

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Konsep dan Perjanjian Waralaba

1. Pengertian Waralaba

Istilah waralaba atau yang dalam bahasa asing disebut dengan *franchise* asal katanya berasal dari bahasa Perancis kuno yang memiliki arti kata “bebas”. Sekitar abad pertengahan, pemerintah atau bangsawan di Inggris menggunakan istilah *franchise* untuk memberikan hak khusus seperti untuk mengoperasikan kapal feri atau untuk berburu di tanah milik pemerintah atau bangsawan tersebut. Konsep *franchise* mengalami perkembangan yang pesat di Amerika, di mulai pada tahun 1951, pada saat perusahaan jahit Singer di Amerika Serikat mulai memberikan *distribution franchise* untuk penjualan mesin-mesin jahit. Singer membuat perjanjian *distribution franchise* secara tertulis, sehingga Singer dapat disebut sebagai pelopor dari perjanjian *franchise* modern.⁵ Pada tahap ini pengertian *franchise* masih sederhana, *franchise* hanya dikenal sebagai pemberian hak untuk mendistribusikan produk serta menjual produk-produk hasil manufaktur. Namun setelah bertahun-tahun mengalami perkembangan akhirnya pengertian waralaba atau *franchise* tidak hanya mengenai seputar pendistribusian

⁵ Lindati P. Sewu, 2004, *Franchise, Pola Bisnis Spektakuler dalam Perspektif Hukum dan Ekonomi*, CV Utomo. Bandung, hlm 15.

dan penjualan produk-produk manufaktur, melainkan mencakup segala jenis produk, baik itu produk jasa, perhotelan dan termasuk industri makanan dan minuman.

Kata waralaba sendiri berasal dari dua kata yaitu wara dan laba. Wara memiliki arti istimewa atau lebih, dan laba berarti keuntungan. Kata waralaba pertama kali diperkenalkan oleh LPPM sebagai padanan kata *franchise*. Pengertian waralaba di Indonesiapun beragam. Waralaba dapat dirumuskan sebagai suatu bentuk sinergi usaha yang ditawarkan oleh suatu perusahaan yang sudah memiliki kinerja unggul karena telah didukung oleh sumber daya berbasis pengetahuan dan orientasi kewirausahaan yang cukup tinggi dengan tata kelola yang baik dan dapat dimanfaatkan oleh pihak lain dengan melakukan hubungan kontraktual untuk menjalankan bisnis di bawah format bisnisnya dengan imbalan yang disepakati.⁶ Selain itu waralaba juga memiliki arti sebagai suatu hubungan kemitraan antara usahawan yang usahanya kuat dan sukses dengan usahawan yang relatif baru atau lemah dalam usaha tersebut dengan tujuan saling menguntungkan, khususnya dalam bidang usaha penyediaan produk dan jasa langsung kepada konsumen.⁷

Pasal 1 angka 1 PP Nomor 42 Tahun 2007 :

Waralaba adalah hak khusus yang dimiliki oleh orang perseorangan atau badan usaha terhadap sistem bisnis dengan ciri khas usaha dalam rangka memasarkan barang dan/atau jasa yang telah terbukti berhasil dan dapat dimanfaatkan dan/atau digunakan oleh pihak lain berdasarkan perjanjian waralaba.

⁶ Bambang N. Rachmadi, 2007, *Franchising, the most practical and excellent way of succeeding*, PT. Gramedia, Jakarta. hlm 7

⁷ V. Winarto, 1995, *Aspek Hukum Franchise dan Perusahaan Transnasional*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 19.

Pengertian waralaba juga dijelaskan dalam Peraturan Menteri Perdagangan No 31/M-DAG/PER/8/2008 tentang Penyelenggaraan Waralaba (selanjutnya disebut Kepmendag No. 31 Tahun 2008), yaitu pada Pasal 1 angka 1:

Waralaba merupakan perikatan antara pemberi waralaba dengan penerima waralaba dimana penerima waralaba diberikan hak untuk menjalankan usaha dengan memanfaatkan dan/atau menggunakan hak kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki pemberi waralaba dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan yang ditetapkan oleh pemberi waralaba dengan sejumlah kewajiban menyediakan dukungan konsultasi operasional yang berkesinambungan oleh pemberi waralaba kepada penerima waralaba.

