

# BAB I PENDAHULUAN

## 1.1 Latar Belakang

Para ekonom dan praktisi hukum persaingan sepakat bahwa umumnya persaingan usaha akan menguntungkan bagi masyarakat dan juga bagi negara yang berada di dalamnya. Pembuat kebijakan persaingan pada berbagai jenjang pemerintahan perlu memiliki pemahaman yang jelas mengenai keuntungan persaingan, tindakan apa saja yang dapat membatasi maupun menghambat persaingan dan bagaimana kebijakan yang mereka tetapkan dapat berpengaruh terhadap proses persaingan. Pemahaman ini akan membantu pembuat kebijakan untuk bisa mengevaluasi dengan lebih baik apakah kebijakan-kebijakan pemerintah tertentu, seperti misalnya dalam bentuk hukum persaingan usaha, proteksi industri atau perdagangan, dan sebagainya dapat menciptakan suatu manfaat luas atau justru dapat merugikan bagi masyarakat dan bagi negara.<sup>1</sup>

Kebijakan perdagangan dan kebijakan persaingan pada intinya merupakan langkah dan instrumen yang digunakan oleh pemerintah untuk menentukan condition of competition antara produsen dan konsumen barang dan jasa yang beroperasi di pasar masing-masing. Fungsi utamanya adalah untuk memerangi perilaku anti-kompetisi dalam rangka meningkatkan efisiensi ekonomi dimana konsumen menikmati harga yang lebih murah, pilihan yang lebih banyak dan kualitas produksi yang lebih baik, sementara produsen menikmati biaya produksi yang lebih murah dengan iklim kompetisi yang lebih sehat.<sup>2</sup>

Ketentuan Pasal 33 Undang – Undang Dasar Republik Indonesia 1945 (selanjutnya disebut UUD 45) menyatakan bahwa “perekonomian nasional disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan”, sedangkan penjelasannya menyatakan bahwa dalam pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua untuk di bawah pimpinan atau

---

<sup>1</sup> Dicky Ade Alfarisi, *Metode Untuk Mendeteksi Kolusi*, Jurnal Persaingan Usaha Edisi 3 Tahun 2010, (Jakarta: KPPU, 2010), hlm. 29

<sup>2</sup> *Ibid*, hlm. 30.

pemilikan anggota-anggota masyarakat.<sup>3</sup> Dengan demikian kemakmuran bukan ditujukan hanya untuk orang-perorangan melainkan kemakmuran masyarakatlah yang paling diutamakan.

Untuk menjalankan kepentingan masyarakat umum haruslah menjadi tugas dan tanggung jawab dari Pemerintah dalam mengatur akan perekonomian nasional karena mengacu pada demokrasi ekonomi yaitu untuk adanya kesempatan yang sama bagi setiap warga Negara Indonesia untuk ikut serta dalam segala proses produksi, pemasaran barang dan/atau jasa, dalam satu iklim yang sehat, efektif, efisien, dan menimbulkan pasar yang wajar.

Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (UU Anti Monopoli) disusun berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, serta berasaskan kepada demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum dengan tujuan untuk menjaga kepentingan umum dan melindungi konsumen, menumbuhkan iklim usaha yang kondusif melalui terciptanya persaingan usaha yang sehat, dan menjamin kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi setiap orang, mencegah praktek-praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan pelaku usaha, serta menciptakan efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha dalam rangka meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya meningkatkan kesejahteraan rakyat.<sup>4</sup>

Sebagaimana diketahui pada saat pembentukan Undang-Undang No. 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, situasi ekonomi Indonesia bersifat sangat monopolistik, oleh karena itu adalah wajar pembentukan Undang-Undang No. 5 tahun 1999 diwarnai oleh semangat anti monopoli, dekonsentrasi ekonomi, dan pemerataan kesejahteraan

---

<sup>3</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 34.

<sup>4</sup> Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, UURI No. 5, Tahun 1999, LN No. 33, Tahun 1999, TLN No. 3817, Penjelasan Umum.

Army Setyo Wibowo, 2022

**“PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI SHORT MESSAGE SERVICE (SMS) PADA INDUSTRI TELEKOMUNIKASI DALAM PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT: STUDI PUTUSAN KASASI YAITU MELALUI PUTUSAN NOMOR 9K/PDT.SUS-KPPU/2016”**

UPN Veteran Jakarta, Fakultas Hukum, Magister Hukum

[[www.upnvj.ac.id](http://www.upnvj.ac.id)-[www.library.upnvj.ac.id](http://www.library.upnvj.ac.id)-[www.repository.upnvj.ac.id](http://www.repository.upnvj.ac.id)]

sosial.<sup>5</sup> Hal ini tercermin pada penjelasan umum Undang-Undang No. 5 tahun 1999 yang cuplikannya adalah sebagai berikut:

“.....Penyelenggaraan ekonomi nasional kurang mengacu kepada amanat Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, serta cenderung menunjukkan corak yang sangat monopolistik.”

“.....Para pengusaha yang dekat dengan elit kekuasaan mendapatkan kemudahan-kemudahan yang berlebihan sehingga berdampak pada kesenjangan sosial.”

“.....sehingga terciptanya iklim persaingan usaha yang sehat, serta terhindarnya pemusatan kekuatan ekonomi pada perorangan atau kelompok tertentu,.....yang bertentangan dengan cita-cita keadilan sosial.”

Berdasarkan karakteristiknya, aktivitas antipersaingan dapat dibedakan menjadi 3 macam yaitu:<sup>6</sup>

1. *Private anticompetitive activities*, perilaku anti persaingan semacam ini dilakukan sepenuhnya oleh pelaku usaha yang berada dipasar.
2. *Government / legalized anticompetitive activities*, perilaku anti persaingan yang sepenuhnya dilakukan oleh pemerintah akan tetapi disahkan melalui konstitusi.
3. *Hybrid / mixed anticompetitive activities*, bentuk perilaku antipersaingan semacam ini merupakan kombinasi dari kedua bentuk aktivitas antipersaingan sebelumnya. Bentuk yang ketiga ini sangat tercermin dalam konteks perdagangan internasional dimana pemerintah dengan upayanya berusaha mendorong ekspor dari produk domestik baik melalui subsidi maupun fasilitas lainnya.

Kebijakan persaingan harus dapat menghadapi berbagai bentuk dari perilaku bisnis antipersaingan, baik yang dapat didefinisikan sebagai *abuse of dominant position*, hambatan masuk ke pasar atau membatasi persaingan di

---

<sup>5</sup> Jimat Jojiyon Suhara, *Redefinisi Asas dan Tujuan UU No 5 Tahun 1999 Sebagai Dasar Hukum dan Kebijakan Persaingan Usaha di Indonesia*, Jurnal Persaingan Usaha Edisi 1 Tahun 2009, (Jakarta: KPPU, 2009), hlm 95.

<sup>6</sup> Daniel Agustino, *Faktor Penentu Dampak Aktivitas Antipersaingan dan Pengecualian UU No 5/1999 Pasal 50 Huruf G*, Jurnal Persaingan Usaha Edisi 1 Tahun 2009, (Jakarta: KPPU, 2009), hlm 21.

pasar.<sup>7</sup> Langkah-langkah penegakan hukum persaingan dilakukan terhadap hambatan horizontal dan hambatan vertikal. Langkah-langkah penegakan hukum untuk mengatasi hambatan horizontal dilakukan ketika terjadi perjanjian atau kesepakatan antara pelaku usaha pada suatu usaha yang sama untuk menetapkan harga, membagi wilayah pemasaran, dan atau menghambat masuknya pesaing baru dengan membentuk kartel.

Oleh karena itu Pasal 5 Undang-Undang No 5 Tahun 1999 telah melarang sesama pelaku usaha melakukan perjanjian penetapan harga. Perjanjian penetapan harga (*price fixing agreement*) merupakan salah satu strategi yang dilakukan oleh para pelaku usaha yang bertujuan untuk menghasilkan laba yang setinggi-tingginya. Dengan adanya penetapan harga yang dilakukan di antara pelaku usaha (produsen atau penjual), maka akan meniadakan persaingan dari segi harga bagi produk yang mereka jual atau pasarkan, yang kemudian dapat mengakibatkan surplus konsumen yang seharusnya dinikmati oleh pembeli atau konsumen dipaksa beralih ke produsen atau penjual. Kekuatan untuk mengatur harga, pada dasarnya merupakan perwujudan dari kekuatan menguasai pasar dan menentukan harga yang tidak masuk akal.<sup>8</sup>

