BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Professor Organski berpendapat bahwa bangsa-bangsa modern sekarang ini menjalani tiga tahap pembangunan, politik unifikasi, politik industrialisasi dan politik kesejahteraan sosial. Tahap pertama masalah utama adalah integrasi politik dalam rangka menciptakan persatuan nasional. Tahap kedua adalah perjuangan untuk modernisasi politik dan ekonomi. Pada tahap ini fungsi utama pemerintah adalah mendorong terjadinya akumulasi modal. Sedangkan pada tahap ketiga, pekerjaan utama pemerintah adalah melindungi rakyat dari penderitaan yang timbul sebagai akibat dari kehidupan industrialisasi.[1]

Berbeda dengan negara-negara modern lainnya di dunia seperti Inggris,[2] Amerika[3] dan Jepang,[4] Indonesia tampaknya ingin mencapai tiga tahap tersebut dalam waktu bersamaan. Indikasinya terlihat, sejak reformasi bergulir pada tahun 1998 tidak kurang 242 Undang-undang, 11 Perpu, 608 Peraturan Pemerintah, 1003 Keputusan Presiden dan 82 Instruksi Presiden lahir baik yang mengatur dalam

---

[1] Erman Rajagukguk, "Perubahan Hukum Indonesia: Persatuan Bangsa, Pertumbuhan Ekonomi dan Kesejahteraan Sosial", dalam, *Perubahan Hukum di Indonesia (1998-2004), Harapan 2005*, (Jakarta: LDF dan Fak. Hukum UI, 2004), hal. 6-7.

[2] Inggris masuk pada tahap pertama pada Zaman Henry II (1154-1189) ditandai antara lain lahirnya *Common Law* dan terbentuknya Inggris Raya. Inggris menunggu hingga 500 tahun sampai terjadinya revolusi industri untuk masuk ke tahap kedua. Baru pada paruh abad ke-20, Inggris masuk pada tahap ketiga

[3] Amerika masuk pada tahap pertama mulai lahirnya konstitusi Amerika Tahun 1776. Setelah 60 Tahun merdeka, Amerika masuk pada tahap kedua, era industrialisasi. Rostow menyebut negara ini mulai *Take Off* di Tahun 1840. Barulah pada Tahun 1930, Amerika Serikat masuk pada tahap ketiga "Welfare State.

[4] Jepang memasuki tahap pertama ketika keluarga Tokugawa di bawah beberapa shogun mempersatukan jepang dari Tahun 1603 sampai 1867. Barulah dengan Restorasi Meiji Tahun 1868, Jepang memasuki Tahap Kedua, Industrialisasi. Setelah perang dunia II, Jepang bangkit dan memasuki tahap "Welfare State".

kehidupan politik, ekonomi dan sosial, yang tujuan-tujuannya adalah merekat negara kesatuan Republik Indonesia, mengatasi krisis ekonomi dan mengembangkan kesejahteraan sekaligus.[5]

Salah satu produk undang-undang yang dimaksudkan untuk mendorong pertumbuhan ekonomi adalah UU No. 5 Tahun 1999[6] tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Undang-undang ini menarik untuk dianalisis tidak saja karena semangat yang diembannya sungguh jauh berbeda dengan semangat pembangunan ekonomi yang dianut oleh orde baru, namun lebih jauh dari itu undang-undang ini diharapkan dapat mendorong terjadinya pertumbuhan ekonomi yang lebih demokratis. Dengan kata lain, melalui undang-undang ini, seluruh rakyat diberi kesempatan yang sama untuk mengembangkan potensi ekonominya.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat tidak terlepas dari tekanan IMF kepada pemerintah Indonesia.[7] Persetujuan antara Indonesia dengan IMF pada Tanggal 15 Januari 1998 menyepakati, bahwa pemerintah Indonesia[8] akan melaksanakan berbagai pembaruan struktural, termasuk deregulasi berbagai

---

[5] *Ibid.*, hal. 6-7.

[6] Undang-undang tersebut merupakan hasil inisiatif Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), yang diundangkan pada Tanggal 05 Maret 1999 dan berlaku sejak Tanggal 05 Maret 2000, lihat dalam Sutan Remy Sjahdeini, "Latar Belakang, Sejarah, Tujuan UU Larangan Monopoli, "*Jurnal Hukum Bisnis* (Mei-Juni 2002): 5. Sebelum lahirnya UU tersebut, pengaturan persaingan Usaha dapat kita jumpai dalam Pasal 382 bis KUH Pidana, Pasal 1365 KUH Perdata, dan lainnya, lihat dalam Susanti Adi Nugroho, *Pengaturan Hukum Persaingan Usaha di Indonesia* (Jakarta: Puslitbang Mahkamah Agung, 2001), hal. 13-14.

[7] Sutan Remy Sjahdeini, "Latar Belakang, Sejarah, dan Tujuan UU Larangan Monopoli, "*Jurnal Hukum Bisnis* (Mei-Juni 2002), hal 5.

[8] Di Indonesia, hambatan-hambatan terhadap persaingan domestik lebih sering diciptakan oleh pemerintah, baik pada tingkat pusat maupun pada tingkat daerah, daripada oleh perilaku perusahaan swasta, lihat dalam Roderick Brazier dan Sahala Sianipar, *ed.*, *Undang-undang Anti Monopoli Indonesia Dampaknya terhadap Usaha Kecil dan Menengah* (Jakarta: Asia Foundation, 1999), hal. 11.

kegiatan domestik, yang bertujuann untuk mengubah ekonomi biaya tinggi Indonesia menjadi suatu ekonomi[9] yang lebih terbuka, kompetitif, dan efisien.[10] Guna mendorong persaingan domestik dan memperluas ruang lingkup bagi kegiatan sektor swasta yang dinamis dan efisien, maka diperlukan program pembaharuan struktural meliputi usaha deregulasi dan privatisasi (swastanisasi) ekonomi Indonesia.[11]

Dalam rangka mewujudkan iklim persaingan usaha yang sehat dalam dunia usaha guna menumbuhkan demokrasi di bidang ekonomi, maka pemerintah menghendaki adanya kesempatan yang sama bagi setiap pelaku usaha untuk berpartisipasi dalam proses produksi dan pemasaran barang dan/atau jasa. Hal tersebut dilakukan dalam iklim usaha yang sehat, efektif dan efisien sehingga mendorong pertumbuhan ekonomi dan bekerjanya ekonomi pasar yang wajar. Atas dasar pertimbangan tersebut, maka telah dilahirkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Selanjutnya disebut UU Antimonopoli).

Dalam pembuatannya, UU Antimonopoli sangat dipengaruhi oleh *Antitrust Law* Amerika Serikat.[12] Baik substansi maupun terminologi yang digunakan dalam undang-undang tersebut, belajar dari *Antritrust Law* Amerika Serikat, sehingga

---

[9] Ekonomi marupakan faktor penting dalam evolusi hukum. Marx and Engels berpendapat bahwa faktor-faktor ekonomis mempunyai pengaruh absolut atas perkembangan masyarakat, lihat dalam emeritus John Gilissen dan Emeritus frits Gorle, *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*, disadurkan oleh Freddy Tengker (Bandung: Refika Aditama, 2005), hal. 97-98.

[10] Butir 31, Memorandum IMF, 15 Januari 1998, dikutip dalam Thee Kian Wie, "Aspek-aspek ekonomi yang perlu diperhatikan dalam implementasi UU No.5/1999, "*Jurnal Hukum Bisnis* (vol. 7, 1999), hal. 64.

[11] Thee Kian Wie, "Aspek-aspek ekonomi yang perlu diperhatikan dalam implementasi UU No. 5/1999," *Jurnal Hukum Bisnis* (vol. 7, 1999), hal. 64.

[12] Sutan Remy Sjahdeini, Op. *Cit.*, hal. 8. Lihat Juga Chatamarrasjid, "Undang-undang Larangan Praktik Monopoli," *Jurnal Hukum Bisnis* (Vol. 7, 1999), hal. 71. Chatamarrasjid juga menyatakan bahwa banyak perundang-undnagan lain ke Amerika Serikat dalam mengatur persaingan sehat, tidak terkecuali Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1999.

untuk mendalami UU Antimonopoli, harus mempelajari juga *Antitrust Law* Amerika Serikat.[13]

Sebenarnya UU Antimonopoli tersebut memiliki cakupan masalah yang cukup luas. Di samping aturan-aturan yang berkenaan dengan larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat, undang-undang ini juga mengatur tentang perjanjian yang dilarang (bab III) yang di dalamnya terdapat masalah oligopoli, penetapan harga, pembagian wilayah, pemboikotan, kartel, *trust*, oligopsoni dan perjanjian tertutup. Selanjutnya pada bab IV memuat ketentuan yang dilarang yang didalamnya dibahas tentang monopoli, monopsoni, penguasaan pasar, dan persekongkolan. Disamping itu, undang-undang ini juga mengatur tentang keberadaan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) sebagai lembaga yang bertugas mengawasi pelaksanaan undangundang ini yang langsung bertanggung jawab kepada presiden (Bab VI).[14]

Penyusunan UU Antimonopoli dimaksudkan untuk menegakkan aturan hukum dan memberikan perlindungan yang sama bagi setiap pelaku usaha dalam upaya untuk menciptakan persaingan usaha yang sehat. Undang–undang ini memberikan jaminan kepastian hukum untuk lebih mendorong percepatan pembangunan ekonomi dalam upaya meningkatkan kesejahteraan umum, serta

---

[13] Amerika Serikat merupakan negara yang konon paling tua hukum persaingan usahanya. Pengaturan persaingan usaha di Amerika telah eksis sejak diterbitkannya *Sherman Act* pada Tahun 1890. Akan tetapi, Kanada sesungguhnya telah memiliki hukum sejenis itu setahun sebelumnya, yaitu *Combines Investigation Act (CIA)* pada Tahun 1888. Namun, ketentuan persaingan usaha yang komprehensif baru dimiliki Kanada pada saat diundangkannya *Competition Act* Tahun 1968 yang kemudian diperbaharui pada Tahun 1976. Lihat Firoz Gaffar, "Hukum Acara Persaingan Usaha: Telaah Kritis Atas Sejumlah Problem." *Jurnal Hukum Bisnis* (Januari 2006), hal 60.

[14] Azhari Akmal Tarigan, "Praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat dalam perspektif hukum ekonomi dan hukum islam", *Jurnal Mercatoria* (Vol. 9 No. 1, 2016 ISSN No: 1979-8652), hal. 55.

sebagai implementasi dari semangat dan jiwa Undang–Undang Dasar 1945. Penjelasan umum UU Antimonopoli juga menyatakan hal yang sama.[15]

UU Persaingan Usaha di Indonesia memiliki tujuan ekonomi diatur dalam Pasal 3 UU Antimonopoli. Tujuan pembentukan UU Antimonopoli tersebut adalah untuk:[16]

1) Menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat;
2) Mewujudkan iklim usaha yang kondusif melelui pengaturan persaingan usaha yang sehat sehingga menjamin adanya kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi pelaku usaha besar, pelaku usaha menengah, dan pelaku usaha kecil;
3) Mencegah praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan oleh pelaku usaha; dan
4) Menciptakan efektifitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

Untuk dapat mencapai tujuan ini, hukum persaingan usaha harus:[17]

1) Memerangi praktik-praktik eksploitatif yang dilakukan oleh perusahaan yang memiliki kekuatan pasar baik secara individual (penyalagunaan posisi dominan) atau secara gabungan/kolektif (perjanjian antipersaingan);
2) Memerangi praktik-praktik yang bersifat mengecualikan (*exclusionary practices*) (yang membatasi terjadinya persaingan dan memungkinkan

[15] Arief Hartono, Paramita Prananingtyas, Siti Mahmudah, "Kajian yuridis terhadap praktik dugaan kartel di bidang industri ban (studi kasus putusan perkara nomor 08/KPPU-I/2014), *Diponegoro Law Review* (Volume 5, Nomor 2, Tahun 2016), hal. 2.
[16] Frederic Jenny et. al, *Mengungkap Kartel dengan Bukti Tidak Langsung*, (Jakarta: Asean Competition Institute, Rumah Maduna, 2015), hal. 6.
[17] *Ibid*., Hal 5.

terjadinya praktik eksploitatif) oleh perusahaan yang memiliki kekuatan pasar baik secara individual maupun gabungan;

3) Memberikan pengaturan atas merger: mencegah merger (pengabungan usaha) yang akan menghasilkan sebuah perusahaan baru yang memiliki posisi dominan (kekuatan pasar) atau yang membatasi terjadinya persaingan usaha; dan
4) Mengendalikan bantuan dari negara yang menimbulkan distorsi/kekacauan persaingan.

Secara umum, kegiatan ekonomi atau kegiatan usaha merupakan suatu rangkaian kegiatan yang sarat dengan perjuangan dan persaingan yang sangat kuat. Dalam menjalankan kegiatan usaha tersebut, pelaku usaha selalu dalam kondisi yang siap dan waspada terhadap situasi pasar maupun terhadap para pesaing atau kompetitor. Setiap pelaku usaha selalu berkeinginan untuk menjadi pemenang dalam persaingan tersebut. Pelaku usaha akan menciptakan produk, mengemas dan memasarkannya dengan sebaik mungkin agar menarik konsumen untuk membeli suatu produk. Dalam ilmu ekonomi, pasar yang paling ideal adalah pasar yang bersaing secara sempurna (*perfect competition market*), yang memiliki ciri – ciri antara lain: barang yang diperjualbelikan homogen, jumlah penjual dan pembeli sangat banyak, tidak ada hambatan bagi setiap penjual untuk masuk atau keluar dari pasar serta penjual dan pembeli mengetahui seluruh informasi pasar secara sempurna.[18]

[18] Sri Redjeki Hartono, *Hukum Ekonomi Indonesia*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2007), hal. 141.

Memasuki era perdagangan bebas (*free trade*), persaingan diantara perusahaan-perusahaan semakin sengit dan tajam. Kondisi demikian menuntut perusahaan untuk selalu berupaya mengembangkan strateginya agar dapat mempertahankan eksistensinya. Namun demikian, banyak diantara pengusaha-pengusaha tersebut kerap kali menggunakan jalan pintas (*shortcut*) dalam menerapkan strategi yang digunakan untuk melakukan persekongkolan (*collusion*) dalam bentuk suatu perjanjian yang memuat ketentuan–ketentuan yang dapat mengakibatkan terjadi praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.[19]

Persaingan semakin ketat dan luas, perkembangan ekonomi nasional maupun internasional pun menjadi semakin baik dan meluas, sehingga sangat diperlukan daya tahan dan kemampuan bersaing yang kuat juga dari para pelaku usaha pada sektor manapun, hal ini sangat berpotensi memicu semangat bisnis dan memutar roda perekonomian menjadi lebih baik. Instrumen hukum diharapkan mampu menopang kebutuhan hukum di masyarakat agar persaingan yang terjadi tetap sehat dan kemudian terbentuklah UU Antimonopoli ini dimaksudkan untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan yang sama kepada setiap pelaku usaha dalam berusaha, dengan cara mencegah timbulnya praktik-praktik kecurangan.

Memperhatikan situasi dan kondisi tersebut di atas, menuntut kita untuk mencermati dan menata kembali kegiatan usaha di Indonesia, agar dunia usaha dapat tumbuh serta berkembang secara sehat dan benar, sehingga tercipta iklim persaingan usaha yang sehat serta terhindarnya pemusatan kekuatan ekonomi pada perorangan atau kelompok tertentu, antara lain dalam bentuk praktik monopoli dan

[19] Supriatna, "Persekongkolan bisnis dalam bentuk perjanjian kartel", *Jurnal hukum Positum* (Vol. 1 No. 1, Desember 2016, P ISSN: 2541-7185 E ISSN: 2541-7193), hal. 125.

persaingan usaha tidak sehat yang merugikan masyarakat, yang bertentangan dengan cita–cita keadilan sosial.

Aturan hukum yang pasti dan jelas sangat diperlukan untuk mengatur larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat lainnya. Kehadiran UU Antimonopoli ini dimaksudkan sebagai *Tool of Social Control and Tool of Social Engineering*[20] yang berarti menjadi "alat kontrol dan rekayasa sosial". Sebagai alat kontrol sosial, UU antimonopoli berusaha menjaga kepentingan umum dengan mencegah terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan tidak sehat. Selanjutnya, sebagai alat rekayasa sosial, UU ini berusaha untuk meningkatkan efisiensi ekonomi nasional, mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha yang sehat, dan berusaha menciptakan efektivitas dan efisiense dalam kegiatan usaha.

Dalam kondisi monopoli terjadi pemusatan kekuatan sumber daya ekonomi di pasar. Sekurang–kurangnya lebih dari separuh dari pangsa pasar dikuasai oleh satu pelaku usaha atau kelompok usaha, sehingga harganya dapat dikendalikan. Akibatnya, konsumen hanya mempunyai pilihan terbatas atas suatu produk dengan harga yang telah ditentukan semaunya oleh pelaku monopoli. Secara faktual, dalam dunia usaha sangat jarang terjadi persaingan yang sempurna/sehat. Pelaku usaha sering menyalahgunakan kemudahan-kemudahan ekonomi untuk memperoleh kekuatan pasar dengan menciptakan hambatan-hambatan dalam perdagangan dengan cara mengendalikan harga atau membatasi produksi barang dan/atau jasa.

Penyusun UU Antimonopoli melihat, bahwa salah satu sarana untuk melakukan tindakan persaingan yang tidak sehat adalah membuat perjanjian atau

[20] Arief Hartono, Paramita Prananingtyas, Siti Mahmudah, *Op. Cit.*, hal. 2.

kontrak dengan para pelaku usaha pesaingnya guna meraih keuntungan bersama. Kartel merupakan salah satu bentuk perjanjian yang dilarang dalam UU Antimonopoli. Jenis perjanjian ini sering terjadi dalam praktik kegiatan usaha, yang ditentukan oleh pelaku usaha di bidang tertentu, dengan maksud mencari keuntungan secara mudah atau bahkan menyingkirkan pesaing di pasar bersangkutan, sehingga mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Kebanyakan negara memandang kartel sebagai pelanggaran persaingan yang paling serius dituntut sebagai tindakan kriminal.[21]

Dengan adanya perjanjian antara satu perusahaan dengan perusahaan lain yang menjadi pesaingnya dalam bentuk kartel persekongkolan, maka persaingan bisnis diantara mereka dapat diredam bahkan dihilangkan. Perjanjian kartel ini secara langsung atau tidak langsung dapat mempengaruhi mekanisme pasar yang mengakibatkan terjadinya praktik monopoli.

Perjanjian kartel merupakan salah satu perjanjian yang kerap kali terjadi dalam tindak monopoli. Secara sederhana, kartel adalah perjanjian satu pelaku usaha dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menghilangkan persaingan diantara keduanya. Dengan perkataan lain, kartel adalah kerjasama dari produsen-produsen produk tertentu yang bertujuan untuk mengawasi produksi, penjualan, dan harga serta untuk melakukan monopoli terhadap komoditas atau industri tertentu.[22]

Richard Postner mengartikan kartel:

> *A contract among competing seller to fix the proce product they sell (or, what is the small thing, to limit their output) is likely any other contract in*

[21] R. Shyam Khemani et al., *A Framework the Design and Implementation of Competition Law and Policy*, (Washington, D.C. Parish: The World Bank-OECD, 1999), hal. 20.
[22] Henry Campbell Black, *Black Law Dictionary*, (St. Paul Minn West Publisihing Co., 1999), hal. 215.

the sense that the parties would not sign it unless they expected it to make the all better off.[23]

Jenis kartel yang paling umum terjadi di kalangan penjual adalah perjanjian penetapan harga, perjanjian pembagian wilayah pasar atau pelanggan, dan perjanjian pembatasan *output*. Sedangkan yang paling sering terjadi di kalangan pembeli adalah perjanjian penetapan harga, perjanjian alokasi wilayah dan *bid rigging*.[24]

Perjanjian antipersaingan merupakan perjanjian yang dilarang berdasarkan Pasal 101 ayat (1) Undang-undang Persaingan Usaha Uni Eropa. Pasal tersebut berbunyi:[25] Seluruh perjanjian antara pelaku usaha, keputusan oleh kumpulan pelaku usaha, dan praktik yang merupakan tindakan yang diatur bersama yang dapat mempengaruhi perdagangan antar negara-negara anggota daan memiliki obyek atau mempengaruhi upaya dalam mencegah, membatasi, atau mengacaukan persaingan usaha dalam pasar internal, dan khususnya yang:

1) Baik secara langsung maupun tidak langsung mematok kesamaan harga penjualan atau pembelian atau syarat perniagaan lainnya;
2) Membatasi atau mengendalikan produksi, pasar perkembangan teknis, atau investasi;
3) Saling berbagi pasar atau sumber pasokan;
4) Memberlakukan syarat yang tidak serupa (*dissimilar conditions*) pada transaksi yang setara yang dilakukan dengan pihak lainnya dalam suatu

[23] Richard A. Postner, *Economic Analysis of Law*, Fourth Edition, (Boston: Little brown and company, 2014), hal. 285.
[24] R. Shyam Khemani et al., *Op. Cit.*, hal. 21.
[25] Frederic Jenny et. al, *Op. Cit.*, hal. 8-9.

perniagaan, yang dengan demikian menempatkan pihak tersebut pada posisi dirugikan dari segi persaingan usaha;

5) Membuat suatu kontrak hanya dapat dilangsungkan apabila pihak lainnya pada kontrak tersebut menerima adanya kewajiban-kewajiban tambahan, yang pada dasarnya atau yang menurut kegunaan dari sisi niaga tidaklah memiliki keterkaitan apapaun dengan subyek kontrak tersebut.

Namun demikian, ketentuan pada ayat (1) di atas dapat dinyatakan tidak berlaku dalam hal:

1) Perjanjian atau kategori perjanjian apapun antara pelaku usaha,
2) Keputusan atau kategori keputusan apapun oleh sekumpulan pelaku usaha,
3) Praktik atau kategori praktik yang merupakan tindakan yang diatur bersama, yang turut andil dalam meningkatkan produksi atau distribusi barang, atau mendorong kemajuan teknis atau ekonomis, dan memungkinkan konsumen memperoleh manfaat yang wajar (*fair share*) dari hasil yang diperoleh, serta yang tidak:
    a) Membebankan adanya pembatasan tertentu pada perilaku usaha, yang bukanlah merupakan hal penting dan diperlukan dalam pencapaian tujuan-tujuan ini;
    b) Memungkinkan pelaku usaha meniadakan persaingan usaha sehubungan dengan sebagian besar produk yang bersangkutan.

Kartel umumnya dipraktikkan oleh asosiasi dagang (*trade associations*) bersama para anggotanya. Banyak sekali hal yang bermanfaat dengan adanya suatu asosiasi dagang, misalnya upaya menyusun standar teknis dalam sektor bisnis

serupa yang akan mendukung terhadap kinerja perusahaan yang efektif dan efisien. Akan tetapi, bahaya akan muncul jika kegiatan asosiasi tersebut ditujukan untuk mengatur harga, karena akan menghambat serta menghalangi terjadinya suatu persaingan yang sehat. Asosiasi perusahaan kargo (transportasi barang) di area pelabuhan, mereka dapat mengatur suatu perjanjian penetapan harga yang berlaku bagi semua pengguna jasanya. Asosiasi ban roda empat atau roda dua juga sangat berpotensi mengatur harga dan wilayah distribusi produknya yang dapat merugikan konsumen. Demikian pula asosiasi perusahaan penerbangan dapat mengeluarkan aturan tentang keseragaman harga tiket. Contoh-contoh tersebut adalah sebagian dari praktik penetapan harga melalui kartel yang dapat menghalangi terlaksananya suatu persaingan yang sehat.[26]

Terlepas dari manfaat besar suatu kartel sebagai bentuk koordinasi, kartel sebenarnya menghadapi resiko yang besar, terutama di negara – negara yang hukum ekonominya kuat, karena terdapat larangan kartel secara resmi dalam bentuk undang-undang. Di samping itu, kelanggengan kartel juga terancam oleh para anggota yang cenderung untuk melanggar kuota yang telah disepakati. Oleh karena berbagai resiko tersebut, para pelaku kartel biasanya lebih menyukai pengaturan yang lebih longgar dan fleksibel. Koordinasi dapat dilakukan setengah terbuka atau bahkan tersembunyi (*covert agreement*). Bentuk-bentuk koordinasi itu banyak dilakukan oleh berbagai bentuk asosiasi produsen atau asosiasi dagang sampai mekanisme pengaturan kapasitas operasional mesin dan persediaan barang.[27]

---

[26] Johny Ibrahim, *Hukum Persaingan Usaha*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), hal. 231.
[27] "Perlu dihindari Asosiasi yang Mengarah ke Praktik Monopoli", Suara Pembaruan, 23 September 1996

Segi negatif kartel ditinjau dari sisi konsumen, *pertama*, keuntungan monopoli yang dihasilkan dari perjanjian kartel dapat dinikmati produsen dalam jangka Panjang. Ini berpengaruh pada distribusi pendapatan di antara anggota masyarakat. Oleh karena itu, kartel dan monopoli sering dipandang sebagai pencipta ketidakadilan. *Kedua*, volume produksi lebih kecil dari volume optimal, karena anggota kartel tidak memanfaatkan sepenuhnya *economic of scale*, yang mengakibatkan pemborosan sumber-sumber daya. *Ketiga*, terjadinya ekploitasi terhadap konsumen, karena *output* lebih tinggi dari biaya marjinal. *Keempat*, terjadinya eksploitasi pemilik faktor-faktor produksi (misalnya tenaga kerja), karena mereka dibayar (biaya marjinal) lebih rendah dari harga output.[28]

Secara klasik kartel dapat dilakukan melalui tiga hal yaitu harga, produksi, dan wilayah pemasaran.[29] Dalam UU Antimonopoli, untuk menentukan suatu kerjasama mengandung unsur kartel, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) mengacu kepada beberapa pasal antara lain:

Larangan mengenai perjanjian penetapan harga diatur dalam Pasal 5,

> *"Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menetapkan harga atas suatu barang dan atau jasa yang harus dibayar oleh konsumen atau pelanggan pada pasar bersangkutan yang sama"*

Larangan mengenai perjanjian pembagian wilayah diatur dalam Pasal 9,

> *"Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya yang bertujuan untuk membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar terhadap barang dan atau jasa sehingga mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat"*

---

[28] Sudarsono hardjosoekarto, "Ekonomi Politik Kartel" dalam *Kartel dan Problematikanya* (Jakarta: Media Kompetisi edisi 11, 2008), hal. 8.

[29] Farid Nasution & Retno Wiranti, *Kartel dan Problematikanya*, (Jakarta: Media Kompetisi edisi 11, 2008), hal. 6.

Larangan mengenai perjanjian pengaturan produksi dan/atau pemasaran diatur dalam Pasal 11,

> *"Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian, dengan pelaku usaha pesaingnya, yang bermaksud untuk mempengaruhi harga dengan mengatur produksi dan atau pemasaran suatu barang dan atau jasa, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat".*

Dari ketiga pasal tersebut di atas dapat ditarik beberapa unsur, yakni *pertama*, adanya pelaku usaha pesaingnya. *Kedua*, adanya perjanjian. *Ketiga*, adanya unsur-unsur perjanjian yang dilarang yaitu penetapan harga, pembagian wilayah dan pengaturan produksi dan/atau pemasaran suatu barang dan/atau jasa. *Keempat*, mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

Ketentuan pada beberapa pasal di atas masih bersifat sangat umum sehingga terkadang sulit untuk membuktikan adanya kartel, karena dalam Pasal 1 ayat (7) UU Antimonopoli, menyatakan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan satu atau lebih pelaku usaha, untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih pelaku usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis maupun tidak tertulis. Jika perjanjian dilakukan secara tertulis akan sangat mudah dalam pembuktiannya. Namun, beda halnya, ketika pelaku usaha dengan pihak lain melakukan perjanjian secara lisan (tidak tertulis).

Lahirnya UU Antimonopoli, maka dibentuk pula Komisi Pengawas Persaingan Usaha. Komisi Pengawas Persaingan Usaha memegang peranan yang sangat penting, yang mana dalam Pasal 30 UU Antimonopoli dikatakan bahwa komisi dibentuk untuk mengawasi pelaksanaan dari undang-undang ini. Selain melakukan penilaian terhadap perjanjian yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Komisi juga bertugas

melakukan penilaian terhadap kegiatan atau aktivitas pelaku usaha yang bertentangan dengan undang-undang tersebut.[30]

Seperti diketahui bersama, bahan pengaturan hukum persaingan usaha, selain bertujuan untuk melindungi kepentingan pelaku usaha dari penguasaan pasar dan pelaku bisnis yang anti persaingan, sehingga dapat tercipta persaingan usaha yang sehat dan efisien dalam melakukan kegiatan ekonomi, juga bertujuan melindungi kepentingan umum. Kedua tujuan tersebut harus tereflesikan dalam pengaturan undang–undang persaingan usaha. Berkenaan dengan hal tersebut, baik melalui pendekatan struktur maupun perilaku, maka pengaturan mengenai persaingan usaha ditetapkan melalui dua sifat pendekatan norma larangan yaitu larangan yang bersifat *per se illegal* dan larangan yang bersifat *rule of reason*. Baik pendekatan *per se illegal* maupun *rule of reason* telah lama diterapkan dalam menetapkan apakah suatu perbuatan menghambat persaingan ataukah tidak.[31]

Pendekatan *per se illegal* adalah menyatakan setiap perjanjian atau kegiatan usaha tertentu sebagai illegal, tanpa pembuktian lebih lanjut atas dampak yang ditimbulkan dari perjanjian atau kegiatan usaha terebut. Kegiatan yang dianggap *per se illegal* biasanya meliputi penetapan harga secara kolusif atas produk tertentu, serta pengaturan harga penjualan kembali. Larangan-larangan yang bersifat *per se illegal* adalah larangan yang bersifat mutlak dan jelas terhadap perbuatan atau

---

[30] Kurnia Toha, "Implikasi UU No. 5 Tahun 1999 terhadap Hukum Acara Pidana", *Jurnal Hukum Bisnis*, (volume 19, Mei-Juni 2002), hal. 21.

[31] Pada tahun 1914, *The Sherman Act* 1890 disempurnakan dengan dikeluarkannya *Act to Supplement Existing Law Against Unlawful Restraints and Monopolies* yang dikenal dengan sebutan *The Clayton Act*. Pada tahun yang sama diterbitkan *Act to Create a Federal Trade Commission, to Define Its Powers and Duties, and for Other Purposes* yang lebih dikenal dengan *the Federal Trade Commission Act*. Kemudian pada Tahun 1936, *the Clayton Act* disempurnakan dengan *the Robinson – Patman Act*, di mana penyempurnaannya terbatas pada Pasal 2 *the Clayton Act* yang mengatur tentang diskriminasi harga, dalam Stephen F. Ross, *Principles of Antitrust Law*, (Westbury New York: The Foundation Press, Inc., 1993), hal. 395-399.

perjanjian tertentu untuk memberikan kepastian hukum kepada pelaku usaha. Suatu perbuatan atau perjanjian yang dilarang secara *per se illegal* berarti dapat dipastikan bahwa perbuatan tersebut akan merusak atau menghilangkan persaingan. Sebaliknya pendekatan *rule of reason* adalah suatu pendekatan yang digunakan oleh lembaga otoritas persaingan usaha untuk membuat evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu, guna menentukan apakah suatu perjanjian atau kegiatan tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan.[32] Dalam pendekatan yang bersifat *rule of reason*, suatu perbuatan yang dilakukan oleh pelaku usaha akan dilihat sejauh mana dadmpak negatifnya terhadap iklim persaingan. Apabila dampak yang ditimbulkan oleh kegiatan tersebut terbukti secara signifikan akan menggangu atau menghambat persaingan maka akan diambil tindakan secara hukum.

Hampir semua negara menghukum praktik kartel secara *per se illegal*, bahkan anggota kartel pada umumnya menghadapi potensial kiriminal.[33] Namun ketentuan kartel dalam Pasal 11 UU Antimonopoli menetapkan, bahwa pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan para pesaingnya untuk mempengaruhi harga" hanya jika" perjanjian tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan tidak sehat. Ketentuan ini memaksa pihak Komisi Pengawas Persaingan Usaha (selanjutnya disebuat sebagai KPPU) untuk menggunakan pendekatan *rule of reason* dalam menganalisis kartel, sehingga membutuhkan penyelidikan yang mendalam. Berbeda halnya dengan larangan

---

[32] R. Sheyam Khemani and D.M Shapiro, *Glossary of Industrial Organisation Economics and Competition Law*, (Paris: OECD, 1996), hal. 51.

[33] Ketentuan tentang kartel sesungguhnya meliputi Oligopoli (Pasal 4), Penetapan Harga (Pasal 5), Pembagian Wilayah (Pasal 9), Pemboikotan (Pasal 10), Pengaturan Produksi dan/atau Pemasaran (Pasal 11), Oligopsoni (Pasal 13) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

penetapan harga (Pasal 5) yang menggunakan pendekatan *per se illegal*, padahal sesungguhnya perjanjian penetapan harga dapat dikategorikan sebagai kartel.

Tindakan penetapan harga dan pembatasan produk kadangkala ditutup atau dilipat dalam kepuasan setiap orang (anggota), sehingga tidak ada seorang (anggota)-pun yang mendapatkan bagian lebih dari pada yang telah diperjanjikan.[34] Mengingat hal ini, generalisasi paling mendasar yang dibuat dalam hukum *antitrust* menyatakan, bahwa hambatan kartelisasi adalah *per se illegal*.[35] Meskipun Mahkamah Agung Amerika Serikat memutuskan beberapa perkara kartel dengan pendekatan *rule of reason.*

Kedua metode pendekatan *per se illegal* dan *rule of reason* memiliki perbedaan ekstrim yang digunakan dalam penerapannya. *Per se illegal* menyatakan setiap perjanjian atau kegiatan usaha tertentu illegal, tanpa pembuktian lebih lanjut atas dampak yang ditimbulkan oleh perjanjian atau kegiatan usaha tersebut. Sedangkan *rule of reason* adalah pendekatan yang digunakan oleh Lembaga otoritas persaingan usaha untuk membuat evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu, guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan usaha tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan.[36]

Penetapan ketentuan larangan penetapan harga di Indonesia mulai dilakukan oleh KPPU sejak dibentuknya UU Antimonopoli. Dari sekian banyak putusan KPPU, terdapat beberapa perkara yang diputuskan telah melakukan pelanggaran terhadap pasal-pasal yang berkaitan dengan kartel antara lain putusan nomor

---

[34] Neil E. Roberts, "Cartel and Joint Venture ", *Antitrust Law Journal* (Vol. 57, No. 3, Developments: 1988), hal. 850.
[35] Herbert Hovenkamp, *Antitrust*, (St. Paul Minnesota: West Publisihing, 1993), hal. 71.
[36] A.M. Tri Anggraini, "Penerapan Pendekatan "Rule of Reason" dan "Per se Illegal" dalam Hukum Persaingan", *Jurnal Hukum Bisnis*, (Volume 24, No. 2, 2002), hal. 5.

01/KPPU-L/2010 tentang penetapan harga dan kartel dalam industri semen, putusan nomor 06/KPPU-I/2013 tentang penentuan tarif angkutan kontainer ukuran 20 & 40 kaki untuk rute dari dan menuju Pelabuhan Belawan, putusan nomor 05/KPPU-I/2013 tentang importasi bawang putih, putusan nomor 08/KPPU-I/2014 tentang kartel ban kendaraan bermotor roda empat, putusan nomor 10/KPPU-I/2015 tentang perdagangan sapi impor di wilayah Jabodetabek, putusan nomor 02/KPPU-I/2016 tentang pengaturan produksi bibit ayam pedaging (broiler) di Indonesia.[37]

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian mengenai latar belakang masalah tersebut diatas, maka pokok masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1) Bagaimana pengaturan mengenai larangan praktik kartel dalam hukum persaingan usaha di Indonesia?
2) Bagaimana penerapan pendekatan *per se illegal* dan *rule of reason* dalam beberapa perkara kartel di Indonesia (melalui studi putusan perkara KPPU nomor 04/KPPU-I/2016, putusan perkara KPPU nomor 02/KPPU-I/2016 dan putusan perkara KPPU nomor 10/KPPU-I/2015)?

1.3 Tujuan Penelitian

Mengacu pada judul dan pokok permasalahan dalam penelitian ini, maka dapat dikemukakan tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

[37] Data diambil dari website KPPU, pada menu putusan, kata kunci: Pasal 11, kartel. Diakses pada Tanggal 23 Agustus 2019.

1) Guna mengetahui dan menganalisis pengaturan larangan praktik kartel dalam hukum persaingan usaha di Indonesia (mencakup di dalamnya pembahasan mengenai bentuk kartel dan bukti-bukti yang memperkuat adanya perbuatan kartel).
2) Untuk mengetahui dan mengkaji penerapan pendekatan *per se illegal* dan *rule of reason* terhadap perkara kartel melalui putusan KPPU berdasarkan UU Antimonopoli.

1.4 Manfaat Penelitian

1) Manfaat Teoretis

   Sebagai upaya mengembangkan dan mendalami teori-teori hukum berkaitan dengan pendekatan *per se illegal* dan *rule of reason* dan pola kartel dalam konteks hukum persaingan usaha.

2) Manfaat Praktis

   Untuk memberikan masukan bagi semua pihak yang terkait antara lain pelaku usaha, pemerintah sebagai pembuat regulasi, dan KPPU sebagai pengawas persaingan usaha di Indonesia, serta masyarakat konsumen pada umumnya, demi mendukung iklim persaingan yang sehat di Indonesia.

1.5 Sistematika Penulisan

Lebih terarahnya penulisan tesis memerlukan sistematika yang jelas dan dapat dijadikan pedoman dalam melakukan pembahasan. Berkaitan dengan itu pembahasan tesis ini terdiri dari beberapa bab, antara lain:

Bab I

Bab pendahuluan terdiri dari beberapa sub bab antara lain yang berisikan tentang; latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, dan sistematika penulisan;

Bab II

Bab kedua mengkaji lebih mendalam tentang tinjauan pustaka. Adapun kajian pustaka yang disajikan mengenai landasan teori dan Landasan Konseptual dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Menguraikan bentuk-bentuk perjanjian yang dilarang, bentuk-bentuk kartel serta membahas mengenai bagaimana pendekatan hukum dalam kartel baik di Indonesia maupun di beberapa negara lainnya. Menguraikan dasar pengaturan kartel dalam hukum persaingan usaha dan juga di beberapa negara lain, pembuktian unsur-unsur kartel berdasarkan UU Antimonopoli dalam putusan KPPU.

Bab III

Bab ini berisi tentang Metode penelitian yang membahas tentang jenis penelitian, cara memperoleh bahan hukum, sifat analisis dan metode pengambilan data.

Bab IV

Bab ini berisikan tentang Analisis yang membahas mengenai pengaturan mengenai larangan praktik kartel dalam hukum persaingan usaha di Indonesia dan pokok

permasalahan mengenai penerapan pendekatan *per se illegal* dan *rule of reason* dalam putusan perkara KPPU nomor 04/KPPU-I/2016 tentang dugaan pelanggaran Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat dalam industri sepeda motor jenis skuter matik 110-125 cc di Indonesia, putusan perkara KPPU nomor 02/KPPU-I/2016 tentang dugaan pelanggaran Pasal 11 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terkait pengaturan produksi bibit ayam pedaging (broiler) di Indonesia dan putusan perkara KPPU nomor 10/KPPU-I/2015 tentang dugaan pelanggaran Pasal 11 dan Pasal 19 huruf c Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat dalam perdagangan sapi impor di Jakarta, Bogor, Depok, Tangerang dan Bekasi (JABODETABEK).

Bab V

Bab ini berisikan mengenai kesimpulan dan saran.