Berdasarkan pengertian Pasal 1 angka 1 PP No 42 Tahun 2007 diatas, dapat diperinci bahwa terdapat unsur-unsur pengertian waralaba yaitu hak khusus, para pihak (pemberi atau penerima waralaba) perseorangan atau badan usaha, sistem bisnis, ciri khas usaha, pemasaran barang dan/atau jasa dan perjanjian waralaba. Hak khusus yang terdapat pada waralaba adalah hak yang dimiliki pemberi waralaba untuk mengalihkan atau memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakan sistem bisnis dengan ciri khas usaha dalam rangka memasarkan barang dan/atau jasa pemberi waralaba. Waralaba sendiri berdasarkan Pasal 3 PP No. 42 Tahun 2007 memiliki kriteria seperti, memiliki ciri khas usaha, terbukti sudah memberikan keuntungan, memiliki standar atas pelayanan dan barang dan/atau jasa yang ditawarkan yang dibuat secara tertulis, mudah diajarkan dan diaplikasikan, adanya dukungan yang berkesinambungan dan adanya Hak Kekayaan Intelektual yang telah terdaftar. Dapat dirumuskan waralaba berarti suatu hubungan usaha yang dilakukan berdasarkan suatu perjanjian dalam jangka waktu tertentu dalam rangka pemberian hak atas kekayaan intelektual atau suatu ciri khas guna memasarkan barang dan/atau jasa dari salah satu pihaknya dengan tujuan untuk mendapatkan imbalan berupa keuntungan sesuai yang diperjanjikan.

2. Kriteria Waralaba

Kriteria perjanjian waralaba adalah sebagai berikut⁸:

a. Memiliki ciri khas usaha

Ciri khas usaha yang dimaksud adalah suatu usaha yang memiliki keunggulan atau perbedaan yang tidak mudah ditiru dibandingkan dengan usaha lain sejenis, dan membuat konsumen selalu mencari ciri khas dimaksud. Misalnya, sistem manajemen, cara penjualan dan pelayanan, atau penataan atau cara distribusi yang merupakan karakteristik khusus dari pemberi waralaba.

b. Terbukti sudah memberikan keuntungan

Yang dimaksud terbukti sudah memberikan keuntungan adalah menunjuk pada pengalaman Pemberi Waralaba yang telah dimiliki kurang lebih 5 (lima) tahun dan telah mempunyai kiat-kiat bisnis untuk mengatasi masalah dalam perjalanan usahanya, dan ini terbukti dengan masih bertahan dan berkembangnya usaha dengan menguntungkan.

c. Memiliki standar atas pelayanan dan barang dan/atau jasa yang ditawarkan yang dibuat secara tertulis

Standar atas pelayanan dan barang dan/atau jasa yang ditawarkan yang dibuat secara tertulis” adalah standar secara tertulis supaya Penerima Waralaba dapat melaksanakan usaha dalam kerangka kerja yang jelas dan sama (*Standard Operational Procedure*)

d. Mudah diajarkan dan diaplikasikan

Yang dimaksud dengan “mudah diajarkan dan diaplikasikan” adalah mudah

⁸ Pasal 3 Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2007 tentang waralaba

dilaksanakan sehingga penerima Waralaba yang belum memiliki pengalaman atau pengetahuan mengenai usaha sejenis dapat melaksanakannya dengan baik sesuai dengan bimbingan operasional dan manajemen yang berkesinambungan yang diberikan oleh pemberi waralaba

e. Dukungan yang berkesinambungan.

Dukungan yang berkesinambungan adalah dukungan dari Pemberi Waralaba kepada Penerima Waralaba secara terus menerus seperti bimbingan operasional, pelatihan, dan promosi.

f. Hak Kekayaan Intelektual yang telah terdaftar

Hak Kekayaan Intelektual yang telah terdaftar adalah Hak Kekayaan Intelektual yang terkait dengan usaha seperti merek, hak cipta, paten, dan rahasia dagang, sudah didaftarkan dan mempunyai sertifikat atau sedang dalam proses pendaftaran di instansi yang berwenang.

3. Perjanjian Waralaba

Pengertian perjanjian berdasarkan Pasal 1313 KUH Perdata adalah suatu perbuatan dengan nama satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Pasal 1313 KUH Perdata menyiratkan bahwa dari suatu perjanjian lahir kewajiban atau prestasi dari satu atau lebih orang (pihak) kepada satu atau lebih orang (pihak) lainnya, yang berhak atas prestasi tersebut. Rumusan tersebut memberikan konsekuensi bahwa dalam satu perjanjian akan selalu ada dua pihak, dimana satu pihak yang wajib berprestasi (debitor) dan pihak lainnya adalah pihak yang berhak atas prestasi tersebut (kreditor).

Berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata suatu perjanjian dapat dianggap sah apabila perjanjian itu telah memenuhi syarat sebagai berikut :

- a. sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
- b. cakap untuk membuat suatu perjanjian
- c. mengenai suatu hal tertentu
- d. suatu sebab yang halal

Syarat pertama dan kedua di atas dinamakan syarat subyektif, apabila salah satu dari kedua syarat tersebut tidak dipenuhi, maka akan mengakibatkan perjanjian tersebut dapat dibatalkan. Sedangkan untuk syarat ketiga dan keempat merupakan syarat objektif, yaitu apabila salah satu dari kedua syarat tidak dipenuhi maka perjanjian menjadi batal karena hukum. Bila keempat syarat diatas terpenuhi, maka perjanjian dapat dinyatakan sah.

