

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Pada hakikatnya kegiatan usaha yang dijalankan oleh orang perorangan ataupun perusahaan bertujuan untuk mendapatkan suatu keuntungan finansial, baik dengan maksud mencukupi kebutuhan hidup yang bersifat primer, sekunder, maupun tersier. Atas dorongan pemenuhan kebutuhan hidup tersebut, secara tidak langsung telah mendorong banyak individu maupun kelompok untuk melakukan kegiatan usaha dengan jenis yang sama dan juga beragam. Dengan demikian lahirlah persaingan usaha sebagai proses alamiah di antara para pelaku usaha dalam suatu sistem ekonomi pasar. Bahkan dapat dikatakan bahwa persaingan usaha merupakan *conditio sine qua non*, yang berarti menjadi syarat mutlak terselenggaranya sistem ekonomi pasar.<sup>1</sup>

Istilah persaingan usaha (bisnis) yang dimaksud sebenarnya sudah sering muncul dalam berbagai literatur yang membahas aspek hukum persaingan usaha.<sup>2</sup> Untuk dapat mengartikan persaingan usaha, penulis menjabarkannya menjadi dua frasa yang terdiri dari “persaingan” dan “usaha”. Dimana keduanya memiliki arti yang berbeda namun saling berkaitan. Persaingan atau *competition* dalam bahasa Inggris didefinisikan oleh Webster sebagai “...a struggle or contest between two or more persons for the same objects”, yang

---

<sup>1</sup> Hermansyah, 2008, *Pokok Pokok Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm. 9

<sup>2</sup> Basu Swastha dan Ibnu Sukotjo, 2001, *Pengantar Bisnis Modern*, Yogyakarta, Liberty, hlm. 22

secara terminologi dapat diartikan bahwa dalam setiap persaingan akan terdapat dua pihak atau lebih yang terlibat dalam upaya saling mengungguli dan ada kehendak di antara mereka untuk mencapai tujuan yang sama. Dari sekian banyak bentuk persaingan, persaingan di bidang ekonomi merupakan bentuk persaingan yang paling utama, baik antar individu, kelompok, maupun bangsa.<sup>3</sup> Dalam definisi lain, persaingan juga didefinisikan sebagai serangkaian usaha oleh dua orang atau lebih dengan saling berlomba untuk memperoleh permintaan setinggi mungkin dengan cara menawarkan harga atau syarat yang paling menguntungkan. Sedangkan usaha secara umum didefinisikan sebagai kegiatan yang terorganisir untuk mencapai suatu tujuan yang sudah ditentukan, baik yang dilakukan oleh individu maupun kelompok. Namun dalam konteks ini, usaha dimaknai sebagai bentuk kegiatan usaha atau bisnis yang meliputi proses produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa.<sup>4</sup>

Adanya persaingan usaha sebagai syarat terselenggaranya sistem ekonomi pasar, pada praktiknya cenderung lebih menguntungkan daripada tanpa adanya persaingan usaha, meskipun tanpa adanya persaingan usaha pun tidak dapat dikatakan sepenuhnya merugikan. Adanya persaingan usaha yang dimaksud adalah persaingan usaha yang sehat. Dalam hal demikian, maka dengan adanya persaingan usaha yang sehat merupakan kondisi yang ideal dalam suatu sistem ekonomi pasar. Namun kondisi persaingan usaha yang sehat tidak serta-merta dapat diwujudkan dalam suatu sistem ekonomi pasar karena persaingan usaha

---

<sup>3</sup> Arie Siswanto, 2002, *Hukum Persaingan Usaha*, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 13

<sup>4</sup> B.N. Marbun, 2003, *Kamus Manajemen*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, hlm. 276 & 284

merupakan variabel yang dependen, sehingga untuk mewujudkan kondisi persaingan usaha yang sehat perlu menyesuaikan dengan kebijakan pemerintah. Selain itu, kondisi persaingan usaha yang sehat hanya dapat diwujudkan apabila tidak ada kecurangan di antara para pelaku usaha.

