

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Hukum Persaingan Usaha

1. Dasar Hukum dan Pengertian Hukum Persaingan Usaha

Dalam perkembangan sistem ekonomi Indonesia, hukum persaingan usaha menjadi salah satu instrumen hukum ekonomi. Hal ini ditunjukkan melalui terbitnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, pengaturan mengenai hukum persaingan usaha diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelumnya, diantaranya diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1984 tentang Perindustrian Pasal 7 ayat (2), Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Pasal 382, dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas Pasal 104.⁴ Tidak hanya itu, diatur pula dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek) Pasal 1356, Undang-Undang Pokok Agraria (Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960) Pasal 13 ayat (2), serta Undang-Undang tentang Usaha Kecil (Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1995) Pasal 8.⁵

Hukum persaingan juga merupakan istilah yang cukup populer.

Sesuai dengan kata-kata yang membentuknya, istilah ini sebenarnya lebih

⁴ Munir Fuady, 2003, *Hukum Anti Monopoli, Menyongsong Era Persaingan Sehat*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 42.

⁵ Arie Siswanto, 2002, *Hukum Persaingan Usaha*, Jakarta, Penerbit Ghalia Indonesia, hlm. 72.

menekankan pada aspek persaingan. Hukum persaingan dengan demikian merupakan instrumen hukum yang menentukan tentang bagaimana persaingan itu harus dilakukan. Meskipun secara khusus menekankan pada aspek ‘persaingan’, hukum persaingan juga berkaitan erat dengan pemberantasan monopoli, karena yang juga menjadi perhatian dari hukum persaingan adalah mengatur persaingan sedemikian rupa sehingga ia tidak menjadi sarana untuk mendapatkan monopoli.⁶ Hukum persaingan usaha adalah hukum yang mengatur segala sesuatu yang berkaitan dengan persaingan usaha, maka hukum persaingan usaha merupakan instrumen hukum yang menentukan tentang bagaimana persaingan itu harus dilakukan.⁷

2. Persaingan Usaha Sehat dan Persaingan Usaha Tidak Sehat

Dari sudut pandang hukum, pengaturan persaingan usaha diharapkan dapat mewujudkan keadilan, bukan hanya bagi pelaku usaha, tetapi juga bagi konsumen produk yang dihasilkan para pelaku usaha tersebut. Jadi, ada 2 (dua) faktor yang perlu diperhatikan secara integral dalam prinsip keadilan, yaitu sebagai berikut:⁸

a. Praktisi Usaha/Pelaku

Dari sudut pelaku usaha, prinsip ini berarti pelaku usaha memiliki kesempatan yang sama (tidak ada diskriminasi) dan adil dalam mengembangkan potensi-potensinya.

⁶ *Ibid.*, hlm. 25.

⁷ Hermansyah, 2008, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, Jakarta, Kencana Prenada Media, hlm. 1.

⁸ Suyud Margono, *Op.Cit*, hlm. 24.

b. Kepentingan Konsumen

Berarti konsumen memiliki kebebasan untuk menentukan pilihan terhadap produk yang sesuai dengan kebutuhannya berdasarkan kualitas yang baik, harga wajar, dan layanan yang prima.⁹

Di samping itu, dalam konteks pertumbuhan ekonomi dan kesejahteraan, persaingan juga membawa implikasi positif berikut:

- a. Persaingan merupakan sarana untuk melindungi para pelaku ekonomi terhadap eksploitasi dan penyalahgunaan. Kondisi persaingan menyebabkan kekuatan ekonomi para pelaku ekonomi tidak terpusat pada tangan tertentu. Dalam kondisi tanpa persaingan, kekuatan ekonomi akan tersentralisasikan pada beberapa pihak saja. Kekuatan ini pada tahap berikutnya akan menyebabkan kesenjangan besar dalam posisi tawar-menawar (*bargaining position*), serta pada akhirnya membuka peluang bagi penyalahgunaan dan eksploitasi kelompok ekonomi tertentu. Sebagai contoh sederhana, persaingan antar penjual dalam industri tertentu akan membawa dampak protektif terhadap para konsumen/pembeli, karena mereka diperebutkan oleh para penjual serta dianggap sebagai sesuatu yang 'berharga'.

⁹ *Ibid.*, hlm. 25.

- b. Persaingan mendorong alokasi dan realokasi sumber-sumber daya ekonomi sesuai dengan keinginan konsumen. Karena ditentukan oleh permintaan (*demand*), perilaku para penjual dalam kondisi persaingan akan cenderung mengikuti pergerakan permintaan para pembeli. Dengan demikian, suatu perusahaan akan meninggalkan bidang usaha yang tidak memiliki tingkat permintaan yang tinggi.¹⁰ Singkatnya, pembeli akan menentukan produk apa dan produk yang bagaimana yang mereka sukai dan penjual akan bisa mengefisienkan alokasi sumber daya dan proses produksi seraya berharap bahwa produk mereka akan mudah terserap oleh permintaan pembeli.
- c. Persaingan bisa menjadi kekuatan untuk mendorong penggunaan sumber daya ekonomi dan metode pemanfaatannya secara efisien. Dalam hal perusahaan bersaing secara bebas, maka mereka akan cenderung menggunakan sumber daya yang ada secara efisien. Jika tidak demikian, risiko yang akan dihadapi oleh perusahaan adalah munculnya biaya berlebih (*excessive cost*) yang pada gilirannya akan menyingkirkan dia dari pasar.
- d. Persaingan bisa merangsang peningkatan mutu produk, pelayanan, proses produksi, dan teknologi. Dalam kondisi persaingan, setiap pesaing akan berusaha mengurangi biaya

¹⁰ Arie Siswanto, *Op.Cit*, hlm. 16.

produksi serta memperbesar pangsa pasar (*market share*). Metode yang bisa ditempuh untuk mencapai tujuan itu diantaranya adalah dengan meningkatkan mutu produk, pelayanan, proses produksi, serta inovasi teknologi. Dari sisi konsumen, keadaan ini memberi keuntungan dalam hal persaingan akan membuat produsen memperlakukan konsumen secara baik.¹¹

Sedangkan persaingan tidak sehat menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Pasal 1 huruf f, 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.¹² Persaingan usaha tidak sehat adalah berbagai praktek usaha yang dapat memberikan dampak negatif atas kepentingan-kepentingan konsumen.¹³

3. Bentuk Larangan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat ada 3 (tiga) prinsip pokok larangan dalam hukum persaingan usaha, yaitu perjanjian yang dilarang, kegiatan yang dilarang, dan posisi dominan, adalah sebagai berikut:

¹¹ *Ibid.*, hlm. 17.

¹² Mustafa Kamal Rokan, 2012, *Hukum Persaingan Usaha Teori Praktiknya di Indonesia*, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 18.

