BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.

Franchise adalah pola bisnis dimana ada Pihak Franchisor sebagai pemilik sisten bisnis memberikan ijin kepada Pihak Franchisee untuk menjalankan usaha menggunakan sistem bisnis yang dimiliki Franchisor dengan syarat-syarat tertentu yang ditetapkan oleh Franchisor. Syarat-syarat tersebut antara lain bahwa Franchisee harus membayar sejumlah uang sebagai Franchise Fee dan Manajemen Fee serta harus bersedia mentaati ketentuan yang ditetapkan oleh Franchisor. Franchisee bersedia menerima syarat-syarat tersebut karena tertarik pada kenyataan bahwa bisnis yang menggunakan sistem bisnis milik Franchisor tersebut telah terbukti sukses serta telah terbukti mendatangkan keuntungan. Salah satu kunci suksesnya adalah bahwa dengan menggunakan sistem milik Franchisor itu usaha yang dijalankan menjadi memiliki ciri khas dan memiliki keunggulan yang tidak mudah ditiru oleh kompetitor. Siapapun yang ingin menggunakan sistem tersebut harus seijin Franchisor. Penggunaan sistem tanpa ijin Franchisor merupakan pelanggaran hukum karena beberapa bagian dari sistem telah menjadi Hak Kekayaan Intelektual milik Franchisor yang dilindungi undang-undang. Di samping itu tanpa ijin Franchisor siapapun akan mengalami kesulitan untuk mendapatkan sistem tersebut secara utuh karena salah satu bagian dari sistem berupa Rahasia Dagang yang sangat dijaga kerahasiaannya oleh Franchisor. Dengan Rahasia dagang yang terjaga kerahasiaannya itulah Franchisor mampu tetap memiliki ciri khas usaha yang tidak mudah ditiru, menjadi pembeda dengan

usaha sejenis lainnya sehingga dapat dipergunakan sebagai senjata utama untuk tetap unggul dalam persaingan bisnis dan tetap menjadi pilihan konsumen.

Dalam Franchise tidak mungkin Franchisor tetap menyembunyikan atau merahasiakan Rahasia Dagangnya secara keseluruhan kepada Franchisee karena sebagian besar proses bisnis ada pada Pihak Franchisee, termasuk proses penampilan ciri khas usaha sebagai keunggulan dan pembeda dengan usaha sejenis lainnya. Oleh karena itu Franchisor juga akan memberitahukan dan mempercayakan kepada Franchisee tentang Rahasia Dagangnya disertai janji untuk tidak membuka atau menyebar-luaskan Rahasia Dagang tersebut kepada pihak manapun tanpa seijin Franchisor. Apabila Rahasia Dagang terebut sampai bocor, terungkap atau tersebar kemudian ditiru dan dipergunakan oleh kompetitor maka akan hilanglah ciri khas yang menjadi pembeda antara usaha Franchisor dengan usaha sejenis lainnya. Walaupun disertai janji untuk tetap merahasiakan, namun bagaimanapun juga pemberitahuan Rahasia Dagang kepada Franchisee tersebut telah membuka peluang atau potensi untuk terjadinya pelanggaran Hak Rahasia Dagang. Apalagi dalam dunia bisnis selalu saja ada pihak-pihak yang ingin mendapatkan Rahasia Dagang dari bisnis yang sudah sukses tanpa ijin pemiliknya untuk menghindari kewajiban pembayaran tertentu. Sehingga upaya perlindungan Rahasia Dagang dalam bisnis Franchise menjadi sangat penting karena tingkat peluang atau potensi kebocorannya lebih besar dibandingkan dengan pola bisnis yang lain.

Di Indonesia hubungan bisnis Franchisor dan Franchisee harus dituangkan dalam bentuk perjanjian tertulis yang tujuannya antara lain untuk memberikan

kejelasan, melindungi serta menjamin terlaksananya hak dan kewajiban para pihak termasuk Hak Rahasia Dagang milik Franchisor.

Salah satu bisnis Franchise yang sedang berkembang di Indonesia saat ini adalah Franchise Primagama yang bergerak di bidang jasa pendidikan non formal berupa bimbingan belajar. Franchisor Primagama juga memberitahukan sebagian Rahasia Dagangnya kepada Franchisee. Memenuhi perintah perundang-undangan, semua Franchise Primagama diikat dengan perjanjian tertulis yang dibuat di hadapan notaris. Salah satu yang diperjanjikan dan dikerjasamakan dalam Perjanjian Franchise Primagama adalah tentang Rahasia Dagang Primagama. Karena sifatnya yang rahasia maka memuat Rahasia Dagang dalam suatu perjanjian tentu tidak dapat sejelas objek perjanjian lain pada umumnya sehingga wajar apabila kepastian hukum dari objek perjanjian menjadi lemah. Disamping itu, Rahasia Dagang hanya akan dilindungi sebagai HAKI selama terjaga kerahasiaannya. Undang-Undang tidak mensyaratkan adanya pendaftaran bagi Rahasia Dagang untuk mendapatkan perlindungan. Kewajiban perdaftaran hanya untuk kepentingan pengalihan kepemilikan Hak Rahasia Dagang. Perjanjian Franchise hanya memberikan lisensi pemanfaatan atau penggunaan Rahasia Dagang untuk jangka waktu tertentu. Tidak ada pengalihkan kepemilikan Hak Rahasia Dagang dalam Perjanjian Franchise. Keadaan ini merupakan salah satu kelemahan dari sistem perlindungan Rahasia Dagang karena tanpa mekanisme pendaftaran akan mengakibatkan kurangnya kepastian hukum.[1] Sementara apabila diterapkan sistem pendaftaran (menggunakan stelsel konstitutif) maka Rahasia Dagang itu sendiri akan gugur eksistensinya sebagai HAKI karena akan

[1] Ahmad M. Ramli, *Perlindungan Rahasia Dagang*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2001, hlm. 35.

terpublikasikan. Mengingat pentingnya Rahasia Dagang terutama dalam kaitannya dengan keunggulan, kesuksesan, keuntungan dan kelangsungan sebuah usaha dikaitkan dengan besarnya potensi atau peluang pelanggaran akibat lemahnya kepastian hukum tersebut serta tingkat kerumitan dalam melindungi Rahasia Dagang maka penulis tertarik untuk meneliti tentang Perlindungan Hukum Rahasia Dagang Dalam Perjanjian Franchise Primagama.

B. Rumusan Masalah.

1. Bagaimana perlindungan hukum Rahasia Dagang dalam Perjanjian *Franchise* Primagama ?
2. Upaya perlindungan hukum apa saja yang dapat dilakukan oleh Franchisor Primagama untuk melindungi Rahasia Dagang Primagama ?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengkaji dan menganalisis perlindungan hukum Rahasia Dagang dalam Perjanjian Franchise Primagama.
2. Untuk mengkaji dan menganalisis upaya perlindungan hukum yang dapat di lakukan oleh Franchisor Primagama untuk melindungi Rahasia Dagang Primagama.

D. Kerangka Teori.

1. Rahasia Dagang.

Meraih sukses dan menjadi yang terunggul melalui cara yang sehat dan halal dalam persaingan dunia usaha merupakan keinginan wajar dari setiap pelaku usaha. Untuk mencapai keinginan tersebut setiap pelaku usaha harus memiliki sesuatu hal yang menjadi faktor essensial sebagai pembeda dan keunggulan dari usaha yang dijalankan dibandingkan dengan pelaku usaha

yang lain. Sesuatu hal tersebut dapat berujud apapun dari berbagai unsur pembentuk aktivitas usaha secara keseluruhan. Salah satunya adalah berupa pengetahuan atau informasi berkaitan dengan bidang usahanya yang tidak dimiliki oleh pelaku usaha lain. Informasi ini sangat berguna untuk menciptakan dan mempertahankan keunggulan usaha. Apabila informasi tersebut tersebut sampai diketahui oleh pelaku usaha lain maka akan hilang pula faktor pembeda usahanya dengan usaha yang lain. Oleh karena itu setiap pelaku usaha akan sangat menjaga kerahasian informasi yang dimiliki tersebut agar tidak sampai diketahui oleh pelaku usaha lain.

Informasi yang sangat berguna dalam menjalankan usaha sebagai pembeda untuk menciptakan keunggulan yang dimiliki oleh pelaku usaha serta sangat dijaga kerahasiaannya oleh pemiliknya itulah yang selama ini disebut sebagai Rahasia Dagang.

Saat ini Rahasia Dagang telah mendapat tempat dan pengakuan dunia bahkan telah dimasukkan menjadi salah satu bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HKI). Di Indonesia pengakuan terhadap keberadaan Rahasia Dagang dituangkan dalam Undang-Undang Nomor : 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang (Undang-Undang Rahasia Dagang).

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Rahasia Dagang menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan Rahasia Dagang adalah ***informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang***. Undang-Undang tersebut terbit sebagai rangkaian atau sebagai konsekuensi dari keanggotaan Indonesia dalam

Organisasi Perdagangan Dunia (World Trade Organizations) yang memang menuntut adanya pengakuan dan perlindungan Rahasia Dagang sebagai faktor penting dalam menjalankan usaha. Keanggotaan Indonesia antara lain ditandai dengan diratifikasinya *Agreement Establishing the World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagang Dunia atau WTO) yang mencakup juga *Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* (Persetujuan *TRIP's*) dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994. Keanggotaan ini untuk memenuhi kepentingan serta menjawab tuntutan perkembangan ekonomi global yang mengharuskan adanya perdagangan bebas antar negara. *Trade Related Aspec of Intellectual Property Rights* (TRIPs) adalah salah satu kesepakatan perjanjian yang dihasilkan oleh Putaran Perundingan *General Agrement on Tarif and Trade* (GATT) Uruguay Round di Marakesh tahun 1994. GATT adalah forum utama perundingan perdagangan internasional secara multi nasional. Pada mulanya Hak Kekayaan Intelektual tidak diatur dalam GATT, tetapi diakui sebagai salah satu kepentingan nasional. Atas desakan negara maju masalah perlindangan Hak Kekayaan Intelektual dimasukan ke dalam agenda perundingan GATT, dan merumuskan perjanjian-perjanjian dalam satu paket. Alasan dari usulan tersebut karena negara maju menganggap bahwa pengaturan perlindungan terhadap hak-hak yang berkaitan dengan paten, merek dagang, hak cipta, rahasia dagang, dan disain industri dibawah pengaturan *World Intelectual Property Right Organization* (WIPO) dianggap belum memadai.[2]

Perjanjian TRIPs tidak membatasi secara kaku terhadap para peserta untuk mengatur perlindungan HKI dalam sistem hukum nasional negara

[2] Sudargo Gautama dan Winata, Rizawanto, 2004, *Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) Peraturan Baru Desain Industri,* (Citra Aditya Bakti, Bandung. 2004.

anggotanya. TRIPs hanya mengatur secara umum oleh sebab itu peserta perjanjian dapat mengatur sesuai dengan hukum nasionalnnya, dengan catatan tidak bertentangan dengan perjanjian TRIPs. Peserta bebas menentukan metode yang tepat untuk menerapkan ketentuan-ketentuan perjanjian di dalam praktek hukumnya masing-masing. Pasal 3 TRIPs menyatakan "*Each party shall accord to the national of other parties treatment as less favourable than it accord to its own natioanals with regard to the protection of intelectual property*". Prinsip ini mengatur perlakuan terhadap barang, baik yang datang dari negara lain maupun barang produk dalam negeri, harus diperlakukan sama terutama dalam pembebanan pajak dalam negeri. Penerapan prinsip ini bersifat timbal balik, artinya perlakuan yang sama terhadap HKI milik warga negara sendiri maupun milik warga negara lain. Pasal 4 menyatakan "*With regard to the protection of intellectual property, any advantage, favour, privilege or immunity granted bay a member to the nationals of any other country shall be accorde immediately and unconditioanally to the national of all ot her members" prinsip ini menyatakan bahwa setiap konsensi (favour, privilege, advantage, immunity)* yang diberikan kepada negara mitra dagangnya harus sercara otomatis dinikmati pula oleh semua peserta lainnya tanpa syarat.

***2.* Perlindungan Hukum Rahasia Dagang.**

Sebagaimana perlindungan hukum terhadap HKI pada umumnya, perlindungan hukum terhadap Rahasia Dagang juga harus dilakukan. Perlindungan terhadap Rahasia Dagang akan mampu memberikan dorongan, semangat dan motivasi terhadap perkembangan perekonomian agar semakin bergairah dan berkeadilan. Tanpa adanya perlindungan terhadap Rahasia Dagang maka akan menimbulkan ketidak-pastian dan demotivasi usaha serta

persaingan yang tidak sehat. Pengaturan Rahasia Dagang dalam TRIP's bertujuan untuk memberikan perlindungan terhadap informasi berharga yang dimiliki oleh perusahaan dari praktek-praktek persaingan tidak sehat. Perlindungan HKI pada awalnya merupakan bentuk perlindungan yang diberikan oleh negara atas ide atau hasil karya warga negaranya, karena itu HKI pada pokoknya bersifat teritorial kenegaraan.[3] Karena bersifat teritorial kenegaraan, maka menjadi jelas mengapa melindungi HKI menjadi hal penting bagi semua negara.

Di Indonesia Rahasia Dagang termasuk perlindungan hukumnya secara eksplisit diatur pertama kali melalui Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang yang diundangkan Pemerintah pada tanggal 20 Desember 2000. Konsep perlindungan hukum hak Rahasia Dagang sebagaimana hak kekayaan intelektual lainnya adalah melindungi hak milik dari tindakan orang lain yang mempergunakannya tanpa hak seperti yang telah ditentukan dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000, *Rahasia Dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang*. Informasi dagang ini perlu diproteksi kerahasiaannya karena secara moral memberikan penghargaan kepada pihak yang menemukan dan secara materi memberikan insentif.[4]

---

[3] Gunawan Wijaya, *Lisensi (Seri Hukum Bisnis)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001. Hlm. 11

[4] Venantia Sri Hadiarianti, *Rahasia Dagang: Informasi Komersial Di Bidang Teknologi Bisnis*, Artikel Ilmiah disampaikan dalam http://www.uajy.ac.id/ Januari-April 2010.

Suatu informasi mendapatkan perlindungan hukum sebagai Rahasia Dagang apabila memenuhi kualifikasi sebagai informasi yang tidak diketahui oleh umum, mempunyai nilai ekonomi dan selalu dijaga kerahasiaannya. Sedangkan tolok ukur perlindungannya didasarkan pada indikator tingkat kerahasiaannya, keterlibatan dengan karyawan, tindakan menjaga kerahasiaan, nilai informasi untuk kompetitor, tingkat perlindungan dan nilai komersial informasi serta tingkat kesulitan dalam memperoleh informasi.

Menjaga kerahasiaan Rahasia Dagang sebenarnya bukan hal yang sulit manakala pelaku usaha menjalankan sendiri usahanya. Namun ketika pelaku usaha telah mengikut-sertakan atau bekerjasama untuk menjalankan usaha yang memanfaatkan Rahasia Dagang dengan pihak-pihak lain maka pekerjaan untuk menjaga kerahasiaan Rahasia Dagang akan menjadi komplek dan rumit. Salah satu bentuk usaha yang melibatkan pihak lain dan sedang berkembang pesat saat ini adalah bentuk usaha Franchise (Waralaba). Dalam bentuk usaha waralaba pemilik Rahasia Dagang mengijinkan mitra usahanya untuk memakai sebagian Rahasia Dagangnya dalam menjalankan usaha sehingga peluang atau celah untuk terjadinya pelanggaran terhadap kerahasiaan Rahasia Dagang mulai terbuka lebih lebar. Oleh karena itu diperlukan upaya-upaya tambahan diluar Undang-Undang untuk memberikan perlindungan atau pengamanan terhadap kerahasiaan Rahasia Dagang. Hal inilah yang menarik dan mendorong penulis untuk melakukan penelitian lebih jauh tentang upaya perlindungan hukum Rahasia Dagang dalam usaha yang berbentuk waralaba.