Meskipun dalam berbagai literatur adanya persaingan usaha yang sehat dan kondusif merupakan kondisi yang diharapkan, pada praktiknya masih akan ditentukan lagi oleh tujuan dibuatnya kondisi tersebut. Kondisi tanpa adanya persaingan usaha yang pada umumnya ditandai dengan kegiatan monopoli pun dapat dikatakan benar apabila ditujukan untuk melindungi sumber daya yang dianggap vital dari eksploitasi. Sebaliknya, kegiatan monopoli yang salah adalah apabila ditujukan untuk menyingkirkan atau mematikan pesaingnya.<sup>5</sup> Menurut Sherman Antitrust Act, kegiatan monopoli dan upaya untuk mencapai posisi tersebut hanya dapat dikatakan ilegal apabila dilakukan dengan cara-cara yang tidak wajar. Dengan kata lain, secara yuridis tidak semua bentuk kegiatan monopoli dilarang, hanya kegiatan monopoli yang mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat yang dilarang.<sup>6</sup>

Perwujudan kondisi persaingan usaha yang sehat setidaknya dapat dimulai dalam lingkup yang paling kecil, yaitu terletak pada komitmen para pelaku usaha untuk menerapkan prinsip *Good Corporate Governance* (GCG) atau prinsip pengelolaan perusahaan yang baik, dengan juga menerapkan prinsip kewajaran (*fairness*), keterbukaan (*transparency*), akuntabilitas

---

<sup>5</sup> Arie Siswanto, *Op.Cit*, hlm. 23

<sup>6</sup> Rachmadi Usman, 2013, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 83

(*accountability*), dan tanggung jawab (*responsibility*) sebagai pedoman dalam menjalankan kegiatan usahanya. Pelaku usaha yang telah menerapkan prinsip *Good Corporate Governance* cenderung memiliki sensitivitas dan kematangan yang tinggi dalam menghadapi persaingan usaha yang terjadi di pasar bebas, juga memiliki perspektif bahwa pelaku usaha pesaingnya merupakan mitra usaha yang setara, sehingga dapat tercapai tujuan *win-win solution*. Penerapan prinsip *Good Corporate Governance* pada umumnya diterjemahkan dalam bentuk pengaturan internal (*self regulation*) perusahaan yang memuat filsafat bisnis perusahaan, nilai-nilai pengelolaan perusahaan dalam mencapai tujuan bisnis, pedoman menghadapi pihak lain yang ada hubungannya dengan perusahaan, dan termasuk mengatur perilaku persaingan usaha yang sehat dengan pelaku usaha pesaingnya. Pengaturan internal tersebut pada umumnya disebut sebagai *Corporate Code of Conduct* yang di dalamnya memiliki kekuatan mengikat bagi internal perusahaan itu sendiri. Dengan demikian, hadirnya *Code of Conduct* di dalam tubuh perusahaan akan menjadi landasan kuat bagi perilaku usaha dalam menjalankan kegiatan usahanya yang tak terlepas dari tujuan terciptanya kondisi persaingan usaha yang sehat.<sup>7</sup>

Dalam perspektif ekonomi, yang juga tak kalah penting adalah membangun *corporate culture* yang memiliki etika bisnis khususnya dalam menghadapi persaingan usaha. Richard De George meyakini “*morality is the oil as well as the glue of society, and, therefore, of business*”, yang secara terminologi dapat diartikan bahwa moralitas ibarat minyak pelumas yang akan memperlancar

---

<sup>7</sup> Hermansyah, *Op.Cit*, hlm. 60-62

kegiatan bisnis dan semua kegiatan lain di masyarakat, karena moralitas mampu mengikat dan mempersatukan para pelaku usaha, seperti juga semua anggota masyarakat lainnya. Lebih daripada itu, pelaku usaha yang memiliki etika bisnis cenderung memiliki kesadaran untuk memberikan kesempatan kepada pelaku usaha pesaingnya dalam melakukan kegiatan usaha, sehingga kompetisi pada pasar bebas dapat berfungsi sebagaimana mestinya dan juga akan mendorong efisiensi ekonomi.<sup>8</sup>

