

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Tujuan berbangsa dan bernegara sebagaimana tertuang dalam Konstitusi negara berbunyi “...untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia...”¹ Pendiri bangsa menekankan kemakmuran rakyat sebagai tujuan berdirinya bangsa Indonesia disamping tujuan yang lain seperti mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia.

Dalam Konstitusi Negara Republik Indonesia dengan Pancasila sebagai Ideologi Negara; dimana Bangsa dan Negara didirikan dengan tujuan untuk memakmurkan segenap rakyat dengan tidak membedakan dan tidak mengkotak-kotakan. Tujuan berdirinya negara untuk mencapai kemakmuran rakyat ditekankan kembali oleh Mohammad Hatta dalam pidatonya selaku Wakil Presiden pada 11 Juli 1954, sebelum hari koperasi:

“Pancasila disebut sebagai Filsafat Negara Republik Indonesia, pernahkah kita memahamkan apa isi dan maksudnya itu sedalam-dalamnya? Pernahkah kita bertanya di dalam hati, apa tujuannya? Dengan ringkas dan tegas tujuannya itu dapat dibaca dalam Mukadimah Undang-Undang Dasar sendiri. Di sana kita baca

¹ Pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945.

bahwa pengakuan lima dasar itu tujuannya untuk mewujudkan kebahagiaan, kesejahteraan, perdamaian, dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Indonesia merdeka yang berdaulat sempurna. Jelaslah disini, apa yang harus kita selenggarakan dalam masyarakat dan Negara.”²

Bahwa kemakmuran yang dimaksud harus menyeluruh dan meliputi segenap tumpah darah Indonesia dengan demikian tidak menunjuk pada satu orang atau satu kelompok saja.

Soekarno dalam rapat BPUPKI menyampaikan bahwa sebagai berikut:

“...Maka di dalam risalah tahun ’33 itu, telah saya katakan, bahwa kemerdekaan, *politieke onafhankelijkheid*, *political independence*, tak lain dan tak bukan, ialah satu jembatan emas. Saya katakan di dalam kitab itu, bahwa di seberangnya jembatan itulah kita sempurnakan kita punya masyarakat...”³

Soekarno dengan lugas menjelaskan bahwa kemerdekaan adalah jembatan bagi Indonesia untuk mencapai masyarakat yang makmur. Tujuan kemerdekaan yang disampaikan Soekarno, oleh Mohammad Hatta selaku Wakil Presiden Pertama Republik Indonesia, yang mendampingi Soekarno memproklamasikan kemerdekaan, menuliskan buah pikirannya tentang bagaimana kemakmuran rakyat itu mesti terjadi atau berlangsung. Gagasan-gagasan buah pikiran Mohammad Hatta saat ini dikenal dengan konsep ekonomi kerakyatan. Konsep ekonomi yang mengedepankan rakyat sebagai subjek dan juga objek dari

² Pidato Muhammad Hatta sebagai Wakil Presiden (11 Juli 1954) menjelang Hari Koperasi, dengan judul “Sampai dimanakah kita?”, diterbitkan kembali dalam M. Hatta, *Membangun Koperasi dan Koperasi Membangun* {1971} 2015.

³ Soekarno, *Pidato dalam Sidang Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) pada 1 Juni 1945* yang menjadi tonggak penetapan 1 Juni sebagai Hari Lahir Pancasila; diunduh dari <https://www.msn.com/id-id/berita/nasional/pidato-lengkap-soekarno-pada-1-juni-1945-yang-menjadi-tonggak-penetapan-hari-lahir-pancasila/ar-AAKywfb>, pada 08 Nopember 2021, pkl. 01.07

pembangunan.⁴ Menurut Hatta pula, Ekonomi Kerakyatan atau demokrasi ekonomi dapat diketahui pada penjelasan Pasal 33 yang berbunyi sebagai berikut :

Dalam Pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua dibawah pimpinan atau penilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan bukan kemakmuran orang-seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan.⁵

Kesadaran dan pemikiran bahwa rakyat semestinya menjadi subjek sekaligus objek dari pembangunan sebagai sebuah konsekuensi logis dari berdirinya Negara Republik Indonesia pada 17 Agustus 1945 yang sudah menjadi gagasan dasar atau *grondslaag* untuk membentuk negara Indonesia merupakan sebuah gagasan mulia. Gagasan ini dielaborasi dan sekarang dikenal sebagai pemikiran-pemikiran perihal ekonomi kerakyatan yang bertumbuh subur pada dekade tahun 1990-an sebagai antitesa terhadap pembangunan ekonomi Indonesia pada saat itu dimana pada kepemimpinan Soeharto sebagai presiden yang mana lebih mementingkan pertumbuhan ekonomi yang dikenal dengan *trickle down effect* yang hanya memperkaya sekelompok orang sehingga menimbulkan ketidakpuasan pada masyarakat. Ekonomi Kerakyatan merupakan bentuk perlawanan terhadap ekonomi kapitalis dan sosialis yang gagal membawa masyarakat Indonesia pada kemajuan pada era kepemimpinan Soekarno

⁴ Sritua Arief, *Ekonomi Kerakyatan Indonesia (Mengenang Bung Hatta Bapak Ekonomi Kerakyatan Indonesia)* (Surakarta : Muhammadiyah University Press, 2001), 62.

⁵ Muhammad Hatta, *Demokrasi Kita, Bebas Aktif, Ekonomi Masa Depan* (Jakarta: UI Press, 1992), 17.

maupun Soeharto. Ketidakpuasan atas pembangunan merupakan faktor utama yang menjadi penyebab unjuk rasa dan perlawanan masyarakat lainnya secara terus menerus dan massif sehingga pada akhirnya menyebabkan tumbangya kekuasaan Soeharto dengan pidato pengunduran diri pada 21 Mei 1998.⁶

Untuk mencapai kesejahteraan yang menyeluruh bagi warganya maka pembangunan negara harus dilaksanakan secara utuh yang mana meliputi aspek-aspek sebagai berikut ekonomi, politik, sosial, budaya dan pertahanan keamanan. Ekonomi sebagai salah satu aspek dalam pembangunan ditunjukkan melalui meningkatnya pendapatan masyarakat dalam hal ini, pendapatan per orang dari warga negara; semakin tinggi tingkatan pendapatan warga maka akan semakin besar kemampuan ekonomi suatu negara. Hal tersebut sesuai dengan pemikiran, Todaro & Smith yang menyatakan bahwa keberhasilan pembangunan ekonomi suatu negara ditunjukkan oleh tiga nilai pokok yaitu: (1) berkembangnya kemampuan masyarakat untuk memenuhi kebutuhan pokoknya (*sustenance*), (2) meningkatnya rasa harga diri (*selfesteem*) masyarakat sebagai manusia, dan (3) meningkatnya kemampuan masyarakat untuk memilih (*freedom from servitude*) yang merupakan salah satu dari hak asasi manusia.⁷ Pembangunan Ekonomi memiliki sub aspek seperti pertanian, perindustrian, dan juga perdagangan. Sebagai salah satu faktor

⁶ <https://rri.co.id/nasional/peristiwa/1056301/21-mei-1998-pidato-pengunduran-diri-soeharto>, diunduh pada 08 Nopember 2021; pkl. 01.35.

⁷ Todaro, Michael P & Stephen C. Smith. (2003). *Economic Development*, Eight Edition. England: Pearson Education Limited.

yang mendukung dalam pembangunan ekonomi bangsa untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur maka faktor perdagangan mendapat perhatian khusus dari pemerintah. Keterlibatan Negara dalam hal ini pemerintah dalam pembangunan bidang ekonomi adalah suatu keharusan, pemerintah tidak bisa melepaskannya begitu saja kepada warga bangsa, akan tetapi pemerintah mesti berperan sebagai menjadi fasilitator pembangunan tersebut sehingga hasil akhir dari pembangunan yaitu kesejahteraan masyarakat tercapai. Wujud peran pemerintah telah terlihat saat pemerintah dan DPR menetapkan satu undang-undang khusus yang mengatur tentang perdagangan yang mana dalam pertimbangan butir C dikatakan:⁸

bahwa peranan perdagangan sangat penting dalam meningkatkan pembangunan ekonomi, tetapi dalam perkembangannya belum memenuhi kebutuhan untuk menghadapi tantangan pembangunan nasional sehingga diperlukan keberpihakan politik ekonomi yang lebih memberikan kesempatan, dukungan, dan pengembangan ekonomi rakyat yang mencakup koperasi serta usaha mikro, kecil, dan menengah sebagai pilar utama pembangunan ekonomi nasional.

Jelas dikatakan bahwa tantangan pembangunan nasional membutuhkan keberpihakan pemerintah dalam politik ekonomi, untuk itu terbitnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 yang mengatur perdagangan dan segala sesuatu di dalamnya harus memunculkan harmonisasi dalam

⁸ Pertimbangan Butir C, Undang-undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan

rangka kesatuan ekonomi nasional.⁹ Harmonisasi ini sangat penting mengingat perdagangan pada dasarnya bermaksud untuk mencapai keuntungan, dan jika tidak ada harmoni antara para pihak maka perdagangan menjadi tidak seimbang oleh karena hanya satu pihak yang untung. Kesadaran bahwa pemerintah harus turun tangan dalam artian melakukan peran politik ekonomi yakni mengatur perdagangan jelas tersurat dalam point pertimbangan dalam butir c.

Perdagangan sebagaimana dimaksudkan oleh Undang-Undang No. 7 Tahun 2014 adalah “tatanan kegiatan dengan transaksi Barang dan/atau Jasa di dalam negeri dan melampaui batas wilayah negara dengan tujuan pengalihan hak atas Barang dan/atau Jasa untuk memperoleh imbalan atau kompensasi.”¹⁰ Terkait dengan kegiatan transaksi Barang atau Jasa tentu saja melibatkan banyak pihak diantaranya Prinsipal, Prinsipal Produsen, Prinsipal Supplier, Distributor, dan Agen serta Retailer dalam satu rantai perdagangan. Merujuk pada peraturan menteri perdagangan¹¹ yang dimaksud dengan prinsipal adalah perorangan atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum di luar negeri atau di dalam negeri yang menunjuk agen atau distributor untuk melakukan penjualan barang dan atau jasa yang dimiliki/dikuasai prinsipal dibedakan menjadi prinsipal produsen dan prinsipal supplier.

⁹ Herrera Jeanette Utari, Paramita Prananingtyas, dan Rinitami Njatrijani, Analisa Yuridis Tentang Pelanggaran Pasal 11 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat Dalam Perdagangan Sapi Impor Di Indonesia, (Diponegoro Jurnal, Vol 2 No 1), Hal.1

¹⁰ Pasal 1 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan.

¹¹ Permendag Nomor 11/M-DAG/PER/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau Jasa.

Prinsipal produsen adalah perorangan atau atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum, berstatus sebagai produsen yang menunjuk badan usaha lain sebagai agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal untuk melakukan penjualan atas barang hasil produksi dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai. Prinsipal supplier adalah perorangan dan/atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang ditunjuk oleh prinsipal produsen untuk menunjuk badan usaha lain sebagai agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal sesuai kewenangan yang diberikan oleh prinsipal produsen. Agen adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak sebagai perantara untuk dan atas nama prinsipal berdasarkan perjanjian untuk melakukan pemasaran tanpa melakukan pemindahan hak atas fisik barang dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai oleh prinsipal yang menunjuknya. Sedangkan Distributor adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak untuk dan atas namanya sendiri berdasarkan perjanjian yang melakukan pembelian, penyimpanan, penjualan serta pemasaran barang dan/atau jasa yang dimiliki atau dikuasai.

Rantai perdagangan dari prinsipal produsen sampai kepada konsumen dikenal sebagai kegiatan distribusi barang sebagaimana diatur dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 sebagai berikut ¹²:

1. Distribusi barang yang diperdagangkan dalam negeri secara tidak langsung atau langsung kepada konsumen dapat dilakukan melalui pelaku usaha distribusi.

¹² Pasal 7 ayat 1,2, dan 3 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan.

2. Distribusi barang secara tidak langsung sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan menggunakan rantai distribusi yang bersifat umum:
 - a. distributor dan jaringannya;
 - b. agen dan jaringannya; atau
 - c. waralaba
3. Distribusi secara langsung sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan menggunakan pendistribusian khusus melalui system penjualan langsung secara :
 - a. single level; atau
 - b. multilevel.

Produsen dalam menyalurkan barang-barang produknya dapat langsung kepada konsumen atau melalui pedagang perantara. Pedagang perantara ini merupakan individu pelaku usaha bisnis yang berada ditengah antara produsen dan konsumen ataupun pembeli industri. Bayu Swastha dan Ibnu Sukotjo dalam bukunya Pengantar Bisnis Modern, membedakan pedagang perantara, pertama¹³ pedagang besar yang menjual barang kepada pengecer, pedagang besar lain, atau pemakai industri. Kedua, pengecer yang menjual barang kepada konsumen atau pembeli terakhir. Ketiga, agen yang mempunyai fungsi yang hampir sama dengan pedagang besar meskipun tidak berhak memiliki barang yang dipasarkan.

Untuk satu atau beberapa barang maupun jasa yang diproduksi atau dijual memiliki rantai pemasaran yang panjang. Dalam pasar terdapat banyak produsen, banyak distributor, banyak retailer yang terlibat.

¹³ Bayu Swastha, Ibnu Sukotjo, Pengantar Bisnis Modern, (Yogyakarta: Liberty, Cetakan Kesembilan, 2001), hlm. 201.

Semakin rumit dan besar suatu pasar maka semakin banyak juga pihak yang terlibat, baik dalam produksi maupun dalam rantai distribusi pemasarannya. Semua hubungan atau rantai produksi maupun pemasaran terbangun antara produsen dengan distributor dan atau dengan retail-retailer pada sisi yang lain terjalin melalui sebuah perjanjian yang mengikat para pihak.

Umumnya hubungan yang terbangun antara produsen dengan distributor dan selanjutnya dengan retailer adalah hubungan eksklusif yang didasari oleh sebuah perjanjian yang khusus yang mengatur kerjasama antara produsen dengan distributor atau distributor dengan retailer. Kekhususan tersebut diatur juga dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 yang berbunyi; “Barang dengan hak distribusi eksklusif yang diperdagangkan dengan sistem penjualan langsung hanya dapat dipasarkan oleh penjual resmi yang terdaftar sebagai anggota perusahaan penjualan langsung”.¹⁴ Hal ini berarti bahwa para retailer yang membeli barang-barang dari distributor lalu menjual kembali adalah perusahaan-perusahaan yang secara eksklusif bekerjasama dengan distributor yang mana oleh karena kerjasama tersebut maka perusahaan-perusahaan atau retailer-retailer sebagai pengecer kecil dapat menjual produk yang didistribusikan oleh distributor langsung kepada pembeli atau *end user*.

¹⁴ Pasal 8 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan.

Hubungan eksklusif yang terjadi antara produsen dengan distributor maupun distributor dengan retailer yang dibangun melalui sebuah perjanjian yang mengatur hubungan antara para pihak dengan hak dan kewajiban masing-masing sebagaimana dikatakan oleh Subekti bahwa, suatu perikatan merupakan suatu hubungan hukum antara dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu dari pihak lain, dan pihak yang lain berkewajiban memenuhi tuntutan tersebut. Apabila di masing-masing pihak hanya ada satu orang, sedangkan sesuatu yang dituntut hanya berupa satu hal, dan penuntutan ini dapat dilakukan seketika, maka perikatan ini merupakan bentuk yang paling sederhana ini adalah perikatan bersahaja atau perikatan murni. Di samping perikatan murni, Hukum Perdata juga mengenal perikatan yang agak lebih rumit, sebagai berikut¹⁵ :

- a. Perikatan bersyarat
- b. Perikatan dengan ketetapan waktu
- c. Perikatan mana suka (alternatif)
- d. Perikatan tanggung menanggung atau solider
- e. Perikatan yang dapat dibagi dan yang tidak dapat dibagi
- f. Perikatan dengan ancaman hukuman

¹⁵ Subekti, Hukum Perjanjian, Cetakan kedua puluh tiga 2010, PT. Intermasa Jakarta, 2010, Hal 4.

Hubungan yang eksklusif antara produsen dan distributor atau antara distributor dengan retailer didasarkan oleh perjanjian yang dibuat oleh para pihak karena sebagai pelaku usaha dalam pengertian¹⁶:

“setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Republik Indonesia baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian, menyelenggarakan berbagai kegiatan usaha dalam bidang ekonomi”,

Perjanjian tersebut melahirkan perikatan-perikatan khusus yang harus dilaksanakan oleh distributor maupun retailer. Praktek pembuatan perjanjian antara produsen dengan distributor dan atau distributor dengan retailer dalam fakta umumnya, tidak dilaksanakan dalam posisi yang seimbang dimana para pihak saling mengusulkan rancangan perjanjian lalu kemudian menyetujui klausul demi klausul dalam perjanjian namun rancangan final perjanjian berasal dari pihak yang lebih tinggi dalam hal ini produsen atau distributor, yang karenanya distributor maupun retailer umumnya tidak punya pilihan selain menyetujui draft perjanjian yang sudah ada karena apabila distributor atau retailer tidak menyetujui maka kerjasama antara para pihak tidak akan terjadi.

Berlaku umum bahwa dalam hubungan antara produsen dan distributor, produsen sudah memiliki perjanjian baku; demikian juga dalam hubungan antara distributor dan retailer, distributor telah memiliki

¹⁶ Pasal 1 ayat 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

perjanjian baku; sehingga apabila pelaku usaha yang hendak menjadi distributor dari produsen akan menandatangani perjanjian baku yang telah disiapkan produsen demikian juga dengan pelaku usaha retailer yang bekerjasama dengan distributor akan menandatangani perjanjian baku yang telah disiapkan oleh distributor. Oleh karena itu dealer atau retailer tidak ada pilihan lain selain tanda tangani perjanjian. Satu poin penting yang sama dalam perjanjian kerjasama penjualan antara produsen dengan distributor ataupun distributor dengan retailer adalah soal harga jual kembali produk; yang mana retailer tidak memiliki kebebasan dalam menentukan harga jual barang yang sudah dibeli oleh retailer dari distributor; karena klausul dalam perjanjian baku tersebut telah diatur bahwa untuk harga jual kembali, retailer mesti mengikuti harga yang telah ditetapkan ditetapkan oleh distributor. Klausul tersebut juga menyertakan sanksi apabila retailer melanggar ketentuan dengan sanksi denda atau bahkan pemutusan hubungan kerjasama.

Dalam hal ini, distributor memiliki posisi tawar yang lebih lemah dibandingkan dengan produsen demikian juga retailer memiliki posisi tawar yang lebih rendah dibandingkan dengan distributor. Posisi yang tidak seimbang ini umumnya terjadi untuk produk barang yang memiliki nilai *brand* yang tinggi oleh sebab barang atau produk tersebut sudah diterima pasar atau sudah memiliki sekmen pasar yang fanatik; sedangkan untuk produk barang baru yang mereknya belum terkenal distributor maupun retailer masih memiliki posisi tawar yang cukup

tinggi tergantung dari negosiasi dan kesepakatan para pihak untuk mendapatkan tambahan hak ataupun keuntungan dari perjanjian kerjasama distribusi ataupun penjualan barang. Kondisi dimana para pihak tidak berada dalam posisi yang seimbang dalam pembuatan perjanjian atau perikatan sebenarnya bertentangan dengan asas-asas hukum sebagaimana termanifestasi dalam ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perd: “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

Agar sebuah perjanjian tersebut sah secara hukum maka seharusnya memenuhi asas-asas hukum yang mana merupakan dasar atau pokok yang karena sifat fundamental atau mendasar yang mana dalam hukum kontrak yang klasik dikenal sebagai asas konsensualisme (*consensualisme*) yaitu perjumpaan kehendak dari para pihak, asas kekuatan mengikat (*Verbindende Kracht Der Overeenkomst*) dimana para pihak harus memenuhi apa yang telah mereka sepakati, dan asas kebebasan berkontrak (*Contracts Vrijheid*) yang berarti bahwa para pihak dalam membuat perjanjian tidak dalam keadaan dipaksa melainkan memiliki kebebasan untuk membuat perjanjian atau mengikatkan diri dengan siapapun.

Menurut Herlien Budiono untuk hukum kontrak di Indonesia perlu ditambahkan satu asas lagi yaitu asas keseimbangan yaitu; “suatu asas yang dimaksudkan untuk untuk menelaraskan pranata-pranata hukum dan asas-asas pokok hukum perjanjian yang dikenal dalam KUHPerd

disusun dengan mendasarkan pemikiran dan latar belakang individualisme pada satu pihak dan cara pikir bangsa Indonesia pada lain Pihak.”¹⁷ Jadi dengan demikian menurut Herlien Budiono untuk hukum kontrak di Indonesia memiliki empat asas yaitu asas konsensualisme, asas kekuatan mengikat, asas kebebasan berkontrak dan asas keseimbangan.

Perjanjian yang diikat oleh para pihak yang menjadi topik bahasan dalam tesis ini adalah perjanjian antara distributor dan retailer. Retailer yang menjalankan bisnis dalam penjualan produk atau barang tertentu yang dijual pasti akan mendapatkan saingan dari produk sejenis atau produk yang substitusi yang dapat menggantikan barang tersebut. Suatu barang di pasaran adalah barang yang dihasilkan oleh banyak produsen dengan merek yang berbeda untuk jenis barang yang sama atau mirip dengan sekmen pasar yang berbeda atau bahkan juga berada pada sekmen yang sama. Oleh karena kondisi tersebut maka persaingan antara para produsen, antara para distributor, dan antara para retailer tidak bisa dielakan.

Diterbitkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999; tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat termasuk hukum yang mengatur hukum hubungan antar orang pribadi yang bersifat keperdataan. Hukum tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan

¹⁷ Herlien Budiono, *”Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan”*, PT. CitraAditya Bakti Bandung, 2011, ha 133.

Usaha Tidak Sehat ini mengatur tentang keharusan dan larangan dalam perdagangan selain itu juga mengatur tentang penanganan sengketa antar pelaku usaha yang merasa dirugikan oleh tindakan dari pelaku usaha lainnya, oleh karena itu, sengketa persaingan usaha pada dasarnya merupakan sengketa perdata.¹⁸

Persaingan usaha adalah salah satu faktor penting yang terus dijaga oleh pemerintah agar segala upaya monopoli dan segala bentuk turunannya tidak berkembang sehingga dapat mendukung bertumbuhnya roda perekonomian suatu negara. Persaingan usaha dapat mempengaruhi kebijakan yang berkaitan dengan perdagangan, industri, iklim usaha yang kondusif, kepastian dan kesempatan berusaha, efisiensi, kepentingan umum, kesejahteraan rakyat dan lain sebagainya. Para ekonom mengatakan bahwa persaingan dalam mekanisme pasar akan memacu pelaku usaha berinovasi untuk menghasilkan produk yang bervariasi dengan harga bersaing dan akan dapat menguntungkan produsen maupun konsumen. Persaingan diharapkan menempatkan alokasi sumber daya yang sesuai dengan peruntukannya dengan efisien serta meningkatkan kesejahteraan masyarakat.¹⁹ Persaingan ditentukan oleh kebijakan persaingan (*competition policy*). Undang-undang persaingan usaha di berbagai negara umumnya berfokus pada kepentingan umum dan

¹⁸ Ridel Jhonatan Toar Rombot, Harold Anis dan Rony Sepang, *Peranan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) dalam Menyelesaikan Sengketa Usaha Perdagangan Menurut Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, (Lex Privatum Vol. 8 No. 4), hlm.125

¹⁹ Andi Fahmi Lubis, dkk, *Buku Teks Hukum Persaingan Usaha*, Edisi Kedua, (Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU), Jakarta), hlm. 24

kesejahteraan rakyat (*consumer welfare*). Kebutuhan akan adanya suatu kebijakan dan undang-undang persaingan usaha menjadi faktor menentukan jalannya proses persaingan. Hukum persaingan kerap menyatakan bahwa proses persaingan adalah fokus penting dibandingkan dengan perlindungan terhadap pelaku usahanya.²⁰

Dalam pertimbangan Undang-Undang No 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat; butir b “bahwa dalam demokrasi dalam bidang ekonomi menghendaki kesempatan yang sama bagi setiap warga negara untuk berpartisipasi di dalam proses produksi dan pemasaran barang dan atau jasa, dalam iklim usaha yang sehat, efektif, dan efisien sehingga dapat mendorong pertumbuhan ekonomi dan bekerjanya ekonomi pasar yang wajar; sedang dalam butir c menyebut bahwa setiap orang yang berusaha di Indonesia harus berada dalam situasi persaingan yang sehat dan wajar, sehingga tidak menimbulkan adanya pemusatan kekuatan ekonomi pada pelaku usaha tertentu, dengan tidak terlepas dari kesepakatan yang telah dilaksanakan oleh Negara Republik Indonesia terhadap perjanjian-perjanjian internasional”.

Perjanjian Persaingan Usaha adalah salah satu faktor penting dalam menjalankan roda perekonomian suatu negara. Persaingan usaha dapat mempengaruhi kebijakan yang berkaitan dengan perdagangan, industri, iklim usaha yang kondusif, kepastian dan kesempatan berusaha, efisiensi,

²⁰ Ibid, hlm.24

kepentingan umum, kesejahteraan rakyat dan lain sebagainya. Para ekonom mengatakan bahwa persaingan dalam mekanisme pasar akan memacu pelaku usaha berinovasi untuk menghasilkan produk yang bervariasi dengan harga bersaing dan akan dapat menguntungkan produsen maupun konsumen. Persaingan diharapkan menempatkan alokasi sumber daya yang sesuai dengan peruntukannya dengan efisien serta meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Dua bahan pertimbangan di atas menunjukkan '*raison d'être*' atau alasan keberadaan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, yang menjadi rujukan atau patokan dari pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang pada hakekatnya berupaya menghilangkan hambatan-hambatan dalam berusaha. Untuk mengawasi ketaatan pelaku usaha terhadap hukum larangan monopoli dan persaingan usaha tidak sehat maka dibentuklah suatu lembaga untuk mengawasi keberlakuan undang-undang ini yakni Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yang merupakan sebuah lembaga independen dan terlepas dari pengaruh pemerintah dan pihak lainnya serta memiliki kewenangan untuk melaksanakan pengawasan persaingan usaha. Besarnya kewenangan KPPU tersebut sama dengan yang dimiliki lembaga peradilan dan berhak menjatuhkan sanksi. Namun demikian, KPPU hanya menjatuhkan sanksi yang bersifat administratif sedangkan sanksi pidana adalah kewenangan dari Pengadilan Negeri.

Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) dalam melakukan tugasnya memiliki dua pendekatan yang dikenal dengan pendekatan yang disebut *Per Se Illegal* (*per se violations* atau *per se rule*) dan pendekatan *Rule of Reason*. Kedua pendekatan ini digunakan untuk menentukan suatu fakta hukum apakah telah melanggar ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang larangan praktek monopoli dan persaingan tidak sehat, kapan sebuah aktivitas atau peristiwa hukum dikatakan sebagai *Per se illegal* pada dirinya sendiri sudah melanggar hukum apabila : "... pengadilan telah memutuskan secara jelas adanya anti persaingan, dimana tidak diperlukan lagi analisis terhadap fakta-fakta tertentu dari masalah yang ada guna memutuskan, bahwa tindakan tersebut telah melanggar hukum. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa ada kategori terhadap perbuatan yang oleh pengadilan dianggap secara konkrit bersifat anti persaingan ataupun menjurus pada praktek monopoli, sehingga analisis terhadap kenyataan yang ada di sekitar perbuatan tersebut telah melanggar hukum";²¹ dan atau suatu perbuatan baru dikatakan telah melanggar hukum apabila terbukti telah menyebabkan persaingan usaha tidak sehat pasal-pasal sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang menyebabkan persaingan usaha tidak sehat dan dikenal sebagai *Rule of reason*.

Hubungan antara pelaku usaha terjadi atau dibangun berdasarkan perjanjian antara para pihak. Perjanjian antara distributor atau pedagang

²¹ Susanti, Naskah Akademis Tentang Persaingan Usaha Anti Monopoli, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2005, hlm. 50

besar dengan retailer atau pengecer kecil memiliki klausa yang mengatur bahwa retailer dilarang menjual barang dibawah harga yang ditentukan untuk dijual kembali oleh distributor. Perjanjian ini bersifat baku²² karena itu retailer tidak bisa tidak harus mengikuti ketentuan dalam perjanjian baku tersebut. Perjanjian baku memiliki ciri yang bersifat seragam/uniform, yaitu keuntungan dari kontrak ini adalah semua pelanggan atau pihak yang akan bekerjasama dengan perusahaan akan mendapatkan syarat-syarat yang sama. Oleh karena itu, syarat sahnya kontrak baku harus ditinjau, diantaranya adalah:

- a. Syarat kausa yang halal, terutama apabila terdapat penyalahgunaan keadaan;
- b. Syarat kausa yang halal terutama apabila terdapat unsur pengaruh yang tidak pantas.
- c. Syarat kesepakatan kehendak, terutama apabila ada keterpaksaan atau ketidakjelasan dari salah satu pihak.²³

Oleh karena ciri khas perjanjian baku bersifat sepihak dimana isi dari klausula telah ditentukan seperti klausula tentang Single Retail Price (SRP) yaitu harga jual kembali yang sudah ditentukan karena itu klausula

²² Abdulkadir Muhammad. "Perjanjian Baku Dalam Praktek Perusahaan Perdagangan". Cet. I (Bandung: Citra Aditya Bakti. 1996). Hlm. 6

²³ Mariam Darus Badruzaman, *Komplikasi Hukum Perikatan* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001),

tentang SRP dalam perjanjian tersebut jelas bertentangan dengan Pasal 8 menyatakan bahwa²⁴:

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa penerima barang dan atau jasa tidak akan menjual atau memasok kembali barang dan atau jasa yang diterimanya, dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Ketentuan yang mengatur mengenai perjanjian penetapan harga oleh Undang-undang No.5/1999 khususnya Pasal 8 dirumuskan secara *rule of reason*, sehingga perlu diuji dan dibuktikan secara ekonomi terlebih dahulu apakah perbuatan tersebut mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat, atau apakah pelaku usaha mempunyai alasan-alasan yang dapat diterima secara akal sehat. Larangan dalam pendekatan yang bersifat *rule of reason* adalah suatu larangan yang baru berlaku apabila suatu kegiatan usaha dapat menimbulkan praktik monopoli dan atau menyebabkan persaingan usaha tidak sehat. *Rule of reason* dapat diartikan bahwa dalam melakukan praktik bisnisnya, pelaku usaha tidak secara otomatis atau semena-mena dilarang. Pelanggaran terhadap pasal ini membutuhkan pembuktian lebih lanjut.

Praktek RPM dalam pemasaran dan penjualan satu produk smartphone diadakan untuk menghindari terjadinya *intra-brand competition* di antara

²⁴ Pasal 8, Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat

para retailer, yang mana dimaksudkan untuk menghindari terjadinya ketidakstabilan pada jaringan pengecer akibat persaingan antara sesama Retailer, disamping keinginan distributor untuk mempertahankan persepsi dari para konsumen terhadap kualitas produk smartphone merek tertentu.²⁵ Tidak adanya persaingan antara para retailer terutama dalam persaingan harga maka Konsumen dapat dirugikan dalam jangka pendek karena telah kehilangan kesempatan untuk mendapatkan harga beli yang lebih rendah atau lebih murah akibat persaingan harga antara Retailer, akan tetapi dalam jangka panjang, konsumen akan mendapatkan keuntungan karena konsumen akan mendapatkan harga yang sama di retailer manapun. Di samping itu, adanya RPM pada sisi lain akan memberikan perlindungan terhadap retailer kecil dari kemungkinan besar kekalahan akibat persaingan harga dengan retailer besar. Akibat penerapan *resale price maintenance* (RPM); Retailer kecil dalam jangka panjang, akan menjadi besar akibat perlindungan dari distributor; disamping itu juga memberikan keuntungan bagi konsumen dalam jangka panjang; karena pasar akan membesarkan retailer-retailer kecil; oleh karena penerapan RPM oleh distributor maka retailer besar tidak dapat memaksa mengeluarkan retailer kecil dari pasar yang sebelumnya bisa dilakukan dengan kebijakan *predatory pricing*. Dengan adanya RPM, persaingan antara retailer besar dan retailer kecil dalam satu *Brand* hanya

²⁵ Susanti Adi Nugroho, Hukum Persaingan Usaha di Indonesia, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2012), hlm.158.

terjadi pada aspek lainnya seperti kualitas layanan purna jual, layanan SDM maupun aspek kualitas produk.

Namun, di sisi retailer besar, RPM dalam jangka panjang akan memberikan kerugian bagi pihaknya, karena hilangnya persaingan harga akan membuat retailer kecil memiliki peluang yang sama untuk mendapatkan keuntungan dari setiap produk smartphone yang dijual; dan juga menghilangkan peluang Retailer besar untuk menguasai pasar ataupun kehilangan kesempatan untuk memaksa Retailer kecil keluar dari pasar. Karenanya, pada perusahaan smartphone merek tertentu yang menerapkan RPM, angka penjualannya meningkat pesat dari tahun ke tahun dan juga mengalami pertumbuhan retailer yang sangat pesat. Penerapan RPM pada perusahaan distributor smartphone memang dapat melanggar ketentuan Pasal 8 namun pada sisi lain serentak memberikan perlindungan pada Retailer kecil dan juga memberikan perlindungan pada konsumen dalam jangka panjang.

Dampak baik dari persaingan usaha dapat mendorong pemanfaatan sumber daya ekonomi secara efisien, pelayanan konsumen, proses produksi dan inovasi teknologi, memberi peluang pada konsumen untuk melakukan pilihan produk atau jasa dengan harga yang wajar. Sedangkan dampak buruk jika persaingan usaha dilakukan secara bebas dan tidak wajar serta tidak dikelola secara baik, maka dapat menyebabkan akan timbulnya persaingan yang tidak baik, yang akan merugikan pelaku usaha lain.

Penelitian ini membahas mengenai dampak penerapan Pasal 8 dalam Undang-Undang No 5 Tahun 1999 tersebut terhadap usaha jual beli smartphone di Indonesia oleh karena dalam jaringan pemasaran smartphone merek tertentu di Indonesia, di dalam perjanjian baku antara distributor dan retailer terdapat ketentuan tentang penetapan harga jual kembali (*resale price maintenance*). Ketentuan tersebut melarang retailer atau pengecer untuk menjual kembali smartphone dibawah harga yang ditentukan oleh distributor; dimana menurut hukum pihak distributor telah dilarang untuk membuat perjanjian dengan retailer untuk menetapkan harga vertikal (*resale price maintenance*), dimana penerima barang atau jasa selaku distributornya tidak boleh menjual atau memasok kembali barang dan/atau jasa yang telah diterimanya dari supplier tersebut dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan sebelumnya diantara distributor dengan retailer, sebab hal itu akan dapat menimbulkan persaingan usaha tidak sehat; namun perlu dibuktikan secara ekonomi apakah RPM memiliki implikasi terhadap persaingan atau telah menghambat adanya persaingan.

Melihat kontradiksi akibat dari penerapan RPM terhadap kepentingan konsumen dan juga retailer kecil secara khusus dari sudut pandang dan penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 khususnya Pasal 8 tentang penetapan harga, yang mana dapat menyebabkan kerugian bagi retailer besar akibat hilangnya persaingan harga antara retailer besar dengan retailer kecil dalam pasar sempurna; dan juga kerugian bagi

konsumen akibat hilangnya peluang untuk membeli produk dengan harga yang lebih murah namun pada sisi retailer kecil justru memiliki kesempatan untuk mendapatkan keuntungan yang sama atas setiap unit produk handphone yang terjual dari tipe yang sama. Oleh karena itu, ketentuan pada Pasal 8 perlu mendapat tinjauan kembali untuk memberikan kepastian iklim persaingan usaha yang sehat antara retailer besar dengan retailer kecil dalam pasar smartphone dan juga untuk konsumen smartphone di Indonesia. Penulis merasa tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul **“PRAKTEK PENETAPAN HARGA JUAL KEMBALI STUDI HARGA SMARTPHONE”**.

1.2 Rumusan Masalah

Mengacu pada uraian tersebut diatas, rumusan masalah yang diajukan dalam Proposal Tesis ini adalah:

1. Mengapa praktek penetapan harga jual kembali smartphone jamak terjadi dalam bisnis penjualan smartphone di Indonesia meskipun telah dilarang dengan ketentuan Pasal 8 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 ?
2. Bagaimana akibat hukum pelanggaran terhadap Pasal 8 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dalam praktek penjualan smartphone ?

1.3 Tujuan Penelitian

Secara umum, tujuan yang hendak dicapai dalam tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Menelusuri, menemukan dan menganalisis Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat secara Khusus Pada Pasal 8 dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 Tentang Perdagangan dan Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2021 tentang Penyelenggaraan Bidang Perdagangan terutama tentang Distribusi sehingga dapat dipahami Pengaturan Harga antara Distributor dengan Retailer pada pasar Smartphone.
2. Menelusuri, menemukan dan menganalisis bagaimana seharusnya Pasal 8 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dan Peraturan Pemerintah No. 44 Tahun 2021 tentang pelaksanaan larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat; dapat diterapkan oleh Distributor terhadap pengaturan Penetapan Harga bagi Retailer besar dan Retailer Kecil pada pasar Smartphone.

1.4 Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian yang diharapkan adalah sebagai berikut :

1.4.1 Manfaat Teoritis

1.4.1.1 Dalam lingkup akademik, penulisan tesis ini dilakukan tidak hanya sebatas untuk mengkaji dan menganalisis efektifitas ketentuan Pasal 8 Undang- undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 Tentang Perdagangan, dan Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2021 tentang Penyelenggaraan Bidang Perdagangan tetapi juga dalam lingkup teoretis dapat memperkaya referensi dan literatur dalam dunia kepustakaan tentang ketepatan Pasal 8 UU No 5 Tahun 1999 dalam menjalankan fungsinya untuk mengatur penetapan harga dalam perjanjian vertikal antara Distributor dengan retailer baik retailer besar dan maupun retailer kecil secara khusus pada bidang penjualan eceran smartphone.

1.4.1.2 Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat pada pengembangan ilmu pengetahuan di bidang ilmu hukum pada umumnya dan hukum perdata pada khususnya.

1.4.1.3 Hasil penelitian dapat digunakan sebagai acuan terhadap penelitian-penelitian sejenis untuk tahap berikutnya.

1.4.2 Manfaat Praktik

1.4.2.1 Bagi Penulis sebagai usaha dalam menyatakan pemikiran ilmiah secara tertulis dan syarat untuk memperoleh gelar magister.

1.4.2.2 Pada lingkup praktik, penulisan tesis ini diharapkan empiris dengan tujuan untuk mengetahui sejauh mana aturan tersebut bermanfaat bermanfaat bagi Retailer kecil.

1.4.2.3 Bagi Masyarakat dari hasil penelitian yang dilakukan ini diharapkan dapat memberikan informasi berkaitan dengan monopoli usaha yang terjadi di Indonesia serta masyarakat dapat mengetahui pentingnya bekerjasama dengan aparat yang berwajib. Masyarakat juga dapat mengetahui kebijakan yang telah ditempuh oleh pemerintah dan aparat penegak hukum guna mengatasi kasus monopoli dalam persaingan usaha tidak sehat.

1.4.2.4 Bagi Pemerintah sebagai bahan untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi penegak hukum, sehingga tidak menimbulkan perbuatan melawan hukum.