Pasal 5 ayat (1) Undang-undang No.5 Tahun 1999 dalam Pasal 5 ayat (1) merumuskan bahwa “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.” Larangan tersebut perlu dilakukan karena perjanjian penetapan harga dapat membuat konsumen tidak memiliki alternatif yang luas kecuali harus menerima barang dan harga yang ditawarkan oleh pelaku usaha yang telah melakukan perjanjian penetapan harga tersebut.<sup>9</sup>

Namun pelaku usaha di industri telekomunikasi antara lain Exelcomindo, Indosat, Telekomunikasi Indonesia, Bakrie Telekom dianggap melakukan perjanjian penetapan harga. Perkara KPPU No.26/KPPU-L/2007 ini bermula dari

---

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Philip Areeda, *Anti Trust Problems, Text, Cases*, (Boston: Little Brown and Co, 1981), hlm 315.

<sup>9</sup> Lennart Rittler et al, *EC Competition Law, a Practitioner's Guide*, (Leiden: Kluwer Law International, 2000), hlm 142.

Army Setyo Wibowo, 2022

**“PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI SHORT MESSAGE SERVICE (SMS) PADA INDUSTRI TELEKOMUNIKASI DALAM PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT: STUDI PUTUSAN KASASI YAITU MELALUI PUTUSAN NOMOR 9K/PDT.SUS-KPPU/2016”**

UPN Veteran Jakarta, Fakultas Hukum, Magister Hukum

[[www.upnvj.ac.id](http://www.upnvj.ac.id)-[www.library.upnvj.ac.id](http://www.library.upnvj.ac.id)-[www.repository.upnvj.ac.id](http://www.repository.upnvj.ac.id)]

laporan tentang adanya penetapan harga SMS off-net. Pelanggaran tersebut dilakukan oleh para operator jasa telekomunikasi pada periode 2004 sampai dengan 1 April 2008. KPPU menemukan bukti adanya klausula perjanjian kerja sama (PKS) Interkoneksi yang menyatakan bahwa harga layanan SMS off-net berkisar pasar Rp. 250,00 – Rp. 350,00. Tim Pemeriksa juga menemukan beberapa klausula penetapan harga SMS tidak boleh lebih rendah dari Rp. 250,00 dalam PKS Interkoneksi. Komisi juga melihat adanya dampak atas penetapan harga yang mengakibatkan kerugian konsumen dihitung berdasarkan selisih penerimaan harga kartel dengan penerimaan harga kompetitif SMS off-net setidaknya sebesar Rp. 2.827.700.000.000). Komisi tidak berwenang untuk menjatuhkan sanksi ganti rugi untuk konsumen. Dalam putusannya, KPPU menyatakan bahwa 6 (enam) operator telekomunikasi melanggar Pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dengan dijatuhi denda berkisar Rp. 4 Milyar sampai dengan Rp. 25 Milyar.

Adapun pembelaan dari para pelaku usaha adalah tarif yang diterbitkan oleh para pelaku usaha memang merupakan harga pasar bukan disebabkan dari perjanjian antara para pelaku usaha, meskipun dalam Putusan KPPU No. 26/KPPU-L/2007 tentang Penetapan Harga SMS, selain KPPU menemukan bukti adanya perjanjian tertulis di antara para operator, juga membuktikan dampak terhadap persaingan itu sendiri, yakni adanya kerugian yang dialami konsumen. Perkara itu sendiri telah mencapai tahap Putusan Kasasi yaitu melalui Putusan Nomor 9K/Pdt.Sus-KPPU/2016 yang menyatakan bahwa para pelaku usaha terbukti melanggar Pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

Dilihat dari segi penelitian, kasus ini menarik untuk diperhatikan dari segi sebagai berikut :

1. Penetapan harga yang dilarang oleh Pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, dirumuskan secara *per se illegal*, sehingga penegak hukum dapat langsung menerapkan pasal ini kepada pelaku usaha yang melakukan perjanjian penetapan harga tanpa harus mencari alasan-alasan mereka melakukan perbuatan tersebut atau tidak diperlukan membuktikan perbuatan tersebut menimbulkan terjadinya praktek

monopoli atau persaingan usaha tidak sehat. Sedangkan terdapat regulasi mengenai interkoneksi di Indonesia seperti misalnya Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 08/Per/M.Kominfo/02/2006 tentang Interkoneksi yang mengatur seperti biaya interkoneksi, pembebanan dan penagihan biaya interkoneksi. Sehingga perlu diketahui batasan suatu penetapan harga dianggap sebagai pelanggaran persaingan usaha, dengan penetapan harga dianggap sebagai pengaturan.

2. Kesepakatan dalam menetapkan harga dengan alasan untuk menghilangkan *sms spamming* maupun alasan-alasan teknis lainnya dapat menjadi alasan pembenar sehingga perjanjian penetapan harga bisa dimungkinkan untuk dianggap tidak bertentangan dengan hukum persaingan usaha.
3. Adanya Putusan Pengadilan Negeri yang menerima keberatan dari Para Pemohon yaitu para pelaku usaha sehingga KPPU pada tingkat Pengadilan Negeri dikalahkan, melalui Putusan Nomor 03/KPPU/2008/PN.Jkt.Pst tanggal 27 Mei 2015, perlu untuk disikapi lebih lanjut dibandingkan dengan Putusan Kasasi oleh Mahkamah Agung, yang mana secara hukum lebih sesuai dalam pandangan dan kajian dari penulis.

Dari adanya uraian tersebut sangat diperlukan suatu penelitian hukum secara komprehensif, dengan demikian penulis sangat tertarik untuk melakukan penelitian tersebut dengan judul **“Perjanjian Kerjasama Interkoneksi *Short Message Service* (SMS) pada Industri Telekomunikasi dalam Persaingan Usaha Tidak Sehat: Studi Putusan Kasasi yaitu melalui Putusan Nomor 9K/Pdt.Sus-KPPU/2016”**

## 1.2 Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan diatas maka pokok permasalahan yang akan dikaji dalam Penelitian Tesis ini antara lain sebagai berikut:

1. Bagaimana perbedaan penetapan harga yang melanggar hukum persaingan usaha tidak sehat dengan penetapan harga yang dibuat oleh pemerintah/regulator ?
2. Bagaimana dasar pertimbangan Mahkamah Agung melalui Putusan Kasasi Nomor 9K/Pdt.Sus-KPPU/2016 mengubah Putusan Pengadilan Negeri Nomor 03/KPPU/2008/PN.Jkt.Pst sehingga menolak alasan para pelaku usaha melakukan perjanjian penetapan harga dan menyatakan para pelaku usaha melanggar hukum persaingan usaha tidak sehat ?

### **1.3 Tujuan dan Manfaat Penulisan**

Adapun Tujuan dan Manfaat dari Penelitian ini adalah:

#### **1.3.1. Tujuan Penulisan**

Berdasarkan permasalahan tersebut diatas maka tujuan yang hendak dicapai dalam tesis ini, adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis perbedaan penetapan harga yang melanggar hukum persaingan usaha tidak sehat dengan penetapan harga yang dibuat oleh pemerintah/regulator.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis dasar pertimbangan Mahkamah Agung melalui Putusan Kasasi Nomor 9K/Pdt.Sus-KPPU/2016 mengubah Putusan Pengadilan Negeri Nomor 03/KPPU/2008/PN.Jkt.Pst sehingga menolak alasan para pelaku usaha melakukan perjanjian penetapan harga dan menyatakan para pelaku usaha melanggar hukum persaingan usaha tidak sehat.

#### **1.3.2. Manfaat Penulisan**

Penelitian merupakan suatu sarana untuk mengembangkan ilmu pengetahuan, baik dari segi teoritis maupun praktis. Berdasarkan tujuan penulisan, penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat kepada berbagai pihak.

1. Manfaat Teoritis, penelitian ini diharapkan bermanfaat untuk perkembangan ilmu hukum yang saat ini terjadi khususnya .

Army Setyo Wibowo, 2022

*“PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI SHORT MESSAGE SERVICE (SMS) PADA INDUSTRI TELEKOMUNIKASI DALAM PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT: STUDI PUTUSAN KASASI YAITU MELALUI PUTUSAN NOMOR 9K/PDT.SUS-KPPU/2016”*

UPN Veteran Jakarta, Fakultas Hukum, Magister Hukum

[[www.upnvj.ac.id](http://www.upnvj.ac.id)-[www.library.upnvj.ac.id](http://www.library.upnvj.ac.id)-[www.repository.upnvj.ac.id](http://www.repository.upnvj.ac.id)]

2. Secara praktis, penelitian ini dapat digunakan untuk menghasilkan bahan masukan bagi para praktisi hukum khususnya konsultan hukum dan pelaku usaha mengenai hukum persaingan usaha yang sehat khususnya praktik kartel.
3. Secara Legislatif penelitian ini dapat menjadi rujukan Bagi pembuat dan penyusun undang-undang, penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan dalam hal akan membuat peraturan teknis mengenai kartel.

## 1.4. Kerangka Teori dan Kerangka Konseptual

### 1.4.1. Kerangka Teori

Manfaat teori hukum dalam penelitian hukum disini adalah ilmu hukum tersebut membahas tentang perkembangan hukum yang berkaitan dengan perubahan-perubahan dalam masyarakatnya dan uraian ini barang tentu akan melibatkan pembicaraan mengenai struktur politiknya, pengelompokan sosialnya dan sebagainya.<sup>10</sup>

Mengingat penelitian ini terfokus pada perjanjian yang dilakukan oleh pelaku usaha dalam hubungannya dengan perbuatan yang termasuk sebagai persaingan usaha yang tidak sehat, maka penulis merasa perlu untuk memperhatikan teori-teori dalam perjanjian, seperti teori keseimbangan dalam perjanjian, dan teori itikad baik.

Pada sebuah perjanjian, para pihak mengungkapkan kehendaknya dalam sebuah janji. Faktanya, sebuah perjanjian dilandasi oleh suatu tujuan atau maksud tertentu. Tujuan dalam suatu perjanjian dilandasi oleh kehendak yang telah disepakati, yaitu dalam bentuk janji-janji diantara para pihak. Namun, dalam suatu perjanjian dapat muncul ketidakseimbangan, yang mana hal ini merupakan akibat dari perilaku para pihak sendiri maupun sebagai konsekuensi dari pelaksanaan perjanjian. Sebagaimana dimaksud dalam bahasa sehari-hari, kata “seimbang” (*evenwicht*) menunjuk pada pengertian

---

<sup>10</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1996), hlm. 9.

suatu “keadaan pembagian beban di kedua sisi berada dalam keadaan seimbang”.

Oleh karenanya keseimbangan dalam perjanjian merupakan asas dalam perjanjian, yaitu menghendaki kedua belah pihak untuk memenuhi dan melaksanakan perjanjian itu.<sup>11</sup> Asas keseimbangan ini merupakan kelanjutan dari asas persamaan, dimana kreditur mempunyai kekuatan untuk menuntut pelunasan prestasi melalui kekayaan debitur, namun kreditur memikul pula beban untuk melaksanakan perjanjian itu dengan itikad baik, sehingga kedudukan kreditur dan debitur seimbang.<sup>12</sup> Secara tradisional suatu perjanjian terjadi didasarkan pada asas kebebasan berkontrak di antara dua pihak yang memiliki kedudukan yang seimbang sehingga kesepakatan yang didapat dalam perjanjian itu merupakan hasil negosiasi di antara para pihak yang dilakukan dalam posisi yang seimbang, meskipun idealnya hukum memberikan keseimbangan, namun secara praktik dimungkinkan sekali adanya pihak yang memiliki kedudukan lebih tinggi dan menyalahgunakan keadaan. Pada akhirnya dalam posisi seperti ini batas antara asas kebebasan berkontrak dengan penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) menjadi hal yang perlu dibuktikan oleh para pihak.

Selanjutnya, seperti telah disebutkan diatas, perjanjian tidak lepas dari unsur itikad baik sebagaimana diatur oleh Pasal 1338 ayat (3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatur bahwa “persetujuan-persetujuan (perjanjian) harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Pengertian dari itikad baik ini bila mengacu pada *Black's Law Dictionary* menjelaskan bahwa *good faith* adalah “*a state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one's duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standards of fair dealing in a given trade or business, or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage.*”<sup>13</sup>

Dengan kata lain, itikad baik dipahami sebagai sebuah cara bertransaksi dengan pihak lain dalam perjanjian dengan jalan jujur dan baik, sehingga asas

---

<sup>11</sup> Salim HS, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm 13.

<sup>12</sup> Mariam Darus Badruizaman, *Aneka Hukum Bisnis*, (Bandung : Alumni, 2010), hlm 43.

<sup>13</sup> Bryan A Garner, *Black's Law Dictionary*, (St Paul: Thomson West, 2004), hlm 713.

itikad baik berlaku di dalam suatu hubungan kontraktual, dimana penilaiannya terletak pada akal sehat dan keadilan dengan dibuat ukuran yang objektif untuk menilai keadaan.<sup>14</sup>

Merujuk pada teori-teori atau asas-asas dalam perjanjian tersebut diatas, maka penelitian ini menggunakan kerangka teori sebagai berikut :

#### a. Teori Keadilan

Salah satu unsur penting yang harus dikandung oleh suatu hukum adalah “keadilan”. Secara etimologi, keadilan berasal dari kata “adil” yang berarti “tidak berat sebelah; tidak memihak; berpihak kepada pihak yang benar; berpegang pada kebenaran<sup>15</sup>. Bahkan lebih jauh dalam dunia bisnis, keadilan dijadikan sebagai prinsip etika.<sup>16</sup>

Menurut Aristoteles sebagaimana dikutip oleh H.P. Panggabean dalam Rudhy A. Lontoh, dkk (*ed*) dikatakan bahwa adil itu dapat berarti menurut hukum dan apa yang sebanding. Adil dibedakan sebagai berikut :

- 1) Keadilan korektif (komutatif) yang mempersamakan antara prestasi dan kontra prestasi.
- 2) Keadilan distributif, yakni keadilan yang didasarkan pada transaksi baik sukarela atau tidak.<sup>17</sup>

Sementara itu, John Rawls memandang bahwa keadilan adalah merupakan kebajikan utama sehingga dengan demikian memberikan kesempatan secara adil dan sama bagi setiap orang (pihak) untuk mengembangkan serta menikmati harga diri dan martabatnya sebagai manusia. Lebih jauh John Rawls membagi keadilan itu dalam tiga bagian, yakni :

- 1) Keadilan sebagai *fairness*, yakni keadilan yang menuntut bahwa orang pertama-tama harus menerima prinsip kebebasan yang

---

<sup>14</sup> Wiryono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, (Bandung: Sumur, 2006), hlm 61.

<sup>15</sup> Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, hlm 7.

<sup>16</sup> Johannes Ibrahim & Lindawaty Sewu, *Hukum Bisnis Dalam Perspektif Manusia Modern*, (Bandung : PT. Refika Aditama, 2004, cet. I), hlm. 33.

<sup>17</sup> Rudhy A. Lontoh, Denny Kailimang, Benny Ponto (*ed*), *Penyelesaian Utang – Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, (Bandung : Alumni, 2001), hlm. 139.

sama sebagai basis yang melandasi pengaturan kesejahteraan sosial. Artinya: setiap keputusan sosial yang mempunyai akibat bagi semua anggota masyarakat harus dibuat atas dasar hak (*right based weight*) dan bukan atas dasar manfaat (*good-based weight*). Prinsip hak dan kebebasan setiap orang harus mendapat prioritas.

- 2) Keadilan sebagai prosedur murni, yaitu keadilan yang berpusat atau bertitik tolak pada pendistribusian hak dan kewajiban secara berimbang didalam masyarakat sehingga setiap orang berpeluang untuk memperoleh manfaat darinya dan secara nyata menanggung beban yang sama. Dalam kerangka ini prinsipnya adalah bahwa prosedurnya haruslah tidak memihak sehingga terjaminnya hasil akhir yang fair atau adil bagi semua. Dan proses pencapaian harus selalu dapat dipertanggungjawabkan berdasarkan suatu rasionalitas dalam arti luas, yaitu melibatkan seluruh unsur kemanusiaan.
- 3) Keadilan sebagai *pure procedural justice*, hal ini hanya akan terjamin dengan baik apabila struktur masyarakatnya sendiri memang adil; itu berarti dibutuhkan suatu masyarakat yang ideal yang memungkinkan prinsip-prinsip keadilan dapat diterapkan secara efektif.<sup>18</sup>

Prinsip keadilan dalam persaingan usaha, bisa dilihat dari tujuan persaingan usaha adalah alokasi optimal semua faktor produksi dan pemenuhan kebutuhan semua pihak dengan cara yang sebaik mungkin.<sup>19</sup> Keadaan tersebut mengakibatkan *optimum pareto*, dimana pembagian barang dan/atau jasa berdasarkan upaya yang diberikan dan cadangan yang tersedia tidak dapat menguntungkan satu orangpun.<sup>20</sup> Oleh karenanya persaingan usaha yang sehat diperjuangkan oleh Undang-Undang Nomor 5

---

<sup>18</sup> John Rawls, *Teori Keadilan: Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara [A Theory of Justice]*, diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo: Yogyakarta, 2011.

<sup>19</sup> Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia Tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, Nomor 5 Tahun 1999, Pasal 3 huruf (d).

<sup>20</sup> Dedie S Martadisastra, *Persaingan Usaha, UMKM dan Kemiskinan*, Jurnal Persaingan Usaha Edisi 2 Tahun 2009, (Jakarta: KPPU, 2009), hlm 115.

Army Setyo Wibowo, 2022

**“PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI SHORT MESSAGE SERVICE (SMS) PADA INDUSTRI TELEKOMUNIKASI DALAM PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT: STUDI PUTUSAN KASASI YAITU MELALUI PUTUSAN NOMOR 9K/PDT.SUS-KPPU/2016”**

UPN Veteran Jakarta, Fakultas Hukum, Magister Hukum

[[www.upnvj.ac.id](http://www.upnvj.ac.id)-[www.library.upnvj.ac.id](http://www.library.upnvj.ac.id)-[www.repository.upnvj.ac.id](http://www.repository.upnvj.ac.id)]

Tahun 1999 melalui pengertian dan larangan persaingan usaha yang tidak sehat.

#### **b. Teori Perlindungan Hukum**

Persaingan usaha tidak sehat dalam banyak literatur mengenai hukum anti monopoli adalah dampak negatif dari perbuatan tertentu terhadap:<sup>21</sup>

1. Harga barang dan/atau jasa;
2. Kualitas barang dan/atau jasa; dan
3. Kuantitas barang dan/atau jasa.

Pada peraturan perundang-undangan sendiri, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, definisi dari persaingan usaha tidak sehat adalah *"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."*

Oleh karenanya peraturan perundang-undangan menerbitkan Undang-Undang No 5 Tahun 1999 sebagai langkah perlindungan hukum agar persaingan usaha tidak merugikan pengusaha lainnya dan terutama konsumen. Hal ini sejalan dengan teori Hans Kelsen mengenai ilmu pengetahuan normatif dan bukan ilmu alam, yang merupakan teknik sosial untuk mengatur perilaku masyarakat.<sup>22</sup> Konsep mengatur tersebut memiliki fungsi diantaranya adalah untuk memberikan perlindungan hukum.

Perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

1. Perlindungan Hukum Preventif .

---

<sup>21</sup> Munir Fuady, *Hukum Anti Monopoli: Menyongsong Era Persaingan Sehat*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 5.

<sup>22</sup> Jimly Asshidiqie dan M Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, (Jakarta: Sekjen Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm 12.

Army Setyo Wibowo, 2022

*"PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI SHORT MESSAGE SERVICE (SMS) PADA INDUSTRI TELEKOMUNIKASI DALAM PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT: STUDI PUTUSAN KASASI YAITU MELALUI PUTUSAN NOMOR 9K/PDT.SUS-KPPU/2016"*

UPN Veteran Jakarta, Fakultas Hukum, Magister Hukum

[www.upnvj.ac.id-www.library.upnvj.ac.id-www.repository.upnvj.ac.id]

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

## 2. Perlindungan Hukum Represif.

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

### 1.4.2 Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual merupakan kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus yang ingin atau akan diteliti.<sup>23</sup> Suatu kerangka konseptual bisa dikatakan sebagai definisi-definisi operasional yang akan menjadi pegangan konkrit dalam proses penelitian.<sup>24</sup> Adapun definisi yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah :

1. Perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa tersebut terjadi perhubungan hukum atau perikatan mereka. Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena dua pihak itu setuju melakukan sesuatu, sedangkan kontrak artinya lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau yang tertulis;<sup>25</sup>
2. 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;<sup>26</sup>
3. Pelaku usaha adalah setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum yang

<sup>23</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet. Ke-3, (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia (UI Press), 2006), hlm.132 – 133.

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cetakan Keduapuluh, (Jakarta: Intermasa, 2004), hlm 13.

<sup>26</sup> Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999*, Pasal 1 angka 6.

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;<sup>27</sup>

4. Persekongkolan atau konspirasi usaha adalah bentuk kerjasama yang dilakukan oleh pelaku usaha dengan pelaku usaha lain dengan maksud untuk menguasai pasar bersangkutan bagi kepentingan pelaku usaha yang Bersekongkol;<sup>28</sup>
5. Perilaku pasar adalah tindakan yang dilakukan oleh pelaku usaha dalam kapasitasnya sebagai pemasok atau pembeli barang dan atau jasa untuk mencapai tujuan perusahaan, antara lain pencapaian laba, pertumbuhan aset, target penjualan, dan metode persaingan yang digunakan;<sup>29</sup>
6. Harga pasar adalah harga yang dibayar dalam transaksi barang dan atau jasa sesuai kesepakatan antara para pihak di pasar bersangkutan.<sup>30</sup>

## 1.5. Sistematika Penulisan

Sistematika yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah berdasarkan pada buku pedoman penyusunan tesis dan karya ilmiah yang diterbitkan oleh Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jakarta. Adapun sistematika penulisannya dan inti permasalahan dalam penulisan tesis ini ialah sebagai berikut

### BAB I. PENDAHULUAN

Dalam bab ini berisikan pendahuluan yang menguraikan latar belakang, perumusan masalah kemudian dilanjutkan dengan tujuan penulisan, kerangka konseptual dan kerangka teoritis, metode penulisan, yang kemudian diakhiri oleh sistematika penulisan.

---

<sup>27</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 5.

<sup>28</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 8.

<sup>29</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 12.

<sup>30</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 14.

## **BAB II. TINJAUAN MENGENAI PERJANJIAN YANG DILARANG DALAM HUKUM PERSAINGAN USAHA**

Pembahasan dalam Bab ini membahas mengenai persaingan usaha tidak sehat di Indonesia, sehingga bab ini akan menguraikan perbuatan-perbuatan yang di kategorikan persaingan usaha tidak sehat, khususnya perjanjian yang dilarang.

## **BAB III METODE PENELITIAN**

Secara teknis Bab ini menguraikan mengenai metode yang dipergunakan oleh penelitian ini dalam menghasilkan Analisa dan jawaban atas permasalahan, melalui penjelasan jenis penelitian, sumber data dan metode analisa.

## **BAB IV ANALISIS PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI PADA INDUSTRI TELEKOMUNIKASI DALAM PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT**

Bab ini merupakan Analisa atas pokok permasalahan penelitian, sehingga bab ini menguraikan hasil Analisa atas (i) perbedaan penetapan harga yang dilarang dalam hukum persaingan usaha dengan penetapan harga yang dibuat oleh pemerintah/regulator, serta (ii) pertimbangan Majelis Hakim Kasasi yang menolak alasan para pelaku usaha melakukan perjanjian penetapan harga dan menyatakan para pelaku usaha melanggar hukum persaingan usaha tidak sehat.

## **BAB V PENUTUP**

Bab ini merupakan bab terakhir, yaitu sebagai bab kesimpulan dan saran yang berisikan kesimpulan dan saran dari penulis mengenai permasalahan yang telah dibahas.