M Tri Anggraini, 2011: 116) Beberapa negara yang telah mengadopsi *leniency program* yaitu Amerika Serikat, Singapura, Australia, Jepang, Uni Eropa, dan beberapa negara lain. Di beberapa negara yang telah menganut *leniency program* ini terbukti telah menunjang keberhasilan penegakan hukum kartel dengan menyediakan otoritas persaingan usaha, alat bukti yang sangat efektif (*key tool*) untuk mendeteksi keberadaan kartel (Miftahur Rachman, 2011:8).

Berikut beberapa contoh penerapan *leniency program* di beberapa negara seperti penerapan *Leniency program* di Australia, salah satu kasus kartel yang menggunakan *leniency program* di Australia adalah kartel kabel bawah tanah dan bawah laut, terjadi pada September tahun 2009, ACCC menemukan praktik kartel pengadaan kabel bawah tanah dan bawah laut (proyek *Snowy Mountain*) yang dilakukan oleh tiga perusahaan dari Eropa dan Jepang. Tiga perusahaan tersebut antara lain *Prysmian Cavi E Sistemi (Prysmian)* sebuah perusahaan dari Italia, *Nexans* perusahaan asal Perancis, *Viscas* yang merupakan perusahaan dari Jepang. Atas praktik kartel tersebut ketiga perusahaan jelas-jelas melanggar Pasal 45 ayat (2) CCA 2010 (<http://us.practicallaw.com/1-504-9270?q=&qp=&qo=&qe=#a1033595> , diakses pada tanggal 25 Februari 2019, pukul 13.26 WIB).

Sebuah perusahaan, *J-Power System*, mengungkap praktik kartel tersebut dan selanjutnya mengajukan *immunity* kepada ACCC sehingga terbebas dari segala ancaman sanksi. ACCC menduga bahwa *J-Power System* juga turut andil dalam perjanjian kartel tersebut karena mengetahui informasi dalam (*inside information*) praktik kartel tersebut, namun karena perusahaan *J-Power System* membuat permohonan *immunity* dan memenuhi kriteria sebagai pemangku *immunity* maka sanksi ditiadakan (<http://www.australiancompetitionlaw.org/cases/2016prysmian.html>, diakses pada tanggal 25 Februari 2019, pukul 14.49 WIB).

Putusan telah dijatuhkan kepada perusahaan asal Jepang, *Viscas*. Berdasarkan putusan *Federal Court of Australia* yang dipimpin oleh hakim Lander. J yang menyatakan dalam

dasar pertimbangan hakim bahwa *Viscas* terbukti melakukan persekongkolan tender dan perjanjian kartel dengan perusahaan *Prysmian* dan *Nexans* dalam proyek *Snowy Mountain*. Atas perilaku tersebut *Viscas* diancam dengan denda sebesar \$ 1.350.000 (satu juta tiga ratus lima puluh ribu dolar Amerika) yang harus dibayarkan paling lama 28 hari setelah putusan (Putusan Federal of Court Australia nomor SAD 145 tertanggal 5 April 2013, dalam <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/FCA/2013/294.html> diakses pada tanggal 25 Februari 2019, pukul 19.00 WIB).

Leniency program juga pernah diterapkan dalam salah satu kasus kartel terbesar di Amerika Serikat yaitu kasus kartel vitamin, dan menjatuhkan denda pada delapan perusahaan sebesar € 855,2 juta (£ 529,5 juta). Denda yang dikenakan pada kasus kartel ini merupakan salah satu denda terbesar yang pernah dijatuhkan divisi. Jepang juga pernah menerapkan *leniency program* pada kasus kartel *Air Freight Forwarder* yang terjadi pada Mei 2009. Dalam kasus ini pelaku kartel sepakat untuk menerapkan biaya-biaya tambahan berupa *fuel surcharge*, *AMS Surcharge*, *security charges*, dan *explosive inspection charges* kepada konsumen pengirim barang yang menggunakan jasa mereka. JFTC menilai penetapan harga tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan telah membatasi persaingan dalam pasar internasional *air freight forwarding* secara substansial. (Christina Aryani, 2012:85) JFTC menerbitkan *cease and desist order* terhadap 12 pelaku kartel dan menjatuhkan denda keseluruhan sebesar 9 Milyar Yen, masing-masing kepada: *Nippon Express Co, Ltd*; *Yusen air & Sea Service Co, Ltd*; *Kintetsu World Express Inc*; *Nishi-Nippon Rail Road Co, Ltd*; *Hankyu Hanshin Express Holdings Corporation*; *Nissin Corporation*; *Vantec World Transport Co, Ltd*; *K Line Logistic Ltd*; *Yamato Global Logistic Japan Co, Ltd*; *Hanshin Air Cargo, Ltd*; dan *Unite Cargo Consolidator, Inc*.