3. **Franchise** ***(Waralaba).***

Suatu bentuk kegiatan usaha yang baru bagi masyarakat Indonesia pada dewasa ini adalah waralaba (*franchise*). Waralaba atau *franchise* adalah suatu bisnis yang didasarkan pada perjanjian dua pihak, yaitu *franchisor* (pemilik hak) dan *franchisee* (yang diberi hak) untuk menjalankan bisnis dari *franchisor* menurut sistem yang ditentukan oleh *franchisor*. Dengan kata lain, waralaba adalah suatu pengaturan bisnis di mana sebuah perusahaan (*franchisor*) memberi hak pada pihak independen (*franchisee*) untuk menjual produk atau jasa perusahaan tersebut dengan peraturan yang ditetapkan oleh *franchisor*.[5]

Waralaba berdasarkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 2007, 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 pada hakekatnya adalah sebuah metode pemasaran dalam rangka memperluas jaringan usaha secara cepat. Konsep bisnis waralaba sebagai bentuk terobosan pengembangan usaha bukanlah sebuah alternatif melainkan salah satu cara yang sama kuatnya dan strategsinya dengan cara konvensional dalam mengembangkan usaha. Mengingat usaha yang diwaralabakan adalah usaha-usaha yang telah teruji dan sukses dibidangnya, sehingga dianggap dapat "menjamin" mendatangkan keuntungan, faktor ini yang kemudian menjadi "magnet" untuk menarik animo masyarakat secara luas. Bahkan sistem waralaba dianggap memiliki banyak kelebihan terutama menyangkut pendanaan, sumber daya manusia (SDM) dan manajemen.

---

[5] Adrian Sutedi. *Hukum Waralaba*. (Bogor: Ghalia Indonesia, 2008), hlm. V.

Waralaba juga dikenal sebagai jalur distribusi yang sangat efektif untuk mendekatkan produk kepada konsumennya melalui tangan-tangan penerima waralaba. Melalui konsep waralaba seseorang tidak perlu memulai usaha dari nol, karena telah ada sistem yang terpadu dalam waralaba, yang memungkinkan seorang penerima waralaba menjalankan usaha dengan baik.

Pertumbuhan waralaba lokal saat ini jauh lebih tinggi dibandingkan dengan pertumbuhan waralaba asing di Indonesia. Fakta ini disebabkan karena pewaralaba lokal memberikan berbagai kemudahan dalam persyaratan pembelian waralaba mereka. Toleransi yang diberikan juga cukup luas ditambah promosi dan marketing yang terus menerus. Penjelasan Umum Peraturan Pemerintah Republik Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba menyebutkan dalam rangka meningkatkan pembinaan usaha dengan konsep waralaba di seluruh Indonesia, maka perlu 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.

Bisnis waralaba adalah pola bisnis dengan resiko kegagalan yang kecil dimana pertumbuhannya sangat pesat dan memberi warna tersendiri dalam perekonomian Indonesia. Popularitas bisnis waralaba sebagai suatu cara pemasaran dan distribusi barang dan jasa yang efektif, karena keberadaan waralaba dianggap mampu menjangkau pangsa pasar suatu jenis produk ke seluruh Indonesia. Besarnya peluang bisnis waralaba di Indonesia menjadikan waralaba baik asing maupun lokal bermunculan dan mengalami peningkatan

yang sangat luar biasa. Untuk seorang pemula dalam dunia bisnis, bentuk waralaba ini merupakan alternatif untuk memulai sebuah bisnis.[6]

Negara Indonesia masuk dalam lima besar negara yang memiliki perkembangan waralaba terbesar di dunia, yang meliputi berbagai bidang usaha baik makanan, pelayanan kesehatan, pendidikan dan lain sebagainya. Waralaba yang berkembang di Indonesia banyak didominasi oleh waralaba lokal, namun tidak menutup kemungkinan waralaba asing juga dapat ditemui. Hal ini tergantung dari jumlah besarnya modal yang dimiliki.[7]

Seiring dengan besarnya animo pelaku usaha untuk memilih bentuk usaha waralaba, Pemerintah Indonesia melengkapi rangkaian peraturan tentang waralaba. Secara terperinci pedoman dan tata cara praktek penyelenggaraan usaha waralaba terakhir diatur dalam Peraturan Menteri Perindustrian Dan Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012 Tentang Penyelenggaraan Waralaba sebagai tindak lanjut dari Peraturan Pemerintah Republik Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba.

4.* Perjanjian Franchise *(Waralaba).

Kontrak atau perjanjian adalah sangat penting kedudukannya dalam merangkai hubungan hukum dalam bentuk hak dan kewajiban yang telah disepakati oleh para pelaku usaha (para pihak) yang harus ditaati dan dilaksanakan dengan penuh iktikad baik demi untuk mengamankan transaksi bisnisnya. Perjanjian *franchise* atau waralaba, yang disyaratkan oleh Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2007 dalam penyelenggaraan waralaba, sangat penting kedudukannya dalam hubungan hukum antar para pihak guna menjamin dan melindungi hak dan kewajiban yang telah disepakati oleh para

[6] Arifa'i, *Proposal Bisnis, Personal Franchise (Waralaba Pribadi) Bentuk Usaha Alternatif Menjadi Jutawan Dalam Waktu Relatif Singkat*, (Surakarta: L4L Press, 2007), hlm. 56.

[7] Sheila Felicia, "*Perlindungan Hukum Para Pihak Dalam Perjanjian Waralaba (Analisis Kontrak Bisnis Waralaba Lokal Apotek K-24 Di Semarang*", *Tesis*, (Semarang, Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, 2010), hlm. 1

pelaku bisnis (para pihak). Pada dasarnya franchise terbentuk ketika *francisor* menjalin hubungan hukum berupa perjanjian kerjasama secara terpadu, termasuk memperjanjikan kerjasama untuk memanfaatkan Merek dan Rahasia Dagang milik Franchisor dalam suatu periode tertentu dengan *Francisee* berdasarkan pedoman penyelenggaraan usaha yang ditetapkan oleh Franchisor.

Idealnya perjanjian *franchise* atau waralaba harus ditaati dan dilaksanakan dengan penuh iktikad baik oleh para pihak, termasuk ketaatan untuk menjaga dan tidak membuka Rahasia Dagang kepada pihak manapun tanpa seijin franchisor. Namun karena peluang pelanggaran terhadap Rahasia Dagang memang selalu terbuka maka perjanjian franchise harus tetap mengantisipasi berbagai kemungkinan terjadinya pelanggaran, termasuk apabila terjadi pelanggaran yang dilakukan oleh *Franchisee* yaitu berupa perbuatan atau tindakan dengan sengaja membuka atau mempergunakan Rahasia Dagang di luar yang diperjanjikan tanpa persetujuan dari *Franchisor*, sehingga merugikan pihak *Franchisor*, dan pada akhirnya menimbulkan akibat hukum yang menyebabkan sengketa antara pihak *Franchisor* dan *Franchisee*.

Dalam Pasal 50 huruf b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Yang Tidak Sehat disebutkan bahwa bentuk usaha waralaba termasuk yang dikecualikan. Maksudnya larangan-larangan yang diatur dalam Undang-Undang tersebut dapat atau boleh disimpangi oleh pelaku usaha waralaba. Namun karena dalam waralaba potensi terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat sangat dimungkinkan maka pengecualiannyapun diberlakukan tidak mutlak. Pembuatan perjanjian waralaba harus tunduk pada Peraturan Komisi Pengawas

Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 2 Tahun 2009 Tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 terhadap perjanjian yang berkaitan dengan Hak Atas kekayaan Intelektual. Disamping itu pembuatan perjanjian waralaba juga harus tunduk pada Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 6 Tahun 2009 Tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 terhadap perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.

***5.* Franchise Primagama.**

Saat ini sektor bisnis waralaba sudah sangat beragam artinya tidak hanya didominasi oleh sektor makanan saja tetapi mulai dari sektor usaha salon, retail, laundry, kebugaran, pencucian mobil, aksesoris kendaraan sudah banyak yang diwaralabakan, tidak terkecuali usaha pendidikan dibidang bimbingan belajar. Tidak dapat dipungkiri bahwa keberadaan lembaga bimbingan belajar sangat dibutuhkan oleh masyarakat dalam rangka membantu meningkatkan prestasi para pelajar. Primagama merupakan salah satu lembaga yang bergerak dalam bidang pendidikan non formal berupa bimbingan belajar yang dijalankan oleh perusahaan dengan sistem *franchise* atau sistem waralaba.. Merek Primagama telah terdaftar di Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan Hak Azasi Manusia dengan Nomor Pendaftaran IDM 000 226 564 berlaku sejak tanggal 13 Agustus 2009 sampai dengan 12 Agustus 2019.

Yang berkedudukan sebagai Franchisor Primagama saat ini adalah PT Prima Edu Pendamping Belajar terdaftar di Departemen Hukum dan Hak Azasi Manusia dengan Nomor AHU 0001335.AH.01.03.

Franchise atau waralaba Primagama adalah lisensi atau ijin *franchisor* yang diberikan kepada *franchisee* untuk menyelenggarakan aktivitas bimbingan belajar berupa jasa bimbingan belajar dan jasa lainnya, yang berkaitan dengan pendidikan luar sekolah dengan menggunakan merk dagang Primagama beserta spesifikasi produk dan sistem pengelolaan termasuk rahasia dagangnya. Pelaku usaha yang menyelenggarakan bimbingan belajar dan jasa lainnya dengan menggunakan merk dan rahasia dagang Primagama harus membayar sejumlah uang tertentu kepada *frenchisor* sebagai *franchise fee*.[8]

***6.* Perjanjian Franchise Primagama.**

Memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2007 bahwa usaha waralaba harus didasarkan pada perjanjian waralaba maka Franchise Primagama juga didasarkan pada Perjanjian Franchise Primagama yang dituangkan dalam bentuk akta notaris (notariil). Selain memperjanjikan pemanfaatan Merek Primagama, dalam perjanjian tersebut para pihak juga memperjanjian tentang pemakaian dan perlindungan Rahasia Dagang milik Franchisor Primagama yang dipergunakan dalam penyelenggaraan bisnis Franchise Primagama.

E. Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan metode ilmiah yang menyajikan bagaimana cara atau langkah-langkah yang harus diambil dalam suatu penelitian secara sistematis dan logis sehingga dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya. Menurut Koentjaraningrat, metode ilmiah adalah menyangkut

[8] Tim Primagama, *Peraturan Perusahaan Primagama*, (PT Prima Edu Pendamping Belajar, 2015), hlm 2.

cara kerja, yaitu cara kerja untuk dapat memahami obyek yang menjadi sasaran ilmu yang bersangkutan.[9]

Penentuan jenis atau macam penelitian dipandang penting karena ada kaitan erat antara jenis penelitian dengan sistematika dan metode serta analisa data yang harus dilakukan untuk setiap penelitian. Hal demikian perlu dilakukan guna mencapai nilai validitas data yang tinggi, baik data yang dikumpulkan maupun hasil akhir penelitian yang dilakukan.[10]

Berdasarkan berbagai ulasan tentang metode penelitian tersebut, maka penyusunan tesis ini menggunakan suatu metode yang tahap-tahapannya dijabarkan dalam metode penelitian ilmiah sebagai berikut :

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah jenis penelitin hukum yang merupakan kegiatan ilmiah didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya. Selain itu, juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan-permasalahan yang timbul dalam gejala yang bersangkutan.[11]

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis-normatif yaitu melihat hukum dalam perspektif hukum positif. Hukum tereksistensi dalam berbagai rupa, yaitu berupa nilai-nilai yang abstrak, berupa norma-norma atau kaidah yang positif, berupa

---

[9] Koentjaraningrat, *Metode-metode Penelitian Masyarakat*. (Jakarta: PT. Gramedia, 1986), hlm. 7.

[10] Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek,* (Jakarta: Sinar Grafika, 1991), hlm. 7.

[11] Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986), hlm. 43.

keputusan hakim, berupa perilaku sosial, serta berupa makna-makna simbolik. Dalam penelitian ini, penulis mengambil konsep hukum sebagai norma-norma positif di dalam sistem perundang-undangan.

Bertitik tolak dari penelitian penulis yang berjudul Perlindungan Hukum Rahasia Dagang dalam Perjanjian *Franchise* Primagama, maka dalam hal ini yang dimaksud dengan pendekatan yuridis adalah pendekatan menggunakan aturan-aturan yang menjadi dasar perlindungan hukum rahasia dagang dalam perjanjian Franchise. Karena metode penelitian yang digunakan oleh penulis adalah penelitian hukum normatif, maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan yuridis normatif.

2. Objek Penelitian

Objek penelitian merupakan permasalahan yang diteliti. Sasaran dalam penelitian ini adalah perlindungan hukum Rahasia Dagang dalam Perjanjian *Franchise* Primagama serta upaya perlindungan hukum yang dapat di lakukan oleh *Franchisor* Primagama untuk melindungi Rahasia Dagang Primagama.

3. Sumber Data

Sumber data utama yang digunakan dalam penelitian yuridis normatif ini adalah data yang diperoleh melalui penelitian kepustakaan yang berupa bahan-bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.[12]sebagai berikut :

a. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang diperoleh dari hukum positif Indonesia berupa peraturan perundang-undangan:
   1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
   2) Undang-Undang nomor 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang;

[12] Soerjono Soekanto dan Sri Mammudji, *Penelitian Hukum Normatif*, *Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003). hlm. 13

3) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 mengenai Merek;
4) Peraturan Pemerintah Republik Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba;
5) Peraturan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 53/MDAG/ PER/8/2012 tentang Penyelenggaraan Waralaba.
6) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Yang Tidak Sehat.
7) Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2009 Tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 terhadap perjanjian yang berkaitan dengan Hak Atas kekayaan Intelektual.
8) Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Nomor 6 Tahun 2009 Tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 terhadap perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.
9) Perjanjian Franchise Primagama.

b. Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan-bahan hukum primer meliputi buku-buku, makalah, karya ilmiah, website maupun surat kabar yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti.
c. Bahan hukum tersier sebagai bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang terdiri dari kamus Bahasa Indonesia, kamus hukum, dan kamus Bahasa Inggris.

4. Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini melalui:

a. Studi kepustakaan yaitu pengumpulan data dengan cara membaca dan mempelajari buku-buku, tulisan-tulisan, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku terkait dengan penelitian.

b. Studi dokumentasi yaitu pengumpulan data dengan cara mengumpulkan data-data tertulis dari berbagai sumber-sumber dokumen atau arsip-arsip perusahaan yang terkait dengan perjanjian waralaba.

5. Lokasi Penelitian

Penelitian ini dilakukan di Franchise Primagama.

6. Pengolahan data

Data yang diperoleh diolah diseleksi, dikelompokkan secara sistematis, dan dikaji ntuk memperoleh gambaran yang jelas mengenai permasalahan yang diteliti, selanjutnya disajikan dalam bentuk deskriptif untuk memperoleh kesimpulan mengenai permasalahan yang diteliti.

7. Penyajian Data

Penyajian data dimaknai oleh Miles dan Huberman sebagai sekumpulan informasi tersusun yang memberi kemungkinan adanya penarikan kesimpulan dan pengambilan tindakan. Kegiatan reduksi data dan proses penyajian data adalah aktivitas-aktivitas yang terkait langsung dengan proses analisis data.[13]

Data yang diperoleh dari penelitian disajikan dalam bentuk deskriptif. Penyajian data diawali dengan pengorganisasian data. Penyajian data dilakukan secara sekaligus dengan analisisnya. Data sekunder dipilih dan dikelompokkan, sealanjutnya diteliti kelengkapannya, untuk data yang belum lengkap segera disempurnakan sehingga data tersebut akurat. Selanjutnya data hasil penelitian tersebut disusun secara sistematis sesuai klasifikasinya kemudian dibahas dengan menggunakan teori-teori yang

[13] Milles Matthew B dan Michael Hubberman. Analisis Data Kualitatif, *Buku Sumber Tentang Metode-Metode Baru*, (Jakarta: UI Press, 2009), hlm. 19

mempunyai relevansi dengan hasil penelitian untuk memperoleh gambaran yang jelas mengenai permasalahan yang diteliti dan bilamana diperlukan dibuat tabulasinya untuk memudahkan penyajian dan analisis lebih lanjut. Dari sini penulis dapat membuat kesimpulan dari hal yang diteliti dan sekaligus memberikan saran-saran.

8. Metode Analisis Data

Analisis dilakukan atas suatu yang telah ada, berdasarkan data yang diperoleh dan diolah sedemikian rupa dengan meneliti kembali data-data tersebut, sehingga analisis dapat diuji kebenarannya. Analisis data ini dilakukan peneliti secara cermat dengan berpedoman pada tujuan dari penelitian yang dilakukan, sehingga dapat diperoleh kesimpulan mengenai permasalahan yang diteliti.

Metode analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis deskriptif kualitatif, yaitu menyajikan data secara deskriptif dan menganalisa secara kualitatif.[14] Data yang diperoleh lewat penelitian diolah dan dianalisis secara kualitatif, artinya semua data yang diperoleh akan dikelompokan dan dianalisis secara utuh, selanjutnya akan dipaparkan sehingga akan terlihat adanya gambaran yang sistematis dan faktual tentang masalah yang diteliti tentang upaya perlindungan hukum Rahasia Dagang dalam Perjanjian Franchise Primagama.