Beranjak dari uraian di atas, selain komitmen dan tekad para pelaku usaha, perwujudan kondisi persaingan usaha yang sehat dalam lingkup yang lebih luas juga membutuhkan *political will* dan perhatian yang memadai dari pemerintah. Mengingat dalam konteks bernegara pemerintah memiliki peran sebagai regulator dan juga pengawas jalannya persaingan usaha yang sehat. Dalam sejarah yang panjang, diberlakukannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat sebagai *tool of social control and a tool of social engineering* dan dibentuknya Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) sebagai lembaga independen yang terbebas dari pengaruh dan kekuasaan pemerintah serta pihak lain merupakan bentuk *political will* yang nyata dari pemerintah terhadap penciptaan iklim persaingan usaha yang sehat. Mengingat sistem ekonomi suatu bangsa akan tercermin dalam sistem hukumnya.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> K. Bertens, 2013, *Pengantar Etika Bisnis*, Yogyakarta, Kanisius, hlm. 15 & 411

<sup>9</sup> Rachmadi Usman, *Op.Cit*, hlm. 14

Keterlibatan instrumen hukum persaingan usaha dalam tatanan sistem ekonomi merupakan *rule of game* yang mengikat dan memaksa bagi seluruh lapisan masyarakat untuk tunduk pada batasan-batasan perilaku persaingan usaha. Perlu digarisbawahi bahwa persaingan bebas yang ada dalam ekonomi pasar bukan berarti bebas sebeb-bebasnya seperti dalam teori klasik *laissez fair*, melainkan bebas tetapi tetap terikat dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, dalam hal ini Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Dengan demikian, hukum dapat mengontrol jalannya perekonomian, termasuk dalam hal mengoperasikan sistem pasar, persaingan bebas, dan lain sebagainya.<sup>10</sup>

Bersamaan dengan itu, Komisi Pengawas Persaingan Usaha sejatinya dibentuk untuk mewujudkan tujuan tersebut. Sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 30, bahwa Komisi Pengawas Persaingan Usaha dibentuk untuk mengawasi pelaksanaan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.<sup>11</sup> Berdasarkan Pasal 36, Komisi Pengawas Persaingan Usaha sedikitnya memiliki 12 (dua belas) kewenangan yang dapat penulis singkat sebagai kewenangan melakukan penyelidikan dan/atau pemeriksaan, penyidikan, menetapkan ada atau tidaknya kerugian dari tindakan dan/atau perbuatan yang dilakukan pelaku usaha, hingga menjatuhkan sanksi berupa tindakan administratif. Atas seluruh kewenangan yang dimiliki tersebut, maka diharapkan dapat meminimalisir terjadinya tindakan yang dilarang oleh para pelaku usaha.

---

<sup>10</sup> Hermansyah, *Op.Cit*, hlm. 19 & 56

<sup>11</sup> Arie Siswanto, *Op.Cit*, hlm. 93

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 sedikitnya mengategorikan tindakan yang dilarang ke dalam 3 (tiga) bentuk, yaitu perjanjian yang dilarang, kegiatan yang dilarang, dan posisi dominan. Berdasarkan Pasal 1 angka 7, perjanjian adalah suatu perbuatan satu atau lebih pelaku usaha untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis maupun tidak tertulis. Meskipun rumusan pasal tersebut melarang perjanjian sepihak, namun bukan berarti hanya satu pihak saja yang dapat terlibat. Hal ini dikarenakan perjanjian sepihak tersebut dapat juga ditaati oleh pihak-pihak lain yang tidak terikat hingga berakibat pada kondisi persaingan usaha yang ada.<sup>12</sup> Berbeda dengan perjanjian, di dalam Undang-Undang ini tidak ditentukan suatu rumusan tentang apa yang dimaksud dengan kegiatan, namun menurut Black's Law Dictionary adalah "*an occupation or pursuit in which person is active*".<sup>13</sup> Sedangkan posisi dominan yang dilarang tidak serta merta menyalahkan pelaku usaha yang memiliki posisi dominan atau disebut sebagai *market leader*, mengingat posisi tersebut merupakan salah satu tujuan setiap pelaku usaha. Melainkan posisi dominan ditempatkan untuk menjamin proses menuju posisi dominan tersebut harus dilalui dengan cara yang *fair*.<sup>14</sup>

Pengaturan mengenai persaingan usaha ditetapkan melalui dua norma larangan (pendekatan pasal), yaitu larangan yang bersifat *per se illegal* dan larangan yang bersifat *rule of reason*. Dalam pendekatan *per se illegal* tidak diperlukan adanya pembuktian atas dampak dari tindakan yang dilakukan