Banyaknya negara yang mengadopsi *leniency program* menjadi salah satu bukti bahwa *leniency program* memberikan bagi penegakan hukum persaingan usaha khususnya kartel. *Leniency program* terbukti secara efektif dalam membantu menembus dinding kerahasiaan praktik kartel karena mendorong pelanggar hukum untuk mengakui dan melibatkan mitra persengkokolannya (*co-conspirator*), menyediakan bukti adanya perilaku langsung dari orang dalam yang disembunyikan ataupun konspirasi yang sebelumnya tidak terdeteksi. Di Indonesia, dalam UU Persaingan Usaha belum mengatur *leniency program*. Konsep *leniency program* sempat dimuat dalam Peraturan Komisi (Perkom) Nomor 4 Tahun 2010 tentang Pedoman Pelaksana Kartel. Dengan kewenangan KPPU yang terbatas, *leniency* akan sangat membantu proses pembuktian. KPPU akan lebih mudah memperoleh barang bukti karena mendapat langsung dari pelaku kartel. Namun pengaturan mengenai *leniency program* tersebut dicabut dikarenakan tidak ada payung hukum berupa peraturan perundang-undangan bagi landasan diberlakukannya *leniency program* tersebut, keberadaan Perkom hanya bersifat pedoman bagi KPPU (<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4c68031569026/kppu-tawarkan-insentif-untuk-pembongkar-kartel> diakses pada 6 Februari 2019 Pukul 21.20 WIB)

OECD menjelaskan bahwa untuk menciptakan *leniency program* yang efektif dibutuhkan unsur kejelasan, kepastian, dan prioritas dalam *leniency program* yang diterapkan. Terdapat prasyarat untuk mengadopsi dan mengimplementasikan *leniency program* yang efektif. Prasyarat ini adalah dasar yang penting yang harus dimiliki sebelum suatu negara dapat menerapkan *leniency program* dengan sukses, hal yang harus menjadi perhatian KPPU untuk dapat menerapkan *leniency program* antara lain:

1. Pengaturan sanksi yang dijatuhkan

Keberhasilan kartel tergantung pada tingkat kepercayaan yang ada di antara anggota kartel. KPPU harus menciptakan hukuman yang berat bagi pihak yang terlibat dalam kartel. Suatu *leniency program* harus mampu menciptakan keadaan bahwa mengaku dan melaporkan adanya praktik kartel kepada otoritas adalah pilihan yang paling menguntungkan bagi pelaku kartel. Ancaman hukuman atau sanksi yang dijatuhkan harus lebih besar dari keuntungan yang didapat dari bergabung dalam suatu kartel. Sanksi yang kecil dan tidak sebanding dengan keuntungan yang didapat tentunya tidak akan dapat menstimulasi pelaku kartel.

Dalam UU Persaingan Usaha sanksi terhadap pelanggaran atas ketentuan undang-undang ini diatur dalam Bab VIII Pasal 47 sampai dengan Pasal 49. Jenis sanksinya dapat berupa tindakan administratif, pidana pokok, dan pidana tambahan. Berdasarkan Pasal 47 ayat (2) UU Persaingan Usaha, pelaku kartel yang terbukti dapat dikenakan sanksi administratif oleh KPPU berupa:

- a. Penetapan pembatalan perjanjian
- b. Perintah kepada pelaku usaha untuk menghentikan kegiatan yang terbukti menimbulkan praktik monopoli dan atau menyebabkan persaingan usaha tidak sehat
- c. Pengenaan denda serendah-rendahnya Rp 1.000.000.000;00 (satu miliar rupiah) dan setinggi-tingginya Rp 25.000.000.000;00 (dua puluh lima miliar rupiah)

Berdasarkan ketentuan diatas, KPPU hanya dapat mengenakan sanksi administratif berupa denda setinggi-tingginya Rp 25.000.000.000;00 (dua puluh lima miliar rupiah). Besaran denda ini tidak seimbang dengan jumlah keuntungan yang diperoleh pelaku usaha dari hasil praktik kartel. Sebagai contoh dalam Putusan KPPU No 25/KPPU-1/2009 tentang Penetapan Harga Fuel Surcharge Dalam Industri Jasa Penerbangan Domestik, berdasarkan kajiannya KPPU menilai potensi keuntungan dari dugaan praktik kartel tentang penetapan harga fuel surcharge oleh maskapai-maskapai penerbangan terhukum yang tentunya sangat merugikan konsumen dapat mencapai Rp. 13.843.165.835.099 (Riris Munadiya, 2011:160) Contoh lain adalah dalam Putusan Perkara Nomor: 26/KPPU0L/2007 mengenai kartel harga SMS oleh 6 operator seluler yang merugikan konsumen hingga Rp. 2.827.700.000.000.

Denda setinggi-tingginya Rp. 25.000.000.000;00 (dua puluh lima miliar rupiah) yang dapat dijatuhkan oleh KPPU tentunya sangat kecil dibandingkan keuntungan yang diperoleh pelaku kartel yang bisa mencapai triliunan rupiah dan tidak mempunyai efek penjara. Berdasarkan uraian diatas, apabila nantinya *leniency program* diatur dalam UU Persaingan Usaha, maka harus diikuti dengan perubahan sanksi dalam Pasal 47-Pasal 49 UU Persaingan Usaha. Di Jepang, Amandemen AMA tahun 2005 selain memperkenalkan *leniency program* juga meningkatkan jumlah denda sanksi administratif. Karena sanksi yang meningkat tersebut jumlah pemohon leniency meningkat dari waktu ke waktu. Pengaturan sanksi yang ada saat ini tentu saja tidak dapat menjadi salah satu faktor yang dapat menciptakan keadaan bahwa mengaku dan melaporkan adanya praktik kartel kepada KPPU adalah pilihan yang paling menguntungkan.

2. Pelaku usaha ataupun perusahaan harus memahami bahwa terdapat resiko yang tinggi dari pendeteksian kartel oleh otoritas persaingan jika mereka tidak mengajukan permohonan *leniency (fear of detection)*.

Otoritas persaingan usaha harus mengadopsi program penegakan untuk mendeteksi kartel yang kuat. Otoritas persaingan usaha harus dilengkapi dengan wewenang yang cukup yang dapat mengizinkan otoritas persaingan untuk bertindak efektif dalam mengungkap praktik kartel. Anggota kartel harus merasa bahwa ada resiko yang nyata dari pendeteksian kartel oleh otoritas persaingan.

3. Unsur kejelasan, transparansi, dan prediktabilitas dalam penerapan *leniency program*.

Hal ini bertujuan agar pelaku usaha ataupun perusahaan dapat memprediksi dengan tingkat kepastian yang tinggi, bagaimana mereka akan diberlakukan apabila mereka mengajukan permohonan *leniency* dan konsekuensi apa yang didapat apabila tidak mengajukan permohonan *leniency*. *Leniency program* harus menggambarkan syarat-syarat, prosedur, kriteria, termasuk kriteria untuk diberikannya keringanan tingkatan dan proses investigasi yang dimungkinkan untuk leniency. Syarat, kriteria, prosedur dan informasi mengenai *leniency program* ini harus didapatkan dengan jelas, komprehensif, diperbarui secara berkala dan juga dipublikasikan. OECD menjelaskan bahwa untuk menciptakan *leniency program* yang efektif dibutuhkan unsur

kejelasan, kepastian, dan prioritas dalam *leniency program* yang diterapkan (OECD, 2013:15). Untuk itu hal hal yang perlu diatur nantinya dalam leniency policy di Indonesia antara lain:

a. Subyek penerima *leniency*

Penerima *leniency* dalam hal ini dapat mencontoh penerapan di beberapa negara seperti Amerika Serikat ataupun Jepang yaitu setiap perorangan (individu) maupun badan usaha baik yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan di Indonesia.

b. Prasyarat yang harus dipenuhi pemohon *leniency*

Adanya prasyarat atau kriteria yang jelas yang harus dipenuhi pemohon *leniency*. Otoritas persaingan mungkin menetapkan syarat yang berbeda-beda untuk mendapatkan keringanan hukuman. Tetapi secara umum kondisitersebut antara lain:

- 1) Informasi atau bukti yang diberikan lengkap dan jelas
- 2) Adanya kerjasama secara penuh selama *leniency program*
- 3) Pemohon menghentikan partisipasi dalam kartel
- 4) Ganti rugi bagi pihak yang dirugikan bila dimungkinkan.

c. Bentuk permohonan *leniency*

Salah satu hal penting terkait permohonan leniency adalah bentuk dari permohonan *leniency* adalah bentuk dari permohonannya. Berdasarkan panduan untuk menerapkan *leniency program* yang dikeluarkan ICN, pada dasarnya terdapat dua permohonan *leniency*, yaitu: Permohonan tertulis dan permohonan lisan. Permohonan lisan untuk leniency telah dikembangkan sebagai tanggapan terhadap sifat memberatkan dari permohonan yang tertulis, dan banyak yurisdiksi yang menggunakan permohonan lisan.

d. Jenis *leniency* yang diberikan

Jenis *leniency* yang dapat diberikan oleh otoritas dalam hal ini KPPU merupakan hal yang penting, karena menentukan keberhasilan dari penerapan program ini. Namun berdasarkan hasil wawancara dengan KPPU, jenis *leniency* yang diberikan KPPU tidak dapat beristilahkan *amnesty* atau pengampunan secara total. Banyak perdebatan bahwa *amnesty* hanya merupakan kewenangan presiden dalam sistem hukum Indonesia sedangkan suatu undang-undang tidak dapat mengatur sanksi tapi disisi lain juga mengatur hal yang dapat menghapuskan sanksi tersebut. Sehingga menurut penulis KPPU dapat menentukan batas maksimal dan minimal pemberian *leniency* yang juga tetap menarik untuk pelaku kartel. Misalnya KPPU tetap menyatakan bersalah pelaku kartel yang mengajukan permohonan *leniency* dan tidak menjatuhkan denda. KPPU juga dapat mengadopsi penerapan *leniency* Jepang dalam hal pengurangan denda, tingkat pengurangan hukuman yang akan diberikan dapat bervariasi tergantung pada waktu/ kapan pemohon datang untuk mengikuti *leniency program*, sifat dan kualitas bukti yang diberikan antara lain seperti bukti yang disediakan berhubungan dengan fakta sebelumnya yang belum diketahui dan memiliki hubungan langsung dengan pelanggaran.

e. *Marker system*

Karena posisi pemohon menentukan berapa besaran keringanan denda yang dapat dinikmatinya, banyak negara menetapkan *marker system*. Artinya siapapun yang pertama kali melaporkan perilaku kartelnya akan diberi jangka waktu tertentu untuk melengkapi data dan informasi mengenai kartel tersebut. Hal ini dimaksudkan jika tidak lama setelah pemohon pertama melapor kepada KPPU, ada pemohon berikutnya dengan membawa data yang lebih lengkap. Jika pemohon pertama gagal untuk memberikan data yang lengkap mengenai kartel, maka posisi pemohon pertama bisa bergeser kepada pemohon kedua tadi. Dalam hal ini, kelengkapan data dan dokumen (kualitas informasi yang dibocorkan)

yang akan menentukan apakah suatu pelaku usaha dapat memenuhi kualifikasi sebagai pemohon pada *leniency program*.

f. Kerahasiaan identitas pemohon dan informasi yang diberikan

Salah satu elemen penting dari suksesnya suatu *leniency program* adalah kerahasiaan informasi dan identitas pemohon yang mengajukan permohonan leniency. Perlindungan terhadap informasi tersebut dapat digunakan untuk menggugat pemohon dalam gugatan oleh pihak lainnya. Identitas pemohon dan informasi yang diberitahukan harus dijaga kerahasiaannya kecuali oleh hukum diwajibkan untuk mengungkapkan informasi tersebut. Berbagai negara telah memberikan perlindungan khusus bagi whistle blowers. Di Indonesia perlindungan tersebut terdapat di UU No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Namun dalam konsideran undang-undang tersebut hanya berlaku terbatas pada perkara pidana. Untuk itu perlu adanya kerjasama antara KPPU dan LPSK dalam hal perlindungan saksi bagi pemohon *leniency program*.

g. Pembatalan *leniency*

Perlu diatur dapat dilakukannya pembatalan *leniency* dalam hal tidak dipenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan oleh penerima *leniency*.

D. Simpulan

Prospek penerapan *Leniency Program* di Indonesia hanya dapat diterapkan apabila memiliki payung hukum yang jelas dalam pengaturannya. Beberapa hal yang perlu diperhatikan nantinya dalam penerapan *leniency program* pada hukum persaingan usaha di Indonesia antara lain: Pengaturan sanksi yang dijatuhkan harus diperberat, Pelaku usaha ataupun perusahaan harus memahami bahwa terdapat resiko yang tinggi dari pendeteksian kartel oleh otoritas persaingan jika mereka tidak mengajukan permohonan leniency (*fear of detection*), serta unsur kejelasan, transparansi, dan prediktabilitas dalam penerapan *leniency program* dalam hal ini terdapat peraturan teknis mengenai *leniency program* antara lain: subyek penerima *leniency*, prasyarat mengajukan *leniency*, bentuk permohonan *leniency*, jenis *leniency* yang diberikan, *marker system*, kerahasiaan identitas pemohon *leniency* serta pembatalan *leniency*.

E. Saran

Saran penulis adalah Pemerintah bersama DPR perlu melakukan pembaharuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 untuk memasukkan *leniency program* sebagai landasan berlakunya *leniency program* di Indonesia, mengingat *leniency program* merupakan salah satu cara efektif dalam memberantas praktik kartel yang telah diterapkan di banyak negara.

F. Daftar Pustaka

- A.M Tri Anggraini. 2011. "Program Leniency dalam Mengungkap Kartel Menurut Hukum Persaingan Usaha". *Jurnal Persaingan Usaha*. Edisi 6.
- Aubert, C., Rey, P., & Kovacic, W. E. 2006. "The Impact of Leniency and Whistle-Blowing Programs On Cartels." *International Journal of industrial organization*.
- Arie Siswanto. 2002. *Hukum Persaingan Usaha*. Jakarta: Ghalia Indonesia
- Christina Aryani. 2012. "Studi Komparatif Leniency Program Untuk Pembuktian Kartel Dalam Antitrust Law di Amerika Serikat dan Antimonopoli Law di Jepang." *Tesis*: Universitas Indonesia.
- Johny Ibrahim. 2009. *Hukum Persaingan Usaha: Filosofi, Teori, dan Implikasi Penerapannya di Indonesia*. Malang: Bayumedia
- Miftahur Rachman. 2011. "*Leniency Program* sebagai Upaya Memberantas Kartel dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia". *Business Law Review*. Vol 01. No 03.

Riris Munadiya. 2011. "Bukti Tidak Langsung (Indirect Evidence) dalam Penanganan Kasus Persaingan Usaha". *Jurnal Persaingan Usaha*. Edisi 5.

Wahyuningtyas, S. 2014. Challenges in Combating Cartels, 14 Years After the Enactment of Indonesian Competition Law. *Yearbook of Antitrust and Regulatory Studies*.

<http://us.practicallaw.com/1-504-9270?q=&qp=&qo=&qe=#a1033595>

<http://www.australiancompetitionlaw.org/cases/2016prysmian.html>

<http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/FCA/2013/294.html>

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4c68031569026/kppu-tawarkan-insentif-untuk-pembongkar-kartel>