F. Sistematika Penulisan.

Sistematika penulisan tesis ini terdiri dari empat bab yang saling terkait dan berkesinambungan. Secara garis besar dapat diuraikan sebagai berikut:

Bab I : **PENDAHULUAN**

[14] Tatang. M. Amirin, *Menyusun Rencana Penelitian*, (Bandung: Rajawali, 1986), hlm 98-99

Bab ini menjelaskan tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II : **KAJIAN TEORI**

Bab ini menyajikan teori-teori tentang 1) Rahasia Dagang, 2) Perlindungan Rahasia Dagang. 3) *Franchise* (Waralaba) dan 4) Perjanjian pada umumnya. 5) Perjanjian *Franchise* (Waralaba).

Bab III : **PERLINDUNGAN HUKUM RAHASIA DAGANG DALAM PERJANJIAN FRANCHAISE PRIMAGAMA**

Bab ini berisikan tentang data hasil penelitian serta analisis mengenai perlindungan hukum Rahasia Dagang dalam Perjanjian Franchise Primagama dan upaya perlindungan hukum yang dapat di lakukan oleh Franchisor Primagama untuk melindungi Rahasia Dagang Primagama.

Bab IV: PENUTUP

Bab ini berisi beberapa kesimpulan yang ditarik berdasarkan hasil analisis terhadap data hasil penelitian yang merupakan jawaban atas permasalahan yang diteliti serta disajikan saran-saran untuk memberikan sumbangan pemikiran dan rekomendasi kepada pihak-pihak yang terkait dengan penelitian ini.

BAB II

KONSEP RAHASIA DAGANG, FRANCHISE DAN PERJANJIAN FRANCHISE

A. Rahasia Dagang

1. Pengertian Rahasia Dagang

Rahasia dagang adalah padanan kata untuk *undisclosed information* sebagaimana tertulis dalam TRIPs. Istilah *undisclosed information* memberi jaminan bagi mereka yang memang tidak ingin membuka informasi usahanya yang berada dalam kontrolnya, dengan beberapa syarat antara lain: (i) informasi tersebut memang rahasia dalam pengertian bahwa informasi itu bukan seperangkat konfigurasi atau perakitan (assembly) yang persis dari komponen-komponen yang umumnya dikenal oleh lingkungan orang yang biasa berurusan dengan informasi tersebut, dan (ii) informasi itu dijaga kerahasiaannya.[15]

Menurut Restatement of the Law of Torts tahun 1939, yang merupakan himpunan dan harmonisasi dari ketentuan Rahasia Dagang negara-negara bagian Amerika Serikat, telah menjabarkan definisi 'Rahasia Dagang' pada komentar (b) dari ketentuan Seksi 757 bahwa Rahasia Dagang adalah suatu formula senyawa kimia, pola, alat atau kompilasi informasi, proses manufakturing, bahan-bahan percobaan dan pengawetan, pola mesin atau alat lain, atau daftar para langganan atau nasabah, yang digunakan dalam bisnis seseorang dan memberikan kepadanya kesempatan untuk memperoleh keuntungan melebihi saingan-saingannya yang tidak mengetahui atau tidak menggunakannya. Jenis Informasi yang merupakan Rahasia Dagang juga mulai nampak yaitu hanya informasi dalam bidang bisnis dan tehnologi.[16]

Dalam Black's Law Dictionary yang dikategorikan sebagai Rahasia Dagang meliputi formula-formula, pola, formula atau bahan kimia, proses

---

[15] Achmad Zen Umar Purba, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, cetakan pertama, (Bandung : PT Alunmi, 2005), hlm. 80.

[16] Cita Citrawinda Priapantja, Op.Cit, hlm. 9-10

industri, perawatan atau pengawetan bahan-bahan, pola mesin atau alat lain, daftar langganan atau alat kompilasi informasi yang digunakan seseorang dalam bisnisnya dan yang mana memberikan orang tersebut kesempatan untuk memperoleh keuntungan melebih dari siangannya yang tidak tahu atau tidak menggunakan itu. Termasuk juga rencana atau proses, peralatan/ perkakas atau bahan mesin yang hanya diketahui olehnya dan pegawainya yang perlu disampaikan.[17]

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia yang dimaksud dengan Rahasia adalah sesuatu yg sengaja disembunyikan supaya tidak diketahui orang lain. Sedangkan Dagang artinya pekerjaan yg berhubungan dng menjual dan membeli barang untuk memperoleh keuntungan.

Menurut Ahmad Ramli pengertian Rahasia Dagang adalah segala informasi yang tidak diketahui umum dalam rangka kegiatan perdagangan, informasi yang sangat strategis sifatnya ini memiliki potensi dan secara aktual mengandung nilai ekonomi yang tinggi karena dapat digunakan untuk alat bersaing dengan para competitor.[18]

Pasal 1 butir (1) Undang Undang No 30 Tahun 2000 menyatakan bahwa Rahasia Dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik Rahasia Dagang.

---

[17] Henry Campbell Black, M.A, *Black's Law Dictionary With Pronunciations*, Sixth Edition, St. Paul, Minn – West Publishing co- 1990, hlm. 1494.

[18] Budi Agus Riswandi, *Bahan kuliah HKI : Rahasia Dagang di Internet*, Magister Hukum Universitas Islam Indonesia

Sedangkan Hak Rahasia Dagang disebutkan dalam Pasal 1 butir (2) adalah hak atas rahasia dagang yang timbul berdasarkan undang-undang.

Sesuatu hal dapat disebut sebagai Rahasia Dagang apabila memenuhi unsur-unsur sebagai berikut : 1). Sesuatu itu berupa informasi; 2). Tidak diketahui oleh umum; 3) Di bidang teknologi dan/atau bisnis; 4). Memiliki nilai ekonomis karena berguna dalam kegiatan usaha, dan 5) Informasi tersebut dijaga kerahasiaannya oleh pemiliknya (Widjaja, 2002). Unsur-unsur tersebut merupakan syarat mutlak adanya Rahasia Dagang. Bilamana hanya ada salah satu atau dua unsur tersebut dipenuhi, maka hal ini belum menimbulkan Rahasia Dagang (Tunggal dkk, 2005).

Elemen pertama suatu Rahasia Dagang harus merupakan suatu "informasi", baik informasi dibidang teknologi maupun informasi bisnis seperti daftar pelanggan, resep makanan dan minuman, komposisi obat, dan serta proses-proses internal untuk menghasilkan produk atau jasa. Elemen kedua dari Rahasia Dagang adalah bahwa informasi tersebut harus mempumyai nilai ekonomis yang berguna dalam kegiatan usaha. Karena secara umum, informasi tersebut tidak diketahui oleh pihak lain (kompetitor) dan tidak dapat dengan mudah diperoleh pihak lain sehingga rekayasa ulang susah dilakukan. Elemen ketiga dari suatu Rahasia Dagang adalah bahwa informasi tersebut harus dijaga kerahasiaannya oleh pemilik Rahasia Dagang, dengan upaya sebagaimana mestinya.Yang dimaksud dengan "upaya yang sebagaimana mestinya" adalah semua langkah yang menurut ukuran kewajaran, kelayakan, dan kepatutan, yang harus dilakukan (Sudarmanto, 2012).

Rahasia Dagang tidaklah didaftarkan seperti HKI yang lainnya tetapi secara otomatis mendapatkan perlindungan hukum jika telah mengandung unsur-unsur yang telah disebutkan dalam pengertian Rahasia Dagang dilindungi oleh Undang-undang seiring dengan lahirnya informasi yang terkait dan mulai berfungsi dalam kegiatan perekonomian. Tidak diperlukan prosedur pendaftaran bagi perlindungan Rahasia Dagang karena sifat informasi yang rahasia (sedangkan jika dilakukan pendaftaran maka akan memerlukan pengungkapan informasi). Rahasia Dagang dapat dicatatkan apabila terjadi pengalihan atau lisensi kepada pihak lain. Pencatatan ini hanya berkaitan dengan data administratif lisensi atau pengalihan hak tanpa perlu mengungkapkan isi dari informasi rahasia tersebut.

Rahasia dagang masa perlindungannya tidak terbatas selama belum diketahui oleh umum dan selama unsur rahasia masih terpenuhi karena pada dasarnya dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang tidak memberikan batasan terkait dengan jangka waktu perlindungan. Ruang lingkup perlindungan Rahasia Dagang meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan, atau informasi lain di bidang teknologi dan/atau bisnis yang memiliki nilai ekonomi dan tidak diketahui oleh masyarakat umum. Rahasia Dagang mendapat perlindungan apabila informasi tersebut bersifat rahasia, mempunyai nilai ekonomi, dan dijaga kerahasiaannya melalui upaya sebagaimana mestinya.

Informasi rahasia suatu perusahaan adalah semua informasi yang berkaitan dengan perusahaan tersebut yang sangat berharga dan tidak boleh

diketahui oleh perusahaan lain terutama perusahaan saingannya. Kerahasiaan suatu informasi dapat dan harus dijamin kerahasiaanya, selama informasi belum dibuka di depan publik atau dipublikasikan dan masih dipertahankan oleh pemiliknya.

Undang-undang tidak menyebutkan tentang cara Rahasia Dagang untuk pertama kali muncul atau asal usul Rahasia Dagang. Tetapi sebagai salah satu di antara HKI kemunculan Rahasia Dagang sama dengan HKI pada umumnya. Yaitu sebagai hak kepemilikan terhadap karya-karya yang lahir karena kemampuan intelektualitas manusia dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi. Karya-karya itu merupakan hak kebendaan tidak berwujud yang merupakan hasil kemampuan intelektualitas manusia dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi melalui daya cipta, rasa, karsa dan karyanya, yang memiliki nilai-nilai moral, praktis dan ekonomis. Pada dasarnya yang termasuk dalam lingkup HKI adalah segala karya dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi yang dihasilkan melalui akal atau daya pikir seseorang. Hal inilah yang membedakan HKI dengan hak-hak milik lainnya yang diperoleh dari alam.[19]

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 menyebutkan bahwa pemilik Rahasia Dagang memiliki hak untuk : 1). Menggunakan sendiri Rahasia Dagang yang dimilikinya; 2). Memberikan lisensi atau melarang pihak lain untuk menggunakan Rahasia Dagang atau mengungkapkan Rahasia Dagang itu kepada pihak ketiga untuk kepentingan yang bersifat komersial.

---

[19] Bambang, Kesowo. *Pengantar Umum Mengenai Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) diIndonesia*. (Jogkarta: Fakultas Hukum UGM, 1995). hlm. 18.

Hak atas Rahasia Dagang dapat dialihkan atau dapat diperoleh melalui pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000.

2. Perlindungan Rahasia Dagang

Perlindungan HKI, termasuk perlindungan Rahasia Dagang, merupakan suatu pengakuan atau imbalan (*reward*) yang diberikan oleh negara kepada seseorang atau beberapa orang atas hasil karya intelektualnya, karya-karya tersebut merupakan hak kebendaan yang tidak berwujud (*intangible asset*). Alasan pentingnya perlindungan terhadap Rahasia Dagang disebutkan dalam kosideran Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 yaitu bahwa untuk memajukan industri yang mampu bersaing dalam perdagangan nasional maupun internasional perlu diciptakan iklim yang mendorong kreasi dan inovasi masyarakat dengan memberikan perlindungan hukum terhadap Rahasia Dagang sebagai bagian dari sitem Hak Kekayaan Intelektual. Selain itu, juga karena Indonesia telah meratifikasi Agreement Establishing The World Trade Organization (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia) yang mencakup Agreement on Trade Related Aspects of Intelectual Property Rights yang konsekuensinya Indonesia harus memberikan perlindungan terhadap Hak Kekayaan Intelektual termasuk Rahasia Dagang.

Untuk mendapatkan perlindungan, Rahasia Dagang tidaklah didaftarkan seperti HKI yang lainnya tetapi secara otomatis mendapatkan perlindungan hukum jika telah mengandung unsur-unsur yang telah disebutkan dalam pengertian Rahasia Dagang.

Adapun ruang lingkup perlindungan Rahasia Dagang disebutkan dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 yaitu meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan, atau informasi lain di bidang teknologi dan/atau bisnis yang memiliki nilai ekonomi dan tidak diketahui oleh masyarakat umum. Selanjutnya dalam Pasal 3 nya disebutkan bahwa :

1). Rahasia Dagang mendapatkan perlindungan apabila informasi tersebut bersifat rahasia, mempunyai nilai ekonomi dan dijaga kerahasiaannya melalui upaya sebagaimana mestinya.
2). Informasi dianggap bersifat rahasia apabila informasi tersebut hanya diketahui oleh pihak tertentu atau tidak diketahui secara umum oleh masyarakat.
3). Informasi dianggap memiliki nilai ekonomi apabila sifat kerahasiaan informasi tersebut dapat digunakan untuk menjalankan kegiatan atau usaha yang bersifat komersial atau dapat meningkatkan keuntungan secara ekonomi.
4). Informasi dianggap dijaga kerahasiaannya apabila pemilik atau para pihak yang menguasainya telah melakukan langkah-langkah layak dan patut.

Hak Kekayaan Intelektual pada umumnya berhubungan dengan perlindungan penerapan ide dan informasi yang memiliki nilai komersial. HKI adalah kekayaan pribadi yang dapat dimiliki dan diperlakukan sama dengan bentuk-bentuk kekayaan lainnya. Sebagai suatu hak milik yang merupakan asset yang mendapat pengakuan hukum maka HKI jelas perlu mendapat perlindungan secara hukum. Menurut Sudargo Gautama diperlukan suatu

perlindungan hukum yang layak atas hak milik intelektual untuk menghindari kompetisi yang tidak layak (*unfair competion)*, walaupun dalam perlindungan hukum ini diberikan suatu hak monopoli tertentu kepada pihak pencipta atau penemu (pencipta di bidang hak cipta, penemu dibidang hak paten).[20]

Rahasia Dagang dilindungi oleh Undang-undang seiring dengan lahirnya informasi yang terkait dan mulai berfungsi dalam kegiatan perekonomian. Tidak diperlukan prosedur pendaftaran bagi perlindungan Rahasia Dagang karena sifat informasi yang rahasia (sedangkan jika dilakukan pendaftaran maka akan memerlukan pengungkapan informasi).

3. Pelanggaran Rahasia Dagang.

Investor dan pelaku bisnis merasa sangat berkepentingan terhadap adanya perlindungan Rahasia Dagangnya melalui sistem perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (HKI) sesuai dengan standar internasional. Bagi mereka perlindungan memadai terhadap Rahasia Dagang pada umumnya merupakan salah satu dasar pertimbangan untuk melakukan perdagangan dan investasi di suatu Negara. pelanggaran terhadap Rahasia Dagang pada gilirannya secara ekonomis akan sangat merugikan para penemu dan pemilik hak tersebut. Rahasia Dagang menjadi factor yang esensial dalam upaya persaingan dagang yang jujur (fair competition), sekaligus merupakan komoditas yang sangat berharga dan memiliki nilai ekonomi tinggi.[21]

Dalam Pasal 4 huruf (b) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 disebutkan bahwa pemilik Rahasia Dagang berhak melarang pihak lain untuk

---

[20] Sudargo Gautama, *Segi-Segi Hak Milik Intelektual*, Eresco, Jakarta, 1995. hlm. 8.

[21] Ahmad M. Ramli, H.A.K.I : *Teori Dasar Perlindungan Rahasia Dagang*, (Bandung : Mandar Maju, 2000), hlm. 1-2.

menggunakan Rahasia Dagang atau mengungkapkan Rahasia Dagangnya kepada pihak ketiga untuk kepentingan yang bersifat komersial. Berdasarkan pasal tersebut apabila ada pihak yang menggunakan Rahasia Dagang atau mengungkapkan Rahasia Dagangnya kepada pihak ketiga untuk kepentingan yang bersifat komersial tanpa seijin pemilik Rahasia Dagang berarti telah melakukan pelanggaran terhadap Rahasia Dagang.

Dalam Pasal 13 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 disebutkan bahwa pelanggaran Rahasia Dagang juga terjadi apabila seseorang dengan sengaja mengungkapkan Rahasia Dagang, mengingkari kesepakatan atau mengingkari kewajiban tertulis atau tidak tertulis untuk menjaga Rahasia Dagang yang bersangkutan. Selanjutnya dalam Pasal 14 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 disebutkan pula bahwa seseorang dianggap melanggar Rahasia Dagang pihak lain apabila ia memperoleh atau menguasai Rahasia Dagang dengan cara yang bertentangan dengan peraturan beperundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000, tindakan pengungkapan dan penggunaan Rahasia Dagang untuk kepentingan pertahanan dan keamanan, kesehatan atau keselamatan masyarakat tanpa seijin pemilik tidak termasuk pelanggaran Rahasia Dagang. Demikian pula tindakan rekayasa ulang atas produk yang dihasilkan dari penggunaan Rahasia Dagang milik orang lain yang dilakukan semata-mata untuk kepentingan pengembangan lebih lanjut produk yang bersangkutan juga tidak termasuk pelanggaran Rahasia Dagang.

Menurut Pasal 17 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000, pelanggaran terhadap Rahasia Dagang termasuk delik aduan dengan ancaman pidana

penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

Karena sifatnya yang menyangkut kerahasiaan, atas permintaan para pihak, sidang penanganan perkara pelanggaran Rahasia Dagang dilakukan secara tertupup sesuai ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000.

B. *Franchise* (Waralaba)

1. Pengertian *Franchise.*

Pada awalnya istilah *franchise* tidak dikenal dalam kepustakaan Hukum Indonesia, hal ini dapat dimaklumi karena memang lembaga franchise ini sejak awal tidak terdapat dalam budaya atau tradisi bisnis masyarakat Indonesia. Namun karena pengaruh globalisasi yang melanda di berbagai bidang, maka *franchise* ini kemudian. masuk ke dalam tatanan budaya dan tatanan hukum masyarakat Indonesia.[22]

Pengertian *franchise* berasal dari bahasa Perancis *affranchir* yang berarti *to free* yang artinya membebaskan. Istilah *franchise* di dalamnya terkandung makna, bahwa seseorang memberikan kebebasan dari ikatan yang menghalangi kepada orang untuk menggunakan atau membuat atau menjual sesuatu.[23] Dalam bidang bisnis *franchise* berarti kebebasan yang diperoleh seorang wirausaha untuk menjalankan sendiri suatu usaha tertentu di wilayah tertentu.[24]

Pengertian *franchise* menurut *Asosiasi Franchise International* adalah suatu hubungan berdasarkan kontrak antara *franchisor* dengan *franchisee*. Pihak *franchisor* menawarkan dan berkewajiban memelihara kepentingan terus-menerus pada usaha franchise dalam aspek-aspek pengetahuan dan

---

[22] Tengku Keizerina Devi Azwar, *Perlindungan Hukum Dalam Franchise*, 2005, USU Repository. hlm. 1 - 2

[23] Ridwan Khairandy, op. cit, hlm. 133

[24] Richard Burton Simatupang, *Aspek Hukum Dalam Bisnis*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2003, hlm. 56

pelatihan. Sebaliknya *franchisee* memiliki hak untuk beroperasi di bawah merek atau nama dagang yang sama, menurut format dan prosedur yang ditetapkan oleh *franchisor* dengan modal dan sumber daya *franchisee* sendiri.[25]

Pengertian *franchise* menurut *Asosiasi Franchise Indonesia* adalah suatu sistem pendistribusian barang atau jasa kepada pelanggan akhir, dimana pemilik merek (franchisor) memberikan hak kepada individu atau perusahaan untuk melaksanakan bisnis dengan merek, nama, sistem, prosedur dan cra-cara yang telah ditetapkan sebelumnya dalam jangka waktu tertentu meliputi area tertentu.[26]

Menurut Simatupang *Franchise* merupakan suatu metode untuk melakukan bisnis, yaitu suatu metode untuk memasarkan produk atau jasa ke masyarakat. *Franchise* dapat didefinisikan sebagai suatu sistem pemasaran atau distribusi barang dan jasa, di mana sebuah perusahaan induk (*franchisor*) memberikan kepada individu atau perusahaan lain yang berskala kecil dan menengah (*franchisee*), hak-hak istimewa untuk melaksanakan suatu sistem usaha tertentu dengan cara yang sudah ditentukan, selama waktu tertentu, di suatu tempat tertentu.[27]

Menurut Muharam, *franchise* adalah suatu pengaturan bisnis dimana sebuah perusahaan (*franchisor*) memberi hak pada pihak independen (*franchisee*) untuk menjual produk atau jasa perusahaan tersebut dengan peraturan yang ditetapkan oleh *franchisor*. *Franchisee* menggunakan nama, *goodwill*, produk dan jasa, prosedur pemasaran, keahlian, sistem prosedur operasional, dan fasilitas penunjang dari perusahaan *franchisor*. Sebagai

[25] Deden Setiawan, op. cit. hlm. 2

[26] FX. Djoko Priyono, dalam perkuliahan Hukum Kontrak Internasional pada Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang

[27] Richard Burton Simatupang, *Aspek Hukum Dalam Bisnis*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2003, hlm. 57

imbalannya *franchisee* membayar *initial fee* dan *royalti* (biaya pelayanan manajemen) pada perusahaan *franchisor* seperti yang diatur dalam perjanjian *franchise*.[28]

Franchise atau waralaba pada hakekatnya merupakan strategi pemasaran yang bertujuan untuk memperluas jangkauan usaha untuk meningkatkan pangsa pasar atau penjualannya. Pengembangan usaha semakin cepat dengan dana yang relatif terbatas, karena dengan melibatkan investor lain untuk turut serta menggunakan pengalaman, hak kekayaan intelektual, sistem atau cara kerja serta ketrampilan yang dimilikinya.

Franchise merupakan kerjasama bisnis dan secara teknis dapat dipahami sebagai suatu metode perluasan pasar yang digunakan oleh sebuah perusahaan yang dianggap sukses dan berkehendak meluaskan pemasaran barang atau jasa melalui unit-unit bisnis eceran yang dijalankan oleh pengusaha-pengusaha, independen dengan menggunakan merek dagang atau merek jasa, teknik pemasaran dan.berada di bawah pengawasan dari perusahaan yang hendak meluaskan pasarnya dengan imbalan pembayaran *fees* dan *royalties*.

Para pihak (*franchisor* dan *franchisee*) yang bersepakat dalam suatu transaksi *Franchise*, selain mempermasalahkan persoalan-persoalan yuridis, juga mengutamakan hal lain yang lebih penting yaitu adanya jaminan bahwa baik *franchisor* maupun *franchisee* adalah pihak-pihak yang secara bisnis dapat diandalkan kerjasamanya, kemampuan manajerialnya dan bonafiditasnya untuk bersama-sama membangun kerjasama bisnis.

Pemilik dari metode ini disebut "*franchisor*" sedang pembeli yang berhak untuk menggunakan metode itu disebut "*franchisee*". Berdasarkan pengertian-pengertian di atas, diketahui bahwa waralaba merupakan salah satu bentuk

[28] S. Muharam, *Apa itu Bisnis Waralaba*, SMfr@nchise, January, 2003

format bisnis dimana pihak pertama yang disebut pemberi waralaba (*franchisor*) memberikan hak kepada pihak kedua yang disebut penerima waralaba (*franchisee*) untuk mendistibusikan barang/jasa dalam lingkup area geografis dan periode waktu tertentu dengan mempergunakan merek, logo, dan sistem operasi yang dimiliki dan dikembangkan oleh franchisor. Pemberian hak ini dituangkan dalam bentuk perjanjian waralaba (*franchise agreement*).[29]

Seiring pertumbuhan bisnis di Indonesia istilah *franchise* ini selanjutnya menjadi istilah yang akrab dengan masyarakat bisnis Indonesia dan menarik perhatian banyak pihak untuk mendalaminya. Istilah *franchise* di Indonesia dikenal dengan istilah 'waralaba' yang diperkenalkan pertama kali oleh Lembaga Pendidikan dan Pengembangan Manajemen (LPPM) sebagai padanan istilah *franchise*. Waralaba berasal dari kata wara (lebih atau istimewa) dan laba (untung), maka waralaba berarti usaha yang memberikan laba lebih/istimewa.[30]

Munir Fuady, *franchise* atau sering disebut juga dengan istilah waralaba adalah suatu cara melakukan kerjasama di bidang bisnis antara 2 (dua) atau lebih perusahaan, di mana 1 (satu) pihak akan bertindak sebagai *franchisor* dan pihak yang lain sebagai *franchisee*, di mana di dalamnya diatur bahwa pihak *franchisor* sebagai pemilik suatu merek dari *know - how* terkenal, memberikan hak kepada *franchise*e untuk melakukan kegiatan bisnis dari/atas suatu produk barang atau jasa, berdasar dan sesuai rencana komersil yang telah dipersiapkan, diuji keberhasilannya dan diperbaharui dari waktu ke waktu, baik atas dasar hubungan yang eksklusif ataupun non eksklusif, dan sebaliknya suatu imbalan tertentu akan dibayarkan kepada *franchisor* sehubungan dengan hal tersebut.[31]

---

[29] http ://www.smfranchise.com-/franchise/istilahwaralaba.html.
[30] Tengku Keizerina Devi Azwar*, Ibid*. hlm. 2
[31] Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, (PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005), hlm.339

Semua peraturan perundang-undangan di Indonesia menggunakan istilah *Waralaba* sebagai kesepadanan istilah *Franchise.* Sedangkan kalangan dunia usaha dan hampir semua literature lebih banyak menggunakan istilah *Franchise*. Hal ini tidak perlu dipermasahkan karena kedua istilah tersebut sama persis maksud dan hakekatnya. Secara hukum pengertian Waralaba dapat dilihat pada Pasal 1 butir (1) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 yang menyebutkan bahwa "*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"*. Dalam butir (2) disebutkan bahwa pemberi waralaba adalah orang perseorangan atau badan usaha yang memberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan waralaba yang dimilikinya kepada penerima waralaba. Sedangkan dalam butir (3) disebutkan penerima waralaba adalah orang perseorangan yang diberikan hak oleh pemberi waralaba untuk memanfaatkan dan/atau menggunakan waralaba yang dimiliki Pemberi Waralaba.

2. **Pengaturan dan Dasar Hukum *Franchise***

Peraturan perundang-undangan yang mengatur dan berkaitan dengan waralaba dan sedang berlaku di Indonesia saat ini adalah : 1). Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 Tentang Waralaba; 2). Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012; 3). Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat; 4). Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 6

Tahun 2009 Tentang pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha tidak Sehat Terhadap Perjanjian Yang Berkaitan Dengan Waralaba. Karena waralaba juga memperjanjikan lisensi Hak Kekayaan Intelektual maka waralaba juga harus tunduk terhadap Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 6 Tahun 2009 Tentang pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha tidak Sehat Terhadap Perjanjian Yang Berkaitan Dengan Hak Atas Kekayaan Intelektual, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten, Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek serta Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta.

Lahirnya Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 Tentang Waralaba dilandasi upaya pemerintah meningkatkan pembinaan usaha waralaba (*franchise*) di seluruh Indonesia sehingga perlu mendorong pengusaha nasional, terutama pengusaha kecil dan menegah untuk tumbuh sebagai *franchisor* nasional yang andal dan mempunyai daya saing di dalam negeri dan luar negeri khususnya dalam rangka memasarkan produk dalam negeri.[32]

3. **Kriteria Franchise.**

Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba menentukan bahwa waralaba harus memenuhi kriteria sebagai berikut:

a. Memiliki ciri khas usaha;
b. Terbukti sudah memberikan keuntungan;
c. Memiliki standar atas pelayanan barang atau jasa yang ditawarkan yang dubuat secara tertulis;

[32] Adrian Sutedi, *Hukum Waralaba*. (Ghalia Indonesia Bogor 2008). Hlm 34

d. Mudah diajarkan dan diaplikasikan;
e. Terdapat dukungan yang berkeseimbangan; dan
f. Hak Kekayaan Intelektual yang telah terdaftar.

Dalam **Penjelasan Pasal 3** tersebut masing-masing kriteria diberi penjelasan sebagai berikut:

a. Yang dimaksud dengan "ciri khas usaha" adalah usaha yang memiliki keunggulan atau perbedaan yang tidak mudah ditiu 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 Pemberian Waralaba.
b. Yang dimaksud dengan "terbukti sudah memberikan keuntungan" adalah menunjuk pada pengalaman pemberi waralaba yang telah dimiliki kurang lebih 5 (lima) tahun dan telah mempunyai kiat-kiat bisnis untuk mengatasi masalah-masalah dalam perjalanan usahanya, dan ini terbukti dengan masih bertahan dan berkembangnya usaha dengan menguntungkan.
c. Yang dimaksud dengan "standar atas pelayanan dan barang 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 (*Standard Operational Procedure*).
d. Yang dimaksud dengan "mudah diajarkan dan diaplikasikan" adalah mudah dilaksanakan sehingga penerima Warabala yang belum memiliki pengalaman atau pengetahuan mengenai usaha sejenis dapat melaksanakannya dengan baik sesuai dengan bimbingan operasional dan menejemen yang berkeseimbangan yang diberikan oleh pemberi Waralaba.
e. Yang dimaksud dengan "dukungan yang berkeseimbangan" adalah dukungan dari Pemberi Waralaba kepada Penerima Warabala secara terus menerus seperti bimbingan operasional, pelatihan, dan promosi.
f. Yang dimaksud dengan "Hak Kekayaan Intelektual yang telah terdaftar" adalah Hak Kekayaan Intelektual yang terkait dengan usaha seperti merk, hak cipta, paten, dan rahasia dagang, sudah didaftarkan dan mempunyai sertifikat atau sedang dalam proses pendaftaran di instansi yang berwenang.

C. Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian.

Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.[33] Dari peristiwa ini, timbul suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan.

Perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak menuntut suatu hal dari pihak yang lain, dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Perikatan dapat lahir dari perjanjian maupun dari undang-undang, demikian rumusan Pasal 1233 KUH Perdata.

Rumusan Pasal 1233 KUH Perdata tersebut menunjukkan bahwa setiap kewajiban yang ada pada suatu perikatan dapat terwujud karena dua hal. *Pertama*, karena ditentukan demikian oleh undang-undang; dan *kedua* karena memang dikehendaki oleh para pihak dengan mengadakan atau membuat suatu perjanjian. Dengan demikian, setiap pihak yang membuat perjanjian dengan pihak lainnya secara sadar memang bermaksud untuk mengikatkan dirinya untuk melaksanakan suatu kewajiban dalam hubungan harta kekayaan yang merupakan perikatan atau utang bagi dirinya terhadap pihak lawannya dalam perjanjian tersebut.[34]

Perjanjian merupakan sumber terpenting yang melahirkan perikatan. Perikatan paling banyak diterbitkan oleh suatu perjanjian. Yaitu perikatan yang dilahirkan dari suatu peristiwa dimana dua orang atau pihak saling menjanjikan sesuatu. Peristiwa ini paling tepat dinamakan perjanjian yaitu

---

33 Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Intermasa, Jakarta, 1985. hlm. 1

34 Gunawan Widjaja dan Karini Mulyadi, *Jual Beli*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004. hlm. 1

peristiwa yang berupa suatu rangkaian janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis. Dengan demikian, hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan.[35].

Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu. Dapat dikatakan bahwa dua perkataan (perjanjian dan persetujuan) itu adalah sama artinya. Sedangkan istilah kontrak bermakna lebih sempit karena ditujukan hanya kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.[36] Setiap orang yang akan mengadakan hubungan hukum dengan orang lain harus membuat perjanjian terlebih dahulu. Perjanjian merupakan suatu peristiwa di mana pihak yang satu berjanji kepada pihak lainnya untuk melaksanakan suatu hal, akibatnya pihak-pihak yang bersangkutan terikat oleh isi perjanjian yang mereka adakan itu. Pengertian perjanjian itu adalah persetujuan (tertulis atau dengan lisan) yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, masing-masing bersepakat akan menaati apa yang tersebut di dalam persetujuan itu.[37]

Perjanjian yang dibuat oleh para pihak akan menimbulkan suatu ikatan antara pihak yang satu dengan pihak yang lain, dimana masing-masing pihak terikat dengan hak dan kewajiban. Dalam Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata memberikan definisi mengenai perjanjian yaitu suatu perjanjian adalah suatu perbuatan yang mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. M. Yahya Harahap menegaskan yang dimaksud dengan *perjanjian* dalam pasal

---

35 R Subekti, *Aspek-Aspek Hukum Perikatan Nasional,* Alumni, Bandung, 1976. hlm 10

36 *Ibid.*

37 Departemen Pendidikan Nasional, *Op Cit*. hlm 458

tersebut adalah tindakan/perbuatan (*handeling*) yang menciptakan persetujuan, berisi "pernyataan kehendak" (*wils verklaring*) antara para pihak. Dengan demikian persetujuan tiada lain dari pada "persesuaian kehendak" antara para pihak.[38]

Salim HS menyebutkan perjanjian adalah suatu hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Dalam teori ini tidak hanya melihat perjanjian semata-mata, tetapi juga harus dilihat perbuatan sebelumnya atau yang mendahuluinya. Adanya tiga tahap dalam membuat perjanjian yaitu :[39]

a. Tahap *Pracontractual*, yaitu adanya penawaran dan penerimaan
b. Tahap *Contractual*, yaitu adanya persesuaian pernyataan kehendak antara para pihak.
c. Tahap *Post Contractual*, yaitu pelaksanaan perjanjian

Adapun unsur-unsur yang harus dipenuhi dalam perjanjian menurut Salim adalah sebagai berikut :[40]

a. adanya perbuatan hukum;
b. persesuaian pernyataan harus dipublikasikan;
c. persesuaian kehendak harus dipublikasikan / dinyatakan;
d. perbuatan hukum terjadi karena kerja sama antar dua orang atau lebih;
e. pernyataan kehendak (wilsverklaring) yang sesuai harus bergantung satu sama lain;
f. kehendak ditujukan untuk menimbulkan akibat hukum;
g. akibat hukum itu untuk kepentingan yang satu atas beban yang lain atau timbal balik;
h. persesuaian kehendak harus dengan mengingat peraturan perundang-undangan

2. Syarat Sahnya Perjanjian.

---

[38] M. Yahya Harahap, *Segi – Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986, hlm. 23

[39] Salim HS, *Hukum Kontrak Teori Dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003, hlm. 26

[40] Salim. HS, op. cit, hlm. 25

Perjanjian mempunyai manfaat yang besar bagi para pihak yang mengadakan perjanjian. Undang-undang menentukan bahwa perjanjian yang sah berkekuatan sebagai undang-undang. Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Untuk itu seharusnya setiap perjanjian yang dibuat oleh para pihak harus memperhatikan syarat-syarat tertentu agar perjanjian tersebut sah. Syarat syahnya perjanjian termaktub di dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yaitu:

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan
c. Suatu hal tertentu
d. Suatu sebab yang halal

Keempat syarat yang dirumuskan oleh Pasal 1320 KUH Perdata tersebut dibedakan menjadi 2 (dua) kelompok berdasarkan akibat yang terjadi jika syarat tersebut tidak dipenuhi, yaitu syarat subyektif dan syarat obyektif yang akan dijelaskan sebagai berikut :

a. Syarat Subyektif

Syarat subyektif adalah syarat yang berkaitan dengan subyek atau pihak yang mengadakan perjanjian. Syarat subyektif terdiri dari kata sepakat mereka yang mengikatkan dirinya dan kecakapan untuk membuat suatu perikatan. Mengenai syarat kata sepakat dan kecakapan tertentu dinamakan sebagai syarat-syarat subyektif,

karena kedua syarat tersebut mengenai subyek hukum (orang atau badan hukum) yang mengadakan perjanjian. Subyek hukum secara umum dipahami sebagai segala sesuatu yang dapat menjadi pendukung hak dan kewajiban.

Subyek hukum sendiri terdiri atas orang dan badan hukum. Kedudukan setiap manusia sebagai subyek hukum diperoleh secara alamiah atau kodrati, sehingga manusia disebut *natuurlijk persoon*. Kedudukan badan hukum sebagai subyek hukum tidak diperoleh secara kodrati tetapi karena pemberian hukum, sehingga badan hukum disebut *rechtspersoon*. Subyek hukum yang mempunyai kemampuan menjadi pendukung hak dan kewajiban tersebut juga harus didukung oleh kecakapan dan kewenangan hukum untuk melakukan perbuatan hukum.[41]

Pihak yang bertindak sebagai subyek dalam perjanjian paling sedikit harus ada dua pihak, bisa terdiri manusia atau badan hukum. Para pihak sebelum membuat suatu perjanjian atau dalam membuat suatu perjanjian haruslah diberikan kebebasan untuk mengadakan *bergaining* atau tawar menawar diantara kedua belah pihak, hal ini bisa disebut dengan asas konensualitas dalam suatu perjanjian.

Akibat dari tidak terpenuhinya syarat subyektif ialah perjanjian dapat dibatalkan, ini berarti sepanjang tidak dibatalkan maka perjanjian tersebut tetap sah. Jadi, perjanjian yang telah dibuat

[41] R. Soroso, *Perbandingan Hukum Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 1999, hlm. 139

itu tetap mengikat para pihak selama tidak dibatalkan atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan. Ini berarti nasib suatu perjanjian yang seperti itu tidaklah pasti dan tergantung pada kesediaan para pihak untuk mentaatinya serta selalu diancam dengan bahaya pembatalan (*canceling*). Perjanjian yang demikian itu di dalam bahasa Inggris dinamakan *voidable* atau di dalam bahasa Belanda dinamakan *vernietigbaar*.

Pihak yang dapat meminta pembatalan itu adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan kata sepakatnya secara tidak bebas, antara lain :

1) Dalam hal seorang anak yang belum dewasa, yang dapat meminta pembatalan adalah anak itu sendiri apabila ia sudah dewasa atau orang tua/walinya.
2) Dalam hal seseorang yang berada di bawah pengampuan, yang dapat meminta pembatalan adalah pengampunya.
3) Dalam hal seseorang yang telah memberikan kesepakatan secara tidak bebas, maka yang dapat meminta pembatalan adalah orang itu sendiri.

Akibat pembatalan itu dapat terjadi selama kurun waktu 5 (lima) tahun, adanya pembatasan kurun waktu seperti ini oleh undang-undang bertujuan demi mewujudkan keamanan dan ketertiban hukum.

Bahaya pembatalan yang mengancam itu dapat dihilangkan dengan penguatan (*affirmation*) yang dilakukan oleh orang tua, wali, ataupun pengampu. Penguatan (*affirmation*) yang demikian itu dapat terjadi secara tegas maupun secara diam-diam, misalnya orangtua/wali/ pengampu itu menyatakan dengan tegas mengakui atau akan mentaati perjanjian yang telah diadakan oleh anak yang belum dewasa, orangtua/wali/pengampu itu membayar/memenuhi perjanjian yang telah diadakan oleh anak yang belum dewasa itu ataupun orang yang dalam suatu perjanjian telah memberikan kesepakatan secara tidak bebas dapat pula menguatkan perjanjian yang telah dibuatnya baik secara tegas maupun secara diam-diam.

b. Syarat Obyektif

Syarat obyektif adalah syarat yang berkaitan dengan isi perjanjian itu sendiri atau obyek dari perbuatan hukum yang dilakukannya itu. Syarat obyektif terdiri dari suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal. Akibat dari tidak terpenuhinya syarat obyektif ialah perjanjian dinyatakan batal demi hukum, artinya sejak semula dianggap tidak pernah ada perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan, sehingga tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum tidak dapat terwujud/gagal, dengan demikian, maka tiada dasar bagi para pihak untuk saling menuntut di depan hakim. Dalam bahasa Inggris perjanjian yang seperti itu disebut *null and void*.

Penjabaran dari keempat syarat yang disebutkan dalam pasal 1320 KUH Perdata adalah sebagai berikut :

1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Kesepakatan atau *consensus* adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya yang mengadakan perjanjian, dengan demikian, apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu juga dikehendaki oleh pihak yang lain, atau dengan kata lain para pihak menghendaki sesuatu yang sama secara bertimbal-balik.[42]

Kata sepakat yang disebut dalam pasal 1320 KUH Perdata adalah bersifat bebas. Bebas yaitu kesepakatan yang diberikan para pihak harus secara sukarela dan terbebas dari suatu tekanan yang mengakibatkan cacat kehendak.[43]

Pasal 1321 KUH Perdata mengatur bahwa di dalam memberikan kesepakatan para pihak harus dalam keadaan bebas, artinya tidak terjadi cacat kehendak. Cacat kehendak terdiri dari :

a) Paksaan (*dwang)*.

Paksaan diatur dalam pasal 1324 KUH Perdata. Paksaan adalah keadaan di mana seseorang memberikan persetujuan karena takut pada suatu ancaman. Ancaman yang dimaksud tidak hanya menyangkut tindakan kekerasan secara fisik saja, tetapi juga termasuk ancaman terhadap kerugian kepentingan hukum

[42] Subekti, 1963, *Op. Cit.*, Hlm 17
[43] Subekti, 2002, *Op.cit,* Hlm 17

seseorang. Singkatnya, paksaan harus merupakan sarana pemaksa yang dilarang oleh Undang-undang.

Pasal 1325 KUH Perdata menyebutkan "Paksaan mengakibatkan batalnya suatu perjanjian tidak saja apabila dilakukan terhadap salah satu pihak yang membuat perjanjian, tetapi juga apabila paksaan itu dilakukan terhadap suami atau istri atau sanak keluarga dalam garis ke atas maupun ke bawah". Jika seseorang memberikan kata sepakat berdasarkan paksaan, maka perjanjian yang timbul merupakan perjanjian yang dapat dimintakan pembatalan.

Pasal 1327 KUH Perdata menentukan bahwa permohonan pembatalan suatu perjanjian berdasarkan paksaan tidak dapat dituntut apabila:

(1) Jika paksaan telah berhenti tetapi perjanjian yang dibuat karena paksaan tersebut dikuatkan baik secara tegas maupun diam-diam.

(2) Jika orang yang berhak menuntut pembatalan itu telah melampaui batas waktu yang ditentukan undang-undang untuk menuntut pembatalan perjanjian.

Suatu paksaan/ancaman, untuk dapat mengakibatkan dapat dibatalkannya perjanjian harus berupa tindakan yang mempunyai sifat yang tak dibenarkan (*ongeoorloofde karakter)*.

b) Kesesatan atau kekhilafan (*dwaling)*.

Menurut Subekti, kekhilafan adalah apabila seseorang menghendaki sesuatu dan ia telah mengeluarkan pernyataan yang bersesuai dengan kehendak tersebut, akan tetapi pihak lawan salah paham atau salah pengertian di dalam menerima pernyataan kehendak tersebut.[44]

Kekhilafan terjadi apabila seseorang menghendaki sesuatu dan telah mengeluarkan pernyataan yang sesuai dengan kehendaknya, akan tetapi pernyataan tersebut menyimpang karena terjadi salah pengertian tentang :

(1) Hakekat benda yang menjadi obyek perjanjian (*error in substansia).*

(2) Seseorang dengan siapa orang itu mengikatkan diri (*error in persona)*.

Kesesatan atau kekhilafan dapat terjadi apabila salah satu pihak khilaf tentang hal-hal yang pokok dari perjanjian atau tentang sifat-sifat yang penting dari barang yang menjadi obyek perjanjian. Kekhilafan haruslah sedemikian rupa, sehingga seandainya orang itu tidak khilaf mengenai hal-hal tersebut, ia tidak akan memberikan persetujuannya.

Pasal 1322 KUH Perdata menyebutkan: "kekhilafan tidak mengakibatkan batalnya suatu perjanjian selain apabila kekhilafan

[44] Subekti, *Op. Cit*, Hlm 24.

itu terjadi mengenai hakekat barang yang menjadi pokok perjanjian. Kekhilafan itu tidak menjadi sebab kebatalan jika kekhilafan itu hanya terjadi mengenai dirinya orang dengan siapa seorang bermaksud membuat suatu perjanjian, kecuali jika perjanjian itu telah dibuat terutama karena mengingat dirinya orang tersebut".

Berdasarkan Pasal 1322 KUH tersebut maka dapat dikatakan bahwa kekhilafan selain mengenai hakekat benda yang menjadi obyek perjanjian tidak mengakibatkan batalnya perjanjian tersebut. Hakekat benda adalah sifat dari benda yang menjadi obyek perjanjian yang bagi para pihak merupakan alasan yang sesungguhnya untuk menutup suatu perjanjian dengan persyaratan seperti yang ditetapkan di dalamnya.

c) Penipuan (*bedrog)*

Penipuan atau *bedrog* merupakan suatu alasan untuk pembatalan perjanjian. Sebagaimana diatur dalam pasal 1328 KUH Perdata bahwa pembatalan perjanjian tersebut dapat dilakukan apabila tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak, adalah sedemikian rupa sehingga terang dan nyata bahwa pihak yang lain tidak telah membuat perikatan itu jika tidak dilakukan tipu muslihat tersebut.

Dalam hal ada penipuan, pihak yang ditipu memang memberikan pernyataan yang sesuai dengan kehendaknya, tetapi kehendak itu karena adanya daya tipu, sengaja diarahkan ke suatu

yang bertentangan dengan kehendak yang sebenarnya, yang seandainya tidak ada penipuan, maka kehendak itu merupakan kehendak yang benar.[45]

Menurut yurisprudensi, tidak cukup dikatakan terdapat penipuan apabila hanya berupa kebohongan belaka mengenai suatu hal. Baru dapat dikatakan ada penipuan bilamana terdapat tipu muslihat yang memperdaya. Pedagang lazimnya akan memuji barang-barang dagangannya sebagai yang paling baik, padahal tidak demikian. Hal ini bukanlah merupakan penipuan, melainkan hanya berupa kebohongan belaka.

Dikenal pula unsur lain yang dapat membuat kesepakatan menjadi tidak bebas dan berakibat bahwa perjanjian tersebut dapat dimintakan pembatalan, yaitu adanya penyalahgunaan keadaan (*undue influence/misbruik van de omstandegheden).* Mengenai penyalahgunaan keadaan ini belum diatur dalam Undang-undang, namun dikenal dalam Yurisprudensi.

Penyalahgunaan keadaan terjadi apabila salah satu pihak dalam perjanjian berdasarkan keunggulannya dalam segi ekonomis atau status sosial dalam masyarakat melakukan tekanan kepada pihak lain sedemikian rupa sehingga pihak tersebut terpaksa menyetujui perjanjian yang sangat memberatkannya, sebagai

[45] J. Satrio, , *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Undang-Undang Buku I*, (PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995) hlm 350.

contoh adalah perjanjian pinjam uang antara debitur dengan *lintah darat* atau *rentenir*.

2) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan

Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Pihak-pihak yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan wenang untuk melakukan perbuatan hukum, diatur dalam pasal 1329 KUH Perdata yang berbunyi "*Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap"*. Dalam pasal 1330 KUH Perdata mengatur bahwa mereka yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

a) Orang yang belum dewasa

Di dalam ketentuan pasal 330 KUH Perdata diatur mengenai kriteria orang yang yang belum dewasa yaitu mereka yang belum berusia 21 tahun dan belum kawin. Artinya, orang dewasa adalah orang yang telah berusia 21 tahun, atau mereka yang telah menikah meskipun belum berusia 21 tahun. Bagi seorang anak yang belum dewasa harus diwakili oleh orang tua atau walinya dalam melakukan suatu perbuatan hukum.

Meskipun terdapat aturan mengenai ketidakcakapan orang yang belum dewasa untuk melakukan perbuatan hukum, namun

terdapat juga aturan pengecualiannya, antara lain: dapat mengadakan perjanjian kerja sebagai buruh jika diberi kuasa oleh wali (Pasal 1601 huruf g KUH Perdata), anak itu dapat membuat surat wasiat asalkan sudah berusia 18 tahun (Pasal 897 KUH Perdata). Pengecualian bahwa seseorang yang dianggap belum dewasa dapat melakukan suatu perbuatan hukum tertentu dan dipersamakan dengan orang dewasa, hal ini disebut *handlichting. Handlicting* adalah suatu pernyataan bahwa anak yang dibawah umur itu untuk sepenuhnya atau hanya untuk beberapa perbuatan saja dipersamakan dengan orang yang sudah dewasa, dengan adanya *handlichting* (perlunakan) itu anak dibawah umur mempunyai kecakapan bertindak karena untuk sepenuhnya atau hanya perbuatan hukum saja memperoleh kedudukan yang sama dengan orang dewasa.[46]

b) Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan

Dalam Pasal 452 KUH Perdata telah disebutkan bahwa "Setiap orang yang ditaruh di bawah pengampuan, mempunyai kedudukan yang sama dengan seorang belum dewasa", sedangkan dalam Pasal 1330 KUH Perdata dikatakan bahwa anak yang belum dewasa tidak cakap membuat perjanjian. Hal tersebut semata-mata untuk melindungi kepentingan si terampu, karena dilihat dari rasa keadilan memang perlu bahwa orang yang membuat suatu perjanjian harus mempunyai cukup kemampuan untuk menginsyafi

[46] Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, Hlm 42.

benar-benar akan tanggung jawab yang dipikulnya atas perbuatannya itu. Dari segi ketertiban umum, karena orang yang membuat perjanjian berarti mempertaruhkan kekayaannya sehingga orang tersebut haruslah seseorang yang benar-benar bebas berbuat terhadap kekayaannya.

Para pihak yang berada dibawah pengampuan berdasarkan Pasal 433 KUH Perdata, dapat terjadi atas dasar :

(1) Gila (sakit otak), dungu (*onnoozelheid)*, mata gelap (*razernij*)

(2) Lemah akal (*zwakheid van vermogens*)

(3) Pemboros.

