

SKRIPSI

PERJANJIAN PENETAPAN HARGA YANG DILAKUKAN
OLEH PT. SEMEN GRESIK (PERSERO) Tbk.
DI AREA PEMASARAN JAWA TIMUR
(STUDI KASUS PUTUSAN KPPU NO.11/KPPU-I/2005)



SKR-H10
NUR
P

OLEH :

NURUL FADLIAH NURLAH

B111 06 078

UNIVERSITAS HASANUDDIN
FAKULTAS HUKUM
BAGIAN HUKUM KEPERDATAAN
MAKASSAR

2010

HALAMAN JUDUL

**PERJANJIAN PENETAPAN HARGA YANG DILAKUKAN
OLEH PT. SEMEN GRESIK (PERSERO) Tbk.
DI AREA PEMASARAN JAWA TIMUR
(STUDI KASUS PUTUSAN KPPU NO.11/KPPU-I/2005)**

Oleh

**NURUL FADLIAH NURLAH
B 111 06 078**

SKRIPSI

**Diajukan sebagai Tugas Akhir dalam rangka Penyelesaian Studi Sarjana
dalam Program Kekhususan Hukum Keperdataan
Program Studi Ilmu Hukum**

Pada

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN**

**MAKASSAR
OKTOBER 2010**

**PENGESAHAN SKRIPSI
(STUDI KASUS)**

**PERJANJIAN PENETAPAN HARGA YANG DILAKUKAN
OLEH PT. SEMEN GRESIK (PERSERO) Tbk.
DI AREA PEMASARAN JAWA TIMUR
(STUDI KASUS PUTUSAN KPPU NO.11/KPPU-I/2005)**

Disusun dan diajukan oleh :

NURUL FADLIAH NURLAH

B 111 06 078

Telah dipertahankan di hadapan panitia ujian skripsi yang dibentuk dalam rangka penyelesaian Studi Sarjana Program Studi Ilmu Hukum Bagian Hukum Keperdataan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Pada Hari Selasa, 12 Oktober 2010 Dan Dinyatakan Lulus

Panitia Ujian

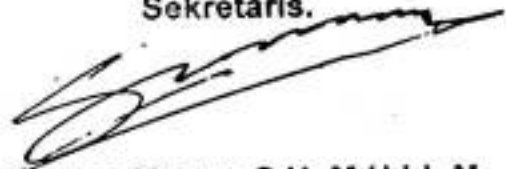
Ketua,



Prof. Dr. Nurhayati Abbas S.H., M.H.

NIP. 19450501 196408 2 001

Sekretaris,



Winner Sitorus, S.H., M.H., LL.M.

NIP. 19660326 199103 1 002

A.n. Dekan

Pembantu Dekan I



Prof. Dr. Ir. Abrar, S.H., M.H.

NIP. 196304191989031003

HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING

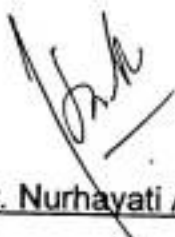
Diterangkan bahwa mahasiswa:

Nama : Nurul Fadliah Nurlah
NIM : B 111 06 078
Program Kekhususan : Hukum Keperdataan
Judul Skripsi : Perjanjian Penetapan Harga Yang Dilakukan Oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. di Area Pemasaran Jawa Timur (Studi Kasus Putusan KPPU No.11/KPPU-I/2005)

Memenuhi syarat untuk diajukan dalam ujian skripsi sebagai ujian akhir program studi.

Makassar, September 2010

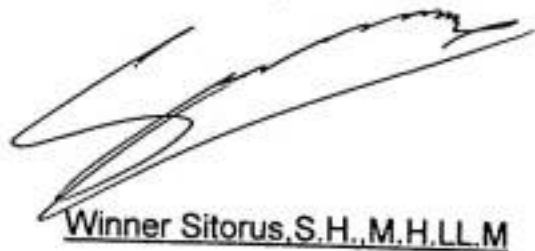
Pembimbing I



Prof. Dr. Nurhayati Abbas S.H., M.H.

NIP. 19450501 196408 2 001

Pembimbing II



Winner Sitorus S.H., M.H., LL.M.

NIP. 19660326 199103 1 002

PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI

Diterangkan bahwa skripsi mahasiswa

Nama : NURUL FADLIAH NURLAH
Nomor Induk : B111 06 078
Bagian : Hukum Keperdataan
Judul Skripsi : Perjanjian Penetapan Harga yang Dilakukan oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. Di area Pemasaran Jawa Timur (Studi Kasus Putusan KPPU No.11/KPPU-I/2005)

Memenuhi syarat untuk diajukan dalam ujian skripsi sebagai ujian akhir Program Studi.

Makassar, September 2010

a.n. Dekan
Pembantu Dekan I,



Prof. Dr. Muh. Guntur, S.H., .M.H.

NIP. 196501081990021001

ABSTRAK

NURUL FADLIAH NURLAH (B11106078), Perjanjian Penetapan Harga Yang Dilakukan Oleh PT.Semen Gresik (Persero) Tbk. di Area Pemasaran Jawa Timur (Studi Kasus Putusan KPPU No.11/KPPU-I/2005), dibimbing oleh Nurhayati Abbas S.H.,M.H sebagai Pembimbing Pertama dan Winner Sitorus sebagai Pembimbing Kedua.

Penelitian ini bertujuan untuk menjelaskan sejauh mana sistem pemasaran Semen Gresik sehingga dikatakan melanggar ketentuan dalam Pasal 8 tentang perjanjian penetapan harga jual kembali yang diatur dalam Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dan atau mengetahui apakah pendefinisian unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 8 telah sesuai dengan ketentuan dalam hukum persaingan usaha.

Adapun metodologi yang dipakai dalam penelitian ini adalah dengan mengumpulkan data yang berupa: (1) data primer, yaitu data yang diperoleh langsung dari hasil wawancara dengan pihak-pihak yang relevan dengan materi penelitian ini. Dalam hal ini wawancara dilakukan dengan investigator-investigatior di Komisi Pengawas Persaingan Usaha Makassar, dan seorang Hakim di Pengadilan Negeri Surabaya (2) data sekunder, yaitu data yang sudah tersaji dan diperoleh dari studi pustaka berupa literatur-literatur buku, jurnal, dan majalah maupun berupa data elektronik (*electronic research*) yang berkaitan dengan materi penelitian ini.

Berdasarkan analisis terhadap fakta-fakta serta data-data yang diperoleh penulis selama penelitian, maka hasil yang didapatkan antara lain: (1) sistem pemasaran yang digunakan pada sistem distribusi Semen Gresik yang menerapkan sistem VMS tidak menyebabkan persaingan usaha tidak sehat secara signifikan karena itu merupakan salah satu strategi pemasaran PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. (2) perjanjian jual beli yang dilakukan dalam mengikat distributor itu jelas melanggar ketentuan persaingan usaha, hal ini terjadi karena PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. tidak mengikat distributornya dengan perjanjian prinsip keagenan, karena yang berhak mengatur tentang harga jual adalah perjanjian dengan prinsip keagenan, dan (3) Pendefinisian salah satu unsur dalam Pasal 8 yakni unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat oleh KPPU terlalu sempit karena KPPU hanya melihat persaingan *inter brand* bukannya persaingan antar *brand*, karena persaingan usaha tidak sehat lebih mengacu kepada persaingan antar *brand*.

KATA PENGANTAR

Puji Syukur penulis haturkan kepada Allah Swt. karena atas limpahan rahmat dan hidayah-Nya lah sehingga penulis dapat merampungkan skripsi yang berjudul **Perjanjian Penetapan Harga Yang Dilakukan Oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. Di Area Pemasaran Jawa Timur (Studi Kasus Putusan KPPU No. 11/ KPPU-I/2005)** ini sebagai salah persyaratan tugas akhir pada jenjang Studi Strata Satu (S1) pada Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Dalam penyusunan skripsi penulis menyadari keterbatasan penulis sebagai manusia biasa yang tidak menutup kemungkinan masih terdapat banyak kekurangan ataupun kelemahan dalam penyusunan skripsi ini. Oleh karena itu, segala masukan dalam bentuk kritik dan saran yang sifatnya membangun senantiasa penulis harapkan demi kesempurnaan penulisan di masa yang akan datang.

Pada kesempatan ini, penulis ingin mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada keluarga tercinta, yakni kedua orang tua penulis, kepada Ayahanda **Ir. Nurlah** yang telah membesarkan penulis dengan kedisiplinan dan terima kasih atas kepercayaan yang ayah berikan kepada penulis dan Ibunda **Muhajirah** atas segala doa, kesabaran dan motivasi

yang diberikan kepada penulis semenjak kecil hingga saat ini. Terima kasih pula penulis haturkan kepada:

1. **Prof. Dr. Nurhayati Abbas, S.H., M.H.** dan **Winner Sitorus, S.H., M.H., LL.M.**, karena di tengah kesibukannya yang begitu padat, masih sempat meluangkan waktu dan dengan penuh kesabaran telah membantu dan membimbing penulis dalam proses penyelesaian skripsi ini.
2. **Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.H.**, **Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H. Msi**, dan **Dr. Oky D Burhamzah, S.H., M.H.**, selaku Tim Penguji atas segala saran dan masukan yang sangat berharga dalam penyusunan skripsi ini.
3. **Kak Eva, Ibu Likha, Ibu Elli, Pak Djamaluddin** dan segenap **pegawai Pengadilan Negeri Surabaya** yang sudah bersedia meluangkan waktu dan membantu penulis dalam proses pengumpulan data untuk penyempurnaan skripsi ini.
4. **Pak Hakim I.G.N. Astawa, S.H.**, dan **Pak Dendy** yang bersedia menjadi Narasumber bagi penulis dalam proses pengumpulan data demi kesempurnaan skripsi ini.
5. **Kak Ina** dan segenap **pegawai KPPU Makassar**, yang secara langsung maupun tidak langsung telah memberikan bantuannya dalam proses penyelesaian skripsi ini.

6. Adikku Tersayang, **Khairul, Hazirah, Mutmainnah, Rahma** atas kebersamaannya, kelucuan, canda tawa yang sudah dilalui bersama penulis.
7. Sahabat Terbaik, **Siti Munawwarah**, atas kesabaran dan selalu bersedia menjadi pendengar setia atas keluh kesah penulis selama ini.
8. Keluarga Besar CK Music Studio dan Purna Paskibra, atas kebersamaan dan pengorbanannya bersama penulis sampai saat ini, kalian semua sudah seperti keluarga kedua buat penulis.
9. Terkhusus kepada **Habibi Kaharuddin**, yang mampu menjadi seorang kakak yang selalu melindungi, teman diskusi dalam berbagai hal, sahabat yang selalu menjadi tempat berbagi dan pacar yang selalu menyayangi.
10. **Rahmawati S.H., Kendy Triana Puspita S.H., Vega Yurisdiah S.H., Rani Maulinda, Haryati**, dan teman-teman lain yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu, persahabatan yang terjalin sampai saat ini sangatlah indah dan tidak akan pernah penulis lupakan.

Semoga Allah SWT senantiasa membalas pengorbanan tulus yang telah diberikan dengan segala limpahan rahmat dan hidayah dariNya. Akhir kata, semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi kita semua, Amin.

Makassar, September 2010

Penulis

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING	iii
HALAMAN PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI.....	iv
ABSTRAK.....	v
KATA PENGANTAR.....	vi
DAFTAR ISI.....	ix
BAB 1 PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah.....	4
1.3 Tujuan Penelitian.....	4
1.4 Manfaat Penelitian.....	5
1.4.1 Manfaat Teoretis	5
1.4.2 Manfaat Praktis	5
BAB 2 TINJAUAN PUSTAKA	
2.1 Pengertian Perjanjian	6
2.2 Syarat Sahnya Suatu perjanjian.....	9
2.3 Asas – Asas Dalam Perjanjian.....	16
2.4 Perjanjian Penetapan Harga	19
2.4.1 Penetapan Harga Horizontal.....	32
2.4.2 Diskriminasi Harga.....	35
2.4.3 Penetapan Harga Dibawah Harga Pasar.....	39
2.4.4 Penetapan Harga Jual Kembali	41
2.5 Komisi Pengawas Persaingan Usaha di Indonesia ..	44
2.6 Tugas,Wewenang dan Fungsi KPPU.....	46
2.7 Tata Cara Penanganan Perkara di KPPU.....	48

BAB 3	KASUS POSISI	
3.1	Posisi Para Pihak.....	55
3.2	Uraian Fakta.....	60
3.2.1	Pada Tingkat Pemeriksaan KPPU	60
3.2.2	Pada Tingkat Pengadilan Negeri Surabaya	75
3.2.3	Pada Tingkat Kasasi Mahkamah Agung	81
BAB 4	PERUMUSAN INTISARI PUTUSAN	
4.1	Pertimbangan Hukum Majelis KPPU Terhadap Pola Pemasaran Semen Gresik Pada Area 4	83
4.2	Pertimbangan Hukum Hakim Pengadilan Negeri Surabaya terhadap Pengajuan Keberatan dari Pelaku usaha atas Putusan KPPU	92
4.3	Pertimbangan Hukum Mahkamah Agung terhadap Upaya Kasasi yang dimohonkan oleh KPPU Terhadap Keputusan Pengadilan Negeri Surabaya Yang membatalkan Putusan KPPU	99
BAB 5	ANALISIS HUKUM	
5.1	Analisis Hukum Terhadap Sistem Pemasaran Semen Gresik	111
5.2	Analisis Hukum Terhadap Pasal 8 Undang - Undang No. 5 Tahun 1999 Tentang Penetapan Harga Jual Kembali	118
5.2.1	Analisis Hukum Terhadap Unsur Pelaku Usaha Dan Pelaku Usaha Lain	119

5.2.2 Analisis Hukum Terhadap Unsur Perjanjian Dan Unsur Memuat Persyaratan Bahwa Penerima Barang Tidak Akan Menjual Atau Memasok Kembali Barang Yang Diterimanya Dengan Harga Yang Lebih Rendah dari Harga Yang Telah Diperjanjikan Dalam Pasal 8.....	122
5.2.3 Analisis Hukum Terhadap Unsur Mengakibat kan Persaingan Usaha Tidak Sehat	129

BAB 6 PENUTUP

6.1 Kesimpulan	132
6.2 Saran	133

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Maraknya persaingan usaha saat ini membuat para pelaku usaha semakin kreatif dan produktif agar produk yang dihasilkannya mampu bersaing dengan produk dari pelaku usaha pesaingnya. Hal inilah yang sering menimbulkan persaingan usaha yang tidak sehat karena banyak pelaku usaha yang berbuat curang demi mendapatkan keuntungan.

Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat adalah suatu produk undang–undang yang dibuat oleh pemerintah guna mengontrol tingkah pelaku usaha demi terciptanya efisiensi ekonomi nasional dan diharapkan dapat mensejahterakan rakyat. Namun efisiensi ekonomi dan kesejahteraan rakyat tidak akan terjadi apabila pelaku usaha berlaku curang atau tidak jujur dalam berusaha. Salah satu tindakan pelaku usaha yang sering dilakukan oleh para pelaku usaha adalah membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yakni melakukan perjanjian penetapan harga (*price fixing*). Pasal 5 Undang-undang No. 5 Tahun 1999 secara tegas mengatur mengenai perjanjian penetapan harga sebagai perbuatan yang *per se illegal* atau mutlak dilarang.¹

¹ *Perjanjian penetapan harga*.<http://cenuksayekyti.wordpress.com>. diakses pada tanggal 5 Maret 2010 Pukul 14.00

Alasan dilarangnya perjanjian penetapan harga (*price fixing*) yakni dengan adanya perjanjian penetapan harga yang dilakukan pelaku usaha dengan pelaku usaha lainnya dapat menyebabkan persaingan usaha tidak sehat karena dapat menghalangi pelaku usaha baru untuk bersaing dalam pasar yang sama, sehingga para pelaku usaha yang melakukan *price fixing* dapat memainkan harga yang dikhawatirkan akan menyebabkan praktek monopoli.

Price fixing dianggap mampu mendistorsi pasar karena dalam perjanjian tersebut menimbulkan kenaikan harga yang sangat tinggi di mana harga yang terbentuk bukan dengan mekanisme pasar, sehingga tanpa ada pilihan lain konsumen harus membayar harga tersebut. Pada perekonomian pasar bebas, harga suatu barang atau jasa ditentukan oleh interaksi antara permintaan dan penawaran. Apabila terjadi dua atau lebih pelaku bisnis bersaing mengadakan perjanjian untuk menetapkan harga jual dari produk barang atau jasanya hal tersebut dapat mengganggu jalannya perdagangan serta merugikan konsumen, meskipun harga yang ditetapkan masih dalam taraf harga yang wajar.²

Perjanjian penetapan harga (*price fixing*) itu sendiri diatur di dalam Pasal 5 sampai dengan Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999. Dengan demikian dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa *price fixing* itu sendiri terbagi dalam beberapa bentuk perjanjian yakni : perjanjian penetapan harga horizontal (Pasal 5), Diskriminasi Harga atau *price*

² Dasar Filosofis larangan perjanjian penetapan harga. <http://raja1987.blogspot.com> diakses pada tanggal 5 Maret 2010 Pukul 14:20 wita

discrimination (Pasal 6), perjanjian penetapan harga dibawah harga pasar atau *predatory pricing* (Pasal 7) dan perjanjian penetapan harga jual kembali atau *resale price maintenance* (Pasal 8). Kesemua bentuk perjanjian ini dilarang untuk mencapai suatu persaingan usaha yang sehat dan tidak saling merugikan.

Kasus-kasus persaingan usaha mengenai perjanjian penetapan harga (*price fixing*) yang masuk ke Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) tiap tahunnya masih tergolong sedikit dibandingkan kasus-kasus persaingan usaha terkait dengan persekongkolan tender. Kasus – kasus tentang perjanjian penetapan harga mulai tahun 2003 sampai dengan tahun 2007 berjumlah 11 Kasus. Pada Tahun 2003 ada 2 kasus perjanjian penetapan harga yakni kasus Kargo Jakarta dan kasus Kargo Surabaya. Tahun 2005 ada 3 kasus perjanjian penetapan harga yakni kasus Sucofindo, kasus Garam Sumatera dan kasus Semen Gresik yang melibatkan PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dengan para distributornya, yang menjadi permasalahan dalam kasus distribusi Semen Gresik ini menurut KPPU karena adanya perjanjian penetapan harga jual kembali yang dimana distributor ini tidak diikat dengan sistem keagenan.

Pada Tahun 2006 hanya terdapat 1 kasus perjanjian penetapan harga yakni kasus SKTM dan pada tahun 2007 ada 5 kasus perjanjian penetapan harga yakni kasus Padang Sidempuan, kasus Kargo Makassar, Kasus SMS, Kasus Taksi Batam dan Kasus EMKL Sorong.

1.2 Rumusan Masalah

Adapun rumusan masalah yang akan dibahas dalam skripsi ini adalah:

1. Sejauh mana sistem pemasaran Semen Gresik sehingga dikatakan melanggar ketentuan dalam Pasal 8 tentang perjanjian penetapan harga harga jual kembali yang diatur dalam Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat?
2. Apakah pendefinisian unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 8 telah sesuai dengan ketentuan dalam hukum persaingan usaha?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dalam penulisan ini yaitu :

1. Untuk menjelaskan sejauh mana sistem pemasaran Semen Gresik sehingga dikatakan melanggar ketentuan dalam Pasal 8 tentang perjanjian penetapan harga jual kembali yang diatur dalam Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.
2. Untuk mengetahui apakah pendefinisian unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat dalam Pasal 8 telah sesuai dengan ketentuan dalam hukum persaingan usaha.

1.4 Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat sebagaimana mestinya, seperti :

1.4.1 Manfaat Teoretis

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangsih untuk pengembangan ilmu pengetahuan dibidang persaingan usaha khususnya yang berkaitan dengan dengan praktek perjanjian penetapan harga. Dengan penelitian ini diharapkan dapat memberikan pengetahuan bagi para pelaku usaha yang kemudian dapat menjadi bahan pertimbangan dalam melakukan kegiatan usahanya agar tidak melakukan hal – hal yang melanggar seperti praktek perjanjian penetapan harga.

1.4.2 Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi kalangan praktisi hukum bagi aparat penegak maupun pembuat Undang – Undang sehingga dapat menjadi informasi terbaru bagi para penentu kebijakan dalam mengambil dan memutuskan suatu kebijakan. Selain itu, penelitian ini juga diharapkan menjadi bahan masukan bagi Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) agar dapat memberikan pengaturan yang lebih jelas dan lebih detail mengenai praktek perjanjian penetapan harga.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian Perjanjian

Istilah perjanjian tentunya sudah tidak asing lagi di telinga kita, bahkan tidak dipungkiri kita sering melakukan perjanjian dengan sesama teman atau dengan rekan bisnis. Kebanyakan orang menganggap perjanjian dengan perikatan itu sama saja, hal ini dikarenakan antara perjanjian dengan perikatan memiliki hubungan yang sangat erat.

Secara substansi perjanjian dan perikatan memang ada persamaan, yakni keberadaan antara pihak – pihak yang melakukannya, dimana baik perikatan maupun perjanjian terdapat minimal 2 (dua) orang dan juga antara perjanjian dan perikatan sama – sama berada dalam lingkup harta kekayaan. Namun perjanjian dan perikatan juga memiliki perbedaan yakni perjanjian merupakan suatu perbuatan hukum sehingga sifatnya konkret dan batasannya ada di dalam pasal 1313 KUH Perdata, sedangkan perikatan merupakan suatu hubungan hukum sehingga sifatnya abstrak dan hanya ada dalam Ilmu pengetahuan khususnya dalam hukum – hukum perjanjian.³

Mengenai hubungan antara perjanjian dengan perikatan, Soebekti merumuskan hubungan antara keduanya dengan terlebih dahulu memberikan definisi kepada kedua istilah tersebut, yakni : suatu perjanjian

³ Riduan Syahrani, 1992, *Seluk Beluk Dan Asas – Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, hlm. 203

adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melakukan sesuatu hal yang mana dari peristiwa ini timbullah suatu hubungan antara dua orang tersebut, yang dinamakan perikatan. Bahwa perikatan (*Verbintenissen*) adalah suatu perhubungan antara dua orang atau dua pihak sehingga pihak yang satu berhak menuntut suatu hal dari pihak lain dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Sehingga hubungan antara perjanjian dengan perikatan adalah bahwa perjanjian itu menimbulkan perikatan dan perjanjian merupakan sumber terpenting yang melahirkan perikatan selain undang – undang.⁴

Dalam bahasa belanda, perikatan dikenal dengan istilah “*verbintenis*” dan perjanjian sebagai “*Overeenkomst*”. Namun dalam beberapa kepustakaan hukum Indonesia para ahli menggunakan berbagai istilah untuk menterjemahkan *verbintenis* dan *overeenkomst* yakni⁵ :

1. Utrecht dalam bukunya Pengantar Dalam Hukum Indonesia menggunakan istilah *verbintenis* sebagai perutusan dan *overeenkomst* sebagai perjanjian.
2. Achmad Ichsan dalam bukunya Hukum Perdata, menterjemahkan *verbintenis* dengan perjanjian dan *overeenkomst* dengan persetujuan.

⁴ Henry P. Panggabean, 1992, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandigheden) Sebagai Alasan (Baru) untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum di Belanda)*, Liberty, Yogyakarta., hlm 9

⁵ *Hukum Perikatan*, <http://www.scribd.com/16733475/Hukum-Perikatan> diakses pada tanggal 20 maret 2010, pukul 8.41 Wita.

Pasal 1313 KUH Perdata memberikan definisi mengenai perjanjian : Perjanjian adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih, sedangkan Achmad Ali mengemukakan bahwa perjanjian adalah perbuatan hukum yang terjadi karena pernyataan kehendak yang sesuai dan saling bergantung dari dua subjek hukum atau lebih guna pihak yang satu atas beban pihak yang lain, atau guna dan atas beban kedua pihak secara timbal balik.⁶

Pasal 1 ayat (7) Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat memberikan definisi perjanjian sebagai: Suatu perbuatan dari satu atau lebih pelaku usaha untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih pelaku usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis ataupun tidak tertulis.⁷

Dari beberapa pengertian di atas, maka dapat disimpulkan secara sederhana bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan hukum yang apabila seseorang mengikatkan dirinya kepada orang lain setelah terjadi persesuaian kehendak.

Selanjutnya untuk adanya suatu perjanjian dapat diwujudkan dalam dua bentuk, yakni perjanjian yang dilakukan dengan tertulis dan perjanjian yang dilakukan cukup dengan lisan.⁸ Meskipun kedua bentuk perjanjian yakni secara tertulis maupun lisan memiliki kedudukan dan kekuatan

⁶ Achmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, PT. Toko Agung Tbk., Jakarta, hlm. 245.

⁷ Pasal 1 ayat (7) UU Nomor 5 Tahun 1999

⁸ Jenis – jenis Perjanjian, <http://hasrulharahap.wordpress.com> diakses pada tanggal 5 Maret 2010 Pukul 14.25 wita

mengikat yang sama untuk dapat dilaksanakan oleh para pihak yang melakukan perjanjian. Hanya saja perjanjian yang dibuat dengan tertulis dapat dengan mudah membuktikan adanya perjanjian bila dikemudian hari terjadi perselisihan, berbeda dengan perjanjian yang dibuat dengan lisan karena apabila dikemudian hari terjadi perselisihan maka akan sulit dalam pembuktian, di samping harus dapat menunjukkan saksi – saksi juga sangat diperlukan itikad baik (*good faith*) dari para pihak yang diharapkan.

2.2 Syarat Sahnya Suatu Perjanjian

Perjanjian merupakan bagian dari hukum perikatan yang diatur di dalam buku 3 BW (*Burgerlijk Wetboek*) sehingga perjanjian menganut sistem terbukanya perjanjian, artinya kita dapat menambah atau mengurangi klausul sejauh tidak melanggar syarat – syarat perjanjian yang diatur di dalam pasal 1320 BW.

Pasal 1320 BW menyebutkan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian ada empat syarat yang harus terpenuhi, yakni :

1. sepakat mereka untuk mengikatkan dirinya
2. kecakapan untuk membuat suatu perikatan
3. suatu hal tertentu, dan
4. suatu sebab yang halal

Syarat pertama yakni kesepakatan bagi para pihak merupakan syarat yang menjadi dasar dari suatu perjanjian. kesepakatan lahir dari persesuaian kehendak antara para pihak dengan terlebih dahulu terjadi

pertemuan antara permintaan dan penawaran. Namun untuk menentukan saat kapan terjadinya persesuaian kehendak antara para pihak tidaklah mudah, karena mungkin para pihak tempatnya saling berjauhan antara satu kota dengan kota yang lain, bahkan antarnegara. Oleh karena itu, untuk menentukan saat terjadinya perjanjian dalam arti ada persesuaian kehendak ada beberapa teori :

a) Teori Pengiriman (*verzendsstheorie*)

Teori ini mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak yang dinyatakan itu dikirim oleh pihak yang menerima tawaran. Misalnya, pihak yang menerima tawaran telah memasukkan surat jawaban penerimaan pada kotak surat di kantor pos.⁹

b) Teori Pengetahuan (*vermemingstheorie*)

Teori ini mengajarkan bahwa pihak yang menawarkan seharusnya sudah mengetahui bahwa tawarannya telah diterima. Misalnya, pihak yang mengirim tawaran mengetahui tawarannya diterima dari orang lain yang kebetulan bertemu di jalan.¹⁰

c) Teori Kehendak (*wilstheorie*)

Teori ini mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak pihak penerima dinyatakan. Misalnya, bila pihak penerima tawaran menuliskan surat jawaban.¹¹

⁹Mariam Darus Badruzaman. dkk, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan Dalam Rangka Memperingati Memasuki Masa Purna Usia 70 Tahun*, PT Citra Aditya Bakti.,Bandung, hlm 74

¹⁰ *Ibid*, hal.74

¹¹ *Perikatan yang bersumber dari perjanjian*.hlm. 59 <http://www.pdfquenn.com/html> diakses pada tanggal 24 maret 2010, pukul 9.25 Wita

d) Teori Penerimaan (*ontvangstheorie*)

Hoge Raad berpendapat persetujuan terjadi bila pihak yang menawarkan telah menerima jawaban dari pihak yang ditawarkan. Misalnya, berita penerimaan dikirim oleh pihak yang ditawarkan hari ini di Jakarta maka sudah sewajarnya bila berita tersebut diterima oleh yang menawarkan besok pagi.¹²

e) Teori Pernyataan (*uitingstheorie*)

Menurut teori ini persetujuan terjadi pada saat pihak yang menerima tawaran mengeluarkan pernyataan tentang penerimaan tawaran. Misalnya, pernyataan penerimaan tawaran tersebut dinyatakan dalam bentuk mempersiapkan surat jawaban.¹³

Kesepakatan lahir tetapi dapat dibatalkan apabila adanya paksaan atau tekanan, kekhilafan dan penipuan. Inilah yang kemudian disebut sebagai cacat kehendak. Paksaan adalah kekerasan jasmani atau ancaman untuk mempengaruhi kejiwaan yang akan menimbulkan ketakutan pada orang lain sehingga dengan sangat terpaksa membuat suatu perjanjian¹⁴. Ada beberapa jenis paksaan, yakni :

- a. Paksaan Mutlak atau Absolut, artinya atas adanya paksaan tersebut tidak ada pilihan lain atau tidak ada alternatif untuk berfikir untuk menyetujui perjanjian yang disodorkan atau tidak. Jadi, hanya ada suatu pilihan yakni harus menerima.

¹² *Ibid*, hal 59

¹³ Mariam Darus Badruzaman, *Loc.cit.*

¹⁴ Lihat pasal 1324 KUH Perdata

- b. Paksaan Relatif, artinya salah satu yang dipaksa masih ada kesempatan untuk mempertimbangkan untuk menerima atau menolak perjanjian tersebut.
- c. Paksaan fisik, artinya suatu paksaan yang nyata dilakukan pada jasmani.
- d. Paksaan Psikhis, artinya suatu paksaan yang mengarah pada ketentraman batin atau kejiwaan.

Kekhilafan atau kesesatan diatur di dalam pasal 1322 KUH Perdata

yakni:

Kekhilafan tidak mengakibatkan batalnya suatu perjanjian selain apabila kekhilafan itu terjadi mengenai hakikat barang yang menjadi pokok perjanjian. Kekhilafan itu tidak menjadi sebab kebatalan, jika kekhilafan itu hanya terjadi mengenai dirinya orang dengan siapa seorang bermaksud membuat suatu perjanjian, kecuali jika perjanjian itu telah dibuat terutama mengingat dirinya orang tersebut.

Dari pemaparan dalam pasal 1322 KUH Perdata di atas, kekhilafan atau kesesatan dibedakan dalam dua bentuk, yakni :

- a. Khilaf atau sesat mengenai orangnya yang dinamakan sebagai *error in persona*. Bila dalam perjanjian sampai terjadi keadaan tersebut, maka sebagai akibatnya perjanjian yang dibuat oleh para pihak dapat dibatalkan, dengan pembatalan atas permintaan pihak yang dirugikan. Misalnya, dalam perjanjian transfer pemain sepakbola, yang dimaksud pemain Ronny dari klub yang terkenal tetapi ternyata perjanjian

dibuat dengan Ronny juga pemain sepakbola dari klub yang kurang terkenal hanya kebetulan namanya sama.

- b. Khilaf atau sesat mengenai hakikat barangnya yang dinamakan sebagai *error in objecto*. Maksudnya ialah bahwa kekhilafan atau kesesatan itu adalah mengenai sifat benda, yang merupakan alasan yang sesungguhnya bagi kedua belah pihak untuk mengadakan perjanjian. Misalnya, seseorang yang beranggapan bahwa ia membeli lukisan Basuki Abdullah, kemudian mengetahui bahwa lukisan yang dibelinya itu adalah sebuah tiruan.¹⁵

Penipuan merupakan suatu alasan untuk pembatalan persetujuan apabila tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak adalah sedemikian rupa hingga terang dan nyata bahwa pihak yang lain tidak membuat perikatan jika tidak dilakukan tipu muslihat tersebut.¹⁶ Penipuan tidak dipersangkakan tetapi harus dibuktikan. Untuk menyatakan adanya penipuan maka pihak yang merasa kedudukannya dirugikan harus dapat membuktikan adanya tipu daya atau tipu muslihat tersebut.

Syarat yang kedua yakni Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian. Cakap yang dimaksudkan di sini adalah cakap dalam bertindak menurut hukum dan tidak dinyatakan tidak cakap oleh undang – undang.¹⁷ sehingga yang mampu melakukan perjanjian adalah : mereka yang telah

¹⁵ Marlam Darus Badruzaman. dkk, *op.cit.* hlm. 75

¹⁶ Lihat Pasal 1328 KUH Perdata

¹⁷ Lihat pasal 1329 KUH Perdata

dewasa atau yang telah menikah, sehat akal pikirannya, dan tidak dilarang atau dibatasi oleh undang – undang dalam melakukan perbuatan hukum baik pribadi maupun badan hukum.

Adapun orang – orang yang dianggap tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian seperti yang diatur dalam pasal 1330 KUH Perdata yakni : mereka yang belum dewasa atau belum mencapai umur genap 21 tahun dan belum menikah¹⁸, mereka yang ditaruh di bawah pengampuan.¹⁹ Di dalam pasal 433 – 434 BW disebutkan tiga alasan tentang ditaruhnya seseorang di bawah kuratele yakni : lemah pikiran (*zwaakheid van vermogens*), kekurangan kemampuan berfikir; sakit ingatan (*krank zinnigheid*), dungu (*onnozelheid*) dan pemboros (*verkwisting*) dan yang terakhir yang dianggap tidak cakap dalam membuat perjanjian yakni isteri yang tunduk pada Hukum Perdata Barat (BW) yang menurut pasal 110 BW dianggap tidak cakap untuk bertindak, sehingga untuk melakukan suatu perbuatan hukum harus diwakili oleh suaminya, dengan beberapa pengecualian, antara lain dalam hal pengeluaran uang rumah tangga sehari – hari, dan dalam persetujuan perburuhan dimana seorang isteri bertindak sebagai majikan terhadap buruh rumah tangga²⁰, akan tetapi

¹⁸ Lihat pasal 330 KUH Perdata

¹⁹ Pengampuan (*Kuratele*) adalah orang – orang yang dianggap tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum dimana untuk melakukan perbuatan hukum harus diwakili oleh kurator atau pengampunya. Kurator atau pengampu ini ditunjuk oleh pengadilan berdasarkan suatu penetapan.

²⁰ Wirjono Prodjodikoro, 1973, *Azas – Azas Hukum Perjanjian cetakan ketujuh*, Sumur Banaya, Jakarta, hlm. 134

alasan yang ketiga yakni isteri yang tunduk pada Hukum Perdata Barat (BW) sudah tidak diberlakukan lagi.

Syarat yang ketiga yakni mengenai suatu hal tertentu. Pengertian suatu hal tertentu di sini adalah objek dari perjanjian yang menjadi kewajiban dari para pihak atau yang sering disebut sebagai prestasi. Prestasi itu harus tertentu atau dapat ditentukan, sedangkan untuk dapat mengatakan tertentu dan dapat ditentukan harus ada jenis dari prestasi itu sendiri yang selanjutnya dapat ditentukan berapa jumlahnya. Adapun obyek perjanjian adalah barang dan atau jasa.

Syarat yang keempat yakni harus dengan causa yang sah atau sebab yang halal. Maksudnya ialah apa yang disepakati dalam perjanjian atau apa yang menjadi tujuan dari perjanjian itu tidak boleh bertentangan dengan kaidah kesusilaan, nilai kepatutan dalam masyarakat, undang – undang dan tidak mengganggu ketertiban umum.

Soebekti menjelaskan keempat syarat di atas dengan cara menggolongkannya dalam dua bagian yakni bagian pertama yang meliputi syarat yang pertama dan kedua sebagai syarat subjektif karena berkaitan dengan subjek hukum yang melakukan perjanjian yakni menentukan orang – orang atau pihak yang membuat perjanjian harus cakap atau mampu melakukan perbuatan hukum dan adanya kesepakatan (konsensus) yang menjadi dasar perjanjian yang harus dicapai atas dasar kebebasan

menentukan kehendaknya (tidak ada paksaan, kekhilapan atau penipuan) dan bagian kedua yang meliputi syarat ketiga dan keempat sebagai syarat objektif karena berkaitan dengan objek perjanjian yakni menentukan apa yang diperjanjikan harus cukup jelas untuk menetapkan kewajiban dari masing – masing pihak dan apa yang diperjanjikan oleh masing – masing pihak tidak bertentangan dengan undang – undang, ketertiban umum atau kesusilaan.²¹

Menurut Soebekti pengklasifikasian ini perlu karena terkait dengan syarat batalnya suatu perjanjian. Lebih lanjut Soebekti mengatakan bahwa syarat batalnya suatu perjanjian, jika syarat subjektif tidak ada ataupun tidak sah, perjanjian itu tetap ada namun perjanjian itu dapat dibatalkan. Namun jika syarat objektif perjanjian itu tidak ada, maka perjanjian itu dianggap tidak pernah ada atau batal dengan sendirinya. Singkatnya, jika unsur dari syarat subjektif tidak terpenuhi maka perjanjian dapat dibatalkan namun jika unsur dari syarat objektif tidak terpenuhi maka perjanjian itu batal demi hukum.

2.3 Asas – Asas Dalam Perjanjian

Menurut Mariam Darus Badruzaman ada sepuluh asas – asas yang ada dalam suatu perjanjian, yakni : Asas kebebasan berkontrak (*contractsvrijheid*), Asas konsensualialisme, Asas kepercayaan (*vertrouwensbeginself*), Asas kekuatan mengikat, Asas persamaan hukum,

²¹ Henry P. Panggabean, *op.cit.*, hlm 14

Asas keseimbangan, Asas kepastian hukum, Asas moral, Asas kepatutan, dan Asas kebiasaan.²²

Dari kesepuluh asas diatas, diperas lagi dan diambil intinya oleh Sudikno Mertokusumo dan Prof. Rutten dengan pertimbangan bahwa asas – asas ini merupakan asas – asas dasar (*grondbeginselen*) yang menjadi asas fundamental yang melingkupi hukum kontrak, yakni :²³

1. Asas konsensualisme, bahwa perjanjian terbentuk karena adanya perjumpaan kehendak (*consensus*) dari pihak – pihak (berhubungan dengan lahirnya suatu perjanjian).
2. Asas kekuatan mengikatnya suatu perjanjian (*verbindende kracht der overeenkomst*), bahwa para pihak harus memenuhi apa yang mereka sepakati dalam perjanjian yang mereka buat (berhubungan dengan akibat perjanjian).
3. Asas kebebasan berkontrak (*contractsvrijheid*), bahwa para pihak menurut kehendak bebasnya masing – masing dapat membuat perjanjian dan setiap orang bebas mengikatkan diri dengan siapapun yang ia kehendaki. Pihak – pihak juga dapat bebas menentukan cakupan isi serta persyaratan dari suatu perjanjian dengan ketentuan bahwa perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang – undangan yang bersifat memaksa, baik ketertiban umum ataupun kesusilaan.

²² Mariam Darius, *op.cit.*, hlm. 83-89

²³ Herlien Budiono, 2006, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia, Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas – Asas Wigati Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti., Bandung, hlm. 95

Namun dari banyaknya asas – asas perjanjian yang ditafsirkan oleh para ahli, penulis lebih sepakat dengan pendapat Ahmad Ali yang menyebutkan asas – asas perjanjian dalam tujuh asas yang harus diindahkan oleh setiap pihak yang terlibat dalam perjanjian, yakni²⁴ :

1. Asas sistem terbukanya hukum perjanjian, artinya ketentuan – ketentuan hukum perjanjian yang termuat dalam Buku III KUH Perdata merupakan kaidah pelengkap yang boleh diindahkan oleh para pihak yang membuat perjanjian. Sejauh mana dibolehkan penyimpangan itu, berkaitan dengan asas – asas lainnya.
2. Asas konsensualitas, artinya sejak detik tercapainya kesepakatan (konsensus) antara kedua pihak, sejak itulah timbul suatu perjanjian.
3. Asas personalitas, artinya tidak seorang pun dapat mengadakan perjanjian, kecuali untuk dirinya sendiri.
4. Asas itikad baik (*in good faith, te goeder trouw, de bonne foi*).

Pengertian itikad baik mempunyai dua arti :

- a. Arti yang objektif, bahwa perjanjian yang dibuat itu harus dilaksanakan dengan mengindahkan norma – norma kepatutan dan kesusilaan. Konsekuensinya di sini, hakim boleh melakukan intervensi terhadap isi perjanjian yang telah dibuat para pihak yang bersangkutan.

²⁴ Achmad Ali, *op.cit.*, hlm. 248

- b. Arti yang subjektif, yaitu pengertian itikad baik yang terletak dalam sikap batin seseorang.
5. Asas *pacta sunt servanda*, yaitu semua perjanjian yang dibuat secara sah adalah berlaku sebagai undang – undang bagi yang membuatnya.²⁵
 6. Asas *force majeure* atau asas keadaan memaksa, di mana debitur dibebaskan dari kewajiban untuk membayar ganti rugi akibat tidak terlaksananya perjanjian karena sesuatu sebab yang memaksa. Keadaan memaksa ini adalah keadaan di mana debitur memang tidak dapat berbuat apa – apa terhadap keadaan atau peristiwa yang timbul di luar dugaan tadi.
 7. Asas *exception non adimpleti contractus* merupakan pembelaan bagi debitur untuk dibebaskan dari kewajiban membayar ganti rugi akibat tidak terpenuhinya perjanjian, dengan alasan kreditur pun lalai. Asas ini terutama berlaku di dalam perjanjian timbal balik.

2.4 Perjanjian Penetapan Harga

Undang – undang nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat atau yang sering disebut sebagai Undang – Undang Antimonopoli merupakan salah satu produk undang – undang yang dilahirkan atas desakan dari Internasional

²⁵ Lihat pasal 1338 KUH Perdata

Monetary Fund (IMF) sebagai salah satu syarat agar pemerintah Indonesia dapat memperoleh bantuan dari IMF guna mengatasi krisis ekonomi yang melanda Indonesia²⁶. Tujuan dibentuknya undang – undang ini adalah untuk menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi, menumbuhkan iklim usaha yang kondusif, mencegah praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat dan menciptakan efektivitas dan efisiensi.

Materi Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 dibagi dalam enam (6) bagian pengaturan, yakni :

1. Perjanjian yang Dilarang (pasal 4 – pasal 16)
2. Kegiatan yang Dilarang (pasal 17 – pasal 24)
3. Posisi Dominan (pasal 25 – pasal 29)
4. Komisi Pengawas Persaingan Usaha (pasal 30 – pasal 46)
5. Penegakan Hukum (pasal 47 – pasal 49), dan
6. Ketentuan lain – lain (pasal 50 – pasal 53)

Dari kerangka undang – undang di atas dapat dikemukakan bahwa terdapat 3 (tiga) bagian perilaku pengusaha yang dilarang, yakni : perjanjian, kegiatan, dan posisi dominan. Larangan ini dimaksudkan untuk mencegah praktek monopoli dan persaingan usaha yang tidak sehat akibat dari perjanjian, kegiatan maupun posisi dominan tersebut.

²⁶ Destivano Wibowo dan Harjon Sinaga, 2005, *Hukum Acara Persaingan Usaha*, PT. Raja Grafindo Persada., Jakarta, hlm. 1

Berdasarkan beberapa literatur, praktek monopoli dilarang karena mengandung beberapa efek negatif yang merugikan antara lain²⁷:

1. Terjadi peningkatan harga suatu produk sebagai akibat tidak adanya kompetisi dan persaingan yang bebas. Harga yang tinggi ini pada gilirannya akan menyebabkan inflasi yang merugikan masyarakat luas.
2. Adanya keuntungan (profit) di atas kewajaran yang normal. Pelaku usaha akan seenaknya menetapkan harga untuk memperoleh keuntungan yang sebesar-besarnya karena konsumen tidak ada pilihan lain dan terpaksa membeli produk tersebut.
3. Terjadi eksploitasi terhadap konsumen karena tidak adanya hak pilih konsumen atas produk. Produsen akan seenaknya menetapkan kualitas suatu produk tanpa dikaitkan dengan biaya yang dikeluarkan. Eksploitasi ini juga akan menimpa karyawan dan buruh yang bekerja pada produsen tersebut dengan menetapkan gaji dan upah yang sewenang – wenang tanpa memperhatikan ketentuan yang berlaku.
4. Terjadi ketidakekonomisan dan ketidakefisienan yang akan dibebankan kepada konsumen dalam menghasilkan suatu produk karena perusahaan monopoli cenderung tidak beroperasi pada *average cost* yang minimum.
5. Adanya *entry barrier* di mana perusahaan lain tidak dapat masuk ke dalam bidang usaha perusahaan monopoli tersebut karena penguasaan pangsa pasarnya yang besar. Perusahaan-perusahaan kecil tidak diberi kesempatan untuk tumbuh berkembang dan akan menemui ajalnya satu persatu.
6. Pendapatan menjadi tidak merata karena sumber dana dan modal akan tersedot ke dalam perusahaan monopoli. Masyarakat banyak harus berbagi dengan banyak orang bagian yang sangat kecil, sementara perusahaan monopoli dengan sedikit orang akan menikmati bagian yang lebih besar.

Adapun perjanjian yang dilarang berdasarkan undang-undang ini berjumlah 11 (sebelas) bentuk perjanjian yang kesemuanya itu diatur di dalam pasal 4 sampai dengan pasal 16 yakni :

²⁷ Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja, 1999, *Seri Hukum Bisnis Anti Monopoli*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 30

a) Perjanjian yang bersifat Oligopoli. Oligopoli diatur dalam Pasal 4 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia oligopoli didefinisikan sebagai keadaan pasar yang produsen penjual barang hanya sedikit sehingga mereka atau seorang dari mereka dapat mempengaruhi pasar. Jadi dapat dikatakan bahwa pasar yang oligopolis adalah pasar yang dikuaisai oleh beberapa produsen saja (untuk produksi satu jenis barang).²⁸ Untuk memudahkan identifikasi pasar oligopoli terdapat beberapa karakter penting untuk diketahui yaitu²⁹ :

1. Barang yang diperdagangkan biasanya adalah barang yang homogen.
2. Struktur pasar biasanya ditandai dengan kekuatan pelaku usaha yang kurang lebih sebanding. Namun tidak tertutup kemungkinan pada pasar yang heterogen pun terjadi oligopoli.
3. Hanya sedikit perusahaan dalam industri (*few member, of firms*).
4. Pengambilan keputusan yang saling mempengaruhi (*interdependence decisions*).
5. Kompetisi non harga (*non pricing competition*).

²⁸ Munir Fuady, 1999, *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, PT. Citra Aditya Bakti., Bandung, hlm. 54

²⁹ Mustafa Kamal Rokan, 2010, *Hukum Persaingan Usaha (Teori dan Praktiknya di Indonesia*, PT. RajaGrafindo Persada., hlm. 80

- b) Perjanjian Penetapan Harga. Perjanjian penetapan harga diatur dalam Pasal 5 sampai dengan Pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Perjanjian Penetapan Harga terbagi dalam 4 (empat) bentuk perjanjian yakni : Penetapan harga horizontal, diskriminasi harga, penetapan harga dibawah harga pasar dan penetapan harga jual kembali.
- c) Perjanjian Pembagian Wilayah. Pembagian wilayah diatur dalam Pasal 9 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Pembagian wilayah pemasaran adalah cara untuk menghindari atau mengurangi persaingan yang bisa diambil oleh pelaku usaha yang saling bersaing dalam satu bidang usaha sehingga suatu pasar dapat dikuasai secara eksklusif oleh masing – masing pelaku usaha. Larangan pembagian wilayah pemasaran yang dilarang dalam Pasal 9 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 ini merupakan sebagian saja dari pelarangan pembagian pasar seperti yang umum dilarang oleh hukum anti monopoli. Dalam hukum anti monopoli dikenal berbagai macam pembagian pasar (secara horizontal) yang secara yuridis dilarang, yakni:³⁰

1. Pembagian pasar teritorial

Dalam hal ini yang dibagi adalah teritorial dari pasar. Misalnya seorang pelaku usaha mendapat hak untuk beroperasi di pasar Jakarta Utara dan Jakarta Pusat,

³⁰ Munir Fuady., *Loc.cit.*, hlm. 62

sementara pelaku kompetitornya mendapat hak untuk beroperasi di Jakarta Timur, Jakarta Barat dan Jakarta Selatan.

2. Pembagian pasar konsumen

Dengan pembagian pasar konsumen ini yang dimaksudkan adalah dilakukan pembagian dimana konsumen tertentu menjadi pelanggan seorang pelaku pasar sementara konsumen yang lain menjadi pelanggan dari pihak pelaku usaha pesaingnya.

3. Pembagian pasar fungsional

Yang dimaksud dengan pembagian pasar yang fungsional adalah bahwa pasar dibagi menurut fungsinya. Misalnya pasar distribusi barang tertentu diberikan kepada kelompok pelaku pasar yang satu, sementara untuk pasar retail barang yang sama diberikan kepada kelompok pelaku pasar lainnya.

4. Pembagian pasar produk

Dalam pembagian pasar produk ini, agar satu pelaku usaha dengan yang lainnya tidak saling berkompetisi, maka dibagilah pasar menurut jenis produk dari suatu garis produksi yang sama. Misalnya untuk penjualan sparepart mobil merek tertentu, seorang pelaku usaha memasok suku cadang yang kecil – kecil, sementara pelaku pasar pesaingnya memasok suku cadang yang besar – besar.

d) Pemboikotan. Pemboikotan diatur dalam Pasal 10 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999. Boikot adalah suatu tindakan bersama (*concerted action*) yang dilakukan oleh sekelompok pengecer yang menolak membeli produk pelaku usaha tertentu karena alasan yang tidak mereka sukai.³¹ Dalam perjanjian boikot mensyaratkan adanya kerugian atau dugaan kerugian yang harus diderita oleh pelaku usaha yang terkena pemboikotan atau halangan perdagangannya dipasar. Sehubungan dengan perjanjian pemboikotan tersebut, ada dua macam perjanjian yang dilarang oleh Pasal 10, yaitu³² :

1. Perjanjian yang dapat menghalangi pelaku usaha lain (pihak ketiga) untuk melakukan usaha yang sama.
2. Perjanjian untuk menolak menjual setiap barang dan/atau jasa dari pelaku usaha lain (pihak ketiga), jika :
 - a). Merugikan atau dapat diduga akan merugikan pelaku usaha lain tersebut.
 - b). Membatasi pelaku usaha lain dalam menjual atau membeli setiap barang dan/atau jasa dari pasar yang bersangkutan.

e) Perjanjian Kartel. Kartel diatur dalam Pasal 11 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Kartel adalah kerja sama dari produsen dari produsen – produsen produk tertentu yang bertujuan untuk

³¹ Arie Siswanto, 2002, *Hukum Persaingan Usaha*, Ghalia Indonesia., Bojongkerta, hlm.104

³² Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.*, hlm 104 - 105

mengawasi produksi, penjualan, dan harga serta untuk melakukan monopoli terhadap komoditas atau industri tertentu.³³ Secara klasik, kartel dapat dilakukan melalui tiga hal, yakni dalam hal "harga", "produksi", dan "wilayah pemasaran". Terdapat dua kerugian yang terjadi pada kartel yakni : Pertama, terjadinya praktek monopoli oleh para pelaku kartel sehingga secara makro mengakibatkan inefisiensi alokasi sumber daya. Kedua, dari segi konsumen akan kehilangan pilihan harga, kualitas yang bersaing, dan layanan purna jual yang baik.³⁴ Suatu perjanjian kartel dapat dikenakan larangan menurut Pasal 11 apabila terpenuhinya unsur – unsur sebagai berikut:³⁵

1. Adanya suatu perjanjian.
 2. Perjanjian tersebut dilakukan dengan pelaku usaha pesaing.
 3. Tujuan untuk mempengaruhi harga.
 4. Tindakan mempengaruhi harga dilakukan dengan jalan mengatur produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa tertentu.
 5. Tindakan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.
- f) Perjanjian Trust. Trust diatur dalam Pasal 12 Undang – Undang No.5 Tahun 1999. Trust adalah suatu kerjasama dengan

³³ Henry Campbell Black, 1990. *Black Law Dictionary*, (St. Paul Minn West Publishing Co.,1999), hlm. 215

³⁴ Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.*, hlm. 106

³⁵ Munir Fuady, *op.cit.*, hlm.64

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. Suatu perjanjian dapat disebut perjanjian trust apabila terpenuhinya unsur – unsur sebagai berikut :³⁶

1. Adanya suatu perjanjian.
 2. Perjanjian tersebut dibuat dengan pelaku usaha lain.
 3. Dengan perjanjian tersebut dibentuk suatu kerja sama dengan cara membentuk perusahaan yang lebih besar.
 4. Akan tetapi perusahaan anggota trust tetap eksis.
 5. Tujuannya adalah untuk mengontrol produksi dan atau pemasaran atas barang dan atau jasa.
 6. Tindakan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- g) Perjanjian Yang Bersifat Oligopsoni. Oligopsoni diatur dalam Pasal 13 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Oligopsoni merupakan *counterpart* dari oligopoli, hanya saja yang membedakannya adalah dalam hal pasar oligopoli hanya ada beberapa perusahaan saja yang dapat menjadi penjual terhadap produk tertentu dengan

³⁶ *Ibid.*, hlm. 65

pembeli yang relatif banyak, maka sebaliknya dalam pasar oligopsoni, di pasar hanya ada beberapa pembeli yang membeli produk tertentu, dengan penjual yang relatif banyak. Suatu perjanjian dapat dikategorikan sebagai perjanjian yang bersifat oligopsoni apabila, misalnya : PT A bekerja sama dengan PT B, (dan PT C serta PT D), telah melakukan dan memenuhi unsur – unsur³⁷ :

1. Secara bersama – sama.
2. Menguasai pembelian atau penerimaan pasokan.
3. Dapat mengendalikan harga barang dan atau jasa pada pasar yang bersangkutan, dan
4. Menguasai lebih dari 75% (tujuh puluh lima persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.

h) Perjanjian Integrasi Vertikal (*Vertical Integration*). Perjanjian Integrasi Vertikal diatur dalam Pasal 14 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Integrasi vertikal adalah suatu penguasaan serangkaian proses produksi atas barang tertentu mulai dari hulu sampai hilir atau proses yang berlanjut atas suatu layanan jasa tertentu oleh pelaku usaha tertentu.³⁸ Integrasi vertikal menggunakan

³⁷ Insan Budi Maulana, 2000, *Catatan Singkat Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, PT. Citra Aditya Bakti., Jakarta, hlm.24

³⁸ Lihat memori penjelasan atas Pasal 14 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999

pendekatan *rule of reason*. Integrasi vertikal memiliki beberapa manfaat yakni sebagai berikut :³⁹

1. Manfaat ekonomi karena karakter teknologi. Penghematan biaya karena eksternalitas antara jalur produksi. Misalnya : dalam industri baja, lebih menguntungkan untuk menempa baja selagi masih panas. Jadi lebih menguntungkan untuk memiliki pabrik lembar baja dan pabrik penampian baja dibawah satu atap daripada memproduksi lembar baja di satu pabrik, kemudian menempa lembar baja yang telah dingin di pabrik lain.
2. Manfaat ekonomi karena adanya kepastian kontrak. Integrasi vertikal sering kali menjadi strategi yang dipilih perusahaan untuk menghindari perilaku perusahaan pemasok yang tidak menaati kontrak. Misalnya, perusahaan yang memasok botol bagi perusahaan minuman dapat menekan biaya produksi dengan tidak menaati prosedur produksi botol yang tercantum dalam kontrak antara perusahaan minuman dengan perusahaan pembuat botol minuman. Akibatnya mutu botol dapat berkurang, yang pada gilirannya dapat merusak citra perusahaan minuman tersebut.
3. Manfaat ekonomi karena pengurangan biaya transaksi. Terdapat banyak kemungkinan yang terjadi di pasar. Namun tidak mungkin memperkirakan semua kemungkinan yang akan terjadi dan mencantumkannya dalam kontrak. Untuk mengurangi biaya transaksi yang mungkin timbul dalam situasi tak pasti, sering kali transaksi – transaksi tersebut perlu dilakukan di bawah satu atap.

Namun selain memiliki manfaat atau kelebihan, integrasi vertikal juga memiliki kekurangan yakni sebagai berikut :⁴⁰

1. Terjadinya diskriminasi harga. Perusahaan dapat meningkatkan laba dengan melakukan diskriminasi harga, yaitu menjual suatu produk dengan harga berbeda tergantung elastisitas harga produk tersebut. Namun, strategi ini akan gagal jika terdapat kemungkinan akan *resale* (pembeli yang memperoleh harga rendah menjualnya lagi ke pembeli yang bersedia membayar dengan harga yang lebih tinggi). Untuk

³⁹ Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.*, hlm.118 - 119

⁴⁰ *Ibid.*, hlm.119 - 120

menghindari *resale* ini perusahaan melakukan integrasi vertikal.

2. Terjadinya integrasi vertikal untuk memonopoli industri
Dalam hal ini ada dua hal yang perlu diperhatikan :
 - a. Suatu perusahaan memonopoli *input* penting bagi perusahaan – perusahaan di hilir dan produk tersebut tidak ada penggantinya. Dalam hal ini perusahaan yang memonopoli *input* tersebut tidak perlu melakukan integrasi vertikal karena perusahaan tersebut dapat menerapkan kekuatan monopolinya secara penuh.
 - b. Bila produk penting di industri hilir dapat disubstitusi, maka terdapat alasan bagi perusahaan yang memonopoli industri hilir untuk melakukan integrasi vertikal. Dengan melakukan integrasi vertikal maka perusahaan tersebut memiliki keunggulan di banding perusahaan lain karena perusahaan tersebut dapat memilih kombinasi *input* (*input* yang diproduksi sendiri dan *input substitusi*) yang paling efisien.
3. Terjadinya integrasi vertikal untuk menghindari monopoli ganda. Kondisi ini terjadi misalnya perusahaan memonopoli industri hilir, dan perusahaan lain memonopoli industri hulu. Monopoli ganda ini akan sangat merugikan ekonomi karena jumlah yang diproduksi akan jauh lebih sedikit baik di hilir maupun di hulu. Dalam hal ini lebih baik jika industri hilir dan hulu tersebut dikuasai oleh satu perusahaan. Dapat dibuktikan secara teoretis bahwa penghilangan monopoli ganda ini akan mengakibatkan *output* yang diproduksi industri hilir akan lebih besar, sehingga harga jualnya akan turun.
4. Terjadinya integrasi vertikal untuk menutup pasar. Penutupan pasar ini dapat didefinisikan sebagai perilaku bisnis (termasuk strategi integrasi vertikal) yang membatasi akses pembeli ke penjual atau membatasi akses penjual ke pembeli.

- i) Perjanjian Tertutup (*Exclusive Dealing*). Perjanjian tertutup diatur dalam Pasal 15 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Perjanjian tertutup adalah perjanjian yang mengondisikan bahwa pemasok dari suatu produk akan menjual produknya hanya jika pembeli tidak akan membeli produk pesaingnya atau untuk memastikan bahwa

seluruh produk tidak akan tersalur kepada pihak lain.⁴¹ Perjanjian tertutup yang dilarang oleh Pasal 15 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 adalah sebagai berikut :⁴²

1. Penerima produk hanya akan memasok kembali produk tersebut kepada pihak tertentu saja.
2. Penerima produk tidak akan memasok kembali produk tersebut kepada pihak tertentu.
3. Penerima produk hanya akan memasok kembali produk tersebut pada tempat tertentu saja.
4. Penerima produk tidak akan memasok kembali produk tersebut pada tempat tertentu.
5. Penerima produk harus bersedia membeli produk lain dari pelaku pemasok tersebut. Inilah yang disebut dengan *Tie-In Arrangement* atau *Tying Arrangement*.
6. Penerima produk diberikan potongan harga jika bersedia membeli produk lain dari pelaku pemasok.
7. Penerima produk diberikan potongan harga jika tidak membeli produk dari pelaku pesaing dari pelaku pemasok.

j) Perjanjian dengan Pihak Luar Negeri. Perjanjian dengan pihak luar negeri diatur dalam Pasal 16 Undang – Undang No.5 Tahun 1999. Dalam hubungan perdata, semua orang bebas melakukan perjanjian dengan siapa pun termasuk dengan orang yang berada di luar negeri. Dengan demikian, membuat perjanjian dengan pihak luar negeri sebenarnya sah – sah saja dan memang sudah menjadi praktek bisnis sehari – hari. Hanya yang dilarang adalah jika perjanjian tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat. Menurut Munir

⁴¹ Hermansyah, 2008, *Pokok – Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 124

⁴² Munir Fuady, *op.cit.*, hlm. 69 - 70

fuady ada beberapa bentuk perjanjian yang dilarang dalam perjanjian dengan pihak luar negeri, yakni:⁴³

1. Perjanjian oligopoli
2. Perjanjian penetapan harga
3. Perjanjian pembagian wilayah
4. Perjanjian pemboikotan
5. Perjanjian kartel
6. Perjanjian trust
7. Perjanjian oligopsoni
8. Perjanjian integrasi vertikal, dan
9. Perjanjian tertutup

Salah satu bentuk perjanjian yang dilarang adalah Perjanjian Penetapan Harga (*price fixing*). Perjanjian Penetapan Harga (*price fixing*) diatur dalam Pasal 5 sampai dengan Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999. Ada 4 (empat) bentuk penetapan harga yakni : Penetapan Harga (*price fixing*) yakni penetapan harga yang dilakukan antar pelaku usaha sering juga disebut sebagai Penetapan Harga Horizontal (*Horizontal Price Fixing*), Diskriminasi Harga (*price discrimination*), Penetapan Harga Di Bawah Harga Pasar (*predatory pricing*) dan Penetapan Harga Jual Kembali atau biasa disebut Penetapan Harga Secara Vertikal (*vertical price fixing*). Berikut penjelasan mengenai bentuk – bentuk penetapan harga :

2.4.1 Penetapan Harga Horizontal (Antar Pelaku Usaha)

Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 Pasal 5 ayat (1) mengatur :

⁴³ *Ibid.*, hlm. 72 - 73

"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 yang ada di dalam Pasal 5 ayat (1) di atas dapat diketahui bahwa pelaku usaha dilarang mengadakan suatu perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya guna menetapkan suatu harga tertentu atas suatu barang dan/atau jasa yang akan diperdagangkan pada pasar yang bersangkutan. Pengertian mengenai pasar bersangkutan menjadi sangat penting artinya dalam menentukan ada tidaknya monopoli, meskipun penentuan dari pasar bersangkutan sangat relatif.⁴⁴

Akibat dari adanya Perjanjian Harga Horizontal ini yakni tidak terjadi persaingan usaha secara jujur bagi para pelaku usaha selain itu penetapan harga secara bersama – sama di kalangan pelaku usaha ini akan menyebabkan tidak berlakunya hukum pasar tentang harga yang terbentuk dari adanya penawaran dan permintaan.⁴⁵

Melihat dari rumusan Pasal 5 ayat (1) tersebut di atas dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa larangan terhadap perjanjian ini bersifat *per se* yang tidak mengharuskan melihat implikasi atau adanya hambatan persaingan usaha.

⁴⁴ Rachmadi Usman, 2004, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, PT.Gramedia Pustaka Utama, hlm. 43

⁴⁵ Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja, *op.cit.*, hlm. 56

Akan tetapi Perjanjian Penetapan Harga antar pelaku Usaha tidak berlaku bagi suatu perjanjian yang dibuat dalam suatu usaha patungan dan suatu perjanjian yang didasarkan pada undang-undang yang berlaku⁴⁶, misalnya harga jual bahan bakar minyak yang telah ditentukan harganya oleh pemerintah melalui Pertamina dengan para pengusaha pemilik Stasiun Pompa Bahan Bakar Mesin. Menurut Mustafa Kamal Rokan perjanjian penetapan harga horizontal dikecualikan dalam tiga hal, yakni :⁴⁷

1. Perjanjian harga yang diizinkan. Seperti penentuan harga yang dilakukan oleh pemerintah. Contoh kasus, sewaktu perusahaan penerbangan di dalam negeri terlibat perang harga yang sebetulnya menguntungkan konsumen, tindakan yang diambil pemerintah adalah mendamaikan perusahaan penerbangan dengan jalan menentukan harga yang harus dipatuhi oleh semua perusahaan penerbangan.
2. Perjanjian harga yang dibuat dengan "*joint ventura*". Sebenarnya tidak jelas yang dimaksud dengan *joint ventura* dalam UU ini. Sehingga *joint ventura* disini dapat diartikan penggabungan usaha tertentu dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang – Undang No. 5 Tahun 1999.
3. Perjanjian harga langsung

Beberapa contoh kasus perjanjian penetapan harga horizontal yang masuk ke dalam Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yakni : Perkara nomor 08/KPPU-I/2005 tentang penyediaan jasa survey gula impor dan perkara nomor 5/KPPU-I/2003 tentang Patas DKI.

⁴⁶ Lihat Pasal 5 ayat (2) Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999

⁴⁷ Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.*, hlm. 86

2.4.2 Diskriminasi Harga (*price discrimination*)

Dalam Kamus Lengkap Ekonomi Edisi Kedua yang disusun oleh Christopher Pass dan Bryan Lowes, yang dimaksud dengan *price discrimination* atau diskriminasi harga itu adalah kemampuan seorang pemasok untuk menjual produk yang sama pada sejumlah pasar yang terpisah dengan harga-harga yang berbeda. Pasar-pasar dapat dipisahkan melalui berbagai cara, yang meliputi lokasi geografis yang berbeda (misalnya, dalam negeri dan luar negeri), sifat produk itu sendiri (misalnya, suku cadang asli dan pengganti untuk mobil), dan keperluan para pengguna (misalnya, konsumsi listrik industri dan rumah tangga).⁴⁸

Dalam hal ini yang dilarang adalah membuat suatu perjanjian yang memberlakukan diskriminasi terhadap kedudukan konsumen yang satu dengan konsumen lainnya dengan jalan memberikan harga yang berbeda terhadap barang dan atau jasa yang sama.

Akan tetapi, tidak semua pemberian harga yang berbeda itu dilarang. Adapun faktor – faktor yang harus diperhatikan untuk menentukan ada tidaknya suatu praktek diskriminasi harga, yakni :

1. Kesamaan *Marginal Cost*.
2. Kesamaan kualitas dan kuantitas barang yang dijual.
3. Kesamaan *cost* untuk memproduksi, menjual dan menyalurkan barang dan atau jasa tersebut.

⁴⁸ Hermansyah, *op.cit.*, hlm. 28

4. Tidak ada perubahan harga karena perubahan atas perbedaan waktu.
5. *Marketability* dari barang tersebut harus sama.
6. Komponen harga yang berbeda, termasuk juga jika ada *allowance*, bonus, atau kemudahan/jasa dari penjual yang diberikan berbeda-beda kepada satu pembeli dengan pembeli lainnya.

Menurut Munir Fuady ada beberapa jenis diskriminasi harga yang dilarang yakni sebagai berikut :

1. Diskriminasi Harga Primer

Yang dimaksud dengan diskriminasi harga primer (*primary line*) adalah suatu diskriminasi harga yang dilakukan oleh seorang pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya kerugian bagi pelaku usaha pesaingnya.

2. Diskriminasi Harga Sekunder

Yang dimaksud dengan diskriminasi harga sekunder (*secondary line*) adalah suatu diskriminasi harga yang dilakukan oleh seorang pelaku usaha yang dapat mempunyai akibat negatif terhadap para konsumen dari pelaku usaha pesaingnya.

3. Diskriminasi Harga Umum

Diskriminasi Harga Umum adalah suatu diskriminasi harga yang dilakukan oleh seorang pelaku usaha tanpa melihat letak geografisnya.

4. Diskriminasi Harga Geografis

Yang dimaksud dengan Diskriminasi Harga Geografis adalah suatu diskriminasi harga dimana harga di beda-bedakan menurut letak geografisnya.

5. Diskriminasi Harga Tingkat Pertama

Diskriminasi Harga Tingkat Pertama (*first degree price discrimination*) sering juga disebut sebagai diskriminasi harga sempurna (*perfect price discrimination*). Dalam hal ini perbedaan harga dari satu pembeli dengan pembeli lainnya sangat jauh. Pihak pembeli yang membayar harga lebih mahal oleh penjual diberikan harga yang paling mahal yang bisa diberikan kepadanya.

6. Diskriminasi Harga Tingkat Kedua

Diskriminasi Harga Tingkat Kedua (*secondary price discrimination*) sering disebut juga dengan diskriminasi harga tidak sempurna (*imperfect price discrimination*). Yang dimaksudkan dengan diskriminasi harga tingkat kedua adalah suatu diskriminasi harga dimana pihak pembeli yang membeli pada tingkat harga yang lebih mahal, tetapi bukan pada tingkat harga termahal yang mungkin diberikan, atau bukan kelompok pembeli yang mau membeli barang tersebut pada tingkat harga termahal. Jadi dalam hal ini, pihak penjual dalam menjual kepada pembeli tadi tidak mungkin melakukan segregasi pasar secara sempurna.

7. Diskriminasi Harga Secara Langsung

Diskriminasi Harga Secara Langsung (*direct*) adalah suatu diskriminasi harga yang diberikan oleh seorang penjual kepada para pembeli dimana kelihatan dari harganya secara nominal memang berbeda terhadap satu pembeli dengan pembeli lainnya. Misalnya, kepada pembeli A diberikan harga Rp 1.000.000,- per kilogram, sementara kepada pembeli B dengan harga Rp 1.500.000,- per kilogram.

8. Diskriminasi Harga Secara Tidak Langsung

Yang dimaksud dengan diskriminasi harga secara tidak langsung adalah suatu diskriminasi harga kepada para pembeli dimana harga nominalnya tetap sama. Misalnya, pembeli yang satu dengan pembeli yang lain tetap membeli pada harga Rp 1.000.000,- per kilogram. Tetapi ada kemudahan tertentu atau tambahan servis tertentu yang diberikan hanya kepada pembeli tertentu secara diskriminatif. Akhirnya, jika dihitung harga akhir yang harus dibayar oleh masing-masing pembeli, satu sama lain akan berbeda.

Menurut Mustafa Kamal Rokan, ada beberapa syarat untuk terjadinya diskriminasi harga (*price discrimination*) yakni :⁴⁹

1. Para pihak haruslah yang melakukan kegiatan bisnis, sehingga diskriminasi harga akan merugikan apa yang disebut dengan "*primary line injury*", yakni diskriminasi harga yang dilakukan produsen atau grosir terhadap pesaingnya. Demikian pula diskriminasi harga dapat merugikan "*secondary line*" jika diskriminasi harga yang dilakukan oleh suatu produsen terhadap

⁴⁹ Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.* hlm. 93

suatu grosir, atau retail yang satu dan yang lain mendapatkan perlakuan khusus. Hal ini akan menyebabkan grosir atau retail yang tidak disenangi tidak dapat berkompetisi secara sehat dengan grosir atau retail yang disenangi.

2. Terdapat perbedaan harga baik secara langsung maupun tidak langsung, misalnya melalui diskon atau pembayaran secara kredit, namun pada pihak lain harus *cash* dan tidak ada diskon.
3. Dilakukan terhadap pembeli yang berbeda. Jadi dalam hal ini paling sedikit harus ada dua pembeli.
4. Terhadap barang yang sama tingkat kualitasnya.
5. Perbuatan tersebut secara substansial akan merugikan, merusak, atau mencegah terjadinya persaingan yang sehat atau dapat menyebabkan monopoli pada suatu aktivitas perdagangan.

Contoh kasus terkait diskriminasi harga (*price discrimination*) yang masuk ke Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) adalah perkara nomor 10/ KPPU-L/ 2005 tentang Kartel Perdagangan Garam ke Sumatera Utara.

2.4.3 Penetapan Harga Di bawah Harga Pasar (*predatory pricing*)

Pasal 7 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur :

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menetapkan harga di bawah harga pasar, yang dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Berdasarkan ketentuan yang ada dalam Pasal 7 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 jelas adanya bahwa adanya larangan bagi pelaku usaha untuk membuat perjanjian yang berisikan penetapan harga barang dan atau jasa di bawah harga pasar atau yang dikenal dengan istilah “anti dumping” ini dimaksudkan agar pihak pesaingnya tidak dirugikan karena

barang atau jasanya tidak laku, padahal harga barang atau jasanya tersebut sesuai dengan harga pasar.

Di samping itu, apabila perjanjian yang menetapkan harga di bawah harga pasar ini tidak dilarang, maka pihak yang kurang kuat modalnya tentu tidak sanggup menyainginya, karena tidak mampu bersaing dalam pemberian harga. Biasanya pada giliran nanti, apabila pihak pesaing satu demi satu berguguran karena barangnya tidak laku, pihak yang membuat perjanjian tadi kembali menaikkan harga dengan sangat tinggi karena merasa tidak ada lagi persaingan. Dan hal ini akan sangat merugikan pihak konsumen.⁵⁰

Predatory pricing dari segi ekonomi adalah menetapkan harga yang tidak wajar, yaitu lebih rendah daripada biaya variabel rata-rata. Penentuan biaya variabel rata-rata sangat sulit dilakukan dalam dunia nyata. Oleh sebab itu, kebanyakan praktisi akan mengatakan bahwa *predatory pricing* adalah tindakan menentukan harga dibawah biaya rata-rata atau tindakan jual rugi.

Tindakan lain yang juga biasa dilakukan adalah membuat kapasitas produksi yang tidak memungkinkan pelaku usaha lainnya untuk dapat masuk ke pasar karena skala ekonomisnya tidak lagi terjangkau. Penentuan kapasitas produksi dapat terjadi jauh sebelum pelaku usaha

⁵⁰ Munir Fuady.,*op.cit.*,hlm. 60

lain masuk atau sesaat sebelum pelaku usaha lain masuk, ada dua jenis tindakan, yakni :⁵¹

1. Tindakan pertama dilakukan pada saat pendirian usaha, pada saat itu skala produksi ditentukan jauh lebih besar daripada jumlah produksi sesungguhnya. Jika ada pesaing yang ingin masuk, pelaku usaha itu tinggal membanjiri pasar dengan produknya. Akibat yang terjadi di pasar adalah jumlah peluang menipis dan harga turun. Dalam hal ini pesaing akan berpikir panjang dan bahkan mungkin akan mengurungkan niatnya untuk masuk ke pasar.
2. Cara kedua biasanya dilakukan pada bidang yang membutuhkan masa konstruksi panjang. Pada prakteknya seringkali penambahan kapasitas dilakukan hanya untuk menakut – nakuti pesaing tanpa perlu dilakukan dengan sungguh – sungguh. Kedua kegiatan ini tergolong pada tindakan *pre – emptive expansion*.

2.4.4 Penetapan Harga Jual Kembali atau Penetapan Harga Vertikal (*resale price maintenance*)

Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur :

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.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 8 ini, pelaku usaha (*supplier*) dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain (*distributor*) untuk menetapkan harga vertikal (*resale price maintenance*), dimana penerima barang dan atau jasa selaku distributornya tidak boleh menjual atau memasok kembali barang dan atau jasa yang telah diterimanya dari

⁵¹ Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.*, hlm. 96

supplier tersebut dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan sebelumnya antara *supplier* dan distributor, sebab hal ini akan dapat menimbulkan persaingan usaha tidak sehat.⁵²

Alasan dilakukannya perjanjian ini adalah untuk menghindari kompetisi internal diantara para distributor, yang bisa mengancam stabilitas jaringan ecerannya. Di samping itu, mungkin *supplier* ingin juga mempertahankan persepsi para konsumen terhadap kualitas produknya.

Menurut Mustafa Kamal Rokan terdapat dua macam penetapan harga jual kembali, yakni :⁵³

1. Penetapan Harga Secara Maksimum (*Maximum Price Fixing*)

Strategi penetapan harga ini biasanya diterapkan oleh produsen kepada distributor produk bersangkutan, yang bertujuan untuk mengontrol distributor untuk tidak menjual diatas harga maksimum yang ditawarkan. Mungkin saja konsumen tidak dirugikan dengan perjanjian ini, malah bisa diuntungkan karena yang diperjanjikan larangan untuk menjual lebih mahal atau di atas harga maksimum. Yang diinginkan dari perjanjian ini adalah hasil yang diharapkan melalui strategi ini adalah terkendalinya harga yang bersaing, sampai pada tingkat penjualan eceran.

2. Penetapan Harga Secara Minimum (*Minimum Price Fixing*)

Penetapan harga minimum ini juga sering disebut dengan *floor price*, artinya kesepakatan antarpelaku usaha dimana pembeli akan

⁵² Rachmadi Usman.,*op.cit.*, hlm. 51

⁵³ Mustafa Kamal Rokan, *op.cit.*, hlm. 97 - 98

menjual kembali barang yang dibelinya pada harga yang tidak boleh di bawah harga yang ditentukan. Strategi penetapan harga ini umumnya memiliki dua tujuan utama, yakni mempertahankan nama baik (*goodwill*) produsen atau merek tertentu dan untuk mencegah terjadinya persaingan tidak sehat pada level distributor. Produsen yang memiliki nama yang terkenal untuk produk tertentu pada pasar tertentu, akan berusaha untuk mempertahankan nama baiknya tidak hanya melalui kualitas dan rancangan barang yang diproduksinya akan tetapi juga pada harga yang ditetapkannya. Produk yang berkelas biasanya juga memiliki kelas harga yang relatif tinggi yang harus dipertahankan untuk menjaga citra produsen.

Di sisi lain, pada level distributor, mereka juga bersaing untuk memperebutkan pasar produk berkelas tersebut dari distributor pesaing. Untuk menciptakan kesan bahwa distributor bersangkutan merupakan pusat distribusi produk berkelas tertentu, maka dibutuhkan promosi yang memerlukan biaya tambahan. Hasil akhir, distributor yang harus mengeluarkan biaya tambahan untuk promosi sehingga distributor akan menawarkan harga yang sedikit lebih tinggi untuk produk berkelas yang sama, dibandingkan dengan distributor lain yang tidak melakukan upaya promosi. Namun, hampir dapat dipastikan konsumen akan lebih cenderung memilih untuk memperoleh produk yang dimaksud dari distributor yang menawarkan harga lebih rendah (karena tanpa biaya promosi). Distributor yang memperoleh keuntungan (pangsa pasar) dalam situasi semacam ini

disebut sebagai "*free rider*" pihak yang memperoleh keuntungan secara cuma – cuma.

Dengan kedua alasan pokok diatas, produsen biasanya menetapkan harga minimum untuk produk yang dihasilkan. Strategi ini selain dapat mengontrol produknya dijual pada tingkat harga yang sesuai dengan kelasnya, juga untuk mencegah kemungkinan munculnya *free rider*.

2.5 Komisi Pengawas Persaingan Usaha di Indonesia

Untuk mengawasi pelaksanaan Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dibentuklah Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) dengan Keputusan Presiden No.75 Tahun 1999. KPPU adalah suatu lembaga independen dimana dalam menangani, melakukan penyelidikan dan memutuskan suatu perkara tidak dapat dipengaruhi oleh pihak mana pun, baik pemerintah maupun pihak lain yang memiliki *conflict of interest*, walaupun dalam pelaksanaan wewenang dan tugasnya bertanggung jawab kepada presiden. KPPU juga adalah lembaga *quasi judicial* yang mempunyai wewenang *eksekutorial* terkait kasus-kasus persaingan usaha.

Penegakan hukum persaingan usaha dapat saja dilakukan oleh kepolisian, kejaksaan dan pengadilan. Namun, untuk hukum persaingan usaha, pada tingkat pertama penyelesaian sengketa antarpelaku usaha tidak dilakukan oleh pengadilan dengan alasan karena hukum persaingan

usaha membutuhkan orang-orang spesialis yang memiliki latar belakang dan atau mengerti betul seluk beluk bisnis dalam rangka menjaga mekanisme pasar. Institusi yang melakukan penegakan hukum persaingan usaha harus beranggotakan orang-orang yang tidak saja berlatar belakang hukum, tetapi juga ekonomis dan bisnis. Hal ini sangat diperlukan, mengingat masalah persaingan usaha sangat terkait erat dengan ekonomi dan bisnis.⁵⁴

Ada dua alasan pembentukan lembaga Komisi Pengawas Persaingan Usaha yakni : Alasan filosofis yang dijadikan dasar pembentukannya yaitu dalam mengawasi pelaksanaan suatu aturan hukum diperlukan suatu lembaga yang mendapat kewenangan dari negara (pemerintah dan rakyat). Dengan kewenangan yang berasal dari negara, diharapkan lembaga pengawas ini dapat menjalankan tugas dan fungsinya dengan sebaik-baiknya, serta sedapat mungkin mampu bertindak independen. Adapun alasan sosiologis yang dijadikan dasar pembentukan Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah menurunnya citra pengadilan dalam memeriksa dan mengadili suatu perkara, serta beban perkara pengadilan yang sudah menumpuk.⁵⁵ Anggota Komisi

⁵⁴ Ayudha D. Prayoga (Ed.) dalam Rachmadi Usman ., *op.cit.*, hlm. 98

⁵⁵ Rachmadi Usman., *op.cit.*, hlm. 99

Pengawas Persaingan Usaha minimum berjumlah Sembilan orang , termasuk Ketua dan Wakil Ketua yang merangkap sebagai anggota.⁵⁶

2.6 Tugas, Wewenang dan Fungsi Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)

KPPU adalah lembaga publik, penegak dan pengawas pelaksanaan Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999, serta wasit independen dalam rangka menyelesaikan perkara – perkara yang berkaitan dengan larangan monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Tugas KPPU diatur dalam Pasal 35 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 dan Pasal 4 Keputusan Presiden RI No. 75 Tahun 1999, maka Tugas Komisi Pengawas Persaingan Usaha adalah sebagai berikut :

- a) Melakukan penilaian terhadap perjanjian yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat sebagaimana diatur dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal 16 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.
- b) Melakukan penilaian terhadap kegiatan usaha perjanjian yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat sebagaimana diatur dalam Pasal 17 sampai dengan Pasal 24 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.

⁵⁶ Pada Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 ditentukan bahwa "Komisi terdiri atas seorang Ketua merangkap anggota, seorang Wakil Ketua merangkap anggota, dan sekurang-kurangnya tujuh orang anggota."

- c) Melakukan penilaian terhadap ada atau tidak adanya penyalahgunaan posisi dominan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan tidak sehat sebagaimana diatur dalam Pasal 25 sampai dengan Pasal 28 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.
- d) Mengambil tindakan sesuai dengan wewenang komisi sebagaimana diatur dalam Pasal 36 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.
- e) Memberikan saran dan pertimbangan terhadap kebijakan pemerintah yang berkaitan dengan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- f) Menyusun pedoman dan atau publikasi yang berkaitan dengan Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.
- g) Memberikan laporan secara berkala atas hasil kerja Komisi kepada Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat.

Sedangkan mengenai wewenang KPPU diatur di dalam Pasal 36 dimana KPPU memiliki 12 wewenang dalam menjalankan fungsinya sebagai komisi yang independen dalam menyelesaikan perkara-perkara persaingan usaha.⁵⁷ Adapun fungsi Komisi Pengawas Persaingan Usaha berdasarkan Pasal 5 Keputusan Presiden RI No. 75 Tahun 1999 yakni :

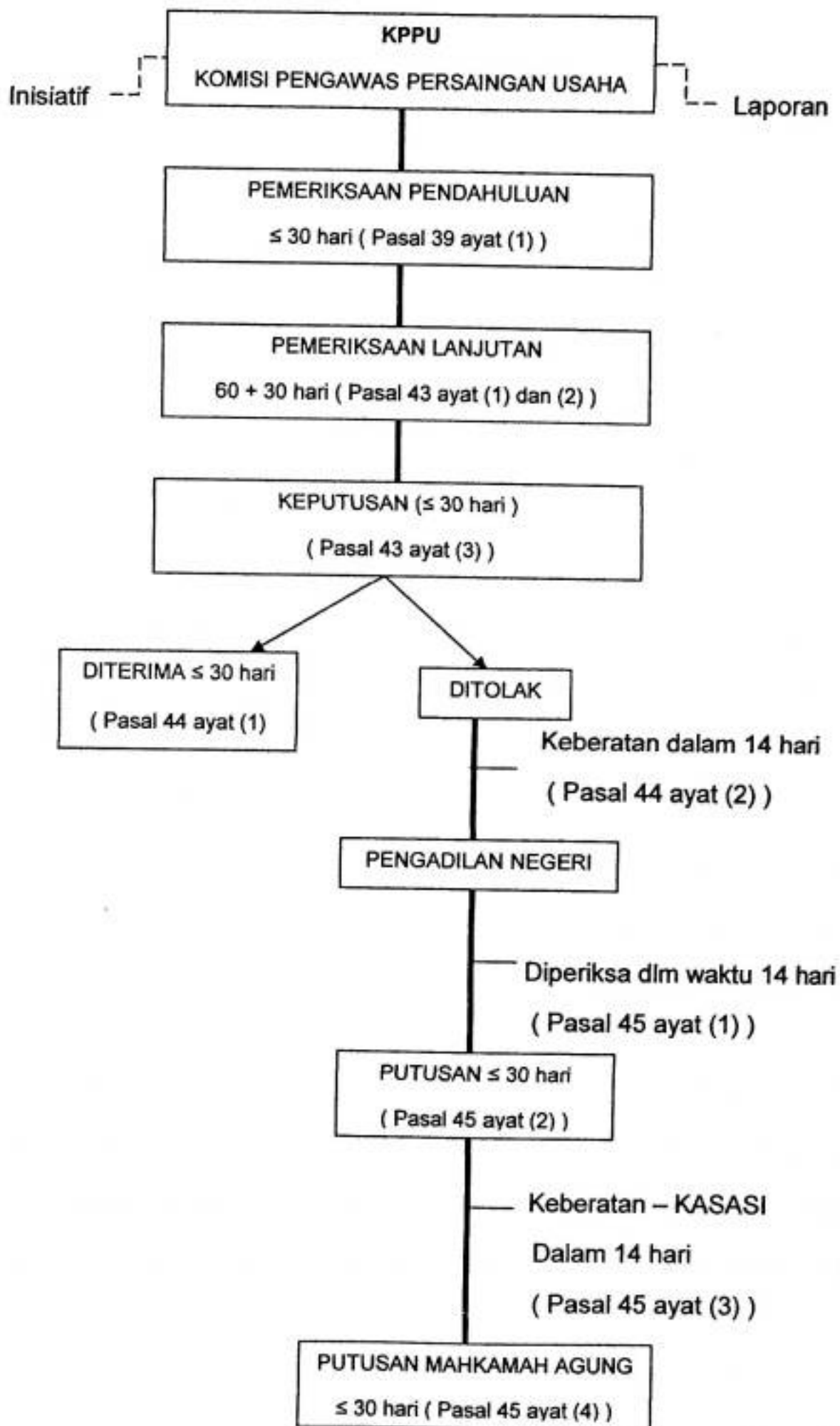
⁵⁷ Lihat Pasal 36 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999

- a) Penilaian terhadap perjanjian, kegiatan usaha dan penyalahgunaan posisi dominan.
- b) Pengambilan tindakan sebagai pelaksanaan kewenangan.
- c) Pelaksanaan administratif

2.7 Tata Cara Penanganan Perkara di Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)

Tata cara penanganan perkara dalam KPPU diatur dalam Pasal 38 sampai dengan Pasal 46 yang kemudian diimplementasikan lebih lanjut dengan Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No.1 Tahun 2006 tentang Tata Cara Penanganan Perkara di KPPU. Namun Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No.1 Tahun 2006 telah direvisi menjadi Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 1 Tahun 2010. Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 1 Tahun 2010 baru diberlakukan pada tanggal 5 April 2010.

Berikut adalah skema prosedur pemeriksaan perkara yang ada dalam Komisi Pengawas Persaingan Usaha :



Berdasarkan skema di atas, maka cara penanganan perkara dalam Komisi Pengawas Persaingan Usaha yakni sebagai berikut :

1. Laporan kepada KPPU

Dalam menangani adanya dugaan pelanggaran dan upaya penegakan hukum, KPPU dapat memperoleh sumber-sumber informasi atau bukti-bukti dari luar, misalnya laporan dari pihak ketiga maupun yang dilakukan dari dalam yang berdasarkan inisiatif anggota KPPU sendiri. Secara yuridis, tata cara penyampaian informasi ini diatur dalam Pasal 38 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.

2. Pemeriksaan Pendahuluan

Pengertian pemeriksaan pendahuluan dijabarkan dalam ketentuan Pasal 1 (9) Keputusan KPPU No.5/Kep/IX/2000 tentang Tata Cara Penyampaian Laporan dan Penanganan Dugaan Terhadap Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang ditentukan sebagai berikut :

" Suatu tindakan KPPU untuk meneliti dan atau memeriksa laporan guna menilai perlu atau tidak perlu dilakukannya pemeriksaan lanjutan."

Untuk dapat memulai suatu pemeriksaan pendahuluan, baik untuk perkara atas dasar adanya laporan dan perkara atas dasar inisiatif, KPPU akan menetapkannya terlebih dahulu dengan surat keputusan atau penetapan untuk dapat dimulainya suatu pemeriksaan pendahuluan.

Jangka waktu pemeriksaan pendahuluan adalah 30 hari untuk menentukan perlu tidaknya dilakukannya pemeriksaan lanjutan.⁵⁸

3. Pemeriksaan Lanjutan

Pemeriksaan Lanjutan pertama kali disebutkan dalam ketentuan Pasal 39 ayat 2 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999, dan dijelaskan secara detail dalam Keputusan KPPU No. 05 Tahun 2000 Pasal 1 ayat 10 yang berbunyi sebagai berikut :

“ Serangkaian pemeriksaan dan atau penyelidikan yang dilakukan oleh Majelis KPPU sebagai tindak lanjut pemeriksaan pendahuluan”

Di dalam pemerikaan lanjutan, KPPU wajib melakukan pemeriksaan terhadap pelaku usaha yang dilaporkan (Pasal 39 ayat 2 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999). KPPU akan terlebih dahulu menetapkan dengan surat keputusan untuk dimulainya pemeriksaan lanjutan, ataupun perpanjangannya. Walaupun berdasarkan ketentuan Pasal 39 ayat 2 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 KPPU wajib melakukan pemeriksaan lanjutan, namun didalam prakteknya, KPPU sudah mulai melakukan pemeriksaan dan penyelidikan terhadap pelaku usaha pada waktu pemeriksaan pendahuluan.⁵⁹

⁵⁸ Lihat Pasal 39 ayat (1) Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999

⁵⁹ Destivano Wibowo dan Harjon Sinaga, *op.cit.*, hlm. 19

Pemeriksaan lanjutan biasanya dilakukan apabila KPPU telah menemukan indikasi adanya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat, atau apabila hal KPPU memerlukan waktu yang lebih lama untuk melakukan penyelidikan dan pemeriksaan secara lebih mendalam mengenai kasus yang ada. Jangka waktu pemeriksaan lanjutan adalah enam puluh hari sejak berakhirnya pemeriksaan pendahuluan dan dapat diperpanjang paling lama tiga puluh hari.⁶⁰

4. Keputusan

Setelah dilakukan pemeriksaan pendahuluan dan lanjutan, maka KPPU mempunyai waktu maksimum tiga puluh hari untuk memberikan putusannya apakah telah terjadi pelanggaran terhadap Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 atau tidak. Keputusan ini wajib dibacakan dalam sidang yang dinyatakan terbuka untuk umum. Setelah dibacakan putusan KPPU dalam sidang yang dinyatakan terbuka untuk umum, maka putusan tersebut haruslah segera diberitahukan kepada pelaku usaha yang disangka telah melakukan pelanggaran terhadap undang-undang ini. Setelah putusan dibacakan akan ada dua pilihan, apakah putusan itu diterima atautkah ditolak.

5. Putusan KPPU Diterima

Jika putusan itu diterima maka pelaku usaha yang bersangkutan harus melaksanakan putusan yang telah dibacakan oleh KPPU. Pelaksanaan putusan tersebut oleh pelaku usaha haruslah dilakukan

⁶⁰ Lihat Pasal 43 ayat (1) dan (2) Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999

dalam kurun waktu tiga puluh hari terhitung sejak pelaku usaha menerima pemberitahuan putusan KPPU tersebut. Setelah dilaksanakannya putusan KPPU, maka pelaku yang bersangkutan dibebankan kewajiban untuk menyampaikan laporan kepada KPPU bahwa keputusan tersebut telah dilaksanakannya seperti yang terdapat dalam putusan tersebut.⁶¹

Tetapi ada juga pelaku usaha yang tidak melaksanakan putusan namun juga tidak mengajukan keberatannya kepada Pengadilan Negeri maka KPPU wajib menyerahkan putusan tersebut kepada penyidik umum untuk dilakukan proses penyidikan sesuai dengan hukum yang berlaku. Dengan demikian, posisi kasus berubah dari kasus administratif kepada kasus pidana.

6. Putusan KPPU Ditolak

Dalam hal pelaku usaha berkeberatan dengan putusan KPPU tersebut, maka pelaku tersebut dapat mengajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri yang berkompeten sesuai dengan perundang – undangan yang berlaku, yakni Pengadilan Negeri ditempat kedudukan hukum dari si pelaku usaha. Tenggang waktu pengajuan keberatan terhadap putusan adalah 14 (empat belas) hari setelah penerimaan pemberitahuan putusan.

Pengadilan Negeri yang menerima keberatan dari pelaku usaha terhadap putusan KPPU haruslah memeriksa keberatan dari pelaku usaha tersebut selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari sejak diterimanya

⁶¹ Munir Fuady.,*op.cit*, hlm. 113

keberatan tersebut. Setelah dilakukan pemeriksaan oleh Pengadilan Negeri yang berwenang, maka pengadilan yang bersangkutan haruslah memberikan putusannya dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak dimulainya pemeriksaan keberatan tersebut.

Terhadap putusan dari Pengadilan Negeri atas keberatan yang dilakukan oleh pelaku usaha, maka hukum tidak menyediakan upaya hukum banding ke Pengadilan Tinggi. Satu-satunya upaya hukum yang ada hanyalah upaya hukum berupa kasasi ke Mahkamah Agung atas putusan Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Kasasi ke Mahkamah Agung ini hanya dapat dilakukan dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari saja. Mahkamah Agung harus sudah memberikan putusannya dalam waktu selambat – lambatnya 30 (tiga puluh) hari sejak permohonan kasasi diterima.⁶²

Perlu diingatkan bahwa Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tidak menyebutkan apa – apa mengenai apakah terhadap putusan Mahkamah Agung dapat atau tidak dapat diajukan upaya Peninjauan Kembali (PK).

⁶² *Ibid.*, hlm. 114

BAB III

KASUS POSISI

3.1 Posisi Para Pihak

Para pihak yang berperkara dalam kasus ini yakni :

1. Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia yang berkedudukan di Jalan Ir. Juanda No. 36 Jakarta Pusat.
2. PT Bina Usaha Bangun Putra sebagai Terlapor I. PT Bina Usaha Bangun Putra berkedudukan di Jalan Raya Rungkut Nomor 40, Surabaya, Jawa Timur. Perseroan Terbatas ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 172 tertanggal 27 November 1996 yang dibuat dihadapan Notaris Untung Darnosoewirjo. Adapun kegiatan usaha pokoknya yakni perdagangan besar bahan – bahan konstruksi. Posisi PT Bina Usaha Bangun Putra sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur, DKI Jakarta, Banten dan Kalimantan Tengah berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
3. PT Varia Usaha sebagai Terlapor II. PT Varia Usaha berkedudukan di Jalan Veteran Nomor 129, Gresik, Jawa Timur. Perseroan Terbatas ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 91 tertanggal 30 April 1997 yang dibuat dihadapan Notaris Nanik Setyawati. Adapun kegiatan usaha pokoknya yakni menjalankan usaha perdagangan. Posisi PT Varia Usaha yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur, Jawa Tengah,

Yogyakarta, Jawa Barat, DKI Jakarta, Banten, Kalimantan Selatan dan Kalimantan Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

4. PT Waru Abadi sebagai Terlapor III. PT Waru Abadi berkedudukan di Jalan Tauchid, Komplek Semen Gresik Tubanan, Gresik, Jawa Timur yang perubahan Anggaran Dasarnya telah disetujui oleh Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (HAM) dengan Keputusan Nomor C-20954 HT. 01.04. TH. 2001. Adapun kegiatan usahanya yakni perdagangan umum. Posisi PT Waru Abadi yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur, Jawa Barat, DKI Jakarta dan Banten berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
5. PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero) sebagai Terlapor IV. PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero) berkedudukan di Jalan Rajawali Nomor 54, Surabaya, Jawa Timur dan berkantor pusat di Jakarta. Perseroan Terbatas ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 3 tertanggal 9 Juni 2003 yang dibuat dihadapan Notaris Sri Rahayu Hadi Prasetyo. Adapun kegiatan usahanya yakni menyelenggarakan usaha perdagangan internasional dan perdagangan dalam negeri yang mencakup kegiatan ekspor, import, antar pulau, perdagangan lokal, distribusi, perwakilan dan keagenan. Bahwa sejak tahun 2004, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero) tidak

mendistribusikan Semen Gresik karena masalah manajemen keuangannya, namun tetap berencana kembali menjadi Distributor Semen Gresik.

6. UD Mujiarto sebagai Terlapor V. UD Mujiarto berkedudukan di Jalan Merdeka Nomor 68 Jombang, Jawa Timur dan telah terdaftar di Departemen Perindustrian dan Perdagangan berdasarkan Surat Izin Usaha Perdagangan (SIUP) Menengah Nomor 0090/ 13 – 19/ SIUP – M/ 2001. Adapun kegiatan usahanya yakni penjualan bahan bangunan. Posisi UD Mujiarto yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
7. TB Lima Mas sebagai Terlapor VI. TB Lima Mas berkedudukan di Jalan HOS Cokroaminoto Nomor 24, Kediri, Jawa Timur dan telah mendapat Surat Izin Usaha Perdagangan (SIUP) Menengah Nomor 503.5/ 288/ 420.43/ 2003. Adapun kegiatan usahanya yakni perdagangan eceran utamanya bahan bangunan. Posisi TB Lima Mas yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
8. CV Obor Baru sebagai Terlapor VII. CV Obor Baru berkedudukan di Jalan Kapasan Nomor 212, Surabaya, Jawa Timur. Perseroan Komanditer ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 60 tertanggal 29 November 1963 yang dibuat dihadapan Notaris Mr.

Oe Siang Djie. Adapun kegiatan usahanya yakni perdagangan barang dengan jenis bahan bangunan seperti semen. Posisi CV Obor Baru yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

9. CV Tiga Bhakti sebagai Terlapor VIII. CV Tiga Bhakti berkedudukan di Jalan Kertopaten Nomor 21, Surabaya, Jawa Timur. Perseroan Komanditer ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 36 tertanggal 26 November 2001 yang dibuat dihadapan Notaris Abdurrazaq Ashiblie. Adapun kegiatan usahanya dan posisi CV Tiga Bhakti yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

10. CV Sura Raya Trading Coy sebagai Terlapor IX. CV Sura Raya Trading Coy berkedudukan di Gedung Dea Lantai 2, Jalan Perak Barat Nomor 125, Surabaya, Jawa Timur. Perseroan Komanditer ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 10 tertanggal 8 Mei 1972 yang dibuat dihadapan Notaris Atmadji, S.H. Adapun kegiatan usahanya yakni perdagangan semen. Posisi CV Sura Raya Trading Coy yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

11. CV Bumi Gresik sebagai Terlapor X. CV Bumi Gresik berkedudukan di Gedung PT Bhakti Pertiwi Lantai 2, Jalan Basuki Rahmat Nomor 9, Gresik, Jawa Timur. Perseroan Komanditer ini didirikan berdasarkan Akta Notaris Nomor 3 tertanggal 19 Mei 1980 yang dibuat dihadapan Notaris Nurlaily Adam, S.H. Adapun kegiatan usahanya yakni perdagangan umum. Posisi CV Bumi Gresik yakni sebagai Distributor Semen Gresik di wilayah Jawa Timur berdasarkan perjanjian jual beli yang dibuat dengan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
12. PT Semen Gresik (Persero) Tbk. sebagai Terlapor XI. PT Semen Gresik (Persero) Tbk. berkedudukan di Jalan Veteran, Gresik, Jawa Timur yang naskah pendiriannya telah diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Nomor 95 tanggal 28 November 1969. Adapun kegiatan usahanya antara lain menggali dan atau mengolah bahan – bahan mentah menjadi bahan – bahan pokok yang diperlukan guna pembuatan semen dan memperdagangkan berbagai macam semen serta barang – barang hasil produksi lainnya. Posisi PT Semen Gresik (Persero) Tbk. yakni sebagai Produsen Semen Gresik yang membuat kerjasama dengan masing – masing Terlapor I, Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V, Terlapor VI, Terlapor VII, Terlapor VIII, Terlapor IX, dan Terlapor X selaku pelaku usaha yang bergerak dalam bidang

distribusi semen yang diwujudkan melalui Surat Penunjukan Distributor.

Pada penyelesaian sengketa tingkat pertama yakni pada tingkat Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) dengan perkara nomor : 11/KPPU-I/2005 para pelaku usaha sebagai Terlapor I,II,III,IV,V,VI,VII,VIII,IX,X dan XI, dimana PT Semen Gresik (Persero) Tbk. Selaku produsen dan pelaku usaha lainnya sebagai distributor. Para pelaku usaha kemudian mengajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri Surabaya dengan nomor 237/Pdt.G/2006/PN.SBY dengan posisi sebagai pemohon dan KPPU sebagai Termohon. Kemudian KPPU mengajukan Kasasi di tingkat Mahkamah Agung dimana KPPU sebagai Pemohon Kasasi dan para pelaku usaha sebagai Termohon Kasasi.

3.2. Uraian Fakta

3.2.1 Pada Tingkat Pemeriksaan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)

Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) setelah mendengarkan keterangan dari para terlapor, saksi, surat dan atau dokumen yang diperoleh selama pemeriksaan, ditemukan fakta – fakta yang berkaitan dengan perilaku para terlapor dalam menjalankan kegiatan usaha terkait dengan pemasaran Semen Gresik yakni sebagai berikut :

1. Mengenai Produk Semen Gresik yang dipasarkan

Berdasarkan perjanjian jual beli, produk Semen Gresik yang dipasarkan adalah :

- *Portland Cement Type I netto* 50 Kilogram per zak
- *Portlanda Pozzolan Cement netto* 40 Kilogram per zak
- Semen Putih *netto* 40 Kilogram per zak

2. Mengenai Pemasaran Semen Gresik

PT Semen Gresik (Persero) Tbk adalah pelaku usaha sebagai Produsen Semen Gresik dan pelaku usaha lainnya sebagai distributornya yang diwujudkan melalui Surat Penunjukan Distributor. Walaupun telah ada Surat Penunjukan Distributor tetapi PT Semen Gresik (Persero) Tbk. tetap membuat perjanjian jual beli dengan masing – masing distributor yang diperbaharui secara berkala. Adapun ketentuan yang termuat dalam perjanjian jual beli antara lain :

1. Bahwa para distributor sanggup :

a) Membayar harga Semen Gresik yang ditentukan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dan menyalurkan kepada pembeli yang telah disetujui oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

b) Menjaga stabilitas harga Semen Gresik.

c) Tidak Menjual semen merek lain selain Semen Gresik.

2. Bahwa PT Semen Gresik (Persero) Tbk. :

a) Menentukan wilayah pemasaran bagi masing – masing terlapor yang dituangkan dalam lampiran perjanjian jual beli.

Wilayah pemasaran tersebut dapat dikembangkan berdasarkan kebutuhan dan evaluasi PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

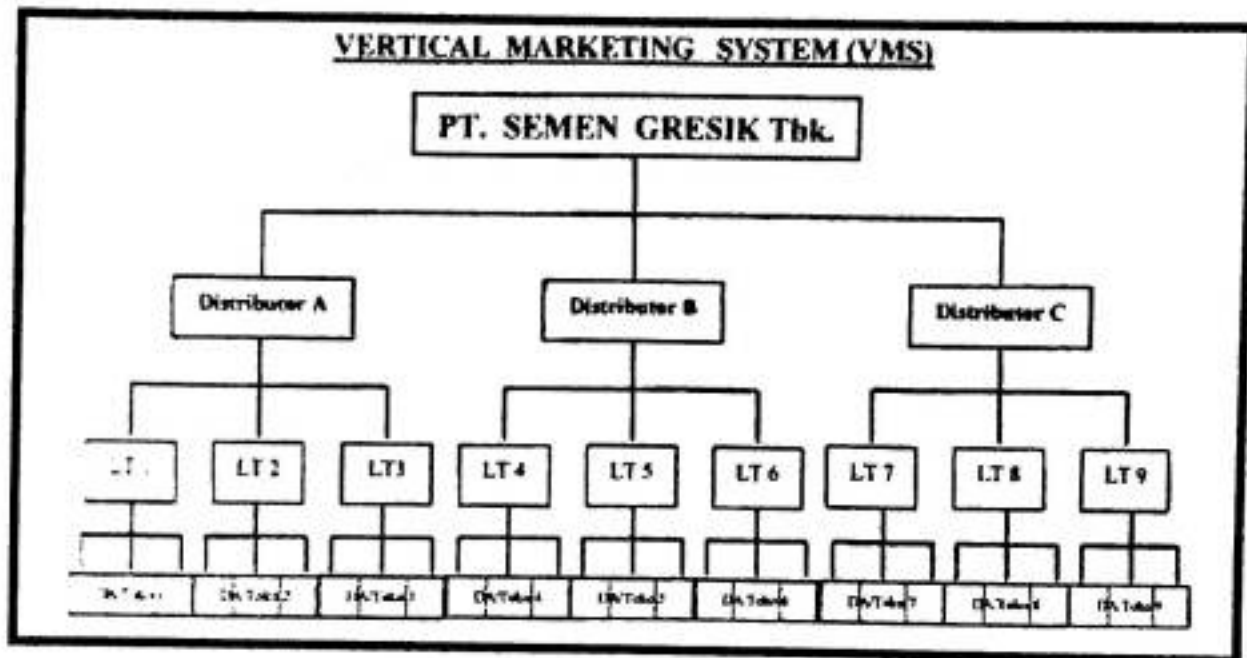
b) Menentukan dan mengatur harga Semen Gresik.

3. Bahwa sanksi terhadap pelanggaran dari ketentuan yang telah disepakati dalam perjanjian jual beli berupa peringatan tertulis, pengurangan jatah, skorsing, pengenaan denda, pencairan jaminan atau agunan, dan pencabutan hak atau pemberhentian status para Terlapor I sampai dengan Terlapor X sebagai distributor.

Lingkup jangkauan pemasaran yang dipermasalahkan dalam perkara nomor 11/ KPPU – I/ 2005 ini adalah lingkup pemasaran yang berada dalam wilayah Area 4 yang meliputi Blitar, Jombang, Kediri, Kertosono, Nganjuk, Pare, Trenggalek dan Tulungagung. Daerah pemasaran Semen Gresik bagi masing – masing distributor ditentukan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. didalam Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli.

3. Mengenai Sistem Pemasaran Semen Gresik

Dalam Memasarkan Semen Gresik di Area 4 yang meliputi Blitar, Jombang, Kediri, Kertosono, Nganjuk, Pare, Trenggalek dan Tulungagung, PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menerapkan pola VMS (*Vertical Marketing System*). Skema pemasaran Semen Gresik yakni sebagai berikut :



Adapun Ketentuan – ketentuan yang diatur di dalam pola pemasaran Semen Gresik yang kemudian disebut Pola VMS (*Vertical Marketing System*) yakni :

1. Dalam memasarkan Semen Gresik PT Semen Gresik (Persero) Tbk. melarang :
 - a) Para distributornya untuk menjual Semen Gresik kepada Langganan Tetap (LT) yang bukan kelompoknya.
 - b) Para distributornya untuk saling menjual Semen Gresik di antara mereka sendiri.
 - c) Untuk menjual Semen Gresik di luar area yang telah ditetapkan dalam Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli, namun para distributor dapat

menjual Semen Gresik di luar area yang telah ditentukan dengan cara membuka usaha di area tersebut.

2. Bahwa pembagian LT untuk masuk ke dalam kelompok distributor tertentu dilakukan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. berdasarkan usulan dari para distributor.
3. PT Semen Gresik (Persero) Tbk dalam hal harga Semen Gresik menyatakan bahwa :
 - a) Para distributor harus menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah ditentukan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
 - b) Melarang para distributor untuk memberikan potongan harga (*discount*) di muka.
4. Bahwa mengenai pengawasan pelaksanaan VMS :
 - a) Bahwa PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dalam melakukan pengawasan pelaksanaan VMS menempatkan Area Manager di masing – masing area pemasaran para distributor.
 - b) Bahwa fungsi Area Manager adalah untuk menjaga ketersediaan Semen Gresik di pasar, mengawasi harga jual yang telah disepakati dan mengontrol perilaku LT.

4. Mengenai Penentuan Harga Semen Gresik

Bahwa PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menetapkan harga tebus Distributor kepada LT, harga jual Semen Gresik dari Distributor dan atau LT kepada Toko dan harga jual eceran minimum. Namun harga jual yang telah ditetapkan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dapat berubah setiap saat dan setiap perubahannya diberitahukan kepada para distributor.

5. Mengenai Sanksi Terhadap Pelanggaran VMS

Jelas adanya pelanggaran terhadap pola pemasaran Semen Gresik (VMS) akan diberikan sanksi yakni:

- a) Penyetopan *Delivery Order* selama 3 (tiga) hari berturut – turut dan digugurkan program diskonnya untuk pelanggaran pertama.
- b) Penyetopan *Delivery Order* selama 6 (enam) hari berturut – turut dan digugurkan program diskonnya untuk pelanggaran kedua.
- c) Penyetopan *Delivery Order* selama 1 (satu) bulan berturut – turut dan digugurkan program diskonnya untuk pelanggaran ketiga.

PT Waru Abadi pernah mendapatkan teguran dari PT Semen Gresik (Persero) Tbk. karena menjual Semen Gresik lebih murah dari harga yang telah ditetapkan dalam perjanjian.

6. Mengenai Pola Distribusi Semen Gresik di Area 4

Terdapat perbedaan pola distribusi Semen Gresik di Area 4 yang meliputi Blitar, Jombang, Kediri, Kertosono, Nganjuk, Pare, Trenggalek dan Tulungagung pada periode sebelum pembentukan Konsorsium dan sesudah pembentukan Konsorsium pada September 2003 yang akan diuraikan sebagai berikut :

a) Periode sebelum Pembentukan Konsorsium

Dalam mendistribusikan Semen Gresik, PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menerapkan Pola VMS (*Vertical Marketing System*) dengan 10 distributor yang ada di Area 4. Sebelum terbentuknya Konsorsium, para distributor dapat melayani pembelian Semen Gresik dari LT yang bukan kelompoknya namun karena melayani pembelian Semen Gresik dari LT yang bukan kelompoknya mengakibatkan perang harga dikarenakan perilaku LT yang berpindah – pindah distributor dan menawar harga Semen Gresik setiap pembelian ke Distributor yang berbeda. Perang harga yakni adalah persaingan di antara para distributor dalam memberikan harga jual kepada LT.

b) Periode setelah Pembentukan Konsorsium

Para distributor mengeluh kepada PT Semen Gresik (Persero) Tbk. karena akibat dari perang harga sehingga mengakibatkan berkurangnya pendapatan dari para distributor. Untuk menyikapi perang harga tersebut

maka PT Semen Gresik (Persero) Tbk. memfasilitasi pertemuan – pertemuan di kantornya yang dihadiri oleh para distributor dan yang menjadi wakil dari PT Semen Gresik adalah Rusgianto dan Iskandar.

Berdasarkan pertemuan – pertemuan tersebut, para distributor berinisiatif untuk membentuk suatu perkumpulan bersama yang selanjutnya disebut Konsorsium. Adapun pembentukan Konsorsium tersebut diketahui dan mendapat persetujuan dari PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

Pada bulan September 2003 diadakan pertemuan di Restoran Dragon di Jombang yang dihadiri oleh perwakilan dari para distributor serta perwakilan dari PT Semen Gresik (Persero) Tbk yaitu Area Manager. Dalam pertemuan tersebut, PT Bina Bangun Putra menyampaikan presentasi data-data penjualan Semen Gresik para distributor Area 4 sebelumnya dan berdasarkan data – data tersebut disepakati pembagian alokasi penjualan Semen Gresik untuk masing – masing distributor di Area 4 (empat).

7. Mengenai Konsorsium

Konsorsium merupakan suatu perkumpulan bersama antara para distributor untuk menyikapi perang harga yang sangat mempengaruhi pendapatan para distributor. Anggota Konsorsium adalah 10 (sepuluh) distributor Semen Gresik di Area 4 yang terdiri dari masing – masing perwakilan distributor. Pada tahun 2004, salah satu anggota konsorsium

yakni perwakilan dari PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero) mengundurkan diri dengan alasan sedang melakukan konsolidasi ke dalam perusahaan.

Maksud pembentukan Konsorsium adalah untuk menghadapi para LT dan Toko yang sering "mengadu domba" para distributor yang mengakibatkan terjadinya perang harga antar distributor. Adapun tujuan pembentukan Konsorsium adalah untuk menghilangkan perang harga di antara para Anggota Konsorsium.

Konsorsium memiliki fungsi sebagai pemasaran bersama bagi para distributor dengan cara mengumpulkan pesanan Semen Gresik dari para LT di Area 4, selanjutnya pesanan tersebut disampaikan oleh Konsorsium kepada PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. Pemasaran bersama tersebut dilakukan dengan membentuk Kantor Pemasaran Bersama milik Konsorsium yang selanjutnya disebut Kantor Konsorsium.

Para distributor membuat kesepakatan bersama namun kesepakatan ini tidak tertulis namun tetap berlaku bagi para distributor. Isi kesepakatan tersebut yakni :

- a) Memperketat pelaksanaan VMS (*Vertical Marketing System*)
- b) Mematuhi harga jual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah ditetapkan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
- c) Membagi jatah distribusi Semen Gresik di antara para distributor yang tergabung dalam Konsorsium.

- d) Saling berkoordinasi dan memberi informasi antara sesama anggota Konsorsium.
- e) Mengatur mekanisme pembayaran LT kepada para distributor.
- f) Apabila ada LT yang memesan Semen Gresik namun distributor yang biasa melayaninya kehabisan stok Semen Gresik, maka LT tersebut dapat dilayani oleh distributor lain yang tergabung dalam Konsorsium namun dengan sepengetahuan distributor dari LT yang bersangkutan dan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

Untuk melaksanakan kegiatannya, Konsorsium membentuk Kantor Konsorsium yang pada saat dilakukan penyelidikan dan pemeriksaan terhadap perkara ini yang beralamat di Jalan Wachid Hasyim Nomor 94, Jombang, Jawa Timur. Untuk menjalankan kegiatan Kantor Konsorsium, diangkat 7 (tujuh) orang staf, diantaranya adalah Kirma dan Sabili. Adapun biaya operasional Kantor Konsorsium berasal dari iuran para anggota yang besarnya berbeda – beda untuk masing – masing distributor.

Mekanisme pemesanan Semen Gresik oleh Konsorsium adalah sebagai berikut :

- a) LT memesan Semen Gresik melalui Konsorsium yang selanjutnya Konsorsium meneruskan pesanan LT tersebut kepada PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

- b) Setelah adanya pemesan dari LT, PT semen Gresik (Persero) Tbk. langsung mengirim Semen Gresik ke gudang LT yang tadi memesan.
- c) Mekanisme pemesanan Semen Gresik oleh Konsorsium kepada PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dilakukan melalui Kantor Konsorsium.

Setelah memesan Semen Gresik, tata cara pembayaran Semen Gresik oleh para LT kepada Konsorsium adalah sebagai berikut :

- a) Para LT melakukan pembayaran Semen Gresik yang dipesannya ke Konsorsium.
- b) Pembayaran para LT ke Konsorsium melalui rekening bersama (*escrow account*) milik Konsorsium di Bank Danamon cabang pembantu Gresik dengan nomor rekening 0032760530 atas nama PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha dan CV Obor Baru.
- c) Untuk meneruskan pembayaran LT kepada distributor, Konsorsium mengeluarkan *standing instruction* yang ditandatangani oleh PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha dan CV Obor Baru kepada Bank Danamon untuk mendebet rekening bersama (*escrow account*) dengan perintah mentransfer ke rekening masing – masing para distributor.

- d) Meskipun pembayaran para LT dikumpulkan dalam rekening bersama Konsorsium, namun tagihan atas pesanan tersebut tetap menjadi tagihan dari masing – masing distributornya.
- e) Untuk selanjutnya para distributor meneruskan pembayarannya ke PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

Bukan hanya wilayah pemasaran di Area 4 yang memiliki Konsorsium, para distributor di Area 5 dan 8 juga memiliki Konsorsium. Namun ada beberapa distributor seperti PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero) merangkap juga sebagai LT sehingga dampak yang dirasakan oleh para LT yang bukan distributor adalah kondisi tersebut dapat merusak harga ditingkat LT karena distributor yang merangkap LT dapat menjual semen lebih murah. Hal ini dikarenakan distributor dapat menjual lebih murah karena harga tebus bagi distributor lebih murah daripada harga tebus bagi para LT.

Pangsa pasar Semen Gresik di area 4 sekitar 70% (tujuh puluh persen) dibandingkan pelaku usaha pesaing lainnya di area 4 seperti Semen Bosowa, Semen Tiga Roda dan Semen Kujang. Hal ini disebabkan karena meskipun harga semen selain merek Semen Gresik lebih murah, namun konsumen lebih mengutamakan menggunakan Semen Gresik.

Selain sebagai badan pemasaran bersama, Konsorsium juga memiliki kegiatan lain, yakni :

- a) Konsorsium melakukan pertemuan rutin setidaknya 1 (satu) kali dalam 2 (dua) minggu yang bertempat di Kantor PT Semen Gresik (Persero) Tbk. atau di tempat lain yang telah ditentukan.
- b) Konsorsium mengirimkan surat kepada pimpinan LT Semen Gresik Area 4 yang pada pokoknya menyatakan LT diwajibkan menjual Semen Gresik dengan harga yang telah ditentukan. Pelanggaran terhadap ketentuan ini akan dikenakan sanksi.
- c) Konsorsium pernah berencana menerapkan aturan larangan bagi LT untuk menjual semen merek lain selain Semen Gresik. Meskipun masih berupa konsep, surat larangan tersebut sudah diedarkan dan telah ada beberapa LT yang menandatangani, namun rencana ini ditolak oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. jadi hingga saat ini Konsorsium tidak pernah menerapkan larangan bagi LT untuk menjual semen selain Semen Gresik.
- d) Meskipun tidak ada larangan menjual semen selain Semen Gresik, namun apabila LT menjual semen merek lain, hanya memperoleh bonus Rp 300,00 per zak, sedangkan apabila hanya menjual Semen Gresik akan memperoleh bonus Rp 700,00 per zak.

Dampak Pola Distribusi Semen Gresik di Area 4 terhadap para distributor, LT dan Toko setelah adanya Konsorsium yakni :

1. Bagi Para Distributor

Dengan diterapkannya VMS pada satu sisi memberikan kepastian jumlah permintaan konsumen, sehingga mempermudah bagi PT Semen Gresik (Persero) Tbk. untuk mengontrol pemasaran Semen Gresik di area 4. Dalam menerapkan VMS, PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menempuh cara :

- a) Melarang distributor untuk menjual Semen Gresik kepada LT di luar kelompoknya.
- b) Melarang distributor untuk menjual Semen Gresik kepada sesama distributor.
- c) Mewajibkan distributor untuk menjual Semen Gresik sesuai harga yang telah ditentukan.
- d) Membagi wilayah distribusi.

Namun penerapan VMS tidak berjalan baik, sehingga para distributor berinisiatif membentuk Konsorsium untuk melaksanakan VMS dengan konsekuen. Dengan adanya Konsorsium, maka VMS dapat berjalan dengan lancar dan baik, yang berakibat :

- a) Tidak ada persaingan di antara distributor untuk memberikan harga yang terbaik kepada LT.
- b) Tidak dimungkinkan bagi distributor untuk memperluas usahanya tanpa sepengetahuan PT Semen Gresik (Persero) Tbk.
- c) Bahwa LT tidak dapat memperoleh pasokan Semen Gresik selain dari distributornya.

- d) Bahwa untuk mengawasi VMS tersebut, PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. memiliki seorang Area Manager.

2. Bagi LT (*Langganan Tetap*) dan Toko

Dengan adanya aturan yang ditetapkan oleh Konsorsium tentang larangan bagi LT menjual merek semen selain Semen Gresik, menyebabkan salah satu LT di Area 4 mengajukan permohonan pengunduran diri sebagai LT kepada PT Semen Gresik (Persero) Tbk. karena menjual semen merek lain selain Semen Gresik dan dianggap sebagai oknum – oknum yang kurang menguntungkan bagi PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

Sebelum ada Konsorsium, LT dapat membeli Semen Gresik kepada distributor yang mana saja dan dapat melakukan negoisasi harga, namun setelah ada Konsorsium, LT hanya bisa membeli kepada distributor tertentu dengan harga yang telah ditetapkan. Beberapa LT atau Toko yang tidak mematuhi ketentuan harga yang telah ditetapkan telah memperoleh sanksi atau teguran antara lain berupa *stop order*. Dengan kata lain, sebelum ada Konsorsium tidak ada penetapan harga, sedangkan setelah ada Konsorsium, ada penetapan harga sampai tingkat LT, dimana harga yang ditetapkan oleh Semen Gresik lebih tinggi dari pesaingnya, namun konsumen pengguna Semen Gresik yang berada di area 4 tetap memilih Semen Gresik. Sehingga dengan adanya penetapan harga, telah

mengakibatkan konsumen pengguna Semen Gresik yang berada di area 4 harus membayar dengan harga yang tidak bersaing.

Berdasarkan Pemaparan di atas, maka para pelaku usaha dinyatakan dan meyakinkan telah melanggar ketentuan dalam Pasal 8, Pasal 11, Pasal 15 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (3) Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.

3.2.2 Pada Tingkat Pengadilan Negeri Surabaya

Setelah pembacaan keputusan KPPU, para pelaku usaha yakni PT Semen Gresik (Persero) Tbk. beserta para distributornya mengajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri Surabaya dengan Nomor Perkara : 237/Pdt.G/ 2006/PN.SBY tanggal 31 Oktober 2006, dimana PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dan para distributornya selaku Pemohon dan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) sebagai Termohon.

Pelaku usaha mengajukan beberapa alasan yang menjadi dasar keberatan terhadap Putusan KPPU Nomor 11/KPPU-I/2005. Adapun dasar-dasar keberatan Pemohon terhadap putusan KPPU adalah sebagai berikut :

A. Dasar Keberatan Pemohon ("Para Distributor)

1. Uraian Fakta – Fakta Yang Juga Diakui Sendiri Oleh Termohon

Bahwa dalam perkara ini, Termohon memeriksa Pemohon atas tuduhan pelanggaran Pasal 8, Pasal 11, Pasal 15 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (3) huruf b.

2. Bahwa Termohon Dalam Putusan KPPU, Menemukan Dan Mengakui Fakta – Fakta Berikut :

- a) Pemohon adalah Distributor semen merek "Semen Gresik" milik PT Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku Prinsipal (selanjutnya disebut "Prinsipal" atau "Terlapor XI") di area 4.
- b) Dalam area 4 ada beberapa merek semen lain yang merupakan pesaing Semen Gresik.
- c) Secara produk, merek Semen Gresik tidak memiliki perbedaan berarti dari merek semen lain.
- d) Merek semen lain tetap dapat beredar di area 4 dan harganya cenderung lebih murah daripada Semen Gresik.
- e) Prinsipal mengedarkan produknya setelah terlebih dahulu mengikat perjanjian jual beli (selanjutnya dalam keberatan ini disebut Perjanjian Distributor) dengan para Distributor (Terlapor I sampai dengan Terlapor X) ("Para Distributor")
- f) Setiap distributor memiliki wilayah pemasaran tertentu, sebagaimana ditentukan dalam perjanjian mereka dengan Prinsipal.
- g) Pada masa sebelum pembentukan Konsorsium oleh para Distributor pada akhir 2003, telah terjadi perang harga yang sangat merugikan para Distributor termasuk Pemohon sendiri.

3. Bahwa Pemohon Juga Mengajukan Fakta – Fakta Tambahan sebagai berikut :

- a) Perang harga di tingkat Distributor telah mencapai tingkat mematikan karena telah mulai terjadi penjualan di bawah harga tebus oleh para Distributor.
- b) Walaupun konsumen lebih mengenal merek Semen Gresik, semen adalah komoditas yang terutama digunakan sebagai bahan untuk proses konstruksi. Oleh karena itu, perbedaan harga menentukan dalam keputusan konsumen untuk membeli semen.
- c) Dalam keadaan persaingan antar merek, Prinsipal tidak berada dalam posisi untuk menaikkan harga semena-mena. Apabila Prinsipal berani menaikkan harga seenaknya konsumen dapat lari dan membeli produk merek lain.
- d) Pembentukan Konsorsium tidak mematikan peran masing – masing Distributor. Sebaliknya, setiap distributor masih berkewajiban untuk mengoptimalkan kinerjanya, baik ke atas pada Prinsipal, maupun ke bawah kepada pelanggan mereka. Apabila kinerja Distributor buruk, Prinsipal dapat memutuskan hubungan Distribusi, sehingga wilayah Distributor diberikan kepada Distributor lain yang lebih mampu.

B. Dasar Keberatan Pemohon (PT. Semen Gresik (Persero) Tbk.)

Adapun yang menjadi dasar keberatan PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. terhadap putusan KPPU No. 11/ KPPU-I/ 2005 berupa kesalahan atau pelanggaran hukum yakni sebagai berikut :

1. Kesalahan atau Pelanggaran Hukum Formal

Putusan KPPU bertentangan dengan Hukum Pembuktian karena bertentangan dengan Prinsip *Unus Testis Nullus Testis* ;

- a) Bahwa menurut hukum pembuktian yang berlaku umum, keterangan 1 (satu) saksi tanpa didukung alat – alat bukti sah lainnya tidak mempunyai kekuatan pembuktian (*Unus Testis Nullus Testis*). (*Vide* Pasal 1905 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata).
- b) Bahwa Termohon di dalam Putusan KPPU menyimpulkan bahwa Pemohon telah memfasilitasi pertemuan – pertemuan di kantornya untuk pembentukan Konsorsium (*Vide* halaman 15 alinea 2.10.1.2 Putusan KPPU). Bahkan berdasarkan hanya dari satu keterangan saksi, yakni Terlapor IV (*in casu*, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero)) menyimpulkan bahwa Pemohon telah mengetahui dan menyetujui pembentukan Konsorsium tersebut. (*Vide* halaman 15 alinea 2.10.1.4 1 Putusan KPPU).
- c) Bahwa pertemuan – pertemuan antara Pemohon dan para Distributornya hanyalah merupakan pertemuan – pertemuan yang lazim dilakukan antara Prinsipal dengan para Distributornya di dalam menjalankan kegiatan usahanya. Karenanya, Pemohon tidak

pernah "memfasilitasi" pembentukan Konsorsium sebagaimana disebutkan KPPU.

- d) Bahwa Pemohon juga membantah keterangan saksi tersebut di atas karena Konsorsium merupakan inisiatif dan hasil kesepakatan dari para Distributor sendiri. Adapun fakta yang benar adalah bahwa setelah Konsorsium tersebut terbentuk, para Distributor hanya memberitahukan hal tersebut kepada Pemohon.
- e) Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, pertimbangan hukum *vis a vis* Putusan KPPU yang didasarkan pada fakta – fakta yang hanyalah didasarkan pada keterangan satu saksi semata tersebut adalah nyata-nyata bertentangan dengan hukum pembuktian. Karenanya, sudah seharusnya apabila Putusan KPPU yang melanggar/ bertentangan dengan hukum pembuktian tersebut harus dinyatakan batal demi hukum atau setidaknya dibatalkan oleh Pengadilan Negeri.

2. Kesalahan atau Pelanggaran Hukum Material

- a) Uraian Fakta - Fakta Yang Juga Diakui Sendiri Oleh Termohon

Dalam Putusan KPPU :

- 1. Bahwa dalam perkara ini, Termohon memeriksa Pemohon atas tuduhan pelanggaran Pasal 8, Pasal 11, Pasal 15 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (3).

2. Bahwa Termohon menemukan dan mengakui fakta – fakta berikut :

- a. Pemohon adalah Produsen semen di Jawa Timur, termasuk di area 4.
- b. Dalam area 4 ada beberapa merek semen lain yang merupakan pesaing Pemohon.
- c. Secara produk, merek Semen Gresik tidak memiliki perbedaan berarti dengan merek semen lain.
- d. Merek semen lain tetap dapat beredar di area 4 dan cenderung memiliki harga lebih murah.
- e. Pemohon mengedarkan produknya melalui para Distributor dan mengikat perjanjian distribusi dimana Pemohon adalah pihak Prinsipal atas para Distributor.
- f. Setiap Distributor memiliki wilayah pemasaran tertentu, sebagaimana ditentukan dalam perjanjian Distributor dengan Pemohon.
- g. Pada masa sebelum pembentukan Konsorsium oleh para Distributor pada akhir 2003, telah terjadi perang harga yang sangat merugikan para Distributor.

b) Bahwa Pemohon Juga Mengajukan Fakta – Fakta Tambahan sebagai berikut :

1. Pangsa pasar Pemohon di area 4 tidaklah statis. Kecenderungan sejak tahun 2000, pangsa pasar pesaing

Pemohon meningkat, sehingga pada saat ini pangsa pasar Pemohon di area 4 telah turun menjadi kurang lebih 70%.

2. Walaupun konsumen lebih mengenal merek produk Pemohon, semen adalah komoditas yang terutama digunakan sebagai masukan untuk proses konstruksi. Oleh karena itu, perbedaan harga tetap mempunyai pengaruh dalam keputusan konsumen untuk membeli semen.
3. Dalam keadaan persaingan antar merek, Pemohon tidak berada dalam posisi untuk menaikkan harga semena – mena. Apabila Pemohon berani menaikkan harga seenaknya konsumen dapat lari dan membeli produk merek lain.

Bahwa terhadap pengajuan keberatan tersebut Pengadilan Negeri Surabaya telah mengambil putusan, yaitu putusannya No. 237/Pdt.G/2006/PN.SBY, tanggal 31 Oktober 2006. Yang dalam putusannya Pengadilan Negeri Membatalkan Putusan KPPU No.11/KPPU-I/2005 tanggal 22 Maret 2006 untuk seluruhnya.

3.2.3 Pada Tingkat Kasasi Mahkamah Agung

KPPU dalam hal ini memberi kuasa kepada Ny. R. Kurnia Sya'ranie, S.H.,M.H. dan kawan – kawan yang berkantor di KPPU RI untuk mengajukan Kasasi ke Mahkamah Agung terhadap putusan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor 237/Pdt.G/2006/PN.SBY yang membatalkan Putusan KPPU No. 11/KPPU-I/2005.

Setelah melakukan pemeriksaan, maka Mahkamah Agung memutuskan pembatalan putusan Pengadilan Negeri Surabaya nomor 237/Pdt.G/2006/PN.SBY, tanggal 31 Oktober 2006 yang membatalkan putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia No. 11/KPPU-I/2005 tanggal 22 maret 2006. Pada tanggal 4 April 2008 Mahkamah Agung mengeluarkan Putusan terhadap permohonan kasasi dengan nomor putusan 05/K/2007 yang putusannya ialah :Membatalkan putusan KPPU No.11/KPPU-I/2005 tanggal 22 maret 2006, yang menyangkut penerapan Pasal 8, Pasal 11 dan Pasal 15 (3) UU Nomor 5 Tahun 1999, Menyatakan putusan KPPU No. 11/KPPU-I/2005, tanggal 22 maret 2006, yang menyangkut penerapan Pasal 15 (1) UU Nomor 5 Tahun 1999 dapat dibenarkan.

Putusan Kasasi Mahkamah Agung yang diketuai Paulus Effendi Lotulung serta beranggotakan Susanti Adi Nugroho dan Harifin A Tumpa. ini telah memiliki kekuatan hukum yang tetap (*inkracht*). Setelah Mahkamah Agung menguatkan putusan KPPU, PT Semen Gresik (Persero) Tbk., akhirnya bersedia membayar denda yang ditetapkan KPPU sebesar satu miliar rupiah dimulai pada tanggal 20 Februari 2009 dan pada tanggal 31 Maret 2009 PT Semen Gresik dan para distributornya telah melapor ke KPPU tentang pembatalan perjanjian tertutup.

BAB IV

PERUMUSAN INTISARI PUTUSAN

4.1 Pertimbangan Hukum Majelis Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Terhadap Pola Pemasaran Semen Gresik Pada Area 4 (empat)

Sehubungan dengan adanya perjanjian penetapan harga yang dilakukan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku Produsen Semen Gresik dengan para distributornya, maka Majelis Komisi menimbang bahwa terlebih dahulu Majelis Komisi perlu menjelaskan pendapatnya mengenai tidak termasuknya para distributor Semen Gresik dalam pengertian keagenan sehingga tidak dikecualikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 huruf d Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999, yakni :

Perjanjian dalam rangka keagenan yang isinya tidak memuat ketentuan untuk memasok kembali barang dan atau jasa dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan.

Menimbang bahwa berdasarkan uraian di atas, PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menyatakan bahwa para distributor yakni PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha, PT Waru Abadi, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD Mujiarto, TB Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy, CV Bumi Gresik adalah Agen dari PT Semen Gresik (Persero) Tbk.

Menimbang bahwa berdasarkan Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Republik Indonesia Nomor 23/ MPP/ Kep/I / 1988 yang dimaksud dengan :

"Agen adalah perorangan atau badan usaha yang bertindak sebagai perantara untuk dan atas nama pihak yang menunjuknya untuk melakukan pembelian, penjualan / pemasaran tanpa melakukan pemindahan atas fisik barang"

"Distributor Utama adalah Perorangan atau badan usaha yang bertindak atas namanya sendiri yang ditunjuk oleh pabrik atau pemasok untuk melakukan pembelian, penyimpanan, penjualan serta pemasaran barang dalam partai besar secara tidak langsung kepada konsumen akhir terhadap barang yang dimiliki / dikuasai oleh pihak lain yang menunjuknya."

Menimbang bahwa berdasarkan hasil pemeriksaan Majelis Komisi menemukan fakta – fakta berkaitan dengan pemasaran Semen Gresik yakni PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha, PT Waru Abadi, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD Mujiarto, TB Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik adalah badan usaha yang ditunjuk oleh PT Semen Gresik sebagai Distributor untuk menjual dan memasarkan Semen Gresik melalui Perjanjian Jual Beli.

Menimbang bahwa untuk mendapatkan pasokan Semen Gresik, para Distributor membayar sesuai harga tebus yang ditetapkan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dan para distributor menyalurkan Semen Gresik kepada LT berdasarkan transaksi jual beli. Dengan demikian jelas

adanya kedudukan distributor Semen Gresik adalah bukan keagenan karena para distributor bertindak untuk dan atas kepentingannya sendiri selaku pelaku usaha.

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan – pertimbangan tersebut, maka kedudukan para Distributor Semen Gresik yakni PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha, PT Waru Abadi, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD Mujiarto, TB Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik adalah bukan Agen dari PT Semen Gresik (Persero) Tbk. sehingga tidak dikecualikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 huruf d Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Menimbang bahwa untuk selanjutnya Majelis Komisi mempertimbangkan fakta – fakta tersebut di atas, apakah memenuhi atau tidak memenuhi unsur – unsur dalam Pasal 8 tentang *price fixing* atau Perjanjian Penetapan harga.

Menimbang bahwa Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur :

“ 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 diperjanjikan sehingga dapat mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat.”

Menimbang bahwa unsur – unsur dalam Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah sebagai berikut :

1. Unsur Pelaku Usaha

Menimbang bahwa yang dimaksud dengan Pelaku Usaha menurut Pasal 1 Angka 5 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah :

“ 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.”

Menimbang bahwa sebagaimana yang telah diuraikan di atas maka PT Semen Gresik (Persero) Tbk. adalah Pelaku Usaha sebagaimana yang dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 angka 5 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999. Dengan demikian unsur pelaku usaha **terpenuhi**,

2. Unsur Perjanjian

Menimbang bahwa yang dimaksud Perjanjian menurut Pasal 1 angka 7 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 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.”

Menimbang bahwa PT Semen Gresik (Persero) Tbk. telah membuat perjanjian berupa Perjanjian Jual Beli yang dibuat secara terpisah untuk masing – masing Distributor yakni PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha, PT Waru Abadi, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD

Mujiarto, TB Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik. Dengan demikian unsur perjanjian **terpenuhi**.

3. Unsur Pelaku usaha lain

Menimbang bahwa yang dimaksud dengan Pelaku Usaha Lain adalah pelaku usaha yang ditunjuk melalui Surat Penunjukan Distributor dan mengikatkan diri melalui Perjanjian Jual Beli dengan PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha, PT Waru Abadi, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD Mujiarto, TB Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik. Dengan demikian unsur pelaku usaha lain **terpenuhi**.

4. Unsur Memuat Persyaratan bahwa Penerima Barang Tidak Akan Menjual atau Memasok Kembali Barang yang Diterimanya dengan Harga yang Lebih Rendah dari Harga yang Telah Diperjanjikan.

Menimbang bahwa dalam Pasal 9 ayat (4) Perjanjian Jual Beli memuat persyaratan antara lain :

- a) Bahwa para Distributor adalah sebagai pihak yang menerima Semen Gresik dengan kewajiban menjaga kestabilan harga Semen Gresik.
- b) Bahwa untuk menjaga kestabilan harga Semen Gresik, para distributor menjual sesuai dengan harga yang telah ditentukan serta dilarang memberikan potongan harga (*discount*).

c) Bahwa apabila para Distributor menjual tidak sesuai dengan harga yang telah ditetapkan oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk. akan diberikan sanksi berupa :

- Penyetopan *Delivery Order* selama 3 (tiga) hari berturut – turut dan digugurkan program diskonnya untuk pelanggaran pertama.
- Penyetopan *Delivery Order* selama 6 (enam) hari berturut – turut dan digugurkan program diskonnya untuk pelanggaran kedua.
- Penyetopan *Delivery Order* selama 1 (satu) bulan berturut – turut dan digugurkan program diskonnya untuk pelanggaran ketiga.

d) Bahwa untuk mengawasi pelaksanaan kewajiban bagi para Distributor dalam menjaga kestabilan harga maka PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menempatkan seorang Area Manager.

Menimbang bahwa berdasarkan uraian di atas, Perjanjian Jual Beli antara PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dengan para Distributor memuat persyaratan yang mewajibkan Distributor sebagai penerima barang untuk tidak menjual kembali Semen Gresik yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah dari harga yang telah diatur dalam Perjanjian Jual Beli. Dengan berdasar dari pertimbangan tersebut di atas, maka unsur memuat persyaratan bahwa penerima barang tidak akan menjual atau memasok

kembali barang yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah dari harga yang telah diperjanjikan terpenuhi.

5. Unsur Mengakibatkan Terjadinya Persaingan Usaha Tidak Sehat

Menimbang bahwa yang dimaksud dengan persaingan usaha tidak sehat menurut ketentuan Pasal 1 angka 6 adalah :

"Persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha."

Menimbang bahwa Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli menempatkan para Distributor sebagai pelaku usaha yang bersaing dalam pasar yang sama yakni Area 4 (empat). Dengan adanya kewajiban bagi Distributor untuk menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah diperjanjikan mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat, karena sangat mengurangi kesempatan para Distributor untuk bersaing dalam menjual Semen Gresik kepada LT dikarenakan para Distributor selalu mematuhi harga yang telah diperjanjikan. Dengan berdasarkan pertimbangan di atas, maka unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat terpenuhi.

Menimbang bahwa sebelum memutus Majelis Komisi mempertimbangkan hal – hal sebagai berikut :

1. Hal – hal yang meringankan

Menimbang bahwa selama proses pemeriksaan PT Bina Bangun Putra, PT Varia Usaha, PT Waru Abadi, PT Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD Mujiarto, TB Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik menunjukkan sikap dan tindakan yang kooperatif.

2. Hal – hal yang memberatkan

Menimbang bahwa selama putusan KPPU Nomor 11/ KPPU – I/ 2005 selesai disusun, PT Semen Gresik (Persero) Tbk. tidak menyerahkan dokumen – dokumen yang diminta oleh Majelis Komisi, padahal PT Semen Gresik (Persero) Tbk. telah menyatakan kesanggupannya untuk menyerahkan pada saat dilakukan pemeriksaan terhadapnya, sehingga PT Semen Gresik (Persero) Tbk. menunjukkan sikap dan tindakan yang tidak kooperatif.

Memperhatikan Pasal 43 ayat (3) dan Pasal 47 huruf c dan huruf g Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang mengatur :

Pasal 43 ayat (3) " Komisi wajib memutuskan telah terjadi atau tidak terjadi pelanggaran terhadap undang – undang ini selambatnya – lambatanya 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak selesainya pemeriksaan lanjutan sebagaimana dimaksud ayat (1) atau ayat (2) pasal ini."

Pasal 47 huruf c " Perintah kepada pelaku usaha untuk menghentikan kegiatan yang terbukti menimbulkan praktek monopoli dan atau menyebabkan persaingan usaha tidak sehat dan atau merugikan masyarakat."

Pasal 47 huruf g " *Pengenaan denga serendah – rendahnya Rp 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah) dan setinggi – tingginya Rp 25.000.000.000,00 (dua puluh lima milyar rupiah).*"

Berdasarkan uraian pertimbangan hukum tersebut di atas, adapun petikan putusan Majelis Komisi atas perjanjian penetapan harga yang dilakukan PT Semen Gresik (Persero) Tbk. dengan para Distributornya.

M E M U T U S K A N

1. Menyatakan bahwa Terlapor I, Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V, Terlapor VI, Terlapor VII, Terlapor VIII, Terlapor IX, Terlapor X, dan Terlapor XI terbukti secara sah dan meyakinkan telah melanggar Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999.
2. Memerintahkan Terlapor XI untuk menghapus klausul yang melarang Distributor untuk memasok LT yang bukan jaringannya dalam setiap perjanjiannya.
3. Memerintahkan Terlapor XI untuk menghapus klausul yang melarang para Distributornya untuk menjual semen merek lain selain Semen Gresik dalam setiap perjanjiannya.
4. Menghukum Terlapor I, Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V, Terlapor VI, Terlapor VII, Terlapor VIII, Terlapor IX dan Terlapor X untuk membayar denda secara tanggung renteng sebesar Rp 1.000.000.000 (satu milyar Rupiah) yang harus disetorkan ke Kas Negara sebagai setoran penerimaan bukan pajak Departemen Keuangan Direktorat Jenderal Perbendaharaan Kantor

Pelayanan Perbendaharaan Negara (KPPN) Jakarta I yang beralamat di Jalan Ir. H. Juanda No. 19, Jakarta Pusat melalui Bank Pemerintah dengan kode penerimaan 1212.

5. Menghukum Terlapor XI untuk membayar denda sebesar Rp 1.000.000.000 (satu milyar Rupiah) yang harus disetorkan ke Kas Negara sebagai setoran penerimaan bukan pajak Departemen Keuangan Direktorat Jenderal Perbendaharaan Kantor Pelayanan Perbendaharaan Negara (KPPN) Jakarta I yang beralamat di Jalan Ir. H. Juanda No. 19, Jakarta Pusat melalui Bank Pemerintah dengan kode penerimaan 1212.

4.2 Pertimbangan Hukum Hakim Pengadilan Negeri Surabaya terhadap Pengajuan Keberatan dari Pelaku Usaha atas Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)

Menimbang bahwa sebelum memeriksa pada materi pokok perkara, Majelis terlebih dulu akan mempertimbangkan formalitas dari pengajuan keberatan berdasarkan ketentuan Perma No. 5 tahun 2003 yaitu bahwa Putusan KPPU yang diajukan keberatan oleh para pemohon telah dijatuhkan pada tanggal 22 Maret 2006 sedangkan para pemohon mendaftarkan keberatannya pada Pengadilan Negeri tanggal 27 April 2006, setelah diterimanya pemberitahuan dari KPPU pada tanggal 7 April 2006, sehingga permohonan keberatan ini secara formal bisa diterima,

karena masih dalam tenggang waktu sesuai ketentuan Perma No. 5 tahun 2003.

Menimbang bahwa keberatan yang diajukan oleh pemohon I sampai dengan pemohon X pada pokoknya adalah keberatan pemohon terhadap putusan KPPU atas penerapan pasal 8, pasal 11, pasal 15 ayat 1 dan pasal 15 ayat 3 huruf b Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 dengan alasan – alasan sebagaimana disebutkan dalam Permohonan Keberatan.

Menimbang bahwa keberatan yang diajukan oleh pemohon XI adalah putusan KPPU dalam penerapan pasal 8, pasal 15 ayat 1 dan pasal 15 ayat 3 huruf b Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 dengan alasan – alasan sebagaimana disebut dalam surat permohonan.

Menimbang bahwa menurut ketentuan pasal 44 – 45 Undang – Undang No. 5 tahun 1999 jo Perma No. 5 Tahun 2003 kewenangan Pengadilan Negeri dalam pemeriksaan perkara persaingan usaha ini bukan sebagai peradilan tingkat pertama tetapi Pengadilan Negeri bertindak sebagai pemeriksa keberatan atas putusan – putusan KPPU yaitu memeriksa apakah penerapan hukum yang digunakan KPPU dalam menjatuhkan Putusannya telah sesuai dengan ketentuan – ketentuan hukum atau tidak, sehingga dalam hal ini Pengadilan Negeri tidak mempunyai kewenangan untuk memeriksa bukti – bukti baru kecuali bila Pengadilan Negeri berpendapat bahwa diperlukan adanya tambahan alat bukti, maka pengadilan dapat memerintahkan kepada KPPU untuk

memeriksa kembali bukti – bukti tambahan tersebut, sehingga berdasarkan hal – hal tersebut, maka bukti – bukti yang diajukan para pemohon tidak akan dipertimbangkan oleh Majelis dalam menjatuhkan putusan ini.

Menimbang bahwa setelah Majelis mempelajari pokok – pokok keberatan yang diajukan para pemohon serta penjelasan termohon atas Putusan No. 11/KPPU-I/2005 maka Majelis akan mempertimbangkannya apakah penerapan dari unsur – unsur pasal – pasal dimaksud telah sesuai dengan fakta – fakta hukum yang ada.

Menimbang bahwa mengenai keberatan yang diajukan oleh Pemohon I sampai dengan Pemohon X dalam penerapan pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999, majelis melihat dari unsur – unsur pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 tersebut adalah sebagai berikut :

1. Unsur "Pelaku Usaha".
2. Unsur "Perjanjian".
3. Unsur "Pelaku Usaha Lain".
4. Unsur "Memuat persyaratan bahwa penerima barang tidak akan menjual atau memasok kembali barang yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah dari harga yang telah diperjanjikan".
5. Unsur "Mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat".

Menimbang bahwa keberatannya para pemohon menolak penerapan unsur – unsur Mengakibatkan terjadinya persaingan usaha

tidak sehat dalam Putusan KPPU tersebut di atas dengan alasan – alasan bahwa Termohon dalam menerapkan unsur ini tidak mempertimbangkan adanya persaingan usaha yang sebenarnya pada pasar bersangkutan yaitu berbagai merek semen di Area IV.

Menimbang bahwa dalam putusannya KPPU menyatakan Para Pemohon terbukti memenuhi unsur ini karena adanya perjanjian Jual Beli antara Pemohon XI dengan Pemohon I sampai dengan X yang mewajibkan bagi para distributor untuk menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah diperjanjikan, sehingga mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat.

Menimbang bahwa setelah membaca Putusan KPPU dalam mempertimbangkan unsur ke 5 tersebut di atas dan setelah mendengar alasan – alasan Para Pemohon maka Majelis akan memberikan pertimbangannya.

Menimbang bahwa menurut teori, perbuatan yang dilarang dalam pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 adalah larangan yang bersifat *rule of reason* yang artinya untuk membuktikannya Majelis perlu mempertimbangkan alasan – alasan yang patut dan wajar yang menyebabkan perbuatan tersebut dilakukan oleh para pelaku usaha.

Menimbang bahwa menurut Munir Fuady, Dalam teori Rule of Reason pelaksanaan dari suatu tindakan yang dilarang perlu dibuktikan lebih dahulu sampai seberapa jauh tindakan yang merupakan anti

persaingan tersebut akan berakibat kepada pengekanan persaingan pasar. Jadi tidak seperti teori *per se*, dengan memakai teori *rule of reason* tindakan tersebut tidak otomatis dilarang meskipun perbuatan yang dituduhkan tersebut kenyataannya terbukti telah dilakukan (Munir Fuady, *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, Citra Adiyta Bhakti Bandung 1999:12)

Menimbang bahwa untuk selanjutnya menurut William E. Kovacic dalam bukunya *Antitrust Law and Economics in a Nutshell* (West publishing 1994 hal 175) yang diterjemahkan secara bebas menyebutkan bahwa :

" Untuk menguji apakah setiap perjanjian yang berkaitan dengan perdagangan telah menyebabkan hilangnya persaingan, maka untuk menjawab pertanyaan tersebut Pengadilan harus mempertimbangkan fakta – fakta yang terjadi yaitu keadaan sebelum dan sesudah pembatasan persaingan tersebut diberlakukan, pengaruhnya serta kemungkinan – kemungkinan yang terjadi."

Menimbang bahwa dari pendapat para ahli tersebut, Majelis berpendapat perlunya kita mengkaji :

1. Alasan – alasan apa yang melatarbelakangi adanya pengaturan harga oleh Pemohon XI kepada para distributor – distributornya tersebut?
2. Apakah dengan adanya pengaturan harga jual Semen Gresik oleh Pemohon XI kepada para distributornya (Pemohon I sampai dengan Pemohon X) yang dituangkan dalam kontrak jual beli antara

Pemohon XI masing – masing dengan Pemohon I sampai dengan Pemohon X telah memberikan efek yang signifikan (berdampak luas) yang berakibat hilangnya persaingan di antara para distributor Semen Gresik di area IV.

Menimbang bahwa dari bukti – bukti yang telah dikumpulkan KPPU latar belakang Para Pemohon membuat perjanjian dengan PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. sebagai Pemohon XI yang dituangkan dalam kontrak jual beli dengan para distributornya (Pemohon I sampai dengan Pemohon X) adalah karena sebelumnya telah terjadi perang harga yang tidak sehat di antara para distributor yang disebabkan perbuatan LT yang saling mengadu harga di antara para distributor, sehingga menyebabkan matinya usaha distributor karena kalah bersaing dengan distributor lain yang mempunyai banyak modal dimana distributor tersebut ada yang berani jual rugi yaitu menjual di bawah harga pasaran sehingga untuk menghindarinya terjadinya persaingan yang tidak sehat kemudia pemohon XI membuat penetapan harga jual Semen Gresik.

Menimbang bahwa apabila persaingan tidak sehat karena perang harga antara distributor tersebut terus dibiarkan, maka akan berakibat matinya beberapa distributor karena tidak mampu bersaing dengan distributor Semen Gresik yang bermodal besar dan pendapatan beberapa distributor yang selalu minus.

Menimbang bahwa dengan terjadinya perang harga antara para distributor maka menurut para distributor akan menyebabkan tidak adanya kepastian harga Semen Gresik pada konsumen dan para pengguna jasa konstruksi yang menggunakan Semen Gresik.

Menimbang bahwa setelah adanya pengaturan harga para distributor menjadi tenang dalam menjalankan usahanya bebas dari tekanan LT yang tidak baik atau nakal serta masih tetap bisa bersaing dengan distributor lain dalam memberikan pelayanan kepada LT yaitu bersaing untuk menaikkan kuota dengan cara memotivasi LT untuk menaikkan target penjualan dengan hadiah perangsang berupa pemberian bonus dari Pemohon XI kepada LT yang mencapai target penjualan tertentu.

Menimbang bahwa berdasarkan fakta – fakta tersebut adanya penetapan harga jual oleh Pemohon XI kepada Pemohon I sampai dengan Pemohon X yang dituangkan dalam kontrak jual beli tidak membawa pengaruh yang signifikan terjadinya persaingan usaha yang tidak sehat, karena pengaturan harga tersebut hanya pada tingkat distributor Semen Gresik karena justru dilatarbelakangi adanya persaingan yang tidak sehat dari para distributor Semen Gresik karena adu domba dari beberapa LT saja, sedangkan pada tingkat LT dan konsumen akhir (*end user*) harga jualnya tidak ditetapkan sehingga masih dimungkinkan adanya persaingan dalam pasaran Semen Gresik di antara LT dan konsumen.

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan – pertimbangan tersebut, Majelis berpendapat bahwa unsur kelima ini yakni “Mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat” tidak terbukti, sehingga dengan tidak terbuktinya salah satu unsur dari Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 maka Para Pemohon harus dinyatakan menurut Hukum tidak terbukti melanggar Pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 dan Putusan KPPU yang menyatakan Para Pemohon telah melanggar ketentuan Pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 harus dibatalkan.

4.3 Pertimbangan Hukum Mahkamah Agung terhadap upaya Kasasi Yang dimohonkan oleh KPPU terhadap Keputusan Pengadilan Negeri Surabaya yang Membatalkan Putusan KPPU

Menimbang bahwa sesudah Putusan Pengadilan Negeri diberitahukan kepada Termohon pada tanggal 1 Desember 2006, kemudian terhadapnya oleh Termohon (dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 14 Desember 2006) diajukan permohonan kasasi secara lisan pada tanggal 13 Desember 2006, sebagaimana ternyata dari akte permohonan kasasi No. 237/Pdt.G/2006/PN.SBY yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Surabaya, permohonan tersebut disertai memori kasasi yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 22 Desember 2006.

Menimbang bahwa setelah itu oleh masing – masing Pemohon I,II,III,IV,VI,VII,VIII,IX pada tanggal 11 Januari 2007 dan masing-masing pemohon V,X,XI pada tanggal 12 Januari 2007, telah diberitahu tentang memori kasasi dari Termohon diajukan jawaban memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Surabaya masing-masing pada tanggal 24 Januari 2007, sedang untuk Pemohon X pada tanggal 25 Januari 2007.

Menimbang bahwa permohonan kasasi a quo beserta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan seksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, maka oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formal dapat diterima.

Menimbang bahwa mengenai penerapan Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 melihat *Judex Facti* dalam pertimbangan hukumnya pada putusan halaman 79 sampai dengan 81 pada pokoknya menguraikan sebagai berikut :

1. Menurut William E. Kovacic (*Antitrust Law and Economics in a Nutshell, West Publishing 1994 hal. 175*), bahwa untuk menguji apakah setiap perjanjian yang berkaitan dengan perdagangan telah menyebabkan hilangnya persaingan, maka untuk menjawab pertanyaan tersebut, pengadilan harus mempertimbangkan fakta-fakta yang terjadi yaitu keadaan

sebelum dan sesudah pembatasan persaingan tersebut diberlakukan, pengaruhnya serta kemungkinan – kemungkinan yang terjadi.

2. Berdasarkan bukti-bukti, sebelum adanya ketentuan ini, terjadi perang harga antar distributor dan dapat berakibat : matinya distributor karena tidak mampu bersaing dengan distributor yang lebih besar dan tidak adanya kepastian harga semen.
3. Setelah adanya pengaturan harga para distributor menjadi tenang dalam menjalankan usahanya bebas dari tekanan LT yang tidak baik atau nakal.
4. Berdasarkan fakta-fakta tersebut, adanya penetapan harga jual oleh Pemohon XI kepada Pemohon I sampai dengan Pemohon X yang dituangkan dalam kontrak jual beli tidak membawa pengaruh yang signifikan terjadinya persaingan usaha yang tidak sehat, karena pengaturan harga tersebut hanya pada tingkat Distributor Semen Gresik karena justru dilatarbelakangi adanya persaingan yang tidak sehat dari para distributor Semen Gresik karena adu domba dari beberapa LT saja, sedangkan pada tingkat LT dan konsumen akhir (*end user*) harga jualnya tidak ditetapkan sehingga masih dimungkinkan adanya persaingan dalam pasaran Semen Gresik dan konsumen.

Menimbang bahwa Pemohon Kasasi sangat berkeberatan terhadap pertimbangan hukum *Judex Facti* tersebut di atas dengan alasan-alasan sebagai berikut :

Menimbang bahwa Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur :

"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 diperjanjikan sehingga dapat mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat."

Yang berdasarkan hukum persaingan disebut sebagai larangan penetapan harga jual kembali ("resale price maintenance") dan bukan "price-fixing"

Menimbang bahwa berdasarkan Hendry Campbell dalam bukunya *Black Law Dictionary* (ST. Paul Minn, West Publishing Co. 1999: 1308) yang dimaksud dengan "resale price maintenance" adalah :

" a form of pricefixing in which a manufacturer forces or persuades several different retailers to sell the manufacturer's product at the same price, thus preventing competition."

Yang terjemahan bebasnya adalah sebagai berikut :

"suatu bentuk penetapan harga dimana produsen atau pemasok memaksakan harga minimum (atau maksimum) terhadap barang yang akan dijual kembali oleh distributornya yang bertujuan untuk menghindari persaingan."

Menimbang bahwa pembeda yang tegas antara "resale price maintenance" dengan "price-fixing" adalah penetapan harga jual kembali (*resale price maintenance*) adalah perjanjian vertikal antara produsen atau pemasok dengan distributornya sedangkan penetapan harga (*price fixing*) adalah perjanjian horizontal antar pesaing.

Menimbang bahwa berdasarkan ketentuan "resale price maintenance" ada pemaksaan oleh produsen atau pemasok kepada distributornya agar tidak menjual dengan harga yang lebih rendah dari harga yang diperjanjikan.

Menimbang bahwa larangan yang termuat dalam Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah larangan untuk membuat perjanjian penetapan harga jual kembali secara vertikal antara produsen atau pemasok dengan distributornya sehingga tidak ada kaitannya dan tidak perlu untuk membahas mengenai ada atau tidaknya persaingan horizontal antar produsen atau pemasok, *in casu* Produsen Semen.

Menimbang bahwa larangan ini muncul karena dalam pengertian distributor, mereka adalah pembeli independen yang terlepas dari produsen atau pemasoknya. Hal tersebut sejalan dengan Peraturan Menteri Perdagangan No. 11/M-DAG/PER/3/2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau Jasa (untuk selanjutnya disebut "Peraturan Menteri Perdagangan No.11/M-DAG/PER/3/2006") yang telah mengatur bahwa

pengertian "Distributor" adalah Perusahaan Perdagangan Nasional yang bertindak untuk atas namanya sendiri. Oleh karena itu, undang – undang melarang adanya pemaksaan oleh produsen atau pemasok kepada distributornya agar tidak menjual dengan harga yang lebih rendah dari yang diperjanjikan.

Menimbang bahwa *Judex Facti* juga telah secara sembrono mengambil pendapat William E. Kovacic (*Antitrust Law and Economics in a Nutshell*, West Publishing 1994 hal. 175), yang sebenarnya merupakan analisa perkara "price fixing" antara Chicago Bd. Of Trade vs. United States (1918) ditingkat Mahkamah Agung. Oleh karena itu tidaklah tepat apabila mempergunakan perkara "price fixing" sebagai dasar menganalisa perkara "resale price maintenance"

Menimbang bahwa penetapan harga jual kembali yang ditetapkan oleh Termohon Kasasi XI terhadap Termohon Kasasi I sampai dengan X, yang dituangkan dalam kontrak jual beli memberikan pengaruh yang signifikan terhadap persaingan, terutama persaingan di tingkat distributor (Termohon Kasasi I sampai dengan X).

Menimbang bahwa penetapan harga tersebut telah secara nyata menghilangkan persaingan di antara para distributor, yang seharusnya bersaing dalam memberikan harga dan pelayanan terbaik kepada konsumennya.

Menimbang bahwa salah satu unsur penting dalam Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Dan yang dimaksud dengan persaingan usaha tidak sehat menurut ketentuan Pasal 1 angka 6 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah :

“ persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha.”

Menimbang bahwa *in casu*, dalam Putusan KPPU No. 11/KPPU-I/2005 tanggal 22 Maret 2006 yang dimohonkan keberatan telah terungkap bahwa dalam Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli telah menempatkan Termohon Kasasi I sampai dengan X sebagai pelaku usaha yang bersaing dalam pasar bersangkutan yang sama yaitu menjual Semen Gresik di area 4 Jawa Timur.

Menimbang bahwa sesuai Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli tersebut, maka timbul adanya kewajiban bagi distributor, yaitu Termohon Kasasi I sampai dengan X untuk menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah diperjanjikan, dan hal itu sudah pasti dan terbukti melanggar persaingan usaha tidak sehat, karena sangat mengurangi, bahkan menghilangkan kesempatan bagi Terlapor Kasasi I sampai dengan X, untuk bersaing dalam menjual Semen Gresik kepada konsumennya (LT) karena Termohon Kasasi I sampai dengan X

harus mematuhi harga jual yang telah diperjanjikan, dan hal itu sudah pasti mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat.

Menimbang bahwa fakta tersebut telah Pemohon Kasasi uraikan dalam Putusan Pemohon Kasasi butir 7.1. pada halaman 27 sebagaimana berikut :

7.1. Unsur Mengakibatkan Terjadinya Persaingan Usaha Tidak Sehat

7.1.1. Bahwa yang dimaksud dengan persaingan usaha tidak sehat menurut ketentuan Pasal 1 angka 6 adalah "Persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha.

7.1.2. Bahwa Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli menempatkan Terlapor I, Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V, Terlapor VI, Terlapor VII, Terlapor VIII, Terlapor IX dan Terlapor X sebagai pelaku usaha yang bersaing dalam pasar yang sama yaitu di area 4.

7.1.3. Bahwa dengan adanya kewajiban bagi distributor untuk menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah diperjanjikan mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat, karena sangat mengurangi kesempatan para Terlapor I, Terlapor II, Terlapor III, Terlapor IV, Terlapor V,

Terlapor VI, Terlapor VII, Terlapor VIII, Terlapor IX dan Terlapor X selalu mematuhi harga yang telah diperjanjikan.

7.1.4. Bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, maka unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat terpenuhi

Menimbang bahwa berdasarkan alasan – alasan tersebut terlihat dengan jelas bahwa pertimbangan hukum *Judex Facti* terhadap Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 tidak tepat sehingga salah dalam menerapkan hukum yang berlaku dan oleh karenanya harus dibatalkan.

Menimbang bahwa terhadap keberatan penerapan Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999, Mahkamah Agung berpendapat bahwa keberatan ini tidak dapat dibenarkan, oleh karena *Judex Facti* tidak salah menerapkan hukum, dengan pertimbangan sebagai berikut :

1. Bahwa Pemohon I sampai dengan X membentuk Konsorsium untuk menghindari perang harga antara distributor Semen Gresik.
2. Bahwa Pemohon I sampai dengan X adalah merupakan distributor Semen Gresik (Pemohon XI) yang memang mempunyai wilayah. Di dalam wilayah-wilayah tersebut juga beredar semen merek lain. Jadi di sini tidak ada persaingan usaha antara merek semen.

3. Bahwa penafsiran KPPU tentang pasal ini terlalu kaku, karena pengatur harga yang dilakukan oleh Konsorsium tidak menimbulkan persaingan usaha tidak sehat, karena tidak mengganggu usaha produk semen lain.

Menimbang bahwa dengan alasan – alasan di atas dengan demikian keberatan kasasi terhadap hal di atas tidak dapat dibenarkan dan harus ditolak.

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, menurut pendapat Mahkamah Agung terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi : **KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA REPUBLIK INDONESIA** dan membatalkan putusan Pengadilan Negeri Surabaya No.237/Pdt.G/2006/PN. SBY tanggal 31 Oktober 2006 yang membatalkan putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia No. 11/KPPU-I/2005 tanggal 22 Maret 2006, serta Mahkamah Agung mengadili sendiri perkara ini dengan amar putusan sebagaimana yang akan disebutkan di bawah ini :

Menimbang bahwa oleh karena para Termohon Kasasi berada di pihak yang kalah, maka harus dihukum untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan.

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang – Undang No.4 Tahun 2004, Undang – Undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana yang telah diubah dengan Undang – Undang No. 5 Tahun 2004 dan Undang –

Undang No. 5 Tahun 1999 serta peraturan perundang – undangan lain yang bersangkutan :

M E N G A D I L I :

Mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi : **KOMISI PENGAWAS PERSAINGAN USAHA REPUBLIK INDONESIA** tersebut.

Membatalkan putusan Pengadilan Negeri Surabaya No. 237/Pdt.G/2006/PN.SBY tanggal 31 Oktober 2006, yang membatalkan putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia No. 11/KPPU-I/2005 tanggal 22 Maret 2006.

MENGADILI SENDIRI :

Membatalkan putusan KPPU No. 11/KPPU-I/2005, tanggal 22 Maret 2006, yang menyangkut penerapan Pasal 8, Pasal 11 dan Pasal 15 (3) UU No.5 Tahun 1999.

Menyatakan putusan KPPU No. 11/KPPU-I/2005, tanggal 22 Maret 2006, yang menyatakan penerapan Pasal 15 ayat (1) UU No.5 Tahun 1999 dapat dibenarkan.

Memerintahkan Termohon I sampai dengan Termohon IX untuk membatalkan perjanjian yang mengandung klausula bahwa pihak yang menerima barang atau jasa hanya akan memasok barang tertentu.

Menghukum Terlapor I sampai dengan Terlapor IX membayar denda sebesar Rp 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah) secara tanggung

rentang yang harus disetorkan ke Kas Negara sebagai setoran Penerimaan Bukan Pajak Departemen Keuangan Direktorat Jenderal Perbendaharaan Kantor Pelayanan Perbendaharaan Negara (KPPN) Jakarta I yang beralamat di jalan Ir. H. Juanda No.19, Jakarta Pusat melalui Bank Pemerintah dengan kode penerimaan 1212.

Menghukum para Termohon Kasasi/ Termohon I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan yang dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebesar Rp 500.000,- (lima ratus ribu rupiah).

Dilihat dari proses hukum, dimulai dari KPPU hingga ke Mahkamah Agung, penulis melihat bahwa penerapan pasal 8 yang diputuskan oleh KPPU tidak dapat dibenarkan karena KPPU salah mendefinisikan unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat meskipun unsur – unsur lainnya telah terpenuhi.

Unsur "mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat" dalam kasus ini tidak terpenuhi karena pendefinisian unsur itu sendiri oleh KPPU yang terlalu sempit. KPPU hanya melihat persaingan hanya pada antar distributor bukan melihat dari persaingan usaha antar berbagai merek semen di area 4 ini.

BAB V

ANALISIS HUKUM

5.1 Analisis Hukum Terhadap Sistem Pemasaran Semen Gresik

PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. merupakan salah satu produsen semen terbesar di Indonesia. PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. adalah pabrik semen terbesar di Indonesia, diresmikan di Gresik pada tanggal 7 Agustus 1957 oleh Presiden RI pertama dengan kapasitas terpasang 250.000 ton semen per tahun.⁶³ Pada Tahun 2005 tersandung kasus Persaingan Usaha Tidak sehat terkait dengan distribusi Semen Gresik di area pemasaran Jawa Timur. Melalui kegiatan *monitoring* KPPU menemukan beberapa fakta bahwa PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. membagi Jawa Timur menjadi 8 (delapan) area pemasaran, yaitu Blitar, Jombang, Kediri, Kertosono, Nganjuk, Pare, Trenggalek, dan Tulungagung telah membentuk perkumpulan distributor yang bernama Konsorsium Distributor Semen Gresik Area 4 Jawa Timur. Adapun menurut penulis permasalahan utama dalam kasus distribusi Semen Gresik di area 4 ini adalah :

1. Sistem pemasaran antara PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku produsen semen merek Semen Gresik dengan masing – masing distributornya yang menerapkan pola *vertical marketing system* (VMS) yang menentukan pemasaran antara distributor, Langganan Tetap (LT) dan Toko.

⁶³ Majalah Kompetisi, Kartel dan Problematikanya, Edisi 11, 2008, hlm. 5

2. Pendefinisian dalam unsur "Mengakibatkan Persaingan Usaha Tidak Sehat" pada salah satu unsur Pasal 8 oleh KPPU yang terlalu sempit.

Dalam memasarkan Semen Gresik di area 4, PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menerapkan pola Sistem Pemasaran Vertikal yang biasanya disebut VMS (*vertical marketing system*). Dalam pola *vertical marketing system* terdapat beberapa ketentuan. Adapun ketentuan – ketentuan yang terdapat pada pola pemasaran VMS adalah sebagai berikut :

1. PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku produsen Semen Gresik menunjuk distributor yang diwujudkan melalui Surat Penunjukan Distributor dan Perjanjian Jual Beli yang kemudian dikenal sebagai Perjanjian Distributor.
2. Masing – masing distributor memiliki Langganan Tetap (LT), sehingga distributor tidak dapat menjual Semen Gresik kepada LT yang bukan kelompoknya.
3. Seperti distributor, masing – masing LT memiliki Toko sehingga LT tidak dapat menjual Semen Gresik kepada Toko yang bukan kelompoknya.
4. Antara distributor, langganan tetap dan toko tidak dapat saling menjual Semen Gresik diantara mereka sendiri.

5. PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menetapkan harga tebus distributor, harga jual Semen Gresik dari Distributor dan atau LT kepada Toko dan harga jual eceran minimum.
6. PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menyatakan bahwa para distributor, LT dan toko harus menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah ditentukan.

Untuk mengawasi pelaksanaan *vertical marketing system* ini, PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menempatkan seorang Area Manager yang fungsinya untuk menjaga ketersediaan Semen Gresik di pasar, mengawasi harga jual yang telah disepakati dan mengontrol perilaku LT. Mengenai sanksi terhadap pelanggaran terhadap pelaksanaan VMS ini telah dijelaskan pada bab sebelumnya.

Namun pelaksanaan VMS tidak berjalan mulus karena para distributor tetap melayani pembelian Semen Gresik dari LT yang bukan kelompoknya sehingga mengakibatkan perang harga yang disebabkan oleh perilaku LT yang berpindah – pindah distributor dan menawar harga Semen Gresik setiap melakukan pembelian ke distributor yang berbeda. Yang dimaksud perang harga disini adalah persaingan antara para distributor dalam memberikan harga jual kepada LT.

Untuk menyikapi perang harga yang sangat merugikan para distributor karena mengakibatkan berkurangnya pendapatan distributor maka para distributor melakukan pertemuan – pertemuan dan berinisiatif

membentuk suatu perkumpulan bersama yang selanjutnya disebut sebagai Konsorsium.

Pola pemasaran setelah terbentuknya Konsorsium adalah tetap mengikuti VMS (*vertical marketing system*) namun ada beberapa mekanisme yang berbeda seperti mekanisme pemesanan Semen Gresik dan tata cara pembayaran. Namun dengan terbentuknya Konsorsium, VMS dapat berjalan dengan lancar, karena keberadaan Konsorsium adalah untuk mendukung pelaksanaan VMS.

Menurut KPPU, dampak dari pola distribusi Semen Gresik di area 4 bagi distributor adalah dengan diterapkannya VMS maka tidak ada persaingan di antara distributor untuk memberikan harga yang terbaik kepada LT karena distributor harus selalu mematuhi harga yang telah ditentukan selain itu para distributor tidak dimungkinkan untuk memperluas usahanya tanpa sepengetahuan dari PT. Semen Gresik (Persero) Tbk.

Lebih lanjut KPPU mempertegas bahwa sebelum terbentuknya Konsorsium, tidak ada penetapan harga sedangkan setelah terbentuknya Konsorsium ada penetapan harga sampai pada tingkat LT sehingga KPPU melihat bahwa pangsa pasar Semen Gresik di area 4 sekitar 70 %. Dengan adanya penetapan harga mengakibatkan konsumen pengguna Semen Gresik di area 4 harus membayar dengan harga yang tidak bersaing karena harga yang ditetapkan oleh Semen Gresik di area 4 lebih tinggi dari pesaingnya, namun konsumen pengguna Semen Gresik yang

berada di area 4 tetap memilih Semen Gresik meskipun semen merek lainnya masih tetap eksis.

Dalam pembelaannya para distributor menyatakan bahwa dengan adanya pola distribusi Semen Gresik yang menggunakan pola *vertical marketing system* tidak memberikan dampak yang sangat signifikan. Menurut para distributor *vertical marketing system* (VMS) tidak menyebabkan kenaikan harga yang tidak wajar dan tidak terlihat adanya pengaruh VMS sebagai penyebab adanya perbedaan harga jual Semen Gresik. Para distributor membantah pernyataan KPPU yang menyatakan bahwa dengan adanya penetapan harga yakni penetapan harga jual kembali maka para distributor tidak dimungkinkan untuk memperluas usahanya tanpa sepengetahuan PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. Menurut distributor, konsorsium dibentuk untuk memperbaiki penyaluran Semen Gresik yang diganggu oleh perang harga yang mematikan di antara para distributor, yang menyebabkan distributor tidak memperoleh insentif yang cukup dalam bentuk pendapatan. Selain itu, konsorsium tidak menghilangkan peran distributor, sebaliknya distributor tetap harus memiliki kinerja yang baik, yakni dalam melayani para pelanggannya. Setelah konsorsium dibentuk pun distributor tetap dinilai kinerjanya dan apabila kinerjanya buruk maka menurut perjanjian distributor, distributor dapat diberhentikan statusnya sebagai distributor Semen Gresik.

Dalam keberatannya, para distributor menanggapi pernyataan KPPU yang menyatakan bahwa dengan diterapkannya VMS maka tidak ada persaingan usaha di antara distributor sehingga menimbulkan kerugian pada konsumen akhir yang seharusnya dapat memperoleh harga yang lebih murah seandainya tidak ada penetapan harga jual kembali. Menurut distributor, pernyataan KPPU ini sama sekali tidak menunjukkan bukti apapun, itu hanya hanya pernyataan belaka (tanpa bukti) dan juga telah dibantah oleh para distributor.

Lebih lanjut, PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menyatakan bahwa pernyataan KPPU yang menyatakan bahwa pangsa pasar Semen Gresik di area 4 sebesar 70% itu tidak dapat dibenarkan karena pangsa pasar Semen Gresik di area 4 tidaklah statis. Hal ini dibuktikan bahwa sejak tahun 2000, pangsa pasar pesaing Semen Gresik meningkat, sehingga pada saat ini pangsa pasar Semen Gresik di area 4 telah turun menjadi kurang dari 70%.

Selain itu meskipun konsumen lebih mengenal Semen Gresik namun konsumen tetap memiliki kebebasan untuk memilih, sehingga PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. tidak dapat semena – mena menaikkan harga semennya melalui sistem pemasaran yang dijalankan melalui para distributor karena jika harga Semen Gresik lebih mahal dibandingkan dengan semen merek lain maka konsumen dapat dengan mudah mencari produk semen merek lain yang lebih murah dan secara produk tidak berbeda jauh dari Semen Gresik. Jadi, kebebasan konsumen akhir dalam

memilih tempat pembelian dan merek semen tidak terganggu dengan adanya sistem pemasaran *vertical marketing system* (VMS) ini.

Jika dilihat dari uraian di atas, maka penulis berpendapat bahwa penerapan dari sistem pemasaran *vertical marketing sytem* (VMS) tidak melanggar ketentuan karena VMS adalah strategi pemasaran dari PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. yang sama sekali tidak memberikan dampak yang signifikan terhadap konsumen akhir. Mengenai pengaturan harga jual Semen Gresik dalam sistem pemasaran *vertical marketing system* (VMS) yang menurut KPPU menghilangkan persaingan di antara distributor, sama sekali tidak benar dan telah dibantah oleh para distributor, karena setelah adanya pengaturan harga para distributor menjadi tenang dalam menjalankan usahanya bebas dari tekanan LT yang mengakibatkan perang harga. Selain itu distributor tetap bisa bersaing dengan distributor lain dalam memberikan pelayanan kepada LT.

Menurut penulis, sistem pemasaran yang diterapkan oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. yang menggunakan sistem pemasaran *vertical marketing system* tidak melanggar ketentuan dalam persaingan usaha sehingga tidak mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat, karena PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. membuat aturan untuk memasarkan produknya sendiri dan itu merupakan kebebasan untuk setiap perusahaan dalam menjalankan setiap strategi agar produknya laku di pasaran. Harusnya yang menjadi fokus utama lembaga persaingan usaha dalam hal ini KPPU adalah persaingan antar *brand* bukannya *inter*

*brand*⁶⁴, artinya KPPU harusnya mengawasi perilaku pelaku usaha dengan pelaku usaha pesaingnya dalam persaingan antar merek dalam hal perilaku antimonopoli bukannya malah mengurus perilaku satu *brand* yang merupakan strategi dari satu perusahaan.

5.2 Analisis Hukum Terhadap Pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 Tentang Penetapan Harga Jual Kembali

Pasal 8 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur :

“ 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.”

Seperti yang telah diatur dalam Pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 setiap pelaku usaha dilarang membuat perjanjian yang memuat persyaratan bahwa penerima barang atau jasa tidak akan menjual atau memasok barang dengan harga yang lebih rendah dibandingkan dengan harga yang telah diperjanjikan.

Seperti yang telah dijelaskan dalam Bab sebelumnya bahwa terdapat lima unsur dalam Pasal 8, yaitu:

- a. Pelaku usaha
- b. Unsur perjanjian
- c. Pelaku usaha lain

⁶⁴ Abdul Hakim Pasaribu, Wawancara, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU), Makassar, 03 Agustus 2010

- d. Memuat persyaratan bahwa penerima barang tidak akan menjual atau memasok kembali barang yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah dari harga yang telah diperjanjikan, dan
- e. Unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat

Untuk lebih mempermudah, maka penulis akan menjabarkan setiap unsur dalam sub – sub bab.

5.2.1 Analisis Hukum Terhadap Unsur Pelaku Usaha Dan Pelaku Usaha Lain Dalam Pasal 8

Penulis sependapat dengan putusan majelis yang menetapkan bahwa pelaku usaha yang dimaksud dalam kasus ini adalah PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. dan pelaku usaha lain yakni para distributor Semen Gresik yakni PT. Bina Bangun Putra, PT. Varia Usaha, PT. Waru Abadi, PT. Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD. Mujiarto, TB. Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik.

PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. adalah badan usaha yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia berupa Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Gresik, yang naskah pendiriannya telah diumumkan dalam Tambahan Berita Negara Nomor 95 tanggal 28 November 1969. Kegiatan Usaha PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. adalah menggali dan atau mengolah bahan – bahan mentah menjadi bahan – bahan pokok

yang diperlukan guna pembuatan semen dan memperdagangkan berbagai macam serta barang – barang hasil produksi lainnya.

Seperti yang telah dikemukakan sebelumnya bahwa yang didefinisikan sebagai pelaku usaha dalam Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 adalah 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.

Dalam hal ini telah jelas bahwa PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. merupakan badan usaha yang berbentuk badan hukum yang didirikan dan berkedudukan di Indonesia dan menyelenggarakan kegiatannya dalam bidang di ekonomi khususnya di bidang produksi semen. Berdasarkan hal tersebut maka PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. memenuhi unsur untuk dikatakan sebagai pelaku usaha seperti yang dimaksud dalam Undang – Undang No. 5 Tahun 1999.

Adapun pelaku usaha lain yang ditetapkan dalam kasus ini adalah para distributor Semen Gresik, yakni PT. Bina Bangun Putra, PT. Varia Usaha, PT. Waru Abadi, PT. Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD. Mujiarto, TB. Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik.

Menurut KPPU bahwa yang dimaksud dengan pelaku usaha lain dalam kasus ini adalah pelaku usaha yang ditunjuk melalui Surat Penunjukan Distributor dan mengikatkan diri melalui Perjanjian Jual Beli atau Perjanjian Distributor dengan PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. Sedangkan menurut pendapat dari seorang Hakim di Pengadilan Negeri Surabaya, I.G.N. Astawa memberikan definisi pelaku usaha lain adalah pelaku usaha yang bergerak di bidang usaha yang berbeda dengan prinsipalnya. Lebih lanjut I.G.N. Astawa membedakan pelaku usaha lain dengan pelaku usaha pesaing, menurut I.G.N. pelaku usaha lain yakni pelaku usaha yang bergerak di bidang usaha yang berbeda dengan prinsipalnya, seperti contoh dalam kasus ini PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. sebagai pelaku usaha dalam bidang produsen semen, dan distributor Semen Gresik sebagai pelaku usaha dalam bidang distribusi semen, sedangkan pelaku usaha pesaing yakni pelaku usaha yang bergerak di bidang usaha yang sama, misalnya PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. dengan PT. Semen Kujang.⁶⁵

Berdasarkan hal tersebut maka menurut penulis, para distributor Semen Gresik memenuhi unsur untuk dikatakan sebagai pelaku usaha lain dalam kasus ini.

⁶⁵ I.G.N. Astawa, wawancara, Pengadilan Negeri Surabaya, Surabaya, 22 Juni 2010.

5.2.2 Analisis Hukum Terhadap Unsur Perjanjian Dan Unsur Memuat Persyaratan Bahwa Penerima Barang Tidak Akan Menjual Atau Memasok Kembali Barang Yang Diterimanya Dengan Harga Yang Lebih Rendah Dari Harga Yang Telah Diperjanjikan Dalam Pasal 8

Untuk Unsur "Perjanjian" dan " Memuat persyaratan bahwa penerima barang tidak akan menjual atau memasok kembali barang yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah dari harga yang telah diperjanjikan" dapat dilihat dari perjanjian jual beli yang dilakukan oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. dengan para distributornya.

Seperti yang telah dijelaskan pada bab – bab sebelumnya, dalam memasarkan produknya PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. mengikat para distributornya melalui perjanjian jual beli yang kemudian disebut sebagai perjanjian distributor sehingga kedudukan distributor adalah sebagai distributor mandiri atau pembeli lepas.

Adapun beberapa ketentuan dalam perjanjian jual beli antara PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku produsen atau prinsipal dengan para distributornya, yakni :

1. Bahwa Para distributor yakni PT. Bina Bangun Putra, PT. Varia Usaha, PT. Waru Abadi, PT. Perusahaan Perdagangan Indonesia (Persero), UD. Mujiarto, TB. Lima Mas, CV Obor Baru, CV Tiga Bhakti, CV Sura Raya Trading Coy dan CV Bumi Gresik sanggup :
 - a. Membayar harga Semen Gresik dan menyalurkan kepada pembeli yang telah disetujui oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk.

- b. Menjaga stabilitas harga Semen Gresik.
 - c. Tidak menjual semen merek lain selain Semen Gresik.
2. Bahwa PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku produsen semen :
- a. Menentukan wilayah pemasaran bagi para distributor yang dituangkan dalam lampiran Perjanjian Jual Beli. Wilayah pemasaran tersebut dapat dikembangkan berdasarkan kebutuhan dan evaluasi PT. Semen Gresik (Persero) Tbk.
 - b. Menentukan dan mengatur harga Semen Gresik.
3. Bahwa sanksi terhadap pelanggaran dari ketentuan yang telah disepakati dalam Perjanjian Jual Beli berupa peringatan tertulis, pengurangan jatah, skorsing, pengenaan denda, pencairan jaminan atau agunan, dan pencabutan hak atau pemberhentian status sebagai distributor.

Menurut KPPU, beberapa ketentuan yang terdapat dalam perjanjian jual beli inilah yang melanggar ketentuan dalam Pasal 8 dengan melihat dalam Pasal 9 ayat (4) Perjanjian jual beli memuat persyaratan yakni bahwa para distributor sebagai pihak yang menerima Semen Gresik memiliki kewajiban untuk menjaga kestabilan harga Semen Gresik. Untuk menjaga kestabilan harga Semen Gresik maka PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. mewajibkan kepada para distributornya untuk menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang telah ditentukan, dan apabila para distributor menjual di bawah harga yang telah ditentukan akan

diberikan sanksi. Selain itu untuk mengawasi pelaksanaan kewajiban distributor untuk menstabilkan harga, maka PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menempatkan seorang area manager.

Salah satu pertimbangan KPPU adalah bahwa perjanjian distributor tidak termasuk perjanjian keagenan yang diatur dalam Pasal 50 huruf d karena kedudukan para distributor sebagai distributor mandiri atau pembeli lepas. Sehingga pendefinisian terhadap keagenan dalam perkara ini menjadi penting. Prinsipal berhak mengatur penetapan harga jual kembali apabila prinsipal mengikat distributornya dengan prinsip keagenan.⁶⁶

Pada dasarnya perjanjian keagenan, dalam hal ini perjanjian antara prinsipal dan agen merupakan salah satu perjanjian pemberian kuasa. Perjanjian keagenan adalah perjanjian antara prinsipal dan agen dimana prinsipal memberikan amanat kepada agen untuk dan atas nama prinsipal menjualkan barang dan atau jasa yang dimiliki atau dikuasai oleh prinsipal.⁶⁷

Prinsip Perjanjian Keagenan secara umum adalah sebagai berikut:⁶⁸

1. Agen bertindak untuk dan atas nama prinsipal.

Dalam suatu perjanjian keagenan yang sesungguhnya (murni), agen bertindak untuk dan atas nama prinsipal. Artinya, perjanjian jual beli

⁶⁶ Abdul Hakim Pasaribu, Wawancara, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU), Makassar, 03 Agustus 2010

⁶⁷ Departemen Perdagangan RI, 2006, *Himpunan Peraturan Keagenan dan Distributor*, Direktorat Bina Usaha dan Pendaftaran Perusahaan, Direktorat Jenderal Perdagangan Dalam Negeri, Jakarta, hlm. 8 dan 17

⁶⁸ Komisi Pengawas Persaingan Usaha Republik Indonesia, 2009, *Pedoman Pelaksanaan Pasal 50 Huruf d UU Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Pengecualian Terhadap Perjanjian Keagenan*, hlm. 8 - 10

yang dilakukan agen dengan pihak ketiga untuk dan atas nama prinsipal atau produsen. Agen hanya sebagai perpanjangan tangan dari prinsipal atau produsen.

2. Harga jual suatu barang atau jasa ditetapkan oleh prinsipal.

Dalam perjanjian keagenan dimana prinsipal menetapkan harga jual suatu barang atau jasa yang akan dijual (dipasarkan) oleh agen. Agen memasarkan (menjual) barang prinsipal kepada pihak ketiga sesuai harga yang ditetapkan oleh prinsipal. Agen tidak berhak mengubah harga jual tersebut kepada pihak ketiga.

3. Prinsipal menanggung resiko akibat perjanjian yang dilakukan agen dengan pihak ketiga.

Dalam perjanjian keagenan yang dikecualikan, prinsipal menanggung resiko jual beli yang dilakukan oleh agen dengan pihak ketiga. Hal ini disebabkan karena hubungan hukum yang timbul dari perjanjian antara agen dengan pihak ketiga sesungguhnya hanya mengikat prinsipal dan pihak ketiga yang dimaksud. Oleh karenanya resiko sebagai salah satu akibat dari hubungan hak dan kewajiban yang diakibatkan adanya perjanjian tersebut sepenuhnya ditanggung oleh prinsipal dan bukan agen.

4. Hubungan prinsipal dengan agen sebagai hubungan kerja, berada pada posisi (tingkat) pertama

Dalam perjanjian keagenan ditetapkan, bahwa hubungan prinsipal dengan agen adalah merupakan hubungan kerja, namun bukan dalam arti

hubungan antara perusahaan dengan karyawan (biasanya dalam konteks hubungan perburuhan). Dalam hubungan keagenan, prinsipal mengontrol seluruh perilaku agen dalam melaksanakan tugasnya. Agen harus melaksanakan setiap ketentuan yang ditetapkan oleh prinsipal. Jika agen dalam melakukan perjanjian dengan pihak ketiga menyimpang dari yang disepakati antara prinsipal dengan agen, maka agen akan menanggung resiko perjanjian tersebut, kecuali jika sebelumnya agen mendapatkan persetujuan dari prinsipal.

5. Agen mendapat komisi atau *salary* dari hubungan kerja antara prinsipal dengan agen

Dalam hubungan keagenan, agen berhak mendapatkan komisi dari prinsipal sesuai dengan yang diperjanjikan. Jadi, dalam kaitan hubungan kerja berupa keagenan, agen bukanlah karyawan prinsipal, melainkan hubungan khusus yang ditetapkan dalam perjanjian keagenan, seperti halnya hubungan pelayanan jasa pada umumnya. Oleh karenanya agen tidak mendapatkan gaji dari prinsipal melainkan mendapatkan komisi tertentu yang telah ditetapkan sebelumnya.

Jelas adanya bahwa para distributor Semen Gresik bukan termasuk agen Semen Gresik karena mereka bertindak untuk dan atas kepentingannya sendiri sebagai pelaku usaha yang bergerak di bidang distribusi semen. Sehingga PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. tidak memiliki hak untuk membuat perjanjian yang memuat persyaratan bahwa

penerima barang tidak akan menjual atau memasok kembali barang yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah dari harga yang telah diperjanjikan karena yang berhak membuat perjanjian penetapan harga jual kembali adalah perjanjian dengan prinsip keagenan.

Dalam pembelaannya distributor menyatakan bahwa perjanjian distributor menempatkan distributor sebagai distributor tunggal atau mandiri sehingga perjanjian yang demikian tidak dilarang oleh Undang – Undang No. 5 Tahun 1999. Karena perjanjian distributor tidak dilarang menurut Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 maka perjanjian mengenai keagenan yang dipaparkan oleh KPPU adalah tidak relevan dan harus dikesampingkan. Para distributor pun menambahkan bahwa Pasal 8 Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 tidak melarang setiap perjanjian untuk menetapkan harga jual kembali oleh pelaku usaha penerima barang dan atau jasa. Perjanjian demikian hanya dilarang apabila menimbulkan persaingan usaha tidak sehat.

Lebih lanjut distributor menyatakan bahwa mengenai pengaturan harga jual kembali Semen Gresik terjadi karena adanya perang harga yang disebabkan oleh perilaku LT yang suka berpindah – pindah distributor dan tidak mematuhi ketentuan dalam sistem pemasaran VMS. Sehingga dibentuklah konsorsium atau perkumpulan bersama dari para distributor.

Menurut distributor pengaturan harga jual kembali distributor oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. dalam perjanjian jual beli adalah praktek

pemasaran yang wajar dan lazim. Karena dengan adanya pengaturan harga jual ini, PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku prinsipal dapat memberi kepastian margin kepada para distributor dan langganannya. Kepastian margin inilah yang justru membantu persaingan karena dengan demikian, distributor mendapat insentif lebih untuk bersaing.

Dari pemaparan di atas maka penulis berpendapat bahwa para distributor Semen Gresik adalah badan usaha yang ditunjuk oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. sebagai distributor melalui Perjanjian Jual Beli dengan ketentuan bahwa untuk mendapatkan pasokan Semen Gresik, para distributor harus membayar sesuai harga tebus yang telah ditetapkan oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. selaku Produsen Semen sehingga jelas adanya bahwa para distributor bertindak untuk dan atas kepentingannya sendiri sebagai pelaku usaha yang bergerak dalam bidang distribusi semen, sehingga penulis sependapat dengan pendapat dari majelis Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yang menyatakan bahwa perjanjian distributor tidak dibenarkan karena tidak terikat dengan prinsip keagenan. Menurut penulis, jika PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. ingin agar harga produknya stabil dan mampu bersaing di pasaran, maka harusnya PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. mengikat distributornya dengan prinsip keagenan.

Jadi, secara harafiah penulis sependapat dengan pendapat KPPU terkait dengan perjanjian dengan prinsip keagenan sehingga PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. tidak berhak membuat perjanjian yang memuat

penetapan harga jual. Namun, penulis berpikir bagaimanapun itu adalah salah satu strategi pemasaran dari PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. dan juga alasan dilatarbelakangi adanya penetapan harga jual karena adanya perang harga di tingkat LT sehingga membuat distributor mengalami kerugian, justru karena adanya penetapan harga maka distributor merasa tenang dan lebih memotivasi kinerjanya.

5.2.3 Analisis Hukum Terhadap Unsur “Mengakibatkan Persaingan Usaha Tidak Sehat”

Masalah yang kemudian timbul adalah pendefinisian unsur “Mengakibatkan Persaingan Usaha Tidak Sehat” dalam pasal 8 yang diterapkan oleh KPPU terhadap kasus ini terlalu sempit. KPPU melihat dengan adanya kewajiban bagi distributor untuk menjual Semen Gresik sesuai dengan harga yang diperjanjikan mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat, karena sangat mengurangi kesempatan para distributor untuk bersaing dalam menjual Semen Gresik kepada LT dikarenakan para distributor harus selalu mematuhi harga yang telah diperjanjikan.

Sedangkan menurut para distributor dan PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. KPPU salah melihat persaingan usaha yang sebenarnya yakni persaingan antar berbagai merek semen. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 6 ditentukan bahwa :

" Persaingan usaha tidak sehat adalah persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha."

Lebih lanjut, para distributor mengatakan bahwa KPPU hanya melihat persaingan antara distributor sehingga KPPU tidak melihat persaingan usaha dalam persaingan yang sebenarnya, yakni persaingan antar berbagai merek semen. Persaingan inilah yang seharusnya menjadi perhatian KPPU karena persaingan antar merek semen menentukan kesejahteraan konsumen secara keseluruhan. Apabila ada hambatan dalam persaingan ini, konsumen akan kehilangan pilihan produk semen, sehingga akan dapat dimonopoli oleh produsen satu merek.

Selain itu, seperti yang telah diakui sendiri oleh KPPU, konsumen tetap memiliki pilihan dan persaingan antar merek tetap hidup dan marak di area 4. Sehingga prinsipal tidak dapat semena – mena menaikkan harga semennya karena jika harga naik, meskipun konsumen lebih mengenal Semen Gresik namun jika harga Semen Gresik lebih mahal, maka konsumen dapat lari dan membeli semen merek lain yang secara signifikan tidak berbeda secara produk dengan Semen Gresik.

Sehingga penulis menyimpulkan sama seperti di atas bahwa harusnya yang menjadi fokus utama KPPU adalah persaingan antar *brand* bukannya mengurus *inter brand*. Jadi harusnya KPPU melihat jika perilaku PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. menunjukkan perilaku anti persaingan terhadap semen merek lain semisal Semen Bosowa, Semen Tiga Roda,

perilaku seperti inilah yang sebenarnya diawasi supaya mereka bisa bersaing secara sehat, bukannya malah mengatur perilaku satu *brand* yang merupakan sistem pemasaran mereka sendiri. Ditambah lagi, KPPU juga mengakui sendiri bahwa semen merek lain seperti Semen Bosowa, Semen Tiga Roda dan Semen Kujang masih dapat beredar dan tetap eksis. Menurut Abdul Hakim Pasaribu, investigator, unsur "Mengakibatkan Persaingan Usaha Tidak Sehat" dalam kasus distribusi semen gresik ini kurang masuk karena lembaga pengawasan persaingan usaha di luar negeri, fokus pengawasannya adalah perilaku dari seorang pelaku usaha yang menunjukkan perilaku anti persaingan.⁶⁹

⁶⁹ Abdul Hakim Pasaribu, Wawancara, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU), Makassar, 03 Agustus 2010

BAB VI

PENUTUP

6.1 Kesimpulan

Berdasarkan analisa-analisa yuridis sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, maka penulis berkesimpulan sebagai berikut:

1. Sistem pemasaran yang digunakan pada sistem distribusi Semen Gresik di area 4 yang menerapkan sistem vertical marketing system yang memuat penetapan harga jual kembali tidak menyebabkan persaingan usaha tidak sehat karena secara signifikan tidak memberikan dampak yang besar bagi konsumen akhir, selain itu VMS merupakan salah satu strategi perusahaan PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. *Kalheria Dayang ?*
2. Perjanjian jual beli yang dilakukan dalam mengikat distributor itu jelas melanggar ketentuan persaingan usaha, hal ini disebabkan oleh PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. tidak mengikat distributornya dengan perjanjian dengan prinsip keagenan, karena yang berhak mengatur tentang harga jual kembali adalah perjanjian dengan prinsip keagenan. ?
3. Pendefinisian salah satu unsur dalam Pasal 8 yakni unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat oleh KPPU terlalu sempit karena KPPU hanya melihat persaingan *inter brand* bukannya persaingan antar *brand*.

6.2 Saran

Saran yang dapat penulis rekomendasikan dalam skripsi ini adalah:

1. Seharusnya PT. Semen Gresik (Persero) Tbk. mengikat para distributornya dengan perjanjian dengan sistem keagenan, apabila tujuannya untuk menetapkan harga jual kembali dan untuk menstabilkan harga Semen Gresik. Hal ini karena yang berhak mengatur tentang harga jual kembali adalah perjanjian dengan prinsip keagenan.
2. Pengaturan tentang pendefinisian unsur mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat dalam kasus distribusi Semen Gresik ini ada baiknya mencakup untuk keseluruhan struktur dan bukannya hanya pasar antar distributor.

DAFTAR PUSTAKA

- Achmad Ali. 2002. *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*. Jakarta : PT Toko Gunung Agung Tbk.
- Badruzaman, Maria Darus et.al. 2001. *Kompilasi Hukum Perikatan Dalam Rangka Memperingati Memasuki Masa Purna Usia 70 Tahun*. Bandung : PT Citra Aditya Bakti
- Budiono, Herlien. 2006. *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas – Asas Wigati Indonesia*. Bandung : PT Citra Aditya Bakti.
- Fuady, Munir. 1999. *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*. Bandung : PT Citra Aditya Bakti.
- Hermansyah. 2008. *Pokok – Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Kansil, C.S.T dan Christine S.T. kansil. 2001. *Hukum Perusahaan Indonesia (Aspek Hukum Dalam Ekonomi) Bagian 2 Cetakan Keenam (edisi revisi)*. Jakarta : PT. Pradnya Paramita.
- Kamal Rokan, Mustafa. 2010. *Hukum Persaingan Usaha (Teori dan Praktiknya di Indonesia)*. Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada
- Maulana, Insan Budi. 2000. *Catatan Singkat Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*. Bandung : PT Citra Aditya Bakti
- M. Husein, Harun. 1992. *Kasasi Sebagai Upaya Hukum*. Jakarta : Sinar Grafika
- Panggabean, Henry P. 1992. *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandigheden) Sebagai Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum di Belanda)*. Yogyakarta : Liberty
- Prodjodikoro, Wirjono. 1973. *Azas – Azas Hukum Perjanjian Cetakan Ketujuh*. Jakarta : Sumur Banaya.
- Siswanto, Arie. 2002. *Hukum Persaingan Usaha*. Bojongkerta : Ghalia Indonesia

- Syahrani, Riduan. 1992. *Seluk Beluk Dan Asas – Asas Hukum Perdata*. Bandung : Alumni
- Usman, Rachamdi. 2004. *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama
- Wibowo, Destivano dan Harjon Sinaga. 2005. *Hukum Acara Persaingan Usaha*. Jakarta : PT RajaGrafindo Persada
- Yani, Ahmad dan Gunawan Widjaja. 1999. *Seri Hukum Bisnis Anti Monopoli*. Jakarta : PT RajaGrafindo Persada

BACAAN LAIN

- Cambell Black, Henry. 1990. *Black Law Dictionary*, (St. Paul Minn West Publishing co.,1999).
- Departemen Perdagangan RI. 2006. Direktorat Jenderal Perdagangan Dalam Negeri. Jakarta.
- Hukum Perikatan*. http://www.scribd.com/16733475/Hukum_Perikatan. diakses pada tanggal 20 Maret 2010 pukul 8.41 WITA.
- Jenis – Jenis Perjanjian*. <http://hasrulharahap.wordpress.com>. diakses pada tanggal 5 Maret 2010 pukul 14.25 WITA.
- Nasution, Farid dan Retno Wiranti. "Kartel dan Problematikanya." *Kompetis*, edisi 11. Hlm. 5.
- Perikatan yang bersumber dari perjanjian*. <http://www.pdfquenn.com>. diakses pada tanggal 24 Maret 2010 pukul 9.25 WITA.

PERATURAN - PERATURAN

- Kitab Undang – Undang Hukum Perdata
- Pedoman Pelaksanaan Pasal 50 Huruf d UU No. 5 Tahun 1999 Tentang Pengecualian Terhadap Perjanjian Keagenan
- Undang – Undang No. 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat