



UNIVERSITAS INDONESIA

**ANALISIS TERHADAP KLAUSUL DALAM PERJANJIAN WARALABA
DAN PERSAINGAN USAHA: SUATU TINJAUAN TERHADAP ASAS
KEBEBASAN BERKONTRAK**

SKRIPSI

**MONICA KUSUMADEVI
0806321732**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM REGULER
DEPOK
JANUARI 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

**ANALISIS TERHADAP KLAUSUL DALAM PERJANJIAN
WARALABA DAN PERSAINGAN USAHA: SUATU
TINJAUAN TERHADAP ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Sarjana Hukum

**MONICA KUSUMADEVI
0806321732**

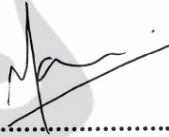
**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM REGULER
DEPOK
JANUARI 2012**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

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

Nama : Monica Kusumadevi

NPM : 0806321732

Tanda Tangan :

.....

Tanggal : 20 Januari 2012

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :
Nama : Monica Kusumadevi
NPM : 0806321732
Program Studi : Hukum (Hubungan Tentang Sesama
Anggota Masyarakat)
Judul Skripsi : ANALISIS TERHADAP KLASUL
DALAM PERJANJIAN WARALABA
DAN PERSAINGAN USAHA: SUATU
TINJAUAN ASAS KEBEBASAN
BERKONTRAK

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Abdul Salam, S.H., M.H.

Penguji : Suharnoko, S.H., MLI

Penguji : Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H.

Penguji : Endah Hartati, S.H., M.H.

Ditetapkan di : Depok
Tanggal : 20 Januari 2012

(Hulu)
[Signature]
[Signature]
[Signature]

KATA PENGANTAR

Pertama-tama Penulis ingin memanjatkan puji syukur kehadirat Allah SWT, karena berkat rahmat dan hidayat-Nya Penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul “ANALISIS TERHADAP KLASUL DALAM PERJANJIAN WARALABA DAN PERSAINGAN USAHA: SUATU TINJAUAN TERHADAP ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK” sebagai salah satu syarat untuk mendapatkan gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Dalam melakukan penelitian dan penulisan skripsi ini, Penulis mendapatkan bimbingan, pengarahan, bantuan, dan dukungan dari berbagai pihak. Untuk itu Penulis ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-sebesarnya kepada seluruh pihak yang telah membantu dalam proses penyelesaian skripsi, yaitu sebagai berikut:

1. Orangtua Penulis, Yadie Supriatno dan Esti Wijiasih yang telah memberikan cinta dan kasih sayang, yang tidak pernah berhenti mendoakan Penulis agar selalu dalam perlindungan-Nya. Terima kasih atas nasihat dan dukungannya agar Penulis segera menyelesaikan skripsi ini. Skripsi ini Penulis persembahkan secara khusus kepada kalian, sebagai tanda bahwa Penulis menghargai kerja keras kalian dengan mendapatkan gelar sarjana, serta masih ada rencana-rencana berikutnya yang sudah Penulis susun untuk membahagiakan kalian. Penulis selalu mendoakan agar kalian selalu diberi kesehatan, kebahagiaan, dan dilindungi oleh Allah SWT. *Both of you are my angel, i love you.*
2. Kakak dan adik Penulis, Tiara Luciana Devi dan Ilona Amalia Devi, yang merupakan saudara sekaligus sahabat Penulis. Terima kasih atas waktu berantemnya dan canda tawanya selama ini. Kita pasti bisa sukses bersama untuk membahagiakan kedua orang tua kita. Serta terima kasih juga untuk kucingnya kakak, Momo. Terima kasih atas tampang polos mendekati bloonnya, tingkah lakunya yang bisa membuat Penulis terhibur saat kesulitan menulis skripsi ini.

3. Bapak Abdul Salam, S.H., M.H., sebagai Pembimbing skripsi yang selalu membantu Penulis untuk memahami pembahasan dalam skripsi ini, yang selalu meluangkan waktunya untuk berdiskusi di tengah-tengah kesibukannya dalam mengajar dan kuliah program doctoral di bidang hukum. Terima kasih atas bimbingannya sehingga Penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.
4. Ibu Melda Kamil Ariadno S.H., LL.M., sebagai Pembimbing Akademis penulis selama berkuliah di Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Terima kasih atas konsultasi akademiknya, sehingga penulis dapat menyelesaikan kuliah ini.
5. Tim Dosen Penguji yang telah menguji skripsi ini dan memberikan masukan yang membangun kepada penulis.
6. Seluruh Dosen Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah memberikan ilmunya kepada penulis selama berkuliah.
7. Seluruh staff dan karyawan Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah membantu penulis selama berkuliah, terutama Bapak Andhika bagian Biro Pendidikan Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan yang lainnya, Bapak Jon, staff bidang studi hukum keperdataan, Bapak Nardi, dan pihak-pihak lain yang tidak dapat disebutkan satu per satu.
8. Bapak Anang Sukandar, selaku Ketua Asosiasi Franchise Indonesia, yang bersedia meluangkan waktunya untuk berbagi ilmu yang menarik, yang sangat berguna untuk dijadikan bahan penelitian dalam penulisan skripsi ini.
9. Bapak H. Mubasir, Ryan Ardiansyah, yang bersedia memberikan perjanjian waralaba untuk dijadikan bahan penelitian dalam penulisan skripsi ini, serta terima kasih atas penjelasan-penjelasan terkait isi dalam perjanjian.
10. Aurora Meliala, Belinda Alvia Edison, Devina Sagita Ratnaningtyas, Fendi Sanjaya, Genio Ladyan Finasisca, Hersinta Setiarini, Jesi Karina, dan Karina Novria, yang merupakan sahabat-sahabat penulis selama kuliah, yang sering menemani penulis menghabiskan waktu berjam-jam di perpustakaan untuk mengerjakan skripsi ini. Terima kasih atas dukungan,

perhatian, dan doanya, serta diskusi-diskusinya yang menarik tentang masa depan, kita pasti bisa meraih semua impian-impian kita. Amin ☺

11. M. Alfi Sofyan, sahabat penulis dari awal mengikuti tes masuk UI, yang akhirnya diterima di FHUI bersama, juga keluarga Alfi. Terima kasih sudah mendengarkan curhatan penulis selama ini dan atas saran-sarannya. Terima kasih juga untuk Sothys Mundialika Putri dan keluarga, Penulis selalu mendoakan yang terbaik buat kalian, semangat yaa bikin skripsinya.
12. Arna Meliana, Elza Lidwina Umboh, Gladys Nieke P.R, Indah Dewi Nirwana, Novia Wulandari, Rizka Anisa Sari, yang merupakan sahabat-sahabat penulis dari SMA. Terima kasih atas suka dan dukanya, doa serta motivasinya. *Girls can survive without boyfriend, but girls can't survive without bestfriend.*
13. Elvi Rahmayanti, teman sekamar penulis selama ngekos di kamar C115 Margonda Residence. Terima kasih atas cerita-cerita tengah malamnya, masakannya, dan kenangan selama lebih dari 2 tahun ini.
14. Nikki Sekar Dewayani dan *her baby*, Derrida, yang banyak memberikan pengalaman-pengalaman yang menjadi pelajaran hidup yang berharga. *I'm sure you can be a good mother, just try your best and always pray.*
15. Keluarga Besar FHUI Program Sarjana Reguler Angkatan 2008, yang telah memberikan banyak cerita selama 3,5 tahun ini. Terima kasih atas kerja samanya selama kuliah, organisasi, maupun saat menjadi panitia. Beberapa tahun ke depan kita semua akan menjadi orang hebat, *God bless.*
16. Semua pihak terkait yang telah mendukung secara langsung dan tidak langsung, yang telah mendoakan dan memberikan semangat. Mohon maaf tidak dapat disebutkan satu per satu :p
17. *The last but not least*, Rangga Lanang Pamekar Soematanajo, yang selalu meyakinkan penulis agar bisa lulus semester ini, selalu memberikan semangat, serta membantu (*wi-fi*, kertas) untuk memudahkan penulis mengerjakan skripsi ini dan semua bantuannya yang tidak dapat disebutkan satu persatu. *Thank you for being my bestfriend, my brother, my enemy, my man and I'm sure you can make your parents, your sister, and your brother proud of you ☺.*

Akhir kata, penulis ucapkan terima kasih dan maaf apabila terdapat perkataan yang salah dan kurang berkenan. Penulis juga menyadari skripsi ini tidak terlepas dari kekurangan, kritik dan saran yang membangun akan penulis terima. Semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi para pihak yang membacanya.

Depok, Januari 2012

Penulis



**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI TUGAS
AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai civitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Monica Kusumadevi
NPM : 0806321732
Program Studi : Hukum (Hubungan Tentang Sesama Anggota Masyarakat)
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

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

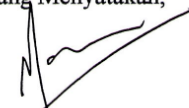
“ANALISIS TERHADAP KLASUL DALAM PERJANJIAN WARALABA DAN PERSAINGAN USAHA: SUATU TINJAUAN TERHADAP ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK”

berserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia atau memformatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di: Depok
Pada Tanggal: 20 Januari 2012

Yang Menyatakan,


(Monica Kusumadevi)

ABSTRAK

Nama : Monica Kusumadevi
Program Studi : Hukum (Hubungan antara Sesama Anggota Masyarakat)
Judul : Analisis Terhadap Klausul Dalam Perjanjian Waralaba dan Persaingan Usaha: Suatu Tinjauan Terhadap Asas Kebebasan Berkontrak

Kegiatan waralaba diawali dengan dibuatnya perjanjian waralaba secara tertulis yang ditandatangani oleh para pihak. Pembuatan perjanjian waralaba ini menerapkan asas kebebasan berkontrak yang berarti para pihak dapat menentukan isi perjanjian tetapi tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan, hal ini merupakan implementasi dari syarat sebab yang halal yang merupakan salah satu syarat sahnya perjanjian. Sebagai pelaku usaha yang tujuannya untuk mencari keuntungan, para pihak dalam perjanjian waralaba juga harus tunduk pada hukum persaingan usaha. Namun, sistem waralaba ini dikecualikan untuk tunduk terhadap UU No. 5 Tahun 1999 ini, hal ini dicantumkan dalam Pasal 50 huruf b. Kemudian dalam praktiknya, terdapat klausul-klausul dalam perjanjian waralaba yang berpotensi mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat, maka dibuat Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999 mengenai pembatasan terhadap pengecualian Pasal 50 huruf b, tetapi pedoman ini tidak dapat mengikat secara umum karena dibuat bukan berdasarkan perintah perundang-undangan yang lebih tinggi. Menurut pedoman ini klausul-klausul dalam perjanjian waralaba yang dapat mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat tidak dikecualikan untuk tunduk pada UU No. 5 Tahun 1999. Untuk menghindari adanya persaingan usaha yang tidak sehat, perjanjian waralaba tetap harus berpedoman pada UU No. 5 Tahun 1999. Pendekatan dalam skripsi ini dilakukan dengan menggunakan analisis berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, serta membandingkannya dengan peraturan waralaba yang berlaku di Inggris. Inggris tidak memiliki peraturan yang secara spesifik mengatur mengenai waralaba, hanya terdapat kode etik yang dibuat oleh organisasi nirlaba yang bergerak di bidang waralaba. Setelah melakukan perbandingan, kemudian dilakukan analisis suatu perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM untuk menilai klausul-klausul yang terdapat di dalamnya apakah sesuai dengan prinsip persaingan usaha atau tidak. Berdasarkan analisis perjanjian waralaba PT SAT dan HM tidak melanggar prinsip persaingan usaha.

Kata Kunci:

Waralaba, Klausul, Persaingan Usaha

ABSTRACT

Name : Monica Kusumadevi
Program : Law (Private Law)
Title : Analysis on Clauses in Franchise Agreement and Business
Competition : An Observation Towards Freedom of Contract

Franchise business activities are started from the making of a written franchise agreement that is signed by both or more of the parties. The writing of this agreement puts forth the principle known as freedom of contract, which means the parties are free to determine the body of the contract as long as it does not contradict with the law, general order, and moral decency. This principle is an implementation towards the good cause as one of the condition for the licit agreement. As an entrepreneur who aims for profit, the parties involved should binds themselves to competition law. But, franchise itself is an exception for Law No. 5 Year 1999, as ruled in article 50 letter (b). And also in practice, there are clauses that could potentially cause an unfair practice in the franchise agreement, so therefore an Implementing Guidelines for Article 50 letter (b) Law No. 5 Year 1999 regarding boundaries for the exception ruled out in article 50 letter (b). But this implementing guideline can't bind in general because it is made not from command of the higher law. According to this guidelines, the clause in a franchise agreement that may cause an unfair practice is not an exception to bind to Law No. 5 Year 1999. To avoid an unfair practice, the franchise agreement must be in accordance to Law No. 5 Year 1999. This thesis is approached by analyzing governing law, and by comparing it with the British franchise regulation. The British did not have any regulation that is specifically governs franchising, but there are only code of ethics that is created by a non-profit organization that moves in the franchising field. After the comparison, an analysis to a franchise agreement between PT. SAT and HM is done to assess the clauses that is in the body of the agreement, whether or not it is in accordance to competition law principle or not. According to the analysis, the franchise agreement between PT. SAT and HM did not violate the competition law.

Keywords:

Franchise, Clause, Business Competition

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI ILMIAH	viii
ABSTRAK	ix
ABSTRACT	x
DAFTAR ISI	xi
DAFTAR LAMPIRAN	xiii
BAB 1 Pendahuluan.....	1
1.1 Latar Belakang.....	1
1.2 Pokok Permasalahan.....	11
1.3 Tujuan Penulisan.....	12
1.4 Definisi Operasional.....	12
1.5 Metodologi Penelitian.....	13
1.6 Sistematika Penulisan.....	15
BAB 2 Klausul Dalam Perjanjian Waralaba Yang Berpotensi Menyebabkan Persaingan Usaha Tidak Sehat.....	17
2.1 Pengertian Umum Waralaba.....	17
2.1.1 Pengertian Waralaba.....	17
2.1.2 Jenis-Jenis Waralaba.....	22
2.1.3 Perbedaan Waralaba dengan Lisensi, Distributor, Keagenan, dan Perjanjian Kerjasama.....	24
2.1.4 Hak Kekayaan Intelektual dalam Sistem Waralaba.....	29
2.1.5 Keuntungan dan Kerugian dalam Sistem Waralaba.....	33
2.2 Perjanjian Waralaba.....	36
2.2.1 Pengertian Perjanjian.....	36
2.2.2 Asas-Asas Hukum Perjanjian.....	37
2.2.3 Syarat-Syarat Perjanjian.....	38
2.2.4 Hapusnya Perjanjian.....	40
2.2.5 Bentuk Perjanjian Waralaba.....	41
2.2.6 Ruang Lingkup Pengaturan Perjanjian Waralaba.....	43
2.3 Klausul dalam Perjanjian Waralaba yang Berpotensi Melanggar Prinsip Persaingan Usaha.....	45
2.3.1 Pengertian Persaingan Usaha Secara Umum.....	45
2.3.2 Asas dan Tujuan Hukum Persaingan Usaha.....	47
2.3.3 Perjanjian yang Dilarang dalam Hukum Persaingan Usaha.....	48
2.3.4 Waralaba dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia.....	52
2.3.5 Waralaba dalam Hukum Persaingan Usaha di Inggris.....	56

2.3.6 Perbandingan Pengaturan Waralaba dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia dan Inggris.....	59
2.3.6.1 Persamaan.....	60
2.3.6.2 Perbedaan.....	60
2.3.7 Persyaratan ‘Sebab yang Halal’ dalam Perjanjian Waralaba..	61
BAB 3 Pengaturan Waralaba Di Indonesia Dan Inggris.....	66
3.1 Pengaturan Waralaba di Indonesia.....	66
3.1.1 Pengaturan Waralaba Berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba.....	66
3.1.2 Pengaturan Waralaba berdasarkan Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 31/M-DAG/PER/8/2008 tentang Penyelenggaraan Waralaba.....	71
3.2 Pengaturan Waralaba di Inggris.....	74
3.3 Perbandingan Pengaturan Waralaba di Indonesia dan di Inggris..	75
3.3.1 Persamaan.....	75
3.3.2 Perbedaan.....	76
3.4.1 Kode Etik Waralaba di Indonesia dan di Inggris.....	77
3.4.1 Kode Etik Waralaba di Indonesia.....	77
3.4.2 Kode Etik Waralaba di Inggris.....	80
3.4.3 Perbandingan Kode Etik Waralaba di Indonesia dan di Inggris.....	85
3.4.3.1 Persamaan.....	85
3.4.3.2 Perbedaan.....	85
BAB 4 Analisis Perjanjian Waralaba Antara PT SAT dan HM.....	86
4.1 Klausul-Klasul dalam Perjanjian Waralaba Antara PT SAT dan HM.....	86
4.2 Analisis Perjanjian Waralaba Antara PT SAT dan HM.....	92
BAB 5 Penutup.....	101
5.1 Kesimpulan.....	101
5.2 Saran.....	104
DAFTAR PUSTAKA.....	106
LAMPIRAN	

DAFTAR LAMPIRAN

Lampiran 1 Perjanjian Waralaba PT Sumber Alfaria Trijaya dan H. Mubasir

Lampiran 2 *Commision Regulation No 330/2010*

Lampiran 3 *European Code of Ethics for Franchising*



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Indonesia merupakan negara berkembang, sehingga Pemerintah Republik Indonesia sangat mendukung kebijakan pembangunan di berbagai bidang, salah satunya kebijakan pembangunan bidang ekonomi yang tertuang dalam Garis-Garis Besar Haluan Negara, serta berbagai kebijakan ekonomi lainnya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat. Pembangunan di bidang ekonomi merupakan hal yang paling utama. Hal ini dipercaya apabila keberhasilan pembangunan di bidang ekonomi meningkat, maka akan mempengaruhi tingkat keberhasilan di bidang lainnya. Dengan berhasilnya pembangunan di bidang ekonomi, maka kesejahteraan rakyat akan meningkat, sehingga pemerintah lebih mudah untuk melaksanakan pembangunan di bidang lainnya, seperti politik, sosial budaya, dan pertahanan dan keamanan (hankam).

Salah satu cara yang dilakukan untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi rakyat yaitu dengan memberikan kesempatan kepada setiap individu untuk mendirikan usaha sendiri atau menjadi wiraswasta. Mendirikan usaha sendiri tentu saja akan membuka lapangan kerja baru, yang diharapkan dapat membantu mengurangi jumlah pengangguran di Indonesia. Namun, dalam mendirikan usaha sendiri banyak hal yang harus diperhatikan agar bisa bersaing dengan wiraswasta-wiraswasta yang sudah eksis.

Calon wiraswasta harus berpikir apakah akan memilih bidang usaha yang jarang/belum ada atau bidang usaha yang banyak dilakukan. Kedua pilihan tersebut, memiliki resikonya masing-masing. Memilih bidang usaha yang jarang atau belum ada, memberikan kekhawatiran apakah bidang usaha yang dipilih akan disukai oleh pasar atau tidak. Sedangkan apabila memilih bidang usaha yang telah banyak dilakukan memberikan kekhawatiran juga apakah mampu bersaing dengan pengusaha-pengusaha yang sudah ada. Namun, hal ini memiliki keuntungan bagi

calon wiraswasta karena telah mengetahui terlebih dahulu bahwa bidang usaha yang dipilih memang disukai oleh pasar.

Ada satu jalur alternatif yang dapat dipilih oleh calon wiraswasta dalam memilih bidang usaha yang banyak dilakukan, agar dapat bersaing dengan wiraswasta lainnya, yaitu dengan mengikuti atau meniru jenis usaha yang sudah terbukti sukses. Meniru jenis usaha ini dilakukan dengan meminta izin terlebih dahulu kepada pemilik usaha untuk meniru, mulai dari jenis usahanya hingga tekniknya agar usahanya bisa sukses. Apabila diizinkan, maka calon wiraswasta dapat mendirikan jenis usaha yang sama. Pemberian izin ini tentu saja dengan persyaratan-persyaratan tertentu, misalnya pembayaran royalti kepada pemilik usaha. Jenis usaha yang seperti ini dinamakan waralaba (*franchise*).

Sebelum melakukan bisnis waralaba, terlebih dahulu harus dibuat perjanjian antara pemberi waralaba dan penerima waralaba, yang kemudian perjanjian ini dikenal dengan nama perjanjian waralaba. Dibuatnya perjanjian waralaba berarti pemberi waralaba menyepakati bahwa usahanya akan ditiru oleh penerima waralaba, namun pemberi waralaba akan mengawasi jalannya operasional usaha waralaba yang dijalankan oleh penerima waralaba. Dalam hal ini pemberi waralaba akan mendapatkan kerugian apabila ia kehilangan kontrol dalam mengawasi jalannya operasional bisnis waralaba. Oleh sebab itu, dalam perjanjian waralaba akan diberlakukan pembatasan-pembatasan. Hal ini juga dengan pertimbangan bahwa penerima waralaba adalah pelaku usaha yang tujuannya untuk mendapatkan keuntungan, yang terkadang akan merugikan pemberi waralaba, seperti merusak nama baik dan reputasi pemberi waralaba atau mencurangi pemberi waralaba¹. Pembatasan-pembatasan yang biasanya diperjanjikan antara lain terkait dengan pembatasan persaingan dengan pemberi waralaba, misalnya penentuan wilayah penerima waralaba untuk menjalankan usaha waralabanya, penetapan harga jual, penerima waralaba dilarang melakukan usaha yang sama setelah perjanjian berakhir untuk jangka waktu tertentu dan sebagainya.

¹ John Pratt, "Franchising - An Alternative European Distribution Strategy," *International Company and Commercial Law Review*. (2000), hlm.3-4.

Konsep waralaba atau *franchise* muncul sejak 200 tahun sebelum Masehi. Saat itu, seorang pengusaha Cina memperkenalkan konsep rangkaian toko untuk mendistribusikan produk makanan dengan merek tertentu. Kemudian di Perancis pada tahun 1200-an, penguasa negara dan penguasa gereja mendelegasikan kekuasaan mereka kepada para pedagang dan ahli pertukangan melalui apa yang dinamakan "*diartes de franchise*", yaitu hak untuk menggunakan atau mengolah hutan yang berada di bawah kekuasaan negara atau gereja. Sebagai imbalannya, penguasa negara atau penguasa gereja menuntut jasa tertentu atau uang. Pemberian hak tersebut diberikan juga kepada para pedagang dan ahli pertukangan untuk penyelenggaraan pasar dan pameran, dengan imbalan sejumlah uang, namun, sebenarnya waralaba dengan pengertian yang kita kenal saat ini berasal dari Amerika Serikat².

Di Amerika Serikat, waralaba mulai dikenal kurang lebih dua abad yang lalu ketika perusahaan-perusahaan bir memberikan lisensi kepada perusahaan-perusahaan kecil sebagai upaya mendistribusikan produk mereka. Sistem waralaba di Amerika Serikat pertama kali dimulai pada tahun 1851. Pada saat itu, di Amerika Serikat timbul apa yang dinamakan sistem waralaba Amerika generasi pertama, yang disebut sebagai *straight product franchising* (waralaba produksi murni). Pada mulanya sistem ini berupa pemberian lisensi bagi penggunaan nama pada industri minuman (Coca-Cola), kemudian berkembang sebagai sistem pemasaran pada industri mobil (General-Motors). Kemudian, sistem waralaba ini dikembangkan oleh produsen bahan bakar, yang memberikan hak waralaba kepada pemilik pompa bensin sehingga terbentuk jaringan untuk memenuhi suplai bahan bakar dengan cepat³.

Setelah Perang Dunia II, di Amerika Serikat berkembang sistem waralaba generasi kedua, yang disebut sebagai *entire business franchising*. Dalam sistem yang semakin berkembang ini, ikatan perjanjian tidak lagi hanya mengenai satu aspek produksi, tetapi cenderung meliputi seluruh aspek pengoperasian perusahaan pemberi waralaba. Pemberi waralaba (*franchisor*) membawa satu

² Adrian Sutedi. *Hukum Waralaba*, cet. 1, (Bogor Selatan: Ghalia Indonesia, 2008), hlm. 1.

³ *Ibid*, hlm 1-2.

paket prestasi kepada penerima waralaba (*franchisee*) berupa bentuk atau dekorasi tempat usaha, konsep kebijakan perusahaan, dan sistem manajemen atau organisasi perusahaan. *Franchisor* mengarahkan dan “meleburkan” para *franchisee* ke dalam suatu sistem yang telah *franchisor* tetapkan⁴.

Perkembangan waralaba di Indonesia dimulai pada tahun 1950-an dengan munculnya kendaraan bermotor melalui pembelian lisensi atau menjadi agen tunggal pemilik merek. Pada tahun 1970-an, sektor makanan cepat saji yang menggunakan konsep waralaba mulai dikenal, seperti Kentucky Fried Chicken (KFC), Swensen, Shake Pisa. Langkah ini kemudian diikuti Burger King, Wendys. Lalu, dalam satu dasawarsa berikutnya waralaba mengalami perkembangan yang cukup signifikan. Hal ini dibuktikan dengan masuknya sejumlah waralaba pada 1985 yang masih didominasi bisnis makanan seperti McDonald dan Pizza Hut. Pada masa itu juga waralaba lokal pun mulai bermunculan, salah satunya adalah Es Teler⁵.

Pada tahun 1990-an, perkembangan waralaba di Indonesia makin memperlihatkan geliatnya. Pada 1992, ada 29 waralaba asing dan 6 waralaba lokal yang tersebar di 300 outlet di Indonesia. Masuknya pemain asing saat itu disebabkan pertumbuhan ekonomi negara ini yang terus membaik, suasana politiknya pun stabil, terpenting lagi adanya jaminan keamanan yang menjadi salah satu faktor pertimbangan investor. Lalu pada 1997, jumlah perkembangan waralaba mengalami peningkatan dengan 235 waralaba asing dan 30 lokal dengan jumlah outlet sekitar 2.000 gerai. Tetapi, setahun kemudian bisnis waralaba di Indonesia ambruk akibat krisis ekonomi⁶.

Pada tahun 1998 industri *franchise* di Indonesia jatuh dikarenakan krisis ekonomi yang melanda negeri ini. Akibat kondisi ini hampir sekitar 500 outlet yang tutup. Pada saat itu, jumlah *franchise* dari luar negeri yang beroperasi di Indonesia menurun dari 230 hingga 170-180 *franchise*. Tetapi, menariknya kondisi tersebut justru menguntungkan waralaba lokal. Waralaba lokal mulai

⁴ *Ibid*, hlm 2.

⁵ *Ibid*, hlm 19-24.

⁶ Anonymous, “Sektor Bisnis yang Makin Menjanjikan”, <http://www.seputar-indonesia.com/ediscetak/content/view/374658/>, diunduh pada 12 November 2011.

memadati pasar dari 30 merek dagang menjadi 85 yang berkembang. Kini, perkembangan waralaba di Indonesia makin menggembirakan. Sejak tahun 2000, perkembangan waralaba lokal naik setiap tahun, antara tahun 2005 sampai dengan tahun 2009, pertumbuhan pewaralaba (*franchisor*) nasional atau lokal rata-rata sebesar 15 persen. Sektor yang paling diminati pada saat itu adalah makanan siap saji⁷.

Selain di sektor makanan, waralaba jenis lain yang berkembang pesat di Indonesia adalah di bidang retail mini outlet. Bidang usaha waralaba lain yang juga tak kalah meningkatnya adalah di bidang telematika dan informasi. Contoh waralaba yang tiga tahun terakhir ini sangat diminati masyarakat antara lain bisnis distribusi tinta mesin cetak isi ulang (*printer refill/cartridge*) Lalu, waralaba pendidikan juga menjadi diminati, seperti kursus bahasa Inggris.

Adapun faktor yang mendorong para investor dalam berinvestasi di dunia *franchising*. Pertama jumlah *mall* dan *retail space* yang meningkat. Agen properti mempromosikan *space* di mall sebagai salah satu investasi yang menguntungkan. Faktor kedua, tarif atau bunga deposito yang perlahan-lahan menurun. Hal ini mendorong investor untuk melihat kesempatan investasi lainnya yang lebih prospektif dan menguntungkan serta dengan resiko yang lebih kecil⁸.

Pada awalnya, di Indonesia tidak ada peraturan perundang-undangan yang mengatur secara khusus mengenai bisnis waralaba ini. Pada saat peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai waralaba di Indonesia belum berlaku banyak berbagai kalangan yang mengkhawatirkan eksistensi waralaba karena tidak ada dasar hukum yang mengaturnya. Sehingga pada saat itu masalah waralaba menjadi persoalan besar, karena pemberi waralaba (*franchisor*) dan penerima waralaba (*franchisee*) harus teliti dan hati-hati atas kesepakatan yang telah disepakati dalam kontrak kerja sama. Oleh karena itu, pengaturan mengenai bisnis waralaba pada saat itu mengacu pada peraturan mengenai perjanjian pada umumnya, yaitu pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Perihal perjanjian

⁷ *Ibid.*

⁸ Maria Vianney Indah, "Perlindungan Hukum Bagi Pemilik Waralaba dan Kaitannya dengan Merek Sebagai Aspek Hak Kekayaan Intelektual: Analisa Putusan Kasasi Nomor 028 K/N/HKI/2006". (Skripsi Fakultas Hukum Program Studi Ilmu Hukum Kekhususan Hukum Tentang Hubungan Antar Sesama Anggota Masyarakat, Depok, 2010), hlm. 32.

diatur dalam Buku III tentang perjanjian. Hal ini sesuai dengan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang mengatakan bahwa segala aturan yang ada masih berlaku selama belum diadakan yang baru menurut undang-undang dasar ini⁹. Hal ini dimaksudkan agar tidak terjadi kekosongan hukum.

Penggunaan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sebagai dasar hukum dalam bisnis waralaba mengacu pada ketentuan dasar bahwa tahap awal dalam pemberian waralaba adalah pembuatan perjanjian antara calon *franchisor* dan calon *franchisee*. Oleh karena itu peraturan tentang perjanjian pada umumnya mengenai syarat-syarat sahnya suatu perjanjian dapat membenarkan tentang perjanjian waralaba, seperti yang dirumuskan pada Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata¹⁰:

Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Selain Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata¹¹ juga dapat membenarkan tentang perjanjian waralaba, yang rumusannya adalah sebagai berikut:

Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.

Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Berdasarkan kedua rumusan di atas menunjukkan bahwa perjanjian waralaba yang dibuat oleh *franchisor* dan *franchisee*, berlaku sebagai undang-undang antara kedua belah pihak, sehingga perjanjian waralaba tersebut harus memenuhi syarat sahnya suatu perjanjian pada umumnya. Oleh karena itu, sebuah perjanjian waralaba yang sah akan mengikat *franchisor* dan *franchisee*, dan amat

⁹ Wahyono Darmabrata, *Hukum Perdata Pembahasan Mengenai Asas-Asas Hukum Perdata*, (Jakarta: CV. Jaya Jakarta, 2005), hlm. 52.

¹⁰ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata [Burgerlijk Wetboek]*. Diterjemahkan oleh R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, cet.8. (Jakarta: PT. Praditya Paramita, 2002), Ps. 1320

¹¹ *Ibid*, Ps. 1338.

penting bagi para pihak yang terlibat dalam perjanjian mengatur isi perjanjian secara rinci.

Pada tanggal 18 Juni 1977, pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 16 Tahun 1977 tentang Waralaba. PP ini merupakan peraturan pelaksanaan dari pola kemitraan waralaba yang diatur dalam Undang-Undang (UU) Nomor 9 Tahun 1995 tentang Usaha Kecil. Namun, PP ini tidak mencantumkan Undang-Undang Usaha Kecil sebagai sumber hukum di atasnya, padahal PP merupakan peraturan yang mendapatkan delegasi dari undang-undang sebagai peraturan perundang-undangan di atasnya. Fungsi peraturan pemerintah adalah untuk mengatur lebih lanjut ketentuan dalam undang-undang yang tegas-tegas menyebutnya. Dalam hal ini PP harus melaksanakan semua ketentuan dari suatu UU yang secara tegas meminta untuk diatur lebih lanjut dengan PP. Fungsi peraturan pemerintah berikutnya adalah untuk menyelenggarakan peraturan lebih lanjut dalam undang-undang yang mengatur meskipun tidak tegas-tegas menyebutnya, sepanjang hal tersebut merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari undang-undang tersebut¹². Pada bagian pertimbangan dalam PP tentang Waralaba ini justru dicantumkan dua undang-undang yaitu, KUHPerduta dan Undang-Undang Pengaturan Perusahaan 1934¹³. Hal ini menyebabkan Peraturan Pemerintah ini bukanlah peraturan pelaksana dari Undang-Undang Usaha Kecil.

Dibuatnya PP No. 16 Tahun 1997 ini sejalan dengan kebutuhan pengaturan tentang bisnis waralaba, sebab pengaturan perjanjian waralaba yang hanya didasarkan pada kesepakatan kedua belah pihak dinilai sudah tidak memadai lagi. Hal ini juga dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada para pihak yang terikat pada perjanjian waralalaba, dan juga untuk perlindungan bagi kepentingan umum.

Setelah dikeluarkannya PP No. 16 tahun 1977 tentang Waralaba, kemudian pemerintah mengeluarkan peraturan yang berfungsi sebagai peraturan pelaksana dari PP No. 16 tahun 1977, yaitu Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 259/MPP/KEP/7/1997. Kepmen Perindag ini memberikan

¹² Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2007), hlm. 221-223.

¹³ Hindia Belanda, *Undang-Undang Pengaturan Perusahaan 1934*, Staatblads 1938-86.

pengertian secara umum mengenai kegiatan yang berhubungan dengan bisnis waralaba.

Setelah berlakunya peraturan perundang-undangan mengenai waralaba, bisnis waralaba di Indonesia semakin berkembang lagi. Sehingga pemerintah membuat peraturan baru untuk menyesuaikan kebutuhan pebisnis waralaba di Indonesia. Pada tahun 2007, pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2007 tentang Waralaba dengan mencabut PP No. 16 tahun 1977 yang mengatur hal yang sama. Kemudian pemerintah mengeluarkan peraturan lain yang berfungsi sebagai peraturan pelaksana dari PP No. 42 tahun 2007, sehingga setahun setelah PP tersebut berlaku, dikeluarkanlah Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia No. 31/M-DAG/PER/8/2008 tentang Penyelenggaraan Waralaba.

Jadi, pada saat ini di Indonesia peraturan perundang-undang yang berlaku mengenai bisnis waralaba adalah PP No. 42 tahun 2007 dengan peraturan pelaksanaannya Permendag RI No. 31/M-DAG/PER/8/2007. Hingga saat ini, bisnis waralaba sudah dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, dan jenis usaha waralaba di Indonesia juga semakin berkembang, tidak hanya makanan cepat saji, tetapi ada jenis usaha lainnya seperti, *minimart*, *laundry services*, hotel, dan bahkan pendidikan, serta berbagai jenis usaha lainnya. Waralaba pendidikan yang berkembang saat ini adalah pendidikan bahasa Inggris baik secara formal maupun informal. Menurut *Franchise Director ELTI Gramedia*¹⁴, kursus bahasa Inggris merupakan bisnis yang menjanjikan karena bahasa Inggris telah digunakan sebagai bahasa resmi internasional untuk hampir semua sumber informasi. Beberapa contoh kursus bahasa Inggris yang dijalankan dengan sistem waralaba di Indonesia saat ini antara lain English First (EF), British 5 International, Pingu's English, dan sebagainya.

¹⁴ ELTI Gramedia merupakan salah satu tempat kursus yang menyediakan pendidikan bahasa Inggris, baik formal maupun informal. Lembaga pendidikan ELTI (English Language Training International) sudah berdiri sejak tahun 1981 dan di tahun 1989 ELTI bergabung dengan grup Kompas Gramedia, hingga sekarang. Dengan pengalaman lebih dari 20 tahun, ELTI Gramedia kini membuka kesempatan untuk pengusaha yang ingin berinvestasi di dunia pendidikan bahasa Inggris dengan meluncurkan sistem *franchise*. Lihat Tenni Purwanti dan Erlangga Djumena, "ELTI Gramedia Luncurkan *Franchise*," <http://edukasi.kompas.com/read/2011/06/09/15333445/ELTI.Gramedia.Luncurkan.Franchise>, diunduh 20 November 2011.

Di negara Inggris sendiri sistem waralaba juga berkembang cukup pesat. Menurut survey yang dilakukan oleh *International Franchising Association*¹⁵, Inggris menempati urutan ketiga sebagai pasar terbesar pemilik waralaba Amerika Serikat. Waralaba di Inggris telah tersebar di 70 daerah yang berbeda¹⁶, jenis waralaba tersebut antara lain seperti makanan cepat saji, pengiriman paket, dan pencetakan¹⁷.

Negara Inggris termasuk dalam anggota Uni Eropa (UE) sejak tahun 1973, dan sejak saat itu Parlemen Inggris mengikatkan dirinya untuk memasukkan hukum UE ke dalam hukum nasional, hal ini berlaku juga bagi negara anggota UE lainnya. Selama Inggris menjadi anggota UE, hukum UE lebih diutamakan daripada hukum nasional¹⁸.

UE merupakan salah satu organisasi regional di Eropa. Terbentuknya UE ditandai dengan beberapa traktat yang menjadi tonggak bersejarah bagi organisasi itu, seperti *The Treaty of Paris* (ECSC) pada 1952; *The Treaty of Rome* (Euratom dan EEC) pada 1957; *Schengen Agreement* di tahun 1985; *Single Act* di Brussels, 1987; *The Treaty of Maastricht* (*Treaty on European Union*) pada 1992; *The Treaty of Amsterdam* 1997; *The Treaty of Nice* pada 2000; Konvensi Masa Depan Eropa dan Traktat Akses 10 Negara Anggota Baru¹⁹.

Waralaba mempunyai peran yang sangat penting di negara-negara UE karena merupakan salah satu bentuk pemasaran yang cocok untuk perusahaan

¹⁵ Survei yang dilakukan *International Franchising Association* menunjukkan bahwa hanya 14% dari perusahaan anggotanya yang memiliki waralaba di luar Amerika Serikat, dan mayoritas berada di Kanada. Saat ini lebih dari 30.000 waralaba perusahaan AS mengambil lokasi di negara-negara di seluruh dunia, waralaba mencakup minuman ringan, motel (termasuk "organisasi" keanggotaan seperti *Best Western International*), sistem eceran, makanan siap saji, penyewaan mobil, perawatan mesin, pelayanan rekreasi, dan sejumlah layanan usaha dari kedai cetak hingga kedai merek. Kanada merupakan pasar terbesar pemilik waralaba AS, dengan Jepang dan Inggris menempati peringkat kedua dan ketiga. Lihat Cateora Graham, *Pemasaran Internasional 2*, [*International Marketing, 13th ed.*], diterjemahkan oleh Shirly Tiolona Pasaribu, (Jakarta: Salemba Empat, 2007), hlm. 22.

¹⁶ John Pratt, *op.cit*, hlm. 1.

¹⁷ *Ibid*, hlm. 2.

¹⁸ Michael Hordsworth, *Introduction to the English Legal System*. www.citized.info. Diunduh pada 23 Oktober 2011, hlm. 4.

¹⁹ Yuri Alfirin Aladdin, "Menapak Tonggak Sejarah Pembentukan Uni Eropa," <http://www.antaraneWS.com/view/?i=1146869155&c=ART&s=>, diunduh 20 November 2011.

menengah dan perusahaan kecil. Waralaba di Eropa mulai dikenal pada tahun 1960-an. Kehadirannya banyak dipengaruhi oleh “*franchise boom*” di Amerika Serikat. Dilihat dari data statistik, waralaba di Eropa membutuhkan perangkat hukum yang menjamin kepastian usaha di bidang ini dan mengatur kemungkinan akan timbulnya masalah-masalah sehingga akan tercipta persaingan yang jujur dan lancar.

Pada tanggal 30 November 1988, Komisi Eropa mengundangkan *Regulation 4087/88* tentang perjanjian waralaba, sehingga sebagai anggota Uni Eropa, peraturan mengenai perjanjian waralaba ini berlaku di Inggris. Dalam peraturan tersebut diatur bahwa kegiatan waralaba diawali dengan pembuatan perjanjian waralaba, hal ini sama seperti dalam peraturan pemerintah yang mengatur mengenai waralaba di Indonesia. Peraturan ini juga mengatur mengenai pembatasan persaingan posisi bebas, yang maksudnya *franchisor* tidak boleh bersaing dengan *franchisee* di dalam atau di luar pasar bersama. Mengenai hal-hal untuk menghindari persaingan harus dicantumkan dalam perjanjian waralaba, seperti *franchisee* hanya boleh menjalankan sistem waralaba menurut wilayah yang telah disebutkan di dalam perjanjian, atau *franchisee* tidak boleh mencari pelanggan di luar wilayah perjanjian untuk barang-barang dan/atau jasa, yang merupakan objek waralaba. Namun, regulasi ini sudah tidak berlaku, sebab dalam regulasi dinyatakan masa berlakunya hanyalah 10 tahun. Saat ini di Uni Eropa, regulasi yang mengatur mengenai perjanjian waralaba disamakan dengan regulasi yang mengatur mengenai perjanjian vertikal yaitu *Regulation 330/2010*.

Di Indonesia, perjanjian waralaba ini dikecualikan tunduk pada UU No. 5 Tahun 1999, hal ini dicantumkan dalam Pasal 50 huruf b:

Yang dikecualikan dari ketentuan undang-undang ini adalah perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.

Pengecualian ini tidak bersifat mutlak, pada tahun 2009 Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) mengeluarkan ketentuan pembatasan dalam Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, yang disusun dalam Pedoman Pelaksanaan Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, khususnya waralaba. Ketentuan yang diatur

adalah klausul dalam perjanjian waralaba yang berpotensi melanggar prinsip persaingan usaha berdasarkan UU No. 5 Tahun 1999, seperti penetapan harga jual, persyaratan pemasokan barang/jasa, persyaratan untuk membeli barang/jasa lain dari penerima waralaba, pembatasan wilayah, dan persyaratan untuk tidak melakukan kegiatan usaha yang sama selama jangka waktu tertentu setelah berakhirnya perjanjian waralaba. Klausul-klausul yang ditentukan tersebut merupakan hal yang biasa yang ada dalam perjanjian waralaba, dengan adanya pedoman tersebut jika para pihak tetap mencantumkannya, permasalahan yang ada yaitu mengenai persyaratan perjanjian waralaba yang harus dibuat berdasarkan sebab yang halal yaitu tidak bertentangan dengan undang-undang dan kaitannya dengan asas kebebasan berkontrak. Padahal klausul tersebut dicantumkan sebagai perlindungan bagi pemberi waralaba karena telah mengizinkan penerima waralaba untuk meniru jenis usahanya, sekaligus membantu penerima waralaba dalam mengembangkan usaha waralabanya.

Berdasarkan hal tersebut, maka penulis bermaksud untuk membahas sampai sejauh mana klausul-klausul yang dicantumkan dalam perjanjian waralaba yang berpotensi menyebabkan persaingan usaha tidak sehat diperbolehkan dan tidak melanggar sebab yang halal dalam pembuatan perjanjian waralaba ataupun tetap menerapkan asas kebebasan berkontrak tanpa mengurangi batasan-batasan, yaitu tidak melanggar undang-undang para pihak dalam membuat perjanjian waralaba. Kemudian, permasalahan ini akan dibandingkan dengan ketentuan yang berlaku di negara Inggris.

1.2 Pokok Permasalahan

Berdasarkan latar belakang yang dikemukakan diatas, maka penulis merumuskan beberapa pokok permasalahan, yaitu:

1. Apakah yang harus dilakukan agar klausul-klausul dalam perjanjian waralaba tidak melanggar prinsip persaingan usaha dan sebab yang halal sebagai persyaratan pembuatan perjanjian?
2. Bagaimanakah perbandingan mengenai pengaturan waralaba di Indonesia dan di Inggris?

3. Apakah klausul-klausul dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM melanggar prinsip persaingan usaha?

1.3 Tujuan Penulisan

1.3.1 Tujuan Umum

Secara umum penelitian ini bertujuan untuk memberikan penjelasan mengenai klausul-klausul perjanjian waralaba yang berpotensi menyebabkan persaingan usaha tidak sehat apakah melanggar prinsip persaingan usaha atau tidak.

1.3.2 Tujuan Khusus

Secara khusus penelitian ini bertujuan untuk:

1. Untuk mengetahui cara yang harus dilakukan agar klausul-klausul dalam perjanjian waralaba agar tidak melanggar prinsip persaingan usaha dan sebab yang halal.
2. Untuk mengetahui mengenai perbandingan pengaturan waralaba di Indonesia dan Inggris.
3. Untuk mengetahui klausul-klausul dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM melanggar prinsip persaingan usaha atau tidak.

1.4 Definisi Operasional

Untuk memahami konsep-konsep yang ada dalam penelitian ini, kita perlu mengetahui hal-hal yang berkaitan dengan penelitian ini. Hal-hal tersebut terangkum dalam kerangka konseptual.

Kerangka konseptual merupakan kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus, yang ingin atau akan diteliti.²⁰ Untuk memperoleh gambaran dan pemahaman serta persepsi yang sama tentang makna dan definisi konsep-konsep yang dipergunakan dalam penelitian ini, maka akan dijabarkan penjelasan dan pengertian tentang konsep-konsep tersebut sebagai berikut:

²⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. 3, (Jakarta: UI-Press, 2010), hlm. 132.

1. Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih²¹.
2. Waralaba adalah hak istimewa (*privilege*) yang terjalin dan/atau diberikan oleh pemberi waralaba (*franchisor*) kepada penerima waralaba (*franchisee*) dengan sejumlah kewajiban atau pembayaran²².
3. Perjanjian waralaba adalah kumpulan persyaratan, ketentuan, dan komitmen yang dibuat dan dikehendaki oleh *franchisor* bagi para *franchisee*-nya²³.
4. *Franchisor* adalah pihak yang memberikan bisnis waralaba²⁴.
5. *Franchisee* adalah pihak yang menerima bisnis waralaba²⁵.

1.5 Metodologi Penulisan

Suatu penelitian yang baik membutuhkan metodologi sebab metodologi penelitian merupakan ilmu mengenai jenjang-jenjang yang harus dilalui dalam suatu proses penelitian²⁶. Penelitian yang dilakukan dalam karya tulis ilmiah ini adalah penelitian hukum normatif yaitu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika ilmu hukum dari sisi normatifnya²⁷.

Penelitian bersumber pada data primer dan data sekunder, sehingga tidak diperlukan suatu penelitian yang empiris. Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari sumber pertama, yakni melakukan wawancara dengan narasumber. Data sekunder adalah data yang tidak diperoleh langsung dari lapangan dan diperoleh melalui bahan-bahan kepustakaan dengan cara membaca peraturan perundang-undangan, buku-buku, majalah, artikel, atau bahan-bahan lain yang

²¹ R. Soebekti, *Hukum Perjanjian*, cet. 16, (Jakarta: PT. Intermedia, 1996), hlm. 1.

²² Adrian Sutedi, *op.cit*, hlm. 6.

²³ *Ibid*, hlm. 185.

²⁴ *Ibid*, hlm. 80.

²⁵ *Ibid*.

²⁶ Mestika Zed, *Metode Penelitian Kepustakaan*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2004), hlm. 1.

²⁷ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, cet. 10, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2007), hlm.13.

berhubungan dengan penelitian yang dapat membantu peneliti dalam melakukan penelitian²⁸. Data sekunder yang digunakan berasal dari bahan primer, bahan sekunder, dan bahan tersier.

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mencakup ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku yang berhubungan dengan penulisan ini²⁹, yaitu:

1. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
2. Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba;
3. Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 2008 tentang Penyelenggaraan Waralaba;
4. *European Community (EC), Regulation 330/2010*.

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang berupa artikel yang diperoleh dari penelusuran internet dan buku-buku yang berkaitan dengan penulisan ini³⁰. Dalam hal ini penulis menggunakan artikel dan buku-buku yang berkaitan dengan waralaba.

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

Pendekatan yang digunakan penulis dalam penelitian ini adalah pendekatan perbandingan (*comparative approach*). Menurut Michael Bogdan³¹, perbandingan ini dilakukan dengan membandingkan sistem-sistem hukum yang berbeda-beda yang bertujuan menegaskan persamaan dan perbedaan masing-masing. Dalam perbandingan akan ditetapkan satu atau beberapa masalah, kemudian masalah yang dianggap paling penting yang akan diteliti³². Sehingga pendekatan dalam penelitian ini mencakup pendekatan peraturan perundang-

²⁸ Soerjono Soekanto, *op.cit*, hlm. 12.

²⁹ *Ibid*, hlm. 52.

³⁰ *Ibid*.

³¹ Michael Bogdan, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum [Comparat4e Law]*, diterjemahkan oleh Derta Sri Widowatie, (Bandung: Nusa Media, 2010), hlm. 4.

³² Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif – Suatu Tinjauan Singkat*. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hlm. 24.

undangan mengenai waralaba di Indonesia dan Inggris yang kemudian akan diperbandingkan keduanya, dan menganalisis suatu perjanjian waralaba.

1.6 Sistematika Penulisan

Penelitian hukum akan menggunakan sistematika penulisan dengan membagi pembahasan menjadi 5 (lima) bab sebagai berikut.

BAB 1 Pendahuluan

Bab pertama ini terdiri dari 6 (enam) sub-bab yang terdiri dari latar belakang, pokok permasalahan, tujuan penulisan, definisi operasional, metodologi penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB 2 Klausul Dalam Perjanjian Waralaba Yang Berpotensi Menyebabkan Persaingan Usaha Tidak Sehat

Dalam bab ini akan menguraikan hal-hal mengenai definisi waralaba, perjanjian waralaba, dan pengaturan mengenai klausul dalam perjanjian waralaba untuk mencegah persaingan usaha tidak sehat di Indonesia dan di Inggris.

BAB 3 Perbandingan Pengaturan Waralaba Di Indonesia dan Inggris

Dalam bab ini akan menguraikan hal-hal mengenai pengaturan waralaba di Indonesia maupun di Inggris, kemudian akan diuraikan mengenai persamaan dan perbedaannya, serta menguraikan mengenai kode etik waralaba di Indonesia dan Inggris yang juga akan diuraikan persamaan dan perbedaannya.

BAB 4 Analisis Perjanjian Waralaba Antara PT SAT dan HM

Dalam bab ini penulis akan menganalisis perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM dilihat dari persyaratan pembuatan perjanjian dan prinsip persaingan usaha.

BAB 5 Penutup

Dalam bab ini terdiri dari kesimpulan dan saran. Kesimpulan pokok permasalahan yang dibahas dalam skripsi ini akan disertai dengan saran-saran yang diharapkan.



BAB 2

KLAUSUL DALAM PERJANJIAN WARALABA YANG BERPOTENSI MENYEBABKAN PERSAINGAN USAHA TIDAK SEHAT

2.1 Pengertian Umum Waralaba

2.1.1 Pengertian waralaba

Kata *franchise* berasal dari bahasa Latin, yaitu *francorum rex* yang artinya “bebas dari ikatan”, yang mengacu pada kebebasan untuk memiliki hak usaha. Sedangkan pengertian *franchise* berasal dari bahasa Perancis abad pertengahan, diambil dari kata “*franc*” (bebas) atau “*francher*” (membebaskan), yang secara umum diartikan sebagai pemberian hak istimewa³³. Dalam bahasa Inggris, *franchise* diterjemahkan dalam pengertian *privilege* (hak istimewa/hak khusus)³⁴.

Pada awalnya, istilah *franchise* tidak dikenal dalam kepustakaan hukum Indonesia. Hal ini dikarenakan lembaga *franchise* sejak awal tidak terdapat dalam budaya atau tradisi bisnis masyarakat Indonesia. Namun, karena pengaruh globalisasi yang melanda di berbagai bidang, maka *franchise* kemudian masuk ke dalam tatanan budaya dan tatanan hukum masyarakat Indonesia³⁵. Kemudian istilah *franchise* coba di-indonesia-kan dengan istilah “waralaba” yang diperkenalkan pertama kali oleh Lembaga Pendidikan dan Pengembangan Manajemen (LPPM). Waralaba berasal dari kata “wara” (lebih atau istimewa) dan “laba” (untung) sehingga waralaba berarti usaha yang memberikan laba lebih atau istimewa³⁶.

Secara bebas dan sederhana, waralaba didefinisikan sebagai hak istimewa (*privilege*) yang terjalin dan/atau diberikan oleh pemberi waralaba (*franchisor*)

³³ Adrian Sutedi, *op.cit.*, hlm. 6.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*, hlm. 6-7.

³⁶ *Ibid* hlm. 7.

kepada penerima waralaba (*franchisee*) dengan sejumlah kewajiban atau pembayaran³⁷.

Henry Campbell Black dalam *Black's Law Dictionary* memberikan beberapa pengertian mengenai *franchise* sebagai berikut³⁸:

1. *Franchise is a special privilege to do certain things conferred by government on individual or corporation, and which does not belong to citizens generally of common right; e.g, right granted to offer cable television service.*
2. *Franchise is a privilege or sold, such as to use a name or to sell product or services. The right given by a manufacturer or supplier to a retailer to use his products and name on terms and conditions mutually agreed upon.*
3. *Franchise is a license from owner of a trade mark or trade name permitting another to sell a product or service under that name or mark.*

Dari rumusan di atas, menunjukkan bahwa *franchise* sebagai suatu preferen atau suatu keistimewaan yang diberikan oleh pemerintah terhadap individu atau perusahaan untuk melakukan sesuatu yang belum merupakan hak dari setiap warga negara, di samping itu *franchise* juga merupakan keistimewaan atas suatu penjualan barang dan jasa di mana hak tersebut diberikan oleh pabrikan atau *supplier* kepada pengecer untuk menggunakan namanya sesuai persyaratan yang ditentukan. Juga merupakan suatu lisensi dari pemilik merek dagang atau nama dagang yang diperbolehkan kepada pihak lain untuk menjual suatu produk atau pelayanan berdasarkan merek atau nama dagang tersebut³⁹.

Menurut *Black's Law Dictionary*, pemberian waralaba ini didasarkan pada suatu *franchise agreement*:⁴⁰

³⁷ *Ibid*, hlm. 6.

³⁸ Juajir Sumardi, *Aspek-Aspek Hukum Franchise dan Perusahaan Transnasional*, cet. 1, (Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hlm. 13.

³⁹ *Ibid*, hlm. 14.

⁴⁰ Gunawan Widjaja, *Waralaba*, ed. 1., cet. 2, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2003), hlm. 8.

Generally, an agreement between a supplier of a product or service or an owner of a desired trademark or copyright (franchisor), and a reseller (franchisee) under which the franchisee agrees to sell the franchisor product or service or to business under the franchisor's name.

Dalam pengertian yang demikian dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa seorang penerima waralaba juga menjalankan usahanya sendiri tetapi dengan mempergunakan merek dagang atau merek jasa serta dengan memanfaatkan metode dan tata cara atau prosedur yang telah ditetapkan oleh pemberi waralaba. Kewajiban untuk mempergunakan metode dan tata cara atau prosedur yang telah ditetapkan oleh pemberi waralaba oleh penerima waralaba membawa akibat lebih lanjut bahwa suatu usaha waralaba adalah usaha yang mandiri, yang tidak mungkin digabungkan dengan kegiatan usaha lainnya (milik penerima waralaba). Ini berarti pemberian waralaba menuntut eksklusivitas, dan bahkan dalam banyak hal mewajibkan terjadinya *non-competition clause* bagi penerima waralaba, bahkan setelah perjanjian pemberian waralabanya berakhir⁴¹.

Menurut Santiago Barbadillo, *Consultant, European Ethic Code* memberikan pengertian bahwa *franchise* atau waralaba adalah suatu strategi pengembangan komersial produk, jasa atau teknologi yang berdasarkan kerjasama yang erat dan berkesinambungan antar perusahaan baik secara hukum maupun *financial* yang juga independen, yaitu *franchisor* (pemberi waralaba) dan *franchisee* (penerima waralaba) secara individual, di mana *franchisor* memberikan *franchisee* hak dan dan tentunya kewajiban dalam mengemudikan bisnis usahanya, sesuai dengan konsep yang telah ditetapkan *franchisor*. Hak ini memberikan otorisasi dan juga batasan kepada *franchisee* individual dalam melakukan bisnis usahanya, dengan imbalan yang menguntungkan (langsung atau tidak langsung), menggunakan merek dagang dan/atau merek produk dan/atau jasa, metode teknik dan komersial, prosedur dan hak lainnya atas kekayaan industrial dan/atau intelektual *franchisor*. *Franchisee* dapat memanfaatkan asistensi komersial dan teknik, dalam konteks dan selama jangka waktu yang tertulis di kontrak perjanjian, berdasarkan yang tertulis di dalam kontrak⁴².

⁴¹ *Ibid*, hlm 8-9

⁴² Maria Vianney Indah, *op.cit*, hlm. 29-30.

Santiago Barbadillo, *Consultant*, berpendapat bahwa *franchisor* (pemberi waralaba) memberikan kepada *franchisee* hak untuk menggunakan kekayaan intelektual yang dimiliki *franchisor* dan berkewajiban mematuhi peraturan yang berlaku. *Franchisor* harus memiliki konsep yang sudah diuji coba dan teruji keberhasilannya di pasar, tujuannya adalah untuk mempercepat perkembangan jaringan *franchisor* dibanding bila ia melakukan pengembangan bisnisnya sendiri. Pengalamannya di bidang di mana dia mengembangkan bisnis *franchise*, struktur ekonomi dan kemampuannya dalam bidang manajemen haruslah cukup kuat dan stabil untuk memberikan asistensi dan *support* kepada *franchisee* yang bergantung padanya. Tanggung jawab terbesar *franchisor* adalah dalam melatih dan memberikan asistensi berkesinambungan kepada *franchisee*, dengan mengawasi setiap bisnis untuk supaya beradaptasi dengan sistem yang dia transfer. Sedangkan *franchisee* dalam memberikan kontribusi keuangan, dapat baik secara langsung dan tidak langsung, menggunakan merek, metode dan teknik komersial, prosedur, dan lain-lain. *Franchisor* adalah pemimpin perusahaan yang harus memiliki keahlian dan kompeten dan menghindari tindakan tanpa pertimbangan matang. *Franchisor* akan memberikan asisten komersial dan/atau teknik secara berkesinambungan, sesuai dengan yang kontrak *franchise* tertulis. Seseorang yang mempunyai inisiatif pribadi yang cukup untuk melaksanakan tanggung jawab secara bertahap terhadap manajemen harian perusahaan, berdasarkan pengalamannya dan pengenalan akan pasar dimana *franchisor* melaksanakan aktivitas bisnisnya tanpa membahayakan model operasional yang *franchisor* transfer ke dia, maka inilah profil ideal seorang *franchisee*. Dengan kata lain, bisnis *franchise* adalah strategi perusahaan dimana *franchisor* mengembangkan jaringan bisnisnya berdasarkan keberhasilan yang dia miliki, konsep bisnis dan strategi. Bisnis ini meningkatkan keunggulan jaringan, kerja sama dengan organisasi/perusahaan lainnya, *franchisee* lainnya merealisasikan keberhasilan yang sama oleh *franchisee* dan memanfaatkan bantuan *franchisor* untuk mentransfer ilmu dan rahasia *franchisor* ke *franchisee* dalam berbagi peran antara *franchisor* dan *franchisee*; peran konstan *franchisor* dalam menolong/asistensi *franchisee* bagi *franchisee* dalam mengikuti aturan yang berlaku dalam menepati

janji yang diberikan kepada konsumen; pembagian keuntungan yang adil; perbandingan yang adil antara kemandirian dan keseragaman jaringan⁴³.

Dari beberapa rumusan di atas, dapat dilihat bahwa *franchise* merupakan suatu perjanjian mengenai metode pendistribusian barang dan jasa kepada konsumen, *franchisor* dalam jangka waktu tertentu memberikan lisensi kepada *franchisee* untuk melakukan usaha pendistribusian barang dan jasa dibawah nama dan identitas *franchisor* dalam wilayah tertentu. Usaha tersebut harus dijalankan sesuai dengan prosedur dan cara yang ditetapkan oleh *franchisor*. *Franchisor* memberikan bantuan (*assistance*) terhadap *franchisee*. Sebagai imbalannya *franchisee* membayar sejumlah uang berupa *initial fee* dan royalti⁴⁴.

Dalam peraturan mengenai waralaba yang berlaku di Indonesia saat ini, yaitu PP No. 42 tahun 2007, menyebutkan bahwa waralaba adalah hak khusus yang dimiliki oleh perseorangan atau badan usaha terhadap sistem bisnis dengan ciri khas usaha dalam rangka memasarkan barang dan/atau jasa yang telah terbukti berhasil dan dapat dimanfaatkan dan/atau digunakan oleh pihak lain berdasarkan perjanjian waralaba.

Meskipun terdapat perbedaan dalam merumuskan definisi waralaba sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya, tetapi pada umumnya, menurut Jetri K. Libermann dan Geirge J. Siedel, waralaba memiliki unsur-unsur yaitu sebagai berikut⁴⁵:

1. *Franchise* merupakan perjanjian timbal balik antara *franchisor* dan *franchisee*.
2. *Franchisee* berkewajiban membayar fee kepada *franchisor*
3. *Franchisee* diizinkan menjual dan mendistribusikan barang atau jasa *franchisor* menurut cara yang telah ditentukan *franchisor* atau mengikuti metode bisnis yang dimiliki *franchisor*
4. *Franchisee* menggunakan merek nama perusahaan atau juga simbol-simbol komersial *franchisor*.

⁴³ *Ibid*, hlm. 30-31.

⁴⁴ Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*, (Jakarta: Kencana, 2004), hlm. 83.

⁴⁵ Adrian Sutedi, *op.cit*, hlm. 14.

2.1.2 Jenis-jenis Waralaba

Pada umumnya, waralaba dibedakan menjadi tiga jenis, yaitu⁴⁶:

1. *Distributorships (Product Franchise)*

Dalam waralaba ini, *franchisor* memberikan lisensi kepada *franchisee* untuk menjual barang-barang hasil produksinya. Pemberian lisensi ini biasa bersifat eksklusif ataupun noneksklusif. Seringkali terjadi *franchisee* diberi hak eksklusif untuk memasarkan di suatu wilayah tertentu.

2. *Chain-Style Business*

Jenis waralaba ini yang paling banyak dikenal masyarakat. Dalam jenis ini, *franchisee* mengoperasikan suatu kegiatan bisnis dengan memakai nama *franchisor*. Sebagai imbalan dari penggunaan nama *franchisor*, maka *franchisee* harus mengikuti metode-metode standar pengoperasian dan berada di bawah pengawasan *franchisor* dalam hal bahan-bahan yang digunakan pilihan tempat usaha, desain tempat usaha, jam penjualan, persyaratan para karyawan, dan lain-lain.

3. *Manufacturing atau Processing Plants*

Dalam waralaba jenis ini, *franchisor* memberitahukan bahan-bahan serta tata cara pembuatan suatu produk, termasuk di dalamnya formula-formula rahasianya. *Franchisee* memproduksi, kemudian memasarkan barang-barang itu sesuai standar yang telah ditetapkan *franchisor*.

Sedangkan model bisnis waralaba ada tiga macam, yaitu waralaba jasa, waralaba barang, dan waralaba distribusi. Tiga bentuk waralaba ini ditemukan dalam kategorisasi waralaba yang dibuat oleh *Eurpoean Court of Justice*⁴⁷.

Secara umum, sistem *franchise* dibedakan menjadi 2 kategori besar, yaitu waralaba produk dan merek dagang, serta waralaba format bisnis. Leon C. Megginson membagi 2 tipe sistem kewaralabaan sebagai berikut⁴⁸:

⁴⁶ Setiawan, *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*, (Bandung: PT. Alumni, 1992), hlm. 157.

⁴⁷ D. Campbell dan R. Proksch, *Business Format Franchising*, (International Business Transaction: Kluwer, 1988), hlm. 4

⁴⁸ Leon C. Megginson, Mary Jane Byrd, dan William L. Megginson, *Small Business Management: an Entrepreneur's Guidebook*, (Irwin: McGraw-Hill, 2003), hlm. 79.

a. *Product and Trademark Franchising* (Waralaba Produk dan Merek Dagang)
Sistem ini merupakan sistem waralaba yang paling sederhana dan merupakan bentuk pertama kali yang ada di dalam dunia usaha. Dalam format ini, pemberi waralaba memberikan kepada penerima waralaba hak untuk menjual secara luas suatu produk atau *brand* tertentu. Dalam hal ini, pemberi waralaba menghasilkan produk dan penerima waralaba menyediakan outlet untuk produk yang dihasilkan pemberi waralaba.

b. *Business Format Franchising* (Waralaba Format Bisnis)
Franchisor memberikan kepada penerima waralaba hak untuk memasarkan suatu produk atau merek dagang tertentu serta menggunakan sistem operasi lengkap dari pemberi waralaba seperti strategi pemasaran, pedoman, dan standar pengoperasian usaha dan bantuan dalam mengoperasikan waralaba. Dalam format ini, penerima waralaba diberi lisensi untuk melakukan usaha dengan menggunakan paket bisnis dan merek dagang yang telah dikembangkan oleh pemberi waralaba. Penerima waralaba biasanya akan menyediakan tempat untuk berusaha, karyawan untuk dilatih oleh pemberi waralaba, dan membayar royalti kepada pemberi waralaba.

Baik dalam waralaba produk maupun waralaba format bisnis, pemegang waralaba sebelumnya sudah membuat pembayaran kepada pemilik waralaba. Pembayaran ini dinamakan biaya *franchise*. Kemudian pemilik dari suatu waralaba produk mendapatkan uang melalui penjualan produk yang sudah ada kepada pemegang waralaba. Tetapi dalam *franchise* format bisnis, pemilik *franchise* yang memiliki hak atas suatu nama, merek dagang dan suatu sistem untuk menjalankan bisnis, mendapatkan uang melalui royalti berlanjut yang dibayarkan kepadanya untuk penggunaan kekayaan tersebut⁴⁹.

Charles L. Vaughn juga mengemukakan mengenai 4 tipe waralaba berdasarkan subjek yang melakukan hubungan waralaba, yaitu⁵⁰:

⁴⁹ Stephen Fox, *Membeli dan Menjual Bisnis Franchise [Buying and Selling a Business, Buying a Franchise]*, diterjemahkan oleh Soesanto Boedidarmo (Jakarta: PT Elex Media Komputindi, 1991), hlm. 218.

⁵⁰ Moch. Basarah, *Bisnis Franchise dan Aspek-Aspek Hukumnya*, cet.1, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2008), hlm. 51.

- a. *Franchise system : The Manufacturer – retailer system*
Tipe ini pada umumnya dipergunakan untuk mengatur hubungan-hubungan antara pengusaha otomotif dan pengusaha minyak dengan para dealernya.
- b. *Franchise systems : The Manufacturer – wholesaler system*
Tipe ini banyak dipergunakan bagi pembotolan minuman-minuman ringan seperti Coca-Cola atau Pepsi-Cola.
- c. *Franchise systems : Wholesaler – retailer franchisee*
Tipe ini banyak dipilih untuk mengatur hubungan-hubungan *franchise* jaringan pertokoan dan automotif *aftermarket*.
- d. *Franchise systems : The Trademark/Trade Name Licensor*
Tipe yang terakhir ini berkembang cukup pesat dalam beberapa dekade terakhir, bahkan telah menembus Eropa dan dunia Timur. Pada tipe ini, pada umumnya *franchisor* bukan pengusaha *manufacturing* ataupun pengusaha yang berurusan dengan penjualan skala besar, melainkan pengusaha-pengusaha pemilik merek dagang terkenal dan metode-metode standar bagi keberhasilan kegiatan bisnis eceran, misalnya bidang-bidang jaringan hotel/motel, jaringan restoran, serta penyewaan mobil dan truk.

2.1.3 Perbedaan Waralaba dengan Lisensi, Distributor, Keagenan, dan Perjanjian Kerjasama

A. Lisensi

Kata lisensi berasal dari kata Latin, yaitu “*licentia*”. Apabila seorang memberikan kepada pihak lain lisensi terhadap merek, maka orang tersebut memberikan kebebasan atau izin kepada orang itu untuk menggunakan sesuatu yang sebelumnya tidak boleh digunakan, misalnya menggunakan merek yang dilindungi oleh hukum merek⁵¹.

Secara substantif makna lisensi telah diatur dalam artian yang sama dalam tujuh perundang-undangan HKI Indonesia, yang terdiri dari Undang-Undang No. 29 Tahun 2000 tentang Perlindungan Varietas Tanaman, Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang, Undang-Undang No. 31 Tahun 2000

⁵¹ Roeslan Saleh, *Seluk Beluk Praktis Lisensi*, cet. 2, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991), hlm. 11.

tentang Desain Industri, Undang-Undang No. 32 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, Undang-Undang No. 14 Tahun 2001 tentang Paten, Undang-Undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek, dan Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta⁵².

Dari semua undang-undang di bidang HKI yang dirinci di atas pada dasarnya yang dimaksudkan dengan lisensi adalah suatu bentuk pemberian izin oleh pemilik lisensi kepada penerima lisensi untuk memanfaatkan atau menggunakan (bukan mengalihkan hak) suatu kekayaan intelektual yang dimiliki oleh pemilik lisensi berdasarkan syarat-syarat tertentu dan dalam jangka waktu tertentu yang umumnya disertai dengan imbalan berupa royalti⁵³.

Seringkali di dalam praktik, terdapat kerancuan antara waralaba dengan lisensi. Meskipun secara sekilas dua hal tersebut terlihat sama, tetapi secara prinsip, yang membedakan antara waralaba dengan lisensi adalah sebagai berikut⁵⁴:

- a. Bisnis dengan format waralaba umumnya memperoleh jaminan bisnis karena penerima waralaba telah menyetujui sistem bisnisnya dan dapat memberikan jaminan kepada penerima waralaba akan bekerjanya sistem tersebut.
- b. Pemberi waralaba melakukan kontrol yang sangat ketat terhadap penerima waralaba. Dengan demikian, penerima waralaba harus mengikuti sistem yang ada dan memproduksi barang dan jasa yang identik dengan barang atau jasa produk pemberi waralaba.
- c. Pemberi waralaba melindungi hak kekayaan intelektualnya secara seksama. Hal ini diatur di dalam kontrak waralaba, yang cenderung banyak syarat-syaratnya dan sangat detil serta memungkinkan pemberi waralaba untuk mengajukan tuntutan hukum jika dilanggar.

⁵² Tim Lindsey, *et.al.*, *Hak Kekayaan Intelektual*. (Bandung: PT Alumni, 2006), hlm. 332.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ *Ibid*, hlm. 342.

- d. Pemberi waralaba mungkin mengoperasikan produknya sendiri. Namun, mereka tidak benar-benar mempercayakan distribusi produk/jasa mereka kepada penerima waralaba.
- e. Pemberi waralaba dapat mengontrol unsur-unsur transaksi seperti tempat pendirian bisnis waralaba itu, gerai atau materi promosi macam apa yang dapat digunakan penerima waralaba, resep-resep macam apa (misalnya bahan-bahan dan kemasan) yang dapat digunakan penerima waralaba dan lain sebagainya.
- f. Penerima waralaba memiliki akses atas produk-produk dan jasa bisnis tersebut dan menjadi bagian dari jaringan pemasaran pemberi waralaba. Umumnya, pemberi waralaba juga memberikan pelatihan kepada penerima waralaba dan pegawai-pegawainya dalam bisnis tersebut.
- g. Di dalam pelaksanaannya penerima waralaba mempunyai identitas yang tidak terpisahkan dari pemberi waralaba⁵⁵ karena usaha yang dijalankan oleh penerima waralaba haruslah sama dengan yang dijalankan oleh pemberi waralaba artinya penerima waralaba dilarang untuk mengadakan perubahan-perubahan sekecil apapun di dalam melakukan usaha tanpa sepengetahuan dan seizin dari pemberi waralaba.

B. Distributor

Distributor adalah perusahaan atau pihak yang ditunjuk oleh prinsipal untuk memasarkan dan menjual barang-barang prinsipalnya dalam wilayah tertentu untuk jangka waktu tertentu, tetapi bukan sebagai kuasa prinsipal⁵⁶. Berdasarkan definisi tersebut berarti distributor tidak bertindak untuk dan atas nama prinsipalnya, tetapi bertindak untuk dan atas nama sendiri. Saat ini, belum ada peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur mengenai *distributorship* di Indonesia. Namun Menteri Perdagangan memberikan definisi mengenai distributor melalui Peraturan Menteri Perdagangan No. 11/M-

⁵⁵ Suharnoko, *op.cit.*, hlm. 83.

⁵⁶ Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, *Laporan Pengkajian tentang Beberapa Aspek Hukum Perjanjian Keagenan dan Distribusi*, (Jakarta: Departemen Kehakiman, 1992/1993), hlm. 9.

DAG/PER/3/2006 Tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau Jasa, berdasarkan pasal 1 butir 5, disebutkan bahwa distributor adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak untuk dan atas namanya sendiri berdasarkan perjanjian yang melakukan pembelian, penyimpanan, penjualan serta pemasaran barang dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai.

Perbedaan antara waralaba dengan distributor terletak pada objek perjanjian dan pembinaan dan pengawasan. Dalam waralaba, objek perjanjiannya adalah pemberian hak-hak kepada pihak ketiga untuk menggunakan HKI yang sudah dilindungi oleh *franchisor*. Dalam waralaba tidak hanya hak atas penggunaan merek yang diberikan, tetapi juga dapat mencakup rahasia dagang, format bisnis, dan identitas usaha milik *franchisor* dalam bidang usaha yang disepakati. Penggunaan identitas usaha tersebut merupakan faktor yang krusial karena akan menumbuhkan asosiasi pada masyarakat adanya kesamaan produk dan jasa dengan *franchisor*.⁵⁷ Mengenai pengawasan pelaksanaan dalam waralaba terdapat kewajiban pengawasan pelaksanaan *business format*, metode produksi, pemasokan kebutuhan untuk menunjang usaha penerima waralaba serta *quality control*.

Dalam perjanjian distributor objek perjanjiannya adalah hak untuk menjual dan mendistribusikan produk prinsipal kepada sub-distributor atau kepada konsumen. Pada umumnya perjanjian distributor tidak ada pembinaan ataupun pengawasan dalam bentuk apapun kecuali diperjanjikan lain dalam perjanjiannya, seperti ketentuan dimana distributor hanya dapat menjual produk dari satu prinsipal saja. Apabila hal ini terjadi, maka pengawasan akan dilakukan oleh prinsipal untuk memastikan distributor tidak melanggar ketentuan tersebut. Pengawasan yang dilakukan prinsipal ini bukan berupa *quality control* seperti dalam waralaba, sebab pengawasannya dilakukan terhadap pelaksanaan ketentuan khusus berdasarkan perjanjian antara prinsipal dan distributor.

⁵⁷ Iman Sjahputra Tunggal, *Franchising Konsep & Kasus*, (Jakarta: Harvarindo, 2004), hlm. 48-57.

C. Keagenan

Agen adalah seseorang atau badan yang usahanya adalah menjadi perantara yang diberi kuasa untuk melakukan perbuatan hukum tertentu misalnya untuk membuat perjanjian dengan pihak ketiga dengan mendapatkan imbalan jasa⁵⁸. Pengaturan mengenai agen diatur dalam Permendag 11/M-DAG/PER/3/2006 Tentang Ketentuan dan Tata cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau Jasa, pada pasal 1 butir 4 disebutkan bahwa agen adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak sebagai perantara untuk dan atas nama prinsipal berdasarkan perjanjian untuk melakukan pemasaran tanpa melakukan pemindahan hak atas fisik barang dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai oleh prinsipal yang menunjuknya.

Unsur-unsur dari keagenan, antara lain sebagai berikut:

- a. Pendapatan yang diterima oleh seorang agen adalah atas hasil dari barang-barang atau jasa yang dijualnya kepada konsumen berupa komisi dari hasil penjualan;
- b. Barang dikirimkan langsung dari prinsipal kepada konsumen jika antara agen dengan konsumen mencapai suatu persetujuan karena barang tidak dikuasai agen;
- c. Pembayaran atas barang yang telah diterima oleh konsumen langsung dibayarkan kepada prinsipal bukan melalui agen.

Perbedaan antara waralaba dengan keagenan antara lain adanya tanggung jawab bagi *franchisor* untuk mendidik dan melatih *franchisee* mengenai bagaimana mengelola bisnis, menangani produk dan jasa. Sedangkan dalam keagenan, prinsipal tidak bertanggung jawab untuk mendidik dan melatih agen bagaimana mengelola bisnis, menangani produk dan jasa.

D. Perjanjian Kerjasama

Perjanjian kerjasama tidak diatur dalam KUHPerdara, hal ini sama dengan perjanjian waralaba. Perjanjian ini diakui dalam KUHPerdara berdasarkan Pasal 1338 yang merupakan perwujudan dari asas kebebasan berkontrak, bahwa para pihak bebas menentukan sendiri isi dan bentuk perjanjian.

⁵⁸ *Ibid.*

Salah satu contoh perjanjian kerjasama ini adalah Perjanjian Kerjasama Pengusahaan Stasiun Pengisian Bahan Bakar Untuk Umum (SPBU) antara PERTAMINA dan SPBU PERTAMINA PASTI PAS. Perjanjian kerjasama ini mengandung unsur-unsur yang sama dalam sistem waralaba, yaitu adanya standar pelayanan jasa dan barang yang ditetapkan oleh PERTAMINA, PERTAMINA secara berkesinambungan memberikan bantuan kepada pengusaha SPBU PASTI PAS berupa paket program yang meliputi pelatihan dan konsultasi manajemen dalam rangka standarisasi pengelolaan dan pelayang SPBU yang telah ditetapkan oleh PERTAMINA, serta pada bisnis SPBU PASTI PAS ini terdapat HKI yang dimiliki secara sah oleh PERTAMINA meliputi hak cipta atas perancangan desain bangunan SPBU (arsitektur), serta hak cipta yang terdapat pada logo PERTAMINA “PASTI PAS”, dan dapat digunakan oleh pengusaha SPBU PASTI PAS dalam rangka melakukan kerjasama ini⁵⁹.

PERTAMINA tidak mengklaim bahwa perjanjian ini termasuk waralaba, maka perjanjian ini tidak tunduk pada pengaturan waralaba di Indonesia yaitu PP No. 42 Tahun 2007 dan peraturan terkait lainnya. Dalam perjanjian ini tidak ada pembayaran royalti sebagaimana halnya dalam sistem waralaba. Pembayaran royalti ini merupakan hal yang paling mendasar yang merupakan perbedaan antara perjanjian waralaba dan perjanjian kerjasama.

2.1.4 Hak Kekayaan Intelektual dalam Sistem Waralaba

Dari rumusan, pengertian, konsep waralaba yang telah dijabarkan di atas, dapat dilihat bahwa dalam pemberian waralaba selalu terkait dengan pemberian hak untuk menggunakan dan/atau memanfaatkan hak atas kekayaan intelektual (HKI)⁶⁰ tertentu, hak-hak tersebut antara lain⁶¹:

⁵⁹ Admin, “”Pasti Pas!” Dapat Dipercaya”, <http://pastipas.pertamina.com/mengenal.asp>, diunduh 5 Januari 2012.

⁶⁰ Hak atas kekayaan intelektual pada umumnya berhubungan dengan perlindungan penerapan ide dan informasi yang memiliki nilai komersial. Hak kekayaan intelektual adalah kekayaan pribadi yang dapat dimiliki dan diperlakukan sama dengan bentuk-bentuk kekayaan lainnya. Lihat dari Tim Lindsey, dkk, *Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar*, cet.6, (Bandung: PT Alumni, 2006), hlm. 3.

⁶¹ Adrian Sutedi, *op.cit*, hlm. 98-108.

a. Hak Merek

Merek adalah tanda yang berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa⁶². Jenis merek ini ada 3, yaitu merek dagang⁶³, merek jasa⁶⁴, dan merek kolektif⁶⁵.

Mencari perlindungan atas bentuk dan gaya dari tampilan/bungkus produk yang dihasilkan sebuah perusahaan adalah hal yang perlu diperhatikan oleh para pemilik merek dari produk tersebut. Tindakan perlindungan atas tampilan dari suatu produk juga akan membantu mereka menindak pihak lain yang meniru tampilan produk tersebut tanpa izin⁶⁶. Untuk mendapatkan perlindungan, maka suatu merek harus didaftarkan dengan itikad baik. Persyaratan itikad baik juga berarti bahwa untuk dapat didaftarkan, sebuah merek harus digunakan atau dimaksudkan untuk digunakan dalam perdagangan barang dan/atau jasa⁶⁷.

Pengguna merek berbeda dengan kepemilikan merek. Kepemilikan merek dapat diperoleh dengan cara pewarisan, wasiat, hibah, perjanjian, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh undang-undang⁶⁸. Sedangkan

⁶² Indonesia, *Undang-Undang Merek*, UU No. 15 Tahun 2001. LN No. 110 Tahun 2001, TLN No. 4131, Ps. 1 butir 1.

⁶³ Merek dagang adalah merek yang digunakan pada barang yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan barang-barang sejenis lainnya. Lihat dari Indonesia, *Undang-Undang Merek, op.cit*, Ps. 1 butir 2.

⁶⁴ Merek jasa adalah merek yang digunakan pada jasa yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan jasa-jasa sejenis lainnya. Lihat dari Indonesia, *Undang-Undang Merek, op.cit*, Ps. 1 butir 3.

⁶⁵ Merek kolektif adalah merek yang digunakan pada barang dan/atau jasa dengan karakteristik yang sama yang diperdagangkan oleh beberapa orang atau badan hukum secara bersama-sama untuk membedakan dengan barang dan/atau sejenis lainnya. Lihat dari Indonesia, *Undang-Undang Merek, op.cit*, Ps. 1 butir 4.

⁶⁶ Tim Lindsey, *op.cit*, hlm. 133.

⁶⁷ Tim Lindsey, *op.cit*, hlm. 141

⁶⁸ Indonesia, *Undang-Undang Merek, op.cit*, Ps. 40 ayat (1).

pemakaian merek dapat dilakukan oleh pemilik sendiri, maupun oleh orang lain dengan izin pemilik merek. Izin ini dapat diperoleh melalui lisensi atau waralaba.

b. Hak Paten

Menurut Pasal 1 butir 1 UU No. 14 Tahun 2001 tentang paten, disebutkan paten adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada inventor atau hasil invensinya di bidang teknologi, yang untuk selama waktu tertentu melaksanakan sendiri invensinya tersebut atau memberikan persetujuannya kepada pihak lain untuk melaksanakannya⁶⁹. Berdasarkan definisi tersebut paten memberikan inventor hak eksklusif untuk mengeksploitasi invensinya secara komersial selama waktu tertentu. Paten juga memberikan hak kepada inventor untuk melarang pihak lain membuat, menggunakan, dan menjual invensi yang telah dilindungi paten tanpa persetujuan pemegang paten. Setelah jangka waktu perlindungan paten berakhir, invensi tersebut menjadi milik umum dan setiap orang bebas menggunakannya⁷⁰. Invensi itu sendiri adalah ide inventor yang dituangkan ke dalam suatu kegiatan pemecahan masalah yang spesifik di bidang teknologi dapat berupa produk atau proses, atau penyempurnaan dan pengembangan produk atau proses⁷¹.

Dari penjelasan invensi tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa invensi adalah kegiatan pemecahan masalah tertentu di bidang teknologi yang dapat berupa:

1. Proses produksi, atau
2. Hasil produksi, atau
3. Penyempurnaan proses produksi, atau
4. Penyempurnaan hasil produksi, atau
5. Pengembangan proses produksi, atau
6. Pengembangan hasil produksi.

⁶⁹ Indonesia, *Undang-Undang Paten*. UU No. 14 tahun 2001. LN No. 109 Tahun 2001, TLN No. 4130, Ps. 1 butir 1.

⁷⁰ Tim Lindsey, *op.cit*, hlm. 181.

⁷¹ Indonesia, *Undang-Undang Paten, op.cit*, Ps. 1 butir 2.

Apabila ada seseorang memakai dan/atau melaksanakan hak paten milik orang lain, yaitu pemakaian hak untuk menikmati manfaat ekonomi dari paten, maka perbuatannya itu tidak sah sehingga dapat dituntut⁷². Namun, paten dapat beralih atau dialihkan baik seluruhnya maupun sebagian karena pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan⁷³.

c. Hak Cipta

Hak cipta merupakan penamaan dari sebuah hak seorang pencipta atas ciptaannya atau beberapa orang pencipta atas ciptaan mereka. Ia merupakan hubungan antara subjek (pencipta) dengan objek (ciptaan)⁷⁴. Menurut Pasal 1 butir 1 UU No. 19 Tahun 2002 dijelaskan bahwa hak cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta atau penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya atau memberikan izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku⁷⁵. Pemegang hak cipta adalah pencipta sebagai pemilik hak cipta, atau pihak yang menerima hak tersebut dari pencipta, atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak dari pihak yang menerima hak tersebut⁷⁶. Hak dari ciptaan dapat beralih pada orang lain melalui warisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan⁷⁷.

d. *Confidential Information* dan *Know How*

Istilah *confidential information* dapat juga digunakan dengan istilah rahasia dagang. Unsur rahasia dagang memegang peranan yang penting terutama dalam jenis waralaba *chain-style business*, misalnya resep makanan. Dalam

⁷² *Ibid*, Ps. 16.

⁷³ *Ibid*, Ps. 66.

⁷⁴ Agus Sardjono, *Hak Cipta dalam Desain Grafis*, (Jakarta: Yellow Dot Publishing, 2008), hlm. 7.

⁷⁵ Indonesia, *Undang-Undang Hak Cipta*, UU No. 19 tahun 2002, LN No. 85 Tahun 2002, TLN No. 4220, ps. 1 butir 1.

⁷⁶ Indonesia, *Undang-Undang Hak Cipta*, *op.cit*, Ps. 1 butir 4.

⁷⁷ *Ibid*, Ps. 3 ayat (2).

konteks pemberian hak penggunaan rahasia dagang, maka rahasia dagang tersebut haruslah sesuatu yang unik dan berbeda dari bentuk-bentuk format, formula, ciri khas, metode, tata cara, prosedur, atau sistem yang bersifat khas lainnya serta memiliki nilai jual secara komersial. Sesuatu yang tidak memiliki keunikan tertentu yang dapat dibedakan dari barang/jasa sejenisnya atau hanya terdiri dari serangkaian proses informasi yang telah tersedia untuk umum dan dapat diselenggarakan dan dilaksanakan oleh setiap orang tanpa perlu bantuan atau bimbingan khusus jelas bukanlah rahasia dagang⁷⁸.

Confidential information dan *know how* yang diberikan pihak *franchisor* kepada *franchisee* tidak termasuk hal-hal yang bisa diminta perlindungannya berdasarkan hak paten.

Pada umumnya, *know how* dikelompokkan menjadi dua, yaitu *know how* yang dipatenkan, tetapi masih tetap dirahasiakan dan *know how* yang tidak dipatenkan dan tetap dirahasiakan.

Tidak semua perusahaan industri mematenkan *know how* mereka. Terdapat hal-hal lain yang berada di luar ruang lingkup hak paten, seperti daftar pelanggan, informasi tentang produk, saran-saran untuk keperluan promosi, hasil survey pelanggan, dan sebagainya. Untuk itu perlu dilakukan perlindungan terhadap pemberian *confidential information* dan *know how* dari pihak *franchisor* yang belum dipatenkan. Dalam hal ini perlindungan didasarkan pada kontraktual⁷⁹.

2.1.5 Keuntungan dan Kerugian Sistem Waralaba

Menurut Amir Karamoy, ada tiga alasan bagi pemberi waralaba untuk mewaralabakan bisnisnya:⁸⁰

- a. Kekurangan modal untuk ekspansi usaha/pasar yang lebih luas;
Sebagai pelaku usaha merupakan hal yang wajar apabila ingin mengembangkan bisnisnya. Namun, untuk mengembangkan bisnisnya

⁷⁸ Adrian Sutedi, *op.cit*, hlm.106.

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 106-107.

⁸⁰ Gunawan Widjaja, *op.cit*, hlm. 17.

membutuhkan dana yang tidak sedikit, dengan mewaralabakan bisnisnya atau menjadi pemberi waralaba, pelaku usaha akan mendapatkan keuntungan karena tidak perlu mengeluarkan biaya karena modal untuk mengembangkan usaha sepenuhnya berasal dari *franchisee*, yang kemudian akan dipakai untuk menjalankan usaha tersebut. Selain itu, keuntungan lain yang didapat oleh pemberi waralaba, yaitu pemberi waralaba akan menerima presentase dari penghasilan kotor dan hal ini tidak memiliki kaitan dengan keuntungan maupun kerugian *franchisee*.

b. Kekurangan personil untuk menjalankan usahanya;

Apabila pemberi waralaba mengembangkan bisnisnya sendiri, maka ia harus mencari karyawan-karyawan lagi sendiri. Hal ini akan dipermudah dengan melakukan waralaba, sebab *franchisee* akan terjun sendiri menangani operasional usahanya termasuk dalam merekrut karyawan yang akan membantu menjalankan usahanya.

c. Melakukan perluasan (dan penetrasi) pasar secara cepat.

Waralaba pada hakikatnya merupakan sebuah konsep pemasaran dalam rangka memperluas jaringan usaha dengan cepat. Perluasan pasar secara cepat akan terjadi dengan sendirinya melalui pendistribusian barang atau jasa tertentu melalui suatu jaringan outlet yang pengelolaannya dilakukan oleh *franchisee*. Selain itu secara tidak langsung, pemberi waralaba melakukan perluasan wilayah baru dari bisnisnya tersebut.

Selain dari hal-hal yang disebutkan di atas, bisnis waralaba memiliki beberapa keunggulan yang lain yaitu, menciptakan kemitraan yang saling menguntungkan, meningkatkan lapangan kerja baru, mampu mempercepat alih teknologi, dan meningkatkan peluang berusaha bagi Usaha Kecil dan Menengah (UKM), serta merupakan pilihan berwiraswasta dengan risiko yang kecil⁸¹.

Bisnis waralaba akan menciptakan kemitraan yang saling menguntungkan. Waralaba digambarkan sebagai perpaduan bisnis “besar” dan “kecil”, yaitu perpaduan antara energi dan komitmen individual dengan sumber daya dan kekuatan sebuah perusahaan besar. Dengan kata lain, pengusaha yang memiliki modal terbatas bisa bergabung dengan sistem waralaba yang memberikan jaminan

⁸¹ Adrian Sutedi, *op.cit*, hlm. 127.

usaha. Dalam mengatur hasil usaha kedua belah pihak melakukan perjanjian yang terikat oleh hukum sehingga di kemudian hari tidak menimbulkan permasalahan-permasalahan yang pelik dan tanpa ujung penyelesaian⁸².

Semakin banyak jumlah *franchisee*, maka semakin terbuka juga penyediaan lapangan kerja baru. Hal ini akan membantu pemerintah dalam usahanya untuk mengurangi pengangguran. Selain itu⁸³, bisnis waralaba mampu mempercepat alih teknologi serta meningkatkan peluang berusaha bagi Usaha Kecil dan Menengah (UKM). Dengan kata lain, bisnis waralaba selain mampu memperluas akses pasar secara efisien juga mampu menyinergikan perkembangan usaha besar dengan usaha kecil dan menengah melalui kemitraan yang saling menguntungkan dan transparan dengan tetap mempertahankan kepemilikan usaha masing-masing secara mandiri.

Bagi para pemula, bisnis waralaba merupakan pilihan untuk berwirausaha dan berekspansi dengan risiko paling kecil⁸⁴. Risiko bisnis kegagalan waralaba jauh lebih kecil karena sistem pemilihan bisnis untuk diwaralabakan berdasarkan usaha yang telah terbukti sukses dan memiliki reputasi yang baik serta produk dan format bisnis yang sudah terbukti.

Selain keuntungan, bisnis waralaba juga memiliki beberapa kerugian, antara lain⁸⁵:

- a. *Franchisor* tidak mudah mendikte *franchisee* sehingga tidak mudah bagi *franchisor* untuk mengadakan perubahan atau inovasi bisnis yang baru, sebab *franchisor* juga memiliki batasan sampai sejauh mana ia dapat mencampuri bisnisnya *franchisee*. Dalam hal ini *franchisee* juga tidak bisa mengadakan perubahan atau inovasi bisnis yang baru tanpa sepengetahuan dan persetujuan *franchisor*.

⁸² *Ibid*, hlm. 128.

⁸³ *Ibid*, hlm. 129.

⁸⁴ *Ibid*.

⁸⁵ *Ibid*, hlm. 133-134.

- b. Apabila *franchisee* yang dipilih tidak tepat atau setelah menjalankan usahanya *franchisee* merasa tidak cocok, hal ini akan merugikan *franchisor* terutama dalam hal reputasinya.
- c. Perjanjian waralaba tidak dapat diakhiri baik oleh *franchisor* maupun *franchisee* secara sepihak tanpa alasan yang jelas, mengingat biasanya ikatan waralaba untuk jangka waktu yang lama.

2.2 Perjanjian Waralaba

2.2.1 Pengertian Perjanjian

Wirjono, merumuskan perjanjian sebagai suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antara dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal atau untuk tidak melakukan sesuatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu⁸⁶.

Pada dasarnya perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seseorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa ini, timbullah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Hak-hak yang timbul dalam hukum perjanjian bersifat perorangan. Sekalipun perjanjian itu mempunyai objek suatu benda, namun yang diatur oleh hukum perjanjian adalah hubungan antara orang-orang yang mengadakan hubungan hukum ialah antara orang tertentu dan orang lain yang tertentu pula, sehingga hak yang timbul dari hukum perjanjian bersifat tidak mutlak karena hanya dapat dilakukan terhadap orang tertentu saja ialah orang yang mengadakan perjanjian itu⁸⁷. Dalam bentuknya, perjanjian itu berupa rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis⁸⁸.

Eksistensi perjanjian sebagai salah satu sumber perikatan dapat ditemui landasannya pada Pasal 1233 KUHPerdara yang menyatakan bahwa: “Tiap-tiap

⁸⁶ Mashudi dan Moch. Chidir Ali, *Pengertian-Pengertian Elementer Hukum Perjanjian Perdata*, cet. 2, (Bandung: Mandar Maju, 2001), hlm. 32.

⁸⁷ *Ibid*, hlm. 30.

⁸⁸ Subekti, *Hukum Perjanjian*, cet. 19, (Jakarta; PT Intermasa, 2002), hlm 1.

perikatan dilahirkan, baik karena perjanjian baik karena undang-undang” serta dalam Pasal 1313 KUHPerdota menyatakan bahwa, “suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih.” Berdasarkan rumusan kedua pasal tersebut jelaslah bahwa perjanjian melahirkan perikatan. Dengan adanya perikatan maka akan lahir hak dan kewajiban dalam lapangan hukum harta kekayaan, dengan demikian berarti perjanjian juga akan melahirkan hak dan kewajiban dalam lapangan hukum harta kekayaan bagi pihak-pihak yang membuat perjanjian. Dengan dibuatnya perjanjian, pihak yang mengadakan perjanjian, secara “sukarela” mengikatkan diri untuk menyerahkan sesuatu guna kepentingan dan keuntungan dari pihak terhadap siapa ia telah berjanji atau mengikatkan diri, dengan jaminan atau tanggungan berupa harta kekayaan yang dimiliki dan akan dimiliki oleh pihak yang membuat perjanjian atau yang telah mengikatkan diri tersebut. Dengan sifat sukarela, perjanjian harus lahir dari kehendak dan harus dilaksanakan sesuai dengan maksud dari pihak yang membuat perjanjian.

2.2.2 Asas-asas hukum perjanjian

Terdapat asas-asas pokok dalam perjanjian yang harus diperhatikan saat membuat dan memenuhi suatu perjanjian, yaitu:

a. Asas konsensualisme

Asas ini berkaitan dengan lahirnya suatu perjanjian. Maksud dari asas ini berarti perjanjian sudah terjadi dan mengikat pada saat tercapainya kata sepakat dari para pihak tanpa disertai dengan perbuatan hukum lain.

Jadi, suatu perjanjian sudah ada dan mempunyai akibat hukum apabila sudah ada kata sepakat mengenai hal-hal yang pokok dalam perjanjian tersebut, dan untuk itu tidak diperlukan suatu formalitas⁸⁹.

Asas ini berkenaan dengan salah satu syarat subjektif dalam syarat sahnya perjanjian, yaitu mengenai kesepakatan para pihak.

⁸⁹ *Ibid*, hlm. 15.

b. Asas kebebasan berkontrak

Asas kebebasan berkontrak ini membebaskan setiap orang untuk membuat perjanjian apa saja, baik yang telah diatur oleh undang-undang maupun yang belum diatur oleh undang-undang.

Asas ini menyebabkan para pihak yang membuat dan mengadakan perjanjian diperbolehkan untuk menyusun dan membuat kesepakatan atau perjanjian yang melahirkan kewajiban apa saja, selama dan sepanjang prestasi yang wajib dilakukan tersebut bukanlah sesuatu yang terlarang, yaitu tidak melanggar undang-undang serta tidak bertentangan dengan kesusilaan dan kepentingan umum⁹⁰.

c. Asas Itikad baik

Asas itikad baik diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara, yang menyatakan bahwa, “Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”, artinya ialah harus sesuai dengan norma-norma keadilan, kepatutan, dan kesusilaan⁹¹. Itikad baik dapat dibedakan menjadi itikad baik subjektif dan itikad baik objektif⁹². Itikad baik subjektif adalah penilaian dan kesadaran sendiri apakah tindakannya bertentangan dengan itikad baik, sedangkan itikad baik objektif adalah penilaian masyarakat umum terhadap tindakan tersebut.

Asas itikad baik ini tidak hanya pada waktu melaksanakan perjanjian, tetapi juga sejak para pihak membuat perjanjian, berarti para pihak harus jujur dan tidak menyembunyikan sesuatu hal yang akan merugikan pihak lainnya.

2.2.3 Syarat sahnya perjanjian

Ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara menyebutkan bahwa, “semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Istilah “secara sah” ini menunjukkan bahwa perbuatan

⁹⁰ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, cet. 5, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2010), hlm. 45.

⁹¹ Sri Soesilowati, dkk, *Hukum Perdata Suatu Pengantar*, cet. 1, (Jakarta: CV Gitama Jaya, 2005), hlm. 146.

⁹² Nindyo Pramono, *Bunga Rampai Hukum Bisnis Aktual*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 72.

perjanjian harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan. Semua persetujuan yang dibuat menurut hukum atau secara sah adalah mengikat sebagai undang-undang terhadap para pihak⁹³. Syarat sahnya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara, syarat-syarat tersebut yaitu:

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Maksud dari kesepakatan para pihak ini adalah dalam membuat perjanjian tidak boleh ada unsur paksaan, tipuan, dan kekhilafan. Apabila syarat ini tidak terpenuhi dalam pembuatan perjanjian, maka perjanjian yang dibuat dapat dibatalkan kecakapan untuk membuat suatu perikatan.

b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan

Para pihak yang membuat perjanjian harus cakap (mampu) bertindak dalam hukum. Maksud dari cakap (mampu) bertindak dalam hukum ini adalah pihak-pihak yang membuat perjanjian harus mampu membuat perjanjian, dan orang tersebut adalah orang yang sudah dewasa serta orang yang tidak berada di bawah pengampuan, seperti orang yang sakit jiwa, pemabuk, penjudi, dan sebagainya. Apabila syarat ini tidak terpenuhi, maka perjanjian yang dibuat oleh salah satu pihak yang tidak cakap dapat dibatalkan.

c. suatu hal tertentu

Perjanjian dibuat berdasarkan suatu hal tertentu. Maksud dari hal tertentu ini, di dalam perjanjian harus dicantumkan apa yang menjadi objek perjanjian, misalnya perjanjian waralaba jenis makanan. Jika objek perjanjiannya tidak dicantumkan dalam perjanjian, maka perjanjian yang dibuat batal demi hukum atau tidak sah.

d. suatu sebab yang halal

Perjanjian dibuat harus berdasarkan sebab yang halal. Maksud dari sebab yang halal ini berarti perjanjian yang dibuat tidak bertentangan dengan undang-undang, agama, ketertiban umum, dan kesusilaan. Perjanjian yang dibuat menjadi tidak sah atau batal demi hukum jika bertentangan dengan undang-undang, agama, ketertiban umum, dan kesusilaan.

⁹³ A. Qirom, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian dan Perkembangannya*, cet. 1, (Yogyakarta: Liberty, 1985), hlm. 4.

Dari ketentuan syarat sahnya perjanjian, syarat-syarat tersebut dapat dibagi menjadi dua kategori, yaitu syarat yang bersifat subjektif dan syarat yang bersifat objektif. Syarat yang subjektif maksudnya syarat-syarat tersebut menyangkut subjek (pihak) yang mengadakan perjanjian, yang termasuk syarat subjektif adalah sepakat mereka yang mengikatkan dirinya dan kecakapan untuk membuat suatu perikatan. Apabila syarat-syarat ini tidak terpenuhi maka perjanjiannya dapat dibatalkan. Sedangkan syarat objektif adalah syarat-syarat yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian, yang termasuk syarat objektif adalah suatu hal tertentu dan sebab yang halal. Apabila syarat ini tidak terpenuhi maka perjanjiannya batal demi hukum.

2.2.4 Hapusnya perjanjian

Berakhirnya perikatan dijelaskan dalam Pasal 1381 KUHPerdara, yaitu⁹⁴:

- a. Karena pembayaran;
- b. Karena pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan (konsinyasi);
- c. Karena pembaharuan utang (novasi);
- d. Karena perjumpaan utang (kompensasi);
- e. Karena percampuran utang;
- f. Karena pembebanan utangnya;
- g. Karena musnahnya barang terutang;
- h. Karena batal dan pembatalan;
- i. Karena berlakunya syarat batal;
- j. Karena lewatnya waktu (daluwarsa).

Sedangkan di dalam praktiknya, perikatan dapat hapus karena hal berikut:

- a. Jangka waktunya berakhir;
- b. Dilaksanakannya objek perjanjian;
- c. Kesepakatan kedua belah pihak;
- d. Pemutusan secara sepihak;
- e. Adanya putusan pengadilan.

⁹⁴ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, cet. 19, (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm. 64

2.2.5 Bentuk perjanjian waralaba

Pada saat waralaba mulai dikenal di Indonesia yaitu pada tahun 1950-an, peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai waralaba tidak ada yang mengaturnya. Namun, dikarenakan bisnis waralaba ini berdasarkan perjanjian, maka ketentuan dalam Buku III Kitab-Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) berlaku untuk menentukan sah atau tidaknya perjanjian waralaba yang dibuat oleh para pihak, meskipun sebenarnya perjanjian waralaba juga tidak diatur dalam KUHPerdata.

Berdasarkan kebutuhan masyarakat dan praktik kebiasaan, perjanjian waralaba ini diperbolehkan. Ketentuan perjanjian waralaba ini didasarkan pada prinsip kebebasan berkontrak sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata serta dibatasi oleh Pasal 1320 KUHPerdata mengenai syarat sahnya perjanjian. Perjanjian ini juga dapat diterima dalam hukum karena di dalam Pasal 1319 KUHPerdata dinyatakan bahwa semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus maupun tidak, tunduk pada peraturan-peraturan umum yang termuat didalam Bab III KUHPerdata dan Bab sebelumnya.

Perjanjian yang mempunyai nama berdasarkan Pasal 1319 KUHPerdata adalah perjanjian-perjanjian yang diberi nama oleh pembentuk undang-undang, yaitu perjanjian yang diatur dalam Bab V sampai dengan Bab XVIII Buku III KUHPerdata. Sedangkan perjanjian yang tidak mempunyai nama adalah perjanjian-perjanjian yang tidak diatur dalam bab-bab tersebut. Perjanjian waralaba termasuk dalam perjanjian yang tidak mempunyai nama tertentu atau dinamakan juga dengan perjanjian innominat.

Menurut George A. Pelletier, karena di dalam suatu perjanjian waralaba merupakan suatu hubungan hukum, maka para pihak perlu mengikuti ketentuan umum yang dipakai dalam pembuatan perjanjian waralaba, yang meliputi⁹⁵:

- a. Adanya para pihak;
- b. Definisi-definisi;

⁹⁵ Moch. Basarah, *Bisnis Franchise dan Aspek-Aspek Hukumnya*, cet. 1, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2008), hlm. 68-71.

- c. Objek yang diperjanjikan, penjelasan hal-hal yang diperjanjikan, dan tempat usaha waralaba yang akan dilaksanakan;
- d. Pembayaran royalti dan cara pembayaran royalti;
- e. Kewajiban-kewajiban *franchisee* yang meliputi⁹⁶:
 - 1) Melaksanakan seluruh instruksi yang diberikan oleh pemberi waralaba guna melaksanakan HKI serta penemuan atau ciri khas usaha, misalnya sistem manajemen dan cara penjualan atau penataan atau cara distribusi yang merupakan karakteristik khusus yang menjadi objek waralaba;
 - 2) Memberikan keleluasaan kepada pemberi waralaba untuk melakukan pengawasan maupun inspeksi berkala maupun secara tiba-tiba, guna memastikan bahwa penerima waralaba telah melaksanakan waralaba yang diberikan dengan baik;
 - 3) Memberikan laporan-laporan baik secara berkala maupun atas permintaan khusus dari pemberi waralaba;
 - 4) Membeli barang modal tertentu maupun barang-barang tertentu lainnya dalam rangka pelaksanaan waralaba dari pemberi waralaba;
 - 5) Menjaga kerahasiaan HKI serta penemuan atau ciri khas usaha, misalnya sistem manajemen dan cara penjualan atau penataan atau cara distribusi yang merupakan karakteristik khusus yang menjadi objek waralaba;
 - 6) Melakukan pendaftaran waralaba;
 - 7) Melakukan pembayaran royalti dalam bentuk, jenis, dan jumlah yang telah disepakati bersama;
 - 8) Jika terjadi pengakhiran waralaba, maka wajib mengembalikan seluruh data, informasi, maupun keterangan yang diperolehnya.
- f. Pelayanan yang diberikan *franchisor* meliputi pembinaan, bimbingan, dan pelatihan kepada *franchisee*;
- g. Hubungan para pihak dapat dikatakan termasuk hasil dari keberadaan *franchisor* yang merupakan pihak yang bebas dalam perjanjian dan dalam perjanjian *franchise* ini para pihak tidak boleh menciptakan hubungan keagenan, hubungan kemitraan, *joint venture*, atau hubungan antara yang mempekerjakan dan yang dipekerjakan (*franchisor* dan *franchisee*);

⁹⁶ Adrian Sutedi, *op.cit.*, hlm. 40-41.

- h. Adanya fasilitas yang baik;
- i. Ganti rugi dan ketentuan-ketentuan tentang asuransi;
- j. Masa berlakunya perjanjian, pembaruan perjanjian, berakhirnya perjanjian, wanprestasi, dan pengalihan (setiap hak-hak *franchisor* sebagai pihak yang telah memberikan hak-haknya kepada *franchisee*, dapat menolak jika *franchisee* memutuskan untuk menjual atau mengalihkan *franchisena*)
- k. Hak-hak dan kewajiban *franchisee* dan *franchisor* jika perjanjian berakhir;
- l. Jaminan (garansi) dan kesungguhan dari pihak *franchisor*;
- m. Hukum yang akan berlaku.

2.2.6 Ruang lingkup pengaturan perjanjian waralaba

Biasanya dalam suatu perjanjian waralaba terdapat hal-hal yang disepakati dalam perjanjian tersebut sekaligus objek hukumnya. Objek hukum tersebut bagi para pihak merupakan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang dapat dituntut atau yang harus dilaksanakan oleh para pihak sebagai subjek perjanjian. Dari pembahasan-pembahasan mengenai waralaba di atas, dapat dilihat beberapa hal yang biasanya diatur dalam perjanjian waralaba, yaitu⁹⁷:

1. Nama Dagang atau Merek Dagang

Nama dagang atau merek dagang menjadi objek perjanjian waralaba karena nama dagang atau merek dagang yang semula menjadi hak monopoli *franchisor* untuk menggunakan pada barang-barang atau jasa-jasa yang dijualnya kemudian disebabkan perjanjian waralaba, *franchisee* diberi izin untuk menggunakan pada paroduk yang dijualnya. Nama dagang atau merek dagang dapat dikatakan jantung dari perjanjian waralaba⁹⁸.

2. Rahasia Dagang

Franchisee diberi hak untuk mengetahui dan menggunakan rahasia dagang terutama dalam *franchise chain-style* atau *business format franchise*.

⁹⁷ Moch. Basarah, *op.cit*, hlm. 53-64.

⁹⁸ T. Mulya Lubis, *Franchise sebagai Bisnis Abad 21*, dalam Insan Budi Maulana, *Strategi Bisnis di Bidang Hak Cipta, Paten, dan Franchise*, (Jakarta: LPHIM, tanpa tahun), hlm. 153.

3. Jasa Pelatihan

Pada saat mengawali usahanya, *franchisee* membutuhkan jasa pelatihan dari *franchisor* dan hal ini merupakan kewajiban *franchisor*.

4. Bantuan-Bantuan Teknis Operasional

Bantuan-bantuan teknis operasional yang dapat diberikan *franchisor* kepada *franchisee* dapat berupa bantuan pada saat persiapan pelaksanaan usaha *franchisee* dan bantuan selama hubungan hukum berlangsung.

5. Pembelian Bahan-Bahan dan Peralatan

Franchisor sering kali menentukan tempat pembelian dari bahan-bahan yang akan digunakan, hal ini dikarenakan standardisasi produk merupakan salah satu ciri dari jaringan bisnis *franchise*, bahkan seringkali termasuk penentuan kualitas bahan-bahan dan perlengkapan penjualan.

6. Pengawasan Kualitas Produk

Pengawasan kualitas produk merupakan hak dari *franchisor* yang berkaitan dengan standardisasi produk-produk yang menggunakan nama dan merek dagang *franchisor*. Dalam melaksanakan hak pengawasan *franchisor* akan menentukan juga upaya-upaya yang harus dilaksanakan oleh *franchisee*. Pengawasan atas kualitas produk ini juga ditentukan oleh partisipasi *franchisee* dan sanksi-sanksi apakah yang akan diberlakukan kepada *franchisee* apabila *franchisee* tidak menjaga kualitas produk.

7. Biaya Waralaba

Biaya waralaba adalah jumlah tertentu yang harus dibayarkan oleh *franchisee* kepada *franchisor* sehubungan dengan penerimaan hak-haknya dari *franchisor*.

8. Jangka Waktu

Perjanjian waralaba umumnya dibuat untuk jangka waktu tertentu, misalnya 5, 10, atau 15 tahun dengan tiap-tiap lima tahun pilihan perpanjangan.

9. Pengalihan Waralaba

Pengalihan waralaba dapat meliputi pengalihan sebagai akibat hukum dari perjanjian jual-beli waralaba yang dibuat *franchisee* dengan pihak ketiga atau pengalihan yang disebutkan pewarisan, akibat meninggalnya *franchisee*.

10. Pemutusan Perjanjian

Pada umumnya, *franchisee* tidak mempunyai hak untuk memutuskan perjanjian, kecuali apabila *franchisor* melakukan pelanggaran terhadap perjanjian dan untuk pelanggaran tersebut *franchisor* telah diberikan kesempatan untuk memperbaikinya. Jika perjanjian sudah diputus, *franchisor* mengharuskan kepada *franchisee* untuk menghentikan segala pemakaian perlengkapan *furniture*, merek dagang, dan sebagainya.

11. Perjanjian untuk Tidak Berkompetisi dengan *Franchisor*

Di dalam perjanjian waralaba sering terdapat klausul yang mengharuskan *franchisee* tidak memasuki bidang usaha yang sejenis dengan usaha *franchisor*. Keharusan ini tidak saja selama *franchisee* terikat dengan *franchisor*, tetapi juga untuk beberapa tahun setelah hubungan hukum antara *franchisor* dan *franchisee* terputus.

Selain itu, dalam perjanjian waralaba juga sering mencantumkan bahwa *franchisor* melarang lebih dari satu *franchisee* di lokasi yang berdekatan. Hal ini untuk mencegah persaingan antar*franchisee* dan *franchisor* yang sama.

2.3 Klausul Dalam Perjanjian Waralaba Yang Berpotensi Melanggar Prinsip Persaingan Usaha

2.3.1 Pengertian Persaingan Usaha secara Umum

Kamus Lengkap Ekonomi menyebutkan *competition law* (hukum persaingan) adalah bagian dari perundang-undangan yang mengatur tentang monopoli, penggabungan, dan pengambilalihan, perjanjian perdagangan yang membatasi dan praktik anti persaingan⁹⁹. Sedangkan menurut Aris Siswanto, hukum persaingan usaha adalah instrumen hukum yang menentukan tentang bagaimana persaingan itu harus dilakukan¹⁰⁰.

Menurut Hermansyah, hukum persaingan usaha adalah perangkat aturan hukum yang mengatur mengenai segala aspek yang berkaitan dengan persaingan

⁹⁹ Christopher dan Bryan Lowes, *Kamus Lengkap Ekonomi*, (Jakarta: Erlangga), Edisi Kedua.

¹⁰⁰ Ari Siswanto, *Hukum Persaingan Usaha*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 3.

usaha, yang mencakup hal-hal yang boleh dilakukan dan hal-hal yang dilarang dilakukan oleh pelaku usaha¹⁰¹.

Persaingan usaha merupakan sebuah proses di mana para pelaku usaha dipaksa menjadi perusahaan yang efisien dengan menawarkan pilihan-pilihan produk dan jasa dalam harga yang lebih rendah. Persaingan dapat terjadi hanya apabila ada dua pelaku usaha atau lebih yang menawarkan produk dan jasa kepada para pelanggan dalam sebuah pasar. Untuk merebut hati konsumen, para pelaku usaha berusaha menawarkan produk dan jasa yang menarik, baik dari segi harga, kualitas dan pelayanan. Kombinasi ketiga faktor tersebut untuk memenangkan persaingan merebut hati para konsumen dapat diperoleh melalui inovasi, penerapan teknologi yang tepat, serta kemampuan manajerial untuk mengarahkan sumber daya perusahaan dalam memenangkan persaingan. Jika tidak, pelaku usaha akan tersingkir secara alami dari arena pasar¹⁰².

Dalam pasar bebas harus dicegah penguasaan pasar oleh satu, dua, atau beberapa pelaku usaha saja (monopoli¹⁰³), karena dalam pasar yang hanya dikuasai oleh sejumlah pelaku usaha, terbuka peluang untuk menghindari atau mematikan bekerjanya mekanisme pasar sehingga harga-harga ditetapkan secara sepihak dan merugikan konsumen. Pelaku usaha yang jumlahnya sedikit dapat membuat berbagai kesepakatan untuk membagi wilayah pemasaran, mengatur harga, kualitas, dan kuantitas barang dan jasa yang ditawarkan (kartel¹⁰⁴) guna memperoleh keuntungan yang setinggi-tingginya dalam waktu yang relatif

¹⁰¹ Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm. 2.

¹⁰² Andi Fahmi Lubis, *et.al, Hukum Persaingan Usaha Antara Teks & Konteks*, (Jakarta: tanpa nama penerbit, 2009), hlm. 2.

¹⁰³ Monopoli merupakan penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau atas penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha. Dilihat dari Indonesia, *Undang-Undang Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, No. 5 Tahun 1999, LN No. 33 Tahun 1999, TLN NO. 3817, Ps.1 butir 1.

¹⁰⁴ Praktik kartel merupakan salah satu strategi yang diterapkan diantara pelaku usaha untuk dapat mempengaruhi harga dengan mengatur jumlah produksi mereka, dengan asumsi jika produksi di dalam pasar dikurangi sedangkan permintaan terhadap produk di dalam pasar tetap, akan berakibat kepada naiknya harga ke tingkat yang lebih tinggi. Sebaliknya, jika di dalam pasar produknya berlimpah, sudah pasti akan berdampak terhadap penurunan harga produk di pasar. Oleh karena itu, pelaku usaha mencoba membentuk suatu kerjasama horizontal untuk menentukan harga dan jumlah produksi barang/jasa. Lihat dari Andi Fahmi Lubis, *op.cit*, hlm. 106.

singkat. Persaingan di antara pelaku usaha juga dapat terjadi secara curang sehingga merugikan konsumen, bahkan negara. Oleh karena itu, pengaturan hukum untuk menjamin terselenggaranya pasar bebas secara adil mutlak diperlukan¹⁰⁵.

2.3.2 Asas Dan Tujuan Hukum Persaingan Usaha

Secara umum hukum persaingan usaha bertujuan untuk menjaga iklim persaingan antara para pelaku usaha serta menjadikan persaingan yang terjadi adalah suatu persaingan yang sehat dan tidak merugikan semua pihak atau konsumen.

Keberhasilan untuk menciptakan iklim persaingan usaha yang sehat tidak terlepas dari keberadaan hukum. Dunia usaha dan pelaku usaha memerlukan suatu syarat esensial ketika berbisnis, yaitu adanya jaminan kepastian hukum. Oleh karena itu, di Indonesia dibuat Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dalam rangka mendukung tercapainya proses persaingan usaha yang adil dengan tujuan mencapai kesejahteraan rakyat serta efisiensi nasional dengan memperhatikan kepentingan umum.

Asas utama pembentukan undang-undang persaingan usaha¹⁰⁶ adalah demokrasi ekonomi¹⁰⁷. Asas ini terdapat dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang berbunyi:

Pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum.

UU No. 5 Tahun 1999 juga menyebutkan tujuan utamanya dibentuk UU ini, yang disebutkan dalam Pasal 3:

¹⁰⁵ *Ibid*, hlm. 3.

¹⁰⁶ Ditha Wiradiputra, “*Pengantar Hukum Persaingan Usaha Indonesia*” dalam modul untuk *Retooling program under Employee Graduates at Priority Diciplines under TPSDP (Technology and Professional Skills Development Sector Project)*, DIKTI, 14 September 2004, hlm. 1.

¹⁰⁷ Demokrasi ekonomi menurut UU No. 5 Tahun 1999 adalah adanya keseimbangan dan keadilan dalam meraih kesempatan tiap-tiap individu untuk terlibat dalam proses produksi atau pemasaran barang dan jasa.

Menjamin sistem persaingan usaha yang bebas dan adil untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat serta menciptakan sistem perekonomian yang efisien.

UU ini tidak bertujuan melindungi persaingan usaha demi kepentingan persaingan itu sendiri. Ketentuan Pasal 3 tidak hanya terbatas pada tujuan utama UU No. 5 Tahun 1999, yaitu sistem persaingan usaha yang bebas dan adil, dimana terdapat kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi semua pelaku usaha, sedangkan perjanjian atau penggabungan usaha yang menghambat persaingan serta penyalahgunaan kekuasaan ekonomi tidak ada (huruf b dan c), sehingga bagi semua pelaku usaha dalam melakukan kegiatan ekonomi tersedia ruang gerak yang luas. Tujuan ini telah ditegaskan dalam huruf b dan c dari bagian pembukaan. Pasal 3 ini juga menyebutkan tujuan sekunder UU No. 5 Tahun 1999, yang ingin dicapai melalui sistem persaingan usaha yang bebas dan adil: kesejahteraan rakyat dan suatu sistem ekonomi yang efisien (huruf a dan d).

Menurut teori persaingan usaha yang modern, proses persaingan usaha dapat mencapai tujuan tersebut dengan cara memaksakan alokasi faktor dengan cara ekonomis sehingga terwujudlah penggunaan paling efisien sumber daya yang terbatas, penyesuaian kapasitas produksi dengan metode produksi dan struktur permintaan serta penyesuaian penyediaan barang dan jasa dengan kepentingan konsumen (fungsi pengatur persaingan usaha), dengan menjamin pertumbuhan ekonomi yang optimal, kemajuan teknologi dan tingkat harga yang stabil (fungsi pendorong persaingan usaha) serta dengan menyalurkan pendapatan menurut kinerja pasar berdasarkan produktivitas marginal (fungsi distribusi).

2.3.3 Perjanjian yang Dilarang dalam Hukum Persaingan Usaha

Pada prinsipnya UU No. 5 Tahun 1999 mengatur tentang tindakan dan praktik bisnis yang dilarang, yang dibagi dalam 3 kategori yaitu perjanjian yang dilarang, kegiatan yang dilarang, dan posisi dominan. Namun, yang akan dijabarkan pada subbab ini hanya mengenai perjanjian yang dilarang. UU No. 5 Tahun 1999 membedakan 10 tindakan yang dapat dikategorikan sebagai perjanjian yang dilarang. Perjanjian-perjanjian yang dimaksud antara lain adalah:

1. Perjanjian yang bersifat oligopoli

Oligopoli adalah penguasaan produksi dan/atau pemasaran barang dan jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat oleh beberapa pelaku usaha secara bersama-sama dengan pembuatan perjanjian¹⁰⁸.

2. Perjanjian penetapan harga

Penetapan harga ini bisa terjadi secara horizontal maupun secara vertikal dan dapat dianggap sebagai hambatan perdagangan karena membawa akibat buruk terhadap persaingan harga¹⁰⁹. Perjanjian penetapan harga yang dilarang oleh UU No. 5 Tahun 1999 adalah penetapan harga antarpelaku usaha, penetapan harga yang berbeda terhadap barang dan/atau jasa yang sama. Penetapan harga di bawah harga pasar dengan pelaku usaha lain, dan penetapan harga jual kembali.

3. Perjanjian pembagian wilayah

Yang dimaksud dengan pembagian wilayah adalah membagi wilayah untuk memperoleh atau memasok barang dan/atau jasa atau menetapkan dari siapa saja dapat memperoleh atau memasok barang dan/atau jasa¹¹⁰.

Adapun yang menjadi tujuan dilarangnya perjanjian yang membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar adalah karena perjanjian yang demikian, sebagaimana juga perjanjian yang dilarang lainnya, dapat meniadakan atau membatasi persaingan pasar, sehingga pihak konsumen maupun pihak pesaing usaha akan sangat dirugikan karenanya¹¹¹.

4. Perjanjian pemboikotan

Pemboikotan dalam konteks persaingan usaha merupakan tindakan mengorganisir suatu kelompok untuk menolak hubungan usaha dengan pihak tertentu. Pemboikotan yang secara tegas diatur dalam UU No. 5

¹⁰⁸ Ari Siswanto, *op.cit*, hlm. 82.

¹⁰⁹ *Ibid*, hlm. 39.

¹¹⁰ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, *op.cit*, Penjelasan ps. 9.

¹¹¹ Munir Fuady, *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 61.

Tahun 1999 adalah pemboikotan yang dilakukan dengan perjanjian. Ada dua macam perjanjian pemboikotan yang diatur dalam Pasal 10 UU No. 5 Tahun 1999, yaitu perjanjian horizontal antar pesaing untuk menghalangi pelaku usaha lain (pihak ketiga) melakukan usaha yang sama baik untuk tujuan pasar dalam dan luar negeri, serta perjanjian horizontal antar pesaing untuk membatasi pelaku usaha lain (pihak ketiga) dalam menjual atau membeli barang dan/atau jasa dari pasar yang sama¹¹².

5. Perjanjian kartel

Kartel adalah suatu kerja sama dari produsen-produsen produk tertentu yang bertujuan untuk mengawasi produksi penjualan dan harga, dan untuk melakukan monopoli terhadap komoditas atau industri tertentu¹¹³.

Menurut pasal 11 UU No. 5 Tahun 1999 kartel adalah perjanjian horizontal untuk mempengaruhi harga dengan mengatur produksi dan/atau pemasaran suatu barang dan/atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat¹¹⁴. Perjanjian seperti ini dilarang oleh UU No. 5 Tahun 1999.

6. Perjanjian *trust*

Pasal 12 UU No. 5 tahun 1999 memberikan pengertian *trust* sebagai suatu kerja sama dengan membentuk gabungan perusahaan atau perseroan yang lebih besar, dengan tetap menjaga dan mempertahankan kelangsungan hidup masing-masing perusahaan atau perseroan anggotanya, yang bertujuan untuk mengontrol produksi dan/atau pemasaran atas barang dan/atau jasa, sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.

7. Perjanjian yang bersifat oligopsoni

Istilah oligopsoni ditujukan terhadap keadaan pasar di mana hanya dua atau tiga perusahaan saja yang menjadi penjual terhadap produk tertentu, maka sebaliknya dengan pengertian oligopsoni, di pasar hanya ada dua

¹¹² Arie Siswanto, *op.cit*, hlm. 85.

¹¹³ Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, ed. 6th, (St. Paul-Minnesota: West Publishing Co. 1990), hlm. 270.

¹¹⁴ Arie siswanto, *op.cit*, hlm. 85.

atau tiga pembeli yang membeli produk tertentu¹¹⁵. Adanya penguasaan pembelian atau penerimaan pasokan oleh beberapa pelaku usaha sehingga mereka bisa mengendalikan barang atau jasa dalam pasar yang bersangkutan inilah yang dilarang dalam UU No. 5 Tahun 1999.

8. Perjanjian yang mengatur integrasi vertikal

Integrasi vertikal adalah suatu penguasaan serangkaian proses produksi atas barang tertentu mulai dari hulu sampai hilir atau proses yang berlanjut atas suatu layanan jasa tertentu oleh pelaku usaha tertentu. Praktik integrasi vertikal atau penguasaan pasar dari hulu ke hilir ini, meskipun mungkin bisa menghasilkan produk dengan harga murah, tetapi hal tersebut dapat menimbulkan persaingan curang yang merusak sendi-sendi perekonomian masyarakat¹¹⁶.

9. Perjanjian tertutup

Pada prinsipnya seorang pelaku usaha bebas untuk menentukan sendiri pihak penjual atau pembeli atau pemasok suatu produk di pasar sesuai dengan berlakunya hukum pasar. Karena itu, setiap perjanjian yang menggerogoti kebebasan tersebut bertentangan dengan hukum pasar dan dapat mengakibatkan timbulnya persaingan curang. Perjanjian yang dapat membatasi kebebasan pelaku usaha tertentu untuk memilih sendiri pembeli, penjual, atau pemasok disebut dengan istilah perjanjian tertutup¹¹⁷.

10. Perjanjian dengan pihak luar negeri

Membuat suatu perjanjian dengan pihak luar negeri dalam suatu praktik bisnis adalah merupakan hal yang biasa, namun membuat perjanjian-perjanjian tertentu dengan pihak-pihak di luar negeri juga diatur oleh undang-undang. Pasal 16 UU No. 5 Tahun 1999 mengatur bahwa pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pihak lain di luar negeri yang

¹¹⁵ Munir Fuady, *op.cit*, hlm. 66.

¹¹⁶ *Ibid*, hlm. 67-68.

¹¹⁷ *Ibid*, hlm. 68-69.

memuat ketentuan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha yang tidak sehat¹¹⁸.

2.3.4 Waralaba dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia

Waralaba merupakan jenis usaha yang dikecualikan tunduk pada UU No. 5 Tahun 1999, hal ini dicantumkan dalam Pasal 50 huruf b. Ada beberapa alasan mengapa bisnis waralaba dikecualikan dari UU No. 5 Tahun 1999. Pertama, bisnis waralaba termasuk ke dalam golongan usaha kecil dan menengah. Kedua, waralaba merupakan suatu sistem pemasaran yang vertikal di mana salah satu pihak diberikan hak untuk memanfaatkan dan/atau menggunakan HKI atau penemuan atau ciri-ciri yang dimiliki pihak lain dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan yang ditetapkan pihak lain tersebut dalam rangka penyediaan dan/atau penjualan barang dan/atau jasa¹¹⁹.

Dilihat sepintas, isi ketentuan Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, menyatakan seolah-olah bisnis waralaba mutlak dikecualikan dari UU ini. Namun sebenarnya tidak, sebab pada praktiknya terdapat perjanjian yang terkait dengan waralaba yang dapat mengakibatkan praktik monopoli atau persaingan usaha tidak sehat. Berdasarkan hal tersebut maka ketentuan pengecualian Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999 perlu dibatasi bahwa yang dilakukan pengecualian adalah pengalihan sistem waralaba dan hak lisensi dari pemberi waralaba kepada penerima waralaba, sedangkan perjanjian dan/atau kegiatan yang dapat mengakibatkan praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat pada pasar yang bersangkutan tidak dikecualikan. Artinya, apabila pelaku usaha waralaba melakukan persaingan usaha tidak sehat, ia dapat terkena UU No. 5 Tahun 1999.

Untuk memberikan kesamaan penafsiran terhadap masing-masing unsur dalam Pasal 50 huruf b, agar dapat memberikan kepastian hukum dan dapat dihindari terjadinya kekeliruan atau sengketa dalam penerapannya, serta agar Pasal 50 huruf b dapat senantiasa diterapkan secara konsisten, tepat, dan adil dalam setiap sengketa yang berkaitan, maka pengecualian terhadap Pasal 50 huruf

¹¹⁸ Arie Siswanto, *op.cit*, hlm. 87.

¹¹⁹ Adrian Sutedi, *op.cit*, hlm. 148-149.

b ini diatur lebih lanjut pada Pedoman Pelaksanaan Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, khususnya waralaba¹²⁰.

Namun, dalam Pasal 50 b tersebut telah jelas disebutkan bahwa perjanjian waralaba dikecualikan untuk tunduk pada UU Anti Monopoli. Selain itu dalam penjelasan pasal ini juga dinyatakan “cukup jelas”, sehingga seharusnya tidak akan terjadi perbedaan penafsiran untuk mengartikan arti dari pasal tersebut. Akan tetapi KPPU berpendapat, bahwa tugasnya untuk menyusun pedoman atau publikasi yang berkaitan dengan UU ini berdasarkan pasal 35 huruf f UU Anti Monopoli, sedangkan dalam pasal tersebut tidak disebutkan untuk membuat pedoman tentang Pasal 50 huruf b,

Tugas Komisi meliputi menyusun pedoman dan/atau publikasi yang berkaitan dengan undang-undang ini.

Berdasarkan Pasal 8 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011, menyatakan jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Namun dalam hal ini, pembuatan pedoman tentang Pasal 50 huruf b tidak diperintahkan oleh perundang-undangan yang lebih tinggi. Sehingga Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999 hanya dapat mengikat KPPU secara internal, dan dapat dijadikan pedoman dalam pengambilan keputusan terhadap perkara-perkara yang ditangani oleh KPPU, tetapi tidak dapat mengikat pihak lain di luar KPPU¹²¹.

¹²⁰ Wincent Adiputra Santoso, “Klausul Anti Persaingan Dalam Perjanjian Lisensi.” (Skripsi Fakultas Hukum Program Studi Hukum Tentang Kegiatan Ekonomi Universitas Indonesia, Depok, 2009), hlm. 33.

¹²¹ *Ibid.*

Klausul dalam perjanjian waralaba yang berpotensi melanggar prinsip persaingan usaha berdasarkan Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999 adalah¹²²:

1. Penetapan harga jual (*resale price maintenance*)

Larangan mengenai penetapan harga jual diatur dalam Pasal 8 UU No. 5 Tahun 1999, yang menyebutkan bahwa:

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa penerima barang dan/atau jasa tidak akan menjual atau memasok kembali barang dan/atau jasa yang diterimanya, dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Perjanjian waralaba biasanya memuat klausul/ketentuan yang mengatur mengenai penetapan harga jual yang harus diikuti oleh penerima waralaba. Penerima waralaba sebagai pelaku usaha mandiri sesungguhnya memiliki kebebasan untuk menetapkan harga jual barang dan/atau jasa yang didapatnya dari pemberi waralaba. Dari perspektif persaingan usaha, penetapan harga jual dalam waralaba dilarang karena akan menghilangkan persaingan harga antara penerima waralaba. Namun demikian, untuk menjaga nilai ekonomis dari usaha waralaba, maka pemberi waralaba diperbolehkan membuat rekomendasi harga jual kepada penerima waralaba, sepanjang harga jual tersebut tidak mengikat.

2. Persyaratan untuk membeli pasokan barang dan/atau jasa hanya dari pemberi waralaba atau pihak lain yang ditunjuk oleh pemberi waralaba

Perjanjian waralaba memuat persyaratan yang mengharuskan penerima waralaba untuk membeli barang atau jasa yang menjadi bagian dari konsep waralaba hanya dari pemberi waralaba atau pihak lain yang ditunjuk oleh pemberi waralaba. Persyaratan tersebut dapat dikecualikan sepanjang dilakukan untuk mempertahankan identitas dan reputasi dari waralaba, ketentuan tersebut biasanya dimaksudkan untuk menjaga konsep waralaba yang telah diciptakan oleh pemberi waralaba. Meskipun demikian, pemberi waralaba tidak boleh melarang penerima waralaba untuk membeli pasokan

¹²² Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Pedoman Pelaksanaan Ketentuan Pasal 50 huruf b Tentang Pengecualian Penerapan UU No. 5 Tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Waralaba* (Jakarta: Komisi Pengawas Persaingan Usaha, 2009), hlm. 12-14.

barang dan/atau jasa dari pihak lain sepanjang barang dan/atau jasa tersebut memenuhi kualitas. Untuk itu pemberi waralaba tidak diperbolehkan menetapkan secara mutlak akses pembelian atau pasokan yang diperlukan oleh penerima waralaba sepanjang hal itu tidak mengganggu konsep usaha waralaba¹²³.

3. Persyaratan untuk membeli barang dan/atau jasa lain dari pemberi waralaba

Pemberi waralaba mengharuskan penerima waralaba untuk bersedia membeli barang atau jasa lain dari pemberi waralaba. Perjanjian waralaba yang memuat kewajiban kepada penerima waralaba untuk membeli produk lain dari pemberi waralaba tidak dipandang sebagai pelanggaran persaingan usaha, sepanjang hal tersebut untuk mempertahankan identitas dan reputasi waralaba. Namun demikian, kewajiban untuk membeli produk lain yang bukan menjadi bagian dari paket waralaba tidak dikecualikan dari penerapan UU No. 5 Tahun 1999¹²⁴.

4. Pembatasan wilayah

Pasal 9 UU No. 5 Tahun 1999 melarang diperjanjikan pembagian wilayah antar pelaku usaha,

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya yang bertujuan untuk membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar terhadap barang dan/atau jasa sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.

Pemberi waralaba melakukan pembatasan wilayah dengan cara menetapkan wilayah tertentu kepada penerima waralaba. Dalam perjanjian waralaba biasanya memuat klausul tentang wilayah usaha. Klausul tersebut dimaksudkan untuk membentuk sistem jaringan waralaba. Dalam hal demikian, maka pengaturan wilayah usaha tidak dipandang sebagai pelanggaran persaingan usaha, sehingga dapat dikecualikan. Namun demikian, pembatasan wilayah yang tidak dilakukan dalam rangka membentuk sistem jaringan waralaba tidak dikecualikan dari UU No. 5 Tahun 1999¹²⁵.

¹²³ *Ibid*, hlm. 13.

¹²⁴ *Ibid*, hlm. 13-14.

¹²⁵ *Ibid*, hlm. 14.

5. Persyaratan untuk tidak melakukan kegiatan usaha yang sama selama jangka waktu tertentu setelah berakhirnya perjanjian waralaba

Pemberi waralaba mensyaratkan agar penerima waralaba tidak melakukan kegiatan usaha yang sama dengan usaha waralaba selama jangka waktu tertentu setelah berakhirnya perjanjian waralaba. Syarat tersebut dapat dikecualikan dari UU No. 5 Tahun 1999 sepanjang dimaksudkan untuk melindungi HKI pemberi waralaba atau untuk menjaga identitas dan reputasi usaha waralaba. Namun demikian, persyaratan tersebut dapat berakibat pada terhambatnya persaingan dan kemajuan teknologi. Oleh karena itu, persyaratan untuk tidak melakukan kegiatan usaha yang sama dengan usaha waralaba yang tidak dimaksudkan untuk melindungi HKI pemberi waralaba tidak dikecualikan dari UU No. 5 Tahun 1999¹²⁶.

2.3.5 Waralaba dalam Hukum Persaingan Usaha di Inggris

Tidak semua negara di Eropa memiliki peraturan di bidang waralaba. Pengaturan hukum mengenai waralaba seringkali disandarkan pada hukum seperti hukum perdata, hukum dagang, dan hukum sosial masing-masing negara. Pihak Uni Eropa mempunyai peranan penting dalam membuat pelaksanaan-pelaksanaan keputusan yang dijalankan oleh Komisi Eropa, juga peraturan-peraturan waralaba¹²⁷.

Dalam upaya harmonisasi hukum waralaba di Eropa, Komisi Eropa mengeluarkan *Regulation* 330/2010 yang mengatur mengenai waralaba dan dihubungkan dengan hukum persaingan usaha anti monopoli¹²⁸.

Dalam bagian pertimbangan butir 3 *Regulation* 330/2010, disebutkan bahwa perjanjian pembelian atau penjualan barang atau jasa yang mencakup penggunaan hak kekayaan intelektual dikategorikan sebagai perjanjian vertikal. Penggunaan HKI merupakan konsep perjanjian waralaba maka perjanjian ini

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ Pan Lindawaty Suherman Sewu, "Pranata Hukum Waralaba di Uni Eropa dan Amerika dalam Upaya Memberikan Perlindungan Hukum Para Pihak dalam Perjanjian," *Dialogia Iuridica* (November 2009), hlm. 30.

¹²⁸ *Ibid.*

dikategorikan dalam perjanjian vertikal, dan oleh karenanya tunduk pada regulasi ini. Regulasi ini mengecualikan perjanjian vertikal dari hukum persaingan. Perjanjian vertikal merupakan perjanjian antara dua pelaku usaha yang beroperasi dalam tingkat yang berbeda dalam hal produksi dan rangkaian penyediaan. Perjanjian ini, termasuk juga perjanjian waralaba, memiliki potensi untuk mempengaruhi persaingan, terutama jika perjanjian tersebut mengatur mengenai pembatasan wilayah, kewajiban menetapkan harga atau persyaratan untuk tidak berkompetisi. Ketentuan-ketentuan tersebut mungkin dapat dikelabui dengan tidak mencantumkan dalam perjanjiannya, namun pada pelaksanaannya hal-hal tersebut tetap dilakukan. Hal tersebut tidak berpengaruh apapun sebab pengawasan dalam kegiatan waralaba yang dilihat tidak hanya pengaturan mengenai perjanjiannya, tetapi juga pelaksanaan perjanjiannya¹²⁹.

Perjanjian vertikal (juga termasuk perjanjian waralaba) yang menghambat persaingan antarpelaku usaha tidak dikecualikan dalam regulasi ini. Hal ini disebutkan dalam Pasal 1 ayat (1) butir b, bahwa:

“Vertical restraint’ means a restriction of competition in a vertical agreement”

Regulasi ini sangat penting untuk mengerti maksud dari pembatasan pengecualian. Ada 3 hal yang dilindungi dari pembatasan pengecualian yang secara khusus berhubungan dengan konteks waralaba, yaitu harga, wilayah (penjualan pasif/aktif), dan kewajiban untuk tidak bersaing (jangka panjang dan pasca perjanjian), hal ini akan dijabarkan sebagai berikut¹³⁰:

1. Penetapan harga

Tidak semua pembatasan harga dilarang, pemberi waralaba dapat menetapkan harga maksimum dan rekomendasi harga, dengan catatan hal tersebut adalah rekomendasi harga dan tidak diwajibkan. Pemberi waralaba tidak dapat mengatur harga minimum baik dengan cara mencantumkannya dalam perjanjian atau secara tidak langsung dengan mengancam penerima waralaba yang melewati batas atau menawarkan *discon* atau produk gratis seperti

¹²⁹ Philip F Zeidman, *Franchise in 32 Jurisdiction Worldwide*, (London: Law Business Research Ltd, 2011), hlm. 201.

¹³⁰ *Ibid*, hlm. 201-202.

jaminan pemasaran bagi mereka yang mematuhi ketentuan harga minimal atau memaksakan pemantauan harga¹³¹.

2. Pembatasan wilayah

Wilayah eksklusif tidak begitu eksklusif seperti dulu, karena semakin banyaknya pelaku usaha waralaba. Komisi Eropa menarik perbedaan antara penjualan aktif dan pasif. Penjualan aktif adalah penjualan yang dilakukan oleh penerima waralaba yang telah mengambil langkah-langkah aktif untuk mendapatkan pelanggan. Penjualan pasif adalah penjualan yang dihasilkan dari pelanggan di wilayahnya yang menyebarkan secara tidak langsung ke pelanggan di wilayah lain (pemasaran dari mulut ke mulut). Pemberi waralaba dapat mencegah penjualan aktif yang dilakukan penerima waralaba di luar wilayah eksklusifnya, tetapi tidak dapat mencegah apabila ada pelanggan dari wilayah eksklusif penerima waralaba datang ke wilayahnya¹³².

3. Penjualan internet

Menurut Komisi Eropa, penjualan internet termasuk dalam kategori penjualan pasif, oleh karena itu tidak dapat dilarang. Komisi Eropa juga mengakui bahwa tidak semua penjualan melalui internet termasuk dalam penjualan pasif, sebagai contoh, jika penerima waralaba menggunakan mesin pencari laman untuk pemasaran, hal ini termasuk penjualan aktif. Pemberi waralaba tidak dapat mencegah penerima waralaba untuk memiliki situs sendiri, tetapi pemberi waralaba dapat menetapkan standar kualitas terhadap situs penerima waralaba dengan cara yang sama yang mereka tetapkan dalam hal standar kualitas untuk tempat waralaba atau kendaraan yang digunakan.

4. Kewajiban tidak bersaing (saat berlakunya perjanjian)

Kewajiban tidak bersaing saat berlakunya perjanjian juga dilarang. Kewajiban tidak bersaing, untuk tujuan pembebasan blok ini, merupakan kewajiban penerima waralaba untuk tidak terlibat dalam bisnis serupa dengan pemberi waralaba atau kewajiban penerima waralaba untuk membeli setidaknya 80%

¹³¹ European Commission, *Regulation 330/2010*, ps. 4 huruf a.

¹³² *Ibid*, Ps. 4 huruf b.

dari jumlah produk dari pembelian yang dilakukan pemilik waralaba atau pemasok yang ditunjuk.

Komisi Eropa juga mengakui bahwa kewajiban untuk tidak bersaing dalam jangka waktu 5 tahun seharusnya diperbolehkan. Hal ini sebagai alasan bahwa hampir semua perjanjian waralaba di Inggris berlaku untuk 5 tahun. Pengecualian 5 tahun masih diperbolehkan jika perjanjiannya diperpanjang. Jangka waktu 5 tahun dapat meningkat jika pemilik waralaba memiliki tempat dimana penerima waralaba beroperasi sesuai dengan lama sewa yang diberikan oleh pemberi waralaba kepada penerima waralaba¹³³.

5. Kewajiban tidak bersaing (setelah berakhirnya perjanjian)

Setelah berakhirnya perjanjian waralaba, kewajiban ini dilarang kecuali sangat diperlukan untuk melindungi *know-how* milik pemberi waralaba. Selain melindungi *know-how*, kewajiban ini juga untuk melindungi tempat *franchisee* menjalankan usaha waralabanya. Kewajiban ini juga sewajarnya diberlakukan selama satu tahun saat perjanjian waralaba berakhir¹³⁴.

Sebelumnya UE telah mengundang peraturan mengenai perjanjian waralaba yang dinyatakan sudah tidak berlaku lagi saat ini, yaitu *Regulation 4087/88*. Dalam regulasi terdapat juga pengaturan yang berpotensi menyebabkan persaingan usaha tidak sehat, yaitu pengaturan mengenai pemasokan produk waralaba yang diharuskan dari pemberi waralaba, namun penerima waralaba dapat memasok dari penerima waralaba lainnya yang masih dalam satu jaringan waralaba. Selain itu penerima waralaba dilarang untuk menggunakan produk yang dapat menyaingi pemberi waralaba. Hal mengenai pemasokan ini tidak diatur dalam *Regulation 330/2010*.

2.3.6 Perbandingan Pengaturan Waralaba dalam Hukum Persaingan Usaha di Indonesia dan Inggris

Prinsip persaingan usaha yang sehat baik yang diatur di Indonesia maupun Inggris dijadikan pedoman untuk menciptakan persaingan usaha dalam kegiatan

¹³³ *Ibid*, Ps. 5.

¹³⁴ *Ibid*.

waralaba. Pencegahan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dalam waralaba dapat dilakukan dengan larangan penetapan klausul dalam perjanjian yang berpotensi menyebabkan persaingan usaha tidak sehat. Adapun persamaan dan perbedaan mengenai klausul dalam perjanjian waralaba yang dilarang baik di Indonesia maupun di Inggris, yaitu:

2.3.6.1 Persamaan

1) Penetapan harga.

Baik di Indonesia maupun di Inggris, penetapan harga ini dilarang karena akan menghilangkan persaingan diantara para pelaku usaha. Yang diperbolehkan adalah penetapan rekomendasi harga yang ditentukan oleh *franchisor*, dan penetapan rekomendasi harga ini tidak boleh mengikat.

2) Pembatasan wilayah.

Klausul pembatasan wilayah ini memberikan wilayah eksklusif kepada *franchisee* dalam menjalankan bisnis waralabanya. Adanya wilayah eksklusif ini melarang *franchisee* untuk melakukan pemasaran di luar wilayahnya tersebut. Penetapan klausul ini tidak dilarang apabila pembatasan wilayah bertujuan untuk membentuk sistem jaringan waralaba.

3) Larangan untuk berkompetisi dengan *franchisor* selama berlakunya perjanjian waralaba maupun setelah berakhir sesuai dengan batas waktu yang ditentukan.

Penetapan klausul ini diperbolehkan apabila untuk melindungi kepemilikan HKI *franchisor* serta untuk mencegah tindakan curang oleh *franchisee* karena telah mengetahui rahasi ciri khas usaha *franchisor*.

2.3.6.2 Perbedaan

1) Pemasokan barang dan/atau jasa hanya dari *franchisor* atau pihak lain yang ditunjuk oleh *franchisor*. Larangan terhadap klausul ini tidak diatur dalam peraturan di Inggris. Klausul ini untuk mempertahankan identitas dan reputasi dari waralaba, ketentuan tersebut biasanya dimaksudkan untuk menjaga konsep waralaba yang telah diciptakan oleh *franchisor*.

- 2) Persyaratan untuk membeli barang dan/atau jasa lain dari *franchisor*. Klausul ini sama pengaturannya dengan klausul mengenai pemasokan. Persyaratan ini diperbolehkan sepanjang untuk mempertahankan identitas dan reputasi waralaba. Mengenai larangan terhadap klausul ini tidak diatur dalam peraturan di Inggris.
- 3) Penjualan internet. Berbeda dengan pengaturan klausul di atas, pengaturan terhadap klausul ini terdapat di hukum Inggris. Penjualan internet ini pada intinya terkait pemasaran yang dilakukan oleh *franchisee* melalui internet. *Franchisor* tidak dapat mencegah *franchisee* untuk memiliki situsnya sendiri, tetapi *franchisor* dapat menetapkan standar kualitas terhadap situs *franchisee* dengan cara yang sama yang mereka tetapkan dalam hal standar kualitas untuk tempat waralaba atau kendaraan yang digunakan.

2.3.7 Persyaratan ‘Sebab Yang Halal’ Dalam Perjanjian Waralaba

Pembuatan perjanjian waralaba harus sesuai dengan Pasal 1320 KUHPerdara mengenai syarat sahnya perjanjian, terutama syarat mengenai sebab yang halal, berarti tidak bertentangan dengan undang-undang, agama, dan ketertiban umum. Apabila syarat ini tidak terpenuhi maka perjanjian waralaba akan batal demi hukum. Persyaratan mengenai sebab yang halal ini berkesinambungan dengan asas kebebasan berkontrak yang juga diterapkan dalam perjanjian waralaba.

Maksud dari asas ini ialah bentuk maupun isi perjanjian tanpa mengurangi batasan-batasan yang telah ditetapkan dalam KUHPerdara, yaitu tidak melanggar undang-undang, dan tidak bertentangan dengan kesusilaan dan kepentingan umum. Pelaku usaha waralaba termasuk pelaku usaha yang tujuannya adalah mencari keuntungan. Sebagai pelaku usaha maka ketentuan dalam menjaga prinsip persaingan usaha yang sehat harus dipatuhi oleh pelaku usaha waralaba.

Prinsip persaingan usaha yang sehat di Indonesia diatur dalam UU Anti Monopoli, undang-undang ini memberikan batasan dalam klausul perjanjian waralaba agar tidak melanggar prinsip persaingan usaha. Oleh karena itu, untuk memenuhi persyaratan sebab yang halal, dalam pembuatan perjanjian waralaba,

klausul-klausul yang dibuat tidak boleh bertentangan dengan yang diatur dalam UU Anti Monopoli.

Ada 2 pendekatan yang diterapkan dalam hukum persaingan usaha untuk menilai apakah suatu tindakan tertentu dari pelaku bisnis melanggar UU Anti Monopoli. Pendekatan tersebut adalah pendekatan *rule of reason* dan pendekatan *per se illegal*. Pendekatan *rule of reason* adalah suatu pendekatan yang digunakan oleh lembaga otoritas persaingan usaha untuk membuat evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu, guna menentukan apakah suatu perjanjian atau kegiatan tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan. Sebaliknya, pendekatan *per se illegal* adalah menyatakan setiap perjanjian atau kegiatan usaha tertentu sebagai ilegal, tanpa pembuktian lebih lanjut atas dampak yang ditimbulkan dari perjanjian atau kegiatan usaha tersebut¹³⁵.

Pembatasan klausul dalam perjanjian waralaba mengandung arti bahwa klausul tersebut diperbolehkan sepanjang tidak bersifat menghambat persaingan. Oleh karena itu, pendekatan yang dilakukan dalam menilai klausul-klausul pada perjanjian waralaba dengan menggunakan pendekatan *rule of reason*.

1. Penetapan harga jual

Sesuai dengan Pasal 8 UU No. 5 Tahun 1999, penetapan harga jual ini dilarang. Dengan menerapkan pendekatan *rule of reason* akan ditelaah lebih dahulu apakah penetapan harga jual dalam perjanjian waralaba ini bersifat menghambat persaingan usaha. Sebenarnya yang diperjanjikan dalam waralaba bukan mengenai penetapan harga jual, tetapi rekomendasi harga jual. Maksud dari rekomendasi harga ini adalah cara menghitung harga pokok yang diberikan oleh *franchisor* kepada *franchisee*, setelah didapat harga pokoknya, barulah ditentukan *margin* keuntungan yang dapat diambil oleh *franchisee*, hal ini ditentukan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak.

Jika *franchisee* tidak diberikan rekomendasi harga jual, kemungkinan yang akan terjadi adalah masing-masing *franchisee* mempunyai harga jual yang berbeda, sehingga akan menimbulkan persaingan antar *franchisee*. Persaingan ini akan membawa *franchisor* pada masalah pengelolaan jaringan, dan kendala

¹³⁵ Andi Fahmi Lubis, dkk, *op.cit*, hlm.55.

untuk mengatur *franchiseenya*. Permasalahan ini dikhawatirkan akan menghancurkan jaringan *franchise* itu sendiri.

Sehingga rekomendasi harga jual yang diberikan oleh *franchisor* ini, seharusnya tidak dilarang sebab tujuannya untuk melindungi dan menjaga jaringan *franchise*¹³⁶.

2. Pemasokan atau pembelian barang hanya dari *franchisor* atau pihak lain yang ditunjuk oleh *franchisor*

Dalam konsep waralaba memang dilarang jika *franchisor* mengharuskan *franchisee* untuk memasok/membeli barang hanya dari *franchisor*, sebab hal ini sama dengan pemaksaan kehendak dan dapat berujung pada kegiatan monopoli. Namun, untuk menjaga ciri khas usaha dan kualitasnya, *franchisor* dapat menetapkan standar kualitas bahan bakunya yang harus diikuti oleh *franchisee*, untuk mendapatkan bahan baku tersebut dapat ditentukan sendiri oleh *franchisee*.

Jika hal ini tidak diperjanjikan, akan mengakibatkan dalam memilih bahan bakunya, *franchisee* menentukan dari harga pokok serendah mungkin tanpa mempertimbangkan standar kualitas yang telah ditetapkan. Hal ini dapat mengakibatkan *franchisee* kehilangan standar kualitas yang ditetapkan oleh *franchisor*, yang di dalamnya terkandung keunikan produk yang merupakan nilai jual dari produk yang bersangkutan. Oleh karena itu, penetapan standar kualitas bahan baku yang ditentukan oleh *franchisor* tidak melanggar prinsip persaingan usaha sebab hal ini bertujuan untuk mempertahankan ciri khas usaha dan reputasi *franchisor*¹³⁷.

3. Pembatasan wilayah

Pembatasan wilayah antar pelaku usaha dilarang menurut Pasal 9 UU No. 5 Tahun 1999. Namun, untuk melihat apakah pembatasan wilayah ini bersifat menghambat persaingan dalam perjanjian waralaba diterapkan pendekatan *rule of reason*. Klausul pembatasan wilayah dalam perjanjian waralaba sebenarnya untuk melindungi *franchisee*. Apabila *franchisor* mengizinkan

¹³⁶ Wawancara dengan Bapak Anang Sukandar, Ketua Asosiasi *Franchise* Indonesia pada tanggal 16 Desember 2011.

¹³⁷ *Ibid.*

untuk dibuka lebih dari satu outlet *franchise* dalam wilayah yang sama, *franchisee* akan kehilangan proteksi terhadap cakupan pasar yang telah dimiliki dan hasil dari upaya-upaya pemasaran yang dilakukan sebelumnya. Ketika pasar sudah siap, *franchisee* lain bisa langsung menikmatinya. Hal ini akan menimbulkan persaingan internal antar*franchisee* yang tidak sehat pada wilayah yang sama serta *franchisor* akan mendapat kendala untuk mengatur kembali pemetaan wilayah. Oleh karena itu, pembatasan wilayah dalam perjanjian waralaba ini sebaiknya tidak dilarang sebab tujuannya bukan untuk memonopoli suatu pasar¹³⁸.

4. Larangan menjalankan usaha sejenis setelah berakhirnya perjanjian waralaba
Larangan untuk menjalankan usaha sejenis dalam hukum persaingan usaha merupakan tindakan yang dilarang, sebab hal ini berarti bertujuan untuk menguasai suatu pasar, dan akan berdampak pada konsumen karena tidak akan memiliki pilihan. Namun, dalam perjanjian waralaba apabila *franchisee* dibebaskan untuk menjalankan bisnis yang sama setelah berakhirnya perjanjian waralaba, maka *franchisee* dapat meneruskan bisnis di outlet *franchise franchise* yang dimiliki sebelumnya dengan membuat nama atau merek dagang yang berbeda dari *franchisor*. Keadaan ini akan membuat *franchisee* menjadi pesaing *franchisor*. Hal ini dapat menciptakan peluang bagi pihak tertentu yang berkeinginan membeli *franchise* hanya untuk mengambil secara sah HKI atau rahasia dagang yang dimiliki oleh *franchisor* yang menimbulkan peluang terjadinya persaingan tidak sehat antara *franchisor* dengan orang-orang yang pernah menjadi *franchiseenya*. Sehingga, klausul mengenai larangan menjalankan usaha sejenis setelah berakhirnya perjanjian waralaba sebaiknya tidak dilarang dalam perjanjian waralaba, sebab hal ini bertujuan untuk melindungi kepentingan *franchisor* yang telah berbagi pengalaman dan memberitahukan rahasia dagang yang dimilikinya¹³⁹.

Dari penjabaran tersebut, dapat ditarik kesimpulan bahwa pembatasan klausul-klausul yang ditetapkan dalam Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

Tahun 1999 klausul-klausul yang diperbolehkan adalah klausul yang tujuannya untuk melindungi kepentingan para pihak dalam perjanjian waralaba, bukan untuk menghilangkan persaingan. Selain itu KPPU juga tidak diwajibkan untuk membuat pedoman ini karena pengaturan lebih lanjut mengenai Pasal 50 huruf b tidak diperintahkan dalam undang-undang ini, sehingga para pelaku waralaba juga tidak diwajibkan untuk tunduk pada pedoman ini.

Pemanfaatan dan penggunaan HKI merupakan ciri khas utama dalam kegiatan waralaba sama halnya dengan perjanjian lisensi. Peraturan yang mengatur mengenai HKI di Indonesia juga mewajibkan bahwa isi dari perjanjian yang menggunakan HKI tersebut dilarang bertentangan dengan prinsip persaingan usaha, hal tersebut diatur dalam Pasal 47 ayat (1) UU Hak Cipta dan Pasal 47 ayat (1) UU Hak Merek.

Oleh karena itu, untuk menjaga prinsip persaingan usaha serta untuk menghindari terjadinya sengketa dalam perjanjian waralaba yang terkait dengan prinsip persaingan usaha, maka klausul-klausul dalam perjanjian waralaba yang dibuat harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang terkait dengan kegiatan waralaba. Peraturan perundang-undangan tersebut bukan hanya PP tentang waralaba, tetapi juga dapat diterapkan UU mengenai HKI dan UU Anti Monopoli untuk dijadikan pedoman dalam pembuatan perjanjian waralaba dan juga pelaksanaannya.

BAB III

PENGATURAN WARALABA DI INDONESIA DAN INGGRIS

1.1 Pengaturan Waralaba Di Indonesia

1.1.1 Pengaturan Waralaba berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba

Saat ini waralaba di Indonesia diatur dalam PP No. 42 Tahun 2007 tentang Waralaba. PP ini dikeluarkan dalam rangka meningkatkan pembinaan usaha dengan waralaba di seluruh Indonesia, dengan cara mendorong pengusaha nasional terutama pengusaha kecil dan menengah untuk tumbuh sebagai pemberi waralaba nasional yang handal dan mempunyai daya saing di dalam negeri dan luar negeri khususnya dalam rangka memasarkan produk dalam negeri. PP ini juga diharapkan dapat memberikan kepastian berusaha dan kepastian hukum bagi pemberi waralaba dan penerima waralaba dalam memasarkan produknya.

Pasal 1 butir 1 PP No. 42 Tahun 2007 tentang Waralaba memberikan definisi mengenai waralaba sebagai berikut:

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

Waralaba ini harus memenuhi kriteria sebagai berikut⁴⁰:

a. Memiliki ciri khas usaha

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

⁴⁰ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Tentang Waralaba*, PP No. 42 Tahun 2007, LN NO. 90 Tahun 2007, TLN 4742, Ps. 3.

b. Terbukti sudah memberikan keuntungan

Maksudnya adalah menunjuk pada pengalaman pemberi waralaba yang telah dimiliki kurang lebih 5 tahun dan telah mempunyai kiat-kiat bisnis untuk mengatasi masalah-masalah dalam perjalanan usahanya, dan ini terbukti dengan masih bertahan dan berkembangnya usaha tersebut dengan menguntungkan.

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

Maksud dari “standar atas pelayanan dan barang dan/atau jasa yang ditawarkan yang dibuat secara tertulis adalah standar secara tertulis supaya penerima waralaba dapat melaksanakan usaha dalam kerangka kerja yang jelas dan sama (*Standars Operational Procedure*).

d. Mudah diajarkan diaplikasikan

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

e. Adanya dukungan yang berkesinambungan

Dukungan berkesinambungan maksudnya adalah dukungan dari pemberi waralaba kepada penerima waralaba secara terus menerus seperti bimbingan operasional, pelatihan, dan promosi.

f. HKI yang telah terdaftar

Maksudnya adalah HKI yang terkait dengan usaha seperti merek, hak cipta, paten, dan rahasia dagang, sudah didaftarkan dan mempunyai sertifikat atau sedang dalam proses pendaftaran di instansi yang berwenang.

Waralaba ini diselenggarakan atas dasar kontraktual secara tertulis antara pemberi waralaba dan penerima waralaba dengan memperhatikan hukum Indonesia, dan dibuat dengan bahasa Indonesia. Apabila perjanjian waralaba

dibuat dalam bahasa asing, maka perjanjian tersebut harus diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia⁴¹.

Klausula-klausula yang harus dimuat dalam perjanjian waralaba antara lain⁴²:

- a. Nama dan alamat para pihak;
- b. Jenis HKI;
- c. Kegiatan usaha;
- d. Hak dan kewajiban para pihak;
- e. Bantuan, fasilitas, bimbingan operasional, pelatihan, dan pemasaran yang diberikan pemberi waralaba kepada penerima waralaba;
- f. Wilayah usaha;
- g. Jangka waktu perjanjian;
- h. Tata cara pembayaran imbalan;
- i. Kepemilikan, perubahan kepemilikan, dan hak ahli waris;
- j. Penyelesaian sengketa;
- k. Tata cara perpanjangan, pengakhiran, dan pemutusan perjanjian.

Perjanjian waralaba juga dapat dimuat klausula mengenai pemberian hak bagi penerima waralaba untuk menunjuk penerima waralaba lain. Penerima waralaba yang diberi hak untuk menunjuk penerima waralaba lain, harus memiliki dan melaksanakan sendiri paling sedikit satu tempat usaha waralaba⁴³.

Pemberi waralaba harus memberikan prospektus penawaran waralaba kepada calon penerima waralaba pada saat melakukan penawaran, prospektus penawaran tersebut sedikitnya mengenai⁴⁴:

- a. Data identitas pemberi waralaba;
- b. Legalitas usaha pemberi waralaba;
- c. Sejarah kegiatan usahanya;
- d. Struktur organisasi pemberi waralaba;

⁴¹ *Ibid*, Ps. 4.

⁴² *Ibid*, Ps. 5.

⁴³ *Ibid*, Ps. 6.

⁴⁴ *Ibid*, Ps. 7.

- e. Laporan keuangan 2 tahun terakhir;
- f. Jumlah tempat usaha;
- g. Daftar penerima waralaba;
- h. Hak dan kewajiban pemberi waralaba dan penerima waralaba.

Pemberi waralaba diwajibkan untuk memberikan pembinaan dalam bentuk pelatihan, bimbingan operasional manajemen, pemasaran, penelitian, dan pengembangan kepada penerima waralaba secara berkesinambungan, termasuk melakukan pengendalian mutu dan evaluasi terhadap bisnis yang dilakukan oleh penerima waralaba.

Pemberi waralaba dan penerima waralaba diharuskan untuk mengutamakan penggunaan barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri sepanjang memenuhi standar mutu barang dan/atau jasa yang ditetapkan secara tertulis oleh pemberi waralaba. Ketentuan ini dimaksudkan dalam rangka meningkatkan penggunaan produk dalam negeri dan tidak menggunakan produk luar negeri sepanjang tersedia produk pengganti dalam negeri dan memenuhi standar mutu produk yang dibutuhkan. Selain itu pemberi waralaba juga diharuskan bekerja sama dengan pengusaha kecil dan menengah di daerah setempat sebagai penerima waralaba atau pemasok barang dan/atau jasa sepanjang memenuhi ketentuan persyaratan yang ditetapkan oleh pemberi waralaba⁴⁵.

Pendaftaran waralaba yang diatur dalam Pasal 10 dan 11 PP ini ada dua macam, yaitu pendaftaran prospektus penawaran waralaba yang wajib dilakukan pemberi waralaba sebelum membuat perjanjian waralaba dan pendaftaran perjanjian waralaba yang wajib dilakukan oleh penerima waralaba. Pendaftaran waralaba tersebut diajukan kepada Menteri, kemudian Menteri akan menerbitkan Surat Tanda Pendaftaran Waralaba (STPW) apabila permohonan pendaftaran waralaba memenuhi persyaratan sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Pendaftaran propektus penawaran waralaba ini memberikan keuntungan bagi calon penerima waralaba, karena dengan adanya prospektus ia dapat berhati-hati dalam memilih usaha waralaba yang akan dijalkannya.

⁴⁵ *Ibid*, Ps. 9.

STPW ini berlaku untuk jangka waktu 5 tahun. Namun, apabila perjanjian waralaba belum berakhir, dapat diperpanjang untuk jangka waktu 5 tahun⁴⁶.

Berdasarkan Pasal 16 ayat (1) PP ini, apabila pemberi waralaba tidak memberikan pembinaan kepada penerima waralaba secara berkesinambungan, pemberi waralaba tidak mendaftarkan prospektus penawaran waralaba, dan penerima waralaba tidak mendaftarkan perjanjian waralaba, maka ketiga pelanggaran tersebut dapat dikenakan sanksi administratif yang diberikan oleh Menteri, Gubernur, Bupati/Walikota sesuai kewenangannya masing-masing.

Sanksi yang diberikan dapat berupa peringatan/tertulis, denda, dan/atau pencabutan STPW. Peringatan tertulis diberikan paling banyak 3 kali dalam tenggang waktu 2 minggu terhitung sejak tanggal surat peringatan sebelumnya diterbitkan⁴⁷. Denda paling banyak Rp100.000.000,00 dapat dikenakan kepada pemberi waralaba yang tidak melakukan pendaftaran prospektus penawaran waralaba atau penerima waralaba yang tidak melakukan pendaftaran perjanjian waralaba setelah diterbitkannya surat peringatan tertulis ketiga⁴⁸. Sedangkan sanksi administratif berupa pencabutan STPW dapat dikenakan kepada pemberi waralaba yang tidak melakukan pembinaan kepada penerima waralaba⁴⁹.

Pasal 14 mengatur bahwa Pemerintah dan Pemerintah Daerah melakukan pembinaan waralaba berupa pemberian:

- a. Pendidikan dan pelatihan waralaba;
- b. Rekomendasi untuk memanfaatkan sarana perpasaran;
- c. Rekomendasi untuk mengikuti pameran waralaba baik di dalam negeri dan luar negeri;
- d. Bantuan konsultasi klinik bisnis;
- e. Penghargaan kepada pemberi waralaba local terbaik;
- f. Bantuan perkuatan permodalan.

⁴⁶ *Ibid*, Ps. 12 ayat (5), (6).

⁴⁷ *Ibid*, Ps. 17 ayat (2).

⁴⁸ *Ibid*, Ps. 18 ayat (1), (2).

⁴⁹ *Ibid*, Ps. 18 ayat (3)

Pengawasan terhadap pelaksanaan waralaba dilakukan oleh Menteri dan dapat berkoordinasi dengan instansi terkait⁵⁰.

1.1.2 Pengaturan Waralaba berdasarkan Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 31/M-DAG/PER/8/2008 tentang Penyelenggaraan Waralaba

Permendag No. 31 Tahun 2008 ini dikeluarkan sebagai peraturan pelaksana dari PP No, 42 Tahun 2007. Pada dasarnya Permendag ini mengatur mengenai kriteria dan ruang lingkup waralaba sebagaimana yang telah diatur juga dalam PP No. 42 Tahun 2007. Kewajiban para pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba juga diatur dalam Permendag ini. Namun, jangka waktu perjanjian waralaba tidak diatur dalam Permendag ini.

Dalam Permendag juga diatur mengenai kewajiban untuk melegalisir prospektus penawaran waralaba yang didaftarkan oleh pemberi waralaba yang berasal dari luar negeri⁵¹.

STPW wajib dimiliki oleh pemberi waralaba dan penerima waralaba. Pemberi waralaba mendapatkan STPW dengan mendaftarkan prospektus penawaran waralaba, sedangkan penerima waralaba mendapatkan STPW dengan mendaftarkan perjanjian waralaba. STPW berlaku selama 5 tahun, namun dapat diperpanjang apabila perjanjian waralaba belum berakhir. STPW dinyatakan tidak berlaku apabila jangka waktu STPW berakhir, perjanjian waralaba berakhir, atau pemberi waralaba dan/atau penerima waralaba menghentikan kegiatan usahanya. Namun, kewajiban memiliki STPW ini dikecualikan untuk pemberi waralaba berasal dari luar negeri, apabila perjanjian waralaba antara pemberi waralaba berasal dari luar negeri dengan penerima waralaba dari dalam negeri tidak mengalami perubahan.

Kewajiban untuk melegalisir prospektus penawaran waralaba yang didaftarkan pemberi waralaba yang berasal dari luar negeri oleh *Public Notary*

⁵⁰ *Ibid*, Ps. 15.

⁵¹ Departemen Perdagangan, *Peraturan Menteri Perdagangan Tentang Penyelenggaraan Waralaba*, Permen Perdagangan No. 31 Tahun 2008, Ps. 17.

dengan melampirkan surat keterangan dari Atase Perdagangan Republik Indonesia atau Pejabat Kantor Perwakilan Republik Indonesia di Negara asal.

Terhadap pemberi waralaba yang melanggar ketentuan mengenai pendaftaran prospektus waralaba ataupun penerima waralaba yang melanggar ketentuan pendaftaran perjanjian waralaba dapat dikenakan sanksi administratif yang berupa⁵²:

- a. Peringatan tertulis paling banyak 3 kali berturut-turut dengan tenggang waktu masing-masing 2 minggu terhitung sejak tanggal surat peringatan oleh pejabat penerbit STPW;
- b. Denda paling banyak Rp100.000.000,00

Denda dikenakan kepada pemberi waralaba berasal dari luar negeri, penerima waralaba berasal dari luar negeri, dan pemberi waralaba lanjutan berasal dari luar negeri dengan berpedoman pada PP yang mengatur tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Perdagangan⁵³. Denda tersebut juga dikenakan kepada pemberi waralaba berasal dari dalam negeri, pemberi waralaba lanjutan berasal dari dalam negeri, penerima waralaba berasal dari dalam negeri, penerima waralaba lanjutan berasal dari waralaba luar negeri, dan penerima waralaba lanjutan berasal dari waralaba dalam negeri ditetapkan dengan Peraturan Daerah yang berpedoman pada PP yang mengatur tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Perdagangan⁵⁴.

Pembinaan bisnis waralaba yang dilakukan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan/atau Kabupaten/Kota antara lain:

- a. Menyelenggarakan pendidikan dan pelatihan tentang sistem waralaba, baik bagi pemberi waralaba/penerima waralaba dalam negeri maupun bagi pengusaha yang usahanya layak diwaralabakan;
- b. Merekomendasikan penerima/calon penerima waralaba untuk diberikan keringanan/kemudahan memanfaatkan sarana perpasaran, baik milik pemerintah atau pemerintah daerah maupun milik swasta;

⁵² *Ibid*, Ps. 26 ayat (1).

⁵³ *Ibid*, Ps. 26 ayat (2).

⁵⁴ *Ibid*, Ps. 26 ayat (4).

- c. Memfasilitasi/merekomendasikan pemberi/calon pemberi waralaba dalam negeri yang memiliki produk yang potensial dipromosikan lebih luas untuk mengikuti pameran waralaba, baik di dalam negeri maupun di luar negeri;
- d. Memfasilitasi sarana klinik bisnis, baik di daerah-daerah maupun pameran-pameran di dalam negeri untuk dapat dimanfaatkan para pewaralaba untuk berkonsultasi/berdiskusi tentang permasalahan yang dihadapi;
- e. Mengupayakan pemberian penghargaan kepada pemberi waralaba dalam negeri yang telah berhasil mengembangkan waralabanya dengan baik dan memberikan manfaat yang baik terhadap perekonomian nasional;
- f. Memfasilitasi untuk memperoleh bantuan perkuatan permodalan bagi pemberi waralaba/penerima waralaba dalam negeri, baik melalui instansi terkait maupun melalui unsur perbankan.

Pemberi waralaba juga wajib melakukan pembinaan kepada penerima waralaba antara lain berupa⁵⁵:

- a. Pendidikan dan pelatihan tentang sistem manajemen pengelolaan waralaba yang dikerjasamakan sehingga penerima waralaba dapat menjalankan kegiatan waralaba dengan baik dan menguntungkan;
- b. Secara rutin memberikan bimbingan operasional manajemen, sehingga apabila ditemukan kesalahan operasional dapat diatasi dengan segera;
- c. Membantu pengembangan pasar melalui promosi, seperti melalui iklan, *leaflet*/katalog/brosur atau pameran;
- d. Penelitian dan pengembangan pasar dan produk yang dipasarkan, sehingga sesuai dengan kebutuhan dan dapat diterima pasar dengan baik.

Pengawasan pelaksanaan waralaba secara nasional dilimpahkan Menteri kepada Direktur Jenderal Perdagangan Dalam Negeri yang dapat melakukan koordinasi dengan instansi terkait di pusat dan di daerah⁵⁶.

⁵⁵ *Ibid*, Ps. 21 ayat (1)

⁵⁶ *Ibid*, Ps. 22.

1.2 Pengaturan Waralaba Di Inggris

Inggris termasuk dalam keluarga *common law*. Ciri dari *common law* ialah sifat keaslian hukum masih jelas dapat dilihat. Oleh karena itu, baik struktur, konsepsi hukum, sumber hukum, cara berpikirnya, metode penyelesaian masalah hukumnya adalah prinsipil⁵⁷.

Pada hakekatnya *common law* merupakan hukum yang mula-mula diciptakan dan dikembangkan oleh badan-badan peradilan di Inggris yang disebut *common law courts* yang bertugas menyelesaikan perselisihan-perselisihan antar individu. Penyelesaian perselisihan tersebut membawa akibat bahwa perumusannya menjadi bersifat lebih kongkrit dan tidak bermaksud untuk memberikan pengaturan umum bagi tingkah laku manusia dalam masyarakat⁵⁸.

Dalam sistem *common law*, hukum dimaksudkan keberadaannya untuk mengakhiri atau mengatasi terjadinya benturan kepentingan (aspek *litigious*)⁵⁹. Dalam hal ini HKI yang memegang peranan di dalam menciptakan norma hukum yang berlaku bagi masyarakat sehingga sumber hukum utama dalam keluarga hukum ini adalah keputusan hakim atau yurisprudensi, yang kemudian akan dikembangkan oleh badan peradilan lain. Dalam keluarga hukum ini berlaku asas *stare decisis* yang berarti seorang hakim harus mengikuti keputusan hakim yang terdahulu⁶⁰.

Selain itu, sebagai anggota Uni Eropa (UE), maka hukum-hukum yang dibuat untuk diberlakukan bagi negara-negara anggota UE, diberlakukan juga di Inggris, dan hal ini akan lebih diutamakan dibandingkan dengan hukum nasional Inggris itu sendiri.

Pada dasarnya tidak ada peraturan yang mengatur secara spesifik mengenai waralaba di Inggris. Waralaba diatur oleh hukum yang sama yang mengatur mengenai jenis usaha lainnya. Diluar dari metode peraturan tersebut,

⁵⁷ H.R. Sardjono, dan Frieda Husni Hasbullah, *Bunga Rampai Perbandingan Hukum Perdata*, cet. 2, (Jakarta: Ind-Hill-Co, 2003), hlm. 48.

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 49.

⁵⁹ Wahyono Darmabrata, *op.cit*, hlm. 26.

⁶⁰ *Ibid*, hlm. 26-27.

perjanjian waralaba merupakan sumber hukum utama dalam pelaksanaan waralaba dan hukum kontrak adalah ketentuan hukum utama yang mengatur mengenai waralaba. Selain itu perjanjian waralaba juga dijadikan pedoman ketika terjadi konflik dalam hubungan waralaba. Pada saat terjadi konflik yang diperlukan adalah mengecek perjanjian waralaba kembali untuk menentukan hak dan kewajiban para pihak. Oleh karena itu, aturan hukum kontrak yang berkaitan dengan interpretasi, istilah tidak adil, pelanggaran, dan pemberhentian kontrak akan sangat relevan⁶¹.

1.3 Perbandingan Pengaturan Waralaba Di Indonesia dan Di Inggris

Adapun persamaan dan perbedaan antara pengaturan waralaba di Indonesia dan di Inggris, yaitu:

1.3.1 Persamaan

- 1) Baik Indonesia maupun Inggris menetapkan bahwa untuk memulai suatu waralaba harus dibuat perjanjian waralaba terlebih dahulu. Pengaturan mengenai perjanjian waralaba ini disesuaikan dengan ketentuan dan syarat perjanjian pada umumnya. Kemudian perjanjian waralaba ini akan berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang terikat di dalamnya.
- 2) Indonesia dan Inggris memberikan kriteria-kriteria tertentu yang harus dicapai suatu bisnis usaha agar dapat diwaralabakan, kriteria-kriteria tersebut antara lain:
 - a. Terbukti sudah memberikan keuntungan dalam jangka waktu tertentu; maksudnya bisnis waralaba milik *franchisor* telah terbukti sukses, yang diukur dari minimal selama 5 tahun bisnis tersebut telah beroperasi.
 - b. Adanya HKI yang didaftarkan, HKI ini bisa mencakup merek dagang, hak cipta, dan sebagainya. Maksudnya keunikan atau ciri khas dari usaha waralaba tersebut harus didaftarkan untuk mendapatkan perlindungan HKI apabila ada pihak-pihak yang beritikad buruk untuk mencurangi.

⁶¹ Anonymous, "Franchise Law," <http://www.contactlaw.co.uk/franchise-law.html>, diunduh 25 November 2011.

- c. *Franchisor* harus memberikan pelatihan kepada *franchisee* selama berlakunya perjanjian waralaba, pelatihan yang diberikan berupa bimbingan operasional dan manajemen yang berkesinambungan. Hal ini untuk menjaga kualitas produksi barang atau pelayanan jasa yang telah diberikan oleh *franchisor* kepada konsumen.
- 3) Selain berpedoman pada hukum perjanjian, kegiatan waralaba di Inggris juga harus berpedoman pada hukum mengenai HKI, hal ini disebabkan untuk memberikan perlindungan kepada *franchisor*, terutama kepemilikan merek dagang. Agar merek dagangnya mendapat perlindungan, *franchisor* harus mendaftarkannya di tingkat Inggris dan/atau Uni Eropa. Perlindungan HKI bagi *franchisor* juga diakui dalam hukum Indonesia. Pada dasarnya konsep waralaba selalu terkait dengan pemberian hak untuk menggunakan dan/atau memanfaatkan hak atas kekayaan intelektual. Oleh karena itu, di negara manapun perlindungan HKI bagi pemilik waralaba harus diberikan pada saat telah dilakukan pendaftaran.
- 4) Sebagai pelaku usaha, *franchisor* dan *franchisee* akan bersaing dengan pelaku usaha lainnya untuk mempertahankan bisnis usahanya. Oleh karena itu prinsip persaingan usaha yang sehat baik yang diatur di Indonesia maupun Inggris juga dijadikan pedoman untuk menciptakan persaingan usaha yang sehat baik itu antara *franchisor* dan *franchisee*, antar sesama *franchisee*, maupun dengan pelaku usaha lainnya. Pencegahan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dalam bisnis waralaba dapat dilakukan dengan larangan penetapan klausul dalam perjanjian yang berpotensi menyebabkan persaingan usaha tidak sehat seperti yang telah dijelaskan pada Bab II.

1.3.2 Perbedaan

- 1) Peraturan waralaba di Indonesia diatur dalam PP No. 42 Tahun 2007 tentang Waralaba dengan peraturan pelaksanaannya Permendag No. 31 Tahun 2008 tentang Penyelenggaraan Waralaba. Di Inggris waralaba tidak diatur secara spesifik dalam peraturan perundang-undangan, namun

kegiatan waralaba tetap diberikan perlindungan berdasarkan hukum-hukum yang terkait dengan penyelenggaraan waralaba.

1.4 Kode Etik Waralaba Di Indonesia dan Di Inggris

3.4.1 Kode Etik Waralaba di Indonesia

Kata “etika” secara etimologis berasal dari bahasa Yunani, yaitu “*ethos*”. Dalam pengertian harafiah “etika” dimaknai sebagai adat kebiasaan, watak, atau kelakuan manusia. Tentu saja sebagai suatu istilah yang cukup banyak dipakai sehari-hari, kata “etika” tersebut memiliki arti yang lebih luas dari hanya sekedar arti etimologis harafiah⁶².

Dalam pemakaian sehari-hari, sekurang-kurang dapat dibedakan tiga arti kata “etika”, yaitu: sistem nilai, yang memiliki arti nilai-nilai dan norma-norma moral yang menjadi pedoman perilaku manusia; kode etik, maksudnya kumpulan norma dan nilai moral yang wajib diperhatikan oleh pemegang profesi tertentu; etika, maksudnya ilmu yang melakukan refleksi kritis dan sistematis tentang moralitas. Etika dalam arti ini sama dengan filsafat moral⁶³.

Etika berupaya menyadarkan manusia akan tanggung jawab sebagai makhluk sosial yang tidak hanya mengutamakan kepentingan pribadi tapi juga menjunjung tinggi nilai-nilai dan penghargaan terhadap pihak lain. Sistem nilai merupakan bagian yang penting dalam kehidupan manusia karena dengan nilai manusia mempunyai landasan, alasan, dan/atau motivasi dalam bersikap dan bertindak laku, selanjutnya nilai dan norma berkaitan erat dengan moral dan etika. Etika dan moral senantiasa berkaitan dengan kebebasan dan tanggung jawab yang hanya membebaninya dengan kewajiban moral sehingga penerapannya tidak dapat dipaksakan, oleh karena itu organisasi atau perkumpulan profesi menerapkan sanksi bagi pelanggaran etika atau kode etik profesi agar setiap professional senantiasa menjunjung tinggi kode etik profesi dalam menjalankan jabatannya⁶⁴.

⁶² Refik Isa Beekum, *Etika Bisnis Islami*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), hlm. 3.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ E.Y. Kanter, *Etika Profesi Hukum; Sebuah Pendekatan Religius*, (Jakarta: Stora Grafika, 2001). Hlm. 11

Suatu profesi umumnya mempunyai kode etik profesi guna mengawasi anggotanya dalam melaksanakan profesinya. Etika berguna bagi manusia yang hidup dalam lingkungan masyarakat. Etika bukan hukum, dan hukum juga bukan etika walaupun tidak sedikit eksistensi hukum berdasarkan etika. Etika diperlukan karena jiwa raga yang dimiliki/dipunyai oleh manusia di dalam hidup, kehidupan, dan penghidupan dalam sesuatu kelompok masyarakat perlu ada keserasian⁶⁵.

Bisnis waralaba di Indonesia juga memiliki kode etik yang dibuat oleh Asosiasi *Franchise* Indonesia (AFI) yang merupakan lembaga nirlaba waralaba di Indonesia, dibuat untuk meningkatkan dan mengembangkan potensi waralaba dalam menjadikan dirinya sebagai mitra pemerintah, maupun sektor swasta lain.

Adapun tujuan didirikannya AFI antara lain untuk⁶⁶:

- a. Menumbuhkan kode etik antar anggota;
- b. Mempersatukan *franchisor*, *franchisee*, dan *master franchise* di Indonesia;
- c. Membina perkembangan dan kemajuan usaha waralaba secara professional;
- d. Mengusahakan adanya tertib dalam mendirikan usaha waralaba;
- e. Menggali potensi usaha waralaba dengan terutama mengembangkan usaha menengah dan kecil;
- f. Membantu pemerintah dan meninjau kembali secara berkala peraturan-peraturan yang mengatur semua usaha waralaba di Indonesia;
- g. Mengadakan kerjasama dengan badan dan organisasi yang mempunyai tujuan dan usaha yang sejajar, baik ada di dalam maupun di luar negeri;
- h. Mengusahakan iklim usaha yang sehat dan mengarah pada praktik dagang yang baik.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Admin, "Tujuan", <http://www.franchiseindonesia.org/tujuan.html>, diunduh pada 30 Desember 2011.

Kode etik waralaba di Indonesia yang dikeluarkan oleh AFI, yaitu⁶⁷:

- a. Bersedia memberi informasi yang lengkap dan jelas dalam bahasa dimengerti oleh calon *franchise* dan dalam hubungan *franchisor/franchisee* mengenai komitmen dan tanggung jawab masing-masing. Informasi yang diberikan harus objektif, transparan, jujur dan tidak mengandung hal-hal yang menyesatkan. Informasi harus sudah diberikan tujuh (7) hari sebelum perjanjian *franchise*.
- b. Dalam memilih *franchisee*, *franchisor* tidak dibenarkan mengadakan diskriminasi berdasarkan ras, agama, gender, kelompok, dan seterusnya. *Franchisor* menolong para *franchisee* untuk mencari adpis profesional dan diperbolehkan menanyakan *franchisee* lain dari jaringannya.
- c. *Franchisor* mengembangkan dialog yang permanen dan baku dengan para *franchiseenya* dan dalam melakukan perubahan-perubahan dan perbaikan-perbaikan terdapat saling pengertian dalam mewujudkan kepentingan bersama.
- d. *Franchisor* memberikan pengarahan terhadap kegiatan usaha/bisnis *franchise* dengan tujuan mempertahankan integritas sistem *franchise* secara keseluruhan bagi pihak yang berkepentingan.
- e. *Franchisee* harus menjaga integritas dan nama dari *franchisee* dan tidak dibenarkan untuk menyaingi jaringannya sendiri dan mengalihkan pengetahuan pada pihak lain.
- f. *Franchisee* memberi informasi operasional yang benar dan jujur mengenai bisnisnya pada *franchisor* dan wajib menjaga kerahasiaan selama dan sesudah kontrak.
- g. *Franchisor* dan *franchisee* bekerjasama dengan loyal dan saling menghormati mengenai kewajiban dan komitmen mereka masing-masing dan dalam hal terjadi perselisihan *franchisor* maupun

⁶⁷ Admin, "Kode Etik", <http://www.franchiseindonesia.org/kode-etik.htm>, diunduh pada 30 Desember 2011.

franchisee memprioritaskan untuk mencari solusi melalui mediasi serta komit untuk menjaga kepentingan konsumen.

1.4.2 Kode Etik Waralaba di Inggris

Kode etik waralaba di Inggris disamakan dengan ketentuan perundang-undangan, karena tidak ada hukum yang secara khusus mengaturnya. Kode etik ini dibuat oleh *British Franchise Association* (BFA). BFA yang merupakan badan independen yang tujuannya untuk memajukan etika waralaba.

BFA merupakan anggota dari *The European Franchise Federation (EFF)* yang merupakan lembaga internasional non-profit, yang didirikan pada tahun 1972 yang bergerak di bidang waralaba juga. Anggota-anggotanya merupakan asosiasi waralaba nasional atau federasi yang berdiri di Eropa. *The EFF* juga menerima anggota yang bukan merupakan asosiasi atau federasi waralaba Eropa. *The EFF* mempunyai kode etik yang diberlakukan pada anggota-anggotanya, sehingga kode etik BFA berdasarkan kode etik *The EFF*⁶⁸.

Kode etik ini menyebutkan bahwa waralaba adalah suatu sistem pemasaran barang dan/atau jasa dan/atau teknologi, berdasarkan pada kolaborasi antara legal dan finansial yang terpisah dan independen. Pemberi waralaba dan penerima waralaba individu, dimana pemberi waralaba memberikan hak kepada penerima waralaba, dan menerapkan kewajiban untuk melakukan bisnis sesuai dengan konsep waralaba⁶⁹.

Hak-hak yang diberikan dan memaksa penerima waralaba dalam pertukaran pertimbangan masalah keuangan, untuk menggunakan nama dagang milik pemberi waralaba, dan/atau merek dagang dan/atau merek jasa, *know-how*, bisnis dan metode teknis, sistem prosedur, dan hak kekayaan industri dan/atau intelektual yang didukung oleh ketentuan bantuan komersial dan teknis yang berkesinambungan dalam struktur dan jangka waktu yang diperjanjikan dalam perjanjian waralaba, termasuk maksud dari para pihak⁷⁰.

⁶⁸ EFF-Franchise, *European Code of Ethics for Franchising*.

⁶⁹ *Ibid*, Pasal 1.

⁷⁰ *Ibid*.

Yang dimaksud dengan *know-how* menurut kode etik ini merupakan informasi praktis yang merupakan hasil dari pengalaman dan pengujian yang dilakukan oleh pemberi waralaba, sifat-sifat dari hasil percobaan tersebut adalah⁷¹:

- a. Rahasia berarti *know-how* sebagai bentuk yang tepat dan perakitan komponen-komponen, yang secara umum tidak diketahui atau tidak mudah dicapai. Hal ini tidak terbatas dalam arti sempit bahwa setiap komponen dari *know-how* harus benar-benar tidak diketahui atau tidak dapat diperoleh dari luar bisnis pemberi waralaba.
- b. Substansial berarti *know-how* termasuk informasi yang dibutuhkan untuk digunakan penerima waralaba, penjualan atau penjualan kembali barang atau jasa yang diperjanjikan, khususnya untuk presentasi barang untuk dijual, pengolahan barang yang berhubungan dengan pemberian jasa, metode yang berhubungan konsumen, administrasi, dan manajemen keuangan. *Know-how* harus bermanfaat untuk penerima waralaba pada saat berakhirnya perjanjian, untuk meningkatkan posisi kompetitif dari penerima waralaba, khususnya dengan meningkatkan kinerja waralaba atau membantu untuk memasuki pasar baru.
- c. Teridentifikasi berarti *know-how* harus dapat dijabarkan secara cukup komprehensif sehingga dapat dimungkinkan untuk diverifikasi bahwa hal ini memenuhi kriteria kerahasiaan dan substansial. Deskripsi *know-how* dapat diatur dalam perjanjian waralaba atau dalam dokumen terpisah atau dalam bentuk lain yang sesuai.

Persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi pemberi waralaba saat menjalani bisnis waralaba antara lain⁷²:

- a. Telah menjalani operasional bisnis waralaba yang telah terbukti sukses, dalam jangka waktu tertentu dan setidaknya dalam satu unit sebelum memulai jaringan waralaba

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid*, Ps.2.

- b. Menjadi pemilik atau mempunyai hak legal untuk menggunakan nama dagang, merek dagang, atau perbedaan identifikasi dari jaringan waralaba
- c. Memberikan penerima waralaba pelatihan dan bantuan komersial dan/atau teknis selama berlakunya perjanjian waralaba.

Kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi oleh penerima waralaba, antara lain⁷³:

- a. Mengabdikan upaya terbaik untuk pertumbuhan bisnis waralaba, pemeliharaan identitas umum, dan reputasi dari jaringan waralaba
- b. Memberikan pemberi waralaba data operasional yang dapat diuji kebenarannya untuk memfasilitasi penentuan kinerja dan laporan keuangan yang diperlukan untuk bimbingan manajemen yang efektif, dan membolehkan pemberi waralaba dan agennya untuk mempunyai akses kepada penerima waralabanya rincian dan catatan atas permintaan pemberi waralaba pada waktu yang sesuai,
- c. Tidak memberitahukan kepada pihak ketiga mengenai *know-how* yang diberikan oleh pemberi waralaba, baik pada saat berlakunya maupun berakhirnya perjanjian

Selain itu para pihak dalam perjanjian juga berkewajiban saling melaksanakan keadilan dalam hubungan mereka. Pemberi waralaba sebaiknya memberitahukan secara tertulis kepada penerima waralaba mengenai pemutusan kontrak yang sesuai, memberikan waktu yang wajar untuk memperbaiki standar. Para pihak juga sebaiknya menyelesaikan keluhan, perselisihan dengan itikad baik dan adil serta melalui komunikasi secara langsung dan negosiasi⁷⁴.

Pasal 3 secara garis besar memuat kewajiban para *franchisor* untuk memberikan informasi yang cukup terhadap calon *franchisee* sebelum menandatangani atau menyetujui dokumen-dokumen yang mengikat. Calon *franchisee* akan diberikan salinan dokumen keterbukaan yang berisikan informasi material tentang hubungan para pihak yang berbentuk tertulis, *franchisee*

⁷³ *Ibid*, Ps.2.2

⁷⁴ *Ibid*. Ps. 2.4.

diberikan waktu yang cukup untuk mempelajari dokumen tersebut sebelum menyetujui dokumen-dokumen yang mengikat seperti perjanjian waralaba.

Selanjutnya dalam Pasal 3.1 dan 3.2 diatur mengenai kewajiban umum untuk merekrut calon *franchisee* tidak boleh memuat ambiguitas dan pernyataan yang menyesatkan. Terlebih lagi bila secara rinci dinyatakan bahwa isi rekrutmen, iklan, dan pengumuman yang mengandung referensi mengenai hasil atau gambaran penghasilan yang mungkin didapat *franchisee* di masa mendatang harus disampaikan secara objektif.

Pasal 3.3 dan 3.4 mengatur mengenai prinsip-prinsip yang berlaku agar *franchisor* tidak mengambil keuntungan secara tidak adil terhadap calon *franchisee* melalui kontrak awal, prinsip-prinsip tersebut antara lain:

- a. Sebelum penandatanganan setiap kontrak awal, calon *franchisee* harus diberi informasi tertulis yang berisi tujuan kontrak awal dan imbal prestasi yang harus dibayar calon *franchisee* kepada *franchisor* untuk menutup biaya-biaya yang telah dikeluarkan *franchisor*, selama dan mengacu kepada klausul-klausul kontrak jika perjanjian waralaba dijalankan
- b. Kontrak awal seharusnya memuat batas waktu dan termasuk *termination clause*
- c. *Franchisor* dapat mencantumkan klausul pembatasan persaingan dan/atau klausul kerahasiaan untuk melindungi *know-how* dan identitasnya.

Pasal 5.2 mengatur mengenai kewajiban yang harus dilakukan oleh *franchisee*, yaitu menjaga reputasi jaringan waralaba serta kelangsungan jaringan bisnis waralaba. Sedangkan Pasal 5.3 mengatur mengenai perjanjian waralaba dilarang mengandung makna ganda, harus mengatur para pihak berkenaan dengan saling menghormati kewajiban dan tanggung jawab para pihak.

Hal-hal yang perlu ada dalam perjanjian waralaba antara lain sebagai berikut⁷⁵:

- a. Hak-hak yang diberikan kepada pemberi waralaba
- b. Hak-hak yang diberikan kepada penerima waralaba

⁷⁵ *Ibid*, Ps. 5.4.

- c. Barang dan/atau jasa yang diberikan kepada penerima waralaba
- d. Kewajiban-kewajiban dari pemberi waralaba
- e. Kewajiban-kewajiban dari penerima waralaba
- f. Syarat-syarat pembayaran oleh penerima waralaba
- g. Masa berlaku perjanjian waralaba yang dapat memungkinkan penerima waralaba menutupi investasi waralaba awal mereka
- h. Dasar untuk pembaharuan perjanjian waralaba
- i. Syarat-syarat yang berlaku bagi penerima waralaba agar dapat menjual atau mentransfer bisnis waralaba dan kemungkinan bagi pemberi waralaba mendapat hak untuk membeli terlebih dahulu
- j. Ketentuan yang relevan untuk digunakan penerima waralaba mengenai ciri khas, nama dagang, merek dagang, merek layanan, simbol toko, logo atau identitas yang membedakan lainnya dari pemberi waralaba
- k. Hak-hak pemberi waralaba untuk menyesuaikan sistem waralaba untuk memperbaharui atau mengganti metode
- l. Ketentuan mengenai berakhirnya perjanjian waralaba
- m. Ketentuan mengenai penyerahan benda berwujud dan tidak berwujud milik pemberi waralaba atau pemilik yang bersangkutan dengan segera setelah berakhirnya perjanjian waralaba.

Tujuan didirikannya *The EFF* antara lain sebagai berikut⁷⁶:

- a. Mempromosikan bisnis waralaba di Eropa
- b. Melindungi industri waralaba dengan memperkenalkan *European Code of Etchis*
- c. Mempengaruhi dan mendorong perkembangan waralaba di Eropa
- d. Mewakikan kepentingan industri waralaba kepada organisasi internasional seperti *European Commission* dan *European Parliament*
- e. Mewakikan industri waralaba Eropa dan anggotanya ke seluruh dunia
- f. Melakukan pertukaran informasi dan dokumentasi asosiasi atau federasi nasional di Eropa dan di dunia
- g. Melayani anggota asosiasi

⁷⁶ *Ibid*, II. The Aims of The EFF.

1.4.3 Perbandingan Kode Etik Waralaba di Indonesia dan di Inggris

1.4.3.1 Persamaan

Kode etik waralaba di kedua negara dibuat oleh lembaga nirlaba yang bergerak di bidang waralaba, dan yang tunduk pada kode etik ini ialah waralaba yang menjadi anggota dalam organisasi tersebut. Hal-hal yang diatur dalam kode etik tersebut mengenai apa yang harus dilakukan *franchisor* dan *franchisee* sebelum melakukan usaha waralaba, serta saat menjalankan usaha waralaba.

Sebelum melakukan usaha waralaba, *franchisor* harus memberikan informasi kepada calon *franchisee* mengenai bisnisnya, hal ini juga untuk membuktikan bahwa usaha *franchisor* telah sukses. Pada saat menjalankan usaha waralaba, *franchisor* diwajibkan untuk memberikan pengarahan kepada *franchisee* untuk mempertahankan integritas *franchise*. Selain itu, *franchisee* juga diwajibkan untuk menjaga integritas dan nama dari *franchise*.

1.4.3.2 Perbedaan

Kode etik waralaba di Indonesia menekankan pada hak dan kewajiban *franchisor* dan *franchisee* saat menjalankan usaha waralabanya. Sedangkan kode etik waralaba di Inggris, isinya hampir sama dengan Peraturan Pemerintah tentang Waralaba yang berlaku di Indonesia. Isi kode etik waralaba di Inggris tidak hanya mengenai hak dan kewajiban *franchisor* dan *franchisee* saja, tetapi juga mengenai definisi waralaba, syarat-syarat suatu usaha dapat diwaralabakan, serta apasaja yang harus tercantum dalam perjanjian waralaba. Semua hal ini diatur juga dalam PP No. 42 Tahun 2007.

Kode etik ini hanya berlaku bagi usaha waralaba yang menjadi anggota di organisasi yang membuatnya. Sehingga bagi waralaba yang tidak menjadi anggota *The BFA* tetap memiliki pedoman dalam melaksanakan kegiatannya yaitu berdasarkan peraturan yang terkait seperti hukum pendirian usaha, hukum HKI, hukum persaingan usaha, serta hukum mengenai waralaba yang berlaku di Uni Eropa, sebab Inggris merupakan anggota dari UE, sehingga hukum UE diberlakukan di Inggris.

BAB 4

ANALISIS PERJANJIAN WARALABA ANTARA PT SAT DAN HM

1.1 Klausul-Klausul Dalam Perjanjian Waralaba Antara PT SAT dan HM

PT. Sumber Alfaria Trijaya (SAT) merupakan perseroan terbatas yang didirikan berdasarkan hukum negara Republik Indonesia, yang diwakili oleh Feny Djoko Susanto (FDS), mempunyai bisnis toko mini serba ada yang menawarkan, memasarkan serta menjual produk kepada para konsumennya dengan menggunakan suatu sistem dan dikelola sesuai dengan panduan (yang dikenal sebagai “Alfamart”), dan berhak atas merek jasa.

H. Mubasir (HM) merupakan individu yang bermaksud untuk menggunakan hak eksklusif waralaba untuk mendirikan dan mengelola toko mini serba ada berdasarkan sistem dan panduan yang dibuat oleh PT. SAT. kedua belah pihak pun sepakat untuk membuat perjanjian waralaba dengan nomor SAT-M/WL/SPG/4/2008/009, yang berarti PT. SAT sebagai *franchisor* dan HM sebagai *franchisee*.

Dalam perjanjian tersebut, dicantumkan klausul-klausul seperti:

1. Hak eksklusif waralaba;

Franchisee diberikan hak eksklusif waralaba di wilayah yang ditentukan dengan wilayah waralaba sepanjang radius 500 m² dari gerai A, untuk menggunakan, mendirikan, dan mengelola gerai A sesuai dengan syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan yang dimuat dalam perjanjian. Hak eksklusif ini tidak didapat dialihkan kepada pihak lain tanpa persetujuan tertulis terlebih dahulu dari *franchisor*.

2. Wilayah waralaba;

Franchisor dapat menunjuk dirinya sendiri atau *franchisee* lainnya untuk membuka gerai baru sampai dengan jarak 500 m² dari wilayah waralaba HM, dengan ketentuan memberi kesempatan pertama kepada HM untuk membuka gerai baru terlebih dahulu.

3. Jangka waktu;

Hak eksklusif waralaba yang diberikan kepada HM adalah 5 tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang sama dengan syarat memberitahukan secara tertulis kepada *franchisor*, minimal 90 hari sebelum berakhirnya jangka waktu waralaba, dengan ketentuan *franchisee* tidak pernah dinyatakan berada dalam keadaan tidak memenuhi ketentuan perjanjian ini, setuju apabila disyaratkan dan atas biayanya sendiri untuk merenovasi gerai, dan menandatangani perjanjian waralaba baru.

4. Gerai;

Dalam klausul ini ditentukan hal-hal mengenai gerai yang diperjanjikan dalam perjanjian waralaba seperti: pendirian dan perbaikan gerai, pembukaan gerai, penyewaan gerai dan pernyataan dan jaminan sehubungan dengan gerai, perizinan, tata letak dan kondisi gerai, asuransi, pengawasan, gondola dan *floor space*, dan pembukaan gerai baru.

5. Karyawan;

Perekrutan karyawan dilakukan oleh *franchisee* dengan memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan dalam panduan. Seleksi atas karyawan-karyawan tersebut dilakukan oleh *franchisor* dan yang dinyatakan lulus seleksi yang dapat diperkerjakan oleh *franchisee*.

6. Pendidikan dan pelatihan;

Pendidikan dan pelatihan wajib diikuti oleh *franchisee* dan karyawannya sesuai dengan panduan dan perjanjian. *Franchisee* wajib untuk membayar dan menanggung seluruh biaya pendidikan dan pelatihan kepada *franchisor*.

7. Panduan dan sistem

Panduan dan sistem akan dipinjamkan oleh *franchisor* kepada *franchisee* untuk digunakan dalam mendirikan dan mengelola gerai. Panduan dan sistem ini bersifat rahasia, *franchisee* tidak diperkenankan untuk menggandakan, memperlihatkan, meminjamkan, menjual, dan/atau mengalihkan sistem dan panduan dengan cara apapun kepada pihak ketiga tanpa persetujuan tertulis *franchisor*, baik

selama atau setelah berakhirnya jangka waktu waralaba. Panduan dan sistem ini wajib dikembalikan kepada *franchisor* dalam keadaan baik pada saat perjanjian berakhir atau *franchisee* melakukan wanprestasi.

8. Pemesanan, pembelian, pengiriman, dan pembayaran

Pemasokan produk akan dilakukan *franchisor* dengan harga sesuai dengan harga pokok pembelian rata-rata *franchisor* ditambah, dengan biaya pengadaan sebesar 2%.

Franchisee wajib menerima dan membeli produk yang dikirimkan oleh *franchisor*. Pembayaran atas pembelian produk secara rutin wajib dilakukan oleh *franchisee* untuk tiap-tiap pengiriman yang dilakukan oleh *franchisor*. Kemudian pemberi waralaba akan memonitor *cash register* untuk mengetahui jumlah dan produk yang terjual. *Franchisee* juga diwajibkan untuk mengirimkan data hasil penjualan produk kepada *franchisor* pada tiap-tiap akhir hari. Berdasarkan data tersebut, *franchisor* akan mengirimkan produk sejumlah yang diperlukan untuk menjaga agar jumlah produk yang tersedia pada gerai memenuhi jumlah minimal produk.

9. Rekening tunda

Pembukaan rekening tunda untuk memudahkan pembayaran atas setiap kewajiban *franchisee* kepada *franchisor* dan kewajiban lainnya. Tanpa harus mendapatkan persetujuan dari *franchisee*, *franchisor* berhak untuk mengambil dana pada rekening tunda sejumlah kewajiban pembayaran *franchisee* terhadap *franchisor* maupun kewajiban pembayaran *franchisee* terhadap pihak ketiga/bank pada saat jatuh tempo.

10. Target minimal penjualan kotor

Franchisee wajib mencapai target minimal penjualan kotor atas gerai yang ditentukan *franchisor*.

11. Kontribusi

Franchisee wajib memberikan kontribusi kepada *franchisor*.

12. Pembagian surplus kas

Pada periode pertama, surplus kas dibagikan 6 bulan sejak tanggal beroperasinya gerai, dan pada periode selanjutnya dibagikan setiap triwulan.

13. Iklan dan promosi

Franchisee dapat mengadakan promosi tunggal pada gerai berdasarkan persetujuan tertulis dari *franchisor*. Selain itu, *franchisee* wajib untuk mengikuti promosi gabungan yang diadakan oleh *franchisor*.

14. Penyetoran penjualan kotor

Franchisee wajib menyetorkan hasil penjualan kotor setiap gerai pada rekening tunda selambat-lambatnya pada pukul 12.00 waktu setempat pada hari berikutnya atau hari kerja bank pertama setelah hari yang bukan merupakan hari kerja bank tersebut. Apabila *franchisee* lalai atau tidak melakukan penyetoran atas penjualan kotor *franchisor* berhak untuk menghentikan pengiriman produk, apabila keterlambatan penyetoran berlangsung selama 1 hari sejak tanggal penyetoran seharusnya dilakukan. *Franchisee* wajib menyetorkan seluruh hasil penjualan kotor yang tertunggak berikut denda yang harus dibayar kepada *franchisor* apabila keterlambatan tersebut berlangsung selama 3 hari berturut-turut terhitung sejak tanggal penyetoran seharusnya dilakukan. *Franchisor* juga berhak untuk mengambil alih gerai *franchisee* tanpa memberikan kompensasi kepada *franchisee*, apabila keterlambatan penyetoran berlangsung selama 7 hari berturut-turut sejak tanggal penyetoran seharusnya dilakukan.

15. Kuasa

Dalam hal terjadi pengalihan gerai oleh *franchisor* karena sebab apapun juga, *franchisee* memberikan kuasa dan wewenang sepenuhnya dan tidak dapat dicabut kembali untuk mengambil alih hak dan wewenang *franchisee* selaku pemilik gerai termasuk tetapi tidak terbatas pada perjanjian dan hak sebagai penyewa dalam hal gerai yang dikuasai oleh penerima waralaba karena sewa.

16. Akuntansi dan keuangan

Franchisor membantu *franchisee* untuk membuat catatan dan/atau laporan harian, bulanan, atau tahunan atas setiap transaksi penjualan produk dan pengeluaran-pengeluaran sehubungan dengan aktivitas gerai yang dikelola *franchisee* dari waktu ke waktu. Atas bantuan ini *franchisee* wajib membayar biaya administrasi sesuai yang diperjanjikan dan akan diperhitungkan mulai bulan ke-4 sejak tanggal pembukaan gerai.

17. Pernyataan dan jaminan

Selama jangka waktu waralaba *franchisee* akan menggunakan gerai hanya untuk memasarkan dan menjual produk dan akan mengelola gerai sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku dan yang ditetapkan oleh *franchisor* dalam perjanjian ini. *Franchisee* akan memenuhi semua kewajibannya pada pihak ketiga, serta akan mengganti setiap kerugian *franchisor* atas setiap tuntutan, gugatan yang timbul dari pihak ketiga yang disebabkan kelalaian *franchisee*. *Franchisee* juga tidak akan meletakkan hak tanggungan atas tanah dimana gerai dibangun ataupun meletakkan hak tanggungan atas tanah berikutan gerai atau menjadikan gerai sebagai jaminan fidusia untuk kepentingan pihak lain diluar *franchisor*.

18. Merek jasa

Franchisee wajib untuk menggunakan merek jasa milik *franchisor* dalam setiap aktivitas gerai dan tidak diperkenankan dengan cara apapun menjual, mendaftarkan atau mengalihkan merek jasa tersebut sehingga seolah-olah menjadi milik *franchisee* atau pihak ketiga, kecuali telah ada persetujuan secara tertulis.

19. Biaya-biaya

Franchisee wajib untuk menanggung dan membayar lunas semua jenis pajak, bea, meterai, biaya dan ongkos yang timbul sehubungan dengan pengelolaan gerai dan pelaksanaan sistem, panduan, dan perjanjian, serta wajib membayar semua kewajiban pembayaran yang timbul berdasarkan sistem, panduan, dan perjanjian kepada *franchisor* tanpa

membebankannya dengan potongan-potongan, pajak-pajak, bea meterai, retribusi, serta biaya-biaya lainnya.

20. Kerahasiaan dan non-kompetisi

Franchisee, seluruh karyawannya, atau pihak-pihak yang mendapat wewenang darinya wajib untuk merahasiakan panduan, sistem, dan perjanjian selama jangka waktu waralaba maupun setelah berakhirnya perjanjian. Selain itu *franchisee* dilarang secara langsung atau tidak langsung menjalankan, mengoperasikan, mendirikan usaha-usaha sejenis atau yang sama dengan yang dijalankan *franchisor* selama berlakunya perjanjian serta dalam jangka waktu 2 tahun terhitung sejak tanggal berakhirnya perjanjian.

21. Wanprestasi

Apabila *franchisee* melakukan wanprestasi sesuai dengan yang disebutkan dalam perjanjian, *franchisor* dapat mengakhiri perjanjian dengan tidak mengurangi haknya untuk menuntut pemenuhan atas kewajiban *franchisee* yang timbul sebelum pengakhiran perjanjian. Berakhirnya perjanjian mewajibkan *franchisee* untuk mengembalikan sistem, panduan, dokumen-dokumen, dan barang-barang yang mencantumkan merek jasa; menghentikan pemakaian semua rancangan-rancangan, rak pajang, planogram, sistem, merek jasa, dan atribut-atribut lain milik *franchisor*; dan mengembalikan semua produk yang belum dibayar oleh *franchisee*.

22. *Force majeure*

Kerugian-kerugian yang diderita salah satu pihak yang diakibatkan karena terjadinya *force majeure*, bukan merupakan tanggung jawab pihak lain dalam perjanjian, dan dibebaskan dari tuntutan sehubungan dengan pelaksanaan perjanjian. Terjadinya *force majeure* tidak dapat dijadikan alasan untuk menunda pembayaran yang wajib dibayar oleh *franchisee* kepada *franchisor*. Pihak yang mengalami *force majeure* sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya wajib memberitahu secara tertulis kepada pihak lainnya dan berupaya untuk meniadakan keadaan tersebut atau menghindari berlangsungnya keadaan yang

menyebabkan tidak dapat melaksanakan kewajibannya, serta dengan itikad baik mengadakan musyawarah guna mengambil langkah untuk mencegah timbulnya atau meningkatnya kerugian dan menentukan penanggulangannya guna kepentingan para pihak

23. Hubungan hukum

Franchisee merupakan suatu usaha yang terpisah dan bebas serta berdiri sendiri. Setiap tindakan dan perbuatan *franchisee* adalah beban dan tanggung jawabnya sendiri dan tidak berkaitan dengan *franchisor*.

24. Hukum yang berlaku dan penyelesaian perselisihan

Perjanjian ini tunduk pada hukum negara Republik Indonesia. Semua perselisihan yang timbul sehubungan dengan pelaksanaan sistem, panduan, dan perjanjian akan diselesaikan secara musyawarah, namun apabila tidak tercapai para pihak menyetujui untuk menyelesaikannya melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan sesuai dengan peraturan, prosedur, dan ketentuan arbitrase pada BANI.

1.2 Analisis Perjanjian Waralaba Antara PT SAT dan HM

Sesuai Pasal 1 butir 1 PP No. 42 Tahun 2007, bahwa untuk memulai waralaba diperlukan suatu perjanjian terlebih dahulu yang dibuat oleh PT SAT dan HM. Dengan adanya perjanjian ini maka akan lahir perikatan diantara mereka, sebab perjanjian merupakan sumber perikatan di samping undang-undang¹⁷⁷. Perjanjian ini akan mengikat dan berlaku apabila dibuat secara sah. Pasal 1320 KUHPerdata mengatur 4 syarat sahnya perjanjian agar suatu perjanjian dapat dikatakan sah, syarat-syarat tersebut antara lain:

1. Kesepakatan

Kesepakatan ini merupakan implementasi dari asas konsensualisme yang menyatakan bahwa pada dasarnya perjanjian dan perikatan itu lahir sejak tercapainya kata sepakat di antara para pihak yang membuat perjanjian. Namun, berdasarkan Pasal 4 ayat (1) PP No. 42 Tahun 2007, waralaba diselenggarakan dengan perjanjian tertulis, maka perjanjian waralaba ini

¹⁷⁷ Subekti, *op.cit*, hlm. 1.

termasuk perjanjian formil. Perjanjian formil adalah perjanjian yang tidak hanya diperlukan kesepakatan diantara para pihak tetapi juga dituangkan dalam suatu bentuk atau disertai formalitas tertentu.

Perjanjian waralaba pada umumnya merupakan perjanjian baku dimana pada proses pembuatannya hanya melibatkan salah satu pihak. Keseluruhan klausul dalam perjanjian waralaba tentunya dibuat oleh Pemberi Waralaba¹⁷⁸, oleh sebab itu Pasal 5 ayat (3) Permendag No. 31/M-DAG/PER/8/2008 yang merupakan peraturan pelaksana dari P No. 42 Tahun 2007 Selain harus dibuat dalam bentuk tertulis, perjanjian waralaba ini juga harus ditandatangani oleh *franchisor* dan *franchisee*, sebelum penandatanganan *franchisee* harus memahami terlebih dahulu apa yang tercantum dalam perjanjian. Maka penandatanganan ini sebagai tanda kesepakatan dari *franchisee*.

Jadi, perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM ini mulai lahir pada saat terjadinya kesepakatan yang ditandai dengan penandatanganan perjanjian waralaba yang dilakukan oleh kedua belah pihak.

2. Cakap

Pada dasarnya orang yang membuat perjanjian harus cakap menurut hukum, yaitu orang-orang yang tidak termasuk dalam Pasal 1330 KUHPdata, orang-orang yang belum dewasa, mereka yang ditaruh dibawah pengampuan, dan perempuan bersuami, tetapi sekarang kedudukan perempuan bersuami dianggap sama dengan pria dan cakap untuk mengadakan perbuatan hukum menurut Surat Edaran Mahkamah Agung No. 3 Tahun 1963.

Badan hukum juga merupakan subjek hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum seperti perjanjian, maka PT SAT yang merupakan suatu badan hukum dapat membuat perjanjian. HM merupakan individu yang telah dewasa, hal ini dibuktikan dengan kepemilikan Kartu Tanda Penduduk, sehingga HM dapat dinyatakan cakap membuat suatu perjanjian.

3. Suatu hal tertentu

suatu perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu, artinya bahwa suatu perjanjian harus mempunyai objek tertentu¹⁷⁹. Objek perjanjian dalam

¹⁷⁸ Suharnoko, *op.cit*, hlm. 85.

¹⁷⁹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *op.cit*, hlm. 155.

perjanjian waralaba ini adalah toko mini serba ada, dan hal ini dicantumkan dalam perjanjiannya.

4. Suatu sebab yang halal

Sebab yang halal ini maksudnya perjanjian dibuat bukan tanpa sebab, bukan sebab yang palsu, dan bukan sebab yang terlarang. Suatu perjanjian tidak boleh berisi mengenai sebab yang terlarang. Suatu sebab dikatakan terlarang apabila dilarang oleh undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum¹⁸⁰.

Konsep dari waralaba ini adalah menggunakan dan memanfaatkan HKI, maka PT SAT dan HM harus mematuhi ketentuan yang berlaku dalam HKI, saat membuat perjanjian waralaba ini. Selain itu, bisnis waralaba ini tujuannya adalah mencari keuntungan, PT SAT dan HM adalah pelaku usaha. Dalam hal ini sebagai pelaku usaha, keduanya juga harus mematuhi ketentuan-ketentuan yang berlaku dalam prinsip persaingan usaha yang sehat yaitu menjalankan usaha dengan bebas dan adil. Oleh sebab itu dalam perjanjian waralaba ini dilarang memperjanjikan hal-hal yang dapat menyebabkan persaingan usaha tidak sehat.

Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999 menyatakan bahwa waralaba dikecualikan untuk tunduk pada undang-undang ini, hal ini dikarenakan dalam waralaba memanfaatkan HKI, maka pengecualian ini bertujuan untuk melindungi pemanfaatan HKI oleh *franchisee*.

Persyaratan sebab yang halal dan pengecualian untuk tunduk terhadap UU No. 5 Tahun 1999 ini dapat dikatakan sebagai implementasi dari asas kebebasan berkontrak. Maksud dari asas kebebasan berkontrak ini para pihak diberi kebebasan untuk membuat dan mengatur sendiri isi perjanjian sepanjang tidak melanggar undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan¹⁸¹.

Pada tahun 2009, KPPU membuat pedoman yang menyatakan bahwa perjanjian waralaba tidak sepenuhnya dikecualikan untuk tunduk pada UU No. 5 Tahun 1999, hal ini disebabkan adanya klausul-klausul dalam setiap

¹⁸⁰ *Ibid*, hlm. 161-163.

¹⁸¹ Subekti, *op.cit*, hlm. 15.

perjanjian waralaba yang berpotensi dapat menyebabkan persaingan usaha tidak sehat. Oleh karena itu KPPU membuat pembatasan terhadap klausul-klausul tersebut agar tidak bertentangan dengan prinsip persaingan usaha yang sehat. Sebenarnya pedoman yang dibuat KPPU ini hanya berlaku internal, dan tidak dapat mengikat para pihak yang membuat perjanjian waralaba karena pedoman ini bukan merupakan peraturan pelaksana dari UU No. 5 Tahun 1999, tidak ada pasal-pasal dalam UU No. 5 Tahun 1999 yang memerintahkan untuk dibuat pengaturan lebih lanjut untuk menjelaskan maksud dari Pasal 50 huruf b.

Hal-hal yang dibatasi dalam pembuatan perjanjian waralaba ini telah diatur dalam Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 tahun 1999. Perjanjian waralaba antara PT. SAT dan HM mencantumkan klausul-klausul yang dibatasi oleh Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, klausul-klausul tersebut antara lain:

a. pembatasan wilayah;

Adanya perjanjian pembatasan wilayah ini biasanya dilakukan untuk menghindari terjadinya persaingan di antara pelaku usaha. Melalui pembagian ini, maka para pelaku usaha dapat menguasai wilayah pemasaran yang menjadi bagiannya tanpa harus menghadapi persaingan, dengan demikian ia akan mudah menaikkan harga ataupun menurunkan produksinya atau barang yang dijual untuk mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya. Hal ini akan berakibat pada eksploitasi konsumen, sehingga konsumen tidak mempunyai pilihan yang cukup baik dari segi barang maupun harga. Perjanjian mengenai pembatasan wilayah ini dilarang berdasarkan Pasal 9 UU No. 5 Tahun 1999 dan untuk menilai apakah klausul pembatasan wilayah ini bersifat menghambat persaingan diterapkan pendekatan *rule of reason*¹⁸².

Dalam perjanjian waralaba, klausul pembatasan wilayah ini diperjanjikan untuk membagi wilayah eksklusif masing-masing *franchisee*. Pembagian wilayah eksklusif tersebut ditentukan oleh *franchisor*. Dalam Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, klausul mengenai pembatasan

¹⁸² Andi Fahmi Lubis, *op.cit*, hlm.100.

wilayah ini diperbolehkan diperjanjikan dalam perjanjian waralaba apabila dimaksudkan untuk membentuk sistem jaringan waralaba.

Menurut *Regulation* 330/2010, pembatasan wilayah eksklusif ini terkait dengan batasan sejauh mana wilayah pemasaran yang dapat dilakukan oleh *franchisee*, diluar dari batasan yang ditentukan, *franchisee* dilarang untuk melakukan kegiatan yang bertujuan untuk menarik konsumen.

Dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM, ditentukan wilayah eksklusif HM untuk menggunakan, mendirikan, dan mengelola gerai A. Batasan wilayah hak eksklusif ini adalah 500 m² dari wilayah waralaba. Pembatasan wilayah yang dimaksud dalam perjanjian ini adalah dalam jarak 500 m², HM atau *franchisee* lainnya tidak akan membuka gerai A di dalam wilayah tersebut. Diluar batas 500 m² ini, HM atau *franchisee* lainnya dapat membuka gerai A dengan membuat kesepakatan dengan *franchisee*.

Berdasarkan konsep waralaba pembatasan wilayah ini merupakan hal yang wajar, sebab jika terdapat gerai A dalam jarak yang berdekatan hal ini berpotensi HM akan kehilangan proteksi terhadap cakupan pasar yang telah dimiliki dan hasil dari upaya pemasaran yang dilakukan sebelumnya, yang dikhawatirkan akan menimbulkan persaingan internal yang tidak sehat dalam wilayah pasar yang sama yang dapat menghancurkan gerai bisnis *franchisee*. Pembatasan wilayah yang dimaksud dalam sistem waralaba ini juga tidak melarang pelaku usaha lainnya yang sejenis dengan gerai A untuk mendirikan usahanya dalam jarak 500 m², hanya *franchisee* gerai A yang tidak dapat mendirikan gerai dalam jarak 500 m² dari gerai milik HM, sehingga konsumen masih mempunyai pilihan untuk memilih barang dan harga, Jadi, pembatasan wilayah ini dibuat untuk melindungi kepentingan *franchisee*, sehingga seharusnya klausul ini tidak dilarang karena tidak bertujuan untuk membatasi persaingan yang dapat menyebabkan persaingan tidak sehat.

b. Penetapan harga jual

Pasal 8 UU No. 5 Tahun 1999 melarang adanya perjanjian bahwa penerima barang dan/atau jasa tidak akan menjual kembali barang dan/atau jasa

yang diterimanya dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan. Pendekatan *rule of reason* juga diterapkan dalam klausul ini untuk menilai apakah menghambat persaingan.

Penetapan harga jual dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM ini berdasarkan marjin laba kotor yang ditentukan oleh hasil riset harga bahan pokok yang dilakukan oleh *franchisor* dan diperjanjikan mengenai target minimal penjualan kotor *franchisee*. Hal ini berarti maksud dari klausul ini adalah rekomendasi harga yang diberikan oleh PT SAT. Target minimal penjualan kotor ini dimaksudkan untuk membantu HM agar berhasil dalam menjalankan bisnis operasional minimarket A sesuai dengan pertimbangan dari PT SAT.

Klausul ini akan berpengaruh pada saat HM ingin melakukan promosi produk tertentu dengan harga yang khusus, bila penetapan harga jual ini tidak ditetapkan, maka program promosi ini tidak akan berjalan sebab bisa saja *franchisee* lain selain HM juga ingin melakukan promosi, namun dengan harga yang berbeda karena tidak penentuan harga jual.

Dilihat dari tujuannya, klausul ini bukan bermaksud untuk menghilangkan persaingan harga yang bertujuan untuk melakukan kegiatan monopoli, tetapi untuk melindungi jaringan waralaba yang sudah ada, sebab dengan adanya penetapan harga ini akan mencegah persaingan diantara *franchisee* itu sendiri. Oleh karena itu, persyaratan sebab yang halal dalam pembuatan perjanjian dalam perjanjian ini tidak dilanggar, begitu pula dengan prinsip persaingan usaha.

c. Pemasokan

Berdasarkan Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999, persyaratan untuk memasok barang hanya dari *franchisor* perlu dibatasi, hal ini diperbolehkan sepanjang untuk mempertahankan identitas dan reputasi waralaba.

Dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM diperjanjikan bahwa HM wajib menerima dan membeli produk yang dikirimkan oleh PT SAT. produk-produk yang dikirimkan oleh PT SAT merupakan produk jadi, HM hanya langsung menjual produk-produk yang dikirimkan. Produk-produk

yang dipilih PT SAT sudah berdasarkan pengalamannya selama ia menjalankan bisnis ini, yaitu produk yang cepat laku. Produk-produk yang cepat laku tersebutlah yang diwajibkan untuk dijual oleh HM, berarti maksud dari klausul ini selain untuk mempertahankan identitas PT SAT, tetapi juga untuk membantu HM dalam meraih keuntungan dalam menjalankan operasional bisnisnya, hal ini berkesinambungan dengan target minimal penjualan kotor yang ditetapkan oleh PT SAT.

Dalam perjanjian ini juga diizinkan bagi HM untuk tidak menjual barang yang diberikan oleh PT SAT apabila menurut HM barang tersebut tidak layak untuk dijual, seperti minuman keras. HM juga diperbolehkan untuk menjual barang tambahan yang tidak diberikan oleh PT SAT. Hal ini dapat dilakukan asalkan produk-produk yang telah dipilih PT SAT akan dijual oleh HM, tujuannya seperti yang telah dijelaskan sebelumnya yaitu untuk membantu HM dalam mendapatkan keuntungan.

Mengenai kedua hal tersebut, klausul ini sama sekali tidak melanggar prinsip persaingan usaha sehat, sebab PT SAT memberikan rahasia dagangnya mengenai produk-produk yang diminati konsumen agar dagangan HM dapat memberikan keuntungan sesuai dengan pengalaman yang dimiliki oleh PT SAT. HM juga diberi kebebasan untuk menentukan produk yang akan dijual atau tidak. Dalam hal ini berarti tidak ada pemaksaan kehendak dari *franchisor* kepada *franchisee*, serta klausul ini tidak bertujuan untuk menghambat persaingan usaha, maka persyaratan sebab yang halal untuk menentukan sahnya perjanjian tidak terlanggar.

d. Non-kompetisi

Larangan untuk tidak berkompetisi jika dilihat dari prinsip persaingan usaha sudah jelas hal ini melanggar, setiap pelaku usaha tidak berhak untuk melarang pelaku usaha lain untuk memasuki pasar yang sama.

Larangan untuk tidak berkompetisi menurut Pedoman Pasal 50 huruf b UU No. 5 Tahun 1999 diperbolehkan sepanjang untuk melindungi HKI *franchisor*.

Dalam *Regulation* 330/2010 larangan untuk tidak berkompetisi dapat diberlakukan pada saat berlakunya perjanjian dan saat berakhirnya

perjanjian. Pada saat berlakunya perjanjian, larangan bagi *franchisee* untuk menjalankan bisnis yang sama diperbolehkan, dan hal ini berlaku selama masa perjangiannya masih berlangsung. Pada saat berakhirnya perjanjian, larang untuk tidak berkompetisi juga diperbolehkan dengan jangka waktu yang wajar yaitu 1 tahun, hal ini diperbolehkan karena memiliki tujuan untuk melindungi *know-how franchisor* dan tempat *franchisee* menjalankan usaha waralabanya.

Perjanjian waralaba melarang HM untuk melakukan usaha yang sama dengan yang dijalankan PT SAT selama berlakunya perjanjian dan sekurang-kurangnya 2 tahun setelah berakhirnya perjanjian. Maksud dari ketentuan ini untuk menjaga kerahasiaan panduan, sistem yang diberikan *franchisor*. Berdasarkan konsep sistem waralaba hal ini tidak melanggar prinsip persaingan usaha, karena larangan ini bukan bertujuan untuk menghambat persaingan. Selain itu apabila HM diperbolehkan untuk melakukan kegiatan usaha yang sama setelah berakhirnya perjanjian, kemungkinan besar, HM akan tetap menempati outlet gerai A, yang seharusnya juga dilindungi untuk menjaga identitas *franchisor*. Hal ini dikhawatirkan akan menimbulkan persaingan tidak sehat antara PT SAT dan HM. Berdasarkan hal ini, maka persyaratan non-kompetisi ini tidak bertentangan dengan prinsip persaingan usaha yang sehat dan sebab yang halal dalam pembuatan perjanjian waralaba.

Dari analisis tersebut, dapat ditarik kesimpulan mengenai klausul-klausul yang terdapat dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM yang berpotensi melanggar prinsip persaingan usaha, berdasarkan analisis mengenai konsep dalam sistem waralaba, dan UU No. 5 Tahun 1999 maka klausul-klausul tersebut tidak melanggar prinsip persaingan usaha. Asas kebebasan berkontrak juga diterapkan dalam pembuatan perjanjian ini, namun harus tetap memperhatikan persyaratan sebab yang halal yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu tidak bertentangan dengan undang-undang tidak dilanggar.

Selain persyaratan sebab yang halal, adanya kesepakatan, para pihak yang membuat perjanjian merupakan orang yang cakap hukum, dan adanya hal tertentu juga merupakan syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320

KUHPerdata. Ketiga persyaratan tersebut juga tidak dilanggar dalam perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM, sehingga dapat dikatakan bahwa perjanjian ini sah menurut hukum.



BAB 5 PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian terhadap pembahasan pada bab-bab dalam penulisan skripsi ini dengan pokok-pokok permasalahan yang ada dan analisis perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM, maka dapat ditarik kesimpulan, yaitu:

1. Perjanjian waralaba diperlukan untuk memulai usaha waralaba. Penerapan asas kebebasan berkontrak diberlakukan dalam pembuatan perjanjian waralaba, oleh karenanya para pihak bebas menentukan isi perjanjian asalkan tetap mematuhi persyaratan sebab yang halal yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara sebagai salah satu syarat sahnya perjanjian. Hukum yang berlaku dalam kegiatan waralaba ini bukan hanya pengaturan mengenai waralaba, yaitu PP No. 42 Tahun 2007, tetapi juga pengaturan-pengaturan terkait yang berhubungan dengan praktik waralaba, seperti hukum persaingan usaha. UU No. 5 Tahun 1999 mengecualikan kegiatan waralaba untuk tunduk pada undang-undang ini, hal ini diatur dalam Pasal 50 huruf b, tetapi kemudian KPPU menyatakan bahwa waralaba tidak secara mutlak dikecualikan, ada pembatasan-pembatasan yang perlu diperhatikan bagi pelaku waralaba terutama dalam pembuatan perjanjian, sebab tidak jarang dalam perjanjian waralaba dicantumkan klausul-klausul yang dapat mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Oleh karena itu, KPPU mengeluarkan Pedoman Pasal 50 huruf b, hal ini mengatur mengenai pembatasan dalam pengecualian waralaba. Klausul-klausul yang diatur dalam Pedoman Pasal 50 huruf b, antara lain sebagai berikut:

- a. Penetapan harga jual; penetapan harga jual yang bersifat menghambat persaingan usaha dilarang berdasarkan Pasal 8 UU No. 5 Tahun 1999. Ketentuan ini berarti penetapan harga jual yang diperjanjikan diperbolehkan asalkan tidak mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Dalam perjanjian waralaba maksud penetapan harga jual adalah rekomendasi harga yang harus dipatuhi oleh *franchisee* agar tidak

terjadi perbedaan harga jual antar *franchisee* dalam satu jaringan waralaba, yang dapat menyebabkan persaingan tidak sehat antar *franchisee* dan dapat merusak jaringan waralaba itu sendiri. Oleh karena itu, rekomendasi harga yang diperjanjikan antara *franchisor* dan *franchisee* tidak bersifat menghambat persaingan, maka tidak dilarang oleh UU No. 5 Tahun 1999.

- b. Pemasokan atau pembelian barang hanya dari *franchisor* atau pihak lain yang ditunjuk oleh *franchisor*: ketentuan ini dilarang baik oleh UU No. 5 Tahun 1999 dan konsep waralaba itu sendiri, sebab hal ini merupakan unsur pemaksaan dan akan mengakibatkan terjadinya praktik monopoli. Dalam konsep waralaba maupun UU No. 5 Tahun 1999, yang diperjanjikan dan diperbolehkan adalah penentuan standar kualitas barang yang ditentukan oleh *franchisor* untuk mempertahankan ciri khas usahanya. Oleh karena itu penentuan standar kualitas barang ini bukan bertujuan untuk memonopoli, sehingga tidak melanggar UU No. 5 Tahun 1999.
- c. Pembatasan wilayah; ketentuan mengenai pembatasan wilayah dalam suatu perjanjian merupakan hal yang dilarang berdasarkan Pasal 9 UU No. 5 Tahun 1999, tetapi ketentuan ini diperbolehkan asalkan tidak mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Dalam konsep waralaba *franchisor* memiliki pemetaan wilayah sendiri yang ditentukan berdasarkan pengalamannya selama menjalankan usaha dan permintaan konsumen. Pembatasan wilayah antar *franchisee* ini diperlukan untuk melindungi *franchisee* itu sendiri, sebab jika terdapat lebih dari satu *franchisee* dalam wilayah yang sama, hal ini akan menimbulkan persaingan diantara *franchisee*, yang dikhawatirkan akan menyebabkan persaingan usaha tidak sehat. Oleh karena itu, pembatasan wilayah dalam perjanjian waralaba, diperjanjikan untuk membangun jaringan waralaba itu sendiri, maka hal ini tidak dilarang menurut UU No. 5 Tahun 1999.
- d. Larangan menjalankan usaha sejenis setelah berakhirnya perjanjian waralaba; ketentuan ini dalam hukum persaingan usaha sama saja dengan meniadakan persaingan untuk menguasai suatu pasar yang dapat merugikan konsumen. Namun, dalam perjanjian waralaba hal ini sangat

diperlukan untuk melindungi unsur-unsur HKI yang diberikan oleh *franchisor* kepada *franchisee* selama berlakunya perjanjian. Untuk itu diperlukan jangka waktu, sewajarnya 5 tahun untuk menyelesaikan segala permasalahan yang ada.

Pedoman tersebut dibuat bukan berdasarkan peraturan yang lebih tinggi, sehingga kekuatan mengikat pedoman ini tidak dapat diberlakukan kepada pihak-pihak yang terkait dalam perjanjian waralaba. Pedoman ini hanya berlaku secara internal, dan dapat dijadikan sebagai acuan untuk mengambil keputusan apabila terjadi sengketa. Meskipun pedoman ini tidak diwajibkan untuk dijadikan pedoman oleh pihak-pihak dalam perjanjian waralaba, namun untuk menghindari terjadinya persaingan usaha tidak sehat maka para pihak yang juga merupakan pelaku usaha harus berpedoman dengan ketentuan perundang-undangan yang mengatur mengenai prinsip persaingan usaha. Hal ini selaras dengan persyaratan dalam syarat sahnya perjanjian yaitu perjanjian harus dibuat berdasarkan sebab yang halal yang berarti tidak bertentangan dengan undang-undang yang ada, ketertiban umum, dan kesusilaan.

2. Pengaturan mengenai waralaba di Indonesia diatur dalam PP No. 42 Tahun 2007 dengan peraturan pelaksanaannya Permendag No. 31/M-DAG/PER/2008. Sedangkan negara Inggris tidak memiliki peraturan yang secara spesifik mengatur mengenai waralaba. Perjanjian dan kegiatan waralaba di Inggris berpedoman pada hukum-hukum yang berkaitan di dalamnya, seperti hukum mengenai pendirian perusahaan, hukum mengenai HKI, hukum mengenai persaingan usaha, dan sebagainya. Selain itu, sebagai anggota Uni Eropa, kegiatan waralaba di Inggris juga diharuskan untuk mematuhi peraturan-peraturan yang dikeluarkan oleh Komisi Eropa, hukum yang berlaku di Uni Eropa harus diutamakan dari hukum nasional Inggris. Selain pengaturan dalam perundang-undangan yang terkait, waralaba di Inggris memiliki kode etik yang dijadikan pedoman perilaku pelaku waralaba. Kode etik ini dibuat oleh organisasi nirlaba yang bergerak di bidang waralaba, yaitu The British Franchise Association (The BFA). Kode etik ini tidak mengikat secara umum, hanya mengikat bagi waralaba yang menjadi anggota The BFA. Indonesia juga memiliki kode etik waralaba yang dikeluarkan oleh Asosiasi Franchise

Indonesia (AFI), tetapi kode etik ini juga hanya mengikat bagi waralaba lokal yang terdaftar menjadi anggotanya. kode etik ini pada intinya mengatur mengenai hak dan kewajiban pelaku waralaba yang tidak berbeda dengan yang diatur dalam PP No. 42 Tahun 2007. Sedangkan kode etik waralaba di Inggris pada dasarnya sama dengan PP No. 42 Tahun 2007. Keduanya menjelaskan mengenai definisi waralaba, persyaratan suatu bisnis agar dapat diwaralabakan, serta hak dan kewajiban para pelaku waralaba. Selain diatur dalam kode etik,

3. Perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM tidak melanggar prinsip persaingan usaha. Klausul-klausul yang terdapat dalam perjanjian tersebut, terdapat klausul-klausul yang dibatasi dalam Pedoman Pasal 50 huruf b. namun, klausul-klausul tersebut tidak melanggar prinsip persaingan usaha, sebab klausul-klausul dibuat untuk melindungi kepentingan PT SAT dan HM sebagai pemberi dan penerima waralaba bukan untuk menghambat persaingan. Dengan tidak dilanggarnya hukum persaingan usaha dalam perjanjian waralaba ini yang berkaitan dengan persyaratan sebab yang halal maka dapat dikatakan bahwa perjanjian antara PT SAT dan HM dibuat dengan mematuhi syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Sehingga perjanjian waralaba antara PT SAT dan HM merupakan perjanjian yang sah menurut hukum.

5.2 Saran

1. Agar tidak ada perjanjian waralaba yang menyebabkan persaingan usaha tidak sehat, pada saat dilakukan pendaftaran perjanjian waralaba, Kementerian Perdagangan dapat memeriksa isi dari perjanjian, jika terdapat klausul yang berpotensi mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat, Kementerian dapat menolak untuk menerbitkan Surat Tanda Pendaftaran Waralaba (STPW). Selain itu, perlu Pedoman Pasal 50 huruf b yang mengatur mengenai pembatasan dalam perjanjian waralaba agar dapat mengikat secara umum, perlu diadakan revisi mengenai isi pasal-pasal dalam UU No. 5 Tahun 1999 terkait pasal-pasal mana saja yang perlu dibuat peraturan lebih lanjutnya.

2. Dibandingkan dengan negara Inggris, Indonesia sudah lebih baik dalam melindungi kegiatan waralaba sebab Indonesia telah mempunyai pengaturan yang secara khusus mengatur mengenai waralaba. Namun, Pemerintah perlu meningkatkan kinerja dalam pembinaan dan pengawasan pada kegiatan waralaba untuk meminimalisir sengketa yang terjadi.



DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Basarah, Moch. *Bisnis Franchise dan Aspek-Aspek Hukumnya*, cet.1, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2008.
- Beekum, Refik Isa. *Etika Bisnis Islami*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004.
- Bogdan, Michael. *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum [Comparative Law]*, diterjemahkan oleh Derta Sri Widowatie, Bandung: Nusa Media, 2010.
- Campbell, D dan R. Proksch, *Business Format Franchising*, International Business Transaction: Kluwer, 1988.
- Campbell, Henry. *Black's Law Dictionary*, ed. 6th, St. Paul-Minnesota: West Publishing Co. 1990.
- Cristopher dan Bryan Lowes, *Kamus Lengkap Ekonomi*, ed.2, Jakarta: Erlangga, tanpa tahun.
- Darmabrata, Wahyono. *Hukum Perdata Pembahasan Mengenai Asas-Asas Hukum Perdata*, Jakarta: CV. Jaya Jakarta, 2005.
- Fox, Stephen. *Membeli dan Menjual Bisnis Franchise [Buying and Selling a Business, Buying a Franchise]*, diterjemahkan oleh Soesanto Boedidarmo Jakarta: PT Elex Media Komputindi, 1991.
- Fuady, Munir. *Hukum Anti Monopoli Menyongsong Era Persaingan Sehat*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999.
- Graham, Cateora *Pemasaran Internasional 2*, [*International Marketing, 13th ed.*], diterjemahkan oleh Shirly Tiolona Pasaribu, Jakarta: Salemba Empat, 2007.
- Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008.
- Indrati, Maria Farida. *Ilmu Perundang-Undangan Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Kanisius, 2007.
- Kanter, E.Y. *Etika Profesi Hukum; Sebuah Pendekatan Religius*, Jakarta: Stora Grafika, 2001.
- Lindsey, Tim. *et.al., Hak Kekayaan Intelektual*. Bandung: PT Alumni, 2006.
- Lubis, Andi Fahmi. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks & Konteks*, Jakarta: tanpa nama penerbit, 2009.
- Lubis, T Mulya. *Franchise sebagai Bisnis Abad 21*, dalam Insan Budi Maulana, *Strategi Bisnis di Bidang Hak Cipta, Paten, dan Franchise*, Jakarta: LPHIM, tanpa tahun.

- Mashudi dan Moch. Chidir Ali, *Pengertian-Pengertian Elementer Hukum Perjanjian Perdata*, cet. 2, Bandung: Mandar Maju, 2001.
- Megginson, Leon C Mary Jane Byrd, dan William L. Megginson, *Small Business Management: an Entrepreneur's Guidebook*, Irwin: McGraw-Hill, 2003.
- Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, cet. 5, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2010.
- Pramono, Nindyo. *Bunga Rampai Hukum Bisnis Aktual*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.
- Qirom, A. *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian dan Perkembangannya*. Cet. 1, Yogyakarta: Liberty, 1985.
- Saleh, Roeslan. *Seluk Beluk Praktis Lisensi*, cet. 2, Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Sardjono, Agus. *Hak Cipta dalam Desain Grafis*, Jakarta: Yellow Dot Publishing, 2008.
- Sardjono, H.R. dan Frieda Husni Hasbullah. *Bunga Rampai Perbandingan Hukum Perdata*, cet. 2, Jakarta: Ind-Hill-Co, 2003.
- Setiawan, *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*, Bandung: PT. Alumni, 1992.
- Siswanto, Ari *Hukum Persaingan Usaha*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2004.
- Soebekti, R. *Hukum Perjanjian*, cet. 16, Jakarta: PT. Intermedia, 1996.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. 3, Jakarta: UI-Press, 2010.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, cet. 10, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2007.
- Soesilowati, Sri dkk. *Hukum Perdata Suatu Pengantar*, cet. 1, Jakarta: CV Gitama Jaya, 2005.
- Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*, Jakarta: Kencana, 2004.
- Sumardi, Juajir. *Aspek-Aspek Hukum Franchise dan Perusahaan Transnasional*, cet. 1, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 1995.
- Sutedi, Adrian. *Hukum Waralaba*, cet. 1, Bogor Selatan: Ghalia Indonesia, 2008.
- Tunggal, Iman Sjahputra. *Franchising Konsep & Kasus*, Jakarta: Harvarindo, 2004.
- Widjaja, Gunawan. *Waralaba*, ed. 1., cet. 2, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2003.
- Zed, Mestika. *Metode Penelitian Kepustakaan*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2004.

Zeidman, Philip F. *Franchise in 32 Jurisdiction Worldwide*, London: Law Business Research Ltd, 2011.

Jurnal/Artikel

Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, *Laporan Pengkajian tentang Beberapa Aspek Hukum Perjanjian Keagenan dan Distribusi*, Jakarta: Departemen KeHakiman, 1992/1993.

Komisi Pengawas Persaingan Usaha, *Pedoman Pelaksanaan Ketentuan Pasal 50 huruf b Tentang Pengecualian Penerapan UU No. 5 Tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Waralaba* Jakarta: Komisi Pengawas Persaingan Usaha, 2009.

Pratt, John. "Franchising - An Alternative European Distribution Strategy," *International Company and Commercial Law Review*. (2000), hlm.1-11.

Sewu, Pan Lindawaty Suhernan. "Pranata Hukum Waralaba di Uni Eropa dan Amerika dalam Upaya Memberikan Perlindungan Hukum Para Pihak dalam Perjanjian," *Dialogia Iuridica* (November 2009).

Wiradiputra, Ditha. "Pengantar Hukum Persaingan Usaha Indonesia" dalam modul untuk Retooling program under Employee Graduates at Priority Dicipines under TPSDP (Technology and Professional Skills Development Sector Project), DIKTI, 14 September 2004.

Skripsi

Indah, Maria Vianney. "Perlindungan Hukum Bagi Pemilik Waralaba dan Kaitannya dengan Merek Sebagai Aspek Hak Kekayaan Intelektual: Analisa Putusan Kasasi Nomor 028 K/N/HKI/2006". Skripsi Fakultas Hukum Program Studi Ilmu Hukum Kekhususan Hukum Tentang Hubungan Antar Sesama Anggota Masyarakat Universitas Indonesia, Depok, 2010.

Santoso, Wincent Adiputra. "Klausul Anti Persaingan Dalam Perjanjian Lisensi." Skripsi Fakultas Hukum Program Studi Hukum Tentang Kegiatan Ekonomi Universitas Indonesia, Depok, 2009.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang

European Commission, *Regulation 330/2010*.

Hindia Belanda, *Undang-Undang Pengaturan Perusahaan 1934*, Staatblads 1938-86.

Indonesia, *Undang-Undang Hak Cipta*. No. 19 tahun 2002, LN No. 85 Tahun 2002, TLN No.

Indonesia, *Undang-Undang Merek*. No. 15 Tahun 2001. LN No. 110 Tahun 2001, TLN NO. 4131.

Indonesia, *Undang-Undang Paten*. No. 14 tahun 2001. LN No. 109 Tahun 2001, TLN NO. 4130.

Indonesia, *Undang-Undang Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*. No. 5 Tahun 1999, LN No. 33 Tahun 1999, TLN NO. 3817.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata [Burgerlijk Wetboek]. Diterjemahkan oleh R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, cet.8. Jakarta: PT. Praditya Paramita, 2002.

Peraturan Pemerintah

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Tentang Waralaba*. PP No. 42 Tahun 2007, LN NO. 90 Tahun 2007, TLN 4742.

Peraturan Menteri

Departemen Perdagangan, *Peraturan Menteri Perdagangan Tentang Penyelenggaraan Waralaba*, Permen Perdagangan No. 31, Tahun 2008.

Kode Etik

EFF-Franchise, *European Code of Ethics for Franchising*.

Internet

Admin, ““Pasti Pasti” Dapat Dipercaya”, <http://pastipas.pertamina.com/mengenal.asp>, diunduh 5 Januari 2012.

Admin, “Kode Etik”, <http://www.franchiseindonesia.org/kode-etik.htm>, diunduh pada 30 Desember 2011.

Admin, “Tujuan”, <http://www.franchiseindonesia.org/tujuan.htm>, diunduh pada 30 Desember 2011.

Aladdin, Yuri Alfirin. “Menapak Tonggak Sejarah Pembentukan Uni Eropa,” <http://www.antaraneews.com/view/?i=1146869155&c=ART&s=>, diunduh 20 November 2011.

Anonymous, “*Franchise Law*,” <http://www.contactlaw.co.uk/franchise-law.html>, diunduh 25 November 2011.

Anonymous, “Sektor Bisnis yang Makin Menjanjikan”, <http://www.seputar-indonesia.com/ediscetak/content/view/374658/>, diunduh pada 12 November 2011.

Hordsworth, Michael. *Introduction to the English Legal System*. www.citized.info. Diunduh pada 23 Oktober 2011.

Purwanti, Tenni dan Erlangga Djumena. “ELTI Gramedia Luncurkan “*Franchise*,”

<http://edukasi.kompas.com/read/2011/06/09/15333445/ELTI.Gramedia.Luncurkan.Franchise>, diunduh 20 November 2011.

Wawancara

Wawancara dengan Bapak Anang Sukandar, Ketua Asosiasi *Franchise* Indonesia pada tanggal 16 Desember 2011.



II

(Non-legislative acts)

REGULATIONS

COMMISSION REGULATION (EU) No 330/2010

of 20 April 2010

on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices

(Text with EEA relevance)

THE EUROPEAN COMMISSION,

Having regard to the Treaty on the Functioning of the European Union,

Having regard to Regulation No 19/65/EEC of the Council of 2 March 1965 on the application of Article 85(3) of the Treaty to certain categories of agreements and concerted practices ⁽¹⁾, and in particular Article 1 thereof,

Having published a draft of this Regulation,

After consulting the Advisory Committee on Restrictive Practices and Dominant Positions,

Whereas:

(1) Regulation No 19/65/EEC empowers the Commission to apply Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union ^(*) by regulation to certain categories of vertical agreements and corresponding concerted practices falling within Article 101(1) of the Treaty.

(2) Commission Regulation (EC) No 2790/1999 of 22 December 1999 on the application of Article 81(3)

⁽¹⁾ OJ 36, 6.3.1965, p. 533.

^(*) With effect from 1 December 2009, Article 81 of the EC Treaty has become Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union. The two Articles are, in substance, identical. For the purposes of this Regulation, references to Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union should be understood as references to Article 81 of the EC Treaty where appropriate.

of the Treaty to categories of vertical agreements and concerted practices ⁽²⁾ defines a category of vertical agreements which the Commission regarded as normally satisfying the conditions laid down in Article 101(3) of the Treaty. In view of the overall positive experience with the application of that Regulation, which expires on 31 May 2010, and taking into account further experience acquired since its adoption, it is appropriate to adopt a new block exemption regulation.

(3) The category of agreements which can be regarded as normally satisfying the conditions laid down in Article 101(3) of the Treaty includes vertical agreements for the purchase or sale of goods or services where those agreements are concluded between non-competing undertakings, between certain competitors or by certain associations of retailers of goods. It also includes vertical agreements containing ancillary provisions on the assignment or use of intellectual property rights. The term 'vertical agreements' should include the corresponding concerted practices.

(4) For the application of Article 101(3) of the Treaty by regulation, it is not necessary to define those vertical agreements which are capable of falling within Article 101(1) of the Treaty. In the individual assessment of agreements under Article 101(1) of the Treaty, account has to be taken of several factors, and in particular the market structure on the supply and purchase side.

(5) The benefit of the block exemption established by this Regulation should be limited to vertical agreements for which it can be assumed with sufficient certainty that they satisfy the conditions of Article 101(3) of the Treaty.

⁽²⁾ OJ L 336, 29.12.1999, p. 21.

- (6) Certain types of vertical agreements can improve economic efficiency within a chain of production or distribution by facilitating better coordination between the participating undertakings. In particular, they can lead to a reduction in the transaction and distribution costs of the parties and to an optimisation of their sales and investment levels.
- (7) The likelihood that such efficiency-enhancing effects will outweigh any anti-competitive effects due to restrictions contained in vertical agreements depends on the degree of market power of the parties to the agreement and, therefore, on the extent to which those undertakings face competition from other suppliers of goods or services regarded by their customers as interchangeable or substitutable for one another, by reason of the products' characteristics, their prices and their intended use.
- (8) It can be presumed that, where the market share held by each of the undertakings party to the agreement on the relevant market does not exceed 30 %, vertical agreements which do not contain certain types of severe restrictions of competition generally lead to an improvement in production or distribution and allow consumers a fair share of the resulting benefits.
- (9) Above the market share threshold of 30 %, there can be no presumption that vertical agreements falling within the scope of Article 101(1) of the Treaty will usually give rise to objective advantages of such a character and size as to compensate for the disadvantages which they create for competition. At the same time, there is no presumption that those vertical agreements are either caught by Article 101(1) of the Treaty or that they fail to satisfy the conditions of Article 101(3) of the Treaty.
- (10) This Regulation should not exempt vertical agreements containing restrictions which are likely to restrict competition and harm consumers or which are not indispensable to the attainment of the efficiency-enhancing effects. In particular, vertical agreements containing certain types of severe restrictions of competition such as minimum and fixed resale-prices, as well as certain types of territorial protection, should be excluded from the benefit of the block exemption established by this Regulation irrespective of the market share of the undertakings concerned.
- (11) In order to ensure access to or to prevent collusion on the relevant market, certain conditions should be attached to the block exemption. To this end, the exemption of non-compete obligations should be limited to obligations which do not exceed a defined duration. For the same reasons, any direct or indirect obligation causing the members of a selective distribution system not to sell the brands of particular competing suppliers should be excluded from the benefit of this Regulation.
- (12) The market-share limitation, the non-exemption of certain vertical agreements and the conditions provided for in this Regulation normally ensure that the agreements to which the block exemption applies do not enable the participating undertakings to eliminate competition in respect of a substantial part of the products in question.
- (13) The Commission may withdraw the benefit of this Regulation, pursuant to Article 29(1) of Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty ⁽¹⁾, where it finds in a particular case that an agreement to which the exemption provided for in this Regulation applies nevertheless has effects which are incompatible with Article 101(3) of the Treaty.
- (14) The competition authority of a Member State may withdraw the benefit of this Regulation pursuant to Article 29(2) of Regulation (EC) No 1/2003 in respect of the territory of that Member State, or a part thereof where, in a particular case, an agreement to which the exemption provided for in this Regulation applies nevertheless has effects which are incompatible with Article 101(3) of the Treaty in the territory of that Member State, or in a part thereof, and where such territory has all the characteristics of a distinct geographic market.
- (15) In determining whether the benefit of this Regulation should be withdrawn pursuant to Article 29 of Regulation (EC) No 1/2003, the anti-competitive effects that may derive from the existence of parallel networks of vertical agreements that have similar effects which significantly restrict access to a relevant market or competition therein are of particular importance. Such cumulative effects may for example arise in the case of selective distribution or non-compete obligations.
- (16) In order to strengthen supervision of parallel networks of vertical agreements which have similar anti-competitive effects and which cover more than 50 % of a given market, the Commission may by regulation declare this Regulation inapplicable to vertical agreements containing specific restraints relating to the market concerned, thereby restoring the full application of Article 101 of the Treaty to such agreements,

⁽¹⁾ OJ L 1, 4.1.2003, p. 1.

HAS ADOPTED THIS REGULATION:

Article 1

Definitions

1. For the purposes of this Regulation, the following definitions shall apply:

- (a) 'vertical agreement' means an agreement or concerted practice entered into between two or more undertakings each of which operates, for the purposes of the agreement or the concerted practice, at a different level of the production or distribution chain, and relating to the conditions under which the parties may purchase, sell or resell certain goods or services;
- (b) 'vertical restraint' means a restriction of competition in a vertical agreement falling within the scope of Article 101(1) of the Treaty;
- (c) 'competing undertaking' means an actual or potential competitor; 'actual competitor' means an undertaking that is active on the same relevant market; 'potential competitor' means an undertaking that, in the absence of the vertical agreement, would, on realistic grounds and not just as a mere theoretical possibility, in case of a small but permanent increase in relative prices be likely to undertake, within a short period of time, the necessary additional investments or other necessary switching costs to enter the relevant market;
- (d) 'non-compete obligation' means any direct or indirect obligation causing the buyer not to manufacture, purchase, sell or resell goods or services which compete with the contract goods or services, or any direct or indirect obligation on the buyer to purchase from the supplier or from another undertaking designated by the supplier more than 80 % of the buyer's total purchases of the contract goods or services and their substitutes on the relevant market, calculated on the basis of the value or, where such is standard industry practice, the volume of its purchases in the preceding calendar year;
- (e) 'selective distribution system' means a distribution system where the supplier undertakes to sell the contract goods or services, either directly or indirectly, only to distributors selected on the basis of specified criteria and where these distributors undertake not to sell such goods or services to unauthorised distributors within the territory reserved by the supplier to operate that system;

(f) 'intellectual property rights' includes industrial property rights, know how, copyright and neighbouring rights;

(g) 'know-how' means a package of non-patented practical information, resulting from experience and testing by the supplier, which is secret, substantial and identified: in this context, 'secret' means that the know-how is not generally known or easily accessible; 'substantial' means that the know-how is significant and useful to the buyer for the use, sale or resale of the contract goods or services; 'identified' means that the know-how is described in a sufficiently comprehensive manner so as to make it possible to verify that it fulfils the criteria of secrecy and substantiality;

(h) 'buyer' includes an undertaking which, under an agreement falling within Article 101(1) of the Treaty, sells goods or services on behalf of another undertaking;

(i) 'customer of the buyer' means an undertaking not party to the agreement which purchases the contract goods or services from a buyer which is party to the agreement.

2. For the purposes of this Regulation, the terms 'undertaking', 'supplier' and 'buyer' shall include their respective connected undertakings.

'Connected undertakings' means:

- (a) undertakings in which a party to the agreement, directly or indirectly:
 - (i) has the power to exercise more than half the voting rights, or
 - (ii) has the power to appoint more than half the members of the supervisory board, board of management or bodies legally representing the undertaking, or
 - (iii) has the right to manage the undertaking's affairs;
- (b) undertakings which directly or indirectly have, over a party to the agreement, the rights or powers listed in point (a);

- (c) undertakings in which an undertaking referred to in point (b) has, directly or indirectly, the rights or powers listed in point (a);
- (d) undertakings in which a party to the agreement together with one or more of the undertakings referred to in points (a), (b) or (c), or in which two or more of the latter undertakings, jointly have the rights or powers listed in point (a);
- (e) undertakings in which the rights or the powers listed in point (a) are jointly held by:
- (i) parties to the agreement or their respective connected undertakings referred to in points (a) to (d), or
- (ii) one or more of the parties to the agreement or one or more of their connected undertakings referred to in points (a) to (d) and one or more third parties.

Article 2

Exemption

1. Pursuant to Article 101(3) of the Treaty and subject to the provisions of this Regulation, it is hereby declared that Article 101(1) of the Treaty shall not apply to vertical agreements.

This exemption shall apply to the extent that such agreements contain vertical restraints.

2. The exemption provided for in paragraph 1 shall apply to vertical agreements entered into between an association of undertakings and its members, or between such an association and its suppliers, only if all its members are retailers of goods and if no individual member of the association, together with its connected undertakings, has a total annual turnover exceeding EUR 50 million. Vertical agreements entered into by such associations shall be covered by this Regulation without prejudice to the application of Article 101 of the Treaty to horizontal agreements concluded between the members of the association or decisions adopted by the association.

3. The exemption provided for in paragraph 1 shall apply to vertical agreements containing provisions which relate to the assignment to the buyer or use by the buyer of intellectual

property rights, provided that those provisions do not constitute the primary object of such agreements and are directly related to the use, sale or resale of goods or services by the buyer or its customers. The exemption applies on condition that, in relation to the contract goods or services, those provisions do not contain restrictions of competition having the same object as vertical restraints which are not exempted under this Regulation.

4. The exemption provided for in paragraph 1 shall not apply to vertical agreements entered into between competing undertakings. However, it shall apply where competing undertakings enter into a non-reciprocal vertical agreement and:

- (a) the supplier is a manufacturer and a distributor of goods, while the buyer is a distributor and not a competing undertaking at the manufacturing level; or
- (b) the supplier is a provider of services at several levels of trade, while the buyer provides its goods or services at the retail level and is not a competing undertaking at the level of trade where it purchases the contract services.

5. This Regulation shall not apply to vertical agreements the subject matter of which falls within the scope of any other block exemption regulation, unless otherwise provided for in such a regulation.

Article 3

Market share threshold

1. The exemption provided for in Article 2 shall apply on condition that the market share held by the supplier does not exceed 30 % of the relevant market on which it sells the contract goods or services and the market share held by the buyer does not exceed 30 % of the relevant market on which it purchases the contract goods or services.

2. For the purposes of paragraph 1, where in a multi party agreement an undertaking buys the contract goods or services from one undertaking party to the agreement and sells the contract goods or services to another undertaking party to the agreement, the market share of the first undertaking must respect the market share threshold provided for in that paragraph both as a buyer and a supplier in order for the exemption provided for in Article 2 to apply.

Article 4

Restrictions that remove the benefit of the block exemption — hardcore restrictions

The exemption provided for in Article 2 shall not apply to vertical agreements which, directly or indirectly, in isolation or in combination with other factors under the control of the parties, have as their object:

- (a) the restriction of the buyer's ability to determine its sale price, without prejudice to the possibility of the supplier to impose a maximum sale price or recommend a sale price, provided that they do not amount to a fixed or minimum sale price as a result of pressure from, or incentives offered by, any of the parties;
- (b) the restriction of the territory into which, or of the customers to whom, a buyer party to the agreement, without prejudice to a restriction on its place of establishment, may sell the contract goods or services, except:
 - (i) the restriction of active sales into the exclusive territory or to an exclusive customer group reserved to the supplier or allocated by the supplier to another buyer, where such a restriction does not limit sales by the customers of the buyer,
 - (ii) the restriction of sales to end users by a buyer operating at the wholesale level of trade,
 - (iii) the restriction of sales by the members of a selective distribution system to unauthorised distributors within the territory reserved by the supplier to operate that system, and
 - (iv) the restriction of the buyer's ability to sell components, supplied for the purposes of incorporation, to customers who would use them to manufacture the same type of goods as those produced by the supplier;
- (c) the restriction of active or passive sales to end users by members of a selective distribution system operating at the retail level of trade, without prejudice to the possibility

of prohibiting a member of the system from operating out of an unauthorised place of establishment;

- (d) the restriction of cross-supplies between distributors within a selective distribution system, including between distributors operating at different level of trade;
- (e) the restriction, agreed between a supplier of components and a buyer who incorporates those components, of the supplier's ability to sell the components as spare parts to end-users or to repairers or other service providers not entrusted by the buyer with the repair or servicing of its goods.

Article 5

Excluded restrictions

1. The exemption provided for in Article 2 shall not apply to the following obligations contained in vertical agreements:

- (a) any direct or indirect non-compete obligation, the duration of which is indefinite or exceeds five years;
- (b) any direct or indirect obligation causing the buyer, after termination of the agreement, not to manufacture, purchase, sell or resell goods or services;
- (c) any direct or indirect obligation causing the members of a selective distribution system not to sell the brands of particular competing suppliers.

For the purposes of point (a) of the first subparagraph, a non-compete obligation which is tacitly renewable beyond a period of five years shall be deemed to have been concluded for an indefinite duration.

2. By way of derogation from paragraph 1(a), the time limitation of five years shall not apply where the contract goods or services are sold by the buyer from premises and land owned by the supplier or leased by the supplier from third parties not connected with the buyer, provided that the duration of the non-compete obligation does not exceed the period of occupancy of the premises and land by the buyer.

3. By way of derogation from paragraph 1(b), the exemption provided for in Article 2 shall apply to any direct or indirect obligation causing the buyer, after termination of the agreement, not to manufacture, purchase, sell or resell goods or services where the following conditions are fulfilled:

- (a) the obligation relates to goods or services which compete with the contract goods or services;
- (b) the obligation is limited to the premises and land from which the buyer has operated during the contract period;
- (c) the obligation is indispensable to protect know-how transferred by the supplier to the buyer;
- (d) the duration of the obligation is limited to a period of one year after termination of the agreement.

Paragraph 1(b) is without prejudice to the possibility of imposing a restriction which is unlimited in time on the use and disclosure of know-how which has not entered the public domain.

Article 6

Non-application of this Regulation

Pursuant to Article 1a of Regulation No 19/65/EEC, the Commission may by regulation declare that, where parallel networks of similar vertical restraints cover more than 50 % of a relevant market, this Regulation shall not apply to vertical agreements containing specific restraints relating to that market.

Article 7

Application of the market share threshold

For the purposes of applying the market share thresholds provided for in Article 3 the following rules shall apply:

- (a) the market share of the supplier shall be calculated on the basis of market sales value data and the market share of the buyer shall be calculated on the basis of market purchase value data. If market sales value or market purchase value data are not available, estimates based on other reliable market information, including market sales and purchase volumes, may be used to establish the market share of the undertaking concerned;

(b) the market shares shall be calculated on the basis of data relating to the preceding calendar year;

(c) the market share of the supplier shall include any goods or services supplied to vertically integrated distributors for the purposes of sale;

(d) if a market share is initially not more than 30 % but subsequently rises above that level without exceeding 35 %, the exemption provided for in Article 2 shall continue to apply for a period of two consecutive calendar years following the year in which the 30 % market share threshold was first exceeded;

(e) if a market share is initially not more than 30 % but subsequently rises above 35 %, the exemption provided for in Article 2 shall continue to apply for one calendar year following the year in which the level of 35 % was first exceeded;

(f) the benefit of points (d) and (e) may not be combined so as to exceed a period of two calendar years;

(g) the market share held by the undertakings referred to in point (e) of the second subparagraph of Article 1(2) shall be apportioned equally to each undertaking having the rights or the powers listed in point (a) of the second subparagraph of Article 1(2).

Article 8

Application of the turnover threshold

1. For the purpose of calculating total annual turnover within the meaning of Article 2(2), the turnover achieved during the previous financial year by the relevant party to the vertical agreement and the turnover achieved by its connected undertakings in respect of all goods and services, excluding all taxes and other duties, shall be added together. For this purpose, no account shall be taken of dealings between the party to the vertical agreement and its connected undertakings or between its connected undertakings.

2. The exemption provided for in Article 2 shall remain applicable where, for any period of two consecutive financial years, the total annual turnover threshold is exceeded by no more than 10 %.

*Article 9***Transitional period**

The prohibition laid down in Article 101(1) of the Treaty shall not apply during the period from 1 June 2010 to 31 May 2011 in respect of agreements already in force on 31 May 2010 which do not satisfy the conditions for exemption provided for in this Regulation but which, on 31 May 2010, satisfied the conditions for exemption provided for in Regulation (EC) No 2790/1999.

*Article 10***Period of validity**

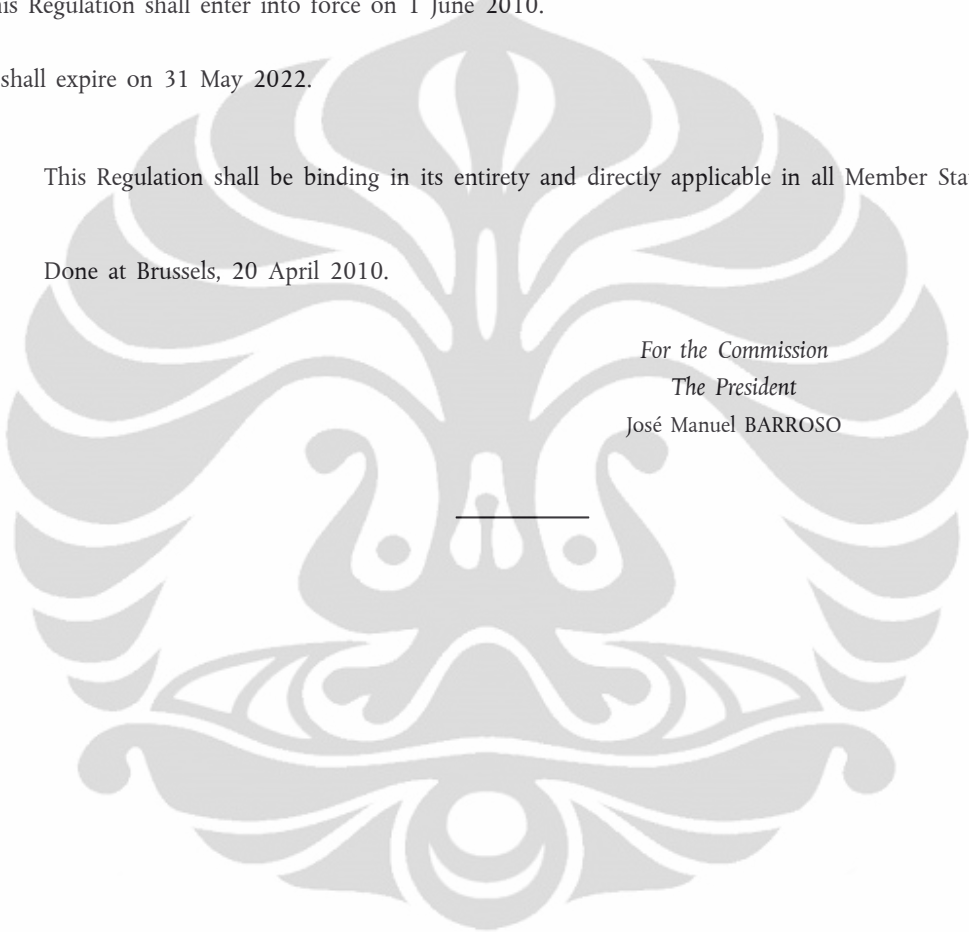
This Regulation shall enter into force on 1 June 2010.

It shall expire on 31 May 2022.

This Regulation shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.

Done at Brussels, 20 April 2010.

For the Commission
The President
José Manuel BARROSO



Extrait du eff-franchise

<http://www.eff-franchise.com/spip.php?article13>



European Code of Ethics for Franchising

- Regulation - Self Regulation -

Date de mise en ligne : Friday 19 September 2008

eff-franchise

Part I - Introduction (I - IV)

I - THE EFF REPRESENTS EUROPEAN FRANCHISING

The European Franchise Federation is an international non-profit Association, constituted in 1972. Its members are national Franchise Associations or Federations established in Europe.

The European Franchise Federation also accepts Associate members who are non European Franchise Associations or Federations

II - THE AIMS OF THE EFF

- 1) The promotion of Franchising in Europe
- 2) Protecting the Franchise Industry by promoting the European Code of Ethics
- 3) Influencing and encouraging the development of Franchising in Europe
- 4) Representing the interests of the Franchise industry to international organisations such as the European Commission and the European Parliament.
- 5) The promotion and representation of the European Franchise industry and its members world-wide.
- 6) The exchange of information and documentation between national Associations or Federations in Europe and in the world.
- 7) Serving the Member Associations

III - CONDITIONS FOR MEMBERSHIP

All representative national Associations or Federations established in Europe can apply for membership of the Federation. MEMBERS are subject to the following conditions:

- a) members of the national Associations or Federations must be Franchise networks comprising franchisors and their franchisees, their governing body primarily composed of Franchisors elected by accredited Franchisor members. Furthermore, the Chairman of the Association or Federation must be a franchisor and national Board member.
- b) acceptance without reservation of the Articles of the FEDERATION and the rules and regulations drawn up in accordance with the Articles.

In particular, member Associations or Federations must require their member Franchisors to accept and comply with

the European Code of Ethics on Franchising.

c) each member Association or Federation must operate an accreditation scheme with positive checks to ensure that its voting Franchisor members comply with the European Code of Ethics on Franchising

d) acceptance by the Board of Directors of the FEDERATION

e) payment of the dues fixed by the Board of Directors of the FEDERATION. The Federation will also admit to Associate membership on terms to be agreed by the Board of Directors, national Franchise Associations who, whilst they do not meet the above conditions, commit to and are demonstrably working towards meeting those conditions.

Part II - The Text of the Code

(last amended on December 5th, 2003)

IV - EUROPEAN CODE OF ETHICS FOR FRANCHISING

This European Code of Ethics is the up-to-date version of the Code first elaborated in 1972 by the European Franchise Federation (EFF).

Each National Association or Federation member of the EFF has participated in its writing and will ensure its promotions, interpretation and adaptation in its own country. Proposed adaptations by Member Associations may come as complements to the basic Code, without altering it, and must be approved by the EFF's governing bodies before being implemented.

This Code of Ethics is meant to be a practical ensemble of essential provisions of fair behaviour for Franchise practitioners in Europe.

1. DEFINITION OF FRANCHISING

Franchising is a system of marketing goods and/or services and/or technology, which is based upon a close and ongoing collaboration between legally and financially separate and independent undertakings, the Franchisor and its individual Franchisees, whereby the Franchisor grants its individual Franchisee the right, and imposes the obligation, to conduct a business in accordance with the Franchisor's concept.

The right entitles and compels the individual Franchisee, in exchange for a direct or indirect financial consideration, to use the Franchisor's trade name, and/or trade mark and /or service mark, *know-how*, business and technical methods, procedural system, and other industrial and /or intellectual property rights, supported by continuing provision of commercial and technical assistance, within the framework and for the term of a written franchise agreement, concluded between parties for this purpose.

"Know-how" means a body of non-patented practical information, resulting from experience and testing by the Franchisor, which is secret, substantial and identified;

- ▶ "secret" means that the know-how, as a body or in the precise configuration and assembly of its components, is not generally known or easily accessible; it is not limited in the narrow sense that each individual component of the know-how should be totally unknown or unobtainable outside the Franchisor's business ;
- ▶ "substantial" means that the know-how includes information which is indispensable to the franchisee for the use, sale or resale of the contract goods or services , in particular for the presentation of goods for sale, the processing of goods in connection with the provision of services, methods of dealing with customers, and administration and financial management; the know-how must be useful for the Franchisee by being capable, at the date of conclusion of the agreement, of improving the competitive position of the Franchisee, in particular by improving the Franchisee's performance or helping it to enter a new market .
- ▶ "identified" means that the know-how must be described in a sufficiently comprehensive manner so as to make it possible to verify that it fulfils the criteria of secrecy and substantiality ; the description of the know-how can either be set out in the franchise agreement or in a separate document or recorded in any other appropriate form."

2. GUIDING PRINCIPLES

2.1 The Franchisor is the initiator of a franchise network, composed of itself and its individual Franchisees, of which the Franchisor is the long-term guardian.

2.2 The obligations of the Franchisor: The Franchisor shall

- ▶ have operated a business concept with success, for a reasonable time and in at least one pilot unit before starting its franchise network,
- ▶ be the owner, or have legal rights to the use, of its network's trade name, trade mark or other distinguishing identification,
- ▶ provide the Individual Franchisee with initial training and continuing commercial and /or technical assistance during the entire life of the agreement.

2.3 The obligations of the Individual Franchisee:

The Individual Franchisee shall

- devote its best endeavours to the growth of the franchise business and to the maintenance of the common identity and reputation of the franchise network,
- ▶ supply the Franchisor with verifiable operating data to facilitate the determination of performance and the financial statements necessary for effective management guidance, and allow the Franchisor, and /or its agents, to have access to the individual Franchisee's premises and records at the Franchisor's request and at reasonable times,
- ▶ not disclose to third parties the know-how provided by the Franchisor, neither during nor after termination of the agreement.

2.4 The ongoing obligations of both parties

Parties shall exercise fairness in their dealings with each other. The Franchisor shall give written notice to its Individual Franchisees of any contractual breach and, where appropriate, grant reasonable time to remedy default;

Parties should resolve complaints, grievances and disputes with good faith and goodwill through fair and reasonable direct communication and negotiation.

3. RECRUITMENT, ADVERTISING AND DISCLOSURE

3.1 Advertising for the recruitment of Individual Franchisees shall be free- of ambiguity and misleading statements;

3.2 Any recruitment, advertising and publicity material, containing direct or indirect references to future possible results, figures or earnings to be expected by Individual Franchisees, shall be objective and shall not be misleading.

3.3 In order to allow prospective Individual Franchisees to enter into any binding document with full knowledge, they shall be given a copy of the present Code of Ethics as well as full and accurate written disclosure of all information material to the franchise relationship, within a reasonable time prior to the execution of these binding documents

3.4 If a Franchisor imposes a Pre-contract on a candidate Individual Franchisee, the following principles should be respected :

- ▶ prior to the signing of any pre-contract, the candidate Individual Franchisee should be given written information on its purpose and on any consideration he may be required to pay to the Franchisor to cover the latter's actual expenses, incurred during and with respect to the pre-contract phase ; if the agreement is executed, the said consideration should be reimbursed by the Franchisor or set off against a possible entry fee to be paid by the Individual Franchisee;
- ▶ the Pre-contract shall define its term and include a termination clause;
- ▶ the Franchisor can impose non-competition and/or secrecy clauses to protect its know-how and identity.

4. SELECTION OF INDIVIDUAL FRANCHISEES

A Franchisor should select and accept as Individual Franchisees only those who, upon reasonable investigation, appear to possess the basic skills, education, personal qualities and financial resources sufficient to carry on the franchised business.

5. THE FRANCHISE AGREEMENT

5.1 The Franchise agreement shall comply with the National law, European community law and this Code of Ethics and any national Extensions thereto.

5.2 The agreement shall reflect the interests of the members of the franchised network in protecting the Franchisor's industrial and intellectual property rights and in maintaining the common identity and reputation of the franchised network. All agreements and all contractual arrangements in connection with the franchise relationship shall be written in or translated by a sworn translator into the official language of the country the Individual Franchisee is established in, and signed agreements shall be given immediately to the Individual Franchisee.

5.3 The Franchise agreement shall set forth without ambiguity, the respective obligations and responsibilities of the parties and all other material terms of the relationship.

5.4 The essential minimum terms of the agreement shall be the following

- ▶ the rights granted to the Franchisor
- ▶ the rights granted to the Individual Franchisee
- ▶ the goods and/or services to be provided to the Individual Franchisee
- ▶ the obligations of the Franchisor
- ▶ the obligations of the Individual Franchisee
- ▶ the terms of payment by the Individual Franchisee
- ▶ the duration of the agreement which should be long enough to allow Individual Franchisees to amortize their initial investments specific to the franchise
- ▶ the basis for any renewal of the agreement
- ▶ the terms upon which the Individual Franchisee may sell or transfer the franchised business and the Franchisor's possible pre-emption rights in this respect
- ▶ provisions relevant to the use by the Individual Franchisee of the Franchisor's distinctive signs, trade name, trademark, service mark, store sign, logo or other distinguishing identification
- ▶ the Franchisor's right to adapt the franchise system to new or changed methods
- ▶ provisions for termination of the agreement
- ▶ provisions for surrendering promptly upon termination of the franchise agreement any tangible and intangible property belonging to the Franchisor or other owner thereof.

6. THE CODE OF ETHICS AND THE MASTER-FRANCHISE SYSTEM

This Code of Ethics shall apply to the relationship between the Franchisor and its Individual Franchisees and equally between the Master Franchisee and its Individual Franchisees. It shall not apply to the relationship between the Franchisor and its Master-Franchisees.