Seseorang yang dikatakan pemboros bukan tidak dapat melaksanakan semua perbuatan hukum perdata, melainkan hanya dianggap tidak cakap dalam urusan-urusan harta kekayaan. Hal ini dapat disimpulkan dari Pasal 446 alinea ke 3 KUH Perdata.

c) Orang-orang perempuan.

Ketidakcakapan istri dapat disimpulkan dari Pasal 108 dan 110 KUH Perdata. Seorang istri sebenarnya bisa melakukan perbuatan hukum, tetapi di dalam melakukannya harus dengan izin atau bantuan suaminya. Alasannya karena menurut ketentuan KUH Perdata di dalam perkawinan haruslah ada kesatuan dan harus ada pemimpin, dan untuk pemimpin, dalam Undang-undang diserahkan kepada suami.

Ketentuan tentang ketidakcakapan seorang wanita yang telah bersuami itu dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, maka ketentuan-ketentuan didalam Pasal 108 KUH Perdata dan Pasal 110 KUH Perdata sudah tidak dipakai lagi dengan adanya Surat Edaran Mahkamah Agung No.3 tahun 1963 tanggal 4 Agustus 1963 yang diajukan kepada ketua Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi di seluruh Indonesia. Keluarnya SEMA mempunyai konsekuensi wanita bersuami dianggap cakap hukum. Untuk mendukung anggapan bahwa ketentuan mengenai seorang wanita yang telah bersuami tidak cakap berbuat sudah tidak sesuai dengan perkembangan zaman, maka MA memberikan beberapa argumentasi, antara lain KUH Perdata merupakan produk kolonial Belanda yang hanya mengejar pemenuhan kepentingan negara Belanda dan di dalam suasana Indonesia merdeka yang telah melepaskan diri dari belenggu penjajahan Belanda sudah tidak pada tempatnya lagi jika memandang KUH Perdata sejajar dengan suatu undang-undang yang secara resmi berlaku di Indonesia.[47]

Orang yang cakap membuat perjanjian adalah orang dewasa yang mampu bertanggungjawab atas perbuatannya. Pada dasarnya setiap orang yang sudah dewasa dan sehat pikiran adalah cakap menurut hukum. Jika orang yang tidak cakap berbuat melakukan perbuatan hukum adalah perbuatan itu dapat dimintakan pembatalan oleh pihak

[47] Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Alumni, Bandung, 1986) hlm 5.

yang tidak cakap yang merasa dirugikan. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 1331 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Dalam hal tidak dipenuhinya syarat subyektif perjanjian bukan batal demi hukum tetapi salah satu pihak mempunyai hak supaya perjanjian tersebut dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan kata sepakat secara tidak bebas. Dengan perkataan lain, perjanjian yang dibuat tetap mengikat selama tidak dibatalkan oleh hakim atau atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan.[48]

3) Mengenai suatu hal tertentu

Suatu hal atau barang tertentu harus dijelaskan dalam perjanjian. Suatu hal tertentu adalah sesuatu yang telah diperjanjikan dalam perjanjian yaitu berkaitan dengan suatu hal atau suatu barang yang cukup jelas. Hal tertentu yang berkaitan dengan perjanjian merupakan isi dalam perjanjian. Syarat ini perlu ada untuk menetapkan kewajiban salah satu pihak jika terjadi sengketa. Barang yang dimaksud dalam perjanjian harus ditentukan jenisnya. Dalam pasal 1332 Kitab Undang-undang Hukum Perdata dijelaskan bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Syarat mengenai suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal, dinamakan syarat obyektif, karena syarat tersebut isinya mengenai obyek perjanjian dari perbuatan hukum yang dilakukan oleh para pihak. Perjanjian yang dibuat dengan tidak memenuhi syarat

[48] R Subekti, *Op. Cit*. hlm. 20

obyektif, maka perjanjian ini batal demi hukum. Artinya, dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perjanjian. Tujuan para pihak untuk melahirkan suatu perjanjian adalah gagal. Perjanjian yang cacat karena tidak adanya sebab yang halal atau kerena tidak ada kata sepakat tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.

Pasal 1333 KUH Perdata menjelaskan tentang maksud hal tertentu, pasal ini berbunyi "*suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok perjanjian berupa suatu kebendaan yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah kebendaan tidak tentu, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan atau dihitung".*

Suatu perjanjian harus mempunyai suatu hal tertentu sebagai obyek perjanjian. Di dalam suatu perjanjian yang menjadi obyek perjanjian adalah prestasi. Prestasi dapat berupa memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, atau tidak berbuat sesuatu. Prestasi tersebut harus tertentu dan setidaknya harus ditentukan jenisnya atau jumlahnya.

Benda yang menjadi objek perjanjian tidak perlu sejak semula harus secara tertentu, asal jenisnya sudah ditentukan dan asal dikemudian hari jumlah tersebut bisa ditentukan atau dihitung. Pasal 1332 KUH Perdata menentukan bahwa hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Selain pasal tersebut, Pasal 1334 KUH Perdata juga mengatur bahwa barang-barang yang baru akan ada di kemudian hari dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Jadi, barang-barang yang dapat menjadi obyek

perjanjian adalah barang-barang yang dapat diperdagangkan dan barang-barang yang baru akan ada di kemudian hari, dengan demikian syarat suatu barang untuk dapat dijadikan obyek perjanjian :

a) Barang itu adalah barang yang dapat diperdagangkan;
b) Barang-barang yang dipergunakan untuk kepentingan umum antara lain seperti jalan umum, pelabuhan umum, gedung-gedung umum dan sebagainya tidaklah dapat dijadikan obyek perjanjian;
c) Dapat ditentukan jenisnya;
d) Obyek perjanjian;
e) Barang yang akan ada.[49]

Barang yang akan ada di kemudian hari menurut J. Satrio adalah:

a) Benda yang absolut belum ada, yaitu benda-benda yang mempunyai objek perjanjian yang sama sekali belum ada (objektif belum ada) pada saat tercapainya kesepakatan mengenai perjanjian.
b) Objek perjanjian relatif belum ada, yaitu benda-benda yang menjadi objek perjanjian sudah ada tetapi belum menjadi milik pihak yang berjanji.

4) Suatu sebab yang halal

Syarat terakhir dari sahnya perjanjian adalah adanya kausa atau sebab yang halal. Undang-undang tidak memberikan pengertian mengenai "sebab" (*Oorzaak, causa).* Maksud dari "sebab" disini bukanlah sesuatu yang menyebabkan atau yang mendorong orang membuat perjanjian, melainkan sebab dalam arti isi perjanjian itu

[49] Mariam Darus Badrulzaman, *Kompilasi Hukum Perdata, (*P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001) hlm 79-80.

sendiri yang menggambarkan suatu tujuan yang akan dicapai para pihak yang membuat perjanjian itu.[50]

Para ahli membedakan kausa menjadi 2 (dua) macam, yaitu:

a) *Causa efficien* adalah sebab yang menyebabkan akibat. Kausa ini digunakan pada ketentuan-ketentuan tentang perbuatan melawan hukum (pasal 1365 KUH Perdata).

b) *Causa finalis* adalah tujuan atau isi perjanjian itu sendiri. Kausa ini digunakan pada ketentuan-ketentuan tentang perjanjian (pasal 1320 KUH Perdata).

Pasal 1335 KUH Perdata, ditentukan bahwa suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang, tidaklah mempunyai kekuatan, maka perjanjian dianggap tidak pernah ada atau batal demi hukum. Pasal 1337 KUH Perdata menentukan bahwa suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum. Sebab atau causa dari suatu perjanjian adalah isi perjanjian itu sendiri. Suatu perjanjian yang dibuat karena adanya sebab yang tidak halal tidak mempunyai kekuatan hukum. Seperti yang diatur dalam Pasal 1335 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat kerena suatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan hukum. Adapun sebab yang yang tidak diperbolehkan ialah sebab yang

[50] Subekti, *Hukum Perjanjian*, (PT. Intermasa, Jakarta, 1990) hlm 19.

bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.

3. Asas-Asas Perjanjian.

Sudikno Mertokusumo memberikan pengertian asas hukum atau prinsip hukum bukanlah peraturan hukum konkrit, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya, atau merupakan latar belakang dari peraturan konkrit yang terdapat dalam dan dibelakang setiap sistem hukum yang menjelma dalam setiap peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut.[51]

Dari pengertian yang dikemukakan oleh Sudikno, dapat dipahami bahwa asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar yang mempunyai sifat umum dan abstrak yang menjadi dasar atau melatarbelakangi setiap pembentukan peraturan hukum, dan bukan merupakan peraturan konkrit. Asas-asas hukum yang terdapat dalam perjanjian, antara lain :

a. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme ini berarti bahwa pada dasarnya suatu perjanjian, timbul sejak tercapainya konsensus atau kesepakatan antara kedua belah pihak yang membuat perjanjian. Jadi asas konsensualisme berhubungan dengan saat lahirnya perjanjian. Asas konsensualisme terkandung dalam pasal 1320 KUH Perdata tentang syarat-syarat sahnya perjanjian,

[51] Sudikno Mertokusumo, *Loc.cit*

terutama butir yang mengharuskan adanya kata sepakat dari para pihak yang mengikatkan diri. Berdasarkan pernyataan tersebut dapat disimpulkan bahwa suatu perjanjian telah sah jika tercapai kata sepakat di antara para pihak mengenai hal-hal pokok perjanjian. Terdapat pengecualian terhadap asas ini, yaitu apabila ditentukan suatu formalitas tertentu yang harus dipenuhi, seperti dalam perjanjian formal dan perjanjian riil.

b. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas Kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang menyatakan bahwa setiap orang pada dasarnya boleh membuat perjanjian yang berisi apa saja, walaupun belum atau tidak diatur dalam undang-undang. Asas kebebasan berkontrak berhubungan dengan isi, bentuk, dan jenis perjanjian. Namun meskipun dikatakan bebas, asas ini terdapat pembatasan, yaitu asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan seperti yang dikehendaki pasal 1337 KUH Perdata.

Pasal 1337 KUH Perdata yang berbunyi "Suatu sebab adalah terlarang apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan, atau ketertiban umum". Secara *contrario* dapat diartikan bahwa perjanjian yang tidak dilarang oleh undang-undang, tidak bertentangan dengan ketertiban umum, dan tidak bertentangan dengan kesusilaan, sah jika telah memenuhi syarat-syarat yang terdapat pada pasal 1320 KUH Perdata.

Pasal 1338 Ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi : *"semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya"*. Kata "*semua*" pada Pasal 1338 Ayat (1) menyimpulkan bahwa asas kebebasan berkontrak ini memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :

1) Semua orang bebas untuk mengadakan atau tidak mengadakan perjanjian;
2) jika seseorang memilih mengadakan perjanjian maka ia bebas menentukan dengan siapa ia akan mengadakan perjanjian;
3) ia bebas untuk menentukan sendiri isi dan syarat perjanjian yang dibuatnya;
4) ia bebas untuk menentukan bentuk perjanjian yang dibuatnya;
5) ia bebas untuk menentukan kepada hukum yang mana perjanjian yang dibuatnya akan tunduk.

Sri Soedewi .M. berpendapat bahwa pembatasan-pembatasan tersebut adalah akibat dari adanya :

1) Perkembangan masyarakat, khususnya dibidang sosial ekonomi.
2) Adanya campur tangan pemerintah atau penguasa untuk melindungi kepentingan umum dan kepentingan pihak ekonomi lemah dari cengkeraman pihak ekonomi kuat.
3) Adanya aliran dari masyarakat yang menuju kearah "keadilan sosial", sehingga berdampak pada munculnya usaha-usaha untuk memberantas ketidakadilan dalam perjanjian-perjanjian yang bertentangan dengan

rasa keadilan dan hak asasi manusia.[52]

Asas kebebasan berkontrak dalam hal ini tetap dapat digunakan sebagai acuan sejauh tidak bertentangan dengan kaidah hukum yang berlaku. Sutan Remy Sjahdeini menyimpulkan ruang lingkup asas kebebasan berkontrak sebagai berikut:[53]

1) Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
2) Kebebasan untuk memilih dengan pihak siapa ia ingin membuat perjanjian;
3) Kebebasan untuk memilih causa perjanjian yang akan dibuatnya;
4) Kebebasan untuk menentukan objek suatu perjanjian;
5) Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian
6) Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvullen, optional*).

Merujuk pada pikiran dialektis Hegel yang dikutib oleh Muhammad Syaifuddin[54] menegaskan bahwa kebebasan membuat kontrak merupakan konsekuensi dari pengakuan akan adanya hak milik sedangkan hak milik itu sendiri merupakan realisasi yang utama dari kebebasan individu. Hak milik merupakan landasan bagi hak-hak lain. Kebebasan berkehendak merupakan landasan yang substansial bagi semua hak dan kewajiban, sehingga mewarnai perundangundangan dan moral. Pemegang hak milik harus menghormati orang lainyang juga pemegang hak milik, adanya saling menghormati hak milik inilah yang merupakan landasan terjadinya hukum kontrak. Dari penjelasan di atas dapat dipahami bahwa esensi asas kebebasan membuat kontrak adalah

[52] Sri Soedewi Maschoen, *Hukum Perutangan Bag B Seksi Hukum Perdata, (*FH UGM, Yogyakarta, 1990), hlm 20.

[53] Sutan Remy Sjahdeini, 1993:47

[54] (Muhammad Syaifuddin, 2012:83).

saling mempertahankan eksistensi masing-masing pihak, dengan kata lain asas kebebasan membuat kontrak hanya merupakan kemasan dari asas saling menjaga eksistensi antara subyek hukum kontrak.

c. Asas Kekuatan Mengikat (*Pacta Sunt Servanda)*

Asas *Pacta Sunt Servanda* ini jelas terlihat dalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang berbunyi "*Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya".* Asas tersebut menghendaki para pihak dalam perjanjian menghormati ketentuan-ketentuan yang telah disepakati, dan mewajibkan bagi para pihak untuk melaksanakan perjanjian tersebut dengan baik supaya tujuan yang dikehendaki dalam perjanjian tersebut tercapai. Maksud atau tujuan dari adanya Asas *Pacta Sunt Servanda* adalah untuk mendapatkan kepastian hukum bagi para pihak yang telah membuat perjanjian itu.

d. Asas Kepribadian (*Personal)*

Asas ini diatur dalam ketentuan pasal 1315 KUH Perdata, yang berbunyi : *"Pada umumnya tak seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji dari pada untuk dirinya sendiri".* Itu berarti bahwa pada umumnya tidak seorangpun dapat mengadakan perjanjian kecuali untuk dirinya sendiri. Ketentuan di dalam pasal 1315 KUH Perdata dipertegas dengan ketentuan pasal 1340 KUH Perdata ayat (1) yang mengatakan bahwa *"Suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya"*.

Seseorang tidak dapat membuat perjanjian atas nama orang lain, dan suatu perjanjian hanya mengikat bagi para pihak yang membuat perjanjian itu sendiri. Hal ini sangat logis, karena sudah sewajarnyalah suatu perjanjian hanya mengikat bagi pihak-pihak yang mengadakan perjanjian itu, dan tidak mengikat bagi orang lain yang tidak terlibat dalam perjanjian itu.[55] Namun pada ayat (2) pasal 1340 KUH Perdata juga dikatakan bahwa "*Suatu perjanjian tidak dapat membawa rugi kepada pihak-pihak ketiga; tak dapat pihak-pihak ketiga mendapat manfaat karenanya, selain dalam hal yang diatur dalam pasal 1317".* Artinya bahwa pasal 1317 KUH Perdata merupakan pengecualian dari asas kepribadian, pasal ini mengatur tentang perjanjian untuk kepentingan pihak ketiga (*derden beding*).

e. Asas Itikad Baik

Persetujuan-persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali, selain kesepakatan kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Persetujuan-persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.[56]

Asas itikad baik diatur dalam pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata yang berbunyi, *"Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik"*. KUH Perdata tidak memberikan penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan itikad baik. Asas itikad baik merupakan asas di mana para pihak harus melaksanakan perjanjian berdasarkan kepercayaan atau kemauan

[55] Achmad Ali dan Djohari Santoso, , *Hukum Perjanjian Indonesia*, (Perpustakaan Fak. Hukum UII, Yogyakarta, 1989). hlm 47.

[56] Mariam Darus Badrulzaman*, Aneka Hukum Bisnis*, PT. Alumni, Bandung, 2005, hlm. 27

yang baik dengan memenuhi rasa keadilan serta tidak melanggar kepatutan dan kesusilaan.

Masalah itikad baik berkaitan dengan masalah kepatutan dan kepantasan. Selain itu, itikad baik erat kaitannya dengan tata kehidupan masyarakat, artinya menyangkut kesadaran hukum masyarakat yang memerlukan pembinaan dan pengaturan.[57]

Itikad baik dalam perkembangannya mempunyai dua macam pengertian, yaitu:

1) Itikad baik dalam arti subyektif

   Itikad baik dalam arti subyektif dapat diartikan sebagai suatu sikap baik dari seseorang pada waktu dimulainya hubungan hukum yaitu berupa pengiraan bahwa syarat-syarat yang dibutuhkan telah terpenuhi, dengan kata lain, itikad baik dalam arti subyektif ialah kejujuran dari para pihak dalam membuat perjanjian atau pada saat para pihak mengikatkan diri pada pihak lain, sehingga itikad baik dalam arti subyektif ada pada saat perjanjian itu dibuat.

2) Itikad baik dalam arti obyektif

   Itikad baik dalam arti obyektif berarti bahwa dalam melaksanakan perjanjian para pihak harus mengindahkan norma-norma kepatutan dan keadilan, sehingga itikad baik dalam arti obyektif ada pada saat para pihak melaksanakan perjanjian.[58]

   Jadi asas itikad baik yang dimaksud dalam pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata adalah itikad baik dalam pengertian obyektif, yaitu pelaksanaan perjanjian harus berjalan dengan mengindahkan norma-

[57] Meilala.S.Djaja, 1987, *Masalah Itikad Baik dalam KUH Perdata,* Binacipta, Bandung.
[58] Subekti, , *Hukum Perjanjian, (*P.T. Intermasa, Jakarta, 2002) hlm 41.

norma kepatutan dan kesusilaan. Hal ini disebabkan dalam pasal tersebut diberikan kekuasaan kepada hakim untuk memberikan pengawasan mengenai pelaksanaan suatu perjanjian jangan sampai melanggar kepatutan dan keadilan.[59] Apabila pelaksanaan perjanjian itu bertentangan dengan asas itikad baik maka hakim mempunyai kekuasaan untuk menyimpangi isi perjanjian tersebut.

D. Perjanjian Franchise (Waralaba).

1. Pengertian Perjanjian Franchise (Waralaba).

Dalam Pasal 1 butir (7) Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012 secara ekplisit disebutkan bahwa yang dimaksud dengan "*Perjanjian Waralaba adalah perjanjian tertulis antara Pemberi Waralaba dengan Penerima Waralaba"*. Sedangkan dalam Pasal 4 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 disebutkan bahwa "*Waralaba diselenggarakan berdasarkan perjanjian tertulis antara pemberi waralaba dengan penerima waralaba dengan memperhatikan hukum Indonesia".* Selanjutnya dalam Pasal 4 ayat (2) disebutkan bahwa "*dalam hal perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditulis dalam bahsa asing, perjanjian tersebut harus diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia".*

Dari tiga ketentuan di atas dapat disimpulkan bahwa Perjanjian Franchise (Waralaba) adalah *perjanjian tertulis antara Pemberi Waralaba dengan Penerima Waralaba yang dibuat dalam Bahasa Indonesia atau diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia dengan memperhatikan hukum Indonesia sebagai dasar penyelenggaraan usaha Franchise (Waralaba).*

Unsur yang terdapat dalam Perjanjian Waralaba (*Franchise*) adalah:[60]

a. Merupakan suatu perjanjian
b. Penjualan produk/jasa dengan merek dagang pemilik waralaba (*franchisor)*

---

[59] *Ibid,* hal 41-42.

[60] Wan Sadjaruddin Baros, *Aspek Hukum Waralaba, Fakultas Hukum Bagian Keperdataan*, (Universitas Sumatera Utara,2005) hlm. 1

c. Pemilik waralaba membantu pemakai waralaba (*franchisee*) di bidang pemasaran, manajemen dan bantuan tehnik lainnya.
d. Pemakai waralaba membayar fee atau royalty atas penggunaan merek pemilik waralaba.

Perjanjian Waralaba (*Franchise Agreement*) memuat kumpulan persyaratan, ketentuan dan komitmen yang dibuat dan dikehendaki oleh *franchisor* bagi para *franchisee*-nya. Di dalam perjanjian waralaba tercantum ketentuan berkaitan dengan hak dan kewajiban *franchisee* dan *franchisor*, misalnya hak teritorial yang dimiliki *franchisee,* persyaratan lokasi, ketentuan pelatihan, biaya-biaya yang harus dibayarkan oleh *franchisee* kepada *franchisor*, ketentuan berkaitan dengan lama perjanjian waralaba dan perpanjangannya dan ketetentuan lain yang mengatur hubungan antara *franchisee* dengan *franchisor*.

2. Pengaturan Perjanjian Franchise.

Sebagaimana perjanjian pada umumnya, Perjanjian Franchise harus tunduk dan memenuhi ketentuan pasal-pasal dalam KUH Perdata yang mengatur tentang perjanjian. Di samping itu juga harus memenuhi ketentuan berikut ini : 1). Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 Tentang Waralaba; 2). Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 53/M-DAG/PER/8/2012; 3). Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat; 4). Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 6 Tahun 2009 Tentang pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha

tidak Sehat Terhadap Perjanjian Yang Berkaitan Dengan Waralaba. Karena waralaba juga memperjanjikan lisensi Hak Kekayaan Intelektual maka waralaba juga harus tunduk terhadap Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2009 Tentang pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha tidak Sehat Terhadap Perjanjian Yang Berkaitan Dengan Hak Atas Kekayaan Intelektual, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten, Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek serta Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, serta Undang-undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah.

Pasal 5 Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 menentukan bahwa dalam Perjanjian Waralaba paling sedikit memuat ketentuan tentang:

a. Nama dan alamat para pihak;
b. Jenis Hak Kekayaan Inteltual;
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 laba;
i. Kepemilikan, perubahan kepemilikan, dan hak ahli waris;
j. Penyelesaian sengketa; dan
k. Tata cara perpanjangan, pengakhiran, dan pemutusan perjanjian.

Karena adanya potensi terjadinya monopoli dan persaingan usaha tidak sehat maka dalam pembuatan perjanjian waralaba juga harus memperhatikan Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 6 Tahun 2009 Tentang pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha tidak Sehat Terhadap Perjanjian Yang Berkaitan Dengan Waralaba.

Dalam peraturan tersebut telah dijelaskan bahwa pemberi warabala biasanya menetapkan berbagai persyaratan kepada penerima warabala yang dimaksudkan untuk menjaga ciri khas usaha, standar pelayanan, dan barang atau jasa yang dipasarkan. Persyaratan yang demikian biasanya untuk menjaga HAKI dan konsep warabala itu sendiri sehingga dapat dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Namun demikian, dalam praktik berbagai persyaratan perjanjian warabala sering memuat klausula yang dapat juga menghambat atau memberikan batasan kepada penerima warabala dalam menjalankan usahanya, sehingga berkopetensi menimbulkan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Dalam hal terdapat persyaratan yang demikian maka perjanjian waralaba tersebut tidak dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999.

Pasal 29 Undang-undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah, terkait dengan waralaba menentukan sebagai berikut:

(1) Usaha besar yang memperluas usahanya dengan cara waralaba sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26 huruf c, memberikan kesempatan dan mendahulukan Usaha Mikro, Kecil, dan Menegah yang dimiliki kemampuan.
(2) Pemberi waralaba dan penerima waralaba mengutamakan penggunaan barang atau bahan hasil produksi dalam negeri sepanjang memenuhi standar mutu barang dan jasa yang disediakan dan dijual berdasarkan perjanjian waralaba.
(3) Pemberi waralaba wajib memberikan pembinaan dalam bentuk pelatihan, bimbingan operarional manajemen, pemasaran, penelitian dan pengembangan kepada penerima waralaba secara berkesinabungan.

Ketentuan mengenai penggunaan produksi dalam negeri disamping diatur dalam Pasal 29 ayat (2) Undang-undang Nomor 20 Tahun 2008 juga diatur dalam pasal 9 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba yang menegaskan bahwa :

(1) Pemberi Waralaba dan Penerima Waralaba mengutamakan penggunaan barang dan jasa hasil produksi dalam negeri sepanjang memenuhi standar mutu barang dan jasa yang ditetapkan secara tertulis oleh pemberi Waralaba.
(2) Pemberi Waralaba harus bekerjasama dengan pengusaha kecil dan menengah di daerah setempat sebagai penerima waralaba atau pemasok barang dan jasa sepanjang memenuhi ketentuan persyaratan yang ditetapkan oleh pemberi Waralaba.

Dalam rangka pemberdayaan usaha Mikro, Kecil, dan Menengah dan penggunaan produksi dalam negeri, maka penerapan Pasal 50 huruf b Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, Khususnya tentang pengecualian terhadap perjanjian yang berkaitan dengan waralaba, tetap harus memperhatikan prinsip larangan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat, agar dapat menjamin kesempatan berusaha bagi seluruh pelaku usaha, mewujudkan iklim usaha yang kondusif sebagaimana dijamin dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Prinsip tersebut ditegaskan kembali dalam ketentuan Pasal 4 ayat (1) peraturan pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba yang menentukan bahwa: "Waralaba diselenggarakan berdasarkan perjanjian tertulis antara pemberi Waralaba dengan penerima Waralaba dengan memperhatikan hukum Indonesia". Dengan demikian, pelaksanaan kegiatan usaha waralaba tetap tidak boleh melanggar ketentuan yang diatur oleh Hukum Indonesia, antara lain adalah ketentuan dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan usaha Tidak Sehat.

Prinsip penerapan persaingan usaha dalam analisis terhadap perjanjian waralaba selalu diarahkan untuk mencapai tujuan sebagaimana diatur dalm Pasal 3 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999, yaitu untuk meningkatkan efisien ekonomi sebagai upaya meningkatkan kesejahteraan rakyat, menjamin kesempatan berusaha yang sama bagi

seluruh pelaku usaha, mencegah praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat dan menciptakan efektivitas dan efisien dalam kegiatan usaha.

Berdasarkan Pasal 50 huruf b perjanjian yang terkait dengan waralaba termasuk salah satu yang dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Prinsip pengecualian terhadap perjanjian yang terkait dengan Waralaba berangkat dari asas bahwa pada dasarnya ketentuan/klausul dalam Perjanjian Waralaba yang merupakan hal yang esensial untuk menjaga identitas bersama dan reputasi jaringan waralaba, atau untuk menjaga HAKI yang terkandung dalam konsep waralaba dapat dikenakan pengecualian berdasarkan pasal 50 huruf b.

Berdasarkan prinsip tersebut maka dalam perjanjian waralaba diperbolehkan memuat ketentuan/klausul yang mengatur mengenai kewajiban-kewajiban bagi penerima waralaba dalam rangka menjamin konsep waralaba dan HAKI yang dimiliki oleh pemberi waralaba. Ketentuan/khausul tersebut misalnya antara lain adalah kewajiban untuk menggunakan metoda usaha yang ditetapkan oleh pemberi waralaba, mengikuti standar perlengkapan dan penyajian yang ditentukan oleh pemberi waralaba, tidak merubah lokasi waralaba tanpa sepengetahuan pemberi waralaba, dan tidak membocorkan HAKI yang terkait dengan waralaba kepada pihak ketiga, bahkan setalah berakhirnya masa berlakunya perjanjian waralaba.

Namun demikian perlu disadari bahwa dalam perjanjian waralaba dapat pula mengandung ketentuan/klausul yang berpotensi menghambat

persaingan, seperti penetapan harga jual, pembatasan pasokan, keharusan untuk membeli produk lain yang tidak terkait dengan waralaba dari pemberi waralaba, pembagian wilayah, dan larangan untuk melakukan kegiatan usaha yang sama setelah berakhirnya perjanjian waralaba. Klausul/ketentuan yang demikian berpotensi bertentangan dengan pencapaian tujuan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 yang menginginkan adanya efisiensi, kesempatan berusaha yang sama bagi seluruh pelaku usaha, dan pengembangan teknologi. Dalam hal perjanjian waralaba memuat ketentuan/klausul yang menghambat persaingan, maka perjanjian waralaba tidak termasuk dalam pengecualian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 huruf b dan komisi akan melakukan penilaian lebih lanjut menegnai dampak dari hambatan persaingan tersebut terhadap efisiensi ekonomi.

Klausul/ketentuan mengenai pembatasan wilayah yang biasa terdapat dalam perjanjian waralaba untuk mengatur system jaringan waralaba biasanya termasuk dalam kategori yang dikecualikan. Pemberi waralaba pada dasarnya dapat mengatur wilayah eksklusif bagi penerima waralaba, dalam hal demikian maka pengecualian dapat diberikan tehadap ketentuan/klausul yang bertujuan untuk membatasi kegiatan pemberi waralaba di dalam wilayah yang telah diperjanjikan dan kegiatan penerima waralaba diluar wilayah yang diperjanjikan. Namun demikian, pengecualian tidak dapat diberikan apabila hambatan berupa pembatasan wilayah tersebut mengarah pada perlindungan wilayah secara absolute.

Dalam hal pemberi waralaba dan penerima waralaba, baik secara langsung maupun tidak langsung menghalangi konsumen untuk mendapatkan barang atau jasa dengan alas an tempat kediaman konsumen diluar wilayah waralaba yang telah ditetapkan dalam perjanjian dan membagi pasar maka hal tersebut tidak termasuk dalam kategori pengecualian. Pengecualian terutama tidak dapat diterapkan apabila pembatasan wilayah mengakibatkan membatasi persaingan pada pasar bersangkutan sehingga berdampak pada efisien ekonomi,

Klausul/ketentuan mengenai kewajiban pasokan dalam perjanjian waralaba biasanya dimaksudkan untuk menjaga standar kualitas produk waralaba. Jaminan adanya standar minimum kualitas produk sangat penting dalam usaha waralaba agar tidak merusak identitas dari konsep waralaba itu sendiri, untuk itu pemberi waralaba biasanaya mewajibakan penerima waralaba untuk memasok hanya dari pemberi waralaba atu pihak tertentu produk yang menjadi esensi dari konsep waralaba, dimana khususnya terkait dengan HAKI yang telah dipatenkan yang menjadi bagian utama dari konsep waralaba. Namun demikian, perlu dipahami bahwa perjanjian pasokan yang demikian juga dapat menghambat persaingan karena membatasi pelaku usaha lain untuk dapat ikut memasok kepada penerima waralaba. Untuk itu maka ketentuan yang demikian, apabila tidak terkait dengan HAKI produk yang menjadi esensi dari konsep waralaba, tidak dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999.

Perjanjian waralaba biasanya memuat pula klausul/ketentuan yang mengatur mengenai penetapan harga jual. Pengaturan mengenai penepatan harga jual biasanya dimaksudkan agar penerima waralaba tidak menetapkan harga yang dapat merusak identitas/imej dari waralaba. Untuk itu rekomendasi harga yang dibuat oleh pemberi waralaba kepada penerima waralaba dapat dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Namun demikian, perlu disadari bahwa penetapan harga yang mengarah pada kartel harga sehingga menghilangkan persaingan harga tidak dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999.

Ketentuan/klausul yang mewajibkan penerima waralaba untuk membeli beberapa jenis barang dari pemberi waralaba dalam rangka menjaga standar kualitas dari konsep waralaba pada dasarnya tidak melanggar prinsip persaingan usaha. Namun demikian, perlu dipahami bahwa kewajiban yang demikian untuk membeki barang lain yang tidak terkait dengan konsep waralaba, yang dapat menciptakan hambatan masuk (*entry barrier*) bagi pelaku usaha lain tidak dapat kenakan pengecualian terhadap penerapan Undang-undang Nomor 5 1999.

Ketentuan/klausul yang melarang penerima waralaba untuk melakukan kegiatan usaha yang sama yang dapat bersaing dengan jaringan usaha waralaba dapat dikenakan ketentuan pengecualian berdasarkan pasal 50 huruf b. Larangan tersebut dimaksudkan untuk perlindungan HAKI pemilik waralaba dan menjaga identitas dan reputasi

jaringan Waralaba, khususnya bila pemberi waralaba telah melakukan transfer *know how*, baik berupa pengetahuan, pengalaman dan keahlian, serta kemampuan (*skill*) teknis kepada penerima waralaba. Namun demikian, perlu disadari bahwa hambatan untuk melakukan kegiatan usaha yang sama tersebut dalam jangka waktu panjang justru akan mempengaruhi persaingan dan berdampak negative pada efisien ekonomi. Untuk itu maka ketentuan hambatan setelah berakhirnya perjanjian warlaba dalam waktu yang terlalu panjang tidak termasuk dalam pengecualian penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Untuk menetapkan jangka waktu yang tidak melanggar persaingan usaha maka komisi akan memperhatikan berbagai pertimbangan, antara lain teknologi dari waralaba dan investasi yang telah dikeluarkan. Apabila teknologi waralaba sudah merupakan domain public dan inventasi yang dikeluarkan tidak besar, maka jangka waktu untuk tidak melakukan kegiatan usaha yang sama biasanya adalah 1 (satu) tahun.

Dalam menerapkan ketentuan Pasal 50 huruf b, khususnya perjanjian yang berkaitan dengan waralaba, Komisi Pengawas Persaingan Usaha harus mempertimbangkan dengan bijaksana agar tidak melanggar hakikat tujuan dibentuknya Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Adapun pertimbangan yang perlu diperhatikan antara lain :

a. Kriteria waralaba sebagaimana diatur dalam Pasal 3 peraturan pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba harus terpenuhi;

b. Kriteria perjanjian waralaba dan pendaftarannya sebagaimana diatur dalam Pasal 4, Pasal 5, Pasal 10, Pasal 11 peraturan pemerintah Nomor 42 Tahun 2007 tentang Waralaba harus terpenuhi;
c. Pembentukan perjanjian harus tetap mengacu pada ketentuan pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 jo. Pasal 1320 dan Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
d. Perjanjian waralaba merupakan bentuk kemitraan sebagaimana diatur dalam pasal 26 huruf c jo. Pasal 29, Pasal 35, dan Pasal 36 ayat (1) Undang-undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil, Menengah; dan
e. Isi perjanjian waralaba tidak berpotensi melanggar prinsip Larangan Praktik Monopli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Beberapa contoh kriteria perjanjian waralaba yang berpotensi melanggar prinsip Larangan Praktik Monopoli dan persaingan Usaha Tidak Sehat sehingga ketentuan pasal 50 huruf b *tidak dapat diterapkan*.

a. **Penetapan harga jual** ***(Resale Price Maintenance)***

Pemberi waralaba membuat perjanjian dengan penerima waralaba yang memuat penetapan harga jual yang harus diikuti oleh penerima waralaba. Penerima waralaba sebagai pelaku usaha mandiri pada dasarnya 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. Hal tersebut menimbulkan harga yang seragam di antara penerima waralaba dan akibatnya konsumen dihadapkan pada harga

yang seragam pula. Penetapan harga yang demikian tidak dikecualikan dari penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. 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 penerima waralaba.

b. **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 yang biasanya dimaksudkan untuk menjaga konsep waralaba yang telah diciptakan oleh pemberi waralaba. Meskipun demikian, pemberi waralaba tidak boleh melarang penerima waralaba untuk membeli pasokan barang dan/atau jasa dari pihak lain sepanjang barang dan/atau jasa tersebut memenuhi standar kualitas yang disyaratkan oleh pemberi waralaba. Penetapan pembelian pasokan hanya dari pemberi waralaba atau pihak tertentu dapat menimbulkan hambatan bagi pelaku usaha lain yang mampu menyediakan pasokan dengan kualitas yang sama. 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 waralaba.

c. **Persyaratan untuk membeli barang dan/atau jassa lain dari pemberi waralaba**

Pemberi waralaba mengharuskan penerima waralaba untuk bersedia membeli barang atau jasa lain dari pemberi waralaba a (tie-in). perjanjian waralaba yang memuat kewajiban kepada penerima waralaba tidak dipandang sebagai pelanggaran persaingan usaha, sepanjang hal tersebut dimaksudkan untuk mempertahankan identitas dan reputasi waralaba. Perlu diketahui bahwa, kewajiban untuk membeli produk lain yang bukan menjadi bagian dari paket waralaba tidak dikecualikan dari peranan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999.

d. **Pembatasan wilayah**

Pemberi waralaba melakukan pembatasan wilayah dengan cara menetakan wilayah tertentu kepada penerima waralaba. Dalam perjanjian waralaba biasanya memuat klausul tentang wilayah usaha. Klausul tersebut dimaksudkan untuk membentuk system 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 system jaringan waralaba melainkan untuk membatasi pasar dan konsumen tidak dikecualikan dari penerapan undang-undang Nomor 5 tahun 1999.

e. **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 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 sepanjang dimaksudkan untuk melindungi dan/atau berkaitan dengan Hak Kekayaan Intelektual (HKI) pemberi waralaba atau untuk menjaga identitas dan reputasi usaha waralaba. Namun demikian, persyaratan tersebut dalam jangka waktu panjang dapat berakibat pada terhambatnya persaingan dan kemajuan teknologi. Oleh karena itu, persyaratan untuk tidak melakukan kegiatan usaha yang sama dengan usaha warlaba dalam jangka waktu yang lama tidak dikecualikan dari penerapan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999. Dalam hal mempertimbangkan lamanya jangka waktu yang dipandang berpotensi melanggar Undang-undang Nomor 5 tahun 1999 Komisi memperhatikan berbagai hal diantaranya adalah tekmologi produk waralaba, biaya yang dikeluarkan untuk menghasilakn produk waralaba, sifat produk waralaba (apakah sudah menjadi public domain atau tidak).

Ketentuan yang termuat dalam Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2009 Tentang pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

Tentang Larangan Praktek Monopoli Dan Persaingan Usaha tidak Sehat Terhadap Perjanjian Yang Berkaitan Dengan Hak Atas Kekayaan Intelektual juga harus diperhatikan karena dalam perjanjian waralaba juga diperjanjikan tentang Hak Atas Kekayaan Intelektual yang juga ada potensi terjadinya monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

Dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tersebut dijelaskan bahwa pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya harus berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum. Tujuannya adalah: (a) menjaga kepentingan umum dan miningkatkan efesiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat; (b) mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha yang sehat, sehingga menjamin adanya kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi pelaku usaha besar, pelaku usaha menengah, dan pelaku usaha kecil; (c) mencegah praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan oleh pelaku usaha; dan (d) tercapainya efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

Dengan demikian pengecualian yang diatur dalam Pasal 50 huruf b harus dimaknai secara selaras dan tidak boleh bertentangan dengan

ketentuan dalam asas dan tujuan yang diatur dalam Pasal 2 dan 3 Undang-undang Persaingan Usaha.

Demikian juga halnya dalam melakukan penerapan pengecualian tentang lisensi HKI. Setiap orang hendaknya memandang bahwa pengecualian perjanjian lisensi HKI dari ketentuan hukum persaingan usaha hanya dapat dilakukan sepanjang perjanjian lisensi HKI tersebut tidak bertentangan dengan asas dan tujuan dalam pasal 2 dan 3. Untuk mencegah penyalahgunaan HKI yang menyebabkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat maka indikator utama pengecualian adalah penguasaan pasar atas produk atau jasa yang dilakukan dengan lisensi HKI tidak memiliki pengaruh signifikan terhadap pasar.

Perjanjian waralaba juga harus memperhatikan ketentuan yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang karena dalam perjanjian waralaba juga diperjanjikan tentang Rahasia Dagang milik franchisor terutama yang berkaitan dengan hak pemlik Rahasia Dagang serta hal-hal yang dilarang dalam Undang-Undang tersebut.

3. Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Perjanjian *Franchise*.

Perikatan merupakan suatu hubungan hukum antara dua pihak, berdasar mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu dari pihak lain, dan pihak lain berkewajiban memenuhi tuntutan itu.[61] Orang yang mengadakan suatu perjanjian, maka tujuan mereka masing-masing adalah

[61] R Subekti, *Op. Cit*. hlm. 4

untuk memperoleh prestasi dari pihak lawannya. Prestasi tersebut dapat berupa memberi sesuatu, berbuat sesuatu ataupun untuk tidak melakukan sesuatu, hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1234 KUH Perdata.

Dalam Pasal 7 Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 disebutkan kewajiban pemberi waralaba, dimana pemberi waralaba harus memberikan prospektus penawaran waralaba kepada calon penerima waralaba pada saat melakukan penawaran. Selanjutnya prospektus penawaran waralaba sebagaimana dimaksud memuat paling sedikit mengenai :

a. Data identitas pemberi waralaba;
b. Legalitas usaha pemberi waralaba;
c. Sejarah kegiatan usahanya;
d. Struktur organisasi pemberi waralaba;
e. Laporan keuangan 2 (dua) tahun terakhir;
f. Jumlah tempat usaha;
g. Daftar penerima waralaba; dan
h. Hak dan kewajiban pemberi waralaba dan penerima waralaba.

Selain harus memberikan prospektus penawaran waralaba kepada calon penerima waralaba, pemberi waralaba berkewajiban pula untuk memberikan pembinaan dalam bentuk pelatihan, bimbingan operasional manajemen, pemasaran, penelitian, dan pengembangan kepada penerima waralaba secara berkesinambungan, sebagaimana yang diataur dalam Pasal 8 dan 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 (Pasal 9 ayat 1).

Kewajiban pemberi waralaba juga termuat dalam Pasal 10 ayat (1) Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 yang menyatakan bahwa

"*pemberi waralaba wajib mendaftarkan prospektus penawaran waralaba sebelum membuat perjanjian waralaba dengan penerima waralaba".*

Permohonan pendaftaran prospektus penawaran waralaba diajukan dengan melampirkan dokumen fotokopi prospektus penawaran waralaba dan fotokopi legalitas usaha.

Pasal 11 ayat (1) Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 mewajibkan penerima waralaba untuk mendaftarkan perjanjian waralabanya. Permohonan pendaftaran perjanjian waralaba diajukan dengan melampirkan dokumen-dokumen sebagai berikut:

a. Fotokopi legalitas usaha;
b. Fotokopi perjanjian waralaba;
c. Fotokopi prospektus penawaran waralaba; dan
d. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk pemilik / pengurus perusahaan.

Permohonan pendaftaran waralaba tersebut selanjutnya diajukan kepada Menteri yang menyelenggarakan tugas pemerintahan dibidang perdagangan. Apabila permohonan telah memenuhi persyaratan seperti yang ditentukan maka diterbitkanlah Surat Tanda Pendaftaran Waralaba (STPW) yang berlaku untuk jangka waktu lima (5) tahun. Apabila dalam hal perjanjian waralaba belum berakhir, Surat Tanda Pendaftaran Waralaba tersebut dapat diperpanjang untuk jangka waktu 5 (lima) tahun.

4. Tujuan Perjanjian *Franchise*.

Tujuan dari sebuah perjanjian adalah mewujudkan atau menciptakan kepastian hukum dan keadilan baik bagi para pihak yang membuatnya maupun bagi pihak ketiga oleh karena itu sebuah kontrak atau perjanjian haruslah dibuat sesuai dengan kaidah-kaidah hukum kontrak atau perjanjian atau sesuai dengan hukum yang berlaku.

Berdasarkan Pasal 2 Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 kegiatan usaha waralaba (*franchise*) diselenggarakan berdasarkan perjanjian

tertulis antara pemberi waralaba dan penerima waralaba dan terhadapnya berlaku Hukum Indonesia. Perjanjian waralaba (*franchise*) adalah perjanjian secara tertulis antara pemberi waralaba dengan penerima waralaba. Tujuan pembuatan perjanjian secara tertulis adalah agar memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan sebagai alat bukti yang sempurna apabila timbul sengketa di kemudian hari.

5. Perlindungan Hukum Perjanjina *Franchise*.

Sebagaimana perjanjian pada umumnya, Perjanjian Waralaba juga dilindungi oleh Undang-Undang. Pasal 1338 Kitab Undang-undang Hukum Perdata menyatakan *"Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan-persetujuanitu tidak dapat ditarik kembali selain dengan spakat kedua belah pihak, atau karena alas an-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Persetujuan-persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik"*. Pasal 1339 KUH Perdata menyatakan bahwa *"Persetujuan-persetujuan tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat persetujuan, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.*

Pasal 1239 Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengatur bahwa tiap-tiap perikatan untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu, apabila si berutang tidak memenuhi kewajibannya, mendapatkan penyelesaiannya dalam kewajiban memberikan penggantian biaya, rugi dan bunga. Mengenai perjanjian untuk menyerahkan suatu barang atau untuk

melakukan sesuatu perbuatan, jika dalam perjanjian tidak ditetapkan batas waktunya tetapi si berutang akan tetap dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan, pelaksanaan prestasi itu harus terlebih dahulu ditagih. Kepada debitor itu harus diperingatkan bahwa kriditor menghendaki pelaksanaan perjanjian. Kalau prestasi dapat seketika dilakukan, maka prestasi dalam penyerahan barang tersebut tentunya dapat dituntut seketika. Apabila prestasi tidak seketika dapat dilakukan, maka si berutang perlu diberikan waktu yang pantas. Tenggang waktu dapat beberapa jam, dapat pula satu hari bahkan lebih. Perikatan dengan ketentuan waktu terkadang mempunyai arti yaitu bahwa debitur tidak boleh berprestasi sebelum waktu yang ditentukan tiba. Jadi setiap pihak yang berkewajiban untuk memenuhi perikatan, juga dapat dimintakan pertanggungjawabannya untuk memenuhi kewajiban yang dibebankan padanya berdasarkan pada perikatan yang lahir dari hubungan hukum diantara para pihak dalam perikatan tersebut. Ini berarti setiap pihak yang memiliki kewajiban juga demi hukum bertanggungjawab dengan seluruh harta kekayaan, sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 1131 KUH Perdata atas pemenuhan tersebut kepada kreditor.[62]

Pasal 1338 KUH Perdata menyatakan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Para pihak yang sudah menyatakan kehendaknya dalam perjanjian tidak diperkenankan untuk menyimpang dari pada perjanjian yang telah dibuat tersebut. Apabila salah satu pihak alpa, lalai atau ingkar dan tidak melakukan apa yang telah dinyatakan dalam perjanjian, maka dapat dikatakan bahwa pihak tersebut telah melakukan

[62] Ibid. Hlm. 9

wanprestasi atau melanggar perjanjian, bila ia melakukan atau berbuat sesuatu yang tidak boleh dilakukannya.

Bentuk-bentuk wanprestasi terdiri dari :

a. Debitur tidak memenuhi prestasi sama sekali;

a. Debitur terlambat dalam memenuhi prestasi;

b. Debitur berprestasi tidak sebagaimana mestinya.[63]

Bentuk-bentuk wanprestasi tersebut di atas apabila debitur sudah tidak mampu memenuhi prestasi maka ia termasuk bentuk yang pertama, tetapi apabila debitur masih mampu memenuhi prestasi ia dianggap sebagai terlambat dalam memenuhi prestasi. Bentuk ketiga, debitur memenuhi prestasi tidak sebagaimana mestinya atau keliru dalam memenuhi prestasinya, apabila prestasi masih dapat diharapkan untuk diperbaiki maka ia dianggap terlambat tetapi apabila tidak dapat diperbaiki lagi ia sudah dianggap sama sekali tidak dapat memenuhi prestasi.[64]

Wanprestasi (kelalaian atau kealpaan) seorang debitur menurut Subekti dapat berupa 4 (empat) macam yaitu:

a. tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya;
b. melakukan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikannya;
c. melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat

---

63 Ibid, hlm. 11
64 Ibid.

d. melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.[65]

Wanprestasi (kelalaian) mempunyai akibat-akibat yang begitu penting, maka harus ditetapkan lebih dahulu apakah si berutang melakukan wanprestasi atau lalai, dan kalau hal itu disangkal olehnya harus dibuktikan di muka hakim. Yang paling mudah untuk menetapkan seseorang melakukan wanprestasi ialah dalam perjanjian yang bertujuan untuk tidak melakukan sesuatu perbuatan. Apabila orang itu melakukan berarti ia melanggar perjanjian. Ia melakukan wanprestasi.[66]

Terhadap kelalaian atau kealpaan si berutang sebagai pihak yang wajib melakukan sesuatu diancamkan beberapa sanksi atau hukuman. Hukuman atau akibat yang tidak enak bagi debitur yang lalai ada 4 (empat) macam yaitu:

a. Membayar kerugian yang diderita oleh kreditur atau dengan singkat dinamakan ganti rugi;
b. Pembatalan perjanjian atau juga dinamakan pemecahan perjanjian;
c. Peralihan risiko;
d. Membayar biaya perkara, kalau sampai diperkarakan di depan hakim.[67]

Berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata menjelaskan bahwa tiap perbuatan yang melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. Hal ini dipertegas dalam Pasal 1366 KUH

---

65 Subekti, *Op. Cit*. hlm. 45
20 Ibid. hlm. 45-46
66 Ibid, hlm 45-46
67 Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Intermasa, Jakarta, 1985. hlm 45

Perdata yang menyatakan bahwa setiap orang bertanggungjawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya.

Hal-hal yang dapat dilakukan oleh kreditur dalam menghadapi debitur yang wanprestasi, yakni debitur dapat menuntut salah satu dari 5 (lima) kemungkinan sebagai berikut :

a. Kreditur dapat menuntut pembatalan/ pemutusan perjanjian;
b. Kreditur dapat menuntut pemenuhan perjanjian;
c. