

## BAB II

### KAJIAN TEORITIS MENGENAI PRAKTIK PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT

#### A. Pengertian, Asas, Dan Tujuan Hukum Persaingan Usaha Tidak Sehat

Persaingan berasal dari Bahasa Inggris yaitu *Competition* yang artinya persaingan itu sendiri atau kegiatan bersaing, pertandingan, kompetisi, sedangkan dalam kamus manajemen, persaingan adalah usaha dari dua pihak atau lebih perusahaan yang masing-masing bergiat memperoleh pesanan dengan menawarkan harga atau syarat yang paling menguntungkan. Persaingan itu sendiri terdiri dari beberapa bentuk yaitu, pemotongan harga, iklan dan promosi penjualan, variasi kualitas, kemasan, desain dan segmentasi pasar.<sup>26</sup>

Menurut Borst, hukum ialah keseluruhan peraturan bagi kelakuan dan perbuatan manusia di dalam masyarakat, yang pelaksanaannya dapat dipaksakan dan bertujuan mendapatkan tata atau keadilan.<sup>27</sup> Pendapat lain menurut Utercht dan Van Apeldoorn yang dikutip oleh Abdul Hakim, beranggapan bahwa untuk memberikan suatu definisi yang tepat tentang hukum adalah tidak mungkin. Hukum mengatur hubungan di dalam masyarakat antara orang dengan orang atau antara anggota masyarakat yang lain.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> B.N. Marbun, *Kamus Manajemen*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2003, hlm. 276  
<sup>27</sup> R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm. 24.  
<sup>28</sup> Abdul Hakim G. Nusantara dan Benny K. Harman, *Analisa dan Perbandingan Undang-Undang Antimonopoli*, Jakarta: Elex Media Komputindo, 1999, hlm. 20.

Menurut Kasmir, persaingan adalah perusahaan yang menghasilkan atau menjual barang atau jasa yang sama atau mirip dengan produk yang kita tawarkan.<sup>29</sup> Usaha dalam kehidupan sehari-hari dapat diartikan sebagai upaya manusia untuk melakukan sesuatu guna mencapai tujuan tertentu. Pengertian perusahaan menurut Molengraaff, sebagaimana dikutip oleh R. Soekardono menyatakan perusahaan adalah keseluruhan perbuatan yang dilakukan secara terus-menerus, untuk memperoleh penghasilan, bertindak keluar, dengan cara memperdagangkan, menyerahkan atau mengadakan perjanjian-perjanjian perdagangan.<sup>30</sup>

Menurut Arie Siswanto yang dimaksud dalam hukum persaingan usaha (competition law) adalah instrument hukum yang menentukan tentang bagaimana persaingan itu harus dilakukan.<sup>31</sup> Menurut Khemani, pada umumnya hukum persaingan usaha berisi, sebagai berikut:<sup>32</sup>

1. Ketentuan-ketentuan mengenai perilaku yang berkaitan aktivitas-aktivitas usaha.
2. Ketentuan-ketentuan struktural yang berkaitan dengan aktivitas usaha.

---

<sup>29</sup> Kasmir, *Kewirausahaan*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007, hlm. 258.

<sup>30</sup> R. Soekardono, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002, hlm, 7.

<sup>31</sup> Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, Kecana Media Pradana: Jakarta, 2008, hlm. 1

<sup>32</sup> Arie Siswanto, Op. Cit, hlm. 14

3. Ketentuan-ketentuan prosedural tentang pelaksanaan dan penegakan hukum persaingan usaha

Asas dari Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 dinyatakan dalam Pasal 2, sebagai berikut:

“Pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum.”

Asas demokrasi tersebut merupakan penjabaran dari Pasal 33 UUD 1945 dan ruang lingkup pengertian demokrasi ekonomi yang dimaksud dahulu dapat ditemukan dalam penjelasan atas Pasal 33 UUD 1945. Demokrasi ekonomi pada dasarnya dapat dipahami dari sistem ekonominya sebagaimana diamanatkan dalam UUD.

Secara umum, hukum persaingan usaha bertujuan untuk menjaga “iklim persaingan” antar pelaku usaha serta menjadikan persaingan antar pelaku usaha menjadi sehat. Selain itu, hukum persaingan usaha bertujuan menghindari terjadinya eksploitasi terhadap konsumen oleh pelaku usaha tertentu serta mendukung sistem ekonomi pasar yang dianut oleh suatu negara.<sup>33</sup>

Selain tujuan umum, masing-masing negara mempunyai tujuan khusus menghadirkan hukum persaingan usaha. Di Amerika Serikat, hukum persaingan

---

<sup>33</sup> Mustafa Kamal Rokan, *Hukum Persaingan Usaha*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010, hlm. 20.

usaha bertujuan melindungi sistem kompetisi (Preserve Competition System); Di Jerman, bertujuan memajukan kesejahteraan dan kebebasan warga negara dan di Swedia bertujuan mencapai pemanfaatan optimal dan sumber-sumber yang ada di masyarakat.<sup>34</sup>

Adapun tujuan hukum persaingan usaha di Indonesia tertuang dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 sebagaimana diatur pada Pasal 3 adalah untuk:

1. Menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat;
2. Mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha 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. Terciptanya efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

---

<sup>34</sup> *Ibid.*

## B. Pendekatan Dalam Hukum Persaingan usaha

Ada 2 (dua) pendekatan untuk menganalisis apakah terdapat indikasi pelanggaran terhadap Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 yang dilakukan pelaku usaha, KPPU menggunakan pendekatan yuridis (hukum) dan pendekatan ekonomi.<sup>35</sup> Secara yuridis, terdapat dua pendekatan yang dapat digunakan yaitu *Per Se Illegal* dan *Rule Of Reason*.

### 1. *Illegal Per se*

Kata “per se” berasal dari bahasa latin, berarti *by itself, in itself, taken alone, by means of itself, through itself, inherently, in isolation, unconnected with other matters, simply as such, in it own nature without reference to its relation*. Apabila suatu aktivitas adalah jelas maksudnya dan mempunyai akibat merusak, tidak perlu mempermasalahkan masuk akal atau tidaknya peristiwa yang sama (dengan peristiwa yang sedang diadili) untuk menentukan bahwa peristiwa yang bersangkutan merupakan pelanggaran hukum persaingan usaha. Prinsip ini dikenal dengan “*per se doctrine*”, *Per se illegal*, yang sering juga disebut per se violation, dalam hukum persaingan adalah istilah yang mengandung maksud bahwa jenis-jenis perjanjian tertentu (misalnya Perjanjian tertutup, atau Barrier to entry), atau perbuatan-perbuatan tertentu dianggap secara inheren bersifat

---

<sup>35</sup> Budi L Kagramanto, *Larangan Persekongkolan Tender (Perspektif Hukum Persaingan Usaha)*, Sidoarjo: Srikandi, 2008, hlm. 77.

antikompetitif dan merugikan masyarakat tanpa perlu dibuktikan bahwa perbuatan tersebut secara nyata telah merusak persaingan.<sup>36</sup>

Dalam Undang – Undang Nomor 5 tahun 1999 pendekatan *per se illegal* digunakan pada pasal yang tertulis dengan kalimat “dilarang” tanpa kalimat tambahan. Pasal – pasal yang termasuk dalam *per se illegal* yang tercantum pada undang – undang no mor 5 tahun 1999 antara lain :

1. Pasal 5(1), dan 6 tentang penetapan harga
2. Pasal 15, tentang Perjanjian tertutup
3. Pasal 24 tentang persekongkolan
4. Pasal 25 tentang posisi dominan
5. Pasal 26 tentang jabatan rangkap

## **2. Rule of Reason**

*Rule of reason* merupakan kebalikan dari *per se illegal*. Artinya di bawah *rule of reason*, untuk menyatakan bahwa suatu perbuatan yang dituduhkan melanggar hukum persaingan, pencari fakta harus mempertimbangkan keadaan di sekitar kasus untuk menentukan apakah perbuatan itu membatasi persaingan secara tidak patut. Untuk itu disyaratkan bahwa otoritas pemeriksa dapat menunjukkan akibat-akibat antikompetitif, atau kerugian yang nyata terhadap persaingan. Bukan dengan menunjukkan apakah perbuatan itu, tidak adil

---

<sup>36</sup> Susanti Adi Nugroho, *Hukum persaingan usaha di Indonesia*, Jakarta : Kencana, 2014, hlm. 693.

ataupun melawan hukum. Prinsip hukum *per se illegal*, antara lain dirumuskan oleh Kaplan, yakni hambatan perdagangan dianggap merupakan *per se illegal* jika secara inheren bersifat antikompetitif, tidak ada keuntungan yang dapat diraih darinya, dan tidak ada maksud lain selain menghalangi atau melumpuhkan persaingan.<sup>37</sup>

Teori *rule of reason* mengharuskan pembuktian, mengevaluasi mengenai akibat perjanjian, kegiatan atau posisi dominan tertentu guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut menghambat atau mendukung persaingan.<sup>38</sup> Dalam melakukan pembuktian harus dilihat seberapa jauh tindakan yang merupakan antipersaingan tersebut berakibat kepada pengekangana persaingan di pasar. Dalam teori *rule of reason* sebuah tindakan secara otomatis dilarang, meskipun perbuatan yang dituduhkan tersebut kenyataannya terbukti telah dilakukan. Dengan demikian, pendekatan ini memungkinkan pengadilan untuk melakukan interpretasi terhadap undang-undang dan juga interpretasi pasar.

Dalam pendekatan *rule of reason* pasal – pasal yang dirumuskan dengan anak kalimat “...yang dapat mengakitbatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat” menyiratkan bahwa perlu penelitian lebih lanjut tentang suatu perjanjian atas kegiatan tersebut. Pasal-pasal yang termasuk

---

<sup>37</sup> Ibid., hlm. 694.

<sup>38</sup> D.M. Shapiro, *Glossory of Industrial Organization Economics and Competiton Law*, Paris: OECD, 1996, hlm, 6. Dikutip dari Mustafa Kamal Rokan, *Hukum Persaingan Usaha: Teori dan Praktiknya di Indonesia*, Raja Grafindo, 2012, hlm. 66

dalam *rule of reason* yang tercantum dalam undang-undang nomor 5 tahun 1999:

1. Pasal 4 tentang Oligopoli
2. Pasal 9 tentang pembagian wilayah
3. Pasal 11 tentang kartel
4. Pasal 12 tentang *Trust*
5. Pasal 13 tentang oligopsony
6. Pasal 17 tentang Monopoli
7. Pasal 18 tentang Monopsoni
8. Pasal 19 tentang penguasaan pasar
9. Pasal 20 tentang *Predatory Pricing*
10. Pasal 26 tentang Jabatan Rangkap
11. Pasal 28 tentang Penggabungan, Peleburan dan Pengambilalihan

### **C. Ruang Lingkup Hukum Persaingan usaha Tidak sehat**

Penerapan hukum persaingan usaha bertujuan untuk menghindari timbulnya persaingan usaha tidak sehat. Pasal 1 angka (6) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 menyatakan bahwa persaingan usaha tidak sehat adalah persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha. Pengertian persaingan usaha tidak sehat ini dapat dilakukan dalam bentuk perjanjian dan kegiatan sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Secara umum, materi atau ruang lingkup dari UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat meliputi:



- 1) Ketentuan Umum (Bab I)
- 2) Asas dan Tujuan (Bab II)
- 3) Perjanjian yang dilarang (Bab III)
- 4) Kegiatan yang dilarang (Bab IV)
- 5) Penyalahgunaan Posisi Dominan (Bab V)
- 6) Komisi Pengawas Persaingan Usaha (Bab VI)
- 7) Tata cara penanganan perkara (Bab VII)
- 8) Sanksi-sanksi (Bab VIII) 9) Pengecualian-pengecualian (Bab IX)

#### **D. Kegiatan Yang dilarang Hukum Persaingan Usaha Tidak Sehat**

##### **1. Perjanjian yang dilarang dalam Hukum Persaingan Usaha**

Didalam Undang – Undang Nomor 5 tahun 1999 Bab III Pasal 4 Sampai Pasal 16 mengatur tentang perjanjian tertentu yang dilarang. Perjanjian tersebut dianggap dapat menimbulkan monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat. Menurut *Black's Law Dictionary* perjanjian di artikan sebagai:<sup>39</sup>

*An agreement between two or more persons which creates an obligation todo or not todo a particular thing.*

---

<sup>39</sup> Susanti Adi Nugroho, *Hukum persaingan usaha di Indonesia*, Jakarta : Kencana, 2014, hlm. 111.

Penulis menejemahkan kalimat tersebut secara bebas dengan arti : “Sebuah perjanjian antara dua orang atau lebih yang membuat kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan hal tertentu.”

Dalam Pasal 1313 KUHPerdara pengertian “perjanjian” adalah :

“Suatu persetujuan/perjanjian adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih.”

Handri Raharjo bersandarkan pada Pasal 1313 KUHPerdara mendefinisikan perjanjian sebagai suatu hubungan hukum di bidang harta kekayaan yang didasarkata sepakat antara subjek hukum yang satu dengan yang lain, dan di antaramereka (para pihak/subjek hukum) saling mengikatkan dirinya sehingga subjek hukum yang satu berhak atas prestasi dan begitu juga subjek hukum yang lain berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan kesepakatan yang telah disepakati para pihak tersebut serta menimbulkan akibat hukum.<sup>40</sup>

Perjanjian yang dilarang menurut undang undang nomor 5 tahun 1999 antara lain :

**a. Oligopsoni**

---

<sup>40</sup> Abu Samah dan Roni Kurniawan, *Mempelajari dan Mengenai Hukum Anti Monopoli*, Pekanbaru, 2015, hlm. 56.

Oligopoli menurut ilmu ekonomi merupakan salah satu bentuk struktur pasar, di mana di dalam pasar tersebut hanya terdiri dari sedikit perusahaan (*few sellers*). Setiap perusahaan yang ada di dalam pasar tersebut memiliki kekuatan yang (cukup) besar untuk mempengaruhi harga pasar dan perilaku setiap perusahaan akan mempengaruhi perilaku perusahaan lainnya dalam pasar. <sup>41</sup>

Perjanjian oligopoli diatur dalam UU No. 5 Tahun 1999 Pasal 4, yang menyatakan sebagai berikut:

- (1) Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk secara bersama-sama melakukan penguasaan produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.
- (2) Pelaku usaha patut diduga atau dianggap secara Bersama-sama melakukan penguasaan produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa, sebagaimana

---

<sup>41</sup> Stephen Martin, *Industrial Economics, Economic Analysis and Public Policy*, 2nd edition. Blackwell Publishers, Oxford, 1994, hlm. 150. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm.92.

dimaksud ayat (1), apabila 2 (dua) atau 3 (tiga) pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 75% (tujuh puluh lima persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.

Pada pasar oligopoli, terdapat beberapa produsen yang menawarkan barang atau jasa kepada seluruh konsumen. Produsen dapat menawarkan beberapa jenis barang atau barang yang sama. Hal lain yang menjadi ciri pasar oligopoli adalah keyakinan setiap produsen bahwa pesaingnya akan mempertahankan jumlah pasokannya pada situasi di mana pesaing lain melakukan perubahan pasokan.<sup>42</sup>

Areeda menyatakan bahwa penetapan harga pada pasar oligopoli mempunyai beberapa elemen. *Pertama*, harga pada oligopoli tidak dapat dihentikan secara efektif tanpa restrukturisasi industri di mana harga tersebut terjadi. Oligopoli terjadi karena sedikit perusahaan, maka perlu adanya usaha agar jumlah pelaku usaha bertambah. *Kedua*, oligopoli sebenarnya merupakan *shared* monopoli, karenanya perlu diperlakukan sebagai monopolisasi atau praktik monopoli. *Ketiga*,

---

<sup>42</sup> Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 111

karena pasar yang oligopolistik mempunyai potensi untuk mencegah masuknya pemain baru, maka proposal merger antar pelaku usaha perlu mendapat perhatian yang serius. *Keempat*, pelaku usaha dalam pasar yang oligopoli mungkin akan menerapkan langkah-langkah tambahan atau yang dikenal dengan "*facilitating devices*" seperti standarisasi untuk mencegah variasi harga karena variasi produk, dan biaya-biaya angkutan atau pemberitahuan rencana kenaikan harga.<sup>43</sup>

**b. *Price Fixing* (Penetapan Harga)**

Perjanjian penetapan harga merupakan salah satu strategi yang dilakukan oleh pelaku usaha bertujuan untuk menghasilkan laba yang setinggi-tingginya. Perjanjian penetapan harga adalah perjanjian di antara para penjual untuk menaikkan atau menetapkan harga, guna membatasi persaingan antara perusahaan meraih keuntungan yang lebih tinggi. R.S Khemani and D.M. Shapiro mengatakan perjanjian penetapan harga dibentuk oleh

---

<sup>43</sup> William K. Jones, *Book Review: Concerted Behavior under the Antitrust Laws* (by Philip Areeda, Boston Little Brown dan Co., 1986), *Harvard Law Review*, Juni 1986, hlm. 2. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 93

sekelompok perusahaan (pelaku usaha) dalam usahanya untuk bertindak secara kolektif dalam suatu monopoli.<sup>44</sup>

Dalam Pasal 5 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1999 dinyatakan sebagai berikut:

“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.”

Berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat 1 ini, pelaku usaha dilarang mengadakan perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya guna menetapkan suatu harga tertentu atas suatu barang dan/atau jasa yang akan diperdagangkan pada pasar yang bersangkutan, sebab perjanjian seperti itu akan meniadakan persaingan usaha di antara pelaku usaha yang mengadakan perjanjian tersebut.<sup>45</sup>

Perjanjian penetapan harga merupakan salah satu strategi yang dilakukan di antara pelaku usaha yang tujuannya adalah untuk menghasilkan laba yang setinggi-tingginya, di mana dengan adanya penetapan harga yang dilakukan di antara pelaku usaha (produsen atau penjual) telah meniadakan persaingan dari

---

<sup>44</sup> Anggraini, *op.cit.* hlm 306.

<sup>45</sup> Susanti Adi Nugroho, *op.cit.*, hlm. 136

segi harga terhadap produk yang mereka jual atau pasarkan, yang kemudian dapat berakibat kepada surplus konsumen yang dimiliki oleh konsumen dipaksa beralih ke produsen atau penjual.<sup>46</sup>

Apabila dilihat dari rumusannya, maka pasal yang mengatur mengenai penetapan harga ini dirumuskan secara *per se illegal*, sehingga penegak hukum dapat langsung menerapkan pasal ini kepada pelaku usaha yang melakukan perjanjian penetapan harga tanpa harus mencari alasan-alasan mereka melakukan perbuatan tersebut atau tidak perlu membuktikan apakah perbuatan tersebut menimbulkan terjadinya praktik monopoli atau persaingan usaha tidak sehat atau tidak<sup>47</sup>

Untuk membuktikan telah terjadi pelanggaran Pasal 5 UU No. tahun 1999, sangat penting untuk menunjukkan adanya kesepakatan antara pelaku perdagangan independen yang bersaing untuk menetapkan harga barang dan/atau jasa. Perilaku penetapan harga entitas komersial di pasar dilakukan secara bersama-sama. Perilaku perusahaan yang independen dari

---

<sup>46</sup>*Ibid*

<sup>47</sup>Andi Fami Lubis dkk, 2017, *op.cit.*, hlm. 96

perilaku perusahaan lain bukan merupakan pelanggaran hukum persaingan.

yang diperlukan adalah bukti bahwa penetapan harga secara bersama-sama disepakati dan para pelaku usaha mematuhi kesepakatan tersebut. Bukti yang diperlukan dapat berupa:<sup>48</sup>

- (1) bukti langsung (*hard evidence*) adalah bukti yang dapat diamati (*observable elements*) dan menunjukkan adanya suatu perjanjian penetapan harga atas barang dan/atau jasa oleh pelaku usaha yang bersaing. Di dalam bukti langsung tersebut terdapat kesepakatan dan substansi dari kesepakatan tersebut. Bukti langsung dapat berupa: bukti fax, rekaman percakapan telepon, surat elektronik, komunikasi video, dan bukti nyata lainnya.
- (2) bukti tidak langsung (*circumstantial evidence*) adalah suatu bentuk bukti yang tidak secara langsung menyatakan adanya kesepakatan penetapan harga. Bukti tidak langsung dapat digunakan sebagai pembuktian terhadap terjadinya suatu keadaan/kondisi yang dapat dijadikan dugaan atas pemberlakuan suatu perjanjian

---

<sup>48</sup> Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 140-141



yang tidak tertulis. Bukti tidak langsung dapat berupa: bukti komunikasi (namun tidak secara langsung menyatakan kesepakatan), dan bukti ekonomi. Tujuan dari pembuktian bukti tidak langsung dengan menggunakan bukti ekonomi adalah upaya untuk mengesampingkan kemungkinan terjadinya perilaku penetapan harga yang bersifat independen. Suatu bentuk bukti tidak langsung yang sesuai dan konsisten dengan kondisi persaingan dan kolusi sekaligus belum dapat dijadikan bukti bahwa telah terjadi pelanggaran atas Pasal 5 UU NO. 5 Tahun 1999.

### **c. Pembagian Wilayah**

Ketentuan Pasal 9 UU No. 5 Tahun 1999 menyebutkan bahwa:

“Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya yang bertujuan untuk membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar terhadap barang dan/atau jasa sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.”

Yang dimaksud dengan pembagian wilayah pemasaran atau alokasi pasar diantaranya:<sup>49</sup>

- (1) Membagi wilayah untuk memperoleh atau memasok barang dan/atau jasa.
- (2) Menetapkan dari siapa saja dapat memperoleh atau memasok barang dan/atau jasa.

Stephen F. Ross menyatakan bahwa hilangnya persaingan di antara pelaku usaha dengan cara melakukan pembagian wilayah bisa membuat pelaku usaha melakukan tindakan pengurangan produksi ke tingkat yang tidak efisien, kemudian mereka juga dapat melakukan eksploitasi terhadap konsumen dengan menaikkan harga produk, dan menggunkan kekuatan yang dimiliki untuk bertindak sewenang-wenang terhadap konsumen yang sudah teralokasi sebelumnya tersebut.<sup>50</sup>

Pelaku usaha membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar merupakan salah satu strategi yang dilakukan untuk menghindari terjadinya persaingan di antara mereka, sehingga pelaku usaha

---

<sup>49</sup> Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 161.

<sup>50</sup> Stephen F. Ross, *Principles Of Antitrust Law*, (Westbury New York: The Foundation Press, Inc.) 1993, hlm.147-148. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 104

dapat menguasai wilayah pemasaran atau alokasi pasar yang menjadi bagiannya tanpa harus melalui persaingan. Pembagian wilayah mengakibatkan hilangnya persaingan di antara sesama pelaku usaha. Pembagian wilayah juga bisa membuat pelaku usaha untuk melakukan tindakan pengurangan produksi ke tingkat yang tidak efisien, kemudian mereka juga dapat melakukan eksploitasi terhadap kekuatan yang dimiliki untuk bertindak sewenang-wenang terhadap konsumen yang sudah teralokasi sebelumnya.<sup>51</sup>

#### **d. Pemboikotan**

Pasal 10 UU No. 5 Tahun 1999 menentukan bahwa:

(1) Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian, dengan pelaku usaha pesaingnya, yang dapat menghalangi pelaku usaha lain untuk melakukan usaha yang sama, baik untuk tujuan pasar dalam negeri maupun pasar luar negeri.

(2) Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya, untuk menolak menjual setiap barang dan/atau jasa dari pelaku usaha lain sehingga perbuatan tersebut:

---

<sup>51</sup> Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 161-162.

- (a) merugikan atau dapat diduga akan merugikan pelaku usaha lain; atau
- (b) membatasi pelaku usaha lain dalam menjual atau membeli setiap barang dan/atau jasa dari pasar bersangkutan.

Perjanjian pemboikotan merupakan salah satu bentuk strategi yang dilakukan di antara pelaku usaha untuk mengusir pelaku usaha lain dari pasar yang sama, atau juga untuk mencegah pelaku usaha yang berpotensi menjadi pesaing untuk masuk ke dalam pasar yang sama, yang kemudian pasar tersebut dapat terjaga hanya untuk kepentingan pelaku usaha yang terlibat dalam perjanjian pemboikotan tersebut.<sup>52</sup>

#### e. Perjanjian Kartel

Kartel adalah suatu kerjasama dari produsen-produsen produk tertentu yang bertujuan untuk mengawasi produksi, penjualan dan harga, dan untuk melakukan monopoli terhadap komoditas atau industri tertentu.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> *Ibid.*, hlm. 172.

<sup>53</sup> **Cartel** (*kahr-tel*), n. (17c) **1.** A combination of producers or sellers that join together to control a product's production or price. **2.** An association of firms with common interests, seeking to prevent extreme or unfair competition, allocate markets, or share knowledge. Henry Campbell

Larangan terhadap adanya perjanjian kartel sebagaimana diatur dalam Pasal 11 UU No. 5 Tahun 1999:

“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 praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.”

Kartel adalah persekongkolan atau persekutuan di antara beberapa produsen produk sejenis dengan maksud untuk mengontrol produksi, harga, dan penjualannya, serta untuk memperoleh posisi monopoli. Dengan demikian, kartel merupakan salah satu bentuk monopoli, di mana beberapa pelaku usaha atau produsen secara yuridis dan ekonomis masing-masing berdiri sendiri, bersatu untuk mengontrol produksi, menentukan harga, dan/atau wilayah pemasaran atas suatu barang dan/atau jasa, sehingga di antara mereka tidak ada lagi persaingan. Kartel biasanya diprakarsai oleh asosiasi dagang (trade association) bersama para anggotanya.<sup>54</sup>

---

Black Black's Law Dictionary, hlm, 270. Dikutip dari Lebdo Dwi Paripurno, *Praktek Kartel Dalam Industri Minyak Goreng Di Indonesia Ditinjau Menurut Hukum Persaingan Usaha*, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Depok, 2011.

<sup>54</sup> Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 176.

**f. Trust**

Trust pada dasarnya merupakan wadah bagi pelaku usaha yang dirancang untuk membatasi persaingan dalam bidang usaha atau industri tertentu. Gabungan antara beberapa perusahaan yang bersaing dengan membentuk organisasi yang lebih besar yang akan mengendalikan seluruh proses produksi dan atau pemasaran suatu barang. Suatu *trust* terjadi dimana sejumlah perusahaan menyerahkan saham mereka kepada suatu “badan *trustee*” yang kemudian memeberikan sertifikat dengan nilai yang sama kepada anggota *trust*.<sup>55</sup>

Perjanjian Trust dilarang dalam Pasal 12 UU No. 5 Tahun 1999, yang mengatur bahwa:

“Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk melakukan kerja sama dengan membentuk gabungan perusahaan atau perseroan yang lebih besar, dengan tetap menjaga dan mempertahankan kelangsungan hidup masing-masing perusahaan atau perseroan anggotanya, yang bertujuan untuk mengontrol produksi dan/atau pemasaran atas barang dan/atau jasa, sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.”

**g. Oligopsoni**

---

<sup>55</sup> Theodore P. Kovaleff, *The Antitrust Impulse*, 1994, Vol.1, hlm. 80. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 117.

Dalam hal pasar oligopoli hanya ada beberapa perusahaan yang menjadi penjual terhadap produk tertentu dengan pembeli yang relatif banyak, maka sebaliknya dalam pasar oligopsoni, di pasar hanya ada beberapa pembeli yang membeli produk tertentu, dengan penjual yang relatif banyak. Oligopsoni diartikan sebagai suatu bentuk dari pemusatan pembeli yaitu situasi pasar di mana beberapa pembeli besar berhadapan dengan banyak pembeli kecil. Pembeli yang kuat biasanya mampu mendapatkan keuntungan dari para pemasok atau penjual dalam bentuk potongan harga dari pembelian dalam jumlah besar dan dalam bentuk kredit yang diperpanjang.<sup>56</sup>

#### **h. Perjanjian Tertutup**

Perjanjian tertutup dilarang oleh Pasal 15 UU No. 5 Tahun 1999. Pada prinsipnya, seorang pelaku usaha bebas untuk menentukan sendiri pihak penjual atau pembeli atau pemasok suatu produk di pasar sesuai dengan berlakunya hukum pasar. Karena itu, dilarang setiap perjanjian yang bertentangan dengan kebebasan tersebut dan dapat mengakibatkan timbulnya

---

<sup>56</sup> Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit.*, hlm. 203.

persaingan tidak sehat. Perjanjian milih sendiri pembeli, penjual, atau pemasok, disebut dengan istilah perjanjian tertutup.<sup>57</sup>

#### **i. Perjanjian dengan Pihak Luar Negeri**

Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 menyebutkan bahwa:

“Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pihak lain di luar negeri yang membuat ketentuan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.”

Permasalahan yang muncul dari rumusan Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, keharusan adanya suatu perjanjian yang dibuat antar pelaku usaha di dalam negeri dengan pelaku usaha yang ada di luar negeri, sehingga apabila tidak ada perjanjian di antara pelaku usaha tersebut, maka pelaku usaha yang melakukan praktek persaingan usaha tidak sehat kemungkinan tidak dapat diproses menggunakan pasal ini.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> *Ibid*, hlm, 205.

<sup>58</sup> Andi Fahmi, 2017, *op.cit.*, hlm. 125.



## 2. Kegiatan Yang Dilarang

Didalam Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999, terdapat beberapa kegiatan yang dilarang karena mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat antara lain :

### a. Monopoli

Pengertian monopoli secara umum adalah jika ada satu pelaku usaha (penjual) ternyata merupakan satu-satunya penjual bagi produk barang dan jasa tertentu, dan pada pasar tersebut tidak terdapat produk substitusi (pengganti). Akan tetapi karena perkembangan jaman, maka jumlah satu (dalam kalimat satu-satunya) kurang relevan dengan kondisi riil di lapangan, karena ternyata banyak usaha industri yang terdiri lebih dari satu perusahaan mempunyai perilaku seperti monopoli.<sup>59</sup>

Berdasarkan kamus Ekonomi *Collins* yang dimaksud dengan monopoli adalah: “Salah satu jenis struktur pasar yang mempunyai sifat-sifat, bahwa satu perusahaan dengan banyak pembeli, kurangnya produk substitusi atau pengganti serta adanya

---

<sup>59</sup> Andi Fahmi Lubis, *op.cit.*, hlm, 125.

pemblokiran pasar (*barrier to entry*) yang tidak dapat dimasuki oleh pelaku usaha lainnya”.<sup>60</sup>

Demikian pula *Black's Law Dictionary* memberikan definisi tentang monopoli dari segi yuridis sebagai berikut,<sup>61</sup>

*“Monopoly is a privilege or peculiar advantage vested in one or more persons or companies, consisting in the exclusive right (or power) to carry out on a particular business or trade, manufacture a particular article, or control the sale of the whole supply of a particular commodity.”*

Kegiatan monopoli diatur dalam Pasal 17 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, menyatakan :

- 1) Pelaku usaha dilarang melakukan penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 2) Pelaku usaha patut diduga atau dianggap melakukan penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) apabila;
  - a. Barang dan atau jasa yang bersangkutan belum ada substitusinya; atau
  - b. Mengakibatkan pelaku usaha lain tidak dapat masuk ke dalam persaingan usaha barang dan atau jasa yang sama; atau
  - c. Satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 50% (lima puluh

---

<sup>60</sup> Christopher Pass dan Bryan Lowes, dalam Elyta Ginting: *Hukum Antimonopoli Indonesia: Analisis dan Perbandingan UU No. 5 Tahun 1999*. PT. Citra Aditya Bakti: Bandung, 2001, hlm. 19. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 136

<sup>61</sup>*Ibid*, hlm. 136.

persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.

Unsur yang terkandung dalam Pasal 17 Undang-undang nomor 5 Tahun 1999 tersebut adalah:

1. Melakukan kegiatan penguasaan atas produk barang, jasa atau barang dan jasa tertentu
2. Melakukan kegiatan penguasaan atas pemasaran produk barang, jasa atau barang dan jasa tertentu
3. Penguasaan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli.
4. Penguasaan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat

Sedangkan kriteria yang digunakan untuk membuktikan ada atau tidaknya monopoli yang dilarang tersebut didasarkan pada:<sup>62</sup>

1. Produk barang dan/atau jasa tertentu belum ada penggantinya.
2. Pelaku usaha lain sulit atau tidak dapat masuk ke dalam persaingan terhadap produk barang dan/atau jasa yang sama

---

<sup>62</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hlm. 69.

3. Pelaku usaha lain tersebut adalah pelaku usaha yang mempunyai kemampuan bersaing yang signifikan dalam pasar yang bersangkutan
4. Satu atau pelaku usaha atau kelompok usaha telah menguasai lebih dari 50% pangsa pasar dari suatu jenis produk barang atau jasa tertentu.

Pasal 17 Undang-Uundang No. 5 Tahun 1999 melarang monopoli secara *rule of reason* yang berarti bahwa monopoli akan dilarang jika monopoli tersebut merusak persaingan secara signifikan dan dengan pertimbangan monopoli tersebut nantinya akan mengakibatkan praktik monopoli.<sup>63</sup>

#### **b. Kegiatan Monopsoni**

Definisi teoritis tentang monopsoni adalah suatu pembeli dominan atau pembeli tunggal yang berhadapan dengan beberapa penjual. Pada dasarnya monopsoni adalah pantulan cermin dari monopoli, apabila monopolis memaksa harga jual dengan melakukan pembatasan produksi maka monopsonis akan

---

<sup>63</sup> Andi Fahmi, 2017, *op.cit.*, hlm 139.

melakukan kebalikannya yaitu memaksa harga jual menjadi sedemikian rendah dengan membatasi pembelian.<sup>64</sup>

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur tentang monopsoni yang secara khusus dalam Pasal 18, yaitu:

- 1) Pelaku usaha dilarang menguasai penerimaan pasokan atau menjadi pembeli tunggal atas barang dan atau jasa dalam pasar bersangkutan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 2) Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 136
- 3) Pelaku usaha patut diduga atau dianggap menguasai penerimaan pasokan atau menjadi pembeli tunggal sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) apabila satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 50% (lima puluh persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.

Berdasarkan pada Pasal 18 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, maka monopsoni merupakan suatu keadaan di mana suatu kelompok usaha menguasai pangsa pasar yang besar untuk membeli suatu produk, sehingga perilaku pembeli tunggal tersebut akan dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan tidak sehat, dan apabila pembeli tunggal tersebut juga menguasai lebih dari 50% pangsa pasar suatu

---

<sup>64</sup> Robert J. Thornton, *Retrospectives How Joan Robinson and B. L. Hallward Named Monopsony*, *Journal of Economic Perspectives* Vol. 18, Number 2- Spring 2004, hal. 257-261, University of Illinois at Chicago. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 159.

produk atau jasa. Syarat-syarat pembuktian adanya monopsoni adalah sebagai berikut:

1. Dilakukan oleh satu pelaku usaha atau suatu kelompok usaha,
2. Telah menguasai lebih dari 50% pangsa pasar satu jenis produk tertentu.

Monopsoni dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 dilarang secara *rule of reason* yang artinya bahwa monopsoni tersebut harus memenuhi syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi sehingga berakibat terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat. Praktek monopsoni yang dilarang oleh hukum persaingan usaha adalah monopsoni yang mengakibatkan terjadinya praktek monopoli serta persaingan usaha tidak sehat.<sup>65</sup>

### **c. Kegiatan Penguasaan Pasar**

Penguasaan pasar atau dengan kata lain menjadi penguasa di pasar merupakan keinginan dari hamper semua pelaku usaha, karena penguasaan pasar yang cukup besar memiliki korelasi positif dengan tingkat keuntungan yang mungkin bisa diperoleh

---

<sup>65</sup> Andi Fahmi, 2017, *op.cit.*, hlm. 161.

pelaku usaha. Untuk memperoleh penguasaan pasar ini, pelaku usaha kadangkala melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan hukum.<sup>66</sup>

Pengaturan mengenai penguasaan pasar di dalam UU No. 5 Tahun 1999 terdapat di Pasal 19 yang menyatakan bahwa:

“Pelaku usaha dilarang melakukan satu atau beberapa kegiatan, baik sendiri maupun bersama pelaku usaha lain, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat berupa:

- a. Menolak dan atau menghalangi pelaku usaha tertentu untuk melakukan kegiatan usaha yang sama pada pasar bersangkutan; atau
- b. Menghalangi konsumen atau pelanggan pelaku usaha pesaingnya untuk tidak melakukan hubungan usaha dengan pelaku usaha pesaingnya itu; atau
- c. Membatasi peredaran dan atau penjualan barang dan atau jasa pada pasar bersangkutan; atau
- d. Melakukan praktik diskriminasi terhadap pelaku usaha tertentu.”

Pasal 19 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 ini dirumuskan secara *rule of reason* sehingga penguasaan pasar itu sendiri menurut pasal ini tidak secara mutlak dilarang. Penguasaan pasar dilarang apabila dari penguasaan pasar yang dimiliki oleh pelaku usaha tersebut mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat atau

---

<sup>66</sup>Departemen Perindustrian dan Perdagangan dan GTZ, *Undang-Undang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, 2000, hlm. 273. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 165

mempunyai alasan-alasan yang dapat diterima. Perlu disimak, bahwa penguasaan pasarnya sendiri belum tentu bertentangan dengan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, yang kemungkinan bertentangan dengan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah jenis-jenis kegiatan yang dilakukan oleh pelaku usaha perusahaan yang menguasai pasar yang pada akhirnya anti terhadap persaingan usaha yang sehat.<sup>67</sup>

#### **d. Kegiatan Jual Rugi**

Kegiatan jual rugi atau *predatory pricing* ini merupakan suatu bentuk penjualan atau pemasokan barang dan atau jasa yang bertujuan untuk mematikan pesaingnya. Berdasarkan sudut pandang ekonomi *predatory pricing* ini dapat dilakukan dengan menetapkan harga yang tidak wajar, di mana harga lebih rendah dari pada biaya variabel rata-rata. Dalam praktik penentuan biaya variabel rata-rata sangat sulit dilakukan, oleh karenanya kebanyakan para sarjana mengatakan, bahwa *predatory pricing* merupakan tindakan menentukan harga di bawah harga rata-rata

---

<sup>67</sup> Andi Fahmi, 2017, *op.cit.*, hlm. 165.



atau tindakan jual rugi<sup>68</sup> **Pasal 20 UU No. 5 Tahun 1999**

**disebutkan, bahwa:**

“Pelaku usaha dilarang melakukan pemasokan barang dan atau jasa dengan cara melakukan jual rugi atau menetapkan harga yang sangat rendah dengan maksud untuk menyingkirkan atau mematikan usaha pesaingnya di pasar bersangkutan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.”

Berikut ini adalah unsur-unsur yang harus diperhatikan sebelum menuduh pelaku usaha atau perusahaan memakai strategi ini:

1. Harus dibuktikan bahwa perusahaan tersebut menjual produknya dengan harga rugi (menjual di bawah biaya rata-rata). Jika perusahaan menjual dengan harga rendah, namun tidak merugi, maka perusahaan tersebut bersaing secara sehat. Perusahaan tersebut dapat menjual dengan harga rendah karena jauh lebih efisien dari pesaing-pesaingnya.
2. Jika terbukti perusahaan menjual dengan harga rugi, masih harus dibuktikan bahwa perusahaan tersebut memiliki kemampuan yang memungkinkan untuk menjual rugi

---

<sup>68</sup> Partnership for Business Competition, *Persaingan Usaha dan Hukum Yang Mengaturnya di Indonesia*, Elips Project, Jakarta, Februari 2001, hal. 44. Dikutip dari Andi Fahmi, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, 2017, hlm. 188.

disebabkan adakalanya penjual melakukan jual rugi untuk menghindari potensi kerugian yang lebih lanjut atau untuk sekedar mendapatkan dana untuk keluar dari pasar (usaha).

3. Telah ditunjukkan bahwa perusahaan hanya akan menerapkan *predatory pricing* jika perusahaan tersebut yakin akan dapat menutup kerugian di tahap awal dengan menerapkan harga yang sangat tinggi (*supra competitive*) di tahap berikutnya.<sup>69</sup>

Berdasarkan rumusan Pasal 20 ini, dapat kita ketahui bahwa tidak semua kegiatan jual rugi atau sangat murah otomatis merupakan perbuatan yang melanggar hukum. Dalam hal terjadi indikasi adanya tindakan *predator*, maka haruslah diperiksa apakah terdapat alasan-alasan yang dapat diterima dan yang membenarkan tindakan tersebut, dan apakah memang tindakan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Oleh karenanya *predatory pricing* (jual rugi) dilarang secara *rule of reason* dikarenakan penerapan harga di bawah harga variabel rata-rata di satu sisi akan menguntungkan konsumen karena konsumen dapat menikmati

---

<sup>69</sup> Andi Fahmi, 2017, *op.cit.*, hlm. 189.

barang dan atau jasa dengan harga yang sangat rendah, namun di sisi lain *predatory pricing* tersebut akan sangat merugikan pelaku usaha pesaing dikarenakan tidak dapat bersaing dalam hal penentuan harga suatu barang atau jasa.<sup>70</sup>

**e. Kegiatan Kecurangan dalam Menetapkan Biaya Produksi**

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 menganggap salah satu aspek yang dapat dipersalahkan sebagai penguasaan pasar yang dilarang adalah kecurangan dalam menetapkan biaya produksi. Pasal 21 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 menyatakan,

“Pelaku usaha dilarang melakukan kecurangan dalam menetapkan biaya produksi dan biaya lainnya yang menjadi bagian dari komponen harga barang dan atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. “

Lebih lanjut penjelasan terhadap Pasal 21 tersebut menyatakan, bahwa kecurangan dalam menetapkan biaya produksi dan biaya lainnya merupakan bentuk pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk memperoleh biaya faktor-faktor produksi yang lebih rendah dari seharusnya.

---

<sup>70</sup> *Ibid.*

Sebagai bagian dari penguasaan pasar, maka kecurangan dalam menentukan biaya adalah salah satu strategi yang dijalankan oleh pelaku usaha untuk mematikan pesaingnya, yaitu dengan jalan menyatakan biaya produksinya tidak sesuai dengan biaya yang sesungguhnya. Secara akal sehat, tentu harga yang disampaikan adalah di bawah harga yang sesungguhnya, dengan demikian dia bisa menjual barang atau jasanya lebih rendah dari para pesaingnya.<sup>71</sup>

**f. Kegiatan Persekongkolan**

Persekongkolan tender (atau kolusi tender) terjadi ketika pelaku usaha, yang seharusnya bersaing secara tertutup, bersekongkol untuk menaikkan harga atau menurunkan kualitas barang atau jasa untuk para pembeli yang ingin memperoleh produk atau jasa melalui suatu proses pengadaan. Organisasi publik dan swasta sering bergantung kepada suatu proses yang kompetitif untuk memperoleh hasil terbaik dengan dana yang tersedia. Harga rendah dan/atau produk yang lebih baik diinginkan karena mereka menghasilkan sumber daya yang

---

<sup>71</sup> Andri Lubis, 2017, *op.cit*, hlm. 206.

dihemat atau dikurangi untuk digunakan pada barang dan jasa lainnya.<sup>72</sup>

Persekongkolan dalam tender dapat terjadi dalam berbagai bentuk, di mana seluruhnya merusak upaya para pembeli – umumnya pemerintah pusat dan daerah – untuk memperoleh barang dan jasa pada harga yang murah. Sering kali, para pesaing setuju di muka untuk menetapkan siapa yang memasukkan penawaran yang akan menang atas suatu kontrak yang diberikan melalui suatu proses pengadaan yang kompetitif. Suatu bentuk umum dari persekongkolan tender adalah untuk meningkatkan besaran nilai pengadaan yang akan menang dan oleh karenanya dapat menikmati keuntungan dari nilai tersebut.<sup>73</sup>

Persekongkolan diatur didalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 yang menyebutkan bahwa:

“Persekongkolan atau konspirasi adalah bentuk kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang bersekongkol.”<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> Andi Lubis, 2017, *op.cit.*, hlm.209

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> Pasal 1 Angka 8 UU No. 5 Tahun 1999.

Bryan A. Garner mengartikan persekongkolan adalah *conspiracy an agreement by two or more persons to commit an unlawfull act, coupled with a intent to achieve the agreemeent's objective, and (in most state) action or conduct that furthers the agreement: combination for unlawful purpos*<sup>75</sup>.

Tujuan utama pelaksanaan penawaran tender adalah memberikan kesempatan yang seimbang bagi semua penawar sehingga menghasilkan harga yang paling murah dengan *output* yang maksimal. Oleh karenanya, persekongkolan dalam penawaran tender dianggap menghalangi terciptanya persaingan yang sehat di kalangan para penawar yang beritikad baik untuk melakukan usaha di bidang bersangkutan.<sup>76</sup>

### **3. Penyalahgunaan Posisi Dominan**

Dalam UU No. 5 Tahun 1999, posisi dominan yang dilarang dalam dunia usaha karena dapat menimbulkan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat, ini dapat dibedakan dalam empat bentuk, yaitu:

#### **a. Kegiatan Posisi Dominan yang Bersifat Umum**

---

<sup>75</sup> Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Eight edition, Editor in Chief West Publishing Co. p. 329. Dikutip dari Alum Simbolon, *Hukum Persaingan Usaha*, Liberty, Yogyakarta, 2018, hlm. 40.

<sup>76</sup> Anggraini, 2009 (2), *Implementasi Perluasan Istilah Tender dalam Pasal 22 UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Persaingan Usaha Tidak Sehat*, Jurnal Persaingan Usaha, Edisi 2, hlm. 79. Dikutip dari Alum Simbolon, *Hukum Persaingan Usaha*, Liberty, Yogyakarta, 2018, hlm. 40.

Pasal 25 ayat 1 UU No. 5 Tahun 1999 menentukan pelaku usaha dilarang menggunakan posisi dominan baik secara langsung maupun tidak langsung untuk:<sup>77</sup>

- 1) Menetapkan syarat-syarat perdagangan tertentu yang bertujuan untuk mencegah dan/atau menghalangi konsumen memperoleh barang dan/atau jasa yang bersaing, baik dari segi harga maupun kualitas.
- (2) Membatasi pasar dan membatasi perkembangan teknologi, atas produk yang dihasilkan.
- (3) Menghambat pelaku usaha lain, yang berpotensi menjadi pesaing untuk memasuki pasar yang bersangkutan.

#### **b. Jabatan Rangkap atau Kepengurusan Terafiliasi**

Salah satu bentuk perilaku yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat adalah jabatan rangkap direksi dan/atau komisaris. Suatu jabatan rangkap terjadi apabila seseorang yang sama duduk dalam dua atau beberapa dewan direksi perusahaan atau menjadi wakil

---

<sup>77</sup> Susanti Adi Nugroho, *Hukum persaingan usaha di Indonesia*, Jakarta : Kencana, 2014, hlm. 410.

pada dua atau lebih perusahaan yang bertemu dalam dewan direksi satu perusahaan. Hal tersebut meliputi jabatan rangkap direksi di antara perusahaan induk, satu anggota perusahaan induk dengan anak perusahaan anggota lain, atau anak perusahaan berbagai perusahaan induk. Situasi tersebut biasanya timbul akibat keterkaitan keuangan dan kepemilikan bersama atas saham.<sup>78</sup>

### **c. Pemilikan Saham atau Terafiliasi**

Larangan posisi dominan karena pemilikan saham ini diatur dalam Pasal 17 UU No. 5 Tahun 1999 yang selengkapnya menyatakan bahwa:

Pelaku usaha dilarang memiliki saham mayoritas pada beberapa perusahaan sejenis yang melakukan kegiatan usaha dalam bidang yang sama pada pasar bersangkutan yang sama, atau mendirikan beberapa perusahaan yang memiliki kegiatan usaha yang sama pada pasar bersangkutan yang sama, apabila kepemilikan tersebut mengakibatkan:

---

<sup>78</sup> *Ibid.*, hlm. 414.



- (1) satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 50% (lima puluh persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu;
- (2) dua atau tiga pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 75% (tujuh puluh lima persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.

**d. Penggabungan, Peleburan dan Pengambilalihan Perusahaan**

Dalam UU No. 5 Tahun 1999, ditentukan bahwa penggabungan, peleburan dan pengambilalihan suatu badan usaha itu dilarang apabila perbuatan tersebut dapat mengakibatkan praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat. Ketentuan yang melarang perbuatan tersebut di atur dalam Pasal 28, Pasal 29 UU No. 5 Tahun 1999.