¹³ Abdulkadir Muhammad, 2001, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*, Bandung, PT. Citra Bakti Aditya Bakti, hlm. 312.

a. Perjanjian yang Dilarang

Diantara larangan yang dilakukan pelaku usaha sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah larangan untuk mengadakan perjanjian-perjanjian tertentu yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat. Secara yuridis pengertian “perjanjian” dirumuskan tersendiri dalam ketentuan Pasal 1 huruf g Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan satu atau lebih pelaku usaha untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih pelaku usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis maupun tidak tertulis.¹⁴ Dari rumusan yuridis tersebut, dapat disimpulkan unsur-unsur perjanjian menurut konteks Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, meliputi:

- 1) perjanjian terjadi karena suatu perbuatan;
- 2) perbuatan tersebut dilakukan oleh pelaku usaha sebagai para pihak dalam perjanjian;
- 3) perjanjiannya dapat dibuat secara tertulis atau tidak tertulis;
- 4) tidak menyebutkan tujuan perjanjian.

Adapun perjanjian-perjanjian yang dilarang oleh hukum persaingan usaha telah diatur dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal

¹⁴ Mustafa Kamal Rokan, *Op.Cit*, hlm. 85.

16 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, dengan rincian sebagai berikut:

- 1) Oligopoli, yang diatur dalam Pasal 4 Ayat (1) dan (2);
- 2) Penetapan harga, yang diatur dalam Pasal 5 Ayat (1);
- 3) Pembagian wilayah, yang diatur dalam Pasal 9;
- 4) Pemboikotan, yang diatur dalam pasal 10 Ayat (1) dan Ayat (2)
- 5) Kartel, yang diatur dalam Pasal 11;
- 6) Trust, yang diatur dalam Pasal 12;
- 7) Oligopsoni, yang diatur dalam Pasal 13 Ayat (1) dan (2);
- 8) Integrasi Vertikal, yang diatur dalam Pasal 14;
- 9) Perjanjian Tertutup, yang diatur dalam Pasal 15 Ayat (1) sampai (3);
- 10) Perjanjian dengan pihak luar, yang diatur dalam Pasal 16.¹⁵

b. Kegiatan yang Dilarang

Dengan adanya persaingan usaha yang sehat dan adil (*fair competition*), memang dapat membantu meningkatkan kualitas suatu produk barang dan/atau jasa yang dihasilkan oleh pelaku

¹⁵ Andi Fahmi Lubis, 2009, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks & Konteks*, Jakarta, Creative Media, hlm. 87.

usaha, dengan harga yang terjangkau oleh konsumen, namun demikian, tidak dapat dipungkiri bahwa di balik praktik usaha bisnis jujur dan adil tersebut, ada berbagai macam persaingan yang tidak sehat (*unfair competition*), yang mengandung unsur-unsur yang kurang adil terhadap pihak yang ekonominya atau sosialnya lebih lemah, dengan dalih pemeliharaan persaingan sehat, bahkan ada persaingan yang destruktif (*destructive competition*) seperti predatory pricing. Tentu saja, perilaku anti persaingan seperti persaingan usaha yang tidak sehat dan destruktif ini tidak kita kehendaki, karena mengakibatkan inefisiensi perekonomian berupa hilangnya kesejahteraan (*economic welfare*) bahkan mengakibatkan terganggunya keadilan ekonomi dalam masyarakat dan timbulnya akibat-akibat ekonomi dan sosial yang bertentangan dengan aturan perundang-undangan, ketertiban, maupun kepentingan umum.¹⁶

Untuk mencegah timbulnya persaingan usaha yang tidak sehat seperti dikemukakan di atas, dalam Pasal 17 sampai dengan Pasal 24 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 telah ditentukan secara jelas dan terstruktur mengenai kegiatan-kegiatan yang dilarang yang berdampak merugikan persaingan pasar, meliputi kegiatan-kegiatan sebagai berikut:

¹⁶ Susanti Adi Nugroho, 2012, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia Dalam Teori dan Praktik serta Penerapan Hukumnya*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm. 223.

- 1) Kegiatan Monopoli (Pasal 17);
- 2) Kegiatan Monopsoni (Pasal 18);
- 3) Penguasaan Pangsa Pasar (Pasal 19-21);
- 4) Persekongkolan (Pasal 22 sampai dengan Pasal 24).¹⁷

c. Posisi Dominan

Posisi dominan adalah keadaan di mana pelaku usaha tidak mempunyai pesaing yang berarti di pasar bersangkutan dalam kaitan dengan pangsa pasar yang dikuasai, atau pelaku usaha mempunyai posisi tertinggi diantara pesaingnya di pasar bersangkutan dalam kaitan dengan kemampuan keuangan, kemampuan akses pada pasokan atau penjualan, serta kemampuan untuk menyesuaikan pasokan atau permintaan barang atau jasa tertentu.¹⁸

Minimal harus ada 2 unsur yang harus dipenuhi, yakni:

- 1) Adanya posisi dominan;
- 2) Adanya syarat-syarat penghalang.¹⁹

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 225.

¹⁸ Sanusi Bintang, 2000, *Pokok-Pokok Hukum Ekonomi dan Bisnis*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 101.

¹⁹ Munir Fuady, *Op.Cit*, hlm. 86.

Unsur “posisi dominan” ini dianggap telah terpenuhi jika terjadi keadaan sebagai berikut:

- 1) Penguasaan 50% pangsa pasar atau lebih dari 1 jenis produk oleh 1 pelaku usaha atau 1 kelompok pelaku usaha; atau
- 2) Penguasaan 75% pangsa pasar atau lebih dari 1 jenis produk oleh 2 atau 3 pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha.

Sementara itu, yang dimaksud dengan syarat-syarat penghalang yang dilarang tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Penetapan syarat-syarat perdagangan untuk mencegah dan atau menghalang-halangi konsumen memperoleh produk yang bersaing, baik bersaing dari segi harga ataupun mutunya.
- 2) Membatasi pasar dari pengembangan teknologi.
- 3) Menghambat pelaku usaha lain yang berpotensi menjadi pesaing untuk memasuki pasar yang bersangkutan.²⁰

4. Pendekatan Hukum dalam Persaingan Usaha

Dalam pengaturan persaingan usaha ditetapkan norma larangan yang memiliki dua sifat atau pendekatan yang digunakan dalam melihat perjanjian atau kegiatan pelaku usaha, yakni larangan yang bersifat *Per Se*

²⁰ *Ibid.*, hlm. 87.

(*Per Se Illegal*) dan pendekatan larangan bersifat *Rule of Reason*. Kedua pendekatan ini bertujuan akhir sama, yakni bagaimana tindakan pelaku usaha tidak menghambat persaingan sehingga inefisiensi dan merugikan konsumen dapat dihindarkan.²¹

a. Pendekatan *Per Se*

Pendekatan *per se* disebut juga *per se illegal*, *per se rules*, *per se doctrine*, dan juga *per se violation*. Larangan-larangan yang bersifat *per se* adalah larangan yang bersifat jelas, tegas, dan mutlak dalam rangka memberi kepastian bagi para pelaku usaha. Sebuah pendekatan di mana suatu perjanjian atau kegiatan usaha dilarang karena dampak dari perjanjian tersebut telah dianggap jelas dan pasti mengurangi atau menghilangkan persaingan. Oleh karena itu, dalam pendekatan ini pelaku usaha pelapor tidak perlu membuktikan adanya dampak suatu perjanjian yang dibuat oleh pelaku usaha pesaingnya. Bukti yang diperlukan adalah bahwa perjanjian yang dimaksud telah benar adanya atau bahwa kegiatan bisnis yang dimaksud telah benar-benar dilakukan oleh pelaku usaha pesaingnya.²²

b. Pendekatan *Rule of Reason*

Pendekatan *rule of reason* adalah kebalikan dari pendekatan *per se illegal*. Dalam pendekatan ini hukuman terhadap perbuatan yang dituduhkan melanggar hukum

²¹ Mustafa Kamal Rokan, *Op.Cit*, hlm. 71.

²² *Ibid.*, hlm. 72.

persaingan harus mempertimbangkan situasi dan kondisi kasus. Karenanya, perbuatan yang dituduhkan tersebut harus diteliti lebih dahulu, apakah perbuatan itu telah membatasi persaingan secara tidak patut. Untuk itu, disyaratkan bahwa penggugat dapat menunjukkan akibat yang ditimbulkan dari perjanjian, kegiatan, dan posisi dominan yang telah menghambat persaingan atau menyebabkan kerugian. Dengan kata lain, teori *rule of reason* mengharuskan pembuktian, mengevaluasi mengenai akibat perjanjian, kegiatan, atau posisi dominan tertentu guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut menghambat atau mendukung persaingan.²³

Untuk lebih jelas, dapat dilihat dalam tabel berikut:

NO.	PENDEKATAN	JENIS PERJANJIAN/KEGIATAN	PASAL
1.	<i>Per Se</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Penetapan Harga • Perjanjian Terutup • Persekongkolan • Posisi Dominan • Jabatan Rangkap 	5 ayat (1), 6 15 24 25 26
2.	<i>Rule of Reason</i>	<ul style="list-style-type: none"> • Oligopoli • Pembagian Wilayah • Kartel • Trust • Oligopsoni • Monopoli • Monopsoni • Penguasaan Pasar 	4 9 11 12 13 17 18 19

²³ *Ibid.*, hlm. 78.

		<ul style="list-style-type: none"> • Predatory Pricing • Jabatan Rangkap • Penggabungan, Peleburan, dan Pengambilalihan 	20 26 28
--	--	--	----------------

5. Monopoli

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 huruf a Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, yang dimaksud dengan monopoli adalah penguasaan atas produksi dan atau pemasaran barang dan atau atas penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha. Praktek monopoli adalah pemusatan kekuatan ekonomi oleh satu atau lebih pelaku usaha yang mengakibatkan dikuasanya produksi dan atau pemasaran atas barang dan atau jasa tertentu sehingga menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan dapat merugikan kepentingan umum.

6. Perjanjian Tertutup

Pada prinsipnya, seorang pelaku usaha bebas untuk menentukan sendiri pihak penjual atau pembeli atau pemasok suatu produk di pasar sesuai dengan berlakunya hukum pasar. Karena itu, dilarang setiap perjanjian yang bertentangan dengan kebebasan tersebut dan dapat mengakibatkan timbulnya persaingan tidak sehat.²⁴ Perjanjian tertutup termasuk perjanjian yang dilarang dibuat pelaku usaha. Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 melarang pelaku usaha untuk membuat

²⁴ Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit*, hlm. 213.

perjanjian tertutup dengan pelaku usaha lainnya. Dalam Pasal 15, dinyatakan:

- (1) *Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan atau jasa hanya akan memasok atau tidak memasok kembali barang dan atau jasa tersebut kepada pihak tertentu dan atau pada tempat tertentu.*
- (2) *Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pihak lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan atau jasa tertentu harus bersedia membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok.*
- (3) *Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian mengenai harga atau potongan harga tertentu atas barang dan atau jasa, yang memuat persyaratan bahwa pelaku usaha yang menerima barang dan atau jasa dari pelaku usaha pemasok:*
 - a. *harus bersedia membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok; atau*
 - b. *tidak akan membeli barang dan atau jasa yang sama atau sejenis dari pelaku usaha lain yang menjadi pesaing dari pelaku usaha pemasok.*²⁵

Bentuk perjanjian tertutup yang dilarang oleh Undang-Undang Anti Monopoli, dapat diklasifikasikan sebagai berikut:

- a. Penerima produk hanya memasok kembali produk tersebut kepada pihak yang ditentukan saja.
- b. Penerima produk tidak akan memasok kembali produk tersebut kepada pihak yang ditentukan.
- c. Penerima produk hanya akan memasok kembali produk tersebut pada tempat yang ditentukan saja.
- d. Penerima produk tidak akan memasok kembali produk tersebut pada tempat yang ditentukan.

²⁵ Rachmadi Usman, 2004, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, Jakarta, PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 61.

- e. Penerima produk harus bersedia membeli produk lain dari pelaku pemasok tersebut (tie-in contract).
- f. Penerima produk diberikan potongan harga (harga murah/di bawah rata-rata) jika bersedia membeli produk lain dari pelaku pemasok yang ditentukan.
- g. Penerima produk diberikan potongan harga jika tidak membeli produk dari pelaku pesaing dari pelaku pemasok.²⁶

Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 5 Tahun 2011 tentang Pedoman pasal 15 (perjanjian tertutup) telah menjabarkan unsur-unsur yang harus dipenuhi untuk dapat dikatakan sebagai perjanjian tertutup dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah sebagai berikut:

a. Pelaku Usaha

Pelaku usaha menurut Pasal 1 Angka 5 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.

²⁶ Suyud Margono, *Op.Cit*, hlm. 99.

b. Perjanjian

Perjanjian adalah suatu perbuatan satu atau lebih pelaku usaha untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih pelaku usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis maupun tidak tertulis.

c. Pelaku Usaha Lain

Pelaku usaha lain adalah pelaku usaha yang mempunyai hubungan vertikal maupun horisontal yang berada dalam satu rangkaian produksi dan distribusi baik di hulu maupun di hilir dan bukan merupakan pesaingnya.

d. Pihak yang Menerima

Pihak yang menerima adalah pelaku usaha yang menerima pasokan berupa barang dan/atau jasa dari pemasok.

e. Barang

Barang menurut Pasal 1 Angka 16 adalah setiap benda, baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, yang dapat diperdagangkan, dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen atau pelaku usaha.

f. Jasa

Jasa menurut Pasal 1 Angka 17 adalah setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang diperdagangkan dalam

masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen atau pelaku usaha.

g. Memasok Kembali

Memasok kembali menurut penjelasan Pasal 15 adalah menyediakan pasokan, baik barang maupun jasa, dalam kegiatan jual beli.

h. Pihak Tertentu

Pihak tertentu adalah pihak lain yang membeli barang dan/atau jasa dari pihak yang menerima barang dan/atau jasa dari pemasok.

i. Tempat Tertentu

Tempat tertentu adalah suatu wilayah geografis di mana barang dan/atau jasa tersebut akan diperdagangkan.

j. Barang dan Jasa Lain

Barang menurut Pasal 1 angka 16 adalah setiap benda, baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, yang dapat diperdagangkan, dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen atau pelaku usaha. Jasa menurut Pasal 1 angka 17 adalah setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang diperdagangkan dalam masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen atau pelaku usaha.

k. Harga

Adalah biaya yang harus dibayar dalam suatu transaksi barang dan/atau jasa sesuai kesepakatan antara para pihak di pasar bersangkutan.

l. Potongan Harga

Merupakan potongan harga (diskon) yang merupakan insentif yang diberikan oleh seorang produsen kepada distributor ataupun dari distributor kepada pengecernya, dimana harganya menjadi lebih murah daripada harga yang seharusnya dibayarkan.

7. Penguasaan Pasar

Sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 huruf i Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, bahwa pasar adalah lembaga ekonomi di mana para pembeli dan penjual baik secara langsung maupun tidak langsung dapat melakukan transaksi perdagangan barang dan atau jasa. Selanjutnya, dilarang juga penguasaan pasar secara tidak *fair*, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat. Ketentuan larangan terhadap kegiatan penguasaan pasar diatur dalam Pasal 19 sampai dengan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

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

- a. menolak dan/atau menghalangi pelaku usaha tertentu untuk melakukan kegiatan usaha yang sama pada pasar bersangkutan; atau
- b. menghalangi konsumen atau pelanggan pelaku usaha pesaingnya untuk tidak melakukan hubungan usaha dengan pelaku usaha pesaingnya itu; atau
- c. membatasi peredaran dan/atau penjualan barang dan/atau jasa pada pasar bersangkutan; atau
- d. melakukan praktik diskriminasi terhadap pelaku usaha tertentu.²⁷

Ukuran penguasaan pasar tersebut tidak harus 100%, adanya penguasaan sebesar 50% atau 75% saja sudah dapat dikatakan mempunyai “*market power*”, pelaku usaha yang mempunyai *market power* ini harus benar-benar dijadikan perhatian oleh pihak yang berwenang mengawasi pelaksanaan Undang-Undang Anti Monopoli, karena pelaku usaha seperti inilah yang dapat melakukan penguasaan pasar seperti yang diatur dalam pasal-pasal yang disebutkan di atas.²⁸

Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 3 Tahun 2011 tentang Pedoman Pasal 19 telah menjabarkan unsur-unsur yang harus dipenuhi untuk dapat dikatakan sebagai penguasaan pasar dalam Pasal 19 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah sebagai berikut:

²⁷ *Ibid.*, hlm. 109.

²⁸ Asril Sitompul, 1999, *Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 30.

- a. menolak dan/atau menghalangi pelaku usaha tertentu untuk melakukan kegiatan usaha yang sama pada pasar bersangkutan;

Kegiatan menolak atau menghalangi pelaku usaha tertentu untuk melakukan kegiatan usaha yang sama pada pasar bersangkutan terjadi bila pelaku usaha melakukan penolakan atau menghalangi pelaku usaha tertentu yang bertujuan untuk menghambat baik bagi pelaku potensial yang akan masuk ke pasar bersangkutan atau kepada pesaing yang sudah ada pada pasar bersangkutan. Penolakan atau penghalangan dapat dilakukan sendiri atau bersama-sama melalui berbagai cara misalnya: tidak diikut sertakan dalam suatu kerjasama atau kesepakatan atau tidak memberikan izin penggunaan akses kepada fasilitas yang esensial untuk proses produksi. Bentuk pelanggaran ini dapat terjadi pada hubungan usaha yang bersifat horizontal atau vertikal.

- b. menghalangi konsumen atau pelanggan pelaku usaha pesaingnya untuk tidak melakukan hubungan usaha dengan pelaku usaha pesaingnya itu;

Kegiatan menghalangi konsumen atau pelanggan pelaku usaha pesaingnya untuk tidak melakukan hubungan usaha dengan pelaku usaha pesaingnya itu terjadi pada hubungan pelaku usaha yang bersifat vertikal dalam bentuk larangan kepada konsumen

atau pelanggan untuk tidak melakukan hubungan dengan pelaku usaha pesaingnya melalui kontrak penjualan atau kontrak pemasokan eksklusif (*exclusive dealing*). Perjanjian eksklusif melihat apakah di pasar persaingan *inter-brand* (antar merek) kuat atau tidak. Tindakan menghalangi konsumen atau pelanggan pelaku usaha pesaing dilakukan melalui perjanjian eksklusif atau pengaturan tujuan, bentuk serta jumlah barang yang dapat dipasok.

- c. membatasi peredaran dan/atau penjualan barang dan/atau jasa pada pasar bersangkutan;

Kegiatan membatasi peredaran dan atau penjualan barang dan atau jasa pada pasar bersangkutan dilakukan dimana pelaku usaha menekankan pembatasan saluran pemasokan atau penerimaan melalui persyaratan penggunaan produk tertentu dari pelaku usaha tersebut.

- d. melakukan praktik diskriminasi terhadap pelaku usaha tertentu terhadap pelaku usaha tertentu;

Pasal 19 huruf d berbeda dengan ketiga kondisi di atas dalam hal pihak yang dirugikan. Jika pada Pasal 19 a sampai c pihak yang dirugikan adalah pelaku usaha yang menjadi pesaing pelaku pada pasar yang bersangkutan, maka pihak yang dirugikan pada Pasal 19 huruf d merupakan pelaku usaha yang bekerjasama

dengan perusahaan diskriminatif (pemasok atau pelanggan) yang mungkin bukan pesaing dari perusahaan diskriminatif tersebut.

B. Tinjauan Umum Perbankan

1. Definisi Bank dan Hukum Perbankan

Beberapa pengertian tentang bank yang perlu dikemukakan antara lain adalah menurut “*Dictionary of Banking and Financial Services (Jerry Rosenberg)*”, bank adalah suatu lembaga yang mempunyai fungsi pokok antara lain (a) menerima simpanan giro, deposito, dan membayar atas dasar dokumen yang ditarik pada orang atau lembaga tertentu dan (b) mendiskonto surat berharga, memberi pinjaman dan menanamkan dana dalam bentuk surat berharga. Menurut G.M. Verryn Stuart, bank adalah suatu badan yang berujuan untuk memuaskan kebutuhan kredit baik dengan alat-alat pembayarannya sendiri atau uang yang diperolehnya dari orang lain, maupun dengan jalan memperedarkan alat-alat penukar baru berupa giral.²⁹ Menurut ketentuan Pasal 1 angka 2 UU Nomor 10 Tahun 1998, bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan, dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.

Berpijak pada pengertian-pengertian di atas, hukum perbankan pada dasarnya merupakan serangkaian kaidah-kaidah (hukum) yang

²⁹ Zulf Diane Zaini, 2012, *Independensi Bank Indonesia dan Penyelesaian Bank Bermasalah*, Bandung, CV. Keni Media, hlm. 52.

mengatur tentang badan usaha dan kegiatan usaha perbankan. Dapat disimpulkan bahwa hukum perbankan adalah serangkaian ketentuan hukum positif yang mengatur segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses pelaksanaan kegiatan usahanya. Dengan demikian unsur-unsur yang terkandung di dalam hukum perbankan adalah:³⁰

- a. Serangkaian ketentuan hukum positif (perbankan). Adanya ketentuan hukum perbankan dengan dikeluarkannya berbagai Peraturan Perundangan-undangan, Peraturan Presiden, Peraturan Bank Indonesia, dan Surat Edaran Bank Indonesia serta peraturan pelaksana lainnya. Semua Peraturan Perundang-undangan dibidang perbankan tersebut terangkai sebagai suatu sistem dengan diikat oleh asas hukum tertentu.
- b. Hukum positif (perbankan) tersebut bersumberkan pada ketentuan yang tertulis dan tidak tertulis.
- c. Ketentuan hukum perbankan tersebut mengatur tentang ketatalaksanaan kelembagaan bank.
- d. Ketentuan hukum perbankan tersebut juga mengatur aspek-aspek kegiatan usaha lembaga perbankan.

³⁰ *Ibid.*, hlm. 53.

2. Sumber Hukum Perbankan

Pembicaraan menyangkut sumber hukum mengenai bidang hukum perbankan Indonesia maksudnya menyangkut sumber hukum, baik dalam arti formal maupun sumber hukum materiil. Sumber hukum dalam arti materiil adalah sumber hukum yang menentukan isi hukum itu sendiri yang terdiri atas jenis-jenisnya sehingga bergantung dari sudut mana dilakukan peninjauannya, apakah dari sudut pandang ekonomi, sejarah, sosiologi, filsafat, dan sebagainya. Bagi kalangan di bidang hukum, hal yang terpenting dalam pelaksanaan kehidupan hukum adalah sumber hukum dalam arti formal. Sumber hukum dalam arti materiil baru diperhatikan jika dianggap perlu untuk diketahui asal-usul kaidah hukum tersebut.³¹

Adapun hukum formal yang khusus mengatur mengenai kegiatan perbankan di Indonesia yang masih berlaku terdiri atas:

- a. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia;
- b. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan;

³¹ Muhammad Djumhana, 2012, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 5.

- c. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;
- d. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan;³²
- e. Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/25/PBI/2009 tentang Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 5/8/PBI/2003 tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum.

3. Prinsip-prinsip Perbankan

Dalam melaksanakan kemitraan antara bank dan nasabahnya, untuk terciptanya sistem perbankan yang sehat, kegiatan perbankan perlu dilandasi dengan beberapa prinsip.³³ Kegiatan perbankan apapun, baik itu menghimpun dana dari masyarakat maupun menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk pinjaman harus menggunakan prinsip-prinsip perbankan. Adapun prinsip perbankan tersebut adalah sebagai berikut:

a. Prinsip Kepercayaan (*Fiduciary Principle*)

Prinsip ini diatur dalam Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Perbankan Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan, yang berbunyi:

“Dalam memberikan kredit dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank”.

³² *Ibid.*, hlm. 19.

³³ Rachmadi Usman, 2003, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta, PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 14.

Prinsip kepercayaan adalah suatu prinsip yang menyatakan bahwa usaha bank dilandasi oleh hubungan kepercayaan antara bank dan nasabahnya. Bank terutama bekerja dengan dana dari masyarakat yang disimpan padanya atas dasar kepercayaan, sehingga setiap bank perlu terus menjaga kesehatannya dengan tetap memelihara dan mempertahankan kepercayaan masyarakat padanya. Kemauan masyarakat untuk menyimpan sebagian uangnya di bank, semata-mata dilandasi oleh kepercayaan bahwa uangnya akan dapat diperolehnya kembali pada waktu yang diinginkan atau sesuai dengan yang diperjanjikan dan disertai dengan imbalan. Apabila kepercayaan nasabah penyimpan dana terhadap suatu bank telah berkurang, tidak menutup kemungkinan akan terjadi rush terhadap dana yang disimpannya.³⁴

Hubungan antara bank dan nasabah penyimpan dana adalah hubungan pinjam meminjam uang antara debitur (bank) dan kreditur (nasabah penyimpan dana) yang dilandasi oleh prinsip kepercayaan. Dengan kata lain, bahwa menurut Undang-Undang Perbankan hubungan antara bank dan nasabah penyimpan dana bukan sekedar hubungan kontraktual biasa antara debitur dan kreditur yang diliputi oleh asas-asas umum dari hukum perjanjian, akan tetapi juga hubungan kepercayaan yang diliputi asas kepercayaan.

³⁴ *Ibid.*, hlm. 16.

b. Prinsip Kerahasiaan (*Confidential Principle*)

Prinsip kerahasiaan ini adalah yang mengharuskan atau mewajibkan bank merahasiakan segala sesuatu yang berhubungan dengan keuangan dan lain-lain dari nasabah bank yang menurut kelaziman dunia perbankan (wajib) dirahasiakan. Kerahasiaan ini adalah untuk kepentingan bank sendiri karena bank memerlukan kepercayaan masyarakat yang menyimpan uangnya di bank. Masyarakat hanya akan mempercayakan uangnya pada bank atau memanfaatkan jasa bank apabila bank menjamin bahwa tidak akan ada penyalahgunaan pengetahuan bank tentang simpanannya. Dengan demikian, bank harus memegang teguh rahasia bank.³⁵

Dalam hal-hal khusus, yakni dalam hal yang termasuk luar biasa, prinsip kerahasiaan bank tersebut dapat diterobos. Dalam Pasal 40 sampai dengan Pasal 45 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Perbankan Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan menyatakan bahwa bank wajib merahasiakan informasi mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya. Ketentuan rahasia bank ini dapat dikecualikan dalam hal tertentu yakni, untuk kepentingan pajak, penyelesaian hutang-piutang bank yang sudah diserahkan kepada badan Urusan Hutang dan Lelang atau Panitia Urusan Piutang Negara (UPLN atau PUPN), peradilan pidana, perkara perdata antara bank dengan

³⁵ *Ibid.*, hlm. 17.

nasabahnya, tukar menukar informasi antara bank atas permintaan, persetujuan atau kuasa dari nasabah penyimpan dana.

c. Prinsip Mengenal Nasabah (*Know Your Customer Principles*)

Prinsip mengenal nasabah adalah prinsip yang diterapkan oleh bank untuk mengenal dan mengetahui identitas nasabah, memantau kegiatan transaksi nasabah termasuk melaporkan setiap transaksi yang mencurigakan. Prinsip mengenal nasabah-nasabah diatur dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 3/10/PBI/2001 tentang Penerapan Prinsip Mengenal Nasabah. Tujuan yang hendak dicapai dalam penerapan prinsip mengenal nasabah adalah meningkatkan peran lembaga keuangan dengan berbagai kebijakan dalam menunjang praktik lembaga keuangan, menghindari berbagai kemungkinan lembaga keuangan dijadikan ajang tindak kejahatan dan aktivitas ilegal yang dilakukan nasabah dan melindungi nama baik dan reputasi lembaga keuangan.

Dalam penerapan prinsip mengenal nasabah, bank tidak membedakan antar nasabah penyimpan dengan nasabah peminjam. Antara nasabah penyimpan dan nasabah peminjam sama-sama dibutuhkan identitas yang jelas guna memberikan proteksi kepada pihak bank sendiri dalam menjalankan kegiatan usahanya demi menjaga eksistensi dan mencegah terjadinya ajang tindak kejahatan perbankan maupun wanprestasi. Bank berkewajiban melayani nasabah atau calon nasabahnya. Untuk itu diperlukan data yang

lengkap dan akurat, sehingga bank dapat memenuhi kebutuhan nasabah sesuai dengan janji atau penawaran bank.³⁶

d. Prinsip Kehati-hatian (*Prudential Principle*)

Prinsip ini adalah yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatannya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian. Ini bertujuan untuk melindungi dana masyarakat yang dipercayakan kepada bank itu sendiri.³⁷

Dalam rangka penyaluran kredit kepada perusahaan-perusahaan dan masyarakat untuk kepentingan pembiayaan, maka setiap bank diwajibkan untuk melaksanakan prinsip kehati-hatian dalam menyalurkan kredit-kreditnya. Hal ini didasarkan karena risiko yang sangat tinggi dalam melakukan pemberian kredit sebagai usaha utama bank. Selain itu kegagalan di bidang kredit dapat berakibat pada terpengaruhnya kesehatan dan kelangsungan usaha bank sendiri.³⁸

4. Kegiatan bank

Secara umum, kegiatan bank umum lebih luas dari pada bank perkreditan rakyat. Artinya, produk yang ditawarkan bank umum lebih

³⁶ Ade Sanjaya, *Prinsip dalam Perbankan (Kepercayaan, Kehati-hatian Kerahasiaan Mengenal Nasabah)*, 15 Oktober 2015, <http://www.landasanteori.com/2015/10/prinsip-dalam-perbankan-kepercayaan.html>, diakses tanggal 14 Maret 2017, Pukul 13.52 WIB.

³⁷ Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia, Op.Cit*, hlm.18.

³⁸ Ade Sanjaya, *Pengertian Prinsip Kehati-hatian dalam Pemberian Kredit dalam Perbankan dan Pengaturannya di Indonesia*, 15 Oktober 2015, <http://www.landasanteori.com/2015/10/pengertian-prinsip-kehati-hatian-dalam.html>, diakses tanggal 14 Maret 2017, Pukul 14.25 WIB.

beragam, hal ini disebabkan karena bank umum memiliki kebebasan untuk menentukan produk dan jasanya. Kegiatan bank umum meliputi:

- a. menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa giro, deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu;
- b. memberikan kredit;
- c. menerbitkan surat pengakuan hutang;
- d. membeli, menjual atau menjamin atas risiko sendiri maupun untuk kepentingan dan atas perintah nasabahnya:
 - 1) surat-surat wesel termasuk wesel yang diakseptasi oleh bank yang masa berlakunya tidak lebih lama daripada kebiasaan dalam perdagangan surat-surat dimaksud;
 - 2) surat pengakuan hutang dan kertas dagang lainnya yang masa berlakunya tidak lebih lama dari kebiasaan dalam perdagangan surat-surat dimaksud;
 - 3) kertas perbendaharaan negara dan surat jaminan pemerintah;
 - 4) Sertifikat Bank Indonesia (SBI);
 - 5) obligasi;
 - 6) surat dagang berjangka waktu sampai dengan 1 (satu) tahun;
 - 7) instrumen surat berharga lain yang berjangka waktu sampai dengan 1 (satu) tahun;

- e. memindahkan uang baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan nasabah;
- f. menempatkan dana pada, meminjam dana dari, atau meminjamkan dana kepada bank lain, baik dengan menggunakan surat, sarana telekomunikasi maupun dengan wesel unjuk, cek atau sarana lainnya;
- g. menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan perhitungan dengan atau antar pihak ketiga;
- h. menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga;
- i. melakukan kegiatan penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu kontrak; melakukan penempatan dana dari nasabah kepada nasabah lainnya dalam bentuk surat berharga yang tidak tercatat di bursa efek;
- j. membeli melalui pelelangan agunan baik semua maupun sebagian dalam hal debitur tidak memenuhi kewajibannya kepada bank, dengan ketentuan agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan secepatnya;
- k. menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah;
- l. Menyediakan pembiayaan dan atau melakukan kegiatan lain berdasarkan Prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.

C. Tinjauan Umum Asuransi

1. Definisi dan Tujuan Asuransi

Perasuransian adalah istilah hukum (*legal term*) yang dipakai dalam perundang-undangan dan Perusahaan Perasuransian. Istilah perasuransian berasal dari kata “asuransi” yang berarti pertanggungangan atau perlindungan atas suatu obyek dari ancaman bahaya yang menimbulkan kerugian. Apabila kata “asuransi” diberi imbuhan peran, maka muncullah istilah hukum “perasuransian”, yang berarti segala usaha yang berkenaan dengan asuransi.³⁹

Asuransi adalah perjanjian antara dua pihak, yaitu perusahaan asuransi dan pemegang polis, yang menjadi dasar bagi penerimaan premi oleh perusahaan asuransi sebagai imbalan untuk.⁴⁰

- a. Memberikan penggantian kepada tertanggung atau pemegang polis karena kerugian, kerusakan, biaya yang timbul, kehilangan keuntungan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin diderita tertanggung atau pemegang polis karena terjadinya suatu peristiwa yang tidak pasti.
- b. Memberikan pembayaran yang didasarkan pada meninggalnya tertanggung atau pembayaran yang didasarkan pada hidupnya tertanggung dengan manfaat yang besarnya telah ditetapkan dan/atau didasarkan pada hasil pengelolaan dana.

³⁹ Abdulkadir Muhammad, 1999, *Hukum Asuransi Indonesia*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 5.

⁴⁰ R. I., *Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014*, tentang “Perasuransian”, Bab I, Pasal 1 angka 1.

Adapun tujuan dari pada asuransi adalah sebagai berikut:

a. Pengalihan risiko.

Tertanggung menyadari bahwa ada ancaman bahaya terhadap harta kekayaan miliknya dan terhadap jiwanya. Jika bahaya tersebut menimpa harta kekayaan atau jiwanya, dia akan menderita kerugian atau korban jiwa atau cacat raganya.⁴¹ Untuk mengurangi atau menghilangkan beban risiko tersebut, pihak tertanggung berupaya mencari jalan kalau ada pihak lain yang bersedia mengambil alih beban risiko ancaman bahaya dan dia sanggup membayar kontra prestasi yang disebut premi.

Dalam dunia bisnis, Perusahaan Asuransi selalu siap menerima tawaran dari pihak tertanggung untuk mengambil alih risiko dengan imbalan pembayaran premi. Tertanggung mengadakan asuransi dengan tujuan mengalihkan risiko yang mengancam harta kekayaan atau jiwanya.⁴²

b. Pembayaran ganti kerugian.

Jika pada suatu ketika sungguh-sungguh terjadi peristiwa yang menimbulkan kerugian (risiko berubah menjadi kerugian), maka kepada tertanggung yang bersangkutan akan dibayarkan ganti kerugian seimbang dengan jumlah asuransinya. Dalam praktiknya kerugian yang timbul itu bersifat sebagian (*partial*

⁴¹ Abdulkadir Muhammad, *Op.Cit*, hlm. 12.

⁴² *Ibid.*, hlm. 13.

loss), tidak semuanya berupa kerugian total (*total loss*). Dengan demikian, tertanggung mengadakan asuransi bertujuan untuk memperoleh pembayaran ganti kerugian yang sungguh-sungguh dideritanya.⁴³

c. Kesejahteraan anggota.

Apabila beberapa orang berhimpun dalam suatu perkumpulan dan membayar kontribusi (iuran) kepada perkumpulan, maka perkumpulan itu berkedudukan sebagai penanggung sedangkan anggota perkumpulan berkedudukan sebagai tertanggung. Jika terjadi peristiwa yang mengakibatkan kerugian atau kematian bagi anggota (tertanggung), perkumpulan akan membayar sejumlah uang kepada anggota (tertanggung) yang bersangkutan. Wirjono Prodjodikoro menyebut asuransi seperti ini mirip dengan “perkumpulan koperasi”. Asuransi ini merupakan asuransi saling menanggung (*onderlinge verzekering*) atau asuransi usaha bersama (*mutual insurance*) yang bertujuan mewujudkan kesejahteraan anggota.

Dengan demikian, dapat dipahami bahwa tujuan asuransi adalah untuk menjaga jangan sampai suatu usaha menderita kerugian dan untuk memberi ganti rugi kepada pihak yang bersangkutan.

⁴³ *Ibid.*, hlm. 14.

2. Pengaturan Asuransi

a. Pengaturan dalam KUHD

Dalam KUHD ada dua cara pengaturan asuransi, yaitu pengaturan yang bersifat umum dan bersifat khusus. Pengaturan bersifat umum terdapat dalam Buku I Bab 9 Pasal 246-286 KUHD yang berlaku bagi semua jenis asuransi, baik yang sudah diatur dalam KUHD maupun yang diatur di luar KUHD, kecuali jika secara khusus ditentukan lain. Pengaturan yang bersifat khusus terdapat dalam Buku I Bab 10 Pasal 287-308 KUHD dan Buku II Bab 9 dan 10 Pasal 592-695 KUHD. Pengaturan asuransi dalam KUHD meliputi substansi berikut ini: asas-asas asuransi, perjanjian asuransi, unsur-unsur asuransi, syarat-syarat (klausula) asuransi, dan jenis-jenis asuransi.⁴⁴

b. Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014

Pada Oktober 2014, DPR bersama pemerintah telah mengesahkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian. Kehadiran undang-undang ini disambut baik OJK selaku regulator dan pengawas di sektor asuransi. Kehadiran undang-undang ini menggantikan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian yang dinilai sudah tak sesuai zaman.⁴⁵

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 18.

⁴⁵ FAT, *Ini Perbedaan UU Perasuransian yang Baru dan Lama*, 19 Januari 2015, <http://m.hukumonline.com/berita/baca/lt54bcbb1cee6b5/ini-perbedaan-uu-perasuransian-yang-baru-dan-lama>, diakses tanggal 3 Desember 2016, Pukul 16.38 WIB.

D. Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU)

Komisi Pengawas Persaingan Usaha yang selanjutnya disebut sebagai (KPPU) adalah suatu lembaga independen yang terlepas dari pengaruh dan kekuasaan pemerintah serta pihak lainnya dan bertanggungjawab kepada Presiden selaku kepala negara.

KPPU terdiri dari seorang ketua merangkap anggota, seorang wakil anggota sekurang-kurangnya 7 orang anggota lainnya. Ketua dan wakil ketua komisi dipilih dari dan anggota komisi. Anggota komisi diangkat dan diberhentikan oleh presiden atas persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, dengan masa jabatan paling lama 2 periode masing-masing 5 tahun periode.⁴⁶

1. Ketua Komisi

Ketua Komisi adalah seorang ketua yang mempunyai tugas memfasilitasi seluruh kegiatan penanganan perkara dengan berpegang pada prinsip-prinsip efektifitas dan transparansi. Dalam Bab I, pasal 3 Peraturan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penanganan Perkara, Ketua komisi memiliki wewenang:

- a. menetapkan Pemeriksaan Pendahuluan;
- b. menetapkan perlu atau tidaknya Pemeriksaan Lanjutan;
- c. menetapkan status Terlapor, perjanjian dan/atau kegiatan Terlapor yang diduga melanggar, dan ketentuan Undang-Undang yang diduga dilanggar; dan/atau
- d. membentuk Majelis Komisi.

⁴⁶ Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Op.Cit*, hlm. 53.

Wewenang tersebut ditetapkan dengan Keputusan Komisi yang terlebih dahulu mendapat persetujuan Rapat Komisi.

2. Wakil Ketua Komisi

Dalam hal Ketua Komisi berhalangan, tugas dan wewenang Ketua Komisi dilaksanakan oleh Wakil Ketua Komisi seperti yang termasuk dalam Bab II, Pasal 4 Peraturan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penanganan Perkara. Dalam melaksanakan tugasnya, Wakil Ketua Komisi berwenang mengambil tindakan sesuai dengan wewenang Ketua Komisi.

3. Majelis Komisi

Keanggotaan Majelis Komisi ditetapkan dengan Keputusan Komisi. Sesuai dengan Bab III, Pasal 5 Peraturan KPPU Nomor 1 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penanganan Perkara, Majelis Komisi bertugas:

- a. melakukan Pemeriksaan Pendahuluan;
- b. melakukan Pemeriksaan Lanjutan;
- c. menilai, menyimpulkan, dan memutuskan terjadi atau tidak terjadinya pelanggaran;
- d. menjatuhkan sanksi;
- e. membacakan Putusan Komisi.

Adapun Majelis Komisi pun mempunyai wewenang sebagai berikut:

- a. melakukan Pemeriksaan Pendahuluan dan Pemeriksaan Lanjutan;
- b. meminta keterangan dari Instansi Pemerintah;

- c. meneliti dan/atau menilai surat, dokumen, atau alat bukti dalam Laporan Dugaan Pelanggaran;
- d. mendapatkan surat, dokumen, atau alat bukti lain;
- e. meminta bantuan Penyidik untuk menghadirkan Terlapor, Saksi, Ahli dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran yang tidak bersedia memenuhi panggilan untuk memberikan keterangan dan/atau data.
- f. memberikan kesempatan kepada Terlapor untuk menyampaikan pembelaan terkait dengan dugaan pelanggaran;
- g. mempelajari dan menilai semua hasil Pemeriksaan;
- h. menentukan waktu Sidang Majelis untuk Pemeriksaan dan pembacaan Putusan Komisi;
- i. menandatangani Putusan Komisi;
- j. memberikan rekomendasi kepada Ketua Komisi untuk memberikan saran dan pertimbangan kepada Pemerintah;
- k. menjatuhkan sanksi berupa tindakan administratif kepada pelaku usaha yang melanggar ketentuan Undang-Undang.

E. Tinjauan Umum Hukum Acara Persaingan Usaha

1. Dasar Hukum Acara Persaingan Usaha

Pada dasarnya, Hukum Acara Persaingan Usaha bersumber dan merujuk pada ketentuan dalam Pasal 38 sampai dengan Pasal 46 UU No.5

Tahun 1999.⁴⁷ Berhubung tidak mengatur secara rinci, maka untuk melengkapinya Komisi Pengawas Persaingan Usaha sesuai dengan tugas dan wewenangnya telah menetapkan peraturan tersendiri mengenai tata cara penanganan perkara persaingan usaha sebagai panduan dalam proses hukum penanganan perkara persaingan usaha di Komisi Pengawas Persaingan Usaha dan badan peradilan bagi para pihak. Oleh karena itu, muncullah Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 1 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penanganan Perkara. Peraturan tersebut berlaku efektif pada tanggal 5 April 2010.⁴⁸

2. Mekanisme Penanganan Perkara Persaingan Usaha

Sebagai lembaga pengawas, KPPU berwenang menangani perkara persaingan usaha. Penanganan perkara persaingan usaha oleh KPPU tersebut dapat secara proaktif atau setelah menerima pengaduan atau laporan tertulis dari masyarakat.⁴⁹ Dengan demikian, dasar penanganan perkara persaingan usaha oleh KPPU, bisa dikarenakan:⁵⁰

- a. Atas dasar inisiatif sendiri dari KPPU apabila ada dugaan terjadi pelanggaran Undang-Undang Antimonopoli tanpa ada laporan dari masyarakat;

⁴⁷ Rachmadi Usman, 2013, *Hukum Acara Persaingan Usaha di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 35.

⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 38.

⁴⁹ *Ibid.*, hlm. 120.

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 121.

- b. Atas dasar laporan tertulis dari orang yang mengetahui telah terjadi atau patut diduga telah terjadi pelanggaran Undang-Undang Antimonopoli;
- c. Atas dasar laporan tertulis dari pihak yang dirugikan sebagai akibat teradinya pelanggaran terhadap Undang-Undang Antimonopoli.

Menanggapi putusan KPPU, pelaku usaha terlapor dapat menentukan salah satu sikap diantara keempat sikap sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 44 ayat (1), ayat (2), ayat (4), dan ayat (5) serta Pasal 46 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, yaitu:⁵¹

- a. Pelaku usaha terlapor melaksanakan putusan KPPU dalam waktu 30 hari sejak penerimaan pemberitahuan putusan KPPU dan menyampaikan laporan pelaksanaannya kepada KPPU;
- b. Pelaku usaha terlapor mengajukan upaya keberatan kepada Pengadilan Negeri dalam tenggang waktu selama 14 hari setelah menerima pemberitahuan putusan KPPU;
- c. Pelaku usaha terlapor tidak melaksanakan dan tidak mengajukan keberatan, putusan KPPU diserahkan kepada penyidik Polri untuk dilakukan penyidikan dengan ketentuan putusan KPPU itu

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 172.

dianggap sebagai bukti permulaan yang cukup bagi penyidik untuk melakukan penyidikan;

- d. Pelaku usaha terlapor tidak mengajukan keberatan, putusan KPPU telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan untuk itu dapat dimintakan penetapan eksekusi kepada Pengadilan Negeri.

Walau Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tidak memberikan penjelasan mengenai pengertian yuridis “keberatan”, akan tetapi berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2005 telah disebutkan bahwa upaya “keberatan” merupakan salah satu dari upaya hukum yang dapat ditempuh pelaku usaha yang tidak menerima putusan KPPU dan upaya keberatan itu hanya diajukan kepada Pengadilan Negeri.⁵²

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 masih memberi kesempatan kepada pelaku usaha untuk mencari keadilan dengan melakukan “upaya hukum terakhir”, yang dapat diajukan kepada Mahkamah Agung. Hal tersebut ditetapkan dalam ketentuan Pasal 45 ayat (3) dan ayat (4) UU No. 5 Tahun 1999, bahwa jika pelaku usaha tidak menerima atau menolak putusan Pengadilan Negeri, maka pihaknya dalam tenggang waktu 14 hari dapat mengajukan kasasi

⁵² *Ibid.*, hlm. 174.

kepada Mahkamah Agung dan Mahkamah Agung harus memberikan putusan dalam waktu 30 hari sejak permohonan kasasi diterimanya.⁵³

⁵³ *Ibid.*, hlm. 192.