

Pengaruh Preferensi Harga dalam Aturan TKDN terhadap Keberhasilan Kesepakatan Pemberian Pinjaman Asing (*Loan Agreement*) di Sektor Ketenagalistrikan

Aslihatin Zuliana¹, Imam Haryanto²

¹Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jakarta,

²Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jakarta

Corresponding email: 2310622043@mahasiswa.upnvj.ac.id

Abstrak: Tujuan dari penelitian ini adalah pertama, untuk menganalisis bagaimana peraturan terkait TKDN dipandang oleh pihak investor dalam hal ini pemberi pinjaman asing (Lender) dalam rangka menyepakati perjanjian pinjaman Asing kepada PLN. Kedua, bagaimana legal standing dari pihak Lender atas ketentuan terkait TKDN di Indonesia. Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif dengan membandingkan antara peraturan perundang-undangan yang mengatur terkait kebijakan Tingkat Komponen dalam Negeri (TKDN) atau dalam bahasa internasionalnya dikenal dengan istilah Local Content Requirement (LCR) terhadap Lender guideline yakni panduan atau pedoman pemberian pinjaman dari Lender Internasional dalam rangka investasi melalui pemberian pinjaman kepada PT PLN (Persero). Hasil penelitian ini adalah: (1) peraturan terkait Local Content Requirement (LCR) yang diwujudkan dalam peraturan TKDN khususnya penerapan preferensi harga pada tender Internasional dipandang oleh pihak investor dalam hal ini pemberi pinjaman asing (Lender) sebagai tindakan diskriminatif karena pada proses evaluasi pengadaan bagi penyedia barang/jasa yang dapat memenuhi persyaratan local content akan diberikan preferensi harga sehingga dapat membuat persaingan tidak fair. (2) Pihak Asing yang akan memberikan pinjaman untuk membiayai

pembangunan infrastruktur ketenagalistrikan, dalam membuat perjanjian kesepakatan pemberian pinjaman selalu mengacu pada Lender Guideline masing-masing dan terdapat klausul pada guideline tersebut yang mensyaratkan proses procurement tidak boleh bersifat diskriminatif (non-discriminative). Sehingga dari kondisi tersebut kesepakatan perjanjian pemberian pinjaman belum dapat disepakati karena adanya legal standing masing-masing antara BUMN yang merupakan representatif pemerintah Indonesia dan pihak pemberi pinjaman (Lender).

Kata Kunci: TKDN, Lender Guideline, diskriminasi

A. Pendahuluan

Mengutip pidato guru besar Muchammad Zaidun mengenai Paradigma Baru Kebijakan Hukum Investasi Indonesia Suatu Harapan dan Tantangan disebutkan pertimbangan memilih negara tujuan investasi bukan lagi hanya didasarkan pada aspek *comparative advantage* tetapi pada aspek *competitive advantage*. Implementasi kebijakan hukum investasi nasional saat ini masih terkendala oleh perilaku layanan publik (*public services*) yang belum mampu mewujudkan *good governance*. Implementasi kebijakan hukum investasi masih dihadapkan pada hambatan aturan-aturan lokal (berbagai peraturan Daerah) yang belum sepenuhnya selaras dengan kebijakan hukum investasi nasional.⁴⁸⁵

Mekanisme investasi atau penanaman modal di Indonesia diatur melalui Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 25 tahun 2007 tentang penanaman modal, secara garis besar kebijakan pemerintah di bidang penanaman modal adalah memberikan perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional. Salah satu media penanaman modal dimulai dari pintu pengadaan barang/jasa untuk pembangunan infrastruktur di Indonesia, Pemerintah Republik Indonesia mewajibkan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) untuk menggunakan produk dalam negeri pada pengadaan barang/jasa di BUMN, terkhusus pedoman penggunaan Tingkat Komponen Dalam

485 Muchammad Zaidun (2008). Paradigma Baru Kebijakan Hukum Investasi Indonesia Suatu Tantangan Dan Harapan, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Bidang Ilmu Hukum Universitas Airlangga.

Negeri atau TKDN ini diatur dalam Peraturan Menteri Perindustrian nomor 54/M-IND/PER/3/2012 tentang Pedoman Penggunaan Produk Dalam Negeri untuk pembangunan Infrastruktur Ketenagalistrikan sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Perindustrian nomor 05/M-IND/PER/2017 dan terakhir diperbaharui melalui Peraturan Menteri Perindustrian nomor 23/M-IND/PER/2023 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Perindustrian Nomor 54/M-IND/PER/3/2012 tentang Pedoman Penggunaan Produk Dalam Negeri untuk Pembangunan Infrastruktur Ketenagalistrikan.

PLN sebagai BUMN dalam melaksanakan tugas menyediakan listrik bagi seluruh Rakyat Indonesia, dituntut dapat menyediakan listrik yang ramah lingkungan yakni dengan melakukan transformasi Pembangunan pembangkit listrik dari berbahan bakar fosil menjadi pembangkit listrik Energi Baru Terbarukan (EBT). Dalam proses Pembangunan Pembangkit EBT tersebut dilakukan dengan skema pengadaan Independent Power Producer (IPP) yang rata-rata dikembangkan oleh pihak swasta disebabkan karena adanya keterbatasan pembiayaan dari PLN, ataupun dengan skema *Engineering, Procurement and Construction (EPC)* yang dibiayai dari Anggaran PLN atau APLN maupun pendanaan yang bersumber dari Pinjaman Luar Negeri dan Dalam Negeri. Dalam rangka mensupport pembangunan Pembangkit EBT tersebut dan mengatasi kendala pendanaan PLN berupaya mendapatkan pinjaman dari beberapa lembaga keuangan internasional antara lain *World Bank (WB)*, *Francaise De Developpement (AFD)* dan *Asian Development Bank (ADB)*, dan *Japan International Cooperation Agency (JICA)* akan tetapi upaya tersebut terkendala dengan adanya penolakan pemenuhan klausul TKDN pada tender Internasional oleh pihak *Lender* yang akan membiayai pengadaan pembangkit dari *Loan* tersebut.

Eksistensi pengaturan TKDN dalam tender/seleksi internasional dapat dikatakan sebagai bentuk permasalahan “pedang bermata dua”. Permasalahan tersebut disebabkan kebijakan TKDN yang bertujuan untuk memproteksi produk dalam negeri dan meningkatkan kualitas persaingan dari industri dalam negeri. Akan tetapi, pada satu sisi menurunkan tingkat ketertarikan investasi asing di Indonesia dan penanaman modal asing pada sektor pengadaan barang/jasa pemerintah yang dapat berdampak juga pada posisi Indonesia di

mata perdagangan dunia. Problematika lain dalam TKDN adalah penghitungan TKDN yang terkesan subjektif tanpa memiliki suatu standar yang jelas dan terbuka.⁴⁸⁶

Pelaku usaha asing memandang hal ini dalam perspektif negatif karena memperkecil kesempatan untuk memenangkan tender serta menambah syarat yang rumit dalam melakukan penawaran pada tender/seleksi internasional.

Sebelumnya telah ada penelitian terdahulu yang mengulas terkait dampak dari penerapan kebijakan TKDN yakni penelitian Dinar Ajeng Ravianti mengenai Analisis Tingkat Komponen Dalam Negeri Terhadap Iklim Investasi Energi Surya di Indonesia. Penelitian ini hanya berfokus pada penerapan TKDN yang justru keberadaannya menghambat iklim investasi di bidang pembangunan PLTS, sehingga diterbitkan kebijakan yang lebih memberikan ruang atau memberikan relaksasi kebijakan TKDN pada PLTS terbukti dengan diterbitkannya Peraturan Menteri Perindustrian Republik Indonesia nomor 23 tahun 2023.⁴⁸⁷

Penelitian Esty Hayu Dewanti mengenai Persyaratan Kandungan Lokal (Local Content Requirement) di Indonesia dan Kaitannya Dengan Perjanjian Internasional di Bidang Investasi, penelitian ini berfokus pada penerapan kebijakan local content requirement bertentangan dengan prinsip national treatment yang terdapat dalam Article III, 4 GATT maupun Paragraph I A Annex TRIMs. Prinsip national treatment merupakan prinsip yang memberikan perlakuan sama baik terhadap investor asing/local maupun terhadap investasi asing sehingga kebijakan *local content* dinilai sebagai kebijakan diskriminatif terhadap barang impor dan harus dihapuskan dalam jangka waktu tertentu berdasarkan kesepakatan dalam TRIMs.⁴⁸⁸

Berdasarkan latar belakang permasalahan tersebut, terdapat dua rumusan permasalahan yang dikaji dalam penelitian ini,

486 Alif Duta Hardenta dkk. (2022), Pengaruh Implementasi Kebijakan Proteksionisme Melalui Tingkat Komponen Dalam Negeri Terhadap Tender/Seleksi Internasional, Jurnal Hukum Ius Quia Lustum Volume 30.

487 Dinnar Ajeng Ravianti. (2024). Analisis Tingkat Komponen Dalam Negeri Terhadap Iklim Investasi Energi Surya Di Indonesia, Honeste Vivere Journal.Vol 34 Issue 1.

488 Esty Hayu Dewanti. (2012). Persyaratan Kandungan Lokal (Local Content Requirement) di Indonesia dan Kaitannya dengan Perjanjian Internasional di Bidang Investasi. Yuridika Volume 27 No. 3.

pertama, bagaimana peraturan terkait TKDN dipandang oleh pihak investor dalam hal ini pemberi pinjaman asing (*Lender*) dalam rangka menyepakati perjanjian pinjaman Asing kepada PLN? *Kedua*, bagaimana legal standing dari pihak *Lender* atas ketentuan terkait TKDN di Indonesia.

Adapun penelitian ini bertujuan untuk mengetahui klausul-klausul pada peraturan terkait TKDN yang berpotensi menghalangi pihak *Lender* untuk menyepakati Perjanjian Pemberian Pinjaman Asing kepada PLN yang dijamin oleh Pemerintah dan mengetahui *legal standing* dari pihak *Lender* atas ketentuan terkait TKDN di Indonesia.

B. Metode Penelitian

Metodologi Penelitian yang akan digunakan adalah Metode penelitian hukum normative-empiris, di mana penekanan penelitian hukum ini akan mengkaji system norma dalam peraturan perundang-undangan sekaligus mengamati reaksi dan interaksi yang terjadi atas penerapan Perundang-undangan tersebut. Kategori data atau case study yang diangkat merupakan kategori *non judicial case study* yakni pendekatan metode penelitian tanpa adanya kaitan dengan pengadilan dan merupakan masalah hukum yang belum berakhir casenya atau masih bergulir.

C. Hasil dan Pembahasan

1. Teori Ekonomi Terkait Investasi

Berikut beberapa teori ekonomi pembangunan yang dipinjam sebagai dasar pijakan hukum investasi yang cukup populer bagi negara berkembang selaku host country (negara tujuan investasi), di antaranya sebagai berikut:

a. Neo - Classical Economic Theory

Investasi asing memiliki kontribusi yang positif terhadap Pembangunan ekonomi host country, sebagaimana pendapat Sornarajah, Sheriff H. Seid bahwa beberapa faktor yang saling terkait yang dapat mendukung pendapat tersebut antara lain:

- 1) Investor asing biasanya membawa modal ke *host country* yang mempengaruhi kuantitas dan kualitas di host country.
- 2) Aliran modal dan investasi kembali keuntungan, mendorong peningkatan total *saving* di *host country*.

3) Pendapat pemerintah meningkat melalui pajak dan pembayaran.⁴⁸⁹ Modal asing yang dibawa ke *host country* juga mendorong modal domestik.

b. Dependency Theory

Teori ini berpendapat bahwa foreign investment tidak menimbulkan makna apapun bagi pembangunan ekonomi di *host country*, *foreign investment* menindas pertumbuhan ekonomi dan menimbulkan pertambahan ketidakseimbangan pendapatan di *host country* sebagaimana dinyatakan oleh Rothgeb.⁴⁹⁰

Teori ini juga berpendapat bahwa investasi asing langsung dapat dilihat sebagai ancaman terhadap kedaulatan *host country* dan terhadap kebebasan Pembangunan kehidupan sosial dan budaya karena investasi asing ada kemungkinan memperluas yuridiksi dan menggunakan pengaruh kekuatan pemerintah asing terhadap *host country* sehingga kekuatan pemerintah asing terhadap *host country* cukup besar.⁴⁹¹

c. The Middle Path Theory

Mengutip apa yang disampaikan Sornarajah, menurut teori ini investasi asing memiliki aspek positif juga aspek negatif terhadap *host country*, karena itu *host country* harus hati-hati dan bijaksana. Kehati-hatian dan kebijaksanaan tersebut dapat dilakukan dengan mengembangkan kebijakan regulasi yang adil.⁴⁹²

Jika ditinjau dari kepentingan para investor asing dalam melakukan investasi ke luar negeri, yaitu antara lain meliputi faktor-faktor sebagai berikut:

- a. Keunggulan perusahaan;
- b. Struktur pasar, ketidaksempurnaan pasar dan perluasan pasar;
- c. Ketersediaan bahan baku (sumber daya alam) dan sumber daya manusia;
- d. Pertimbangan risiko, termasuk stabilitas politik dan hukum;

489 Sherif H. Seid. (2002). *Global Regulation of Foreign Direct Investment*. Ashgat Publishing Company. USA. h.10.

490 Sornarajah. (1995). *The International Law on Foreign Investment*. Cambridge University Press. h.38

491 Muchammad Zaidun, *Ibid*, hlm. 5

492 Muchammad Zaidun, *Ibid*, hlm. 5

- e. Biaya transaksi, keunggulan dan kemudahan (pajak dan perijinan);
- f. Kebijakan host country; dan
- g. Kebijakan pemerintah dalam negeri investor.⁴⁹³

Paradigma baru kebijakan hukum investasi secara internasional adalah bersifat liberal terbuka dan adil. Keterbukaan ini didasarkan pada prinsip yang disepakati dalam *World Trade Organization* (WTO) yang menetapkan adanya keleluasaan/kebebasan yang dinamis antar negara untuk melakukan investasi. Masing-masing negara saling menghormati kedaulatan negara masing-masing untuk menetapkan kebijakan hukum investasinya, namun masing-masing negara harus saling melindungi dan memperlakukan kegiatan investasi di negaranya tanpa diskriminatif antara investor asing dengan investor domestik, demikian juga antara sesama investor asing.⁴⁹⁴

2. Pengaturan Tkdn Pada Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

Pengaturan terkait penanaman modal di Indonesia telah diatur melalui Undang-Undang nomor 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal, di dalam bagian penjelasan ditegaskan bahwa Fasilitas penanaman modal diberikan dengan mempertimbangkan tingkat daya saing perekonomian dan kondisi keuangan negara dan harus promotif dibandingkan dengan fasilitas yang diberikan negara lain. Pentingnya kepastian fasilitas penanaman modal ini mendorong pengaturan secara lebih detail terhadap bentuk fasilitas fiskal, fasilitas hak atas tanah, imigrasi, dan fasilitas perizinan impor. Meskipun demikian, pemberian fasilitas penanaman modal tersebut juga diberikan sebagai upaya mendorong penyerapan tenaga kerja, keterkaitan pembangunan ekonomi dengan pelaku ekonomi kerakyatan, orientasi ekspor dan insentif yang lebih menguntungkan kepada penanam modal yang menggunakan barang modal atau mesin atau peralatan produksi dalam negeri, serta fasilitas terkait dengan lokasi penanaman modal di daerah tertinggal dan di daerah dengan infrastruktur terbatas yang akan diatur lebih terperinci dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.⁴⁹⁵ Di dalam penjelasan tersebut tersurat adanya penekanan bagi penanam modal untuk

493 Muchammad Zaidun, Ibid, hlm. 8

494 Muchammad Zaidun, Ibid, hlm. 19

495 Penjelasan UU No. 25 tahun 2007

menggunakan barang modal atau mesin atau peralatan produksi dalam negeri. Selanjutnya pengaturan penggunaan produksi dalam negeri dituangkan dalam peraturan-peraturan sektoral antara lain untuk Pembangunan Infrastruktur ketenagalistrikan diatur melalui Peraturan Menteri Perindustrian Republik Indonesia Nomor 54/M-IND/PER/3/2012 tentang Pedoman Penggunaan Produk Dalam Negeri Untuk Pembangunan Infrastruktur Ketenagalistrikan.

Tingkat Kandungan Dalam Negeri yang selanjutnya disebut TKDN berdasarkan Peraturan Menteri Perindustrian Republik Indonesia Nomor 54/M-IND/PER/3/2012 tentang Pedoman Penggunaan Produk Dalam Negeri Untuk Pembangunan Infrastruktur Ketenagalistrikan adalah besaran komponen dalam negeri yang merupakan gabungan barang dan jasa pada suatu rangkaian barang dan jasa setiap pembangunan infrastruktur ketenagalistrikan. TKDN mengatur tentang optimalisasi penggunaan produk dalam negeri dengan cara mengatur batasan impor material.⁴⁹⁶ Dalam konteks pengadaan barang dan jasa terdapat pemberian preferensi harga bagi penyedia yang mampu memenuhi persyaratan *local content requirement* (LCR). Tujuan Pemerintah Indonesia menerapkan kebijakan LCR adalah meningkatkan persaingan antara produsen dan pasar domestik. Salah satu perwujudan dari penerapan kebijakan LCR yang digunakan oleh Pemerintah adalah melalui kebijakan Tingkat Komponen Dalam Negeri (TKDN).⁴⁹⁷

Dalam Peraturan Menteri Perindustrian RI Nomor 54/M-IND/PER/3/2012 pada Pasal 2 Ayat (1) disebutkan bahwa Setiap pembangunan infrastruktur ketenagalistrikan untuk kepentingan umum wajib menggunakan barang dan/atau jasa produksi dalam negeri. Dan ketentuan tersebut berlaku juga untuk pengadaan barang dan jasa yang dibiayai dari pinjaman luar negeri sebagaimana dijabarkan pada Pasal 1 Ayat (4) Kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan (2) berlaku terhadap setiap pembangunan infrastruktur ketenagalistrikan yang dilaksanakan oleh Badan Usaha

496 Joviko N.Honanda dan Wenny Setiawati. (2017). Risiko Hukum Pengaturan Tingkat Komponen Dalam Negeri (TKDN) di Indonesia Terhadap Ketentuan Local Content Requirement (LCR). Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Depok. hlm.56.

497 Viola Brazzy Upoyo, Emmanuel Ariananto Waluyo Adi. (2021). Penerapan Prinsip Non Diskriminasi Kaitannya Dengan Ketentuan Tingkat Kandungan Dalam Negeri di Indonesia. UNES Law Review. Vol 4 Issue 1.

Milik Negara (BUMN), Badan Usaha Milik Daerah (BUMD), Badan Usaha Swasta (BUS) atau Koperasi atas biaya Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara/Anggaran Pendapatan /Hibah/Pinjaman Luar Negeri. Dalam hal pendanaan untuk pengadaan barang dan jasa tersebut tidak menggunakan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) dan Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) sebagaimana skema yang diterapkan di sebagai pendanaan pengadaan infrastruktur ketenagalistrikan yang berasal dari pinjaman luar negeri maka terdapat aturan khusus yakni Peraturan Menteri Perindustrian RI nomor 03/M-IND/PER/I/2014 tentang Pedoman Peningkatan Penggunaan Produk dalam Negeri Dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Yang Tidak Dibiayai Dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara/Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah.

Kewajiban penerapan penggunaan produk dalam negeri dimuat juga dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia nomor 29 tahun 2018 tentang Pemberdayaan Industri pada pasal 57 mewajibkan badan usaha milik negara, badan hukum lainnya yang dimiliki negara, badan usaha milik daerah, dan badan usaha swasta dalam pengadaan Barang/Jasa. Yang menarik pada pasal 64 Ayat (1) sampai (4) menjelaskan bahwasannya Pengguna Produk Dalam Negeri wajib memberikan preferensi harga atas penyedi barang/jasa yang memiliki TKDN lebih dari 25% dan nilai preferensi harga yang diberikan pada saat evaluasi proses pengadaan barang/jasa sebesar 25%, dalam hal pekerjaan jasa konstruksi apabila perusahaan dalam negeri memenuhi treshold TKDN 25% maka akan diberikan preferensi harga paling tinggi 7,5% di atas harga penawaran terendah dari perusahaan asing.

Ketika proses pengadaan barang/jasa di BUMN merupakan *International competitive Bidding* (ICB) yang melibatkan penyedia internasional atau asing maka ketentuan preferensi harga ini menjadi isu yang cukup banyak didiskusikan, dalam hal lain ketika pengadaan barang/jasa tersebut akan dibiayai dari dana pinjaman asing maka ketentuan preferensi harga ini menjadi faktor yang dipertimbangkan oleh *Lender* dan mempengaruhi keberhasilan kesepakatan pemberian pinjaman. Pelaku usaha asing memandang hal ini dalam perspektif negatif karena memperkecil kesempatan untuk memenangkan tender

serta menambah syarat yang rumit dalam melakukan penawaran pada tender/seleksi internasional.⁴⁹⁸

3. Lender Guideline

Dalam menyampaikan penawaran pemberian pinjaman, pihak pemberi pinjaman (*Lender*) tentunya tidak terlepas dari pedoman atau *guideline*-nya masing-masing. Dicontohkan dalam hal ini pemberi pinjaman dari Japan International Cooperation Agency (JICA), mengacu pada *Guidelines for Procurement under Japanese ODA Loans*. Dalam *Part 1 General Section 1.01 Introduction number (2) These Guidelines set forth the general rules to be followed by Borrowers of Japanese ODA Loans in carrying out the procurement of goods and services for a development project which is financed in whole or in part by Japanese ODA Loans*, dijelaskan bahwa pedoman tersebut menetapkan aturan umum yang harus diikuti oleh Peminjam dalam melaksanakan pengadaan barang dan jasa untuk proyek pembangunan yang dibiayai seluruhnya atau sebagian oleh *Japanese ODA Loans*. Sehingga pihak peminjam dalam hal ini dicontohkan adalah PLN selaku BUMN yang akan membangun infrastruktur ketenagalistrikan berupa Pembangkit Listrik Tenaga Panas Bumi (PLTP), harus juga mematuhi atau mengikuti *guidelines* tersebut jika ingin mendapatkan pinjaman. Selanjutnya dalam *Section 1.01 number (3)* disebutkan *The proceeds of Japanese ODA Loans are required to be used with due attention to considerations of economy, efficiency, transparency in the procurement process and non-discrimination among bidders eligible for procurement contracts*, yakni setelah nantinya PLN mendapatkan pinjaman dari *Japanese ODA Loans* maka hasil pinjaman tersebut wajib digunakan dengan penuh perhatian pertimbangan ekonomi, efisiensi, transparansi dalam proses pengadaan dan non-diskriminasi di antara peserta lelang yang memenuhi syarat untuk kontrak pengadaan.

Terdapatnya penekanan frasa non-diskriminasi yang juga merupakan salah satu pertimbangan umum dalam pedoman *World Bank* untuk pengadaan. Pinjaman dari lender sebagaimana JICA sifatnya mengikat dimana nantinya pada tahap proses pengadaan barang/jasa maka harus tunduk pada aturan internasional Official

498 Alif Duta Hardenta, Shafira Dinda Ariefti, dan Wiweko Rahadian Abyapta. (2022). Pengaruh Implementasi Kebijakan Proteksionisme Melalui Tingkat Komponen Dalam Negeri Terhadap Tender/Seleksi Internasional. Published DOI: 10.20885/iustum.vol30.iss1.art6.

Development Assistance (ODA) dengan berkonsultasi dengan JICA terkait prosedur yang dapat dilakukan oleh Peminjam. Lebih dalam lagi pertentangan antara preferensi harga yang diterapkan dalam peraturan pengadaan di BUMN terhadap prinsip non-diskriminatif yang dipegang oleh Lender tertuang dalam Section 4.01 General, Notes (03) *In light of the principle of non-discrimination between the bidders as stated in Section 1.01 (3), the Borrower should not impose excessive requirements in terms of the domestic procedures or documentations of the Borrower's country, which lead to a decline in the motivation of prospective foreign bidders.*⁴⁹⁹ Yang artinya mengingat prinsip non-diskriminasi antar peserta lelang sebagaimana tercantum dalam Pasal 1.01 (3), Peminjam tidak boleh memaksakan persyaratan yang berlebihan dalam ketentuan prosedur domestik atau dokumentasi negara Peminjam, yang berujung pada menurunnya motivasi calon penawar asing.

Beberapa klausul di atas yang merupakan prinsip dari pemberi pinjaman menjadi bottle neck dalam kesepakatan perjanjian pemberian pinjaman ketika pihak pemberi pinjaman mendalami aturan pengadaan yang akan diterapkan oleh PLN selaku BUMN. Mengapa preferensi harga dipandang diskriminatif, dalam perspektif Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) diskriminasi adalah praktek yang lazim ditemukan di dunia usaha dan dapat diartikan sebagai setiap perlakuan berbeda yang dilakukan terhadap satu pihak tertentu. Dalam konteks hukum persaingan usaha, ada beberapa penyebab pelaku usaha melakukan praktek diskriminasi. Praktek diskriminasi lain dapat dilakukan dengan berbagai motif.⁵⁰⁰ Adapun motif yang menonjol dari kebijakan proteksi terhadap kelangsungan ekonomi dan usaha perusahaan dalam negeri.

4. Pengaruh Peraturan Terkait TKDN Terhadap Keberhasilan Penandatanganan Loan Agreement

Perspektif yang ditangkap oleh penyedia barang/jasa asing terhadap kebijakan preferensi harga ini dipandang sebagai suatu diskriminasi, hal tersebut dikarenakan nilai preferensi berperan penting dalam menentukan pemenang suatu tender/

499 Guidelines for Procurement under Japanese ODA Loans, Chapter 2.

500 KPPU, Pedoman Pasal 19 d tentang Praktek Diskriminasi, Beranda, May, 2022 <https://kppu.go.id/blog/2011/05/draft-pedoman-pasal-19-d-tentang-praktek-diskriminasi/diakses> 27 Maret 2024.

seleksi. Sementara itu pada satu sisi, sistem pengadaan barang/jasa pemerintah mengadopsi sistem harga terendah dalam evaluasi penawaran pada tahap tender/seleksi. Nilai preferensi menempatkan penawar dengan penggunaan produk dalam negeri yang lebih besar daripada penawar tender/seleksi yang lain, sehingga akan memiliki kesempatan besar untuk menjadi pemenang tender. Hal ini didasarkan pada penetapan Harga Evaluasi Akhir (HEA) dengan rumus: $HEA = (1 - KP) \times HP$. Rumus dari HEA tersebut menunjukkan KP merupakan Koefisien Preferensi yang dihitung dengan cara mengalikan TKDN dengan nilai preferensi tertinggi (TKDN x preferensi tertinggi). Sedangkan HP adalah Harga Penawaran dengan penghitungan setelah dilakukan koreksi dengan penghitungan dengan cara aritmatik. Berdasarkan rumus tersebut, sering terjadi kasus penawar dengan harga lebih tinggi memenangkan suatu tender/seleksi internasional dikarenakan memenuhi TKDN dibandingkan harga terendah tetapi tingkat pemenuhannya jauh lebih rendah.⁵⁰¹

Pada kenyataannya kebijakan LCR dalam pengadaan pemerintah memiliki risiko yang besar, antara lain mendisrupsi efisiensi dalam proses pengadaan dan mendistorsi persaingan sehat dalam pasar. Secara umum kebijakan LCR dalam pengadaan pemerintah dapat mengurangi tingkat kompetisi dalam pasar, sebab LCR dapat mengurangi perusahaan yang layak untuk masuk ke pasar dan hanya memberikan kekuatan pasar kepada perusahaan yang telah ada sebelumnya.⁵⁰²

Kondisi serupa pada pembahasan nomor 3 juga ditemui pada *Lender* yang lain antara lain misalnya pada pendanaan PLTA/PLTM Matenggeng *Pump Storage Hydro Power* yang rencananya akan dibiayai oleh World Bank, PLTA Kumbih yang akan dibiayai oleh Lender KfW (*Kreditanstalt für Wiederaufbau*) dan PLTP *Hululais Geothermal Power* yang akan dibiayai oleh Lender JICA. Ketiga proyek di atas belum berhasil mencapai kesepakatan perjanjian pinjaman karena *bottle neck* terkait klausul *non-discrimination* dan aturan preferensi harga yang secara mandatori harus diterapkan pada pengadaan barang/jasa yang diterapkan di BUMN.

501 Alif Duta, Log cit

502 Ibid

D. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang dikaji terdapat dua kesimpulan yang dapat diambil, yakni pertama peraturan terkait *Local Content Requirement* (LCR) yang diwujudkan dalam peraturan TKDN khususnya penerapan preferensi harga pada tender Internasional dipandang oleh pihak investor dalam hal ini pemberi pinjaman asing (*Lender*) sebagai tindakan diskriminatif. Hal ini dikarenakan pada proses evaluasi pengadaan bagi penyedia barang/jasa yang dapat memenuhi *local content* akan diberikan preferensi harga sehingga dapat membuat persaingan tidak *fair*. Kedua, Pihak Asing yang akan memberikan pinjaman untuk membiayai pembangunan infrastruktur ketenagalistrikan, dalam membuat perjanjian kesepakatan pemberian pinjaman selalu mengacu pada *guideline* masing-masing dan terdapat klausul pada *guideline* tersebut yang mensyaratkan proses *procurement* tidak boleh bersifat diskriminatif (*non-discriminative*). Sehingga dari statemen tersebut kesepakatan perjanjian pemberian pinjaman belum dapat disepakati karena adanya *legal standing* yang berbeda antara BUMN yang merupakan representatif pemerintah Indonesia dan pihak pemberi pinjaman (*Lender*).

Disarankan agar nantinya diberikan relaksasai untuk pembangunan infrastruktur ketenagalistrikan atau sektor lain yang memang belum mampu diproduksi barang/jasanya di dalam negeri untuk bisa mendapatkan pengecualian sehingga dapat memicu minat investor asing untuk menanamkan modal di Indonesia.

E. Daftar Pustaka

Buku

- Sherif H. Seid. (2002). *Global Regulation of Foreign Direct Investment*, Ashgat Publishing Company, USA.
- Sornarajah. (1995). *The International Law on Foreign Investment*, Cambridge University Press.

Jurnal

- Alif Duta Hardenta, Shafira Dinda Ariefti, dan Wiweko Rahadian Abyapta, 2022, *Pengaruh Implementasi Kebijakan Proteksionisme Melalui Tingkat Komponen Dalam Negeri Terhadap Tender/Seleksi Internasional*, DOI: 10.20885/iustum.vol30.iss1.art6.

- Dinnar Ajeng Ravianti, 2024, *Analisis Tingkat Komponen Dalam Negeri Terhadap Iklim Investasi Energi Surya Di Indonesia*, Vol 34 Issue 1.
- Esty Hayu Dewanti, 2023, *Persyaratan Kandungan Lokal (Local Content Requirement) di Indonesia dan Kaitannya dengan Perjanjian Internasional di Bidang Investasi*,
- Joviko N.Honanda dan Wenny Setiawati, 2017, *Risiko Hukum Pengaturan Tingkat Komponen Dalam Negeri (TKDN) di Indonesia Terhadap Ketentuan Local Content Requirement (LCR)*, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok.
- Violla Brazzy Upoyo, Emmanuel Ariananto Waluyo Adi, 2021, *Penerapan Prinsip Non Diskriminasi Kaitannya Dengan Ketentuan Tingkat Kandungan Dalam Negeri di Indonesia*, UNES Law Review, Vol 4 Issue 1
- Naftali, R., & Ibrahim, A. L. (2021). Proses Pembuktian Perkara Pidana Dalam Persidangan Yang Dilakukan Secara Online. *Esensi Hukum*, 3(2), 144-157.

Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-undang Republik Indonesia Nomor 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal
- Peraturan KPPU Nomor 3 Tahun 2011, Pedoman Pasal 19 huruf d tentang Pedoman Pasal 19 huruf d (Praktek Diskriminasi)
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat

Sumber Internet

- Muchammad Zaidun, 2008, *Paradigma Baru Kebijakan Hukum Invesatsi Indonesia Suatu Tantangan Dan Harapan. Guidelines for Procurement under Japanese ODA Loans*, Chapter 2.