

# PEMBUKTIAN PERJANJIAN DALAM PRAKTEK MONOPOLI

**Marilang**

**Universitas Islam Negeri (UIN) Alauddin Makassar**

**Email: marilang\_s@yahoo.com**

## **Abstract**

*One of the things that most determines one's loss of victory in litigation before the court is its ability to provide judicial certainty of truth about disputed events by using various evidence that has been recognized by law. The problem then is how to prove the existence of an agreement between certain business actors and other business actors (competitors) which results in monopolistic practices and / or unfair business competition? Then what types of evidence can be used to prove the agreement between the two business actors in the case of monopoly and unfair business competition? To solve these legal problems, it will be examined through tracing various secondary references (law in books), both primary (prioritized) and secondary and tertiary. Then analyzed through a juridical-sociological approach.*

**Key Word : : Proof, Forbidden Business Agreement**

## **Abstrak**

Salah satu hal yang paling menentukan kalah menangnya seseorang dalam berperkara di depan pengadilan adalah kemampuannya memberikan kepastian kebenaran kepada hakim tentang *peristiwa* yang dipersengketakan dengan menggunakan berbagai alat bukti yang telah diakui keabsahannya oleh hukum. Masalahnya kemudian adalah bagaimana membuktikan adanya perjanjian antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha lainnya (pesaingnya) yang mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat? Kemudian jenis alat bukti apa yang dapat digunakan membuktikan terjadinya perjanjian antara kedua pelaku usaha dalam kasus monopoli dan persaingan usaha tidak sehat? Untuk memecahkan permasalahan hukum tersebut, akan diteliti melalui penelusuran berbagai referensi yang sifatnya sekunder (*law in books*), baik yang sifatnya primer (diutamakan) maupun yang sifatnya sekunder dan tersier. Kemudian dianalisis melalui pendekatan yuridis-sosiologis.

**Kata Kunci : Pembuktian, Perjanjian Usaha Terlarang**

## PENDAHULUAN

Pada Pasal 11 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat ditegaskan bahwa “Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian, dengan pelaku usaha pesaingnya, yang bermaksud untuk mempengaruhi harga dengan mengatur produksi dan atau pemasaran suatu barang dan atau jasa, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat”.

Titik tekanan yang menjadi larangan pada pasal tersebut adalah “membuat perjanjian”, baik yang sifatnya tertulis (kontrak<sup>1</sup>) maupun yang sifatnya lisan<sup>2</sup> yang tentunya perjanjian mana dimaksudkan untuk dapat mempengaruhi harga dengan cara mengatur produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang mengakibatkan terjadinya monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

Bentuk perjanjian yang dilarang ditegaskan pada Pasal 1 angka 7 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 apa pun, baik tertulis maupun tidak tertulis”.

Perjanjian apapun yang dibuat dengan maksud menciptakan persekongkolan sehingga terjadi monopoli dan persaingan usaha tidak sehat adalah batal demi hukum karena bertentangan dengan syarat sahnya perjanjian sebagaimana ditegaskan pada Pasal 1320 BW yaitu “kausa yang halal” dalam arti isi perjanjian yang dibuat tidak boleh bertentangan dengan ketentuan undang-undang, tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan, dan tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum.

Bahkan pada Pasal 1335 BW lebih dipertegas lagi bahwa suatu perjanjian yang dibuat tanpa sebab atau dengan sebab yang palsu atau terlarang tidak mempunyai kekuatan hukum dan batal demi hukum. Sementara perjanjian antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha lainnya yang mengakibatkan terjadinya monopoli dan persaingan usaha tidak sehat, nyata-nyata dilarang oleh undang-undang melalui Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999.

Persoalannya kemudian adalah bagaimana membuktikan? dan jenis alat bukti apa yang digunakan membuktikan? Pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan para pelaku usaha sebagaimana ditegaskan dalam Pasal-pasal dari UU No. 5 Tahun 1999 tersebut karena perjanjian dimaksud pasti dirahasiakan atau disembunyikan oleh pelaku.

---

<sup>1</sup>Kontrak biasanya disamakan dengan perjanjian dalam bentuk tertulis atau kontrak lebih sempit pengertiannya dari perjanjian karena kontrak ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis, terkatip dari Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1979, h. 1.

<sup>2</sup>Kontrak tidak lain adalah perjanjian dalam bentuk tertulis atau sebaliknya perjanjian adalah kontrak dalam bentuk lisan, terkatip dari Marilang, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Alauddin University Press, Makassar, 2013, h. 142.

Permasalahan tersebut akan melalui penelitian pustaka (*law in books*) dengan pendekatan sosiologi hukum yaitu suatu cara pandang dari kepentingan-kepentingan non-hukum terhadap hukum dalam hal ini cara membuktikan terjadinya perjanjian antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha pesaingnya dikaji dalam menciptakan monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

## PEMBAHASAN

### A. Arti Membuktikan dan Cara Membuktikan

#### 1. Arti Membuktikan

Dalam hukum Inggris, istilah membuktikan sering menggunakan dua perkataan, yaitu *Proof* dan *Evidence* sedangkan dalam hukum Belanda dikenal dengan istilah *bewijs*<sup>3</sup>. Sekalipun telah dikenal istilah membuktikan, baik dalam hukum Inggris maupun dalam hukum Belanda, namun istilah-istilah tersebut belumlah cukup mewakili arti membuktikan disebabkan karena istilah membuktikan berkaitan dengan banyak hal seperti alat bukti, beban pembuktian, dan proses pembuktian dan sebagainya. Namun demikian, Sudikno Mertokusumo mengemukakan beberapa arti membuktikan sebagai berikut:

1. Kata membuktikan dikenal dalam arti logis. Membuktikan di sini berarti memberi kepastian yang bersifat mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan. Berdasarkan suatu aksioma, yaitu asas-asas yang dikenal dalam ilmu pengetahuan, dimungkinkan adanya pembuktian yang bersifat mutlak seperti suatu aksioma bahwa dua garis yang sejajar tidak mungkin bersilang dan dua kaki segi tiga tidak mungkin sejajar. Terhadap pembuktian seperti ini tidak dimungkinkan adanya bukti lawan. Di sini aksioma dihubungkan menurut ketentuan-ketentuan logika dengan pengamatan-pengamatan yang diperoleh dari pengalaman sehingga diperoleh kesimpulan yang memberikan kepastian bersifat mutlak.
2. Kata membuktikan dikenal juga dalam arti *konvensional*. Di sini pun membuktikan berarti juga memberikan kepastian, hanya saja bukan kepastian mutlak, melainkan kepastian yang nisbi atau relatif sifatnya yang tingkatan-tingkatannya adalah:
  - a. Kepastian yang didasarkan atas perasaan belaku. Karena didasarkan atas perasaan maka kepastian ini bersifat intuitif dan disebut *conviction intime*.
  - b. Kepastian yang didasarkan atas pertimbangan akal, maka oleh karena itu disebut *conviction rasionnee*.
3. Membuktikan dalam hukum acara mempunyai arti yuridis. Di dalam ilmu hukum tidak dimungkinkan adanya pembuktian yang logis dan mutlak yang berlaku bagi setiap orang serta menutup segala kemungkinan akan bukti lawan, akan tetapi merupakan pembuktian yang konvensional yang bersifat khusus. Pembuktian dalam arti yuridis ini hanya berlaku bagi pihak-pihak

---

<sup>3</sup>Achamd Ali, *Hukum Pembuktian Perdata (Buku Pertama)*, Karya Kencana, Yogyakarta, 1982, h. 25.

yang berperkara atau yang memperoleh hak dari mereka. Dengan demikian pembuktian dalam arti yuridis tidak menuju kepada kebenaran mutlak. Ada kemungkinannya bahwa pengakuan, kesaksian atau surat-surat itu tidak benar atau palsu atau dipalsukan. Oleh karena itu, pembuktian yuridis dimungkinkan adanya bukti lawan.<sup>4</sup>

Dengan demikian membuktikan dalam arti yuridis tidak lain adalah memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberi kepastian tentang **kebenaran peristiwa yang diajukan** yang menurut Suyling bahwa membuktikan secara yuridis tidak hanya memberi kepastian kepada hakim, tetapi juga terjadinya suatu peristiwa yang tidak tergantung pada tindakan para pihak, seperti pada persangkaan-persangkaan, dan tidak tergantung pada keyakinan hakim seperti pada pengakuan dan sumpah.<sup>5</sup>

Kaitannya dengan adanya perjanjian yang dibuat antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha pesaingnya yang isinya bekerjasama mempengaruhi harga melalui pengaturan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa, maka menjadi pertanyaan adalah bagaimana memberikan kepastian kebenaran kepada hakim tentang adanya perjanjian yang dibuat oleh kedua pelaku usaha tersebut? Hal ini dipertanyakan karena sekalipun dua pelaku usaha dimaksud membuat perjanjian dalam bentuk tertulis (kontrak) tetapi dalam proses pembuktian adanya perjanjian sangat sulit karena jangkakan mereka menunjukkan di depan persidangan, melainkan justru berupaya keras menyembunyikan nasakah kontrak yang dibuatnya. Terlebih lagi jika perjanjian yang dibuat mereka adalah dalam bentuk lisan, tidak mungkin mereka mengakui adanya perjanjian dimaksud.

## 2. Apa yang Harus Dibuktikan

Menjadi perdebatan antara para ahli hukum acara perdata bahwa apakah yang harus dibuktikan oleh para pihak di depan persidangan pengadilan ketika mereka silang pendapat. Sebagian ahli mengatakan bahwa yang harus dibuktikan adalah peristiwa yang menjadi dasar lahirnya hak, sedangkan hukumnya tidak perlu dibuktikan. Kemudian sebagian ahli lainnya mengatakan bahwa yang harus dibuktikan adalah peristiwa yang dipersengketakan serta hukumnya.

Kelompok yang menyatakan cukup peristiwanya yang harus dibuktikan dan hukumnya tidak perlu dibuktikan karena secara *ex officio* hakim dianggap tahu hukumnya terhadap peristiwa yang sedang dipersengketakan sekaligus tahu penerapannya (*ius curia novit*) sebagaimana dapat disimpulkan dari Pasal 178 (1) HIR, Pasal 189 (1) Rbg, dan Pasal 50 (1) Rv.<sup>6</sup>

Pendapat yang menyatakan bahwa yang harus dibuktikan oleh para pihak yang bersengketa di depan persidangan pengadilan hanyalah peristiwa yang

---

<sup>4</sup>Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1998, h. 108-109.

<sup>5</sup>*Ibid*, h. 109.

<sup>6</sup>*Ibid*, h. 111.

mendasari lahirnya hak, sedangkan hak itu sendiri tidak perlu dibuktikan. Pendapat ini telah ditinggalkan sehingga yang menjadi pegangan dewasa ini adalah keduanya, yaitu baik peristiwa maupun hak yang ditimbulkan oleh peristiwa itu, keduanya harus dibuktikan di depan persidangan pengadilan.

Dasar hukum yang dijadikan pijakan bagi para ahli hukum acara perdata yang menyatakan bahwa baik peristiwanya maupun hak yang dilahirkan dari peristiwa tersebut, keduanya harus dibuktikan adalah Pasal 163 *HIR* dan Pasal 283 *Rbg* serta Pasal 1865 *BW* yang menegaskan bahwa “Barangsiapa menyatakan mempunyai suatu hak atau menyebutkan suatu peristiwa untuk meneguhkan haknya atau untuk membantah adanya hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak dan peristiwa itu”.<sup>7</sup>

Menjadi pertanyaan adalah peristiwa bagaimanakan yang harus dibuktikan? Yang dimaksud hukum atau hak yang juga disebut sebagian ahli hukum acara perdata harus dibuktikan di samping peristiwanya? Menjawab beberapa pertanyaan tersebut, Achmad Ali menguraikan bahwa *peristiwa* yang harus dibuktikan dalam proses pembuktian dalam suatu perkara di depan pengadilan berbeda dengan *peristiwa hukum* yang diartikan sebagai peristiwa yang oleh hukum melahirkan akibat hukum. Sedangkan *peristiwa* yang dimaksud dalam perkara yang harus dibuktikan oleh pihak bersengketa memiliki arti jauh lebih luas dan kompleks sifatnya karena peristiwa dimaksud merupakan suatu keseluruhan dari keadaan, kejadian, hubungan-hubungan dan sebagainya. Jadi bukan hanya suatu kejadian *an sich*, bahkan sering kali tidak dapat dilihat secara keseluruhan oleh panca indera.<sup>8</sup>

Kaitannya dengan topik artikel ini, maka yang dimaksud dengan peristiwa yang menjadi objek persengketaan yang harus dibuktikan untuk menyatakan pihak Tergugat atau Terlapor melakukan pelanggaran terhadap Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat tidak lain adalah “*adanya perjanjian, baik dalam bentuk lisan ataupun tertulis*” yang sengaja diadakan atau dibuat oleh pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha pesaingnya dengan maksud untuk mempengaruhi harga dengan cara mengatur produksi dan atau pemasaran suatu barang dan atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat sebagaimana ditegaskan pada Pasal 11 hingga Pasal 16 undang-undang ini.

Oleh karena itu, penulis berbeda dengan pandangan Achmad Ali bahwa peristiwa yang harus dibuktikan dalam kasus seperti tersebut di atas, menurut penulis bukanlah “*peristiwa*” *an sich* melainkan “*peristiwa hukum*” karena perjanjian, baik lisan ataupun tertulis yang dibuat atau diadakan oleh kedua pihak pelaku usaha dengan maksud mengendalikan harga dengan cara mengatur

---

<sup>7</sup>Achmad Ali, *Hukum Pembuktian.....Op-cit*, h. 46.

<sup>8</sup>*Ibid*, h.47.

produksi serta pemasaran barang dan atau jasa melahirkan akibat hukum (negatif) dalam bentuk monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

Kemudian, istilah *hukum* atau *hak* yang digunakan para ahli hukum acara perdata yang juga sebagian di antaranya menyatakan harus dibuktikan di depan persidangan pengadilan pada tahap proses pembuktian juga menjadi masalah karena kedua istilah ini berbeda. Untuk memperjelas masalah ini, Achmad Ali mengatakan bahwa dalam bahasa Belanda dikenal adanya dua jenis hukum, yaitu: Hukum Obyektif dan Hukum Subyektif yang jika diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia, maka hukum obyektif merupakan *Hukum* itu sendiri, sedangkan hukum subyektif itulah yang diartikan sebagai *Hak*.<sup>9</sup>

Dimana hak diartikan sebagai “*one man’s capacity of influencing the acts of on other, by means, note of his own strength, but of the opinion or the force of society*”<sup>10</sup> (hak merupakan kemampuan seseorang untuk mempengaruhi perbuatan/tindakan orang lain, bukan dengan jalan kekuatannya sendiri, tetapi didasarkan pada pendapat atau kekuatan masyarakat).<sup>11</sup>

Dengan demikian *hak* yang harus dibuktikan dalam contoh kasus ini adalah “*hak yang dilahirkan oleh perjanjian (lisan atau tertulis) yang dibuat oleh pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha pesaingnya*” dalam bentuk “hak memonopoli harga” dengan cara bersama-sama mengatur produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa. Selain itu, juga harus dibuktikan adanya hak konsumen (masyarakat) yang dirugikan dalam bentuk kehilangan hak memilih alternatif barang dan atau jasa yang akan dibelinya karena dimonopoli oleh kedua pelaku usaha yang mengadakan perjanjian tersebut.

## **B. Perjanjian yang Dilarang**

Salah satu faktor yang melatari lahirnya Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat adalah konsep pemikiran bahwa melalui kompetisi atau persaingan usaha dapat membantu meningkatkan kualitas suatu produksi barang dan atau jasa yang dihasilkan oleh pelaku usaha yang tentunya disertai dengan harga terjangkau oleh rakyat sebagai konsumennya, sehingga pada gilirannya melalui persaingan usaha yang sehat akan menjadi katalisator perkembangan dan kemajuan industri, usaha, dan perekonomian pada umumnya.<sup>12</sup>

Namun harapan-harapan dalam konsep tersebut juga tidak menafikan kekhawatiran-kekhawatiran terjadinya kompetisi tidak sehat hingga praktek monopoli harga, produksi, dan pemasaran barang dan atau jasa melalui persekongkolan antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha pesaingnya dalam bentuk mengadakan perjanjian dengan maksud keduanya dapat

<sup>9</sup>*Ibid.*

<sup>10</sup>Wise, B. R., *Outline of Jurisprudence*, 1959, h. 31.

<sup>11</sup>Achmad Ali, *Hukum Pembuktian.....Loc-cit.*

<sup>12</sup>Hermansyah, *Pokok-Pokok hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Prenada Media Group, Jakarta, 2009, h. 23.

megendalikan harga melalui pengaturan produksi dan pemasaran barang dan atau jasa sebagaimana ditegaskan pada Pasal 11 Undang-undang Nomor 5 tahun 1999 yang selengkapnya berbunyi “Pelaku usaha *dilarang membuat perjanjian*, dengan pelaku usaha pesaingnya, yang bermaksud mempengaruhi harga dengan mengatur produksi dan atau pemasaran suatu barang dan atau jasa, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat”.

Pasal-pasal lain dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 yang melarang pembuatan perjanjian antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha lainnya dengan maksud dan tujuan untuk memonopoli dan menjadikan persaingan usaha tidak sehat adalah:

Pasal 12 yang berbunyi “Pelaku usaha *dilarang membuat perjanjian* dengan pelaku usaha lain untuk melakukan kerja sama dengan membentuk gabungan perusahaan atau perseroan yang lebih besar, dengan tetap menjaga dan mempertahankan kelangsungan hidup masing-masing perusahaan atau perseroan anggotanya, yang bertujuan untuk mengontrol produksi dan atau pemasaran atas barang dan atau jasa, sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat”.

Pasal 13 (1) Pelaku usaha *dilarang membuat perjanjian* dengan pelaku usaha lain yang bertujuan untuk secara bersama-sama menguasai pembelian atau penerimaan pasokan agar dapat mengendalikan harga atas barang dan atau jasa dalam pasar bersangkutan, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat; (2) Pelaku usaha patut diduga atau dianggap bersama-sama menguasai pembelian atau penerimaan pasokan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) apabila 2 (dua) atau 3 (tiga) pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha menguasai lebih dari 75% (tujuh puluh lima persen) pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu”.

Pasal 14 “Pelaku usaha *dilarang membuat perjanjian* dengan pelaku usaha lainnya yang bertujuan untuk menguasai produksi sejumlah produk yang termasuk dalam rangkaian produksi barang dan atau jasa tertentu yang mana setiap rangkaian produksi merupakan hasil pengolahan atau proses lanjutan, baik dalam satu rangkaian langsung maupun tidak langsung, yang dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dan atau merugikan masyarakat”.

Pasal 15 (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 membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok; b. tidak akan membeli barang dan atau jasa yang sama

atau sejenis dari pelaku usaha lain yang menjadi pesaing dari pelaku usaha pamsok”.

Pasal 16 “pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pihak lain di luar negeri yang memuat ketentuan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat”.

Larangan-larangan membuat perjanjian sebagaimana diatur secara tegas pada Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 berlaku secara spesialis dari Pasal 1338 (1) KUHPerdara selaku pasal yang berstatus *generale*-nya sebagaimana dirumuskan bahwa “Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Ketentuan pasal ini menjadi dasar hukum bagi setiap orang bebas membuat perjanjian, baik perjanjian yang telah diatur oleh undang-undang maupun yang belum diatur oleh undang-undang. Bahkan kebebasan bagi pihak-pihak membuat dan menentukan isi perjanjian sesuai yang dikehendaki dan disepakati bersama, asalkan tidak bertentangan atau tidak melanggar ketentuan undang-undang, tidak bertentangan dengan kesusilaan yang baik, dan tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1337 KUHPerdara<sup>13</sup>. Dengan demikian, semua jenis perjanjian yang dilarang pada Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah jenis perjanjian yang bertentangan dengan ketentuan undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1337 KUHPerdara.

Di samping itu, jauh sebelum ditetapkannya larangan pembuatan perjanjian sebagaimana di tegaskan pada Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, melalui Kitab Undang Undang Hukum Perdata yang sering disingkat KUHPerdara, melalui Pasal 1320 KUHPerdara telah ditentukan persyaratan yang berlaku secara umum bagi setiap perjanjian yang sah menurut hukum, yaitu: 1. Pihak-pihak yang mengikatkan dirinya dalam perjanjian haruslah sepakat (*consensus*); 2. Kedua belah pihak yang mengikatkan dirinya dalam perjanjian harus cakap (*capacity*); 3. Objek perjanjian harus menyangkut hal tertentu (*a certain subject matter*); 4. Suatu sebab yang halal (*legal causa*).<sup>14</sup>

Apabila larangan-larangan pembuatan *perjanjian* sebagaimana ditegaskan melalui Pasal 11 sampai Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 kaitannya dengan syarat-syarat sahnya perjanjian sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1320 KUPerdara, maka syarat yang dilanggar jika membuat perjanjian yang dilarang pasal-pasal tersebut adalah syarat keempat yaitu mengenai “suatu sebab yang halal” yang mengandung arti isi perjanjian itu sendiri atau tujuan yang hendak dicapai oleh pihak-pihak yang mengadakan perjanjian.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup>Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1979, h. 13.

<sup>14</sup>Marilang, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Alauddin University Press, Makassar, 2013, h. 186.

<sup>15</sup>Abdul Kadirmuhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, h. 94.

Demikian juga *Hoge Raad* (Mahkamah Agung) Belanda, pada tahun 1916 mengartikan kausa atau sebab sebagai salah satu syarat sahnya perjanjian dengan rumusan sebagai apa yang menjadi tujuan para pihak dalam menutup perjanjian. Kemudian pada tanggal 17 November 1922, *Hoge Raad* melalui *arrest*-nya mengatakan bahwa kausa suatu perjanjian adalah apa yang menjadi tujuan bersama para pihak yaitu apa yang dituju oleh para pihak dengan menutup perjanjian tersebut.<sup>16</sup>

Pada Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 jelas sekali kausa atau isi perjanjian yang dilarang di dalamnya yaitu kerja sama antara dua atau lebih pelaku usaha dengan maksud atau tujuan untuk melakukan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

Akibat hukum dari suatu perjanjian yang tidak memenuhi syarat keempat yaitu kausa yang halal adalah perjanjian tersebut sejak semula dianggap tidak pernah ada, sehingga status hukum perjanjian demikian adalah batal demi hukum. Oleh karena itu semua perjanjian yang dibuat seperti yang diatur dalam Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 tahun 1999 adalah batal demi hukum.

Namun, ketika dijadikan objek perkara dalam suatu persidangan pengadilan, baik melalui peradilan adjudikasi Komisi Pengawas Persaingan Usaha maupun di pengadilan litigasi menjadi sangat sulit dibuktikan karena pelaku usaha yang membuat perjanjian terlarang seperti disebutkan pada pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 pasti disembunyikan oleh pelaku usaha yang dilaporkan sebagai pihak pelanggar undang-undang persaingan usaha.

### **C. Proses dan Alat Bukti dalam Pembuktian Perjanjian Terlarang**

Pada Pasal 163 HIR, 285 Rbg, dan Pasal 1865 KUHPerdara ditegaskan bahwa “Barang siapa menyatakan mempunyai sesuatu hak atau menyebutkan sesuatu peristiwa untuk meneguhkan haknya atau untuk membantah adanya hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak atau peristiwa itu”. Makna pasal ini adalah siapa saja yang menyatakan suatu peristiwa sebagai dalil untuk memperkuat atau meneguhkan hak atau hukum yang ditimbulkan oleh peristiwa itu, maka dialah yang harus dibebani untuk membuktikan adanya peristiwa itu dan hak atau hukum yang ditimbulkan oleh peristiwa dimaksud.

Jika norma hukum dalam pasal tersebut dikaitkan dengan peristiwa-peristiwa atau fakta dalam bentuk *perjanjian* yang dilarang sebagaimana diatur dalam Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, maka pihak yang menyatakan adanya peristiwa (*adanya perjanjian*) yang dibuat antara pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha pesaingnya dengan maksud melahirkan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat dibebani kewajiban untuk membuktikan *adanya perjanjian*, yaitu Komisi Pengawas Persaingan Usaha sebagaimana diatur oleh Pasal 36 huruf a, b, dan c yang selengkapnyanya berbunyi.

Wewenang Komisi meliputi:

---

<sup>16</sup>Marilang, *Hukum Perikatan*.....*Op-cit*, h. 193.

- a. Menerima laporan dari masyarakat dan atau dari pelaku usaha tentang dugaan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat;
- b. Melakukan penelitian tentang dugaan adanya kegiatan usaha dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat;
- c. Melakukan penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap kasus dugaan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang dilaporkan oleh masyarakat atau oleh pelaku usaha atau yang ditemukan oleh Komisi sebagai hasil dari penelitiannya.

Penyidik yang berwenang melakukan tugas penyelidikan sebagaimana dimaksud pada pasal tersebut adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-undang untuk melakukan penyidikan (Pasal 1 angka 14 Keputusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 05/KPPU/KEP/IX/2000). Sedangkan penyelidikan adalah kegiatan Anggota Majelis Komisi dan atau Tim Penyelidik untuk mendapatkan bukti dan atau informasi di lokasi atau tempat tertentu yang diduga sebagai tempat disimpannya atau beradanya alat bukti (Pasal 1 angka 11).

Dalam melakukan tugas penyelidikan, penyidik melalui langkah-langkah sebagaimana ditentukan pada Pasal 9 Keputusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 05/KPPU/KEP/IX/2000 tentang Tata Cara Penyampaian Laporan Dan Penanganan Dugaan Pelanggaran Terhadap Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 bahwa; (1) Tim Penyidik mempunyai tugas: a. mendapatkan bukti-bukti guna pengambilan Putusan Komisi; b. menyusun hasil penyelidikan dua temuan secara sistematis untuk memudahkan Majelis Komisi dalam pengambilan Putusan Komisi; c. Membuat dan menandatangani Berita Acara Penyelidikan. (2) Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud ayat (1) Pasal ini, Tim Penyelidik berwenang: a. merencanakan langkah-langkah dan teknik penyelidikan; b. mencari keterangan dan atau informasi guna pengambilan Putusan Komisi; c. meneliti hasil penyelidikan. (3) Tim Penyelidik berkewajiban untuk melengkapi diri dengan surat tugas serta menjaga kerahasiaan dokumen dan informasi yang diperlukan untuk kepentingan penyelidikan.

Berdasarkan berbagai aturan tersebut, dapat diketahui bahwa ternyata yang dibebani untuk membuktikan *adanya perjanjian* yang dibuat oleh pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha lainnya (pesaingnya) dengan maksud untuk terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat adalah Penyidik Komisi Pengawas Persaingan Usaha melalui sidang-sidang Majelis Komisi Persaingan Usaha.

Pertanyaannya kemudian adalah bagaimana pihak Penyidik Pengawas Pesaingan Usaha memperoleh alat bukti yang digunakan untuk membuktikan *adanya perjanjian* yang dibuat oleh pelaku usaha sebagaimana yang dilarang dalam Pasal 11 hingga Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, karena alat bukti yang paling diutamakan dalam kasus seperti ini adalah *nasakah perjanjian/kontrak* yang dibuat oleh pelaku usaha sebagai terlapor, padahal naskah perjanjian/kontrak semacam itu pastilah diupayakan disembunyikan oleh

terlapor. Lebih menyulitkan lagi apabila perjanjian yang mereka buat dalam bentuk *lisan*, bagaimana membuktikannya?

Jika perjanjian yang mereka (Terlapor) buat dalam bentuk tertulis (kontrak), maka tugas penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 Keputusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 05/KPPU/KEP/IX/2000 melakukan penggeledahan di lokasi atau tempat yang diduga dimana kontrak atau perjanjian tertulis tersebut berada.

Namun apabila perjanjian yang dibuat hanya dalam bentuk lisan, maka penyidik Komisi Pengawas Persaingan Usaha dapat memanggil saksi-saksi yang dapat memberi keterangan kesaksian sebagaimana dilihat, didengar, dan dialami sendiri oleh saksi atau keterangan ahli atau petunjuk yang dapat dinilai oleh Majelis Komisi sebagai bukti yang membuktikan *adanya perjanjian lisan* yang dibuat oleh pelaku usaha sebagai terlapor (Pasal 42 UU No. 5 Tahun 1999).

Orang yang dapat dijadikan saksi untuk memberikan kesaksian dalam kasus pelanggaran pembuatan perjanjian yang dapat menimbulkan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat adalah orang yang bekerja pada perusahaan bersangkutan. Sedangkan alat bukti berupa petunjuk dapat diperoleh melalui adanya perusahaan lain yang tidak bisa bersaing atau berkompetisi hingga gulung tikar akibat adanya kerjasama antara pelaku usaha dalam bentuk perjanjian memonopoli pengendalian harga, produk barang dan atau jasa, pasar dan pemasaran, penerimaan atau pemasokan barang dan atau jasa dan sebagainya tindakan sejenis monopoli.

Kemudian alat bukti petunjuk lain selain kerugian yang nyata-nyata dialami pelaku usaha lain yang tidak dapat berkompetisi akibat adanya perjanjian terlarang dimaksud adalah terjadinya kelangkaan barang dan jasa di pasaran, melonjaknya harga komoditi tertentu, dan hilangnya alternatif pilihan bagi konsumen memilih dan/atau membeli barang dan/atau jasa akibat dimonopoli oleh pelaku usaha tertentu.

Selain itu, Komisi Pengawas Persaingan Usaha juga dapat menggunakan data, berupa informasi, dokumen, dan hasil cetakan dari kedua jenis informasi elektronik tersebut sebagai alat bukti setelah divalidasi oleh ahlinya sebagaimana diatur pada Pasal 5 UU No. 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang selengkapnya berbunyi:

- (1) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah.
- (2) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia.
- (3) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan Sistem Elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang Undang ini.
- (4) Ketentuan mengenai Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku untuk:

- a. surat yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk tertulis; dan
- b. surat beserta dokumennya yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk akta notariil atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta.

#### **PENUTUP**

Proses pembuktian terhadap terjadinya perjanjian terlarang oleh pelaku usaha tertentu dengan pelaku usaha lainnya (pesaingnya) sebagaimana dimaksud Pasal 11 hingga Pasal 16 UU No. 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat adalah melalui penelitian dan penyelidikan oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha untuk kemudian divalidasi melalui sidang Mejlis Komisi yang dibentuk khusus untuk itu. Alat bukti hukum yang dapat digunakan membuktikan terjadinya perjanjian terlarang adalah: alat bukti tertulis (naskah kontrak), saksi, keterangan ahli, keterangan terlapor, (informasi dan dokumen serta hasil cetakan elektronik) serta berbagai jenis petunjuk atau persangkaan hakim. Sedapatmungkin alat bukti elektronik divalidasi melalui ahlinya dan alat bukti petunjuk dan/atau persangkaan divalidasi melalui proses rekonstruksi.

## **DAFTAR PUSTAKA**

- Abdul Kadirmuhammad, 1992, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Achamd Ali, 1982, *Hukum Pembuktian Perdata (Buku Pertama)*, Karya Kencana, Yogyakarta.
- Hermansyah, 2009, *Pokok-Pokok hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Prenada Media Group, Jakarta.
- Marilang, 2013, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Alauddin University Press, Makassar.
- Subekti, 1979, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta.
- Sudikno Mertokusumo, 1998, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- Undang Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.
- Undang Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.
- Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUHPerdata).
- Keputusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 05/KPPU/KEP/IX/2000 tentang Tata Cara Penyampaian Laporan Dan Penanganan Dugaan Pelanggaran Terhadap Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999.