

**ANALISIS KEMUNGKINAN PENYALAHGUNAAN  
KEADAAN (MISBRUIK VAN OMSTANDIGHEDEN)  
DALAM PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI  
ANTARA PT TELEKOMUNIKASI SELULER DAN  
PT NATRINDO TELEPON SELULER**

**SKRIPSI**

**Wandha Benny Bintoro  
0504002286**



**UNIVERSITAS INDONESIA  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM S1 REGULER  
DEPOK  
DESEMBER 2008**

**ANALISIS KEMUNGKINAN PENYALAHGUNAAN  
KEADAAN (MISBRUIK VAN OMSTANDIGHEDEN)  
DALAM PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI  
ANTARA PT TELEKOMUNIKASI SELULER DAN  
PT NATRINDO TELEPON SELULER**

**SKRIPSI**

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum**

**Wandha Benny Bintoro  
0504002286**

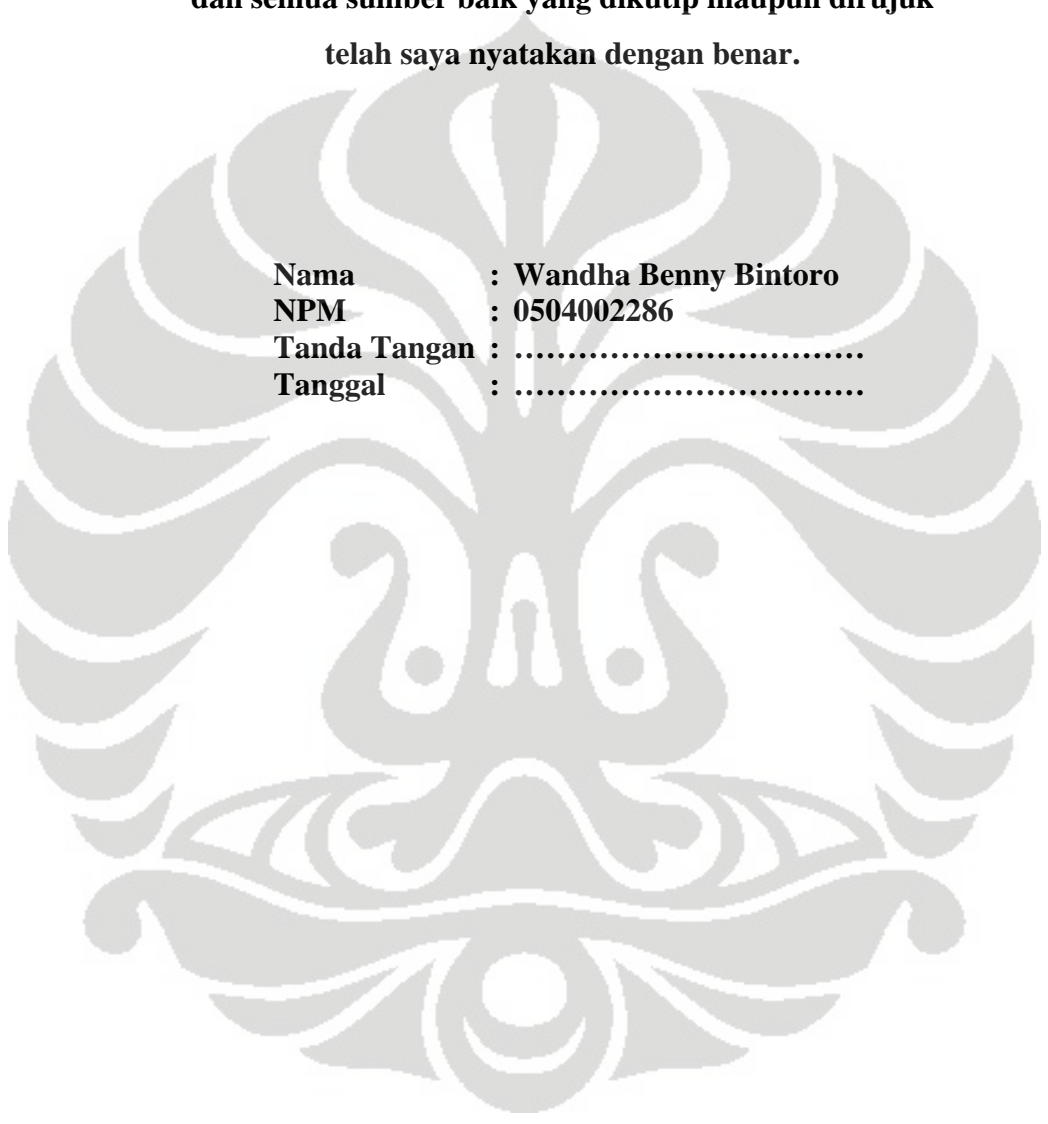


**UNIVERSITAS INDONESIA  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM  
KEKHUSUSAN HUKUM TENTANG HUBUNGAN  
ANTARA SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT  
DEPOK  
DESEMBER 2008**

## HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Skripsi ini adalah hasil karya saya sendiri,  
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk  
telah saya nyatakan dengan benar.**

**Nama : Wandha Benny Bintoro**  
**NPM : 0504002286**  
**Tanda Tangan : .....**  
**Tanggal : .....**



## HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :  
Nama : Wandha Benny Bintoro  
NPM : 0504002286  
Program Kekhususan : Hukum tentang Hubungan Antar Sesama Anggota Masyarakat (PK 1)  
Judul Skripsi : Analisis Kemungkinan Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara PT Telekomunikasi Seluler dan PT Natrindo Telepon Seluler

**Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian dari persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Kekhususan Hukum tentang Hubungan Antara Sesama Anggota Masyarakat, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.**

### DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Suharnoko, S.H., M.L.I (.....)  
Pembimbing : Abdul Salam, S.H., M.H. (.....)  
Penguji : Dr. Rosa Agustina, S.H., M.H. (.....)  
Penguji : Surini Ahlan Sjarif, S.H., M.H. (.....)  
Penguji : Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H. (.....)

Ditetapkan di : .....

Tanggal : .....

## KATA PENGANTAR

Puji syukur saya panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena berkat rahmat dan hidayahnya akhirnya saya bisa menyelesaikan skripsi ini. Penulisan skripsi ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Saya menyadari bahwa tanpa bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, dari masa perkuliahan sampai dengan penyusunan skripsi ini, sangatlah sulit bagi saya untuk menyusun skripsi ini, oleh karena itu, saya mengucapkan terima kasih kepada:

1. Bapak Suharnoko, S.H., M.LI. dan Bapak Abdul Salam, S.H., M.H. selaku dosen pembimbing yang telah bersedia meluangkan waktu, tenaga dan pikiran untuk mengarahkan saya dan membimbing saya, serta berusaha membantu saya dalam memperoleh data yang saya perlukan dalam penyusunan skripsi ini.
2. Orang tua penulis, Rini Martini dan Benny Bintoro yang tak henti-hentinya selalu mendoakan, serta memberikan semangat, segenap tenaga dan materi serta dorongan pada saya hingga saya dapat menyelesaikan skripsi ini. Terima kasih ku ucapkan, semoga skripsi ini menjadi awal yang baik untuk masa depan keluarga.
3. Keluarga Besar Gajah Lampung dan Keluarga Besar Dakir, yang selalu mendukung penulis dalam setiap langkah.
4. Stefanus Enron Effendy, selaku paman, teman, maupun “ayah” kedua bagi penulis yang telah berjasa besar dalam mendukung, mengarahkan, serta memotivasi penulis hingga sekarang.
5. Keluarga di Pamulang, Musita Dakir, Husaini Saad, Dondy Sentya, Rilla Delima, dan Reno Mornama, yang bersedia “menampung” serta memberikan dukungan moril dan materiil kepada penulis selama menyelesaikan studinya.
6. Dekan, seluruh staf pengajar, Bapak Rifai Birpend, petugas Perpustakaan, petugas keamanan, dan seluruh karyawan di Fakultas

Hukum Universitas Indonesia yang telah berjasa bagi kemajuan pendidikan penulis hingga penulis dapat menyelesaikan studinya.

7. Pembimbing Akademis penulis, Ibu Helena Poerwanto Roring, S.H., yang telah membimbing penulis dalam menyusun rencana studi selama kuliah di FHUI.
8. PT Natrindo Telepon Seluler, yang “baik“ dan bersedia “menampung“ penulis dalam program magang sehingga penulis mendapatkan banyak pengetahuan dan pengalaman berharga, Bapak Yudhi Pramono, S.H., M.H. selaku Senior Manager pada Legal Department PT Natrindo Telepon Seluler yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk berdiskusi serta membantu penulis dalam usaha perolehan data yang diperlukan dalam penyusunan skripsi ini.
9. Teman-teman penulis di Senat Mahasiswa FHUI periode 2005-2006, yang telah membantu memberikan pengalaman pertama dalam berorganisasi.
10. Koperasi Mahasiswa (KOPMA) FHUI periode 2006-2007, Mbak Rini, Mas Iwan, Egi, Arum, Preti, Aida, Sekar, dan pengurus lain, yang telah bekerjasama dengan penulis selama kepemimpinan tersebut.
11. Law Student Association for Legal Practice (LaSALe) FHUI, Bang Dodik, Arfarina, Becky, Mbak Nurul, Adib, Rara, Sahid, yang memperkenalkan peradilan semu pertama kali kepada penulis, serta Herla, Ija, Ached, Gabriel, Vindy, Angel, Winotia, Haikal, Dhimas, Aji Semarang, Randoms Family, Tres, Willy, dan teman-teman lain yang telah berjuang bersama di LaSALe dan berhasil membuat penulis menjadi “anti sosial“.
12. Recht Football Club (RFC) FHUI, Rando, Ijul, Astro, Tandi, Hizbul, Kakek, Panji, Aji, Naser, Imam, para pelatih, serta anggota lain yang telah membantu penulis dalam berlatih futsal serta sukses membuat penulis sempat mendahulukan futsal daripada kuliah!!

13. Edna, Davi, Gathie, Uya, Panji, Dinda, Dephir, Andrew, Wahyu, Danco, Dini, Mariet, Ajeng, Elle, Immanuel, Yeni, Andi, Bernard, Rancit, dan teman-teman lain yang mewarnai kehidupan penulis sejak awal kuliah hingga sekarang.
14. Teman-teman MPKT (William, Septian, Tulus), teman-teman PK 1 (banyak), angkatan 2004 (banyak banget), Mardongan, yang telah berjuang bersama penulis di FHUI.
15. Teman-teman seperjuangan dalam membuat skripsi, Wahyu, Ujie, Ana, Putri Wulandari, Rendhy, terimakasih atas informasi dan bantuannya.
16. Tara Riandika, yang selalu sabar menghadapi penulis ketika penulis jenuh, memberikan semangat, dukungan, serta bersedia meluangkan waktu dan tenaga untuk menemani penulis dalam penyusunan skripsi ini.
17. Pihak-pihak lain yang tidak bisa disebutkan satu-persatu namanya yang telah membantu penulis.

Akhir kata saya berharap semoga Tuhan Yang Maha Esa berkenan membalasa segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga Skripsi ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan.

Depok, 28 Desember 2008

Penulis



**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI  
KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

---

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Wandha Benny Bintoro  
NPM : 0504002286  
Program Studi : Ilmu Hukum  
Kekhususan : Hukum tentang Hubungan Antara Sesama Anggota Masyarakat  
Fakultas : Hukum  
Jenis Karya : Skripsi

demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneklusif** (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul :

“Analisis Kemungkinan Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara PT Telekomunikasi Seluler dan PT Natrindo Telepon Seluler“

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*data base*), merawat dan memublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta

Demikian Pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : .....  
Pada tanggal : .....  
Yang menyatakan

(.....)



## ABSTRAK

Nama : Wandha Benny Bintoro  
Program Studi : Ilmu Hukum  
Judul : Analisis Kemungkinan Penyalahgunaan Keadaan (*Misbruik van Omstandigheden*) dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara PT Telekomunikasi Seluler dan PT Natrindo Telepon Seluler

Skripsi ini membahas adanya penyalahgunaan keadaan (*Misbruik van Omstandigheden*) yang dilakukan PT Telekomunikasi Seluler (Telkomsel) terhadap PT Natrindo Telepon Seluler (NTS) dalam pembuatan Perjanjian Kerjasama Interkoneksi. Telkomsel merupakan pemain lama yang memiliki jaringan mapan sedangkan NTS adalah pemain baru dalam pasar telekomunikasi seluler. Pemain baru butuh untuk berinterkoneksi dengan pemain lama agar dapat bersaing. Keunggulan ekonomis tersebut dimanfaatkan Telkomsel untuk menyertakan klausul penetapan harga dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi yang dapat merugikan NTS. Perjanjian tersebut menjadi cacat karena adanya ketidakseimbangan dalam menentukan klausul sehingga dapat dibatalkan. Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dan menggunakan data sekunder ditambah hasil wawancara.

Kata kunci :  
Interkoneksi, pemain baru, pemain lama, penyalahgunaan keadaan.

## ABSTRACT

Name : Wandha Benny Bintoro  
Study Program: Science of Law  
Title : Analysis of Possibility of Undue Influence (*Misbruik van Omstandigheden*) in the Interconnection Contract between PT Telekomunikasi Seluler and PT Natrindo Telepon Seluler

The focus of this research is the presumption of undue influence (*Misbruik van Omstandigheden*) in the making of Interconnection Contract by and between PT Telekomunikasi Seluler (Telkomsel) and PT Natrindo Telepon Seluler (NTS). Telkomsel is an incumbent operator in telecommunication cellular industry with well established network and NTS is a new entrant operator. New entrant need to interconnect with incumbent network. Therefore, Telkomsel takes advantage of a position of economic power over NTS to determine price fixing clause. The contract becomes voidable because there is inequality of bargaining position in the making of contract. This research uses normative juridical method and uses secondary data and also extended with interview result.

Kata kunci :  
Interconnection, new entrant, incumbent, undue influence

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL .....	i
LEMBAR PENGESAHAN .....	ii
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH .....	vii
ABSTRAK .....	viii
DAFTAR ISI .....	ix
<b>1. PENDAHULUAN .....</b>	<b>1</b>
1.1 Latar Belakang .....	1
1.2 Perumusan Masalah .....	7
1.3 Tujuan Penelitian .....	7
1.4 Definisi Operasional .....	7
1.5 Metode Penelitian .....	9
1.6 Sistematika Penulisan .....	10
<b>2. TINJAUAN UMUM PERIKATAN, PERJANJIAN, DAN PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI .....</b>	<b>12</b>
2.1 Definisi Perikatan, Perjanjian, dan Hubungan Perikatan dan Perjanjian .....	12
2.1.1 Definisi Perikatan .....	12
2.1.2 Definisi Perjanjian .....	13
2.1.3 Hubungan Perikatan dan Perjanjian.....	14
2.2 Syarat Sah Perjanjian .....	15
2.2.1 Sepakat Mereka yang Mengikatkan Dirinya .....	16
2.2.1.1 Paksaan .....	17
2.2.1.2 Kekhilafan .....	18
2.2.1.3 Penipuan .....	20
2.2.2 Kecakapan.....	22
2.2.3 Hal yang Tertentu .....	25
2.2.4 Sebab yang Halal .....	26
2.3 Asas Kebebasan Berkontrak dan Asas Konsensualisme dalam Perjanjian.....	27
2.3.1 Asas Kebebasan Berkontrak .....	27
2.3.2 Asas Konsensualisme .....	28
2.4 Lahirnya Perjanjian .....	30
2.5 Tinjauan Umum Perjanjian Kerjasama Interkoneksi .....	33
2.5.1 Sepakat Mereka yang Mengikatkan Dirinya .....	36
2.5.2 Kecakapan.....	36
2.5.3 Hal yang Tertentu .....	37
2.5.4 Sebab yang Halal .....	37
<b>3. INTERKONEKSI ANTAR PENYELENGGARA JARINGAN TELEKOMUNIKASI BERGERAK SELULER .....</b>	<b>38</b>
3.1 Pendahuluan.....	38
3.1.1 Jaringan Tetap.....	38

3.1.1.1	Penyelenggaraan Jaringan Tetap Lokal .....	38
3.1.1.2	Penyelenggaraan Jaringan Tetap Sambungan Jarak Jauh....	39
3.1.1.3	Penyelenggaraan Jaringan Tetap Sambungan Internasional.....	39
3.1.1.4	Penyelenggaraan Jaringan Tetap Tertutup .....	39
3.1.2	Penyelenggaraan Jaringan Bergerak .....	40
3.1.2.1	Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Terrestrial .....	40
3.1.2.2	Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler .....	40
3.1.2.3	Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Satelit .....	42
3.2	Pasar Telekomunikasi Seluler di Indonesia .....	42
3.3	Interkoneksi dalam Penyelenggaraan Telekomunikasi Seluler .....	45
3.3.1	Batasan Interkoneksi .....	45
3.3.2	Tujuan Penyediaan Interkoneksi .....	48
3.3.3	Prinsip-prinsip Interkoneksi.....	50
3.3.3.1	Jaminan Interkoneksi .....	52
3.3.3.2	Prosedur Negosiasi Interkoneksi yang Tersedia untuk Umum .....	53
3.3.3.3	Pengaturan Interkoneksi yang Transparan .....	53
3.3.3.4	Penyelesaian Perselisihan Interkoneksi .....	53
3.4	Penyelenggaraan Interkoneksi Jaringan Bergerak Seluler .....	54
3.4.1	Pentingnya Pengaturan Interkoneksi .....	54
3.4.2	Regulasi Interkoneksi .....	55
3.4.2.1	Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi .....	55
3.4.2.2	Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi .....	55
3.4.2.3	Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 4 Tahun 2001 tentang Penetapan Rencana Dasar Teknis Nasional 2000 Pembangunan Telekomunikasi Nasional .....	57
3.4.2.4	Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 20 Tahun 2001 tentang Penyelenggaraan Jaringan Telekomunikasi .....	57
3.4.2.5	Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 32 Tahun 2004 tentang Biaya Interkoneksi Penyelenggaraan Telekomunikasi .....	58
3.4.2.6	Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 8 Tahun 2006 tentang Interkoneksi .....	59
3.4.2.7	Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 9 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penetapan Tarif Jasa Telekomunikasi Yang Disalurkan Melalui Jaringan Bergerak Seluler .....	60
3.4.3	Penyelenggaraan Interkoneksi Jaringan Bergerak Seluler di Indonesia .....	62

<b>4.</b>	<b>PENYALAHGUNAAN KEADAAN DALAM PEMBUATAN PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI ANTARA TELKOMSEL DAN NTS .....</b>	<b>65</b>
4.1	Dominasi Dalam Bisnis Telekomunikasi Seluler di Indonesia .....	65

4.1.1	Posisi Dominan Di Sektor Telekomunikasi Seluler.....	65
4.1.2	Kedudukan Telkomsel dalam Pasar Telekomunikasi Seluler....	67
4.2.	Penyalahgunaan Keadaan dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara Telkomsel dan NTS .....	71
4.2.1	Larangan Penyalahgunaan Keadaan .....	71
4.2.2	Asas Iustum Pretium .....	79
4.2.3	Analisis Penyalahgunaan Keadaan oleh Telkomsel .....	81
4.2.3.1	Adanya Keunggulan Ekonomis .....	82
4.2.3.2	Adanya Kebutuhan Mendesak untuk Mengadakan Kontrak dengan Pihak yang Ekonomis Lebih Kuasa Mengingat Akan Pasaran Ekonomi dan Posisi Pasaran Pihak Lawan.....	83
4.2.3.3	Kontrak yang Telah Dibuat Atau Syarat yang Telah Disetujui Tidak Seimbang dalam Menguntungkan Pihak yang Ekonomis Lebih Kuasa dan Dengan Demikian Berat Sebelah .....	85
4.2.3.4	Keadaan Berat Sebelah Semacam Itu Tidak Dapat Dibenarkan oleh Keadaan Istimewa (Posisi Dominan; Keunggulan Keadaan-Penulis) pada Pihak Ekonomis Lebih Kuasa .....	88
<b>5.</b>	<b>PENUTUP</b> .....	<b>92</b>
5.1	Kesimpulan .....	92
5.2	Saran .....	94
	<b>DAFTAR REFERENSI</b> .....	<b>95</b>
	<b>LAMPIRAN 1 : Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 8 Tahun 2006 tentang Interkoneksi</b>	
	<b>LAMPIRAN 2 : Draft Perjanjian Kerjasama Interkoneksi PT Telekomunikasi Seluler, Tbk. Tahun 2008 sesuai Keputusan Direktur Jenderal Pos &amp; Telekomunikasi Nomor : 205 Tahun 2008 tanggal 11 April 2008 Tentang Persetujuan Terhadap Dokumen Penawaran Interkoneksi (DPI) Milik Penyelenggara Jaringan Telekomunikasi Dengan Pendapatan Usaha (Operating Revenue) 25% atau Lebih Dari Total Pendapatan Usaha Seluruh Penyelenggara Telekomunikasi dalam Segmentasi Layanannya.</b>	



# BAB 1

## PENDAHULUAN

### 1.1 Latar Belakang

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1989 tentang Telekomunikasi merupakan undang-undang pertelekomunikasian pertama di Indonesia. Undang-undang ini membagi Penyelenggaraan Telekomunikasi menjadi dua, yaitu Jasa Telekomunikasi Dasar dan Jasa Telekomunikasi Bukan Dasar<sup>1</sup>. Di dalamnya tidak memuat ketentuan mengenai kontribusi kewajiban pelayanan universal telekomunikasi atau *Universal Service Obligation* (USO)<sup>2</sup>.

Dengan berlakunya undang-undang ini, bidang usaha di sektor telekomunikasi bersifat monopolistik. Penyelenggaraan Telekomunikasi pada masa itu masih dimonopoli oleh Pemerintah sebagai Badan Penyelenggara, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1. Dalam kurun waktu kurang lebih 10 tahun, kebijakan tersebut menempatkan PT Telekomunikasi Indonesia (Telkom) dan PT Indonesia Satellite Corporation (Indosat) sebagai dua penyelenggara telekomunikasi lokal yang melakukan praktik monopoli<sup>3</sup> yang berstatus Badan Usaha Milik Negara (BUMN). Sedangkan untuk penyediaan Jasa Telekomunikasi, dapat dilakukan oleh Badan Penyelenggara atau badan lain bagi masyarakat untuk memenuhi kebutuhan bertelekomunikasi dengan menggunakan fasilitas telekomunikasi.

Karena keterbatasan dana yang dimiliki pemerintah maupun penyelenggara telekomunikasi tersebut, maka pembangunan infrastruktur telekomunikasi khususnya jaringan telekomunikasi tetap (*fixed wireless*) lokal saat itu dilakukan melalui pengikutsertaan modal asing<sup>4</sup>. Adanya Peraturan

---

<sup>1</sup> Indonesia, *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1989 tentang Telekomunikasi, Lembaran Negara Nomor 11 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 3391*, Pasal 12 ayat (2)

<sup>2</sup> Dian Yuliasuti, "Kontribusi USO Diusulkan 1,25 Persen", <<http://www.tempointeraktif.com/hg/ekbis/2007/08/26/brk,20070826-106293,id.html>>, 26 Agustus 2007, diakses pada 22 Agustus 2008 pukul 15.22.

<sup>3</sup> Arif Pitoyo, "Perlu kah membatasi asing di sektor telekomunikasi?". <<http://web.bisnis.com/artikel/2id222.html>>, 13 Juni 2007, diakses pada 26 Agustus 2008 pukul 19.34..

<sup>4</sup> *Ibid.*

Pemerintah Nomor 8 Tahun 1993 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi serta Keputusan Menteri Pariwisata Pos dan Telekomunikasi Nomor 39 Tahun 1993 tentang Kerja Sama Penyelenggaraan Jasa Telekomunikasi Dasar memungkinkan kerja sama antara Telkom atau Indosat dengan perusahaan lain dalam penyelenggaraan jasa telekomunikasi dasar<sup>5</sup>. Kedua regulasi itu juga menetapkan bahwa kewajiban kerja sama antara badan penyelenggara dan badan lain dalam penyelenggaraan telekomunikasi dasar dapat berbentuk usaha patungan (*joint venture*), kerja sama operasi (KSO) atau kontrak manajemen (KM).<sup>6</sup>

Kondisi tersebut melahirkan perusahaan-perusahaan penyelenggara jasa telekomunikasi bergerak (seluler) seperti PT Satelit Palapa Indonesia (Satelindo) yang merupakan patungan antara Indosat, Telkom, dengan operator seluler GSM di Jerman DeTeMobil dan PT Telekomunikasi Seluler (Telkomsel) yang merupakan patungan antara Telkom, Indosat, PTT Telecom Netherlands dan Setdco Megacell Asia. Hal yang berbeda dilakukan PT Excelcomindo Pratama (XL), karena operator seluler tersebut lahir tanpa ada dua perusahaan *incumbent* baik Telkom dan Indosat di dalamnya, sebagaimana diamanatkan dalam UU Nomor 3 Tahun 1989.<sup>7</sup>

Pada tahun 1999, Pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi yang berlaku efektif pada bulan September 2000. Undang-undang tersebut merupakan pedoman yang mengatur reformasi industri telekomunikasi, termasuk liberalisasi industri, memfasilitasi masuknya pemain baru dan menumbuhkan persaingan usaha yang sehat<sup>8</sup>. Pasar jasa telekomunikasi yang semula tertutup berubah menjadi terbuka<sup>9</sup>. Hal ini ditandai dengan adanya ketentuan dalam undang-undang ini dimana Penyelenggara telekomunikasi dapat dilaksanakan oleh badan usaha swasta lain. Ditegaskan dalam Pasal 1 angka 8, Penyelenggara telekomunikasi adalah perseorangan,

---

<sup>5</sup> *Ibid.*

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> Arif Pitoyo, "Perluakah membatasi asing di sektor telekomunikasi?", Artikel Teknologi Informasi, <[http://www.unisosdem.org/kliping\\_detail.php?aid=8239&coid=1&caid=58](http://www.unisosdem.org/kliping_detail.php?aid=8239&coid=1&caid=58)>, diakses pada 21 Agustus 2008 pukul 09.22.

<sup>8</sup> Barkah Firdaus, "Profil PT Telkom, Tbk". <[http://dhausz.blog.m3-access.com/posts/user\\_319\\_Barkah-Firdaus.html](http://dhausz.blog.m3-access.com/posts/user_319_Barkah-Firdaus.html) 14 Agustus 2008>, diakses pada 20 Agustus 2008

<sup>9</sup> Edmon Makarim, *Pengantar Hukum Telematika: Suatu Kompilasi Kajian* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2005), hal. 112.



koperasi, Badan Usaha Milik Daerah, Badan Usaha Milik Negara, badan usaha swasta, instansi pemerintah, dan instansi pertahanan dan keamanan Negara.

Terdapat perbedaan mendasar lainnya antara undang-undang ini dengan undang-undang telekomunikasi sebelumnya. Penyelenggaraan telekomunikasi menurut undang-undang ini terbagi atas tiga, yaitu Penyelenggaraan Jaringan Telekomunikasi, Penyelenggaraan Jasa Telekomunikasi, dan Penyelenggaraan Telekomunikasi Khusus (Pasal 7 ayat (1)). Selain itu, undang-undang ini mengenal USO dimana ada kewajiban atau kontribusi Penyelenggara Telekomunikasi untuk menyediakan layanan telekomunikasi di daerah rural.

Selanjutnya, Pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi sebagai aturan pelaksana dari UU Nomor 36 Tahun 1999. Pembagian Penyelenggaraan telekomunikasi secara khusus diatur dalam:

1. Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 20 Tahun 2001 tentang Penyelenggaraan Jaringan Telekomunikasi yang telah diubah dengan Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 29 Tahun 2004;
2. Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 21 Tahun 2001 tentang Penyelenggaraan Jasa Telekomunikasi yang telah diubah dengan Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 30 Tahun 2004; dan
3. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 9 Tahun 2005 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi Khusus Untuk Keperluan Instansi Pemerintah Dan Badan Hukum.

Aturan-aturan tersebut dalam penerapannya melahirkan persaingan usaha di sektor telekomunikasi. Hal tersebut tampak dari tumbuhnya perusahaan-perusahaan baik sebagai penyelenggara jaringan maupun jasa telekomunikasi. Perusahaan tersebut melakukan kegiatan usaha secara khusus sebagai penyelenggara jaringan<sup>10</sup> yang juga mengantongi izin sebagai penyelenggara jasa telekomunikasi.

Hingga Agustus 2008, terdapat 8 perusahaan yang melakukan kegiatan usaha di bidang jasa telekomunikasi yang juga sebagai penyelenggara jaringan

---

<sup>10</sup> Indonesia, *Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi, Tambahan Lembaran Negara tahun 2000 Nomor 107*, Pasal 9 ayat (3) huruf b.

bergerak seluler dengan cakupan nasional<sup>11</sup>. Perusahaan tersebut adalah Telkom, Indosat, Telkomsel, XL (Tbk.), PT Hutchison CP Telecommunication, PT Bakrie Telecom, PT Smart Telecom, dan PT Natrindo Telepon Seluler (NTS). PT Mobile-8 Telecom dalam hal ini hanya memiliki lisensi sebagai penyelenggara jasa telekomunikasi sedangkan Satelindo tidak lagi menjadi pemain di sektor telekomunikasi karena pada Agustus 2004 telah diakuisisi oleh Indosat.

Setiap penyelenggara jaringan bergerak seluler (operator seluler) tersebut wajib melakukan interkoneksi untuk memberikan jaminan kepada pengguna agar dapat mengakses jasa telekomunikasi. Dalam prakteknya interkoneksi adalah permintaan suatu operator seluler untuk berkoneksi dengan penyelenggara jaringan lainnya dengan memanfaatkan infrastruktur yang ada. Sebagai contoh adalah NTS yang meminta Telkomsel untuk menginterkoneksi jaringannya agar pelanggan NTS dapat saling berhubungan dengan pelanggan Telkomsel.

Keterhubungan antar operator seluler dalam interkoneksi dituangkan dalam sebuah Perjanjian Kerjasama Interkoneksi (PKS Interkoneksi) sebagaimana diamanatkan dalam PP Nomor 52 Tahun 2000 dan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 8 Tahun 2006 tentang Interkoneksi (PM Interkoneksi). Perjanjian ini memuat hak dan kewajiban operator atau pihak dalam perjanjian yang secara umum yaitu wajib menyediakan jaringan dan fasilitas pendukung dan berhak menerima pembayaran biaya interkoneksi. Selain itu, PKS Interkoneksi juga memuat layanan-layanan serta jasa-jasa telekomunikasi.

PKS Interkoneksi antara Telkomsel dengan NTS dibuat pertama kali pada tahun 2001. Pada saat itu, NTS merupakan pemain baru (*new entrant*<sup>12</sup>) dalam industri telekomunikasi yang hanya memiliki cakupan regional, yaitu wilayah Jawa Timur. Sekarang NTS memiliki cakupan nasional yang ditandai dengan peluncuran merk AXIS pada 28 Februari 2008. Untuk dapat mengembangkan pelayanannya, NTS harus melakukan interkoneksi. Telkomsel merupakan operator seluler *incumbent*<sup>13</sup> yang telah lebih dulu ada dan memiliki jaringan

---

<sup>11</sup> Departemen Perhubungan, *Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 20 Tahun 2001 tentang Penyelenggaraan Jaringan Telekomunikasi*, Pasal 47 huruf b.

<sup>12</sup> “*Telkomsel dan XL Didenda Rp25 Milyar*”, <<http://www.hukumonline.com/detail.asp?id=19521&cl=Berita>>, 19 Juli 2008, diakses pada tanggal 12 September 2008 pukul 12.29.

<sup>13</sup> *Ibid.*

paling luas. Dengan kata lain, NTS sangat bergantung kepada jaringan Telkomsel. NTS sebagai pencari akses harus mengikuti ketentuan yang dibuat Telkomsel sebagai penyedia akses untuk dapat melakukan interkoneksi.

Telkomsel menentukan tarif layanan *short message service* (SMS) kepada NTS dimana tarif tersebut tidak boleh lebih rendah dari tarif retail penyedia akses. Hal tersebut tertuang dalam Pasal 16 ayat (4) Perjanjian Kerjasama Interkoneksi (PKS Interkoneksi) antara Telkomsel dan NTS, serta pada Pasal 5 Adendum Pertama PKS Interkoneksi antara Telkomsel dengan NTS, yang berbunyi: “*Tarif yang dikenakan kepada pengguna untuk jasa layanan SMS merupakan kewenangan masing-masing pihak, sehingga para pihak berhak untuk menetapkan sendiri tarif yang dikenakan kepada penggunanya masing-masing dengan batasan bahwa tarif yang dikenakan oleh Natrindo kepada penggunanya tidak boleh lebih rendah dari tariff yang dikenakan oleh Telkomsel kepada penggunanya.*”

Adendum Pertama pada akhirnya telah dibatalkan dengan Amandemen Ketiga oleh kedua pihak pada 10 Desember 2007 dan juga operator seluler lain yang memuat klausul penetapan tarif SMS *off-net* dalam PKS Interkoneksinya. Pembatalan tersebut disebabkan adanya Surat Edaran No. 002/ATSI/JSS/VI/2007 tanggal 4 Juni 2007 kepada para anggota Asosiasi Telepon Seluler Indonesia (ATSI) yang meminta seluruh anggota ATSI untuk melaksanakan UU No. 5 Tahun 1999 secara konsisten serta membatalkan kesepakatan, himbauan, *gentlement agreement* atau hal-hal lain yang bersifat mengikat dalam praktek penetapan harga SMS. Surat Edaran tersebut merupakan tindak lanjut pertemuan BRTI dengan ATSI pada 30 Mei 2007 dimana BRTI mengatakan penetapan harga SMS merupakan pelanggaran UU Nomor 5 Tahun 1999.

Atas penetapan tarif SMS tersebut, Telkomsel dan NTS beserta tujuh operator seluler lain menjadi terlapor atas dugaan pelanggaran Pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Usaha Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat. Pasal tersebut melarang pelaku usaha membuat perjanjian penetapan harga dengan pesaingnya di pasar yang sama, dimana harga itu adalah harga yang harus dibayarkan oleh konsumen. Kesembilan operator seluler tersebut akhirnya diperiksa oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha



(KPPU) Republik Indonesia dan selanjutnya perkara pelanggaran tersebut disidangkan dengan nomor perkara 26/KPPU-L/2007.

Pemeriksaan perkara tersebut berawal dari adanya laporan Badan Regulasi Telekomunikasi Indonesia (BRTI) kepada KPPU. BRTI menuduh para operator itu telah mengelabui pelanggannya dalam penerapan tarif SMS. Operator seluler yang dilaporkan BRTI adalah Telkomsel, XL, Indosat, Hutchison, Mobile 8, Smart, dan PT Bakrie Telecom. Selanjutnya, KPPU mengirimkan surat panggilan pada 15 November 2007 kepada para operator tersebut sebagai langkah awal untuk melakukan pemeriksaan. Dalam hal ini, KPPU hanya berwenang untuk menilai peristiwa hukum yang terjadi sejak UU Nomor 5 Tahun 1999 berlaku efektif yaitu sejak Maret 2000.

Dalam Putusan KPPU atas perkara Nomor 26/KPPU-L/2007, Telkomsel dan lima operator seluler lain terbukti melanggar UU Nomor 5 Tahun 1999 dimana PKS Interkoneksi yang telah mereka buat telah memuat penetapan tarif SMS *off-net* (antar operator). Sebagai dasar pertimbangan adalah bahwa Telkomsel dan lima operator lainnya telah melakukan penguasaan pasar melalui penetapan harga<sup>14</sup> yang bertujuan memaksimalkan keuntungan. Masyarakat sebagai pengguna jasa telekomunikasi seluler telah dirugikan karena adanya penetapan harga SMS tersebut dimana seharusnya mereka mendapatkan harga yang lebih murah dalam menggunakan layanan SMS *off-net*. Di pihak lain, NTS dan dua operator lainnya tidak terbukti melanggar.

Dengan melihat kondisi tersebut, sebenarnya telah terjadi pelanggaran terhadap asas kesepakatan karena PKS Interkoneksi tersebut beserta Adendumnya yang merupakan bagian dari PKS Interkoneksi dibuat secara sepihak oleh Telkomsel dan NTS tidak memiliki kebebasan untuk menegosiasikannya. Selain itu, telah terjadi penyalahgunaan keadaan oleh Telkomsel sebagai *incumbent operator* terhadap NTS sebagai *new entrant*. NTS memerlukan interkoneksi tersebut untuk dapat bermain dan bersaing di pasar telekomunikasi seluler dan

---

<sup>14</sup> Indonesia, *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 33 Tahun 1999*, Pasal 5 ayat (1). Menurut pasal tersebut, 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.

oleh karena itu NTS harus mengikuti ketentuan-ketentuan Telkomsel untuk mendapatkan layanan interkoneksi.

## 1.2 Perumusan Masalah

Berdasarkan hal yang diuraikan sebelumnya, permasalahan dalam penelitian ini dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimanakah dominasi Telkomsel dalam pasar telekomunikasi seluler di Indonesia?
2. Bagaimanakah pengaruh dominasi Telkomsel dalam pembuatan Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara Telkomsel dan NTS dikaitkan dengan ajaran penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*)?

## 1.3 Tujuan Penelitian

Penelitian ini secara umum bertujuan untuk mengetahui bisnis pertelekomunikasian di Indonesia, terutama di sektor telekomunikasi seluler. Sedangkan secara khusus penelitian ini bertujuan untuk.

1. Memberikan analisa fakta mengenai ketidaksetaraan posisi para pihak dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi.
2. Menganalisa pengaruh dari ketidaksetaraan posisi para pihak dalam pembuatan Perjanjian Kerjasama Interkoneksi


## 1.4 Definisi Operasional

Dalam melakukan penelitian, ada beberapa kerangka konsep yang digunakan untuk mempertajam penelitian, antara lain:

1. Telekomunikasi adalah setiap pemancaran, pengiriman, dan atau penerimaan dari setiap informasi dalam bentuk tanda-tanda, isyarat, tulisan, gambar, suara, dan bunyi melalui sistem kawat, optik, radio, atau sistem elektromagnetik lainnya.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Indonesia, UU Nomor 36 Tahun 1999, op.cit., Pasal 1 angka 1.

2. Pelaku usaha adalah setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum, yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian, menyelenggarakan berbagai kegiatan usaha dalam bidang ekonomi.<sup>16</sup>
3. *Incumbent* didefinisikan sebagai pelaku usaha yang telah lebih dahulu ada dan sudah memiliki pelanggan yang banyak serta bisnis yang mapan. *Incumbent* operator dalam hal ini adalah pelaku usaha yang merupakan penyelenggara jaringan dan/atau jasa telekomunikasi yang telah lebih dahulu ada, serta memiliki jaringan telekomunikasi yang luas dan pelanggan yang banyak. Istilah ini juga digunakan bergantian dengan “pemain lama” namun tetap memiliki maksud yang sama.
4. *New entrant* didefinisikan sebagai pelaku usaha yang baru dalam suatu kegiatan usaha. Dalam bisnis telekomunikasi, *new entrant* operator merupakan penyelenggara jaringan dan/atau jasa telekomunikasi yang masih baru dan belum memiliki jaringan telekomunikasi yang mapan serta belum memiliki pelanggan yang signifikan. Istilah ini digunakan bergantian dengan “pemain baru” namun tetap memiliki maksud yang sama.
5. Penyelenggara jaringan telekomunikasi bergerak seluler/operator seluler adalah pelaku usaha yang memperoleh lisensi untuk melakukan kegiatan penyelenggaraan jaringan telekomunikasi bergerak seluler.<sup>17</sup>
6.  eluler adalah suatu teknologi yang merupakan hasil pengembangan dari teknologi radio yang dikombinasikan dengan teknologi telepon. Dari kombinasi ini dihasilkan teknologi telekomunikasi seluler dengan

<sup>16</sup> Indonesia, *Ibid.*, Pasal 1 angka 5.

<sup>17</sup> Istilah “Penyelenggara jaringan telekomunikasi bergerak seluler” tidak didefinisikan tersendiri dalam UU Nomor 36 Tahun 1999. Pendefinisian istilah tersebut dihubungkan dengan istilah “Penyelenggara telekomunikasi” dan “Penyelenggaraan jaringan telekomunikasi”. Pasal 1 angka 8 UU Nomor 36 tahun 1999 memberikan definisi Penyelenggara telekomunikasi, yaitu perseorangan, koperasi, badan usaha milik daerah, badan usaha milik negara, badan usaha swasta, instansi pemerintah, dan instansi pertahanan keamanan Negara. Sedangkan Penyelenggaraan jaringan telekomunikasi adalah kegiatan penyediaan dan atau pelayanan jaringan telekomunikasi yang memungkinkan terselenggaranya telekomunikasi (Pasal 1 angka 13). Jaringan telekomunikasi adalah rangkaian perangkat telekomunikasi dan kelengkapannya yang digunakan dalam bertelekomunikasi (Pasal 1 angka 6).



pirantinya yang bersifat *wireless* (tanpa kabel), *portable* (mudah dibawa), dan *mobile* (dapat dibawa berpindah tempat).<sup>18</sup>

7. Interkoneksi adalah keterhubungan antarjaringan telekomunikasi dan penyelenggara jaringan telekomunikasi yang berbeda<sup>19</sup>.
8. Perjanjian Kerjasama Interkoneksi/Perjanjian Interkoneksi adalah perjanjian tertulis yang dibuat oleh dua penyelenggara jaringan telekomunikasi dalam rangka melakukan interkoneksi.

### 1.5 Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan bentuk penelitian kepustakaan atau penelitian hukum normatif dengan tipologi penelitian dari sudut sifatnya adalah penelitian eksploratoris<sup>20</sup>, menurut bentuknya adalah penelitian diagnostik<sup>21</sup> dan evaluatif<sup>22</sup>, menurut tujuannya adalah *fact finding*<sup>23</sup>, berdasarkan penerapannya adalah penelitian berfokus masalah<sup>24</sup>, dan menurut ilmu yang dipergunakan adalah penelitian mono disipliner. Disiplin ilmu yang digunakan dalam penulisan ini didasarkan pada satu disiplin ilmu yaitu disiplin ilmu hukum.

Jenis data yang digunakan adalah data sekunder. Data sekunder adalah data yang diperoleh dari kepustakaan.<sup>25</sup> Selain itu penulis juga mendapatkan data tambahan melalui wawancara. Bahan hukum yang dipergunakan adalah bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Bahan hukum primer yang digunakan dalam tulisan ini Undang-Undang dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berhubungan dengan interkoneksi, perikatan,

<sup>18</sup> "Teknologi Seluler", <[http://www.e-dukasi.net/pengpop/pp\\_full.php?ppid=208&fname=jaringan.htm](http://www.e-dukasi.net/pengpop/pp_full.php?ppid=208&fname=jaringan.htm)>, diakses pada 10 Desember 2008 pukul 16.00

<sup>19</sup> Indonesia, *Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi Lembaran Negara Tahun 2000 Nomor 154 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 3881*, Pasal 1 angka 16.

<sup>20</sup> Penelitian eksploratoris adalah penelitian yang bertujuan untuk mencari data awal tentang suatu gejala.

<sup>21</sup> Penelitian diagnostik adalah penelitian yang dilakukan untuk mengetahui sebab-sebab timbulnya suatu gejala.

<sup>22</sup> Penelitian evaluatif adalah penelitian dimana seorang peneliti memberikan penilaian atas kegiatan atau program yang telah dilaksanakan.

<sup>23</sup> Penelitian fact finding adalah penelitian yang bertujuan menemukan fakta tentang suatu gejala yang diteliti.

<sup>24</sup> Penelitian berfokus masalah adalah suatu penelitian yang meneliti permasalahan dengan didasarkan pada teori atau dilihat kaitannya antara teori dengan praktek.

<sup>25</sup> Sri Mamudji *et al.*, *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum* (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 28.

perjanjian, serta persaingan usaha.. Bahan hukum sekunder ialah bahan-bahan yang memberikan informasi atau hal-hal yang berkaitan dengan isi bahan hukum primer serta implementasinya, yaitu artikel ilmiah, buku, makalah berbagai pertemuan ilmiah, laporan penelitian, skripsi, dan tesis, yang digunakan penulis untuk menganalisa dan menjawab pokok permasalahan yang diangkat.

Alat pengumpulan data yang digunakan adalah studi dokumen dan ditunjang dengan metode wawancara kepada narasumber terkait. Mengenai metode pengolahan dan analisa data yang dipakai adalah metode kualitatif. Metode kualitatif bertujuan untuk mengerti atau memahami gejala yang diteliti. Data yang dihasilkan adalah data eksploratoris analitis.

## **1.6 Sistematika Penulisan**

Tulisan ini terdiri dari 5 bab. Pertama adalah Bab I Pendahuluan. Dalam bab ini akan dipaparkan mengenai latar belakang permasalahan, pokok permasalahan, tujuan penelitian, definisi operasional, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

Kedua adalah Bab II Tinjauan Umum Hukum Perjanjian Dan Perjanjian Interkoneksi. Bab II ini akan membahas mengenai definisi perikatan, definisi perjanjian, dan hubungan keduanya, syarat sah perjanjian, sistem terbuka dan asas konsensualisme dalam perjanjian, lahirnya perjanjian, dan tinjauan umum perjanjian interkoneksi.

Ketiga adalah Bab III Interkoneksi Antar Penyelenggara Jaringan Telekomunikasi Bergerak Seluler. Bab III akan membahas mengenai pasar telekomunikasi seluler, interkoneksi dalam penyelenggaraan telekomunikasi seluler, dan penyelenggaraan interkoneksi jaringan bergerak seluler di Indonesia.

Keempat adalah Bab IV Penyalahgunaan Keadaan Dalam Pembuatan Perjanjian Kerjasama Interkoneksi antara Telkomsel dan NTS. Bab IV akan membahas mengenai Dominasi Dalam Bisnis Telekomunikasi Seluler di Indonesia dan Penyalahgunaan Keadaan dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara Telkomsel dan NTS.

Kelima atau bab terakhir adalah Bab V Penutup. Bab V akan berisi mengenai kesimpulan dan saran atas pembahasan yang telah diuraikan pada bab-bab sebelumnya dikaitkan dengan permasalahan yang diangkat.



## BAB 2

### TINJAUAN UMUM PERIKATAN, PERJANJIAN, DAN PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI

#### 2.1 Definisi Perikatan, Perjanjian, dan Hubungan Perikatan dan Perjanjian

##### 2.1.1 Definisi Perikatan

Buku III KUH Perdata tidak memberikan definisi tentang perikatan. Prof. Subekti, S.H. mendefinisikan perikatan sebagai<sup>27</sup>:

*Suatu hubungan hukum (mengenai kekayaan harta benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang yang lainnya ini diwajibkan memenuhi tuntutan itu.*

Mariam Darus Badruzaman juga memberikan definisi mengenai perikatan, yaitu:

*Perikatan adalah hubungan hukum yang terjadi antara 2 (dua) orang atau lebih, yang terletak di dalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi itu<sup>28</sup>.*

Berdasarkan definisi tersebut, Mariam Darus menyimpulkan bahwa terdapat empat unsur perikatan, yaitu (1) hubungan hukum, (2) kekayaan, (3) pihak-pihak, dan (4) prestasi. Hubungan hukum yang dimaksud adalah hubungan yang terhadapnya hukum meletakkan “hak” pada 1 (satu) pihak dan meletakkan “kewajiban” pada pihak lainnya. Sedangkan prestasi merupakan pelaksanaan perikatan yang secara limitatif diatur pada Pasal 1234 KUH Perdata, yang berbunyi:

---

<sup>27</sup> R. Soebekti (a), *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Intenusa, 1989), Cet. 22, Hal .122.

<sup>28</sup> Mariam Darus Badruzaman et al., *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2001), Hal. 1.



*Tiap-tiap perikatan adalah:*

- a. *untuk memberikan sesuatu;*
- b. *untuk berbuat sesuatu;*
- c. *untuk tidak berbuat sesuatu.*

Perikatan berasal dari bahasa Belanda *verbinten* atau bahasa Inggrisnya *binding*, dan dalam bahasa Indonesia selain diterjemahkan sebagai “perikatan” juga ada yang menterjemahkan sebagai “perutangan”, seperti pendapat dari Ny. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan S.H.<sup>29</sup> R. Setiawan dalam bukunya “Pokok-pokok Hukum Perikatan”, lebih cenderung untuk memakai istilah perikatan dengan alasan bahwa *verbinten*<sup>30</sup> berasal dari kata kerja *verbiden* yang artinya mengikat. Jadi *verbinten* menunjuk kepada adanya “ikatan” atau “hubungan”. Hal ini memang sesuai dengan definisi *verbinten* sebagai suatu hubungan hukum.

Menurut Pasal 1233 KUH Perdata, tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-undang. Perikatan yang timbul dari undang-undang dapat timbul dari undang-undang saja atau sebagai akibat perbuatan orang.<sup>31</sup> Perikatan yang timbul dari undang-undang sebagai akibat dari perbuatan orang, dibagi lagi menjadi dua, yaitu perbuatan yang terbit dari perbuatan halal (tidak melanggar hukum) dan perbuatan yang terbit dari perbuatan yang melanggar hukum.<sup>32</sup> “Undang-undang” yang dimaksud bukan hanya peraturan tertulis, melainkan juga peraturan tidak tertulis karena kata “undang-undang” tersebut berasal dari istilah “*wet*” yang juga dapat diartikan sebagai hukum<sup>33</sup>.

### 2.1.2 Definisi Perjanjian

Menurut Pasal 1313 KUH Perdata, perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Definisi ini tampak menggambarkan perjanjian yang sepihak karena

<sup>29</sup>Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1992), Cet. 1, Hal. 26.

<sup>30</sup>R. Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, (Bandung: Binacipta, 1994), Hal. 1.

<sup>31</sup>*Kitab Undang-undang Hukum Perdata [Burgerlijk Wetboek]*, diterjemahkan oleh, R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), cet. 25, Pasal 1352.

<sup>32</sup>*Ibid.*, Pasal 1353

<sup>33</sup>Rusli, *op. cit.*

hanya menerangkan adanya satu orang atau lebih yang mengikatkan diri dengan orang lain. Hubungan timbal balik tidak terdapat dalam definisi perjanjian tersebut.

M. Yahya Harahap memberikan definisi perjanjian, yaitu:

*Perjanjian adalah suatu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.*<sup>34</sup>

Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan karena dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu<sup>35</sup>. Persetujuan atau perjanjian tersebut oleh Prof. Subekti, S.H. didefinisikan sebagai suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal<sup>36</sup>.

Wirjono Prodjodikoro dalam hal ini menggunakan istilah “persetujuan” (*overeenkomsten*) dan mengartikannya sebagai suatu kata sepakat antara dua pihak atau lebih mengenai kekayaan mereka, yang bertujuan mengikat kedua belah pihak.<sup>37</sup>

Berdasarkan definisi-definisi yang diuraikan sebelumnya, perjanjian memiliki dua bentuk, yaitu perjanjian sepihak dan timbal balik. Hal ini lebih tepat karena definisi perjanjian menurut KUH Perdata hanya mengarah pada perjanjian yang sifatnya timbal balik.

### 2.1.3 Hubungan Perikatan Dan Perjanjian

Perikatan merupakan suatu pengertian yang abstrak. Kita tidak dapat melihat dengan mata kepala kita suatu perikatan<sup>38</sup>. Perikatan hanya dapat dirasakan maupun dibayangkan. Lain halnya dengan perjanjian, dimana perjanjian adalah suatu hal yang konkret atau suatu peristiwa<sup>39</sup>. Perjanjian dapat dilihat, dibaca, maupun didengar sehingga kita dapat mengetahui bahwa telah ada suatu

<sup>34</sup> M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1986), Hal. 6.

<sup>35</sup> R. Subekti (b), *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Intermasa, 2005), Cet. 21, Hal. 1.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, (Bandung: Vorkink-van Hoeve, 1958), Cet. 2. Hal. 7.

<sup>38</sup> *Op.cit.*, Hal. 3.

<sup>39</sup> *Ibid.*



perjanjian. Dalam bentuknya, perjanjian dapat berupa suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis<sup>40</sup>.

Perjanjian merupakan suatu peristiwa dimana ada dua orang berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Dari peristiwa tersebut, timbullah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perikatan antara kedua orang tersebut dalam hal ini diterbitkan oleh adanya perjanjian yang mereka buat<sup>41</sup>. Perikatan adalah suatu hubungan hukum yang terjadi baik karena perjanjian maupun karena hukum<sup>42</sup>. Perikatan paling banyak diterbitkan oleh suatu perjanjian<sup>43</sup>, meskipun terdapat sumber-sumber lain yang dapat melahirkan perikatan dimana dalam Pasal 1233 KUH Perdata digunakan istilah “undang-undang” sebagai sesuatu yang melahirkan perjanjian, bukan menggunakan kata “hukum”.

Suatu perjanjian yang tidak mengikat atau tidak dapat dipaksakan (*unenforceable*) adalah bukan perikatan<sup>44</sup>. Sebagai contoh adalah A berkata kepada B bahwa A berjanji akan memberi B sebuah tas ransel. Memberi tas ransel kepada B adalah janji A. Hal tersebut dapat dianggap sebuah perjanjian namun tidak mengikat atau tidak sah karena perjanjian ini tidak memenuhi syarat sahnya suatu perjanjian yaitu tidak ada sebab/*consideration* ataupun sebab pengganti/*consideration substitute* yang sah<sup>45</sup>. Tidak ada hubungan hukum dalam perjanjian tersebut, melainkan digantungkan pada kemauan salah satu pihak yaitu A untuk melaksanakan prestasi. Akibatnya, perjanjian ini tidak dapat dilaksanakan secara paksa jika A tidak memenuhi janjinya.

## 2.2 Syarat Sah Perjanjian

Suatu perjanjian dapat dinyatakan sah jika memenuhi empat syarat yang secara garis besar diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Empat syarat tersebut adalah:

---

<sup>40</sup>*Ibid.* Hal. 1

<sup>41</sup>*Ibid.*, Hal. 2.

<sup>42</sup>Ruslli, *op. cit.*, hal 26

<sup>43</sup>*op. cit.*, hal 1

<sup>44</sup>*op. cit.* hal 27

<sup>45</sup>*Ibid.*

1. sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. kecakapan;
3. hal yang tertentu; dan
4. sebab yang halal

Semua syarat tersebut merupakan syarat pokok bagi setiap perjanjian agar suatu perjanjian dapat mengikat secara hukum bagi para pihak yang membuatnya<sup>46</sup>. Selain empat syarat pokok tersebut, terdapat syarat tambahan yang berlaku bagi perjanjian tertentu agar dapat mengikat secara sah. Misalnya perjanjian jual beli tanah yang harus dilakukan dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Keempat syarat pokok tersebut dikelompokkan menjadi dua, yaitu syarat subyektif dan syarat obyektif. Termasuk dalam kelompok syarat subyektif adalah kesepakatan dan kecakapan. Sedangkan hal yang tertentu dan sebab yang halal masuk ke dalam kelompok syarat obyektif. Syarat subyektif merupakan syarat yang berhubungan dengan pihak atau subyek yang mengadakan perjanjian dan syarat obyektif adalah syarat mengenai obyek perjanjian atau isi perjanjian tersebut.

Perbedaan syarat-syarat sah nya perjanjian dalam dua kelompok ini oleh banyak ahli hukum digunakan untuk mengetahui apakah perjanjian itu batal demi hukum (*void ab initio*) atau merupakan perjanjian yang dapat dimintakan pembatalannya (*voidable*)<sup>47</sup>. Hal tersebut akan berpengaruh pada keberlangsungan perjanjian yang telah dibuat.

Suatu perjanjian dikatakan batal demi hukum jika tidak memenuhi syarat obyektif perjanjian. Perjanjian tersebut dianggap batal sejak semula dan dianggap tidak pernah ada atau terjadi. Perjanjian yang tidak memenuhi syarat subyektif dapat dimintakan pembatalannya dan akan tetap berlaku jika tidak dimintakan pembatalannya.

### 2.2.1 Sepakat Mereka Yang mengikatkan Dirinya

Sepakat merupakan persesuaian kehendak para pihak yang mengadakan perjanjian. Para pihak dalam hal ini setuju dan saling menghendaki mengenai hal-

---

<sup>46</sup> Suharnoko, *Hukum Perjanjian: Teori dan Analisa Kasus*, (Jakarta: Kencana, 2004), Cet. 3, Hal. 1.

<sup>47</sup> Rusli, *op. cit.* hal. 44

hal pokok dari perjanjian yang diadakan. Menurut C.S.T Kansil, kesepakatan mereka yang mengikat diri harus terjadi secara bebas atau dengan kebebasan<sup>48</sup>. Adanya kebebasan besepakat (konsensual) para subjek hukum atau orang, dapat terjadi dengan<sup>49</sup>:

1. Secara tegas, baik dengan mengucapkan kata atau tertulis.
2. secara diam, baik dengan suatu sikap atau dengan isyarat.

Suatu kesepakatan atau persetujuan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat jika diberikan karena paksaan, kekhilafan, atau penipuan<sup>50</sup>. Ketiga hal tersebut menghalangi para pihak untuk memberikan kesepakatan atau persetujuan secara bebas. Para pihak tidak dapat menyetujui pokok atau isi perjanjian berdasarkan kehendaknya sendiri.

#### 2.2.1.1 Paksaan

Paksaan (Belanda: *Dwang*; Inggris; *Duress*) dapat terjadi bila terdapat perbuatan yang sedemikian rupa sehingga dapat menakutkan seorang yang berpikiran sehat dan bila perbuatan itu dapat menimbulkan ketakutan pada orang tersebut bahwa dirinya, orang-orangnya, atau kekayaannya terancam dengan suatu kerugian yang terang dan nyata (Pasal 1324 ayat (1) KUH Perdata). Dalam mempertimbangkan kondisi tersebut, perlu diperhatikan usia, jenis kelamin, dan kedudukan orang yang bersangkutan (Pasal 1324 ayat (2) KUH Perdata). Tidak dikatakan suatu paksaan jika rasa takut tersebut muncul karena rasa hormat terhadap ayah, ibu, atau keluarga lain dalam garis ke atas, tanpa adanya kekerasan sehingga tidak cukup untuk membatalkan perjanjian (Pasal 1326 KUH Perdata).

Suatu keadaan dianggap ada unsur paksaan jika paksaan tersebut dilakukan terhadap jiwa (psikis) dan bukan terhadap badan (fisik). Paksaan fisik tidak menimbulkan kesepakatan dari orang yang dipaksa karena orang tersebut tidak memberikan kesepakatannya. Paksaan tersebut dapat ditujukan kepada salah satu pihak yang mengadakan perjanjian maupun terhadap suami atau istri atau keluarganya dalam garis ke atas maupun ke bawah<sup>51</sup>. Paksaan tidak hanya

<sup>48</sup> C.S.T. Kansil, *Modul: Hukum Perdata I (Termasuk Asas-Asas Hukum Perdata)*, (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 1990), Hal. 224.

<sup>49</sup> *Ibid.*

<sup>50</sup> Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *op. cit.*, Pasal 1321

<sup>51</sup> *op. cit.*, pasal 1325

dilakukan oleh pihak lainnya dalam perjanjian, tetapi juga dapat dilakukan oleh pihak ketiga di luar perjanjian<sup>52</sup>.

Paksaan psikis dilakukan dengan memberikan tekanan atau ancaman. Sebagai contoh adalah ancaman yang dilakukan oleh majikan terhadap pembantunya. Majikan mengancam akan memukuli si pembantu jika si pembantu tidak mau menyetujui pembayaran gaji di bawah standar. Ancaman tersebut haruslah ancaman yang berupa perbuatan yang dilarang oleh undang-undang.. Pembantu tersebut berada dalam keadaan tertekan (*dwang positie*).

Dalam kasus *Universe Thankships of Monrovia vs International Transport Workers Federation (1981) 2 WLR803 at 828*<sup>53</sup>, hakim Lord Scarman menyatakan bahwa *Duress* atau Paksaan dalam hukum perdata (*common law*) diperlukan adanya bukti tentang (1) paksaan terhadap kemauan dari korban dan (2) paksaan tersebut melawan hukum. Paksaan yang melawan hukum ini ditujukan bagi perbuatan yang diminta untuk dilakukan (*the thing threatened to be done*). Pihak yang dirugikan atau korban dalam hal ini tidak memiliki pilihan lain yang disebabkan adanya paksaan.

#### 2.2.1.2 Kekhilafan

Khilaf berasal dari bahasa Arab yang artinya keliru atau salah. Biasanya berkaitan dengan perbuatan seseorang. Dalam bahasa Belanda, kekhilafan disebut *dwaling* dan dalam bahasa Inggris disebut *mistake*. Kekhilafan dapat diartikan sebagai suatu keadaan di mana seseorang ketika membuat kontrak dipengaruhi oleh pandangan atau kesan yang ternyata tidak benar<sup>54</sup>. Kekhilafan tersebut harus sedemikian rupa, hingga seandainya orang itu tidak khilaf mengenai hal-hal tersebut, ia tidak akan memberikan persetujuannya.<sup>55</sup>

KUH Perdata sendiri tidak mendefinisikan kekhilafan, namun hanya memberikan batasan terhadap kekhilafan yang dapat mengakibatkan batalnya perjanjian. Pada Pasal 1322 ayat (1) KUH Perdata, disebutkan bahwa kekhilafan tidak semata-mata mengakibatkan batalnya suatu perjanjian. Kekhilafan tersebut

<sup>52</sup> *Ibid.*, Pasal 1323

<sup>53</sup> Rusli, *op. cit.*, hal. 69

<sup>54</sup> Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999), Hal.

<sup>55</sup> R. Subekti (b), *op. cit.*, hal 24



dapat mengakibatkan batalnya perjanjian, jika kekhilafan terjadi pada hakekat barang yang menjadi pokok perjanjian. Demikian halnya dengan ayat (2). Kekhilafan tidak mengakibatkan kebatalan jika kekhilafan itu hanya terjadi mengenai diri orang yang dengannya seseorang bermaksud mengadakan perjanjian. Kebatalan terjadi jika perjanjian itu diberikan terutama karena diri orang yang bersangkutan.

Pengertian “hakekat barang” yang merusak kesepakatan menurut *Hoge Raad* (*arrest* 30 Mei 1924) adalah keadaan yang menjadi dasar dibuatnya perikatan para pihak.<sup>56</sup> Hakekat tersebut tidak selalu berhubungan dengan benda berwujud, namun dapat berupa benda tidak berwujud, seperti penanggungan. Sebagai contoh kekhilafan terhadap benda berwujud adalah perjanjian jual beli lukisan, dimana pembeli menyangka bahwa lukisan tersebut adalah asli lukisan pelukis X. Padahal, lukisan tersebut adalah karya orang lain. Dalam hal kekhilafan pada penanggungan, A memberikan penanggungan hutang pada B. Namun ternyata B mengalihkan hutangnya pada C sehingga dalam hal ini A telah menanggung hutang orang lain, sedangkan maksud A adalah menanggung hutang B.

Kekhilafan terhadap orang dapat ditemui pada contoh kasus berikut. X sebagai produser iklan mencari model Y untuk menjadi model dalam iklannya di majalah. Pada suatu hari X bertemu Z yang kebetulan memiliki wajah mirip dan nama yang sama dengan Y dan X mengajaknya untuk menjadi model iklan. X menyangka bahwa Z adalah Y sehingga dibuatlah kontrak antar mereka. Dalam hal ini, X khilaf atas orang yang menjadi pihak lawan dalam kontrak tersebut.

Dalam *common law*, kekhilafan<sup>57</sup> dapat dibagi menjadi tiga, yaitu:

1. *Common mistake*, yaitu suatu kekhilafan yang sama dari kedua belah pihak, misalnya kedua belah pihak mengadakan transaksi jual-beli suatu kapal yang tanpa diketahui bahwa kapal itu ternyata telah tiada.
2. *Mutual mistake* yaitu suatu kekhilafan yang berlainan dari kedua belah pihak, misalnya A mengadakan transaksi pengiriman barang melalui kapal laut “Aries” dengan B. Dalam pengertian A kapal laut “Aries” itu adalah kapal laut “Aries” yang akan berangkat pada bulan

<sup>56</sup>Rusli, *op. cit.*, hal 66

<sup>57</sup>Rusli, *op. cit.*, hal 67

September (Aries I) sedangkan dalam pengertian B kapal laut “Aries” itu adalah kapal laut “Aries” yang akan berangkat bulan Januari tahun berikutnya (Aries II).

3. *Unilateral mistake* yaitu suatu kekhilafan yang terjadi pada salah satu pihak saja misalnya seorang *offeror* yang salah menghitung dalam memberikan jumlah yang diijabkan.

Kekhilafan yang terjadi karena kecerobohan dan kekhilafan yang disengaja tidak dapat membatalkan perjanjian. Pihak yang melakukan kedua hal tersebut dapat digugat berdasarkan perbuatan melawan hukum..

### 2.2.1.3 Penipuan

Penipuan merupakan suatu perbuatan yang dapat merusak kesepakatan sehingga dapat dijadikan alasan pembatalan suatu perjanjian. Pasal 1328 KUH Perdata menyatakan bahwa salah satu pihak dianggap melakukan penipuan/tipu muslihat jika secara terang dan nyata pihak yang lain tidak akan membuat perikatan itu jika tidak ada tipu muslihat. Menurut Subekti, penipuan terjadi apabila suatu pihak dengan sengaja memberikan keterangan-keterangan yang palsu atau tidak benar disertai dengan tipu muslihat untuk membujuk pihak lawannya<sup>58</sup>. Dalam yurisprudensi, kebohongan mengenai suatu hal saja tidak cukup untuk dikatakan tipu muslihat, namun harus ada suatu rangkaian kebohongan.

Dalam istilah lain, penipuan dapat disebut perbuatan curang yang dalam bahasa Inggris disebut *misrepresentation* atau *bedrog* dalam bahasa Belanda. Abdulkadir Muhammad merumuskan perbuatan curang sebagai pernyataan tentang fakta yang dibuat oleh satu pihak dalam perjanjian terhadap pihak lainnya sebelum perjanjian itu terjadi, dengan maksud untuk membujuk pihak lainnya supaya menyetujui pernyataan itu<sup>59</sup>. *Black's Law Dictionary* sendiri menyebutkan *Misrepresentation* sebagai setiap pernyataan dengan kata-kata atau perbuatan oleh seseorang kepada orang lainnya yang dalam hal ini adalah merupakan suatu perbuatan yang tidak sesuai dengan fakta.

<sup>58</sup>R. Subekti (b), *op. cit.*, hal. 24.

<sup>59</sup>Abdulkadir Muhammad, *op. cit.*, hal. 128

Pernyataan yang berisi fakta yang tidak benar (*an untrue statement of fact*) haruslah dapat memperdayai pihak lain sehingga terbujuk untuk membuat perjanjian. Pernyataan tersebut haruslah palsu atau setidaknya setengah benar yang menyesatkan<sup>60</sup>. Hal tersebut haruslah dibuktikan dan tidak dapat dipersangkakan semata.

Misrepresentation atau penipuan dapat dibagi dalam dua macam, yaitu:

1. Penipuan yang material

Penipuan ini terjadi jika suatu pernyataan yang tidak benar itu menyebabkan orang yang berpikiran waras (*reasonable person*) atau orang-orang tertentu (*the particular person*) memberikan kesepakatannya untuk suatu transaksi

2. Penipuan yang *fraudulent*

Penipuan yang *fraudulent* terjadi bila pernyataan yang tidak benar itu disertai maksud/keinginan dari pembuat pernyataan untuk mempengaruhi pihak lawannya agar percaya.

Peter Gillies membagi *Misrepresentation* dalam<sup>61</sup>:

1. *Innocent*, yaitu *misrepresentation* yang ada itu oleh pembuat pernyataannya dianggap sebagai pernyataan yang benar
2. *Fraudulent*, yaitu *misrepresentation* yang ada itu memang tidak diyakini sebagai pernyataan yang benar.

Bentuk penipuan bisa dilakukan dengan perbuatan aktif maupun pasif (diam). Sikap diam/tidak membuat pernyataan pada umumnya tidak dapat dianggap sebagai penipuan karena pada umumnya juga tidak ada kewajiban untuk mengungkapkan fakta-fakta. Masing-masing pihak harus menemukan kebenaran sebisa mungkin dan dalam perjanjian jual beli ketentuan ini dikenal sebagai *Caveat emptor*<sup>62</sup> (biarlah pembeli mengetahui).

Sikap diam dapat dianggap sebagai penipuan jika terdapat kewajiban untuk memberitahukan/menyatakan suatu hal yang sepatutnya perlu diungkapkan sebelum membuat perjanjian. Di samping itu, ada juga kewajiban untuk mengoreksi atau menanggapi suatu pernyataan terlepas dari kenyataan bahwa

<sup>60</sup>*Ibid.*

<sup>61</sup>Rusli, *op.cit.*, hal. 72.

<sup>62</sup>Abdulkadir, *op.cit.*, hal. 132.

pernyataan itu adalah benar adanya sehingga pihak lain tidak merasa ditipu sebelum membuat perjanjian.

Kewajiban untuk menyatakan suatu hal dapat muncul baik karena ditetapkan oleh undang-undang maupun disebabkan oleh adanya fakta materil yang diketahui salah satu pihak. Kewajiban tersebut misalnya:

1. Dalam peraturan parasuransian, dimana tertanggung wajib mengungkapkan fakta kepada perusahaan asuransi tentang keadaannya. Hal tersebut akan mempengaruhi jumlah premi dan pertimbangan untuk penerimaan resiko.
2. perusahaan yang akan melakukan *go public* wajib memberitahukan fakta tentang perusahaan dalam prospektusnya.
3. Dalam perjanjian jual beli tanah, penjual harus mengungkapkan fakta mengenai hak atas tanah tersebut, apakah ada cacad di dalamnya atau tidak.
4. Satu pihak wajib memberikan pernyataan secara menyeluruh atas suatu hal yang berkaitan dengan akan dibuatnya perjanjian. Pihak tersebut dilarang mengungkapkan sebagian saja mengenai suatu hal tanpa mengungkapkan bagian lainnya, sehingga dapat menimbulkan kesesatan pada pihak lain.
5. Suatu kewajiban memebritahukan juga akan timbul jika dalam pembuatan perjanjian, satu pihak telah mengungkapkan suatu hal dengan benar, namun terjadi perubahan terhadap hal itu sehingga apa yang diberitahukan awalnya menjadi tidak benar lagi.

### 2.2.2 Kecakapan

Kecakapan dalam hal ini berarti bahwa para pihak yang membuat perjanjian haruslah orang-orang yang oleh hukum dinyatakan sebagai subyek hukum. Subyek hukum sendiri merupakan pengemban hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum yang terbagi atas dua macam menurut parah ahli hukum, yaitu manusia (*natuurlijk person*) dan badan hukum (*recht person*). Dalam pengertian lain, subyek hukum adalah sesuatu yang daapt melakukan perbuatan hukum atau menjadi pihak/subyek dalam hubungan hukum atau apa saja yang cakap



(berkapasitas) untuk membuat suatu perjanjian<sup>63</sup>. Oleh karena itu suatu perjanjian dapat dibuat manusia (pribadi/orang) dan juga badan hukum.

Pasal 1329 KUH Perdata menyatakan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, sepanjang undang-undang tidak menyatakan bahwa orang tersebut tidak cakap. Pihak-pihak yang dinyatakan tidak cakap menurut KUH Perdata adalah:

1. orang-orang yang belum dewasa;
2. mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;
3. orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat-perjanjian-perjanjian tertentu.<sup>64</sup>

Perempuan yang dimaksud dalam hal ini adalah perempuan yang telah menikah. Dalam Bab V Buku I KUH Perdata, diatur bahwa istri tidak dapat melakukan perbuatan hukum tanpa izin suami. Kecuali dari itu, istri dapat membuat surat wasiat tanpa izin suaminya. Pengaturan tersebut juga membatasi kewenangan perempuan (yang telah menikah) untuk membuat perjanjian.

Dengan adanya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perempuan (bersuami) adalah cakap untuk melakukan perbuatan hukum<sup>65</sup>. Sebelumnya, telah ada Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963 yang memberikan anjuran untuk menganggap Pasal 108 dan 110 KUH Perdata tidak berlaku lagi. Hal ini dikarenakan kedua pasal tersebut membedakan kecakapan laki-laki dan perempuan dalam melakukan perbuatan hukum dan menghadap di muka pengadilan.

Seseorang dianggap cakap jika orang tersebut dinyatakan telah dewasa menurut undang-undang. Seseorang dikatakan belum dewasa jika belum genap berusia 21 tahun atau belum menikah<sup>66</sup>. Sedangkan menurut Pasal 7 Ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974, batas usia dewasa untuk menikah adalah 19 tahun untuk pria dan 16 tahun untuk wanita.

---

<sup>63</sup>Hardijan Rusli (b), *Badan Hukum dan Bentuk Perusahaan di Indonesia*, (Jakarta: Huperindo 1989), hal. 3.

<sup>64</sup>Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *op.cit.*, Pasal 1330.

<sup>65</sup>Indonesia, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Lembaran Negara Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3019*, Pasal 31 ayat (2).

<sup>66</sup>Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *op.cit.*, Pasal 330 ayat (1).

Orang dalam kondisi belum dewasa dalam melakukan perbuatan hukum diwakili oleh orang tuanya atau walinya yang sah. Namun terdapat lembaga pendewasaan (*handlichting*), baik pendewasaan penuh maupun terbatas, yang memungkinkan seseorang yang belum dewasa untuk melakukan perbuatan hukum (KUH Perdata dalam pasal 419 s.d 432). Dalam hal perkawinan, orang yang belum dianggap dewasa untuk kawin dapat diberikan dispensasi oleh Pengadilan maupun pejabat lain yang berwenang, sebagaimana diatur pada Pasal 7 ayat (2) dan (3) UU Nomor 1 Tahun 1974.

Dewasa saja tidaklah cukup agar dapat dikatakan cakap dalam membuat perjanjian. Orang-orang yang ditaruh di dalam pengampuan (*curatelle*), meskipun mereka telah mencapai usia dewasa, tetap tidak dapat menjadi subyek hukum dalam perjanjian. Pengampuan adalah keadaan di mana seseorang karena sifat-sifat pribadinya dianggap tidak cakap atau tidak di dalam segala hal cakap untuk bertindak di dalam lalu lintas hukum<sup>67</sup>. Oleh karena itu, orang yang di bawah pengampuan dalam melakukan perbuatan hukum diwakili oleh pengampunya (kurator).

Yang termasuk orang dalam pengampuan menurut Pasal 433 KUH Perdata adalah orang yang dalam keadaan dungu, sakit otak (*krankzinnigheid*) atau mata gelap (*razernij*), serta orang dewasa yang boros. Meskipun terkadang cakap mempergunakan pikirannya, orang tersebut tetap harus ditaruh di bawah pengampuan.

Suatu perjanjian juga dapat dibuat oleh suatu badan hukum sehingga badan hukum dapat menjadi kreditur atau debitur dalam perjanjian. Agar suatu badan hukum dapat bertindak sebagai subyek hukum, harus memenuhi persyaratan tertentu seperti<sup>68</sup>:

1. Adanya harta kekayaan yang nyata
2. mempunyai tujuan tertentu
3. mempunyai kepentingan sendiri
4. ada organisasi

---

<sup>67</sup>H.F.A. Vollmar, *Pengantar Studi Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1996), hal.

<sup>68</sup>Yahya Harahap, *Segi Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung: Alumni, 1986), Cet. 2, hal 16.

Sebagai contoh badan hukum adalah perseroan terbatas (PT). PT memperoleh status sebagai badan hukum (*legal entity*) setelah mendapatkan pengesahan oleh Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Dengan status badan hukum yang diperoleh, maka PT dapat melakukan perbuatan hukum termasuk membuat perjanjian yang diwakili oleh organ PT yaitu direktur yang ditunjuk dalam anggaran dasar / akte pendirian PT tersebut.

Status badan hukum belum tentu cukup untuk membuat perjanjian. Sebagai contoh adalah PT yang bergerak di bidang usaha penyelenggaraan jaringan bergerak seluler. PT tersebut harus memiliki izin/lisensi sebagai penyelenggara untuk dapat membuat perjanjian interkoneksi dengan penyelenggara jaringan lain. Dengan kata lain, terdapat ijin-ijin tertentu yang harus dipenuhi PT untuk dapat melakukan perbuatan hukum termasuk membuat perjanjian.

### 2.2.3 Hal Yang Tertentu

Hal Yang Tertentu merupakan apa yang diperjanjikan, yaitu apa yang menjadi hak-hak dan kewajiban-kewajiban para pihak jika timbul suatu perselisihan kelak adalah harus disebutkans secara jelas<sup>69</sup>. Menurut Pasal 1333 ayat (1) dan (2) KUH Perdata menyebutkan bahwa

*Suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang tidak tertentu, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan atau dihitung.*

KUH Perdata memberikan batasan pada Pasal 1333 bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai barang seperti apa yang diatur pada Pasal 1333 tersebut. Oleh karena itu, dalam pasal ini liazimnya diitafsirkan bahwa

---

<sup>69</sup> R. Subekti (b), *op.cit.*, hal. 19.

barang-barang yang tidak dapat diperdagangkan adalah benda-benda yang dipergunakan bagi kepentingan umum sehingga dianggap sebagai barang-barang “di luar perdagangan” (*buiten de handel*)<sup>70</sup>. Barang-barang tersebut tidak dapat diperjanjikan karena merupakan milik umum.

Barang yang dimaksud dalam Pasal 1333 KUH Perdata berasal dari bahasa Belanda yaitu *zaak*. *Zaak* sendiri memiliki beberapa pengertian menurut kamus umum Belanda-Indonesia oleh Prof. Drs. S. Wojowasito, yaitu benda (barang), usaha (perusahaan), sengketa/perkara, pokok persoalan, dan keharusan. Oleh karena itu, lebih tepat jika *zaak* didefinisikan sebagai pokok persoalan sehingga objek perjanjian bukan hanya benda/barang saja, melainkan jasa ataupun bentuk lain yang menjadi pokok yang disepakati dalam perjanjian.

#### 2.2.4 Sebab Yang Halal

Menurut Subekti, sebab (yang dalam bahasa Belanda *oorzaak*, Bahasa Latin *causa*) adalah tidak lain daripada isi perjanjian. Wirjono Projodikoro berpendapat bahwa perkataan sebab adalah kurang tepat karena sebab selalu berhubungan dengan akibat. Demikian halnya dengan perkataan *causa* dimana *causa* bukanlah hal yang mengakibatkan sesuatu, melainkan suatu keadaan belaka. Menurut beliau, *causa* dalam hukum perjanjian merupakan isi dan tujuan suatu persetujuan yang menyebabkan adanya persetujuan itu. Dengan demikian, perlu dihilangkan anggapan bahwa sebab adalah sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian karena hal tersebut bukanlah apa yang dimaksudkan oleh undang-undang.

Pada dasarnya, hukum tidak menghiraukan apa yang berada dalam gagasan seseorang atau apa yang dicita-citakan seseorang. Hukum atau undang-undang hanya memperhatikan tindakan orang-orang dalam masyarakat<sup>71</sup>.

Menurut Projodikoro, suatu persetujuan bukanlah tempat yang diisi, melainkan berupa isi itu sendiri. Dengan demikian, maka tidak mungkin ada persetujuan/perjanjian yang tidak memiliki *causa* atau isi. Hal tersebut juga berkaitan dengan Pasal 1335 KUH Perdata dimana suatu perjanjian tanpa sebab,

---

<sup>70</sup> Wirjono Projodikoro (b), *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, (Bandung: CV Bandar Maju, 2000), hal. 71.

<sup>71</sup> R. Subekti, *op.cit.*, hal 19.



atau yang telah dibuat karena suatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan. Sebaliknya, jika tidak dinyatakan suatu sebab, namun ada suatu sebab yang halal, ataupun jika ada suatu sebab lain daripada yang dinyatakan, perjanjian tersebut adalah sah (KUH Perdata Pasal 1336).

Pasal 1320 KUH Perdata pada angka 4 menyebutkan bahwa *causa* yang diperbolehkan adalah *causa* (sebab) yang halal. Hal tersebut berkaitan dengan pasal 1337 KUH Perdata yang menyatakan bahwa suatu sebab adalah terlarang jika dilarang oleh undang-undang, berlawanan dengan kesusilaan baik, atau ketertiban umum.

Suatu *causa* yang bertentangan dengan undang-undang akan menyebabkan perjanjiannya batal jika perjanjian itu menyebabkan timbulnya akibat yang bertentangan dengan undang-undang atau yang membahayakan kepentingan umum<sup>72</sup>. Suatu *causa* yang bertentangan dengan kesusilaan yang baik seringkali mengalami perubahan dari zaman ke zaman dimana hal ini disebabkan terdapatnya pergeseran nilai-nilai kesusilaan<sup>73</sup>. Larangan *causa* yang bertentangan dengan ketertiban umum amat sukar untuk ditetapkan adanya secara konkret, namun agaknya dapatlah ditetapkan bahwa ketertiban umum ini adalah mengenai hal dimana kepentingan masyarakat sebagai kebalikan dari kepentingan orang-perorangan, dan akan menjadi persoalan apabila kepentingan masyarakat ini terinjak-injak oleh perjanjian yang dibuat oleh para pihak<sup>74</sup>.

## 2.3 Asas Kebebasan berkontrak dan Asas Konsensualisme Dalam Perjanjian

### 2.3.1 Asas Kebebasan Berkontrak

Hukum Perjanjian menganut sistem terbuka, artinya adalah bahwa hukum perjanjian memberikan kebebasan yang seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja, asalkan tidak melanggar ketertiban

---

<sup>72</sup> Rusli, *op.cit.*, hal 99.

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> Projodikoro (b), *op.cit.*, hal 39

umum dan kesusilaan<sup>75</sup>. Pasal-pasal dalam hukum perjanjian merupakan hukum pelengkap (*optional law*), yang berarti bahwa pasal-pasal itu boleh disingkirkan manakala dikehendaki oleh para pihak yang membuat suatu perjanjian<sup>76</sup>. Para pihak diperkekanankan untuk membuat pasal-pasal perjanjian yang mengatur kepentingan mereka meskipun menyimpangi ketentuan dalam Hukum Perjanjian. Jika mereka tidak mengatur sendiri mengenai suatu hal, maka mengenai hal tersebut mereka akan tunduk pada undang-undang<sup>77</sup>.

Dalam pembuatan perjanjian, dikenal suatu asas yaitu asas kebebasan berkontrak. Asas tersebut pada dasarnya merupakan implementasi dari sistem terbuka yang dianut dalam hukum perjanjian. Kebebasan Berkontrak sendiri dapat disimpulkan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi: “*semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”. Merujuk pada pasal tersebut, masyarakat seolah-olah dapat membuat perjanjian yang berisi apa saja atau tentang apa saja.

Kekuatan perjanjian yang dibuat tersebut serupa dengan undang-undang dan berlaku bagi para pihak yang membuatnya. Sumber dari kebebasan berkontrak itu sendiri adalah kebebasan individu sehingga yang merupakan titik tolaknya adalah kepentingan individu pula<sup>78</sup>. Meskipun demikian, dalam pembuatan perjanjian harus tetap berpedoman pada syarat-syarat sahnya perjanjian sebagai ketentuan umum. Selain itu, asas kebebasan berkontrak dalam pembuatan perjanjian memiliki batasan, yaitu tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, ketertiban, dan kesusilaan sebagaimana diatur pada pasal 1337 KUH Perdata.

### 2.3.2 Asas Konsensualisme

Konsensualisme bersal dari bahasa Latin, *consensus*, yang berarti sepakat. Sepakat dalam hal ini adalah adanya persesuaian kehendak diantara para pihak. Apa yang dikehendaki oleh salah satu pihak sama seperti apa yang dikehendaki

<sup>75</sup> R. Subekti (b), *op.cit.*, hal 13

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> Rosa Agustina T. Pangaribuan, *Asas Kebebasan Berkontrak Dan Batas-Batasnya Dalam Hukum Perjanjian*, 9 April 2000, [www.theceli.com](http://www.theceli.com)’ diakses pada 5 Desember 2008 pukul 22.07.

pihak lain. Kata “sama” bukan berarti bahwa apa yang dimaksud oleh salah pihak, dimaksud juga oleh pihak lain (satu maksud/kehendak), melainkan “sama dalam kebalikannya”<sup>79</sup>.

Kesepakatan yang dicapai oleh kedua belah pihak dapat berupa perkataan tanda sepakat, seperti “setuju”, “deal”, “oke”, dan lainnya. Di samping perkataan, terdapat juga tindakan yang lazim atau umumnya dilakukan sebagai tanda disepakatinya suatu hal yaitu berjabat tangan yang disertai juga penandatanganan perjanjian yang dituangkan dalam bentuk tertulis. Perjanjian tertulis tersebut disepakati kedua belah pihak dengan meletakkan tanda tangan pihak yang membuatnya sebagai bukti bahwa kedua belah pihak menyetujui isi dari perjanjian tersebut.

Orang tidak dapat dipaksa untuk memberikan sepakatnya, adanya paksaan menunjukkan tidak adanya sepakat yang mungkin dilakukan oleh pihak lain untuk memberikan pilihan kepadanya, yaitu untuk setuju mengikatkan diri pada perjanjian yang dimaksud, atau menolak mengikatkan diri pada perjanjian dengan akibat transaksi yang diinginkan tidak terlaksana<sup>80</sup>. Kondisi tersebut dapat menimbulkan kesepakatan semu dimana kesepakatan tersebut tidak didapat dengan bebas.

Pada dasarnya, asas konsensualisme memiliki arti bahwa pada detik tercapainya kesepakatan, pada saat itu pula perjanjian dan perikatan timbul. Dengan kata lain, perjanjian sudah sah apabila ada kesepakatan mengenai pokoknya. Terdapat pengecualian terhadap hal tersebut diatas dimana undang-undang menentukan suatu perjanjian adalah sah jika memnuhi formalitas-formalitas tertentu (perjanjian formil<sup>81</sup>). Sebagai contoh adalah perjanjian perdamaian yang harus diadakan dalam bentuk tertulis dan juga perjanjian jual beli tanah yang harus dilakukan di hadapan PPAT agar perjanjian tersebut dapat dinyatakan sah. Asas konsensualisme sendiri disimpulkan dari Pasal 1320 KUH Perdata yang menentukan bahwa kesepakatan merupakan salah satu syarat sahnya perjanjian.

---

<sup>79</sup> R. Subekti (b), *op.cit.*, hal. 3.

<sup>80</sup> Rosa Pangaribuan, *loc.cit.*

<sup>81</sup> R. Subekti (b), *op.cit.*, hal. 16.

Proses pembuatan perjanjian dapat dilakukan dengan tidak bertatap muka antara atau tanpa kehadiran langsung kedua belah pihak. Kemajuan teknologi memungkinkan untuk melakukan hal tersebut. Bahkan penandatanganan sebuah perjanjian tidak dilakukan di hadapan kedua belah pihak tapi dilakukan sendiri-sendiri. Meskipun demikian, para pihak terlebih dahulu menegosiasikan isi perjanjian yang akan dibuat. Setelah itu, kesepakatan isi perjanjian dapat dilakukan melalui pembicaraan lewat telepon misalnya. Dalam hal ini, telah terdapat perjumpaan kehendak sehingga penandatanganan dapat dilakukan oleh salah satu pihak terlebih dahulu tanpa dihadiri oleh pihak lainnya.

#### 2.4 Lahirnya Perjanjian

Menurut asas konsensualisme, suatu perjanjian lahir pada detik tercapainya kesepakatan atau persetujuan antara kedua belah pihak mengenai hal-hal yang pokok dari apa yang menjadi obyek perjanjian<sup>82</sup>. Namun dengan semakin berkembangnya zaman, maka yang terpenting bukanlah kehendak dari para pihak, melainkan suatu pernyataan yang dinyatakan oleh para pihak, karena pernyataan inilah yang dapat dipakai sebagai pegangan untuk orang lain<sup>83</sup>.

Suatu perjanjian, menurut Prof. Wirjono Prodjodikoro, telah lahir atau terjadi jika ada suatu penawaran yang diikuti oleh suatu penerimaan, dan apa yang diterima haruslah cocok dengan apa yang ditawarkan<sup>84</sup>. Proses ini menurutnya dinamakan *Ijab* (penawaran) dan *Kabul* (penerimaan).

Penawaran atau *offer* merupakan manifestasi yang dilakukan agar orang lain tahu bahwa persetujuan pada transaksi itu diharapkan dan hal itu akan menutup transaksi tersebut<sup>85</sup>. Apabila suatu pernyataan masih memerlukan persetujuan lebih lanjut dari orang yang menawarkan (*offeror*) maka pernyataan itu bukanlah sebuah penawaran, melainkan merupakan negosiasi pendahuluan (*preliminary negotiation*). Sebaliknya, suatu pernyataan dianggap sebagai

---

<sup>82</sup> *Ibid.*, hal. 26

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> Prodjodikoro (b), *op.cit.*, hal. 28

<sup>85</sup> Rusli, *op.cit.*, hal. 54



penawaran jika orang yang ditawarkan (*offeree*) memberikan persetujuannya tanpa negosiasi terlebih dahulu.

KUH Perdata tidak mengatur secara rinci tentang kapan lahirnya atau terjadinya perjanjian. Pada pasal 1320 KUH Perdata hanya disebutkan mengenai adanya kesepakatan para pihak sebagai salah satu syarat sahnya perjanjian tanpa memperinci lebih lanjut kapan terjadinya kesepakatan tersebut. Dalam berbagai literatur disebutkan beberapa teori yang membahas momentum lahirnya perjanjian.

1. Teori Pernyataan (*uitingstheorie*)<sup>86</sup>

Teori ini menyatakan bahwa perjanjian terjadi pada saat pihak yang menerima penawaran menyatakan bahwa ia menerima penawaran itu.

2. Teori Kehendak (*wilstheorie*)

Menurut teori ini, perjanjian terjadi apabila ada persesuaian antara kehendak para pihak. Kelemahan teori ini adalah adanya kesulitan yang timbul apabila tidak ada persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang disampaikan.

3. Teori Pengiriman (*verzendtheorie*)<sup>87</sup>

Menurut teori ini, perjanjian terjadi pada saat surat penerimaan dikirimkan kepada orang yang menawarkan. Teori ini memiliki kelemahan, yaitu pada kondisi dimana pengiriman tersebut tidak sampai pada alamat si penawar. Namun penawar diberikan kesempatan untuk membuktikan apakah terdapat keadaan tertentu dimana penawar tidak mungkin dapat mengetahui adanya surat itu, seperti dikarenakan sedang bepergian atau sakit parah.

4. Teori Pengetahuan (*vernemingstheorie*)<sup>88</sup>

Menurut teori ini, perjanjian tercipta pada saat penawar membuka dan membaca surat penerimaan tersebut.

5. Teori Penerimaan (*ontvangstheorie*)<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> H.S. Salim, *Hukum Kontrak (Teori & Teknik Penyusunan Kontrak)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2003), hal.

<sup>87</sup> *Ibid.*

<sup>88</sup> Prodjodikoro (b), *op.cit.*, hal. 29

<sup>89</sup> *Op.cit.*, hal.

Menurut teori ini, perjanjian terjadi dengan digantungkan pada kondisi dimana penawar menerima surat penerimaan/surat penerimaan sampai pada alamat penawar tanpa perlu membuka dan membaca surat tersebut.

Suatu penawaran dapat ditarik sewaktu-waktu asalkan belum ada penerimaan dari pihak lawan. Hal ini dapat terjadi karena belum adanya kekuatan hukum diantara para pihak yang akan membuat perjanjian. Lain halnya jika suatu penawaran ditarik namun telah ada penerimaan dari pihak lawan. Penarikan penawaran dalam hal ini tidak dapat dilakukan sepihak dengan mudah karena terdapat kemungkinan perjanjian telah terjadi menurut beberapa teori di atas. Jika kedua belah pihak telah sepakat, maka penarikan dan sekaligus pembatalan perjanjian dapat dilakukan.

Dalam *common law*, terdapat hal-hal yang menyebabkan penawaran tidak dapat dibatalkan atau ditarik kembali, yaitu<sup>90</sup>:

1. Karena Terjadinya Perjanjian Alternatif

Hal ini terjadi dalam hal pihak yang ditawarkan belum menyatakan penerimaan dari suatu penawaran, tetapi ia meminta waktu untuk mempertimbangkan penawaran tersebut dan untuk perpanjangan waktu itu pihak yang ditawarkan bersedia membayar sejumlah uang. Dengan demikian, adanya perjanjian alternatif ini mengakibatkan suatu penawaran tidak dapat ditarik kembali sampai batas waktu yang disepakati.

2. Karena Terjadinya *Detrimental Reliance*

*Detrimental Reliance* (tanggapan oleh orang yang dijanjikan dengan cara melakukan sesuai yang diisyaratkan dengan cara melakukan sesuai yang diisyaratkan dalam suatu perjanjian unilateral) dapat terjadi pada suatu penawaran untuk perjanjian unilateral dengan keadaan dimana orang/pihak yang ditawarkan telah mulai melaksanakan (tetapi belum selesai) suatu prestasi yang merupakan syarat dari penawaran itu.

3. Karena Ditetapkan Undang-Undang.

---

<sup>90</sup> Rusli, *op.cit.*, hal. 56-59.

## 2.5. Tinjauan Umum Perjanjian Kerjasama Interkoneksi

Perjanjian interkoneksi didasarkan pada ketentuan Pasal 12 UU Nomor 3 Tahun 1989 juncto Pasal 25 UU Nomor 36 Tahun 1999. Perjanjian ini bukanlah perjanjian campuran, akan tetapi merupakan perjanjian yang mempunyai ciri khusus (*suis generis*) yakni lahirnya didorong oleh ketentuan UU Nomor 3 Tahun 1989 namun para pihak tetap mempunyai kebebasan mengatur materi dari perjanjian yang dibuat<sup>91</sup>. Ciri khusus lainnya adalah bahwa kewajiban membuat perjanjian itu melekat pada setiap operator telekomunikasi yang diberikan izin oleh pemerintah sebagai penyelenggara telekomunikasi di Indonesia, sehingga pelaksanaan interkoneksi tersebut masih sangat dipengaruhi oleh teknologi yang dimiliki para pihak, kemampuan dan kedudukan dalam tawar-menawar<sup>92</sup>.

Sebelum dikeluarkannya Permenkominfo Nomor 8 Tahun 2006 (PM Interkoneksi), perjanjian kerjasama interkoneksi tidak memiliki pengaturan yang jelas. Pada masa tersebut, para pihak, yaitu operator, bebas menentukan isi perjanjian sepanjang disepakati para pihak.

UU Nomor 36 Tahun 1999 tidak mengatur mengenai perjanjian kerjasama interkoneksi. UU ini hanya memberikan definisi interkoneksi. Di samping itu, pengaturan yang diberikan hanya sebatas penjaminan hak kepada operator untuk mendapatkan interkoneksi dari operator lain dan juga kewajiban operator lain tersebut untuk menyediakan interkoneksi apabila diminta<sup>93</sup>.

Perjanjian kerjasama interkoneksi mulai diatur dalam PP Nomor 52 Tahun 2000 sebagai peraturan pelaksana dari UU Nomor 36 Tahun 1999. Pada pelaksanaan interkoneksi, penyelenggara jaringan telekomunikasi wajib saling memberikan pelayanan sesuai tingkat pelayanan yang disepakati, tidak saling merugikan, serta dituangkan dalam perjanjian tertulis<sup>94</sup>. PP ini adalah peraturan pertama yang menyinggung masalah perjanjian dalam interkoneksi yang juga memuat beberapa hal penting yang secara umum harus dipenuhi dalam perjanjian tersebut.

---

<sup>91</sup> M. Yahya Arwiyah, "Perjanjian Interkoneksi Dalam Penyelenggaraan Pelayanan Jasa Telekomunikasi Di Kotamadya Medan", [http://library.usu.ac.id/index.php/component/journals/index.php?option=com\\_journal\\_review&id=1793&task=view](http://library.usu.ac.id/index.php/component/journals/index.php?option=com_journal_review&id=1793&task=view), diakses pada 15 Desember 2008 pukul 12.29.

<sup>92</sup> *Ibid.*

<sup>93</sup> Indonesia, UU Nomor 36 Tahun 1999, *op.cit.*, Pasal 25.

<sup>94</sup> Indonesia, PP Nomor 52 Tahun 2000, *op.cit.*, Pasal 22 ayat (1).

Menyikapi industri telekomunikasi yang semakin kompetitif, diperlukan regulasi yang dapat mendorong industri yang efisien, terjadinya kompetisi yang sehat, dan memberikan dampak positif bagi masyarakat luas. Mengacu kepada UU Nomor 36 tahun 1999 dan PP Nomor 52 tahun 2000, Direktorat Jendral Pos dan Telekomunikasi (Ditjend Postel) telah merumuskan regulasi interkoneksi yaitu PM Interkoneksi yang menganut prinsip-prinsip:

- Mengedepankan kesepakatan antara penyelenggara;
- Menciptakan proses penyediaan layanan interkoneksi yang transparan dan terukur secara waktu;
- Memberikan kepastian terhadap penyediaan layanan interkoneksi;
- Memperkuat regulator dalam hal informasi teknis dan ekonomis dari seluruh industri;

PM Interkoneksi mewajibkan penyelenggara jaringan telekomunikasi untuk melakukan interkoneksi. Interkoneksi adalah keterhubungan antarjaringan telekomunikasi dan penyelenggara jaringan telekomunikasi yang berbeda<sup>95</sup>. Dalam interkoneksi terdapat dua pihak yang bekerjasama, yaitu pencari akses dan penyedia akses yang masing-masing merupakan penyelenggara jaringan telekomunikasi. Jaringan yang dimaksud dapat berupa jaringan tetap maupun jaringan bergerak.

Keterhubungan antar jaringan berada pada satu titik yang dinamakan titik interkoneksi (*point of interconnection*). Titik interkoneksi merupakan titik atau lokasi dimana terjadi interkoneksi secara fisik, dan merupakan batas bagian yang menjadi milik penyelenggara jaringan yang satu dari bagian yang menjadi milik penyelenggara jaringan dan atau penyelenggara jasa yang lain, yang merupakan titik batas wewenang dan tanggung jawab mengenai penyediaan, pengelolaan dan pemeliharaan jaringan<sup>96</sup>. Dengan kata lain, interkoneksi antar jaringan telekomunikasi yang dimiliki penyedia dan pencari akses dilaksanakan pada titik intrkoneksi<sup>97</sup>.

---

<sup>95</sup> Departemen Komunikasi dan Informatika, Peraturan Menteri Nomor 8 Tahun 2006 tentang Interkoneksi, Pasal 1 angka 1.

<sup>96</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 8.

<sup>97</sup> Departemen Perhubungan, KM Nomor 20 tahun 2001, *op.cit.*, Pasal 14 ayat (1).



Penyedia akses dan pencari akses yang sepakat untuk berinterkoneksi wajib mengesahkan Perjanjian Kerjasama Interkoneksi antara kedua belah pihak sesuai aturan perundang-undangan yang berlaku<sup>98</sup>. Kesepakatan didapat setelah pencari akses memenuhi syarat dan prosedur permintaan layanan interkoneksi milik penyedia akses. Dalam hal ini, penyedia akses memberikan ketentuan-ketentuan teknis maupun non-teknis yang harus dipenuhi pencari akses agar dapat melakukan interkoneksi.

Perjanjian Kerjasama Interkoneksi (Perjanjian Interkoneksi) tidak memiliki definisi khusus dalam peraturan perundang-undangan yang ada. Peraturan perundang-undangan yang ada hanya memberikan definisi interkoneksi. Istilah perjanjian sendiri didapatkan dalam peraturan yang berbeda, yaitu KUH Perdata yang disempurnakan pengertiannya oleh beberapa sarjana atau ahli hukum di Indonesia.

Kesesuaian dengan aturan perundang-undangan yang berlaku dalam hal ini mencakup aturan mengenai perjanjian dan aturan lainnya yang harus dipatuhi agar dapat membuat Perjanjian Interkoneksi. Salah satu peraturan umum tentang perjanjian yang berlaku adalah KUH Perdata. Perjanjian Interkoneksi sendiri tidak dikenal dalam KUH Perdata sehingga digolongkan sebagai perjanjian tak bernama (*innominaat*), sebagaimana diatur dalam Pasal 1319 KUH Perdata. Pasal tersebut menyatakan bahwa perjanjian tak bernama juga tunduk pada ketentuan-ketentuan umum mengenai perjanjian dalam KUH Perdata. Sehingga, KUH Perdata berlaku juga dalam Perjanjian Interkoneksi, disamping peraturan lain, agar Perjanjian Interkoneksi dapat secara sah berlaku.

Perjanjian Interkoneksi harus memenuhi syarat-syarat sahnya perjanjian yang secara garis besar diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu (1) sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, (2) kecakapan, (3) hal yang tertentu, dan (4) sebab yang halal. Syarat-syarat tersebut berkaitan dengan peraturan-peraturan lain karena perjanjian ini merupakan perjanjian dalam lingkup usaha telekomunikasi. Oleh karena itu, semua peraturan terkait wajib dipenuhi oleh para pihak.

---

<sup>98</sup> Departemen Komunikasi dan Informatika, PM Nomor 8 Tahun 2006, *op. cit.*, Pasal 36 Ayat (1).

### 2.5.1 Sepakat Mereka yang Mengikatkan dirinya

Pencari akses dan penyedia akses harus menyepakati Perjanjian Interkoneksi dengan keadaan bebas. Kesepakatan tersebut harus bebas dari paksaan, kekhilafan, dan penipuan. Tidak terpenuhinya kesepakatan secara bebas ini dapat mengakibatkan Perjanjian Interkoneksi dapat dibatalkan oleh salah satu pihak yang merasa tidak bebas dalam memebrikan kesepakatan. Meskipun demikian, hal-hal yang mengganggu kebebasan tersebut perlu dibuktikan.

### 2.5.2 Kecakapan

Perjanjian Interkoneksi harus dibuat oleh pihak-pihak yang cakap dan berwenang untuk itu. Untuk dapat dikatakan cakap, pencari akses dan penyedia akses harus memenuhi ketentuan-ketentuan yang ada yang berkaitan dengan *legal standing* mereka sebagai subyek hukum.

Sebagaimana dipaparkan sebelumnya, para pihak dalam Perjanjian Interkoneksi merupakan penyelenggara jaringan telekomunikasi. Menurut Pasal 2 ayat (1) KM Perhubungan No 21 tahun 2000, penyelenggara jaringan telekomunikasi dapat dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, Badan Usaha Swasta, atau Koperasi. Badan-badan tersebut harus merupakan badan yang didirikan untuk tujuan menyelenggarakan jaringan telekomunikasi perdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku serta wajib mendapatkan izin<sup>99</sup>.

Dalam penandatanganan Perjanjian Interkoneksi, perlu diperhatikan kapasitas penandatanganan yang dalam hal ini mewakili para pihak dalam pembuatan Perjanjian Interkoneksi. Pada umumnya, penandatanganan dilakukan oleh orang yang memiliki kewenangan sebagaimana ditunjuk dalam akta pendirian maupun anggaran dasar para pihak. Hal tersebut dapat disimpangi dengan dibuatnya surat kuasa oleh orang yang berwenang tersebut, yang isinya memberikan kuasa kepada orang yang ditunjuk untuk menggantikan posisinya dalam menandatangani Perjanjian Interkoneksi.

---

<sup>99</sup> Departemen Perhubungan, KM Nomor 20 tahun 2001, *op. cit.* Pasal 2 ayat (2). Izin-izin tersebut meliputi izin prinsip, izin penyelenggaraan jaringan telekomunikasi, dan izin lainnya sehingga suatu penyelenggara jaringan telekomunikasi dapat melakukan kegiatannya secara sah.

### 2.5.3 Hal yang tertentu

Hal tertentu yang menjadi objek dari Perjanjian Interkoneksi adalah keterhubungan jaringan pencari akses dan penyedia akses. Para pihak mengadakan Interkoneksi langsung antara jaringan pencari akses dengan jaringan penyedia akses sehingga setiap pengguna jasa dari masing-masing pihak dapat mengirim atau menerima jasa layanan interkoneksi yang telah disepakati kedua belah pihak ke atau dari setiap pengguna masing-masing pihak lainnya.

Keterhubungan jaringan tersebut secara fisik terdapat pada titik interkoneksi. Seperti dijelaskan sebelumnya, titik interkoneksi merupakan adalah lokasi fisik terjadinya Interkoneksi dan merupakan batas wewenang dan tanggung jawab penyediaan, pengelolaan dan pemeliharaan jaringan telekomunikasi dari masing-masing pihak.

Pemanfaatan jaringan dari keterhubungan yang ada menimbulkan biaya yang menjadi beban pengguna jaringan. Biaya ini merupakan biaya atas pelaksanaan keterhubungan yang dihitung secara proporsional berdasarkan ketentuan mengenai Tarif Interkoneksi yang berlaku.

### 2.5.4 Sebab yang halal

Sebab atau causa dalam Perjanjian Interkoneksi adalah halal karena tujuan dari perjanjian tersebut telah ditentukan oleh undang-undang. Isi dari perjanjian ini secara garis besar telah diatur dalam undang-undang telekomunikasi maupun peraturan pelaksana lainnya.

Dalam perjanjian itu sendiri, para pihak bebas menentukan isi dan tujuan secara spesifik tanpa mengesampingkan apa yang telah diatur secara garis besar dalam peraturan perundang-undangan yang ada. Namun, para pihak adalah dilarang untuk membuat klausul dalam Perjanjian Interkoneksi yang melanggar peraturan mengenai telekomunikasi maupun peraturan lainnya, ketertiban umum, dan kesusilaan.

## BAB 3

### INTERKONEKSI ANTAR PENYELENGGARA JARINGAN TELEKOMUNIKASI BERGERAK SELULER

#### 3.1 Pendahuluan

Interkoneksi dilakukan oleh pihak yang mendapatkan lisensi sebagai penyelenggara jaringan telekomunikasi. Jaringan yang dihubungkan tersebut dapat berupa jaringan tetap dan jaringan bergerak<sup>100</sup>, sebagaimana diatur dalam Kepmenhub Nomor 20 Tahun 2001 sebagaimana telah diubah dengan Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 29 Tahun 2004 tentang Penyelenggaraan Jasa Telekomunikasi.

##### 3.1.1 Jaringan Tetap<sup>101</sup>

Penyelenggaraan jaringan tetap dibedakan lagi menjadi empat, yaitu penyelenggaraan jaringan tetap lokal, penyelenggaraan jaringan tetap sambungan jarak jauh, penyelenggaraan jaringan tetap sambungan internasional, dan penyelenggaraan jaringan tetap tertutup.

##### 3.1.1.1 Penyelenggaraan jaringan tetap lokal<sup>102</sup>

Penyelenggaraan jaringan tetap lokal dibedakan menjadi dua, yaitu yang berbasis *circuit switch* dan yang berbasis *package switch*. Termasuk juga di dalamnya adalah “penyelenggaraan jaringan tetap lokal tanpa kabel dengan mobilitas terbatas”, sebagaimana diatur tersendiri dalam KM 35/2004.

Penyelenggara jaringan tetap lokal berbasis *circuit switch* memiliki kewajiban membangun jaringan lokal dan jaringan akses pelanggan, menyelenggarakan jasa teleponi dasar untuk sambungan lokal, serta wajib menyediakan akses telepon umum paling sedikit 3% dari kapasitas terpasang.

---

<sup>100</sup> Berdasarkan wawancara dengan Bapak Demitry Darlis, S. MIPA., Senior Manager Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, 22 Juli 2008.

<sup>101</sup> Industrial Relation and Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, Indonesian Telecommunication Regulation, (Jakarta: 2008)

<sup>102</sup> *Ibid.*



Disamping kewajiban tersebut, penyelenggaraan jaringan tetap lokal berbasis *circuit switch* dapat membangun jaringan tetap berbasis *package switch*, menyewakan jaringannya kepada penyelenggara jasa teleponi dasar sambungan lokal, jarak jauh, dan internasional, dapat menyelenggarakan sirkit sewa lokal, serta dapat menyelenggarakan jaringan dan jasa telekomunikasi lintas batas (di perbatasan).

Penyelenggara jaringan tetap lokal berbasis *package switch* dapat menyelenggarakan jasa multimedia dan menyewakan jaringannya kepada penyelenggara jasa multimedia.

#### 3.1.1.2 Penyelenggaraan jaringan tetap sambungan jarak jauh<sup>103</sup>

Penyelenggara jaringan tetap ini wajib membangun sentral jarak jauh (*central trunk*) dan membangun jaringan yang menghubungkan antar sentral jarak jauh tersebut serta menyelenggarakan jasa teleponi dasar untuk sambungan jarak jauh. Penyelenggara jaringan tetap sambungan jarak jauh ini dapat menyelenggarakan sirkit sewa jarak jauh.

#### 3.1.1.3 Penyelenggaraan jaringan tetap sambungan internasional<sup>104</sup>

Dalam penyelenggaraan jaringan tetap sambungan jarak jauh, diwajibkan untuk membangun jaringan tetap untuk menghubungkan jaringan domestik dengan jaringan internasional, wajib membangun sentral gerbang internasional (SGI) dan jaringan yang menghubungkan antar SGI. Disamping itu, diwajibkan juga untuk menyelenggarakan jasa teleponi dasar untuk sambungan internasional dan dapat menyelenggarakan sirkit sewa internasional.

#### 3.1.1.4 Penyelenggaraan jaringan tetap tertutup<sup>105</sup>

Penyelenggara jaringan ini diwajibkan membangun jaringan untuk disewakan. Jaringan tersebut dapat disewakan ke penyelenggara jaringan lain, penyelenggara jasa, atau kepada penyelenggara telekomunikasi khusus untuk

---

<sup>103</sup> *Ibid.*

<sup>104</sup> *Ibid.*

<sup>105</sup> *Ibid.*

keperluan sendiri (*closed user group, CUG*). Jaringan tersebut juga dapat disewakan kepada pengguna CUG yang berlokasi diluar wilayah Indonesia.

### 3.1.2 Penyelenggaraan jaringan bergerak<sup>106</sup>

Penyelenggaraan jaringan bergerak dibedakan menjadi tiga, yaitu penyelenggaraan jaringan bergerak terrestrial, penyelenggaraan jaringan bergerak seluler, dan penyelenggaraan jaringan bergerak satelit.

#### 3.1.2.1 Penyelenggaraan jaringan bergerak terrestrial<sup>107</sup>

Penyelenggaraan jaringan bergerak terrestrial dibagi lagi menjadi dua, yaitu penyelenggaraan radio trunking dan penyelenggaraan radio panggil untuk umum (RPUU). Jaringan radio trunking ini dapat disambungkan ke jaringan telekomunikasi lainnya. Penyelenggara jaringan ini diwajibkan membangun dan atau menyediakan jaringan bergerak terrestrial untuk akses pelanggan di satu lokasi atau lebih.

#### 3.1.2.2 Penyelenggaraan jaringan bergerak seluler<sup>108</sup>

Penyelenggara jaringan bergerak seluler/operator seluler diwajibkan membangun jaringan bergerak seluler untuk akses pelanggan. Selain itu, operator seluler wajib mempunyai fasilitas layanan standar sekurang-kurangnya:

- perpindahan antar sel otomatis (hand over);
- fasilitas roaming;
- fasilitas anti fraud;
- detail billing; dan
- interkoneksi

Penyelenggaraan jaringan bergerak seluler dibedakan dalam dua cakupan wilayah, yaitu regional dan nasional. Operator seluler dengan cakupan regional wajib saling roaming.

Seperti telah diuraikan sebelumnya, seluler adalah suatu teknologi yang merupakan hasil pengembangan dari teknologi radio yang dikombinasikan dengan

---

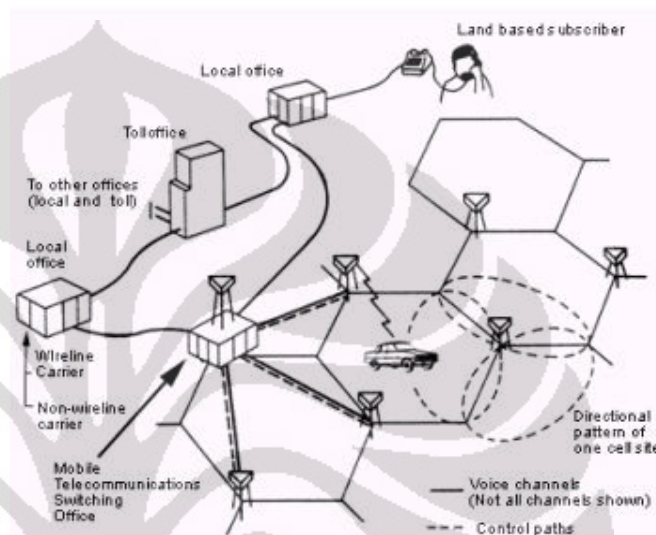
<sup>106</sup> *Ibid.*

<sup>107</sup> *Ibid.*

<sup>108</sup> *Ibid.*

teknologi telepon. Dari kombinasi ini dihasilkan teknologi telekomunikasi seluler dengan pirantinya yang bersifat *wireless* (tanpa kabel), *portable* (mudah dibawa), dan *mobile* (dapat dibawa berpindah tempat)

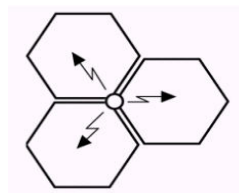
Komponen jaringan seluler terdiri dari *base station*, MTSO (*Mobile Telecommunication Switching Office*) dan piranti komunikasi seluler. Fungsi dari *base station* adalah memberikan jalur hubungan komunikasi radio dengan piranti-piranti seluler yang berada dalam suatu wilayah sel. Sedangkan MTSO bertugas sebagai pengatur lalu lintas komunikasi yang menerima dan menghubungkan panggilan dari pengguna piranti seluler ke jaringan PSTN (telepon rumah), memonitor kualitas sinyal komunikasi dan mengatur perpindahan base station yang menangani komunikasi dengan suatu piranti seluler.<sup>109</sup>



Untuk memasang jaringan telekomunikasi seluler pada suatu daerah maka pertama kali dilakukan pemetaan atas daerah tersebut menjadi sejumlah wilayah kecil yang disebut sel. Setiap sel berbentuk hexagon (segi enam) yang saling berimpit satu sama lain membentuk pola seperti sarang lebah yang melingkupi daerah tersebut. Ukuran wilayah sel umumnya bervariasi dari radius 2 mil hingga 10 mil tergantung pada keadaan topografi, kepadatan bangunan dan tingkat keramaian jalur komunikasi.<sup>110</sup>



Dari peta formasi sarang lebah dari sel selanjutnya ditentukan sejumlah titik-titik sudut pada pertemuan antara tiga sel sebagai sel site. Sel site merupakan lokasi



<sup>109</sup> "Teknologi Seluler", *loc. cit.*

<sup>110</sup> *Ibid.*

pemasangan stasiun telekomunikasi radio seluler yang disebut *base station*. Setiap *base station* dilengkapi dengan piranti komunikasi radio seluler berupa sistem *radio transceiver* yang terkomputerisasi yang bekerja pada kisaran frekuensi 800 atau 1900 MHz beserta menara dan antena transmisi.<sup>111</sup>

### 3.1.2.3 Penyelenggaraan jaringan bergerak satelit<sup>112</sup>

Dalam pelaksanaannya, penyelenggara jaringan ini wajib membangun jaringan bergerak satelit untuk akses pelanggan, wajib membangun satelit, stasiun bumi, sentral gerbang, dan jaringan penghubung. Selain itu, dapat pula menggunakan satelit asing dan wajib memiliki *landing right*.

Dalam bisnis telekomunikasi di Indonesia, perkembangan yang signifikan terjadi pada sektor telekomunikasi seluler. Hal ini disebabkan adanya perubahan rezim yang semula monopolistik dan duopolistik menjadi oligopoli yang mengarah pada kompetisi yang terbuka atau persingan sempurna (*perfect competition*<sup>113</sup>). Terlebih lagi, adanya pengaturan interkoneksi semakin membuka peluang masuknya operator seluler baru di Indonesia.

## 3.2 Pasar Telekomunikasi Seluler di Indonesia

Indonesia sebagai negara kepulauan dengan luas wilayah sebesar 1,9 juta km<sup>2</sup> dengan jumlah penduduk sekitar 225 juta jiwa pada akhir tahun 2006, sekaligus merupakan negara keempat di dunia yang memiliki jumlah penduduk terbesar setelah China, India, dan Amerika Serikat. Hal tersebut merupakan pangsa pasar potensial bagi perkembangan industri telekomunikasi. Selain dengan tingkat penetrasi telekomunikasi di Indonesia masih tergolong rendah, menjadikan

<sup>111</sup> *Ibid.*

<sup>112</sup> Industrial Relation and Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, *op. cit.*

<sup>113</sup> *Perfect competition*, atau pasar yang bersaing sempurna. Biasa ditandai dengan jumlah pembeli dan penjual yang cukup banyak. Setiap barang bias digantikan oleh barang yang lain dengan karakter yang sama sehingga konsumen tidak tergantung pada satu produk. Semua pelaku dalam pasar ini memiliki pengetahuan sempurna terhadap pasar. Di sini, semua pelaku adalah *price taker* atau penerima harga sehingga tidak bisa mempengaruhi harga. Definisi ini diambil dari Sustrisno Iwantono, "Filosofi Yang Melatarbelakangi Dikeluarkannya UU No. 5/1999", *Rangkaian Lokakarya Terbatas Hukum Kepailitan Dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya: Undang-Undang No. 5/1999 dan KPPU*, (Jakarta: Pusat Pengkajian Hukum bekerjasama dengan Pusdiklat Mahkamah Agung RI dan Konsultan Hukum EY Ruru & Rekan, 2003), cet. 1., hal. 5.



peluang bisnis di sektor telekomunikasi memiliki prospek cerah di masa mendatang. Sehingga, industri telekomunikasi di Indonesia masih memiliki kesempatan untuk terus tumbuh dalam tahun-tahun mendatang.

Persaingan dalam pasar telekomunikasi di Indonesia baru dimulai ketika pemerintah menerbitkan UU Nomor 36 Tahun 1999 yang memuat larangan praktek monopoli dalam bisnis telekomunikasi. Sejak adanya UU tersebut, beberapa operator bermunculan, terutama operator telekomunikasi seluler yang sekarang mencapai tujuh operator. Ada perbedaan struktur pasar jasa telekomunikasi tetap dan jasa telekomunikasi bergerak seluler. Struktur pasar jasa telekomunikasi tetap masih bersifat monopoli atau duopoli, tetapi untuk struktur pasar jasa telekomunikasi bergerak seluler sudah mengarah ke persaingan penuh.<sup>114</sup>

Revolusi teknologi telekomunikasi di Indonesia<sup>115</sup> diawali dengan lahirnya PT Satelit Palapa Indonesia (“Satelindo”) pada tahun 1993 yang memperoleh lisensi untuk Sambungan Langsung Internasional, telepon seluler, dan hak penguasaan eksklusif atas beberapa satelit komunikasi. Satelindo memperkenalkan layanan telepon seluler pada bulan November 1994.

Pada tanggal 26 Mei 1995 lahir PT Telekomunikasi Seluler (“Telkomsel”) sebagai penyedia jasa layanan telekomunikasi seluler sekaligus operator pertama di Asia yang memberikan layanan kartu pra-bayar. Pada bulan Oktober 1996, PT Excelcomindo Pratama (“Excelcomindo”) mulai beroperasi di pasar seluler Indonesia dan ikut meramaikan persaingan layanan telekomunikasi seluler.

Sampai tahun 1999, masih terdapat kepemilikan silang dalam struktur kepemilikan operator seluler yaitu: Satelindo, Telkomsel dan Excelcomindo, sebagaimana tertuang dalam Keputusan Menteri Perhubungan No. 72 tahun 1999 tentang Cetak Biru Kebijakan Pemerintah Tentang Telekomunikasi. Hal tersebut merupakan konsekuensi amanat UU No. 3 Tahun 1989 tentang Telekomunikasi yang mewajibkan adanya kerjasama atau usaha patungan antara Badan Penyelenggara Telekomunikasi (Telkom dan/atau Indosat) dengan Badan Lain,

---

<sup>114</sup> Berdasarkan wawancara dengan Bapak Yudhi Pramono, S.H., M.H., Legal Senior Manager PT Natrindo Telepon Seluler, 3 November 2008.

<sup>115</sup> Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha atas Perkara Nomor 26/KPPU-L/2007 tanggal 17 Juni 2008, hal. 8-9.

sehingga Telkom dan Indosat memiliki saham di Satelindo dan Telkomsel, sedangkan PT Telkom melalui PT Telekomindo Primabhakti memiliki saham di Excelcomindo. Sebagai tindak lanjut dari Kepmen No. 72 Tahun 1999 maka pada 3 April 2001, PT Indosat dan PT Telkom menyetujui untuk menghilangkan kepemilikan silang keduanya pada Telkomsel dan Satelindo.

PT Indosat Multi Media Mobile ("IM3") didirikan oleh Indosat pada bulan Mei tahun 2001 dan mulai beroperasi pada bulan Agustus tahun 2001, juga turut meramaikan persaingan layanan telekomunikasi seluler di Indonesia. Pada tahun 2003, IM3 melakukan merger vertikal dengan Indosat.

Akibat dari penguasaan kepemilikan Telkomsel oleh Singtel yang merupakan anak perusahaan Temasek pada akhir tahun 2001 dan Indosat oleh STT yang merupakan anak perusahaan Temasek pada akhir tahun 2002, kepemilikan silang antara operator seluler kembali terbentuk hingga saat ini (*vide* Putusan KPPU Perkara No. 07/KPPU-L/2007). Sehingga, pada periode tersebut hanya terdapat tiga operator seluler yang beroperasi di Indonesia dan menguasai jasa telekomunikasi seluler, yaitu Telkomsel, Excelcomindo dan Indosat, dimana antara Telkomsel dan Indosat pada waktu itu masih terdapat kepemilikan silang.

Periode tahun 2004 – 2007 diawali<sup>116</sup> dengan masuknya operator baru ke pasar, yaitu PT Mobile-8 dengan produk "Fren" pada bulan Desember 2003 yang beroperasi dengan teknologi CDMA, namun memiliki lisensi seluler. Menyusul berubahnya PT Radio Telepon Indonesia (Ratelindo) menjadi PT Bakrie Telecom yang mendapatkan lisensi *Fixed Wireless Access* (FWA) pada tahun 2003, juga menambah pemain baru pada periode ini dengan produk "Esia".

Untuk memperluas jangkauannya, Telkom memperoleh lisensi FWA dan mulai meluncurkan produk Flexi pada tahun 2003. Jenis layanan FWA semakin diramaikan dengan kehadiran StarOne pada tahun 2004, yang merupakan produk dari Indosat. Pada akhir tahun 2005, PT Sampoerna Telekomunikasi Indonesia melakukan *commercial launching* layanan FWA dengan merek Ceria dan menambah jumlah pemain operator baru pada periode tersebut.

---

<sup>116</sup> Ibid., hal. 9-10

Struktur pasar pada periode tersebut mengalami perubahan drastis, dimana yang pada periode sebelumnya hanya terdapat tiga operator di pasar, pada periode ini jumlah tersebut mengalami perubahan dengan dimulainya jenis layanan FWA. Dengan demikian, pada periode ini terdapat lonjakan jenis layanan operator seluler hingga mencapai tujuh operator.

Setelah tahun 2007, beberapa operator baru memasuki pasar dan semakin meramaikan situasi persaingan. Tanggal 30 Maret 2007, Hutchison melakukan 14 *commercial launching* dengan merek “3”. Menyusul kehadiran “3” di pasar, PT Smart Telecom juga meluncurkan produk seluler “Smart” dengan teknologi CDMA pada tanggal 3 September 2007.

Terakhir pada periode ini, NTS yang telah memiliki lisensi sejak tahun 2001, namun baru menyelenggarakan layanan telepon regional di Surabaya, dan melakukan launching nasional secara bertahap dengan merek “AXIS” pada 28 Februari 2008. Pada periode ini struktur pasar telekomunikasi mengalami perubahan dengan bertambahnya operator, namun data pelanggan belum diperoleh sehingga belum diketahui pengaruh operator-operator tersebut terhadap pangsa pelanggan secara keseluruhan.

Hingga saat ini, jumlah pelanggan telepon seluler (*subscribers*) di Indonesia mengalami peningkatan cukup drastis. Namun dominasi masih tetap dipegang oleh Telkomsel, Indosat, dan Excelcomindo sebagai tiga operator terbesar di Indonesia.

### **3.3 Interkoneksi Dalam Penyelenggaraan Telekomunikasi Seluler**

#### **3.3.1 Batasan interkoneksi**

Praktik interkoneksi merupakan permintaan suatu operator seluler untuk berkoneksi dengan penyelenggara jaringan lainnya dengan memanfaatkan infrastruktur yang ada. Permintaan tersebut dilakukan untuk kepentingan bisnis dan layanan operator, khususnya operator yang melakukan permintaan tersebut. Interkoneksi juga mendorong bisnis agar lebih kompetitif sehingga operator baru dapat bersaing dengan *incumbent*.

Pada tanggal 12 Juli 2000, *European Commission Directive* mengusulkan definisi interkoneksi, yang dianggap sebagai definisi yang baik. Definisi tersebut terdapat pada *Telecommunication Regulation Handbook Module-3 Interconnection* yang dikeluarkan *International Telecommunication Union (ITU)*, yang berbunyi:

*“Interconnection” means the physical and logical linking of public electronic communications network used by the same or a different undertaking in order to allow the users of one undertaking to communicate with the users of the same or another undertaking, or to access services provided by another undertaking. Services may be provided by the parties involved or other parties who have access to the network (article 2 – CEC [2000d])<sup>117</sup>.*

(terjemahan bebas: Interkoneksi berarti hubungan fisik dan nyata dari jaringan komunikasi elektronik publik yang digunakan oleh perusahaan yang sama maupun berbeda dengan tujuan untuk memperbolehkan pengguna dari suatu perusahaan untuk berkomunikasi dengan pengguna lain dalam perusahaan yang sama maupun perusahaan berbeda, atau untuk mengakses jasa yang disediakan oleh perusahaan lain. Jasa tersebut dapat disediakan oleh pihak yang berkaitan ataupun pihak lain yang mempunyai akses ke dalam jaringan)

Definisi ini berbeda dengan yang lainnya dimana definisi ini meliputi juga interkoneksi jaringan yang digunakan oleh perusahaan yang sama, tidak hanya interkoneksi jaringan milik operator yang berbeda.

Definisi lain menyebutkan bahwa :

*... interconnection comprises the commercial and technical arrangements under which service providers connect their equipment, networks and services to enable customers to have access to the customers, services and networks of other service providers<sup>118</sup>.*

---

<sup>117</sup> International Telecommunication Union, *Telecommunication Regulation Handbook Module 3: Interconnection*, November 2000, hal. 3-2.

<sup>118</sup> International Telecommunication Union, *The changing Role of Government in an era of Telecom Deregulation – Interconnection: Regulatory Issues, Report of the Fourth Regulatory Colloquium held at the ITU Headquarters (1995)* dalam Nova Herlangga Masrie, *Analisis Yuridis Kemungkinan Penyalahgunaan Posisi Dominan Oleh Incumbent Operator Penyelenggara Jasa dan Jaringan Telekomunikasi Tetap Dalam Negeri Dalam Penyelenggaraan Interkoneksi Sambungan Langsung Jarak Jauh*, (Tesis Program Pascasarjana Universitas Indonesia, 2005, hal. 92



Interkoneksi memiliki definisi yang berbeda-beda. Perbedaan tersebut disebabkan oleh perbedaan regulasi serta kebijakan yang mengatur tentang telekomunikasi, khususnya mengenai interkoneksi. Oleh karena itu, definisi interkoneksi pada setiap negara dapat berbeda-beda karena disesuaikan dengan kebijakan dan rezim yang ada.

Menurut Pasal 1 angka (1) Permenkominfo Nomor 8 Tahun 2006, interkoneksi adalah keterhubungan antarjaringan telekomunikasi dari penyelenggara jaringan telekomunikasi yang berbeda<sup>119</sup>. Pengertian serupa juga dapat ditemui pada Pasal 1 angka 16 UU Nomor 36 tahun 1999, Pasal 1 angka 12 PP Nomor 52 Tahun 2000, dan Pasal 1 angka 14 Kepmenhub Nomor 20 Tahun 2001. Definisi awal tentang interkoneksi ditemukan pada Keputusan Menteri Nomor KM.75/PT.102/MPPT-93 yang mendefinisikan interkoneksi sebagai “keterhubungan antar jaringan milik penyelenggara yang berbeda”<sup>120</sup>.

Definisi interkoneksi yang lebih lengkap ditemukan dalam Lampiran V Cetak Biru Telekomunikasi Indonesia, yaitu:

*Interkoneksi adalah hubungan antar jaringan yang dikelola oleh penyelenggara yang berlainan, sehingga pelanggan dari satu penyelenggara dapat berhubungan dengan pelanggan dari penyelenggara lainnya ataupun mengakses jaringan/jasa dari penyelenggara lainnya.*

Direktorat Pos dan Telekomunikasi, Departement Perhubungan RI, dalam Rencana Teknis Dasar Nasional (*Fundamental Technical Plan*) Tahun 2000, juga memaparkan definisi interkoneksi, yaitu:

*Interkoneksi adalah proses penanganan panggilan untuk operator lain, di mana pembukaan jaringan-jaringan tersebut bertujuan untuk memungkinkan pelanggan yang terhubung ke satu jaringan dapat berkomunikasi dengan pelanggan yang terhubung ke jaringan lain.*

Menurut UU Nomor 36 Tahun 1999, penyelenggara telekomunikasi tidak harus memiliki jaringan telekomunikasi. Namun dalam interkoneksi, yang

<sup>119</sup> Departemen Komunikasi dan Informatika, PM Nomor 8 Tahun 2006, *op.cit.*, Pasal 1 angka 1.

<sup>120</sup> Departemen Pos, Pariwisata, dan Telekomunikasi, *Keputusan Menteri Nomor KM.75/PT.102/MPPT-93 tentang Interkoneksi Jaringan Telekomunikasi Antar Penyelenggara Jasa Telekomunikasi*, Pasal 1 angka 12.

dihubungkan atau disambungkan adalah jaringan sehingga yang dapat berinterkoneksi adalah penyelenggara jaringan telekomunikasi.

Jaringan telekomunikasi adalah rangkaian perangkat telekomunikasi dan kelengkapannya yang digunakan dalam bertelekomunikasi<sup>121</sup>. Jaringan ini adalah obyek yang dihubungkan agar setiap pelanggan dari masing-masing operator dapat saling menghubungi atau saling mengakses jaringan/jasa. Setiap aktivitas teleponi yang menghubungkan pengguna secara virtual, disalurkan melalui jaringan yang dapat berupa media transmisi kabel tembaga, serat optik, teknologi *wireless*, radio, dan /atau satelit.

Semua definisi memiliki kesamaan dalam penggunaan ungkapan seperti hubungan antar jaringan, oleh penyelenggara jaringan, serta kaitan dengan layanan bagi pelanggan yang berbeda agar dapat saling menghubungi. Sehingga, penekanan interkoneksi yang ada pada tiap definisi pada dasarnya adalah sama.

### 3.3.2 Tujuan Penyediaan Interkoneksi

ITU memaparkan tujuan interkoneksi, yaitu:

- a. *to meet the needs of customers through the promotion of competing interconnection networks and a wide range of innovative services; this public interest objective is foremost.*
- b. *To help create conditions for attracting investment so as to stimulate infrastructure growth and innovation*
- c. *To contribute to efficiency in the economy overall through the provision of modern telecom networks and services*
- d. *To provide conditions for fair competition among the incumbent dominant operators and new entrants*
- e. *To ensure full network connectivity so that all customers may communicate with each other. This objective. When applied between and among countries, may also constitute an objective of international interconnection policy*<sup>122</sup>

<sup>121</sup> Indonesia, UU Nomor 36 Tahun 1999, *op.cit.*, Pasal 1 angka 6.

<sup>122</sup> The changing role of Government in era of Telecom Deregulation, *Interconnection: regulatory Issues, Report of the Fourth Regulatory Colloquim, held at the ITU Headquarters*”, 19-12 April 1995, dalam Nova Herlangga Masrie, *op.cit.*, hal 96.

Tujuan tersebut berkaitan dengan perlunya melakukan interkoneksi. Terdapat beberapa hal yang menjadikan interkoneksi tersebut menjadi penting, yaitu:

1. *new entrants need access to the networks of incumbents so that they can resell services.*
2. *competitive voice, data, and wireless carriers need access to “last mile” facilities to deliver services to end users.*
3. *all carriers need access to each other’s back-office system to fulfill number portability mandates and to exchange the forms and messages involved in fulfilling customer order.*<sup>123</sup>

Interkoneksi berkaitan erat dengan ketersediaan akses yang dimiliki oleh masing-masing operator. Adanya interkoneksi dapat memenuhi kebutuhan pelanggan dan juga operator terhadap akses, yang meliputi:

- *access to network elements and associated facilities and services, which may involve the connection of equipment by wire or wireless means;*
- *access to physical infrastructure including buildings, ducts, and masts;*
- *access to software systems, including operational support systems;*
- *access to number translation or systems offering equivalent functionality;*
- *access to mobile networks, in particular for roaming; and*
- *access to conditional access systems for digital television services*<sup>124</sup>

Dapat dikatakan bahwa tujuan interkoneksi adalah menjamin pelanggan dari satu penyelenggara untuk dapat berhubungan dengan pelanggan dari penyelenggara lainnya dan mengakses jasa-jasa dari penyelenggara lainnya. Pasal 2 ayat (1) Permenkominfo Nomor 8 Tahun 2006 juga menyebutkan bahwa interkoneksi wajib dilakukan untuk memberikan jaminan kepada pengguna agar dapat mengakses jasa telekomunikasi. Jaminan tersebut secara langsung

<sup>123</sup> “Introduction to Interconnection”, <http://cbdd.wsu.edu/kewlcontent/cdoutput/TR503/page32.htm>, diakses pada 18 Desember 2008 pukul 22.22

<sup>124</sup> International Telecommunication Union, Module 3 – Interconnection, *op.cit.*, hal. 3-2.

mempengaruhi posisi operator baru pada pasar telekomunikasi seluler. Jika tidak ada jaminan interkoneksi khususnya dengan *incumbent*, maka operator baru tidak mampu menarik konsumen sehingga mereka akan kesulitan bersaing di pasar.

Calon pelanggan tentu saja tidak akan menggunakan jasa operator baru jika mereka tidak dapat melakukan panggilan dan dipanggil oleh pelanggan dari operator lain. Jika pelanggan hanya dapat melakukan panggilan ke sesama pelanggan dalam satu operator, mereka akan lebih memilih untuk menggunakan jasa *incumbent* karena banyaknya jumlah pelanggan yang dimiliki *incumbent* tersebut. Hal ini jelas menghambat persaingan dalam industri telekomunikasi yang pada kenyataannya telah dimulai sejak lahirnya UU Nomor 36 Tahun 1999.

Interkoneksi juga bertujuan untuk menciptakan *level playing field* bagi operator baru, mengembalikan modal *incumbent* untuk jaringan telekomunikasi yang digunakan, merangsang kompetisi dengan menyediakan iklim bisnis yang kondusif dan stabil bagi operator baru serta menciptakan sinyal yang jelas bagi investasi telekomunikasi.<sup>125</sup>

### 3.3.3 Prinsip-prinsip Interkoneksi

ITU dalam Module 3 Interconnection memaparkan mengenai prinsip-prinsip interkoneksi yaitu<sup>126</sup> :

1. *Providing Advance Regulatory Guidelines;*
2. *Focus Interconnection Obligations on the Incumbent Operator;*
3. *Transparency;*
4. *Non-Discrimination;*
5. *Cost Orientation; and*
6. *Other Interconnection Principles* (Prinsip-prinsip di Negara-negara atau organisasi internasional yang diberlakukan pada masing-masing anggotanya yang juga mengadopsi prinsip-prinsip dasar interkoneksi yang berlaku umum)

<sup>125</sup> Yudhi Pramono, *Draft Buku Telekomunikasi* (Jakarta: 2008), hal 53-54. *Level Playing Field* dalam tulisan ini diartikan sebagai kesempatan berusaha yang sama bagi seluruh warga negara.

<sup>126</sup> International Telecommunication Union, *op.cit.*, hal. 3-6 s/d 3-10.



Peraturan interkoneksi di Indonesia telah memuat prinsip-prinsip interkoneksi yang mengadopsi prinsip-prinsip umum yang ada sebagaimana dibuat dalam Cetak Biru Telekomunikasi Nasional halaman VI-6 yang menyatakan bahwa :

- a. penyelenggara jaringan dominan harus mengizinkan semua penyelenggara jaringan lain mengadakan interkoneksi dengan jaringannya dengan cara yang adil tanpa diskriminasi dan dengan pembayaran yang berorientasi biaya.
- b. Permintaan interkoneksi dilaksanakan dalam waktu yang tidak terlalu lama
- c. Model perjanjian interkoneksi mudah didapat
- d. Adanya regulator yang menjadi wasit dalam sengketa interkoneksi.<sup>127</sup>

UU Nomor 36 Tahun 1999 memberikan jaminan hak kepada operator untuk mendapatkan interkoneksi dari operator lain dan juga kewajiban operator lain tersebut untuk menyediakan interkoneksi apabila diminta. PP Nomor 52 Tahun 2000 sebagai peraturan pelaksana dari UU Nomor 36 Tahun 1999, pada Pasal 22 ayat (1), menyatakan bahwa pada pelaksanaan interkoneksi, penyelenggara jaringan telekomunikasi wajib saling memberikan pelayanan sesuai tingkat pelayanan yang disepakati, tidak saling merugikan<sup>128</sup>.

Mengacu kepada UU No. 36 tahun 1999 dan PP. No. 52 tahun 2000, Direktorat Jendral Pos dan Telekomunikasi (Ditjend Postel) telah merumuskan regulasi interkoneksi yaitu Permenkominfo Nomor 8 tahun 2006 yang menganut prinsip-prinsip:

- Mengedepankan kesepakatan antara penyelenggara
- Menciptakan proses penyediaan layanan interkoneksi yang transparan dan terukur secara waktu
- Memberikan kepastian terhadap penyediaan layanan interkoneksi
- Memperkuat regulator dalam hal informasi teknis dan ekonomis dari seluruh industri.

---

<sup>127</sup> Departemen Perhubungan, Keputusan Menteri Nomor 72 tahun 1999 tentang Cetak Biru Kebijakan Pemerintah Tentang Telekomunikasi, hal. VI-6

<sup>128</sup> Indonesia, PP Nomor 52 Tahun 2000, *op.cit.*, Pasal 22 ayat (1).

Peraturan yang cukup jelas menyebutkan prinsip-prinsip dalam pelaksanaan interkoneksi yaitu Kepmenhub Nomor 20 Tahun 2001. Prinsip tersebut terdapat pada Pasal 13, yang berbunyi:

*Penyediaan interkoneksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 sekurang-kurangnya harus memenuhi prinsip-prinsip:*

- a. *Transparan*
- b. *Tidak diskriminatif baik kualitas maupun biaya*
- c. *Diberikan dalam waktu yang singkat*
- d. *Berorientasi pada biaya (cost based)*
- e. *Berdasarkan permintaan*<sup>129</sup>

Prinsip-prinsip yang terdapat pada peraturan-peraturan tersebut pada dasarnya mengadopsi prinsip-prinsip dasar yang telah disepakati secara global, sebagaimana digunakan juga di berbagai negara. Perjanjian perdagangan multilateral pertama yang secara luas menerima prinsip-prinsip dasar dalam interkoneksi tersebut adalah *WTO Agreement on Basic Telecommunications* tahun 1997, sebagaimana tertuang dalam *reference paper*-nya. Bagian interkoneksi ini berlaku dalam menghubungkan penyelenggara jaringan atau jasa telekomunikasi umum dengan tujuan memperbolehkan pelanggan/konsumen satu penyelenggara berhubungan dengan pelanggan dari penyelenggara lainnya dan mengakses jasa-jasa dari penyelenggara lainnya di mana diperlakukan suatu komitmen khusus.<sup>130</sup>

### 3.3.3.1 Jaminan Interkoneksi<sup>131</sup>

Interkoneksi dengan penyelenggara utama harus dijamin pada setiap titik pada jaringan yang secara teknis layak. Interkoneksi semacam itu disediakan :

1. Tanpa adanya diskriminasi dalam persyaratan, kondisi (termasuk standar teknis dan spesifikasi), biaya dan mutu yang tidak boleh kurang dari yang diberikan guna penyelenggaraan jasa-jasa yang sama olehnya sendiri ataupun jasa-jasa yang sama oleh penyelenggara jasa non-afiliasi ataupun guna anak perusahaan afiliasi lainnya.

<sup>129</sup> Departemen Perhubungan, KM Nomor 20 Tahun 2001, *op.cit.*, Pasal 13.

<sup>130</sup> Nova Herlangga Masrie, *op.cit.*, hal 99

<sup>131</sup> *Ibid.*, hal. 100.

2. Secara tepat waktu, dengan syarat kondisi dan biaya yang layak, terbuka, wajar, sesuai kelayakan ekonomi, dan cukup terpisah sehingga penyelenggara tidak perlu membayar komponen jaringan atau sarana jaringan yang tidak diperlukan dalam menyelenggarakan jasa tersebut.
3. Atas permintaan, pada titik-titik di luar titik terminasi jaringan yang diberikan pada sebagian besar pengguna, dengan biaya yang mencerminkan biaya pembangunan dari sarana tambahan yang diperlukan.

#### 3.3.3.2 Prosedur negosiasi interkoneksi yang tersedia untuk umum<sup>132</sup>

Prosedur interkoneksi oleh penyelenggara utama atau *incumbent* yang berlaku harus tersedia untuk umum, dalam arti tersedia bagi penyelenggara jaringan yang lain dalam mendapatkan prosedur negosiasi yang sama.

#### 3.3.3.3 Pengaturan interkoneksi yang transparan<sup>133</sup>

Penyelenggara utama harus menyediakan kepada publik baik perjanjian maupun dokumen penawaran interkoneksi sebagai referensi. Penyediaan kepada publik tersebut dapat dilakukan melalui media internet atau dapat diakses pada situs resmi penyelenggara utama bersangkutan.

#### 3.3.3.4 Penyelesaian perselisihan interkoneksi<sup>134</sup>

Penyelenggara jaringan yang mendapatkan masalah dalam hal meminta interkoneksi dengan penyelenggara utama dapat mengajukan keberatan maupun banding setiap saat atau setelah jangka waktu yang ditentukan. Penyelesaian perselisihan tersebut dapat dilakukan oleh suatu badan regulator yang mendasarkan pada persyaratan-persyaratan interkoneksi yang wajar dan sesuai dengan peraturan yang ada serta kondisi dan tingkat biaya.

---

<sup>132</sup> *Ibid.*, hal. 100.

<sup>133</sup> *Ibid.*

<sup>134</sup> *Ibid.*

### 3.4 Penyelenggaraan Interkoneksi Jaringan Bergerak Seluler

#### 3.4.1 Pentingnya Pengaturan Interkoneksi

Menurut Abdul Salam Taba,<sup>135</sup> paling tidak ada lima alasan utama mengapa pengelolaan interkoneksi antar-operator di Indonesia penting dan perlu diadakan sesegera mungkin.

1. Interkoneksi merupakan faktor yang paling menentukan kualitas layanan dan kompetisi yang adil dalam penyelenggaraan telekomunikasi.
2. ketiadaan interkoneksi antar-operator yang memadai dapat menyebabkan penyelenggaraan jasa-jasa telekomunikasi baik lokal, SLJJ dan SLI, *mobile*, jasa-jasa satelit, serta penyediaan layanan teleponi dasar, konektivitas internet berkecepatan tinggi hingga berbagai layanan multimedia internet menjadi terhambat dan tidak efisien.
3. peningkatan jumlah operator menyebabkan pelanggannya harus terinterkoneksi satu sama lain karena masing-masing pelanggan tak hanya menghubungi nomor sesama operator tetapi juga lintas operator.
4. meskipun sudah ada Sistem Otomatisasi Kliring Interkoneksi (SOKI) yang dikembangkan para operator dan berfungsi kurang lebih sama dengan lembaga Sistem Kliring Trafik Telekomunikasi (SKTT). Keberadaannya dalam jangka panjang tidak efektif dan cenderung menimbulkan konflik antar operator.
5. pembentukan lembaga SKTT berdasarkan konsep *outsourcing* disebabkan belum mampunya pemerintah (Departemen Perhubungan c.q. Ditjen Postel) menyediakan dana awal, sementara kondisi yang ada menuntut segera dibentuk suatu lembaga *Clearing House* yang dapat menjamin interkoneksi antar operator secara nasional. Konsep tersebut ke depannya akan membuat pengelolaan interkoneksi di

---

<sup>135</sup> Abdul Salam Taba, "SKTT dan Regulasi Telekomunikasi", <<http://www.idp.com/adsjakarta/returnedstudents/article61.asp>>, diakses pada 15 Desember 2008 pukul 20.31.



tangan pemerintah dapat lebih berdaya guna dan berhasil guna bagi operator dan konsumen.

Menurut hasil usulan *European Commission* yang mengikat negara-negara Eropa, regulasi interkoneksi tetap diperlukan hingga terbentuknya *full and effective competition* di setiap segmen pasar telekomunikasi. Sebagaimana yang berlaku di Indonesia, UU Nomor 36 Tahun 1999 beserta peraturan pelaksanaan lainnya yang berkaitan dengan interkoneksi telah mengarahkan bisnis telekomunikasi khususnya seluler ke arah persaingan sehat. Sejak adanya peraturan tersebut terjadi peningkatan jumlah operator serta inovasi dan pertumbuhan jasa telekomunikasi.

### 3.4.2 Regulasi Interkoneksi

Pengaturan mengenai interkoneksi memasuki babak baru setelah dikeluarkannya UU Nomor 36 Tahun 1999. Hal tersebut ditandai dengan dikeluarkannya berbagai peraturan pelaksana yang memuat pengaturan interkoneksi hingga terbitnya Permenkominfo Nomor 8 Tahun 2006 yang khusus mengatur interkoneksi.

#### 3.4.2.1 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi

Undang-undang ini memberikan hak kepada setiap penyelenggara jaringan telekomunikasi untuk mendapatkan interkoneksi dan juga mewajibkan setiap penyelenggara jaringan telekomunikasi untuk menyediakan interkoneksi apabila diminta oleh penyelenggara jaringan lainnya.<sup>136</sup> Pelaksanaan interkoneksi tersebut dilakukan dengan prinsip pemanfaatan sumberdaya secara efisien, keserasian sistim dan perangkat telekomunikasi, peningkatan mutu pelayanan, dan persaingan sehat yang tidak saling merugikan.<sup>137</sup>

Pengaturan lebih lanjut diuraikan dalam Peraturan Pemerintah dan peraturan-peraturan pelaksana lainnya.

#### 3.4.2.2 Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi

<sup>136</sup> Indonesia, UU Nomor 36 Tahun 1999, *op.cit.*, Pasal 25 ayat (1) dan (2)

<sup>137</sup> *Ibid.*, Pasal 25 ayat (3).

PP ini menegaskan bahwa setiap penyelenggara jaringan telekomunikasi wajib menjamin tersedianya interkoneksi yang dilaksanakan pada titik interkoneksi yang diminta oleh penyelenggara telekomunikasi lainnya tanpa diskriminasi.<sup>138</sup>

Kesepakatan interkoneksi antar penyelenggara jaringan telekomunikasi harus tidak saliong merugikan dan dituangkan dalam perjanjian tertulis.<sup>139</sup> Dalam hal tidak tercapati kesepakatan atau terjadi perselisihan antar penyelenggara jaringan telekomunikasi dalam pelaksanaan interkoneksi, para pihak dapat meminta penyelesaiannya kepada Menteri.<sup>140</sup>

Dalam menyelenggarakan jasa telekomunikasi melalui dua penyelenggara jaringan atau lebih, dikenakan biaya interkoneksi yang ditetapkan berdasarkan perhitungan yang transparan, disepakati bersama, dan adil.<sup>141</sup> Biaya interkoneksi tersebut dikenakan kepada penyelenggara jaringan telekomunikasi asal.<sup>142</sup>

Penyelenggara jaringan telekomunikasi yang tidak mempunyai saluran langsung ke jaringan telekomunikasi di wilayah tujuan di dalam negeri atau luar negeri wajib menyalurkan trafik melalui penyelenggara jaringan telekomunikasi lainnya.<sup>143</sup> Penyelenggara jaringan telekomunikasi juga wajib menyalurkan kelebihan trafik dari penyelenggara satu ke penyelenggara lainnya dalam hal kapasitas saluran langsung yang dimiliki tidak mencukupi<sup>144</sup> atau tidak dapat menampung. Penyelenggara jaringan telekomunikasi yang digunakan untuk menyalurkan trafik berhak untuk mendapatkan bagian biaya interkoneksi yang besarnya disepakati bersama.<sup>145</sup>

Jika terjadi perbedaan perhitungan besarnya biaya penggunaan interkoneksi, para penyelenggara jaringan telekomunikasi dapat melakukan penyelesaian secara hukum melalui pengadilan atau luar pengadilan.<sup>146</sup>

---

<sup>138</sup> Indonesia, PP Nomor 52 Tahun 2000, *op.cit.*, Pasal 20 dan 21 ayat (1).

<sup>139</sup> *Ibid.*, Pasal 22 ayat (1).

<sup>140</sup> *Ibid.*, Pasal 22 ayat (2).

<sup>141</sup> *Ibid.*, Pasal 23 ayat (2).

<sup>142</sup> *Ibid.*, Pasal 23 ayat (3).

<sup>143</sup> *Ibid.*, Pasal 25 ayat (1).

<sup>144</sup> *Ibid.*, Pasal 25 ayat (3).

<sup>145</sup> *Ibid.*, Pasal 25 ayat (2).

<sup>146</sup> *Ibid.*, Pasal 23 ayat (4).

#### 3.4.2.3 Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 4 Tahun 2001 tentang Penetapan Rencana Dasar Teknis Nasional 2000 Pembangunan Telekomunikasi Nasional

Peraturan ini merupakan panduan teknis dan pedoman dalam pengembangan teknik dalam pembangunan telekomunikasi nasional yang wajib dipedomani oleh semua penyelenggara telekomunikasi di Indonesia. Peraturan ini dikenal dengan *Fundamental Technical Plan National 2000* (FTP Nasional 2000).

FTP Nasional 2000 mengatur mengenai Rencana Interkoneksi Antar-Jaringan yang berisi rumusan persyaratan teknis interkoneksi antar-jaringan, baik jaringan tetap maupun bergerak, dimana penilaian jasa yang diberikan adalah berdasarkan titik interkoneksi. Persyaratan ini juga merupakan dasar untuk membuat perjanjian interkoneksi.

Di samping itu, diatur juga mengenai Rencana Pembebanan yang merupakan permasalahan penting dalam interkoneksi. Pembebanan (*charging*) ini berkaitan dengan trafik dan kapasitas saluran langsung.

Selanjutnya, Kepmenhub ini diubah dengan Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 28 Tahun 2004. Namun Kepmenhub ini tidak sesuai dengan UU Nomor 36 tahun 1999 dimana pada Kepmenhub ini, interkoneksi adalah dilakukan oleh penyelenggara jasa dan penyelenggara jaringan telekomunikasi.

Akibat ketidaksesuaian tersebut, dikeluarkanlah Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No. 6/P/M.Kominfo/5/2005 tentang Perubahan Kedua Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 4 Tahun 2001 tentang Penetapan Rencana Dasar Teknis Nasional 2000 Pembangunan Telekomunikasi Nasional. Kepmenhub ini pada pokoknya mengatur perubahan penomoran kode akses dalam penyelenggaraan Sambungan Langsung Jarak Jauh.

#### 3.4.2.4 Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 20 Tahun 2001 tentang Penyelenggaraan Jaringan Telekomunikasi

Kepmenhub ini mengatur bahwa setiap penyelenggara jaringan telekomunikasi wajib menjamin tersedianya interkoneksi dan berhak mendapatkan

interkoneksi dari penyelenggara jaringan lainnya.<sup>147</sup> Interkoneksi tersebut dilaksanakan pada titik interkoneksi yang merupakan titik batas tanggung jawab pengelolaan jaringan telekomunikasi.<sup>148</sup> Apabila dalam pelaksanaan interkoneksi diperlukan biaya dan/atau perangkat antar muka, penyediaan biaya dan/atau perangkat tersebut menjadi tanggung jawab penyelenggara jaringan yang memerlukan.<sup>149</sup>

Menurut Kepmenhub ini, jenis tarif penyelenggaraan jaringan telekomunikasi terdiri atas tarif sewa jaringan dan biaya interkoneksi.<sup>150</sup> Struktur dari tarif penyelenggaraan jaringan telekomunikasi tersebut terdiri atas biaya akses, biaya pemakaian, dan biaya kontribusi pelayanan universal.<sup>151</sup> Tarif jaringan telekomunikasi ditetapkan oleh penyelenggara jaringan telekomunikasi.<sup>152</sup> Besaran tarif tersebut mengacu pada formula tarif jaringan telekomunikasi yang ditetapkan oleh Menteri.<sup>153</sup> Biaya interkoneksi antar jaringan telekomunikasi akan ditetapkan dengan keputusan menteri tersendiri.<sup>154</sup>

Prinsip-prinsip interkoneksi yang dipaparkan dalam Kepmenhub ini adalah transparan, non-diskriminatif, diberikan dalam waktu yang singkat, berorientasi pada biaya, dan berdasarkan permintaan.<sup>155</sup>

Kepmenhub Nomor 20 Tahun 2001 ini selanjutnya diubah dengan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 06/P/M.KOMINFO/04/2008 tentang Perubahan Ketiga atas Kepmenhub Nomor 20 Tahun 2001. Perubahan yang ada berupa pengaturan tentang perubahan teknologi dalam setiap penambahan kapasitas dan perluasan lokasi atau relokasi.

#### 3.4.2.5 Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 32 Tahun 2004 tentang Biaya Interkoneksi Penyelenggaraan Telekomunikasi

---

<sup>147</sup> Departemen Perhubungan, KM Nomor 20 Tahun 2001, *op.cit.*, Pasal 12 ayat (1) dan (2)

<sup>148</sup> *Ibid.*, Pasal 14 ayat (1) dan (2).

<sup>149</sup> *Ibid.*, Pasal 15

<sup>150</sup> *Ibid.*, Pasal 81 ayat (1).

<sup>151</sup> *Ibid.*, Pasal 81 ayat (2).

<sup>152</sup> *Ibid.*, Pasal 82 ayat (1)

<sup>153</sup> *Ibid.*, Pasal 82 ayat (2)

<sup>154</sup> *Ibid.*, Pasal 83

<sup>155</sup> *Ibid.*, Pasal 13



Kepmenhub ini mengatur tentang biaya interkoneksi dalam penyelenggaraan telekomunikasi. Pengaturan tersebut secara garis besar meliputi persiapan implementasi pelaksanaan interkoneksi yang berbasis biaya, perumusan perangkat regulasi pendukung, serta penunjukkan konsultan independen untuk melakukan perhitungan biaya interkoneksi baik biaya originasi, transit, maupun terminasi.<sup>156</sup>

Penetapan interkoneksi berbasis biaya dilakukan karena skema bagi hasil yang selama ini dilakukan operator tidaklah efektif dan sesuai dengan iklim kompetisi di Indonesia. Pemberlakuan kebijakan interkoneksi berbasis biaya ini dimulai pada 1 Januari 2006. Pemerintah dalam hal ini menggunakan jasa OVUM yang memberikan rekomendasi perhitungan biaya interkoneksi.

#### 3.4.2.6 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 8 Tahun 2006 tentang Interkoneksi

Regulasi mengenai interkoneksi di Indonesia sekarang secara khusus diatur berdasarkan peraturan ini yang pada intinya mengatur mengenai penyelenggaraan interkoneksi secara umum, biaya interkoneksi, pembebanan dan penagihan biaya interkoneksi, pelaporan perhitungan biaya interkoneksi, prosedur berinterkoneksi, pengalihan trafik dan lain-lain yang semuanya lebih ditujukan kepada interkoneksi untuk layanan telekomunikasi yang bersifat teleponi atau suara (*voice telephony*).

Permenkominfo ini juga mewajibkan terselenggaranya interkoneksi untuk memberikan jaminan kepada pengguna agar dapat mengakses jasa telekomunikasi.<sup>157</sup> Interkoneksi tersebut wajib disediakan oleh penyelenggara jaringan telekomunikasi berdasarkan permintaan.<sup>158</sup>

Perhitungan biaya interkoneksi dilakukan secara transparan dan berdasarkan formula perhitungan yang ditetapkan pada Lampiran 1 Permenkominfo ini.<sup>159</sup> Metode pengalokasian biaya dan laporan finansial kepada

---

<sup>156</sup> Departemen Perhubungan, Keputusan Menteri Nomor 32 Tahun 2004 tentang Biaya Interkoneksi Penyelenggaraan Telekomunikasi, bagian KEDUA huruf b.

<sup>157</sup> Departemen Komunikasi dan Informatika, PM Nomor 8 Tahun 2006, *op.cit.*, Pasal 2 ayat (1).

<sup>158</sup> *Ibid.*, Pasal 2 ayat (2)

<sup>159</sup> *Ibid.*, Pasal 13 ayat (1)

regulator dicantumkan dalam Lampiran 2.<sup>160</sup> Biaya interkoneksi tersebut dibebankan oleh penyelenggara tujuan panggilan kepada penyelenggara asal panggilan yang mempunyai tanggung jawab atas panggilan interkoneksi.<sup>161</sup> Dalam hal tanggung jawab panggilan interkoneksi dimiliki oleh penyelenggara tujuan atau penyelenggara jasa telekomunikasi, biaya interkoneksi dibebankan oleh penyelenggara asal kepada penyelenggara tujuan.<sup>162</sup>

Setiap penyelenggara jaringan telekomunikasi wajib menyediakan dan mempublikasikan Dokumen Penawaran Interkoneksi (DPI) selambat-lambatnya 60 hari kerja sejak tanggal ditetapkannya Permenkominfo ini sesuai pedoman yang dicantumkan pada Lampiran 3. DPI milik penyelenggara jaringan telekomunikasi dengan pendapatan usaha (*operating revenue*) 25 % atau lebih dari total pendapatan usaha seluruh penyelenggara telekomunikasi dalam segmentasi layanannya, wajib mendapatkan persetujuan BRTI<sup>163</sup>.

Permintaan layanan interkoneksi harus disusun oleh pencari akses dengan mengacu kepada DPI penyedia akses.<sup>164</sup> Permintaan ini dapat ditolak dan juga diterima. Jika diterima, dapat dilakukan negosiasi penyediaan layanan interkoneksi. Kesepakatan yang terjadi wajib disahkan dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi.<sup>165</sup>

#### 3.4.2.7 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 9 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penetapan Tarif Jasa Telekomunikasi Yang Disalurkan Melalui Jaringan Bergerak Seluler

Sebagai kelanjutan perwujudan interkoneksi berbasis biaya, dikeluarkanlah Perkominfo ini yang secara garis besar mengatur jenis dan struktur tarif, formula perhitungan tarif, usulan besaran tarif dan data perhitungan, sosialisasi dan implementasi tarif, dan pengawasan dan pengendalian terhadap implementasi tarif.

<sup>160</sup> *Ibid.*, Pasal 13 ayat (2) huruf a

<sup>161</sup> *Ibid.*, Pasal 15 ayat (1)

<sup>162</sup> *Ibid.*, Pasal 15 ayat (2).

<sup>163</sup> Badan Regulasi Telekomunikasi Indonesia. Badan ini didirikan melalui Keputusan Menteri Perhubungan Nomor KM 31 Tahun 2003 tentang Penetapan Badan Regulasi Telekomunikasi Indonesia

<sup>164</sup> *Op.cit.*, Pasal 24.

<sup>165</sup> *Ibid.*, Pasal 36 ayat (1).

Jenis tarif penyelenggaraan jasa telekomunikasi yang disalurkan melalui jaringan bergerak seluler dapat terdiri dari tarif jasa teleponi dasar, tarif jelajah, dan/atau tarif jasa multimedia.<sup>166</sup> Struktur tarif tersebut terdiri dari biaya aktivasi, biaya berlangganan bulanan, biaya penggunaan, dan biaya fasilitas tambahan.<sup>167</sup> Biaya fasilitas tambahan dalam hal ini termasuk biaya SMS yang dibebankan kepada pengguna.<sup>168</sup> Hal ini merupakan pengaturan pertama yang memuat klausul tarif SMS yang juga dilengkapi dengan formula perhitungan tarif pungutnya.

Formula penghitungan tarif terdiri dari perhitungan Biaya Elemen Jaringan (*Network Element Cost*) dan perhitungan Biaya Aktivitas Layanan Retail (*Retail Services Activity Cost*).<sup>169</sup> Formula perhitungan biaya elemen jaringan merupakan formula perhitungan biaya penggunaan jasa teleponi dasar dan atau biaya penggunaan fasilitas tambahan SMS.<sup>170</sup> Sedangkan formula perhitungan biaya aktivitas layanan retail merupakan formula perhitungan biaya aktivitas layanan retail yang digunakan dalam menyediakan layanan jasa teleponi dasar dan atau layanan fasilitas tambahan SMS.<sup>171</sup>

Setiap penyelenggara telekomunikasi dapat menerapkan tarif promosi kepada pengguna yang lebih rendah dari biaya elemen jaringan.<sup>172</sup> Tarif promosi ini dapat diterapkan berdasarkan area layanan, *time band*, dan/atau jenis produk layanan.<sup>173</sup> Implikasi dari pengaturan ini dapat dilihat dalam berbagai iklan yang secara tidak langsung menampilkan “perang tarif” antar operator.

Jenis tarif dan struktur tarif wajib dilaporkan kepada regulator beserta seluruh data yang digunakan dalam perhitungan besaran tarif tersebut.<sup>174</sup> Untuk perhitungan besaran tarif pungut, pelaksanaannya dilakukan berdasarkan tata cara perhitungan sebagaimana dimaksud dalam Lampiran III Permenkominfo ini.<sup>175</sup>

---

<sup>166</sup> Departemen Komunikasi dan Informatika, *Peraturan Menteri Nomor 9 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penetapan Tarif Jasa Telekomunikasi Yang Disalurkan Melalui Jaringan Bergerak Seluler*, Pasal 2 ayat (1).

<sup>167</sup> *Ibid.*, Pasal 3 ayat (1).

<sup>168</sup> *Ibid.*, Pasal 3 ayat (5).

<sup>169</sup> *Ibid.*, Pasal 9 ayat (1).

<sup>170</sup> *Ibid.*, Pasal 9 ayat (2).

<sup>171</sup> *Ibid.*, Pasal 9 ayat (3).

<sup>172</sup> *Ibid.*, Pasal 19 ayat (1) dan (2).

<sup>173</sup> *Ibid.*, Pasal 19 ayat (3).

<sup>174</sup> *Ibid.*, Pasal 20 ayat (1).

<sup>175</sup> *Ibid.*, Pasal 21 ayat (1).

Setiap perubahan tarif wajib disosialisasikan oleh penyelenggara kepada pengguna beserta perincian dari tarif tersebut.<sup>176</sup> Publikasi perubahan tarif dapat dilakukan melalui berbagai media.

### 3.4.3 Penyelenggaraan Interkoneksi Jaringan Bergerak Seluler Di Indonesia

Praktik interkoneksi di Indonesia terjadi pada tahun 1884 yang diselenggarakan oleh Pemerintah Belanda. Interkoneksi tersebut pada waktu itu terbatas pada hubungan telekomunikasi untuk jaringan telepon dan telegram antara Pemerintah Belanda di Indonesia dengan Pemerintah pusat di Negeri Belanda. Pada awal tahun 70-an, interkoneksi mulai mendapatkan perhatian. Pada masa itu, terjadi interkoneksi antara jaringan telekomunikasi domestik yang dikelola PERUMTEL dengan jaringan telekomunikasi internasional yang dikelola Indosat serta interkoneksi antara jaringan telekomunikasi Indosat dengan jaringan telekomunikasi di negara lain<sup>177</sup>.

Di bawah rezim UU Nomor 3 Tahun 1989, penyelenggara telekomunikasi di Indonesia masih dimonopoli oleh Telkom, Telkomsel, Indosat, dan Excelcomindo, dimana Telkomsel, Indosat dan Excelcomindo masing-masing memiliki lisensi penyelenggara jaringan bergerak seluler. Pada masa itu, terdapat interkoneksi antara Telkomsel dan Telkom yang terjadi pada tahun 1997 yang dituangkan dalam PKS Interkoneksi Jaringan Telekomunikasi PSTN Telkom dengan Jaringan STBS Telkomsel dengan Nomor Telkom: PKS.27/HK.810/OPSAR-00/97 dan Nomor Telkomsel : PKS.168/OP-DRT/V/97 tertanggal 5 Mei 1997. Interkoneksi ini merupakan interkoneksi antara perusahaan dan anak perusahaan yang masing-masing memiliki lisensi penyelenggaraan yang berbeda.

Setelah masuk ke dalam masa kompetisi yang dipelopori oleh UU Nomor 36 Tahun 1999, operator-operator seluler mulai bermunculan hingga akhir tahun 2008 ini. Pada masa ini pula, interkoneksi dilakukan baik oleh penyelenggara jaringan tetap dan operator seluler, maupun antar operator seluler.

Dalam tahun 2001, beberapa operator seluler mulai melakukan interkoneksi yang dituangkan ke dalam PKS Interkoneksi. Pada bulan Desember

<sup>176</sup> *Ibid.*, Pasal 22 ayat (1).

<sup>177</sup> Nova Herlangga Masie, *op.cit.*, hal 104-105.



2001, Excelcomindo melakukan interkoneksi dengan NTS, yaitu Interkoneksi Jaringan STBS GSM excelcom dengan Jaringan STBS DCS -1800 Natrindo 171 tanggal 28 Mei 2001 dengan Nomor NTS : 139 /LE-NTS/INS/VII/2001 dan Nomor Excelcomindo : 210.A/XXIII.C1519/VI-2001. Telkomsel juga melakukan Interkoneksi dengan NTS pada bulan ini, yang dituangkan PKS Interkoneksi tentang Interkoneksi Jaringan STBS GSM Telkomsel dengan Jaringan STBS DCS -1800 Natrindo tertanggal 12 Desember 2001 dengan Nomor NTS: 001/LE-NTS/INS/NE/I/02 dan Nomor Telkomsel : PKS.504/LG.05/PD-00/XII/2001.

Masuknya pemain baru dalam sektor telekomunikasi seluler mengharuskan mereka berinterkoneksi dengan *incumbent*. Selain kewajiban, hal ini dilakukan pemain baru agar mampu bersaing dalam pasar yang sudah terbuka dan kompetitif.

Selain dengan NTS, Telkomsel juga melakukan interkoneksi dengan Indoprima Mikroselindo/Primasel (sekarang adalah SMART) pada tahun 2007 dan juga dengan Bakriatel pada tahun 2004. Dalam hal ini, Bakriatel dan Smart merupakan operator jaringan *Fixed Wireless Access* (FWA) yang menggunakan teknologi CDMA yang pada dasarnya merupakan teknologi seluler.<sup>178</sup>

Excelcomindo yang juga merupakan pemain lama dalam bisnis telekomunikasi seluler, juga menginterkoneksi jaringannya dengan beberapa pemain baru. Pemain baru tersebut antara lain Hutchison (pada tahun 2005), Bakriatel (pada tahun 2004), Mobile-8 (pada tahun 2003), dan Smart (pada tahun 2006). Bakriatel dan Smart merupakan penyelenggara jaringan FWA dan menggunakan teknologi CDMA, yang pada dasarnya adalah teknologi seluler.

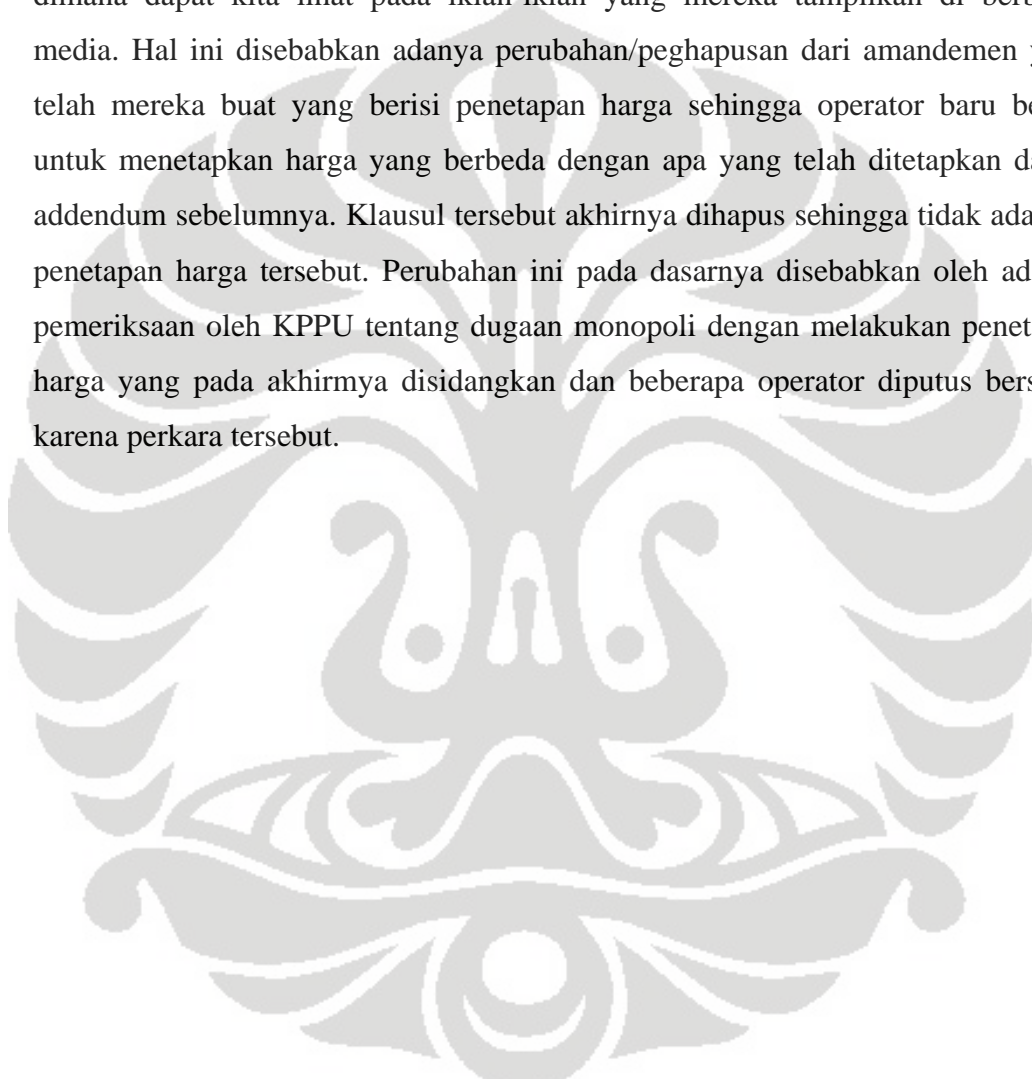
Interkoneksi yang diselenggarakan tidak lepas dari beberapa permasalahan seperti pelaksanaan interkoneksi dan penetapan tarif. Dari beberapa sumber, ditemukan kendala bahwa *incumbent* mempersulit *new entrant* dalam melakukan interkoneksi. Meskipun telah disepakati dalam PKS Interkoneksi, *incumbent* tetap melakukan hal-hal yang menghambat *new entrant* dalam berinterkoneksi sehingga pelayanan terhadap pelanggan menjadi terganggu. Tindakan *incumbent* tersebut seperti memperlama proses persetujuan atas permintaan interkoneksi.

---

<sup>178</sup> Berdasarkan wawancara dengan Bapak Demitry Darlis, S. MIPA., Senior Manager Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, 19 Desember 2008.

*New entrant* juga harus mengikuti klausul yang diwajibkan *incumbent* dalam hal penetapan harga SMS. Hal ini tentu saja menghambat *new entrant* dalam mendapatkan pelanggan karena tidak bisa bersaing dari segi harga dimana SMS sudah menjadi layanan standar (dasar) dalam industri telekomunikasi seluler.

Memasuki tahun 2008, para operator seluler melakukan persaingan harga dimana dapat kita lihat pada iklan-iklan yang mereka tampilkan di berbagai media. Hal ini disebabkan adanya perubahan/peghapusan dari amandemen yang telah mereka buat yang berisi penetapan harga sehingga operator baru berani untuk menetapkan harga yang berbeda dengan apa yang telah ditetapkan dalam addendum sebelumnya. Klausul tersebut akhirnya dihapus sehingga tidak ada lagi penetapan harga tersebut. Perubahan ini pada dasarnya disebabkan oleh adanya pemeriksaan oleh KPPU tentang dugaan monopoli dengan melakukan penetapan harga yang pada akhirnya disidangkan dan beberapa operator diputus bersalah karena perkara tersebut.



## BAB 4

### PENYALAHGUNAAN KEADAAN DALAM PEMBUATAN PERJANJIAN KERJASAMA INTERKONEKSI ANTARA TELKOMSEL DAN NTS

#### 4.1 Dominasi Dalam Bisnis Telekomunikasi Seluler di Indonesia

##### 4.1.1 Posisi Dominan Di Sektor Telekomunikasi Seluler

Dalam pasar telekomunikasi yang baru dibuka, *incumbent* hampir selalu menempati posisi dominan dalam kaitan dengan kekuatan pasar dan dapat mengendalikan fasilitas penting yang berhubungan dengan sektor di mana *incumbent* bermain. Hal ini disebabkan karena *incumbent* telah lama menjadi pemain dalam pasar telekomunikasi sehingga dipastikan memiliki keunggulan baik dari segi ekonomi dan infrastruktur yang dimiliki. Di samping itu, *incumbent* secara efektif memiliki banyak pelanggan dibandingkan *new entrant*.

Pasal 1 UU No. 5/1999 memberikan definisi posisi dominan sebagai berikut:

*Posisi dominan adalah keadaan di mana pelaku usaha tidak mempunyai pesaing yang berarti di pasar bersangkutan berkaitan dengan pangsa pasar yang dikuasai, atau pelaku usaha memiliki posisi tertinggi di antara pesaingnya di pasar bersangkutan dalam kaitan dengan kemampuan keuangan, kemampuan akses pada pasokan atau penjualan, serta kemampuan untuk menyesuaikan pasokan atau permintaan barang atau jasa tertentu.*<sup>179</sup>

Pasal 25 UU No. 5/1999 menyebutkan bahwa pelaku usaha memiliki posisi dominan apabila memenuhi kriteria sebagai berikut:

1. satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha menguasai 50% (lima puluh persen) atau lebih pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu; atau
2. dua atau tiga pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha menguasai 75% (tujuh puluh lima persen) atau lebih pangsa pasar satu jenis barang atau jasa tertentu.<sup>180</sup>

---

<sup>179</sup> Indonesia, UU Nomor 5 Tahun 1999, *op.cit.*, Pasal 1

<sup>180</sup> *Ibid.*, Pasal 25

Dalam pasar telekomunikasi seluler, Telkomsel dan Indosat memiliki cakupan nasional, sedangkan Exelcomindo memiliki cakupan hampir di seluruh wilayah kecuali Maluku, dan Fren dari Mobile-8 hanya terdapat di pulau Jawa, Madura dan Bali. Hal ini dapat disimpulkan bahwa kompetisi antara operator seluler secara praktis terjadi hanya pada tiga operator. Bahkan, Telkomsel menguasai 59,6% pasar, yang berarti merupakan pemain dominan di pasar.<sup>181</sup>

Meskipun banyak operator baru masuk pasar namun operator lama yang memiliki posisi dominan masih memiliki pangsa pasar yang besar. Hal ini dapat dimengerti karena *incumbency advantage* memang berlaku pada industri telekomunikasi. Dimana *incumbent* memiliki kelebihan karena memiliki *network* dan infrastruktur yang sudah terbangun luas. Sehingga tidak mudah bagi pendatang baru untuk bersaing di pasar yang sama<sup>182</sup>.

Pada pertengahan 2007, dominasi Telkomsel belum mampu didekati kompetitor. Produk kartu "Halo", "Simpati", dan "Kartu As" dari anak masih dipercaya masyarakat dari sisi kualitas dan *coverage*. Indosat ("Matrix", "Mentari", "IM3") dan Excelcomindo ("Xplore", "XL Bebas", "XL Jempol") yang banyak melakukan perlombaan *gimmick* (iming-iming/bonus)<sup>183</sup> dan *pricing* (pemberian harga/promo) belum mampu menjadi semenarik Telkomsel.

Perjuangan Excelcomindo untuk menggeser posisi Indosat sebagai *runner up* masih menemui halangan yang cukup besar, walaupun inovasi operator ini sepanjang 2007 sudah jauh lebih baik daripada Indosat<sup>184</sup>. Yang baru pada tahun 2007 adalah dimulainya komersialisasi teknologi 3G secara besar-besaran, setelah masa percobaan pada tahun 2006. Dilengkapi dengan HSDPA, 3G menjanjikan bukan saja kualitas telekomunikasi multimedia yang lengkap, tetapi juga data rate yang tinggi untuk Internet. Meskipun demikian, janji kecepatan tinggi berbagai operator itu belum mampu dipenuhi, dicerminkan dari banyaknya keluhan atas

---

<sup>181</sup> Tim Peneliti Restructuring the Telecommunications Industry: An Assessment on Industry Structure after Duopoly in Indonesia, "*Persaingan Pada Industri Telepon Seluler di Indonesia*", <<http://berbagi.net/ungkaptulisan/persaingan-pada-industri-telepon-seluler-di-indonesia.html>>, 10 Agustus 2007, diakses pada 11 Desember 2008 pukul 18.25 WIB

<sup>182</sup> Aris Eko, "*Gurahnya Bisnis Seluler*", <[http://www.businessjournal.co.id/berita\\_detail.php?id=30](http://www.businessjournal.co.id/berita_detail.php?id=30)>, 31 Maret 2008, diakses pada 11 Desember 2008 pukul 19.02.

<sup>183</sup> Berdasarkan wawancara dengan Bapak Daiku Gustaman, S.H., LL.M., Manager of Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, 22 Desember 2008

<sup>184</sup> Anonim, "*Mobile Market@Indonesia*", <<http://komunikasi.org/2008/01/>>, 31 Januari 2008, diakses pada 11 Desember 2008 pukul 19.28



kecepatan internet yang tak sesuai iklan dan janji. Melihat kondisi tersebut, operator baru seperti Hutchison dan NTS juga ikut meramaikan pasar dengan mengusung teknologi 3G.

Dengan melihat data-data sebelumnya nampak bahwa konsentrasi pasar pada industri telekomunikasi masih tinggi. Namun hal tersebut dapat dimengerti sebab liberalisasi industri telekomunikasi yang dilakukan sejak tahun 2002 belum mampu mengubah struktur pasar secara drastik dengan cepat. Namun demikian liberalisasi industri telekomunikasi telah mendorong masuknya lebih banyak operator, sehingga persaingan antar operator dalam menarik pelanggan juga semakin ketat. Secara umum dapat dikatakan bahwa operator yang masuk pasar dan beragamnya jasa telekomunikasi yang ditawarkan di pasar dengan kualitas yang lebih baik dan harga lebih terjangkau meskipun sampai saat ini *incumbent* masih memiliki posisi dominan di pasar<sup>185</sup>.

#### 4.1.2. Kedudukan Telkomsel dalam Pasar Telekomunikasi Seluler

*Incumbent* operator memiliki beberapa keuntungan, yaitu <sup>186</sup>:

##### 1. Kendali atas fasilitas penting

Dalam pasar jaringan telekomunikasi, fasilitas penting meliputi *public right-of-ways*, mendukung struktur seperti poles dan conduct, jaringan akses lokal nasional (*local loops*), nomor telepon, dan frekuensi spektrum. *New entrant* memerlukan akses ke fasilitas-fasilitas ini untuk mewujudkan kompetisi karena pemenuhan sendiri fasilitas-fasilitas ini adalah sulit secara teknis dan tidak efisien secara ekonomi.

##### 2. mempunyai jaringan nasional yang mapan

*incumbent* telah membangun segala yang diperlukan dalam usahanya seperti jaringan dalam waktu yang cukup lama. Jaringan merupakan hal penting dalam mencari pelanggan serta sebagai bukti keunggulan yang tidak dapat disaingi oleh *new entrant*, bahkan dalam waktu yang lama. Hal tersebut memberikan keuntungan berkaitan dengan

<sup>185</sup> TimPeneliti, *loc.cit.*

<sup>186</sup> Nova Herlangga Masrie, *op.cit.*, hal 80-86.

densitas, lingkup, dan skala ekonomi. *Incumbent* dengan jaringan yang besar dan mapan dapat mengenakan tarif murah kepada pelanggan dan calon pelanggan yang dalam pelaksanaannya membutuhkan biaya yang rendah. Hal ini bertolak belakang dengan operator baru yang memberikan tarif murah kepada calon pelanggan namun harus menutup dan menanggung beban yang besar karena harus melewati apa yang diberikan *incumbent* kepada pelanggan tersebut. Di samping itu, *new entrant* juga masih harus menanggung biaya operasional seperti pembangunan jaringan.

3. ekonomi vertikal

*incumbent* menguasai fasilitas produksi dari atas sampai bawah, mulai dari jaringan akses lokal, interlokal, hingga internasional. Kenikmatan atas ekonomi vertikal tersebut juga dihubungkan dengan perencanaan jaringan terintegrasi, konstruksi, operasi, dan pemeliharaan.

4. pengendalian terhadap pengembangan dan standar jaringan

pada umumnya, *incumbent* memiliki keunggulan dalam teknologi jaringan yang dimiliki dan menjadi jaringan yang standar dan harus disesuaikan oleh *new entrant* yang ingin melakukan interkoneksi.

5. subsidi silang

*incumbent* operator sering kali melakukan subsidi silang dalam pelayanan jasa yang dimiliki. Seperti subsidi silang oleh jasa internasional terhadap jasa akses lokal. Hal ini membuat *incumbent* dapat menurunkan harga pada tarif jasa yang kompetitif, dengan subsidi silang dari jasa yang dapat dimonopoli.

6. jasa dikenal baik oleh pelanggan

keberadaan *incumbent* dalam pasar telekomunikasi di suatu wilayah telah dikenal baik oleh pelanggan. Calon pelanggan terkadang lebih

memilih operator yang sudah ada dan dikenal dibandingkan dengan operator baru karena calon pelanggan tidak/belum terbiasa dengan jasa yang ditawarkan operator baru. Di samping itu, pelanggan dan calon pelanggan telah mengenal *incumbent* dalam waktu yang lama sehingga telah mengetahui pula seberapa besar perkembangan *incumbent* tersebut.

Sejak tahun 2000 hingga awal 2008, Telkomsel menjadi operator seluler terbesar di Indonesia yang menguasai pangsa pasar lebih dari 50%. Selama jangka waktu tersebutlah Telkomsel mendominasi pasar Telekomunikasi di Indonesia.

Jaringan telekomunikasi seluler yang dioperasikan Telkomsel memakai teknologi GSM Dual band 900/1800 MHz<sup>187</sup> dengan cakupan nasional dan internasional yang bekerjasama dengan 286 partner di 155 negara (hingga akhir 2006)<sup>188</sup>. Pada September 2006, Telkomsel menjadi operator pertama yang mengoperasikan jasa seluler 3G di Indonesia.

Bisnis Telkomsel berkembang dengan pesat sejak memulai operasinya pada 26 Mei 1995. Sementara pada November 1997, Telkomsel mulai meluncurkan kartu prabayar bagi pelanggannya dan sekaligus merupakan operator yang pertama kali meluncurkan kartu prabayar GSM di Asia. Pendapatan kotor Telkomsel melonjak dari Rp 3,59 triliun pada tahun 2000 menjadi 34,89 triliun pada tahun 2006. Pada periode yang sama, terdapat peningkatan jumlah pelanggan Telkomsel dari 1,7 juta pada 31 Desember 2000 menjadi 35,6 juta pada 31 Desember 2006.

Selama tahun 2007, pertumbuhan pelanggan Telkomsel mencapai 12,2 juta pelanggan baru atau rata-rata setiap bulan bertambah 1 juta pelanggan. Sehingga, pada akhir tahun 2007, jumlah pelanggan Telkomsel menjadi 47,8 juta pelanggan.

---

<sup>187</sup> GSM (Global System for Mobile communication) adalah sebuah standar global untuk komunikasi bergerak digital. GSM adalah nama dari sebuah group standardisasi yang dibentuk di Eropa tahun 1982. *Dual band 900/1800 MHz* adalah kemampuan beroperasi di dua daerah frekuensi, yaitu 900MHz dan 1800 MHz, dikutip dari Uke Kurniawan Usman, "Global System for Mobile communication (GSM)", <[http://www.sttelkom.ac.id/staf/UKU/Materi%20Kuliah%20SISKOMBER/\(GSM\).html](http://www.sttelkom.ac.id/staf/UKU/Materi%20Kuliah%20SISKOMBER/(GSM).html)>, diakses pada 5 Desember 2008 pukul 16.12

<sup>188</sup> Market Research & Feasibility Studies PT Multidata Riset Indonesia, *Perkembangan Bisnis Telekomunikasi di Indonesia (Dilengkapi Profil Operator Telekomunikasi dan Kebijakan)*, (Jakarta, 2008), hal. 220.

Sementara itu, Telkomsel hingga Juni 2008 telah melayani 52 juta pelanggan dan merupakan satu-satunya operator seluler yang menjangkau hingga kecamatan-kecamatan di Sumatera, Jawa, Bali, serta Nusa Tenggara. Sejak awal beroperasinya tahun 1995 di mana Telkomsel hanya memiliki 149 *Base Transceiver Station* (BTS<sup>189</sup>), kini telah menggelar lebih dari 22.000 BTS atau sekitar 150 kali lipat, di mana telah meng-cover lebih dari 95% populasi Indonesia. Dalam hal ini, Telkomsel mangusung teknologi jaringan GSM Dual band 900/1800 MHz, GPRS<sup>190</sup>, Wi-Fi<sup>191</sup>, EDGE, dan teknologi 3G<sup>192</sup>. Dapat disimpulkan bahwa Telkomsel merupakan operator telekomunikasi mapan yang telah beroperasi selama bertahun-tahun dan menguasai kepemilikan hampir sebagian besar infrastruktur strategis telekomunikasi yang ada di Indonesia.

Keunggulan-keunggulan tersebut menempatkan Telkomsel sebagai operator seluler terbesar di Indonesia yang memiliki pelanggan dan jaringan yang paling luas. Operator-operator lain yang termasuk dalam *new entrant* harus melakukan interkoneksi dengan *incumbent*, termasuk Telkomsel, agar jasa yang dijual dapat dinikmati pelanggannya sehingga dapat bersaing dengan operator lain. Hal ini tentu saja semakin menunjukkan dominasi Telkomsel sebagai penyedia akses jaringan yang terbesar terhadap operator-operator lain pencari akses, yang ingin berinterkoneksi dengan Telkomsel.

<sup>189</sup> *Op.cit.*, BTS (*Base Transceiver Station*) adalah perangkat *transceiver* yang mendefinisikan sebuah sel dan menangani hubungan link radio dengan *mobile switching*. BTS terdiri dari perangkat pemancar dan penerima, seperti antenna dan pemroses sinyal untuk sebuah *interface*.

<sup>190</sup> *General Packet Radio Service* (GPRS) adalah suatu teknologi yang memungkinkan pengiriman dan penerimaan data lebih cepat dibandingkan dengan penggunaan teknologi *Circuit Switch Data*. Jaringan GPRS terpisah dengan jaringan GSM dan saat ini hanya digunakan untuk aplikasi data. Dikutip dari Uke Kurniawan Usman, “GPRS (*General Packet Radio Service*)” <http://www.stttelkom.ac.id/staf/UKU/Presentasi%20Publikasi%20UKE/Standard-GPRS-UKU.html>, 2005, diakses pada 5 Desember 2008, pukul 16.32

<sup>191</sup> *Wi-fi* adalah singkatan dari *Wireless Fidelity*, suatu rangkaian produk yang didesain untuk penggunaan teknologi *Wireless Local Area Networks* (WLAN) atau jaringan lokal tanpa kabel, berdasarkan standar spesifikasi tertentu. Dikutip dari <http://www.sby.dnet.net.id/wifizone/faq.php>, diakses pada 6 Desember 2008 pukul 09.22.

<sup>192</sup> 3G adalah kependekan dari *third-generation technology*, sebuah teknologi seluler dengan kecepatan transmisi minimal sekitar 2 megabytes per detik (2Mb/s), Merry Magdalena, “3G, WIMAX, Antara Suara dan Data”, <http://www.sinarharapan.co.id/berita/0609/28/ipt01.html>, diakses pada 6 Desember 2008 pukul 09.34



## 4.2 Penyalahgunaan Keadaan dalam Perjanjian Kerjasama Interkoneksi Antara Telkomsel dan NTS

### 4.2.1 Larangan Penyalahgunaan Keadaan

Sebelum ketentuan Penyalahgunaan Keadaan dicantumkan dalam *Nieuw Burgerlijk Wetboek (NBW*<sup>193</sup>), telah banyak permasalahan yang dibahas para ahli hukum dan ilmuwan lainnya, khususnya dalam kaitannya dengan pemutusan perkara oleh para hakim. Terbentuknya aliran Penyalahgunaan Keadaan disebabkan karena pada waktu itu belum ada ketentuan *Burgerlijk Wetboek* Belanda yang mengatur hal itu. Sebagai contoh, sering terjadi seorang hakim sering menemukan adanya keadaan yang bertentangan dengan kebiasaan, sehingga sering pula mengakibatkan putusan hakim yang membatalkan suatu perjanjian, baik sebagian atau keseluruhan.

Dalam kenyataannya putusan hakim tersebut tidaklah berdasarkan pertimbangan salah satu alasan pembatalan perjanjian yaitu cacat kehendak klasik (Pasal 1321 KUH Perdata, yaitu : kekhilafan, paksaan, dan penipuan. Sebagaimana tercantum dalam KUH Perdata, cacat kehendak tersebut mempengaruhi syarat sahnya perjanjian, yaitu mengenai kesepakatan para pihak. Bertolak dari hal tersebut, penyalahgunaan keadaan selanjutnya dimasukkan menjadi salah satu hal yang dapat mempengaruhi kesepakatan sebagai syarat subyektif untuk sahnya perjanjian.

Prof. Mr. J.M. van Dunné dan Prof. Mr. Gr. Van den Burght (1987) dalam sebuah Diktat Kursus Hukum Perikatan Bagian III yang diterjemahkan Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, SH., menanggapi beberapa pendapat para ahli hukum menyatakan bahwa<sup>194</sup> :

*“ Pada Penyalahgunaan Keadaan tidaklah semata-mata berhubungan dengan isi perjanjian, tetapi berhubungan dengan apa yang telah terjadi*

<sup>193</sup> *Nieuw Burgerlijk Wetboek (NBW)* merupakan Kitab Undang-undang Perdata negeri Belanda yang baru. NBW ini lahir dan diberlakukan di Belanda pada 1 Januari 1992.

<sup>194</sup> Bambang Poerdyatmono, “Asas Kebebasan Berkontrak (*Contractvrijheid Beginselen*) dan Penyalahgunaan Keadaan (*Misbruik van Omstandigheden*) pada Kontrak Jasa Konstruksi”, <[http://www.uajy.ac.id/jurnal/jurnal\\_teknik\\_sipil/6/1/Asas%20Kebebasan%20Berkontrak%20\(Contractvrijheid%20Beginselen\)%20dan%20Penyalahgunaan%20Keadaan%20Misbruik%20Van%20Omstandigheden%20Pada%20Kontrak%20Jasa%20Konstruksi.pdf](http://www.uajy.ac.id/jurnal/jurnal_teknik_sipil/6/1/Asas%20Kebebasan%20Berkontrak%20(Contractvrijheid%20Beginselen)%20dan%20Penyalahgunaan%20Keadaan%20Misbruik%20Van%20Omstandigheden%20Pada%20Kontrak%20Jasa%20Konstruksi.pdf)>, 2005, diakses pada 7 Desember 2008 pukul 15.22

*pada saat lahirnya perjanjian, yaitu penyalahgunaan keadaan yang menyebabkan pernyataan kehendak dan dengan sendirinya persetujuan satu pihak tanpa cacat”*

Selanjutnya Van Dunne mengemukakan pendapatnya bahwa penyalahgunaan keadaan juga berhubungan dengan terjadinya kontrak. Penyalahgunaan keadaan tersebut menyangkut keadaan-keadaan yang berperan pada terjadinya kontrak: menikmati keadaan orang lain tidak menyebabkan isi kontrak atau maksudnya menjadi tidak diperbolehkan, tetapi menyebabkan kehendak yang disalahgunakan menjadi tidak bebas. Dengan demikian, tidaklah tepat menyatakan perjanjian yang terjadi di bawah pengaruh penyalahgunaan keadaan akan selalu bertentangan dengan kebiasaan yang baik yang menyangkut dengan isi perjanjian itu sendiri (sebab yang halal).

Sehubungan dengan masalah itu, Setiawan mengungkapkan bahwa Prof. Z. Asikin Kusumah Atmadja dalam ceramah di Jakarta pada tanggal 21 November 1985 menyatakan bahwa penyalahgunaan (keadaan) sebagai faktor yang membatasi atau mengganggu adanya kehendak yang bebas untuk menentukan persetujuan antara kedua pihak.<sup>195</sup> Penggolongan penyalahgunaan keadaan tersebut sebagai bentuk cacat kehendak dalam kesepakatan adalah lebih tepat.

Ajaran penyalahgunaan keadaan sendiri mengandung dua unsur, yaitu:

1. unsur penyalahgunaan keadaan (kesempatan) oleh pihak lain; dan
2. Unsur kerugian bagi satu pihak

Van Dunne membedakan unsur pertama tersebut menjadi dua, yaitu penyalahgunaan keunggulan ekonomis dan penyalahgunaan keunggulan kejiwaan, yang diuraikan sebagai berikut<sup>196</sup>:

1. Persyaratan-persyaratan untuk penyalahgunaan keunggulan ekonomis, yaitu:
  - satu pihak harus mempunyai keunggulan ekonomis terhadap yang lain
  - pihak lain terpaksa dalam mengadakan perjanjian

---

<sup>195</sup> Henry P. Panggabean, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandigheden) Sebagai Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum di Belanda)*, (Yogyakarta: Liberty, 2001), cet. 1, hal 43.

<sup>196</sup> *Ibid*, hal 44.

2. persyaratan untuk adanya penyalahgunaan keunggulan kejiwaan:
  - salah satu pihak menyalahgunakan ketergantungan relatif, seperti hubungan kepercayaan istimewa antara orang tua dan anak, suami dan istri, dokter dan pasien, pendeta dan jemaat
  - salah satu pihak menyalahgunakan keadaan jiwa yang istimewa dari pihak lawan, seperti adanya gangguan jiwa, tidak berpengalaman, gegabah, kurang pengetahuan, kondisi badan yang tidak baik, dan sebagainya.

Keunggulan ekonomis atau kekuasaan ekonomi (*economish overwicht*)<sup>197</sup> pada salah satu pihak merupakan salah satu keadaan yang dapat disalahgunakan sehingga dapat mengakibatkan tidak sahnya suatu kesepakatan dalam perjanjian (kehendak yang cacat). Menurut Prof. Z. Asikin yang penting ialah menciptakan beberapa titik taut yang merupakan dasar bagi hakim untuk menilai secara adil apakah suatu keadaan dapat ditafsirkan sebagai kekuasaan ekonomi yang disalahgunakan sehingga mengganggu keseimbangan antara pihak dan membatasi kebebasan kehendak pihak yang bersangkutan untuk memberikan persetujuan.<sup>198</sup> Disini terletak wewenang hakim untuk menggunakan interpretasi sebagai sarana hukum untuk melumpuhkan perjanjian yang tidak seimbang.

Banyak faktor yang dapat memberikan indikasi tentang adanya penyalahgunaan kekuasaan ekonomi untuk dipertimbangkan oleh hakim. Sebagai contoh, jika ternyata ada syarat-syarat yang diperjanjikan yang sebenarnya tidak masuk akal atau yang tidak patut atau bertentangan dengan perikemanusiaan (*on redelijkecontractsvoorwaarden* atau *un faircontractterms*), maka hakim wajib memeriksa dan meneliti *inconcreto* faktor-faktor apa yang bersifat tidak masuk akal, tidak patut, atau tidak berperikemanusiaan tersebut<sup>199</sup>. Begitupula kalau nampak atau ternyata pihak debitur berada dalam keadaan tertekan (*dwang positie*), maka hakim wajib meneliti apakah *in concreto* terjadi penyalahgunaan kekuasaan ekonomis.<sup>200</sup> Selanjutnya juga kalau terdapat keadaan dimana bagi debitur tidak ada pilihan lain kecuali mengadakan perjanjian dengan syarat-syarat

---

<sup>197</sup> Rosa Agustina, *loc.cit*

<sup>198</sup> *Ibid.*

<sup>199</sup> *Ibid.*

<sup>200</sup> *Ibid.*

yang memberatkan, terakhir dapat disebut keadaan dimana nilai dan hasil perjanjian tersebut sangat tidak seimbang kalau dibandingkan dengan prestasi timbal balik dari para pihak.<sup>201</sup> Juga dalam hal ini hakim wajib meneliti apakah *in concreto* terjadi penyalahgunaan kekuasaan ekonomis.<sup>202</sup>

Pasal 3:44 lid 1 NBW (Pasal 44 ayat (1), Buku 3) menyebutkan bahwa suatu perbuatan hukum dapat dibatalkan jika terjadi ancaman, penipuan, dan penyalahgunaan keadaan. NBW juga menentukan empat kondisi atau syarat adanya penyalahgunaan keadaan yang dapat dijadikan dasar pembatalan perjanjian (perbuatan hukum), yaitu<sup>203</sup>:

1. keadaan-keadaan istimewa (*bizondere omstandigheden*)  
Keadaan-keadaan ini meliputi keadaan darurat, ketergantungan, ceroboh, jiwa yang kurang waras, dan tidak berpengalaman.
2. suatu hal yang nyata (*kenbaarheid*)  
Disyaratkan bahwa salah satu pihak mengetahui atau semestinya mengetahui bahwa pihak lain karena keadaan istimewa tergerak (hatinya) untuk menutup (membuat) suatu perjanjian
3. penyalahgunaan (*misbruik*)  
Salah satu pihak telah melaksanakan perjanjian itu walaupun dia mengetahui atau seharusnya mengerti bahwa dia seharusnya tidak melakukannya (kasus Van Elmbt vs Janda Feierabend)
4. hubungan kausal (*causaal verband*)  
Adalah penting bahwa tanpa menyalahgunakan keadaan itu maka perjanjian itu tidak akan ditutup (dibuat).

Dalam perkembangannya, penggunaan ajaran penyalahgunaan keadaan telah diterapkan dalam berbagai berbagai perkara yang masuk proses pengadilan. Hal ini menandakan bahwa ajaran penyalahgunaan keadaan telah dikenal dan bukan merupakan ajaran baru dalam bidang hukum perdata.

Contoh kasus penyalahgunaan keunggulan ekonomis adalah kasus "BOVAG II"<sup>204</sup> yang terjadi di negeri Belanda (HR 11 Januari 1957, NJ 1959,57).

<sup>201</sup> *Ibid.*

<sup>202</sup> *Ibid.*

<sup>203</sup> Henry P. Panggabean, *op.cit.*, hal. 40-41.

<sup>204</sup> *Ibid.*, hal. 44- 46.



Kasus ini berkaitan dengan adanya klausula baku pada perjanjian reparasi (dikenal dengan klausula BOVAG) yang berisi bahwa rekanan (pelanggan) dari Uitings & Smits (bengkel mobil yang bergabung dalam persatuan perusahaan reparasi mobil yang bernama "Bovag") menjamin dalam *vrijwaring* atas setiap kerugian dan pertanggungjawaban yang timbul terhadap pihak ketiga.

Berdasarkan pertimbangan Pengadilan Tinggi, klausula tersebut batal karena bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum. Pencantuman klausula tersebut didorong adanya penyalahgunaan kekuasaan salah satu pihak dalam perjanjian dengan mengabaikan kepentingan pihak yang lain.

Hoge Raad dalam pertimbangannya juga mengatakan bahwa perjanjian tersebut tidak memiliki/kehilangan kausa yang halal karena salah satu pihak sangat dirugikan sebagai akibat penyalahgunaan keadaan oleh pihak yang lain. Di samping itu, Hoge Raad berpendirian bahwa jika dalam suatu perjanjian, seseorang karena tekanan keadaan secara tidak adil memikul beban yang sangat merugikan, maka perjanjian itu dapat dinyatakan sebagai perjanjian yang memiliki kausa tidak halal.

Contoh lain adalah kasus yang terjadi di Indonesia, yang dikenal dengan "kasus buku pensiun"<sup>205</sup>. Yang menjadi permasalahan pada kasus ini adalah adanya klausula perjanjian pinjam meminjam (uang) yang berisi bahwa si berutang (purnawirawan) dikenai bunga sebesar 10% setiap bulannya dan juga harus menyerahkan buku pembayaran dana pensiun miliknya sebagai jaminan utang. Purnawirawan tersebut digugat karena tidak mampu membayar utang dan bunga.

Pengadilan Negeri mengabulkan gugatan tersebut dan menghukum si purnawirawan untuk membayar utang pokok dan bunga sebesar 4% setiap bulan terhitung sejak masuknya perkara ke Pengadilan sampai putusan tersebut berkekuatan pasti. Pengadilan Tinggi juga telah memperkuat putusan Hakim Pengadilan Negeri tersebut.

Sebaliknya, Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam putusan kasasi (Putusan MA RI No. 1904 K/Sip 1982, tanggal 28 Januari 1984) telah membatalkan putusan *judex facti* karena *judex facti* telah salah menerapkan

---

<sup>205</sup> *Ibid.*, hal. 58-59.

hukum.. Dalam pertimbangannya, perjanjian pinjam meminjam dengan bunga sebesar 10% adalah bertentangan dengan kepatutan dan keadilan, mengingat purnawirawan tersebut tidak berpenghasilan lain. Dapat disimpulkan bahwa secara tidak langsung, peradilan kasasi tersebut telah menggunakan ajaran penyalahgunaan keadaan dimana hakim memperhatikan kondisi atau keadaan para pihak dalam pertimbangannya.

Penyalahgunaan keadaan atau kesempatan juga terdapat pada perkara yang melibatkan Made Oka Masagung<sup>206</sup>, pengusaha, yang ditahan oleh Polda Metro Jaya atas dugaan kasus Tindak Pidana Korupsi yang melibatkan Bank Artha Graha dan pemalsuan.

Ketika dalam tahanan, Made Oka didatangi seseorang yang membawa Akta-Akta Notaris yang harus ditandatangani Made Oka dengan janji bahwa Bank Artha Graha akan membantu penangguhan tahanan dengan alasan Bank Artha Graha tidak dirugikan. Dalam keadaan frustrasi dan tertekan karena sedang ditahan, Made Oka akhirnya menandatangani semua Akta Notaris tersebut beserta dua buah cek.

Kasus Tindak Pidana Korupsi dan pemalsuan tersebut dilimpahkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dan Made Oka pada akhirnya dibebaskan dari dakwaan karena tidak terbukti melakukan kedua tindak pidana tersebut.

Karena merasa dirugikan, Made Oka menggugat PT Bank Artha Graha beserta lima tergugat lainnya atas kerugian yang dialami akibat penandatanganan akta-akta dan cek tersebut. Gugatan yang didasarkan pada Perbuatan Melawan Hukum tersebut diterima dan dimenangkan. Majelis hakim menila bahwa terdapat cacat kehendak dalam akta-akta yang ditandatangani, dimana tergugat telah melakukan penyalahgunaan keadaan. Pada akhirnya, akta-akta tersebut dinyatakan batal.

Pengadilan Tinggi yang memeriksa permohonan banding atas perkara tersebut menjatuhkan putusan yang isinya membatalkan Putusan Pengadilan tingkat pertama. Pengadilan Tinggi juga menyatakan akta-akta tersebut adalah sah dimana tidak ada alasan hukum bahwa penandatanganan akta-akta tersebut adalah dalam keadaan terpaksa.

---

<sup>206</sup> Varia Peradilan no. 215, hal. 59-70.

Pada tingkat kasasi, Majelis menjatuhkan putusan yang isinya membatalkan Putusan *Judex facti* karena *Judex facti* telah salah menerapkan hukum. Dalam pertimbangannya, Majelis menyatakan bahwa ada suatu penyalahgunaan keadaan atau kesempatan pada penandatanganan akta-akta tersebut sehingga Majelis juga menyatakan bahwa akta-akta tersebut adalah batal (Putusan MA RI No. 3641.K/Pdt/200, tanggal 11 September 2002).

Dalam catatan Ali Boediarto, dalam perkara tersebut terdapat penyalahgunaan keadaan dimana salah satu pihak dalam perjanjian tersebut berada dalam keadaan tidak bebas untuk menyatakan kehendaknya.

Berdasarkan berbagai pertimbangan hukum yang berkaitan dengan masalah penerapan penyalahgunaan keadaan yaitu keunggulan ekonomis, Van Dunne<sup>207</sup> menyimpulkan dan membuat pertanyaan sebagai berikut:

1. apakah pihak yang satu mempunyai keunggulan ekonomis terhadap yang lain?
2. Adakah kebutuhan mendesak untuk mengadakan kontrak dengan pihak yang ekonomis lebih kuasa mengingat akan pasaran ekonomi dan posisi pasaran pihak lawan?
3. Apakah kontrak yang telah dibuat atau syarat yang telah disetujui tidak seimbang dalam menguntungkan pihak yang ekonomis lebih kuasa dan dengan demikian berat sebelah?
4. apakah keadaan berat sebelah semacam itu dapat dibenarkan oleh keadaan istimewa (posisi dominan;keunggulan keadaan-Penulis) pada pihak ekonomis lebih kuasa?

Jika dari tiga pertanyaan pertama dijawab dengan "ya", dan yang terakhir dengan "tidak", diperkirakan sudah terjadi penyalahgunaan keadaan dan kontrak yang telah dibuat atau syarat-syarat di dalamnya, sebagian atau seluruhnya dapat dibatalkan. Oleh karena itu, jika seseorang membuat gugatan atas penyalahgunaan keadaan, maka orang tersebut harus mendalilkan bahwa perjanjian itu sebenarnya tidak ia kehendaki atau bahwa perjanjian itu tidak ia kehendaki dalam bentuknya yang demikian.

---

<sup>207</sup> Henry P. Panggabean, *op.cit.*, hal. 50.

Jauh sebelum peristiwa BOVAG II, Meijer menganggap penyalahgunaan keadaan pada hakekatnya sebagai cacat kehendak yang keempat di samping paksaan, penipuan, dan kekhilafan. Pandangan ini juga didukung oleh banyak ahli hukum dengan dalil bahwa perbedaan cacat kehendak dan sebab hanya secara semu saja terlihat tajam. Penyalahgunaan tersebut berhubungan dengan terjadinya perjanjian, serupa dengan pendapat dari Prof. Z. Asikin Kusumah Atmadja.

Pada dasarnya, dalam pembuatan perjanjian yang terjadi dalam kondisi-kondisi tertentu, hal tersebut tidaklah mempunyai pengaruh terhadap sebab/causa perjanjian. Penyalahgunaan keadaan tidak hanya menyangkut prestasi yang tidak seimbang, namun menyangkut juga keadaan-keadaan yang mempengaruhi terjadinya perjanjian. Dalam terjadinya perjanjian, hal yang ingin dicapai oleh salah satu pihak ternyata merupakan hasil penyalahgunaan keadaan terhadap pihak lawan sehingga merugikan pihak lawan tersebut.

Eggens berpendapat bahwa penyalahgunaan keadaan harus dianggap sebagai cacat kehendak dan bahwa tidak ada halangan bagi hakim untuk memutuskan demikian. Penyalahgunaan tersebut dianggap ada apabila orang yang mengetahui atau harus mengerti bahwa orang lain yang didorong karena keadaan istimewa, seperti keadaan darurat, keadaan jiwa yang abnormal, atau tidak berpengalaman melakukan perbuatan hukum.

Dalam Diktat Kursus Hukum Perikatan Bagian III yang diterjemahkan Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, SH, penyalahgunaan keadaan dibagi ke dalam tiga bagian, yaitu:

1. Penyalahgunaan keunggulan ekonomis;
2. penyalahgunaan keunggulan kejiwaan; dan
3. penyalahgunaan keadaan darurat.

Keadaan darurat yang dimaksud di atas memiliki arti yang luas. Keadaan tersebut tidak hanya meliputi adanya bahaya yang mengancam kesehatan, jiwa, kehormatan, atau kebebasan, melainkan juga kerugian yang mengancam milik maupun reputasi pribadi dan/atau kebendaan. Penyalahgunaan pada keadaan ini berupa sikap tindak untuk memperoleh keuntungan tertentu dengan memanfaatkan keadaan bahaya dari pihak lain. Namun pada dasarnya,



penyalahgunaan keadaan darurat ini digolongkan ke dalam kategori penyalahgunaan keunggulan ekonomis.

Secara historis, penyalahgunaan keunggulan ekonomis lebih sering digunakan oleh hakim sebagai dasar untuk menjatuhkan putusan. Dalam penyalahgunaan keunggulan ekonomis, terdapat kerugian yang jelas dan konkret yang dialami salah satu pihak. Hingga sekarang, dalam beberapa perjanjian dapat dilihat adanya keunggulan ekonomis dari salah satu pihak. Sehingga, untuk mendapatkan prestasi tertentu yang sangat dibutuhkan, suatu pihak terkadang harus menerima klausul dalam perjanjian yang merugikan dirinya.

Inti penyalahgunaan keunggulan ekonomis terletak pada adanya *inequality of bargaining power* yang harus dihadapi oleh pihak yang lemah dan tidak dapat dihindari. Pihak yang kedudukan ekonominya kuat dapat memaksakan suatu klausul mengingat ketidak seimbangan kondisi yang terjadi. Adanya kebutuhan yang mendesak untuk mengadakan perjanjian dengan pihak yang memiliki keunggulan ekonomi membuat pihak yang lemah terpaksa membuat perjanjian dan menerima syarat yang diperlukan, tanpa adanya alternatif lain. Dalam Module 3 Interconnection oleh ITU, dikatakan bahwa: “... *most of the bargaining power in negotiations lies with incumbent*”.

Penyalahgunaan kerunggulan ekonomis tidaklah semata-mata hanya karena adanya keunggulan salah satu pihak. Perlu diperhatikan kondisi-kondisi lain yang ada pada pembuatan perjanjian yang mengandung unsur penyalahgunaan keunggulan ekonomis. Kondisi-kondisi tersebut yaitu klausul dalam perjanjian, beban dan resiko para pihak, adanya ketergantungan, dan kemungkinan kerugian yang dapat diderita pihak yang lemah.

#### 4.2.2 Asas Iustum Pretium<sup>208</sup>

Faktor kerugian merupakan faktor yang berkaitan dengan adanya penyalahgunaan keadaan. Dalam pandangan modern, terdapat dua ajaran mengenai kerugian, yaitu kerugian obyektif dan kerugian subyektif. Kerugian

---

<sup>208</sup> Kim Min Soo, *Penyalahgunaan Keadaan (undue influence) dalam Perjanjian Sewa Guna Usaha Ditinjau dari Hukum Perjanjian Indonesia*, (Skripsi Sarjana Reguler Program Kekhususan Hubungan Antar Sesama Anggota Masyarakat Fakultas Hukum Universitas Indonseia: 2005), hal. 97-98.

obyektif yang dimaksud adalah kerugian ekonomis/finansial, materil, atau kerugian yang nyata/terwujud. Kerugian obyektif terjadi jika dalam suatu perbuatan hukum menimbulkan beban finansial pada salah satu pihak yang diakibatkan misalnya karena ketidak seimbangan prestasi.

Kerugian subyektif sendiri merupakan segala sesuatu yang menyebabkan orang lain berada dalam posisi yang tidak menguntungkan tanpa dapat dinyatakan secara materi. Kerugian ini cenderung berkaitan dengan penyalahgunaan keunggulan kejiwaan, sedangkan kerugian obyektif lebih berkaitan dengan penyalahgunaan keunggulan ekonomis.

Berkembangnya ajaran penyalahgunaan tidak terlepas dari asas *iustum pretium*. Asas ini memiliki makna bahwa suatu perjanjian yang mengakibatkan adanya kerugian ekonomi atau finansial dari salah satu pihak adalah harus dibatalkan, dan kerugian tersebut disebabkan adanya penyalahgunaan keadaan. Hal ini menandakan adanya hubungan erat antara asas *iustum pretium* dengan penyalahgunaan keadaan.

Meskipun demikian, ada dua hal yang menyebabkan asas *iustum pretium* berbeda dengan penyalahgunaan keadaan, yaitu:

1. Pembatalan perjanjian yang mengandung unsur penyalahgunaan keadaan tidak disyaratkan adanya bentuk atau tindakan yang menyebabkan kerugian. Asas *iustum pretium* sendiri justru menekankan pada adanya kerugian ekonomi yang bertolak dari ketidak seimbangan prestasi para pihak. Penyalahgunaan keadaan dapat dijadikan dasar pembatalan perjanjian timbal balik dan juga perbuatan hukum lainnya. Sedangkan asas *iustum pretium* digunakan terbatas pada perjanjian saja, mengingat adanya ketidakseimbangan prestasi dan juga unsur kerugian materi.
2. Demikian halnya dengan dalam suatu tuntutan atau gugatan. Dalam suatu tuntutan atas penyalahgunaan keadaan, pihak yang dirugikan harus dapat menunjukkan bahwa pihak lawan menyalahgunakan keadaannya. Sehingga, dasar tuntutan dalam hal ini ditekankan pada adanya penyalahgunaan, bukan adanya kerugian yang ditimbulkan.

Asas *iustum pretium* secara tidak langsung telah diterapkan dalam hukum Indonesia. Dikaitkan dengan kerugian, *iustum pretium* tersebut bersifat obyektif. Namun penggunaan *iustum pretium* pada dasarnya mengacu pada sebab yang tidak halal dari suatu perjanjian, karena menekankan pada adanya kerugian yang diderita.

Ajaran penyalahgunaan keadaan juga telah diterapkan dalam hukum Indonesia, terbukti dengan adanya putusan-putusan yang didasarkan adanya ajaran ini. Ajaran ini melindungi pihak-pihak tertentu dari penyalahgunaan keadaan pihak lain yang menyebabkan mereka tidak memberi persetujuan dengan bebas. Sehingga, penekanan ajaran ini terletak pada kehendak yang cacat, bukan causa atau sebab dari suatu perjanjian. Meskipun demikian, ajaran penyalahgunaan keadaan dan asas *iustum pretium* dapat digunakan secara beriringan.

#### 4.2.3 Analisis Penyalahgunaan Keadaan oleh Telkomsel

Suatu penyalahgunaan keadaan dapat diketahui dengan melakukan pengecekan tentang kondisi-kondisi atau syarat-syarat tertentu mengenai ada tidaknya penyalahgunaan keadaan. seperti yang telah diuraikan sebelumnya. Dengan demikian, pemenuhan unsur dari syarat maupun kondisi tersebut menunjukkan bahwa telah terjadi penyalahgunaan keadaan.

Telkomsel dan NTS telah membuat PKS Interkoneksi beserta Adendum-adendum yang merupakan satu kesatuan dan tidak dapat dipisahkan. Terdapat perbedaan kondisi yang cukup signifikan antara Telkomsel dan NTS dimana Telkomsel merupakan *incumbent* operator seluler dan NTS merupakan *new entrant* dalam bisnis telekomunikasi seluler. Kondisi demikian memungkinkan adanya penyalahgunaan keadaan oleh Telkomsel dalam pembuatan PKS Interkoneksi beserta Adendum-adendurnya.

PKS Interkoneksi antara Telkomsel dan NTS dengan NTS tentang Interkoneksi Jaringan STBS GSM Telkomsel dengan Jaringan STBS DCS -1800 Natrindo dibuat pada 12 Desember 2001 dengan Nomor NTS: 001/LE-NTS/INS/NE/I/02 dan Nomor Telkomsel : PKS.504/LG.05/PD-00/XII/2001. Perjanjian tersebut selanjutnya diubah dengan Adendum Pertama Nomor Telkomsel : ADD.503/LG.05/PD-00/XII/2001; Nomor NTS: 020/LE-

NTS/Add/NE/II/02 tanggal 14 Desember 2001 (selanjutnya disebut PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS). PKS Interkoneksi dan Adendum Pertama tersebut diajukan Telkomsel kepada NTS yang berisi klausula penetapan harga (*price fixing*) SMS.

Untuk membuktikan adanya penyalahgunaan dalam PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS tersebut, perlu dikaitkan dengan pernyataan Van Dunne sebelumnya dan juga dikaitkan dengan ketentuan-ketentuan serta doktrin yang ada. Di samping itu, fakta-fakta yang ada juga akan disertakan untuk membuktikan ada tidaknya penyalahgunaan tersebut.

#### 4.2.3.1 Adanya keunggulan ekonomis

Adanya keunggulan ekonomis saja belum mengakibatkan adanya penyalahgunaan keadaan. Tetap diperlukan kondisi-kondisi lain untuk menunjukkan adanya penyalahgunaan keadaan. Namun unsur ini tetap diperlukan untuk membuktikannya.

Telkomsel telah lama menjadi pemain dalam pasar telekomunikasi sehingga memiliki keunggulan yang signifikan dibandingkan NTS dimana keunggulan-keunggulan tersebut meliputi keuangan (ekonomi), jaringan, infrastruktur, teknologi, serta pangsa pasar. Bahkan keunggulan tersebut juga melebihi operator-operator seluler yang ada di Indonesia lainnya, sebagaimana telah diuraikan pada sub-bab 4.1. Keunggulan ini menjadikan Telkomsel sebagai operator seluler nomor 1 di Indonesia.

Posisi NTS pada tahun 2001 (tahun pembuatan PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS) adalah sebagai satu-satunya penyelenggara jaringan GSM 1800 yang berlisensi regional untuk daerah Jawa Timur dengan nama dagang "Lippotel". Lisensi tersebut didapatkan pada tahun yang sama namun NTS baru menyelenggarakan layanan telepon regional untuk pertama kalinya hanya di Surabaya. Hal ini menandakan bahwa jaringan yang dimiliki NTS masih sangat sedikit. NTS pada akhirnya mendapatkan lisensi penyelenggaraan dengan cakupan Nasional dan melakukan launching nasional secara bertahap dengan merek AXIS pada 28 Februari 2008.



Dilihat dari jumlah pelanggan (*subscribers*), pada akhir tahun 2001 tersebut NTS hanya memiliki *subscribers* sekitar 25,000 *subscribers* dan hanya terbatas di wilayah Jawa Timur. Jumlah pelanggan tersebut sangat kecil bila dibandingkan dengan jumlah pelanggan yang dimiliki Telkomsel yang mencapai 50% dari seluruh pelanggan jasa telekomunikasi seluler yang ada di Indonesia. Pada masa itu, *market shares* NTS hanya sekitar 0,015% dari pangsa pasar seluler.

NTS membutuhkan waktu yang lama untuk dapat membangun jaringan dan infrastruktur telekomunikasi seluler yang mapan. Hal tersebut memerlukan biaya yang besar. Langkah awal yang harus dilakukan *new entrant* seperti NTS adalah dengan berupaya memasuki pasar. Untuk itu, NTS membutuhkan interkoneksi dengan Telkomsel yang memiliki jaringan paling besar dan luas.

Dominasi pasar Telkomsel menunjukkan keunggulannya dibandingkan operator-operator seluler lain. Berdasarkan hal-hal tersebut, telah terbukti adanya keunggulan ekonomis Telkomsel terhadap NTS pada masa sebelum pembuatan PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS. Unsur keunggulan ekonomis dalam hal ini terpenuhi.

#### 4.2.3.2 Adanya kebutuhan mendesak untuk mengadakan kontrak dengan pihak yang ekonomis lebih kuasa mengingat akan pasaran ekonomi dan posisi pasaran pihak lawan

Telkomsel terbukti memiliki keunggulan ekonomis dibandingkan NTS. Oleh karena ini, Telkomsel dianggap sebagai pihak yang ekonomis lebih kuasa dan yang dianggap sebagai pihak lawan adalah NTS.

NTS merupakan pemain baru dalam pasar telekomunikasi seluler. Pada saat pembukaan pasar, NTS memiliki jaringan dan infrastruktur yang masih sedikit di tambah lagi dengan adanya kebutuhan dana besar untuk membangun jaringan dan infrastruktur tersebut. Dalam kondisi demikian, NTS masih harus bersaing dengan *incumbent* dan operator seluler lain dalam mendapatkan pelanggan.

Seperti diuraikan sebelumnya, *incumbent* operator memiliki beberapa keuntungan dan keunggulan, diantaranya adalah jaringan yang mapan dan telah dikenal baik oleh pelanggan. NTS sebagai pemain baru tentu saja belum memiliki

kedua hal tersebut sehingga posisi pasaran NTS masih lemah dan pangsa pasarnya pun masih sangat sedikit. Terlebih lagi dengan lisensi regional yang dimiliki NTS, pelanggan NTS hanya bisa berkomunikasi dengan sesama pelanggan NTS yang berada di region tersebut, yaitu Jawa Timur.

Dalam hal perebutan pelanggan, *incumbent* tentu akan lebih unggul. Menurut Bapak Yudhi Pramono<sup>209</sup>, calon pelanggan akan lebih memilih *incumbent* sebagai operator yang memiliki keunggulan dalam jaringan dan pelanggan karena calon pelanggan tersebut dapat berkomunikasi dengan banyak pelanggan dalam jaringan tersebut. Hal tersebut tentu tidak berlaku bagi NTS sebagai operator dengan jaringan dan pelanggan yang sedikit. Calon pelanggan tentu saja akan mempertimbangkan masak-masak untuk memilih operator baru. Calon pelanggan tentu saja tidak ingin jika mereka hanya dapat berkomunikasi dengan sedikit pelanggan yang di-*cover* oleh jaringan operator baru tersebut. Hal ini menyebabkan operator baru akan sangat sulit untuk berkembang.

Untuk dapat mengatasi hal tersebut, NTS memerlukan interkoneksi dengan Telkomsel yang memiliki jaringan luas dan pelanggan yang banyak. Dengan interkoneksi ini, pelanggan NTS dapat berkomunikasi dengan pelanggan Telkomsel sehingga pelanggan NTS tidak terbatas hanya dapat berkomunikasi dengan sesama pelanggan NTS. Upaya tersebut lebih membuka peluang NTS untuk mendapatkan calon pelanggan dan bersaing dengan operator-operator seluler lain. Untuk menembus pasar dengan memanfaatkan interkoneksi dengan jaringan Telkomsel.

Jika NTS ingin menyaingi Telkomsel dengan membangun jaringan yang banyak, maka hal tersebut akan menghabiskan waktu dan biaya yang besar. Dalam hal ini, berinterkoneksi dengan *incumbent* seperti Telkomsel merupakan cara yang tepat untuk mengatasi hal tersebut. NTS hanya perlu mengajukan permintaan berinterkoneksi, menghubungkan jaringannya dengan jaringan Telkomsel, dan membayar layanan interkoneksi yang disediakan.

Beberapa hal tersebut membuat interkoneksi menjadi suatu kebutuhan yang penting bagi operator baru seperti NTS. Interkoneksi tersebut memungkinkan calon pelanggan NTS untuk dapat menghubungi seluruh

---

<sup>209</sup> Berdasarkan wawancara dengan Bapak Yudhi Pramono, S.H., M.H., Legal Senior Manager PT Natrindo Telepon Seluler, 3 November 2008

pelanggan Telkomsel yang berarti bahwa tidak ada keterbatasan dalam berkomunikasi dengan banyak pelanggan, dibandingkan dengan sebelum dilakukannya interkoneksi.

Oleh karena itu, NTS memiliki ketergantungan dengan Telkomsel dimana jika NTS tidak berinterkoneksi, NTS tidak mampu meraih calon pelanggan yang banyak dan tidak dapat bersaing dalam pasar telekomunikasi seluler. Kebutuhan interkoneksi tersebut juga mendesak manakala diperlukan uang atau modal yang besar untuk membangun infrastruktur dan jaringan tidak sementara perlu adanya pemasukan untuk menjaga kelangsungan usaha.

Dengan kata lain, NTS tidak memiliki pilihan lain yang memungkinkannya untuk mempertahankan dan memajukan perusahaan selain berinterkoneksi dengan *incumbent*. Kondisi ini menurut NBW merupakan kondisi istimewa (*bizondere omstandigheden*) yaitu ketergantungan yang dalam hal ini ketergantungan NTS terhadap Telkomsel. Untuk dapat berinterkoneksi, NTS harus memenuhi syarat-syarat yang diberikan *incumbent* terkait masalah teknis dan biaya yang selanjutnya disepakati dituangkan dalam suatu perjanjian. Sehingga pada tahun 2001, dibuatlah PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS sebagai dasar bagi NTS agar dapat berinterkoneksi dengan Telkomsel.

Telkomsel dalam hal ini pasti mengetahui bahwa NTS karena keadaan istimewa yang dialaminya, tergerak untuk menutup Perjanjian Interkoneksi. Jika tidak demikian, Telkomsel semestinya mengetahui kondisi tersebut karena merupakan suatu hal yang nyata (*kenbaarheid*).

Interkoneksi menjadi kebutuhan yang penting dan bagi NTS untuk kelangsungan usahanya. Hal ini berkaitan dengan posisi pasaran NTS sehingga dapat bersaing dengan pihak yang berkuasa dalam bisnis ini. Dengan demikian, unsur ini terpenuhi.

4.2.3.3 kontrak yang telah dibuat atau syarat yang telah disetujui tidak seimbang dalam menguntungkan pihak yang ekonomis lebih kuasa dan dengan demikian berat sebelah

Telkomsel mewajibkan NTS untuk mematuhi tarif layanan *short message service* (SMS) dimana tarif tersebut tidak boleh lebih rendah dari tarif retail

penyedia akses. Hal tersebut tertuang dalam ketentuan Pasal 16 ayat (4) PKS Interkoneksi yang berbunyi :

*“Tarif yang dikenakan kepada Pengguna untuk jasa layanan SMS merupakan kewenangan masing-masing pihak, sehingga para pihak berhak untuk menetapkan sendiri tarif yang dikenakan kepada Penggunanya masing – masing dengan batasan bahwa tarif yang dikenakan oleh Natrindo kepada Penggunanya tidak boleh lebih rendah dari tarif yang dikenakan oleh Telkomsel kepada Penggunanya. Natrindo akan melakukan penyesuaian tarif yang dikenakan kepada Penggunanya selambat-lambatnya 3 (tiga) bulan, sejak pemberitahuan tentang perubahan tarif disampaikan oleh Telkomsel kepada Natrindo, sebagai waktu sosialisasi bila Telkomsel melakukan perubahan tarif yang dikenakan kepada Penggunanya”;*

Ketentuan tersebut kemudian diubah melalui Adendum Pertama PKS Interkoneksi , yang isinya berbunyi (Pasal 5):

*“Tarif yang dikenakan kepada pengguna untuk jasa layanan SMS merupakan kewenangan masing-masing pihak, sehingga para pihak berhak untuk menetapkan sendiri tarif yang dikenakan kepada penggunanya masing-masing dengan batasan bahwa tarif yang dikenakan oleh Natrindo kepada penggunanya tidak boleh lebih rendah dari tariff yang dikenakan oleh Telkomsel kepada penggunanya.”*

Pada dasarnya, terdapat 2 jenis klausul mengenai penetapan tarif SMS yang dimuat dalam PKS Interkoneksi yang ada, yaitu tarif SMS operator pencari akses (a) Tidak boleh lebih rendah Rp 250,-; (b) Tidak boleh lebih rendah dari tarif retail penyedia akses. Klausul antara Telkomsel dan NTS tersebut merupakan penetapan tarif jenis (b) yang telah disetujui oleh NTS dalam rangka memperoleh interkoneksi dengan jaringan Telkomsel.

Pada masa pembuatan PKS Interkoneksi dan Adendum tersebut, belum ada pengaturan mengenai tarif penyediaan layanan SMS. Secara tidak langsung, para pihak bebas dalam menentukan harga layanan SMS yang dibebankan kepada pelanggannya.

Bagi NTS, syarat atau klausul tersebut adalah memberatkan (*unfair contract terms*). Seperti diketahui, bahwa tarif retail tersebut adalah tarif yang dikenakan Telkomsel sebagai penyedia akses kepada pelanggan-pelanggannya.



Terdapat batasan tarif yang pada intinya harus diikuti NTS yang selanjutnya dibebankan kepada pelanggannya.

Sebagai operator baru, NTS pasti akan melakukan upaya untuk menarik calon pelanggan. Salah satunya adalah pemberian harga atas jasa layanan SMS yang bersaing sehingga calon pelanggan dapat tertarik. Namun, mengingat NTS membutuhkan interkoneksi sebagai salah satu upaya untuk dapat bersaing di pasar, NTS harus mengikuti tarif yang dikenakan Telkomsel agar NTS dapat mendapatkan interkoneksi tanpa hambatan dan kesulitan, meskipun pada praktiknya hambatan tersebut masih ada.

Dengan harga SMS yang sama dengan penyedia akses, NTS tetap kesulitan dalam bersaing. Padahal, harga tersebut merupakan senjata bagi pemain baru dalam memasuki suatu pasar. Calon pelanggan tentu akan memilih *incumbent* dimana dengan harga SMS yang sama, kualitas layanan yang dimiliki jauh lebih baik dari operator baru. Hal ini tentu saja menguntungkan *incumbent* dan mendatangkan kerugian ekonomis (obyektif) bagi NTS. NTS seharusnya dapat memperoleh pelanggan lebih banyak jika tidak mengikuti harga yang ditentukan Telkomsel. Pelanggan yang lebih banyak tersebut tentu saja berpengaruh pada peningkatan keuntungan selanjutnya bagi NTS, di mana semakin banyak nominal pulsa yang diisi oleh pelanggan, semakin meningkat pula keuntungan NTS.

Kondisi ini tentu saja tidak seimbang. NTS tidak memiliki *bargaining power* yang setara dengan Telkomsel. Sehingga, mau tidak mau NTS harus mengikuti ketentuan tersebut. Jika tidak, interkoneksi tidak akan diberikan oleh Telkomsel (*take it or leave it contract*). Pada dasarnya, NTS tidak pernah berinisiatif sejak awal dalam suatu kesepakatan untuk menetapkan harga SMS tersebut.

Penandatanganan PKS Inerkoneksi dan Adendum oleh Direksi NTS pada waktu itu waktu itu adalah semata-mata untuk melindungi kepentingan bisnis (*business necessity* agar NTS dapat segera memperoleh interkoneksi dengan jaringan milik Telkomsel. Padahal, jika tidak ditetapkannya tarif minimal SMS dalam PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS, diharapkan NTS dapat menjalankan strategi marketing dengan menjual SMS murah. Strategi tersebut pada dasarnya

untuk menaikkan market shares NTS hanya sebelumnya hanya sekitar 0,015% dari pangsa pasar seluler.

Oleh karena NTS tidak memiliki pangsa pasar yang signifikan dan jumlah pelanggan yang sangat kecil dan terbatas, maka NTS tidak mempunyai peran apapun dalam menentukan tarif SMS tersebut. Jika interkoneksi tersebut tidak dibutuhkan, tentu saja NTS tidak akan mau mengikuti tarif itu dikarenakan akan merugikan NTS selanjutnya.

Berdasarkan uraian tersebut, terdapat ketidakseimbangan yang nyata yang justru menguntungkan Telkomsel. Meskipun pada pokoknya kesepakatan dibuat mengenai interkoneksi, namun syarat penetapan harga SMS menjadi bagian yang juga harus disetujui. Meskipun belum ada peraturan mengenai harga layanan SMS, NTS dalam keadaan tidak bebas untuk menegosiasikannya karena kondisi *inequality of bargaining power*.

Asas *iustum pretium* dalam hal ini digunakan sehubungan adanya kerugian yang diderita NTS sebagai akibat dari ketidakbebasan berkehendak. Kenyataan yang ada, Telkomsel justru diuntungkan. Kerugian yang diderita NTS berupa kerugian ekonomis yang meskipun tidak secara langsung dialami, potensi kerugian ekonomis tersebut nyata terjadi berkaitan dengan terhambatnya NTS memperoleh pelanggan akibat klausul penetapan harga SMS. Dengan demikian, kondisi atau syarat ketidakseimbangan/berat sebelah dan keuntungan pihak yang ekonomisnya lebih kuasa adalah terpenuhi.

4.2.3.4 keadaan berat sebelah semacam itu tidak dapat dibenarkan oleh keadaan istimewa (posisi dominan;keunggulan keadaan-Penulis) pada pihak ekonomis lebih kuasa

Meskipun salah satu pihak memiliki keunggulan keadaan, hal tersebut bukanlah merupakan alasan pihak tersebut untuk menggunakannya dalam membuat suatu perjanjian. Penggunaan keunggulan keadaan cenderung dilakukan sehingga berakibat adanya penyalahgunaan. Hal tersebut pada akhirnya akan mengakibatkan keadaan yang berat sebelah.

Kondisi tersebut tentu saja tidak dapat dibenarkan. Dalam hal ini, meskipun Telkomsel memiliki keunggulan ekonomis, Telkomsel tidak dapat

menyalahgunakan keunggulan tersebut untuk membuat atau menentukan suatu klausul yang berat sebelah. Pemanfaatan keunggulan demikian mengganggu kebebasan NTS dalam memberikan kesepakatannya. Telkomsel sebagai pihak yang kedudukan ekonominya kuat tidak boleh mewajibkan suatu klausul atas dasar ketidak seimbangan kondisi yang terjadi. Kebutuhan NTS akan interkoneksi semakin mendukung Telkomsel dalam menentukan klausul yang berat sebelah tersebut.

Unsur penyalahgunaan (*misbruik*) sendiri telah terlihat. Telkomsel pada dasarnya mengetahui atau seharusnya mengerti bahwa Telkomsel seharusnya tidak membuat perjanjian yang memuat klausul penetapan harga SMS. Bahkan, seharusnya Telkomsel tidak melaksanakan isi perjanjian yang memuat klausul tersebut yang pada kenyataannya berat sebelah dan menguntungkan Telkomsel secara pribadi. Tidak ada alasan pembenar untuk kondisi tersebut.

Antara penyalahgunaan dan pembuatan perjanjian terdapat hubungan kausal (*causaal verband*). Tanpa adanya penyalahgunaan tersebut, perjanjian dengan klausul penetapan harga tidak akan dibuat dan disetujui NTS.

Pasal 1338 ayat (1) menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya. Analisis dari pasal ini mengandung arti bahwa para pihak bebas untuk membuat perjanjian sebagaimana dikenal dengan *Asas Kebebasan Berkontrak*. Asas ini memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :

- a. membuat atau tidak membuat perjanjian
- b. mengadakan perjanjian dengan siapapun
- c. menentukan isi perjanjian dengan siapapun
- d. menentukan bentuknya perjanjian, yaitu tertulis atau lisan

Dikaitkan dengan PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS, NTS tidak memiliki kebebasan dalam menentukan isi perjanjian sehingga menjadi tidak seimbang. Hal itu disebabkan adanya keunggulan keadaan yang disalahgunakan Telkomsel. Dengan begitu, keadaan berat sebelah seperti demikian tidaklah dapat dibenarkan karena melanggar asas kebebasan berkontrak.

Menurut NBW, penyalahgunaan keadaan yang menimbulkan keadaan berat sebelah tersebut termasuk dalam hal yang dapat merusak kesepakatan. Di

Indonesia sendiri, sudah terdapat beberapa putusan yang menyatakan bahwa penyalahgunaan keadaan tersebut tidaklah dapat dibenarkan sehingga perjanjian yang mengandung unsur tersebut dibatalkan dalam beberapa putusan tersebut. Sehingga, kondisi semacam ini tidaklah dapat dibenarkan dan oleh karena itu unsur ini terpenuhi.

Berdasarkan analisis yang dikaitkan dengan penguraian unsur yang diambil dari pernyataan Van Dunne sebelumnya, Telkomsel terbukti melakukan penyalahgunaan keadaan dalam pembuatan PKS Interkoneksi dengan NTS. Adanya klausul yang berat sebelah serta tidak adanya kekuatan dari salah satu pihak untuk menegosiasikan klausul pada dasarnya telah menunjukkan adanya penyalahgunaan. Secara ringkas, syarat-syarat atau kondisi yang menjadi unsur adanya penyalahgunaan keadaan ekonomis yang dilakukan Telkomsel terhadap NTS adalah:

1. Adanya keunggulan ekonomis Telkomsel dibandingkan NTS, dilihat dari luasnya jaringan, infrastruktur, pangsa pasar, dan teknologi yang dimiliki.
2. Adanya kebutuhan mendesak yang dialami NTS untuk mengadakan kontrak/perjanjian dengan Telkomsel mengingat akan pasaran ekonomi dan posisi pasaran NTS. NTS membutuhkan interkoneksi dengan Telkomsel untuk mempertahankan usaha dan mengembangkannya mengingat keterbatasan-keterbatasan yang dimiliki NTS serta posisi NTS di pasar telekomunikasi seluler yang masih lemah.
3. PKS Interkoneksi beserta Adendum Pertama yang telah disetujui memuat syarat tidak seimbang dan menguntungkan Telkomsel sehingga perjanjian tersebut berat sebelah. Klausul penetapan harga SMS yang “dipaksakan” Telkomsel menghambat laju NTS untuk memperoleh pelanggan namun hal tersebut justru menguntungkan Telkomsel karena pesaingnya akan sulit berkembang. Perjanjian demikian adalah berat sebelah.
4. keadaan berat sebelah semacam itu tidak dapat dibenarkan oleh adanya keunggulan keadaan yang dimiliki Telkomsel. Meskipun



Telkomsel memiliki keunggulan demikian, hal tersebut bukanlah alasan bagi Telkomsel untuk membuat perjanjian yang berat sebelah.

Dihubungkan dengan Pasal 3:44 NBW, pembuatan PKS Interkoneksi memenuhi empat kondisi atau syarat adanya penyalahgunaan keadaan yang dapat dijadikan dasar pembatalan perjanjian, yaitu:

1. keadaan-keadaan istimewa (*bizondere omstandigheden*)

NTS memiliki ketergantungan terhadap Telkomsel dalam hal memperoleh interkoneksi dengan jaringan Telkomsel sebagai suatu kebutuhan untuk dapat memperoleh pelanggan, mengingat keterbatasan NTS sebagai operator baru.

2. suatu hal yang nyata (*kenbaarheid*)

Telkomsel mengetahui atau semestinya mengetahui bahwa kondisi NTS yang demikian membuat NTS tergerak untuk mengadakan perjanjian interkoneksi dengan Telkomsel.

3. penyalahgunaan (*misbruik*)

Telkomsel dalam hal ini telah melaksanakan isi perjanjian dan addendum yang memuat klausul penetapan harga yang memberatkan NTS, walaupun Telkomsel mengetahui atau seharusnya mengerti bahwa Telkomsel seharusnya tidak melakukannya.

4. hubungan kausal (*causaal verband*)

Bahwa tanpa menyalahgunakan keadaan itu maka PKS Interkoneksi Telkomsel-NTS tidak akan disetujui dan ditutup.

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, hakim berwenang untuk menggunakan interpretasi sebagai sarana hukum untuk melumpuhkan perjanjian yang tidak seimbang. Interpretasi tersebut dalam hal ini dibutuhkan untuk melihat apakah terdapat suatu keadaan yang disalahgunakan oleh salah satu pihak terhadap pihak lainnya dalam pembuatan perjanjian.



## BAB 5 PENUTUP

Bab 5 ini merupakan bab penutup atau terakhir dari rangkaian pembahasan pada bab-bab sebelumnya, yang terdiri atas kesimpulan dan saran.

### 5.1 Kesimpulan

Sub-bab ini berisi kesimpulan atas pembahasan pada bab-bab sebelumnya yang sekaligus merupakan jawaban atas permasalahan yang telah dikemukakan pada Bab 1. Isi kesimpulan tersebut adalah sebagai berikut:

1. Telkomsel merupakan operator seluler terbesar di Indonesia yang memiliki cakupan jaringan paling luas. sejak didirikan, bisnis Telkomsel mengalami perkembangan yang pesat. Dominasi Telkomsel pada pasar telekomunikasi berlangsung sejak tahun 2000 hingga pertengahan tahun 2008. Pada masa itu, Telkomsel menjadi operator seluler terbesar di Indonesia yang menguasai pangsa pasar lebih dari 50%. Sebagai pemain lama atau *incumbent*, Telkomsel tetap mendominasi meskipun telah bermunculan operator-operator seluler baru. Hal ini dapat dimengerti karena *incumbency advantage* memang berlaku pada industri telekomunikasi. *Incumbent* memiliki keunggulan karena memiliki jaringan dan infrastruktur yang sudah terbangun luas. Dominasi Telkomsel dalam pasar telekomunikasi di Indonesia, secara garis besar yaitu kendali atas fasilitas penting, mempunyai jaringan nasional yang mapan, ekonomi vertikal, pengendalian terhadap pengembangan dan standar jaringan, dan jasa dikenal baik oleh pelanggan
  
2. Negara Belanda telah menganut ajaran penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) yang telah dimasukkan ke dalam

peraturan perundang-undangan yaitu *Nieuw Burgerlijk Wetboek/* NBW (dalam bahasa Indonesia dikenal dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata Baru). Penyalahgunaan keadaan tersebut dibagi menjadi dua, yaitu penyalahgunaan keunggulan ekonomis serta penyalahgunaan kejiwaan. Di samping itu, terdapat asas *Iustum Pretium* yang memiliki kaitan dengan ajaran penyalahgunaan keadaan yang pada intinya memiliki makna bahwa suatu perjanjian dapat dibatalkan jika menimbulkan suatu kerugian bagi salah satu pihak, yang diakibatkan adanya penyalahgunaan keadaan oleh pihak lainnya.

Dalam pembuatan PKS Interkoneksi antara Telkomsel dan NTS telah terjadi penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) yang dilakukan Telkomsel yang berbentuk penyalahgunaan keunggulan ekonomis.

Dominasi Telkomsel dalam pasar telekomunikasi seluler pada intinya terletak pada jaringan yang luas dan mapan yang dimiliki. Keunggulan ekonomis tersebut justru dimanfaatkan Telkomsel jika ada operator baru seperti NTS yang ingin menghubungkan jaringannya dengan jaringan Telkomsel atau berinterkoneksi. Interkoneksi tersebut adalah suatu kebutuhan yang penting bagi NTS dan juga mendesak, dalam kaitannya dengan mempertahankan kelangsungan usaha. Untuk dapat melakukan interkoneksi, Telkomsel dan NTS perlu membuat PKS Interkoneksi. Namun dalam pembuatannya, Telkomsel menyalahgunakan keadaan dengan memanfaatkan keunggulan ekonomisnya untuk menetapkan syarat/klausul yang memberatkan bagi NTS. NTS dalam hal ini tidak memiliki *bargaining power* sehingga mau tidak mau menyetujui klausul tersebut demi kepentingan bisnisnya.

Mengacu pada ketentuan dalam Pasal 3:44 NBW, tindakan Telkomsel tersebut juga masuk dalam kategori penyalahgunaan keadaan yaitu pemanfaatan keunggulan ekonomis yang



menyebabkan PKS Inerkoneksi cacat hukum sehingga dapat dijadikan dasar untuk meminta pembatalannya kepada Hakim.

## 5.2 Saran

Berdasarkan uraian pembahasan atas permasalahan dikaitkan dengan fakta yang ada, maka penulis menyampaikan beberapa saran sebagai berikut:

1. Perlu disertakannya ajaran penyalahgunaan keadaan ke dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, sebagai salah satu bentuk cacat kehendak dalam kesepakatan pada pembuatan perjanjian, sehingga dapat dijadikan dasar hukum untuk pengajuan pembatalan.
2. pihak yang merasa dirugikan dengan adanya perjanjian yang mengandung penyalahgunaan keadaan seharusnya mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri dengan dasar gugatan Perbuatan Melawan Hukum namun tetap menekankan pada adanya penyalahgunaan keadaan pada pembuatan perjanjian yang mengakibatkan pihak yang dirugikan mau tidak mau menyetujui perjanjian tersebut, walaupun berat sebelah.
3. Pemerintah seharusnya lebih mengawasi pasar atau bisnis tertentu, terutama telekomunikasi, serta membuat kebijakan-kebijakan yang dapat membuat para *incumbent* tidak dapat menyalahgunakan keunggulan ekonomisnya terhadap para pemain baru/*new entrant*;
4. pemerintah seharusnya dapat menjamin keberadaan pemain baru dalam suatu pasar untuk mendapatkan fasilitas-fasilitas yang memang berhak untuk mereka dapatkan;
5. pemain baru seharusnya mendapat jaminan hukum jika mereka mengajukan upaya hukum terkait dengan adanya perlakuan yang sewenang-wenang dari pemain lama, dimana pemerintah dan penegak hukum dituntut untuk netral, tidak berat sebelah, dan bebas dari tekanan pihak pemain lama tersebut.

## DAFTAR REFERENSI

- Anonim. *Mobile Market@Indonesia*. <<http://komunikasi.org/2008/01/>>. 31 Januari 2008.
- Arwiyah, M. Yahya. *Perjanjian Interkoneksi Dalam Penyelenggaraan Pelayanan Jasa Telekomunikasi Di Kotamadya Medan*. <[http://library.usu.ac.id/index.php/component/journals/index.php?option=comjournal\\_review&id=1793&task=view](http://library.usu.ac.id/index.php/component/journals/index.php?option=comjournal_review&id=1793&task=view)>
- Badruzaman, Mariam Darus. Et al. *Kompilasi Hukum Perikatan*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2001.
- Departemen Komunikasi dan Informatika. *Peraturan Menteri Nomor 8 Tahun 2006 tentang Interkoneksi*.
- \_\_\_\_\_. *Peraturan Menteri Nomor 9 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penetapan Tarif Jasa Telekomunikasi Yang Disalurkan Melalui Jaringan Bergerak Seluler*.
- Departemen Pariwisata, Pos, dan Telekomunikasi. *Keputusan Menteri Nomor KM.75/PT.102/MPPT-93 tentang Interkoneksi Jaringan Telekomunikasi Antar Penyelenggara Jasa Telekomunikasi*.
- Departemen Perhubungan. *Keputusan Menteri Nomor 20 Tahun 2001 tentang Penyelenggaraan Jaringan Telekomunikasi*.
- \_\_\_\_\_. *Keputusan Menteri Nomor 72 tahun 1999 tentang Cetak Biru Kebijakan Pemerintah Tentang Telekomunikasi*.
- \_\_\_\_\_. *Keputusan Menteri Nomor 32 Tahun 2004 tentang Biaya Interkoneksi Penyelenggaraan Telekomunikasi*.
- Eko, Aris. *Gurahnya Bisnis Seluler*. <[http://www.businessjournal.co.id/berita\\_detail.php?id=30](http://www.businessjournal.co.id/berita_detail.php?id=30)>. 31 Maret 2008
- Firdauz, Barkah. “*Profil PT Telkom, Tbk*”. <[http://dhausz.blog.m3-access.com/posts/user\\_319\\_Barkah-Firdaus.html](http://dhausz.blog.m3-access.com/posts/user_319_Barkah-Firdaus.html) 14 Agustus 2008>. 14 Agustus 2008.
- Fuady, Munir. *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999.
- Harahap, M. Yahya. *Segi Segi Hukum Perjanjian*. Cet. 2. Bandung: Alumni, 1986.
- <http://www.sby.dnet.net.id/wifizone/faq.php>.

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi, Tambahan Lembaran Negara tahun 2000 Nomor 107*

\_\_\_\_\_. *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 33 Tahun 1999*

\_\_\_\_\_. *Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi Lembaran Negara Tahun 2000 Nomor 154 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 3881*

\_\_\_\_\_. *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1989 tentang Telekomunikasi, Lembaran Negara Nomor 11 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 3391.*

\_\_\_\_\_. *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Lembaran Negara Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3019, Pasal 31 ayat (2).*

International Telecommunication Union. *Telecommunication Regulation Handbook Module 3: Interconnection*. November 2000.

*Introduction to Interconnection*. <<http://cbdd.wsu.edu/kewlcontent/cdoutput/TR503/page32.htm>>.

Iwantono, Sustrisno. "Filosofi Yang Melatarbelakangi Dikeluarkannya UU No. 5/1999", *Rangkaian Lokakarya Terbatas Hukum kepailitan Dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya: Undang-Undang No. 5/1999 dan KPPU*. Cet. 1. Jakarta: Pusat Pengkajian Hukum bekerjasama dengan Pusdiklat Mahkamah Agung RI dan Konsultan Hukum EY Ruru & Rekan, 2003.

Kansil, C.S.T. *Modul: Hukum Perdata I (Termasuk Asas-Asas Hukum Perdata)*. Jakarta: PT Pradnya Paramita, 1990.

*Kitab Undang-undang Hukum Perdata [Burgerlijk Wetboek]*, diterjemahkan oleh, R. Subekti dan R. Tjitrosudibio. Cet. 25. Jakarta: Pradnya Paramita, 2004.

Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha atas Perkara Nomor 26/KPPU-L/2007*. 17 Juni 2008.

Magdalena, Merry. *3G, WIMAX, Antara Suara dan Data*. <<http://www.sinarharapan.co.id/berita/0609/28/ipt01.html>>.

Makarim, Edmon. *Pengantar Hukum Telematika: Suatu Kompilasi Kajian*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.

Mamudji, Sri. *Et al. Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005.

- Masrie, Nova Herlangga. *Analisis Yuridis Kemungkinan Penyalahgunaan Posisi Dominan Oleh Incumbent Operator Penyelenggara Jasa dan Jaringan Telekomunikasi Tetap Dalam Negeri Dalam Penyelenggaraan Interkoneksi Sambungan Langsung Jarak Jauh*. Tesis Program Pascasarjana Universitas Indonesia, Depok, 2005.
- Pangaribuan, Rosa Agustina T. *Asas Kebebasan Berkontrak Dan Batas-Batasnya Dalam Hukum Perjanjian*. <[www.theceli.com](http://www.theceli.com)>. 9 April 2000.
- Panggabean, Henry P.. *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandigheden) Sebagai Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum di Belanda)*. Cet. 1. Yogyakarta: Liberty, 2001.
- Pitoyo, Arif. *Perlu kah membatasi asing di sektor telekomunikasi?*, <<http://web.bisnis.com/artikel/2id222.html>>. 13 Juni 2007.
- Poerdyatmono, Bambang. *Asas Kebebasan Berkontrak (Contractvrijheid Beginselen) dan Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) pada Kontrak Jasa Konstruksi*. <[http://www.uajy.ac.id/jurnal/jurnal\\_teknik\\_sipil/6/1/Asas%20Kebebasan%20Berkontrak%20\(Contractvrijheid%20Beginselen\)%20dan%20Penyalahgunaan%20Keadaan%20Misbruik%20Van%20Omstandigheden%20Pada%20Kontrak%20Jasa%20Konstruksi.pdf](http://www.uajy.ac.id/jurnal/jurnal_teknik_sipil/6/1/Asas%20Kebebasan%20Berkontrak%20(Contractvrijheid%20Beginselen)%20dan%20Penyalahgunaan%20Keadaan%20Misbruik%20Van%20Omstandigheden%20Pada%20Kontrak%20Jasa%20Konstruksi.pdf)>, 2005.
- Pramono, Yudhi. *Draft Buku Telekomunikasi*. Jakarta: 2008.
- Projodikoro, Wirjono. *Asas-Asas Hukum Perjanjian*. Bandung: CV Bandar Maju, 2000.
- \_\_\_\_\_. *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*. Cet. 2. Bandung: Vorkink-van Hoeve, 1958.
- PT Multidata Riset Indonesia, Market Research & Feasibility Studies. *Perkembangan Bisnis Telekomunikasi di Indonesia (Dilengkapi Profil Operator Telekomunikasi dan Kebijakan)*. Jakarta, 2008.
- PT Natrindo Telepon Seluler, Industrial Relation and Regulatory. *Indonesian Telecommunication Regulation*. Jakarta: 2008.
- Rusli, Hardijan. *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*. Cet. 1. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1992.
- \_\_\_\_\_. *Badan Hukum dan Bentuk Perusahaan di Indonesia*. Jakarta: Huperindo, 1989.
- Salim, H.S.. *Hukum Kontrak (Teori & Teknik Penyusunan Kontrak)*. Jakarta: Sinar Grafika, 2003.



- Setiawan, R.. *Pokok-pokok Hukum Perikatan*. Bandung: Binacipta, 1994.
- Soo, Kim Min. *Penyalahgunaan Keadaan (undue influence) dalam Perjanjian Sewa Guna Usaha Ditinjau dari Hukum Perjanjian Indonesia*. Skripsi Sarjana Reguler Program Kekhususan Hubungan Antar Sesama Anggota Masyarakat Fakultas Hukum Universitas Indonseia: 2005.
- Subekti, R. *Hukum Perjanjian*. Cet. 21. Jakarta: Intermasa, 2005.
- \_\_\_\_\_. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Cet. 22. Jakarta: PT Intenusa, 1989.
- Suharnoko. *Hukum Perjanjian: Teori dan Analisa Kasus*. Cet. 3. Jakarta: Kencana, 2004
- Taba, Abdul Salam. *SKTT dan Regulasi Telekomunikasi*. <<http://www.idp.com/adsjakarta/returnedstudents/article61.asp>>.
- Teknologi Seluler*. [http://www.e-dukasi.net/pengpop/pp\\_full.php?ppid=208&fname=jaringan.htm](http://www.e-dukasi.net/pengpop/pp_full.php?ppid=208&fname=jaringan.htm).
- Telkomsel dan XL Didenda Rp25 Milyar*. <<http://www.hukumonline.com/detail.asp?id=19521&cl=Berita>>. 19 Juli 2008.
- Tim Peneliti Restructuring the Telecommunications Industry: An Assessment on Industry Structure after Duopoly in Indonesia, “*Persaingan Pada Industri Telepon Seluler di Indonesia*”, <<http://berbagi.net/ungkaptulisan/persaingan-pada-industri-telepon-seluler-di-indonesia.html>>. 10 Agustus 2007.
- Usman, Uke Kurniawan. *Global System for Mobile communication (GSM)*. <[http://www.stttelkom.ac.id/staf/UKU/Materi%20Kuliah%20SISKOMBE/R/\(GSM\).html](http://www.stttelkom.ac.id/staf/UKU/Materi%20Kuliah%20SISKOMBE/R/(GSM).html)>. 2005.
- \_\_\_\_\_. *GPRS (General Packet Radio Service)*. <[http://www.stttelkom.ac.id/staf/UKU/Presentasi%20Publikasi%20UKE/S\\_tandard-GPRS-UKU.html](http://www.stttelkom.ac.id/staf/UKU/Presentasi%20Publikasi%20UKE/S_tandard-GPRS-UKU.html)>. 2005.
- Varia Peradilan no. 215, hal. 59-70.
- Vollmar, H.F.A.. *Pengantar Studi Hukum Perdata*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1996.
- Hasil wawancara dengan Bapak Daiku Gustaman, S.H., LL.M., Manager of Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, 22 Desember 2008
- Hasil wawancara dengan Bapak Demitry Darlis, S. MIPA., Senior Manager Regulatory PT Natrindo Telepon Seluler, 19 Desember 2008

Hasil wawancara dengan Bapak Yudhi Pramono, S.H., M.H., Legal Senior Manager PT Natrindo Telepon Seluler, 3 November 2008.

Yuliasuti, Dian. *Kontribusi USO Diusulkan 1,25 Persen*, <<http://www.tempointeraktif.com/hg/ekbis/2007/08/26/brk,20070826-106293.id.html>>. 26 Agustus 2007.