Dijelaskan juga dalam Pasal 1338 KUH Perdata bahwa perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-undang bagi mereka yang membuatnya, tidak dapat ditarik kembali tanpa persetujuan dari kedua belah pihak dan harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Berdasarkan Pasal 4 PP No. 42 Tahun 2007 perjanjian waralaba dibuat secara tertulis antara pemberi waralaba dan penerima waralaba, dengan memperhatikan syarat sahnya perjanjian yang harus terpenuhi dalam perjanjian waralaba, perjanjian waralaba ini dibuat dengan memperhatikan hukum Indonesia dan dibuat dalam bahasa Indonesia, dalam hal perjanjian waralaba ini dibuat dalam bahasa asing, perjanjian tersebut harus diterjemahkan dalam bahasa Indonesia. Perjanjian waralaba dibuat secara tertulis untuk memberikan kepastian hukum kepada para pihak untuk melaksanakan segala kewajibannya dan menerima segala sesuatu yang telah menjadi haknya sesuai dengan yang terdapat dalam perjanjian.

Apabila perjanjian ini dibuat di Indonesia maka hukum yang berlaku adalah hukum Indonesia meskipun salah satu pihaknya adalah warga negara asing.

Perjanjian waralaba paling sedikit memuat atas⁹:

1. Nama dan alamat para pihak;
2. Jenis Hak Kekayaan Intelektual;
2. Kegiatan usaha;
3. hak dan kewajiban para pihak;
4. bantuan fasilitas, bimbingan operasional, pelatihan, dan pemasaran yang diberikan pemberi waralaba kepada penerima waralaba;
5. wilayah usaha;
6. tata cara pembayaran imbalan;
7. kepemilikan, perubahan kepemilikan, dan hak ahli waris;
8. penyelesaian sengketa; dan
9. tata cara perpanjangan, pengakhiran, dan pemutusan perjanjian;

Waralaba pada dasarnya merupakan suatu paket yang terdiri dari beberapa jenis perjanjian. Perjanjian yang dimaksud biasanya terdapat perjanjian lisensi, perjanjian merek, perjanjian paten, perjanjian bantuan teknis dan mengenai perjanjian yang menyangkut kerahasiaan. Setelah syarat-syarat perjanjian waralaba telah di penuhi oleh para pihak, baik pemberi waralaba maupun penerima waralaba dan telah bersepakat, maka perjanjian tersebut mengikat bagi para pihak dan berlaku sebagai Undang-undang bagi mereka.

4. Para Pihak

Berdasarkan uraian diatas mengenai waralaba, jelas terlihat bahwa bisnis waralaba dilakukan oleh para pihak baik orang perorangan maupun badan usaha. Para pihak dalam waralaba ini biasa disebut sebagai pemberi waralaba atau dalam bahasa asingnya disebut *franchisor* dan penerima waralaba atau dalam bahasa asingnya disebut *franchisee*.

⁹ Pasal 3 PP No. 42 Tahun 2007 tentang Waralaba

Pengertian pemberi waralaba berdasarkan PP No. 42 Tahun 2007 Pasal 1 angka 2, pemberi waralaba adalah orang perorangan atau badan usaha yang memberikan hak untuk memanfaatkan hak dan/atau menggunakan waralaba yang dimilikinya kepada penerima waralaba. Berdasarkan Peraturan Kepmendag No.31 Tahun 2008 Pasal 1 angka 2, pemberi waralaba adalah badan usaha atau perorangan yang memberikan hak kepada pihak lain untuk memanfaatkan dan/atau menggunakan hak kekayaan HKI atau penemuan atau ciri khas yang dimiliki pemberi waralaba

Dilihat dari pengertian pemberi waralaba yang dijelaskan dalam Pasal 1 PP No. 42 Tahun 2007 dan Kepmendag No. 31 Tahun 2008 pemberi waralaba merupakan orang perorangan atau badan usaha yang memiliki atau menciptakan suatu ciri khas pada jenis usahanya ataupun hal-hal yang berkaitan dengan hak kekayaan intelektual dan dengan maksud memperluas pasar dan mendapatkan keuntungan dengan memberikan hak kepada penerima waralaba untuk memanfaatkan dan menggunakan ciri khas tersebut atau hak kekayaan intelektual yang dimilikinya.

Pengertian Penerima waralaba sebagai pihak kedua dalam waralaba ini dirumuskan dalam PP No. 42 Tahun 2007 Pasal 1 ayat 3, penerima waralaba adalah orang perorangan atau badan usaha yang diberikan hak oleh pemberi waralaba untuk memanfaatkan dan/atau menggunakan waralaba yang dimilikinya. Berdasarkan Kepmendag No.31 Tahun 2008, penerima waralaba adalah badan usaha atau perorangan yang diberikan hak untuk memanfaatkan dan/atau menggunakan hak kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas yang dimiliki pemberi waralaba.