---

<sup>12</sup> Rachmadi Usman, *Op.Cit*, hlm. 189-190

<sup>13</sup> Hermansyah, *Op.Cit*, hlm. 23-43

<sup>14</sup> Rachmadi Usman, *Op.Cit*, hlm. 510

terhadap kondisi persaingan usaha yang ada.<sup>15</sup> Sedangkan dalam pendekatan *rule of reason* masih memerlukan adanya pembuktian atas dampak dari tindakan yang dilakukan terhadap kondisi persaingan usaha yang ada.<sup>16</sup> Di luar dari pendekatan yang perlu digunakan, penegak hukum juga perlu memperhatikan ketentuan lain mengenai pengecualian sebagaimana termaktub di dalam Pasal 50 dan Pasal 51. Secara implisit dalam Pasal 51 memungkinkan dilakukannya kegiatan monopoli atau pemusatan kegiatan yang berkaitan dengan produksi dan pemasaran barang dan/atau jasa yang menguasai hajat hidup orang banyak serta cabang-cabang produksi yang penting bagi negara.<sup>17</sup>

Berkaitan dengan objek penelitian ini, terdapat Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 08/KPPU-I/2020 yang dalam kasusnya melibatkan PT Telekomunikasi Indonesia (Persero) Tbk atau Telkom Group, PT Telekomunikasi Seluler atau Telkomsel, dan Netflix International B.V. Kasus tersebut berawal pada tanggal 27 Januari 2016 PT Telekomunikasi Indonesia (Persero) Tbk sebagai Terlapor I dan PT Telekomunikasi Seluler sebagai Terlapor II melakukan pemblokiran layanan akses internet pada pasar bersangkutannya masing-masing terhadap layanan *Subscription Based Video on Demand* (SVOD) yang disediakan oleh Netflix. Sedangkan dalam amar putusannya Majelis Komisi menyatakan bahwa kedua Terlapor tidak melanggar Pasal 19 huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

---

<sup>15</sup> Hermansyah, *Op.Cit*, hlm. 78 & 79

<sup>16</sup> Rachmadi Usman, *Op.Cit*, hlm. 99

<sup>17</sup> Arie Siswanto, *Op.Cit*, hlm. 101 & 102

Berdasarkan latar belakang yang telah penulis uraikan di atas, maka penulis merasa tertarik dan perlu untuk melakukan penelitian lebih lanjut terkait penyelesaian perkara atas dugaan praktek diskriminasi yang dilakukan melalui pendekatan rule of reason, yang dituangkan dalam skripsi dengan judul **“LARANGAN PRAKTEK DISKRIMINASI DALAM USAHA TELEKOMUNIKASI DALAM PERSPEKTIF HUKUM PERSAINGAN USAHA (Putusan KPPU Nomor 08/KPPU-I/2020)”**.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana tindakan perusahaan Telkom Group dan Telkomsel dari perspektif hukum persaingan usaha?
2. Apa pendekatan yang digunakan Komisi Pengawas Persaingan Usaha dalam memutus Perkara Nomor 08/KPPU-I/2020?

## **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui tindakan perusahaan Telkom Group dan Telkomsel dari perspektif hukum persaingan usaha.
2. Untuk mengetahui pendekatan yang digunakan Komisi Pengawas Persaingan Usaha dalam memutus Perkara Nomor 08/KPPU-I/2020.

#### **D. Manfaat Penelitian**

Berdasarkan tujuan penelitian di atas, maka manfaat yang hendak dicapai dalam penelitian ini, baik secara teoritis dan praktis adalah:

##### 1. Manfaat teoritis

Secara teoritis hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran dan pengetahuan terhadap keilmuan hukum pada umumnya dan hukum persaingan usaha pada khususnya, serta menjadi bahan referensi pada penelitian-penelitian selanjutnya yang bersifat akademis, pembuatan keputusan hukum persaingan usaha, dan penegakan hukum persaingan usaha.

##### 2. Manfaat praktis

Secara praktis hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan gambaran terhadap masyarakat mengenai kondisi persaingan usaha yang terjadi di Indonesia, serta masukan terhadap para pelaku usaha dalam melakukan kegiatan usahanya dan para penegak hukum dalam menyelesaikan masalah hukum persaingan usaha khususnya praktek diskriminasi guna mewujudkan kondisi persaingan usaha yang sehat dan kondusif.