B. Hak Kekayaan Intelektual

Pada perjanjian waralaba terdapat HkI yang dapat diartikan sebagai hak atas kepemilikan terhadap karya-karya timbul atau lahir karena adanya kemampuan intelektualitas manusia dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi.¹⁰ Pada dasarnya yang termasuk dalam lingkup Hak kekayaan intelektual adalah segala karya dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi yang dihasilkan melalui akal atau daya pikir seseorang. Hal inilah yang membedakan hak kekayaan intelektual dengan hak-hak milik lainnya yang diperoleh dari alam. HKI yang terdapat dalam waralaba adalah hak cipta, paten, merek, rahasia dagang, desain industri, dan juga terdapat pula hak imateril lainnya seperti hak atas keahlian.¹¹

a. Hak Cipta

Hak cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta atau penerima hak, baik untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya maupun memberi izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perUndang-undangan yang berlaku.

b. Paten

Paten adalah hak istimewa (eksklusif) yang diberikan kepada seorang penemu atas hasil penemuan yang dilakukannya di bidang teknologi, baik yang berupa produk atau proses jasa.

c. Merek

Pengertian merek dirumuskan dalam Pasal 1 angka 1 UU Merek, yaitu tanda

¹⁰ Rachmadi Usman, 2003, *Hukum Hak atas Kekayaan Intelektual*, PT. Alumni, Bandung, hlm 2

¹¹ OK. Saidin, 2006, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm 516.

yang berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang dan jasa. Dengan demikian, merek merupakan tanda pengenal dalam kegiatan perdagangan barang dan jasa serta jaminan mutunya terhadap produk atau jasa sejenis.

d. Rahasia dagang

Pengertian rahasia dagang dirumuskan dalam Pasal 1 Angka 1 UU Rahasia Dagang, yaitu informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang.

e. Disain Industri

Pengertian desain industri dirumuskan dalam Pasal 1 angka 1 UU Disain Industri, disain industri adalah suatu kreasi tentang bentuk, konfigurasi, atau komposisi garis atau warna, atau garis dan warna, atau gabungan daripadanya yang berbentuk 3 dimensi atau 2 dimensi yang memberikan kesan estetis dan dapat diwujudkan dalam pola 3 atau 2 dimensi serta dapat dipakai untuk menghasilkan suatu produk, barang, komoditas industri, atau kerajinan tangan.

C. Dasar Hukum Persaingan Usaha

Dasar pengaturan persaingan usaha adalah UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persangan Usaha Tidak Sehat. Sebelum lahirnya UU No. 5 Tahun 1999, pengaturan mengenai persaingan usaha diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelumnya, diantaranya diatur dalam UU No. 5 Tahun 1984 tentang Perindustrian, Kitab Undang-undang

Hukum Pidana, dan Undang-undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas.¹²

Pada buku pedoman pelaksanaan KPPU-RI bahwa dasar hukum dalam pengaturan hukum persaingan usaha pada saat ini adalah sebagai berikut¹³:

- a. UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. UU No. 5 Tahun 1999 merupakan Undang-undang pertama di Indonesia yang mengatur secara rinci mengenai larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.
- b. Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 75 Tahun 1999 tentang Komisi Pengawas Persaingan Usaha Indonesia. Keppres tersebut merupakan pengaturan mengenai pembentukan, tujuan, tugas, fungsi dan tata kerja KPPU.
- c. Keputusan KPPU No. 05/KPPU/Kep/IX/2000 tentang Tata Cara Penyampaian Laporan dan Penanganan Dugaan Pelanggaran Terhadap Undang-undang No. 5 Tahun 1999. Keputusan KPPU tersebut merupakan pengaturan mengenai penyampaian laporan, pemeriksaan pendahuluan, pemeriksaan lanjutan, dan putusan KPPU No. 01/KPPU/Per/IV/2006 tentang Penanganan Perkara di KPPU, yang menggantikan Keputusan KPPU No. 05/KPPU/Kep/IX/2000.
- d. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 3 Tahun 2005 tentang Tata Cara Pengajuan Upaya Hukum Keberatan terhadap Putusan KPPU. Perma tersebut merupakan pengaturan mengenai tata cara pemeriksaan keberatan, dan pelaksanaan putusan.

¹² Munir Fuady, 2003, *Hukum Anti Monopoli (Menyongsong Era Persaingan Sehat)*, Citra Aditya Bakti. Bandung. Hlm 42.

¹³ Peraturan KPPU No. 01/KPPU/Per/IV/2006 Tentang Tata Cara Penanganan Perkara di KPPU. Hlm 7.

Secara umum hukum persaingan usaha adalah hukum yang mengatur segala sesuatu yang berkaitan dengan persaingan usaha atau instrumen hukum yang menentukan tentang bagaimana persaingan itu harus dilakukan.¹⁴

D. Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak sehat

a. Pengertian Monopoli

Secara etimologis, kata monopoli berasal dari kata Yunani ‘*monos*’ yang berarti sendiri dan ‘*polein*’ yang berarti penjual. Dari akar kata tersebut, secara sederhana orang lantas memberi pengertian monopoli sebagai suatu kondisi di mana hanya ada satu penjual yang menawarkan suatu barang atau jasa.¹⁵

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 UU No. 5 Tahun 1999, dikemukakan bahwa monopoli adalah penguasaan atas produksi dan/atau atas penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha. Menurut kamus Besar Bahasa Indonesia yang disebut monopoli adalah situasi pengadaan barang dagangannya tertentu (di pasar lokal atau nasional) sekurang-kurangnya sepertiganya dikuasai oleh satu orang atau satu kelompok, sehingga harganya dapat dikendalikan.

b. Pengertian Praktek Monopoli

Praktek monopoli menurut Pasal 1 angka 2 UU No. 5 Tahun 1999 adalah pemusatan kekuatan ekonomi oleh satu atau lebih pelaku usaha yang

¹⁴ Hermansyah, 2008. *Pokok-pokok Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*. Kencana Prenada Media. Jakarta. hlm 1.

¹⁵ Arie Siswanto, Op.Cit, hlm 18.

mengakibatkan dikuasainya produksi dan atau pemasaran atas barang dan atau jasa tertentu sehingga menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan dapat merugikan kepentingan umum. Persaingan usaha tidak sehat sebagaimana terdapat dalam pengertian monopoli dirumuskan dalam UU No. 5 Tahun 1999 pada 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.

Berdasarkan batasan yang diberikan oleh undang-undang maka dapat di kemukakan tentang unsur-unsur praktek monopoli, yaitu¹⁶:

- 1 Pemusatan kekuatan tersebut pada satu atau lebih pelaku usaha.
- 2 Pemusatan kekuatan tersebut menimbulkan persaingan usaha tidak sehat.
- 3 Menyebabkan dikuasai hasil produksi dan pemasaran oleh satu pelaku usaha
- 4 Pemusatan kekuatan ekonomi tersebut merugikan kepentingan umum.

Berdasarkan pengertian yang telah diberikan di atas jelas dapat dirumuskan bahwa salah satu syarat pokok dapat dikatakan telah terjadi pemusatan kekuatan ekonomi yang mengakibatkan timbulnya praktek monopoli dalam perdagangan adalah adanya penguasaan yang nyata oleh satu atau lebih pelaku usaha, hal ini diperjelas dalam Pasal 1 angka (3) UU No. 5 Tahun 1999, yang berbunyi bahwa pemusatan kegiatan ekonomi adalah penguasaan yang nyata atas suatu pasar bersangkutan oleh satu atau lebih pelaku usaha sehingga dapat menentukan harga barang dan atau jasa.

¹⁶ Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja. 1999. *Seri Hukum Bisnis Anti Monopoli*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta. hlm. 18

c. Bentuk-bentuk Monopoli

Monopoli dibagi dalam 3 (tiga) bentuk, antara lain¹⁷:

a. *Monopoli by Law*

Monopoli ini terjadi karena ketentuan hukum atau peraturan yang mengatur dan membenarkan terjadinya monopoli. Hal ini diberikan oleh negara. Di Indonesia, monopoli semacam ini sangat jelas dan dapat dilihat dalam pelaksanaan ketentuan Pasal 33 ayat (2) dan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Dalam Pasal 33 UUD 1945, sektor yang menguasai hajat hidup orang banyak seperti air, listrik, kereta api dan sektor-sektor lainnya dikuasai dan dimonopoli oleh negara.

b. *Monopoli by Nature*

Monopoli yang terlahir dan tumbuh secara alamiah karena didukung iklim dan lingkungan yang cocok. Bentuk monopoli seperti ini yaitu tumbuhnya perusahaan-perusahaan yang karena memiliki keunggulan (*super skill*) dan kekuatan tertentu, dan dapat menjadi raksasa yang menguasai seluruh pangsa pasar.

c. *Monopoli by License*

Monopoli yang lahir dan berkembang karena diperolehnya lisensi dengan cara menggunakan mekanisme kekuasaan, yang salah satunya dapat terwujud dari pemberian hak paten secara eksklusif oleh negara, berdasarkan peraturan perUndang-undangan yang berlaku di Indonesia, dan diberikan kepada pelaku usaha tertentu berdasarkan atas hasil riset dan pengembangan tertentu.

¹⁷ Ibid, hlm. 5

2. Persaingan Usaha Tidak Sehat

Pasal 1 ayat (6) UU No. 5 Tahun 1999, persaingan usaha tidak sehat adalah persaingan antara pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau dengan cara melawan hukum atau menghambat persaingan usaha. Dengan kata lain, persaingan usaha tidak sehat adalah persaingan antara pelaku usaha berupa perbuatan atau kegiatan yang dilarang dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang dan/atau jasa dilakukan dengan cara yang tidak jujur atau melawan hukum dan merugikan para pelaku usaha lainnya.

Persaingan curang adalah sesuatu persaingan antara pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan produksi dan atau pemasaran barang atau jasa yang dilakukan dengan cara-cara yang tidak jujur atau dengan cara melawan hukum atau menghambat persaingan usaha.¹⁸ Berdasarkan Pasal 1 ayat (2), persaingan usaha tidak sehat dilarang atau tidak diperbolehkan oleh UU No. 5 Tahun 1999 karena perbuatan atau kegiatan tersebut dapat memunculkan pemusatan kekuatan ekonomi yang mengakibatkan dikuasainya produksi dan atau pemasaran barang dan jasa tertentu serta dapat merugikan kepentingan umum sehingga dapat menimbulkan indikasi adanya praktek monopoli.

E. Perjanjian yang Dilarang

Perjanjian yang dilarang adalah suatu persetujuan yang tertulis atau lisan untuk mengikatkan dirinya yang dilakukan satu atau lebih pelaku usaha dengan satu atau

¹⁸ Munir Fuady, Op.Cit. hlm 213.

lebih pelaku usaha lainnya dengan mentaati apa yang disepakati dalam persetujuan itu dimana isi perjanjian tersebut melanggar peraturan perundang-undang yang telah ditetapkan oleh pemerintah.¹⁹

Perjanjian-perjanjian yang dilarang oleh UU No. 5 Tahun 1999, yaitu:

- a. perjanjian oligopoli berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) dan (2) UU No 5 Tahun 1999 yaitu membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk secara bersama-sama melakukan penguasaan produksi dan/atau pemasaran barang dan atau jasa untuk kepentingan pribadi.
- b. Perjanjian penetapan harga berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (1) UU No 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menetapkan harga atas suatu barang dan atau jasa yang harus dibayar konsumen dan pelanggannya.
- c. Perjanjian pembagian wilayah berdasarkan ketentuan Pasal 9 UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha melakukan perjanjian wilayah atau alokasi pasar baik secara vertikal atau horizontal dengan pesaingnya terhadap barang dan/atau jasa.
- d. Pemboikotan berdasarkan ketentuan Pasal 10 ayat (1) dan (2) UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha melakukan perjanjian untuk melakukan pemboikotan untuk menolak mengadakan hubungan dagang dengan pelaku usaha lain.
- e. Kartel berdasarkan ketentuan Pasal 11 UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha melakukan persekongkolan dengan atau persekutuan diantara beberapa produsen produk sejenis dengan maksud mengontrol produksi, menentukan

¹⁹ Rachmadi Usman, Op.Cit, hlm.37

harga dan/atau wilayah atas suatu barang serta untuk memperoleh posisi dominan.

- f. Trust berdasarkan ketentuan Pasal 12 UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk melakukan kerja sama membentuk gabungan perusahaan atau perseroan yang lebih besar dengan tetap menjaga kelangsungan hidup masing-masing perusahaan atau perseroan anggotanya yang bertujuan untuk mengontrol produksi barang dan/atau jasa.
- g. Oligopsoni berdasarkan ketentuan Pasal 13 ayat (1) dan (2) UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha melakukan perjanjian untuk menciptakan keadaan pasar ekonomis yang permintaannya dikuasai oleh pelaku usaha tertentu yang melakukan perjanjian.
- h. Integrasi vertikal berdasarkan ketentuan Pasal 14 UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha memuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk menguasai sejumlah produk yang termasuk dalam rangkaian barang dan atau jasa tertentu yang mana setiap rangkaian produksi merupakan hasil pengolahan dan atau proses lanjutan baik dalam satu rangkaian langsung atau tidak.
- i. Perjanjian tertutup berdasarkan ketentuan Pasal 15 ayat (1) sampai (3) UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha melakukan perjanjian rahasia dan tertutup dengan pelaku usaha manapun untuk praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.
- j. Perjanjian dengan pihak luar negeri berdasarkan ketentuan Pasal 16 UU No. 5 Tahun 1999 yaitu pelaku usaha melakukan perjanjian dengan pihak luar negeri

yang memuat ketentuan-ketentuan tidak wajar atau dapat menimbulkan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

F. Pengecualian dalam Hukum Persaingan Usaha

Pengecualian adalah penyimpangan dari kaidah, tetapi dibenarkan. Pada dasarnya pengecualian itu adalah suatu perbuatan yang menyimpang dari aturan hukum yang berlaku, tetapi dibenarkan atau perbuatan yang secara tegas tidak diklasifikasikan sebagai suatu pelanggaran dalam aturan hukum tertentu.²⁰

UU No. 5 Tahun 1999 mengatur mengenai hal-hal yang dikecualikan terhadap ketentuan UU No. 5 Tahun 1999. Pengaturan pengecualian diatur dalam Pasal 50 UU No. 5 Tahun 1999, pengecualian terhadap perjanjian dan kegiatan yang dilarang dalam persaingan usaha, antara lain:

1. Perbuatan dan/atau perjanjian yang bertujuan melaksanakan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
2. Perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta disain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, rahasia dagang serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.
3. Perjanjian penetapan standar teknis produk barang dan/atau jasa, yang tidak menghambat atau menghalangi persaingan.
4. Perjanjian dalam rangka keagenan yang isinya tidak mengandung ketentuan untuk menjual kembali barang dan/atau jasa dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang sebelumnya telah disepakati.

²⁰ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. 1995. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Balai Pustaka. Jakarta. hlm 460.

- 5 Perjanjian kerjasama penelitian untuk peningkatan atau perbaikan standar hidup masyarakat luas.
- 6 Perjanjian dan/atau perbuatan yang bertujuan untuk ekspor dan yang tidak mengganggu kebutuhan dan/atau pasokan dalam negeri.
7. Pelaku usaha yang tergolong dalam usaha kecil.
8. Kegiatan usaha koperasi yang secara khusus bertujuan melayani anggotanya.

G. Perjanjian Waralaba yang Dikecualikan dan Dilarang

1. Perjanjian Waralaba yang Dikecualikan

Berdasarkan Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, perjanjian yang terkait dengan waralaba termasuk salah satu yang dikecualikan dari penerapan UU No.5 Tahun 1999. Prinsip pengecualian terhadap perjanjian yang terkait dengan waralaba berangkat dari asas bahwa pada dasarnya ketentuan/klausul dalam perjanjian waralaba yang merupakan hal yang esensial untuk menjaga identitas bersama dan reputasi jaringan waralaba, atau untuk menjaga kerahasiaan HKI yang terkandung dalam konsep waralaba.²¹

Berdasarkan prinsip tersebut maka dalam perjanjian waralaba diperbolehkan memuat ketentuan/ klausul yang mengatur mengenai kewajiban-kewajiban bagi penerima waralaba dalam rangka menjamin konsep waralaba dan HKI yang dimiliki oleh pemberi waralaba. Ketentuan/klausul tersebut misalnya antara lain adalah kewajiban untuk menggunakan metoda usaha yang ditetapkan oleh pemberi waralaba, mengikuti standar perlengkapan dan penyajian yang ditentukan

²¹ Andi Fahmi lubis dan kawan-kawan, 2009, *Hukum Persaingan Usaha antara Teks dan Konteks*, ROV Creative Media, Jakarta. hlm 256

pemberi waralaba, tidak merubah lokasi waralaba tanpa sepengetahuan pemberi waralaba, dan tidak membocorkan HKI yang terkait dengan waralaba kepada pihak ketiga, bahkan setelah berakhirnya masa berlakunya perjanjian waralaba. Dengan demikian perjanjian waralaba yang dikecualikan adalah perjanjian yang mengatur mengenai sistem waralaba dan pengalihan lisensi dari pemberi waralaba kepada penerima waralaba yang merupakan HKI.²²

2. Perjanjian Waralaba yang Dilarang

Pada perjanjian waralaba sering kali terdapat ketentuan/ klausula yang berpotensi menghambat persaingan, seperti penetapan harga jual, pembatasan pasokan, pembagian wilayah, dan sebagainya. Klausula/ketentuan yang demikian bertentangan dengan pencapaian tujuan UU No. 5 Tahun 1999, yaitu guna meningkatkan efisiensi ekonomi, mewujudkan iklim usaha yang kondusif, mencegah praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat, serta terciptanya efektifitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.²³ Sehingga dengan tercapainya tujuan tersebut akan memberikan kesempatan berusaha yang sama bagi seluruh pelaku usaha baik pelaku usaha mikro, kecil, menengah dan besar serta memberikan kesempatan bagi pengembangan teknologi.

Berdasarkan hal tersebut, maka perjanjian waralaba yang memuat ketentuan/klausul yang menghambat persaingan tidak termasuk perjanjian waralaba yang dikecualikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 huruf b.²⁴ Dengan demikian perjanjian waralaba yang dilarang adalah perjanjian waralaba

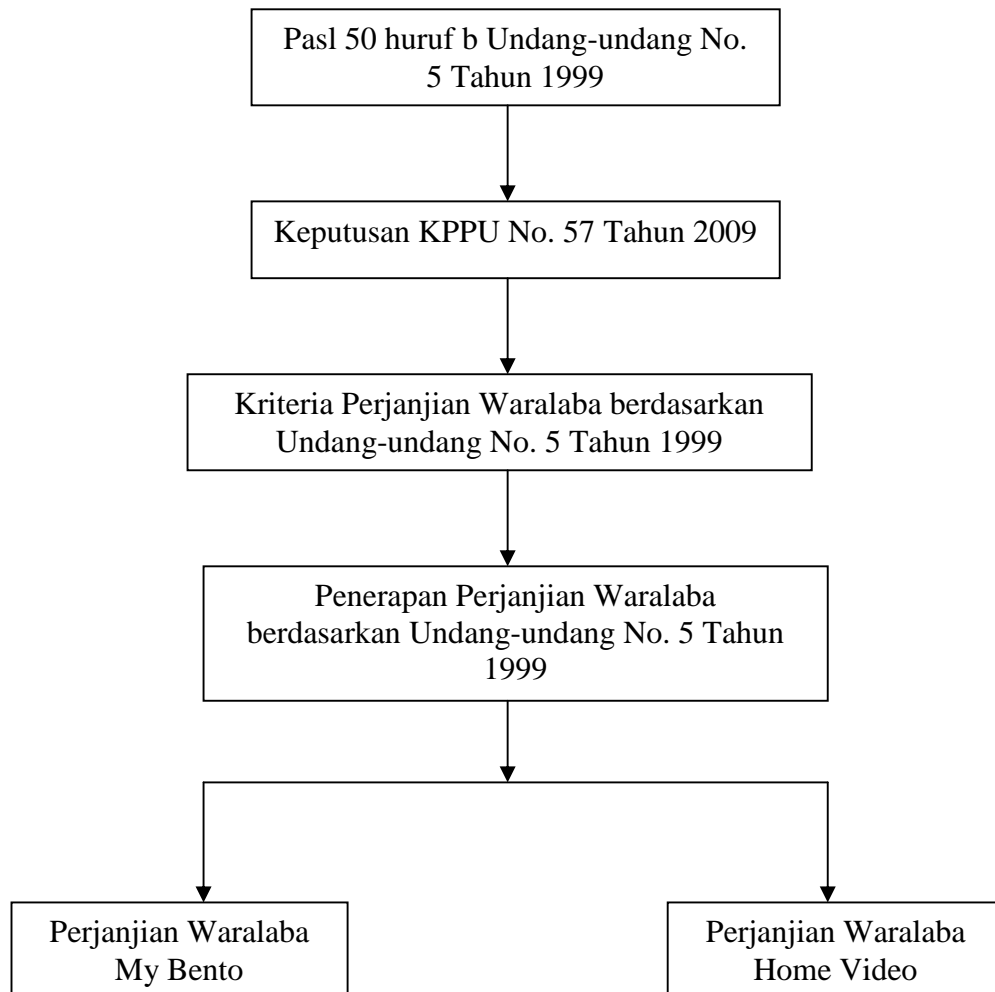
²² *Ibid*, hlm 252

²³ Pasal 3 UU No. 5 Tahun 1999

²⁴ Andi Fahmi lubis dan kawan-kawan. Op.Cit, hlm 257

yang memuat ketentuan/klausul yang menghambat persaingan sehingga menimbulkan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

H. Kerangka Pikir



Penjelasan:

Waralaba merupakan perjanjian yang berisi hak khusus yang dimiliki pemberi waralaba untuk mengalihkan sistem bisnis yang memuat HKI. HKI berdasarkan UU HKI adalah hak eksklusif yang bersifat monopoli, sedangkan monopoli

berdasarkan UU No.5 Tahun 1999 merupakan sesuatu yang dilarang, tetapi karena pada perjanjian waralaba terdapat HKI yang merupakan hak eksklusif, maka UU No. 5 Tahun 1999 memberikan pengecualian untuk tidak memberlakukan ketentuannya terhadap perjanjian yang berkaitan dengan waralaba, sebagaimana diatur dalam Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999.

Perkembangan waralaba sebagai sarana perluasan usaha ternyata sangat diminati oleh pelaku usaha, hal ini terlihat dengan semakin banyaknya pelaku usaha yang memilih menggunakan waralaba untuk melakukan perluasan pasar dibandingkan mendirikan cabang usaha sendiri, seperti pada waralaba My Bento dan Home Video. Namun demikian pada praktiknya terdapat perjanjian yang terkait dengan waralaba dapat menimbulkan praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat. Keadaan yang demikian tentunya tidak termasuk dalam kategori perjanjian yang dikecualikan, karena hal tersebut dapat menimbulkan iklim usaha yang tidak kondusif.

Berdasarkan hal tersebut KPPU menetapkan keputusan KPPU No. 57 Tahun 2009 tentang pedoman pelaksanaan ketentuan Pasal 50 huruf b tentang Pengecualian Penerapan UU No. 5 Tahun 1999 terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Waralaba. Keputusan KPPU No. 57 Tahun 2009 ini ditetapkan dengan tujuan untuk memberikan pemahaman tentang pengecualian perjanjian waralaba terhadap UU No. 5 Tahun 1999 kepada pelaku dan pihak-pihak yang berkepentingan, agar pelaku usaha dan pihak-pihak yang berkepentingan lebih berhati-hati dan bijaksana dalam membuat perjanjian waralaba sehingga tidak menimbulkan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Untuk

mengetahui penerapan perjanjian waralaba berdasarkan UU No. 5 Tahun 1999, maka penulis merujuk pada perjanjian waralaba My Bento dan perjanjian waralaba Home Video sebagai objek penelitian.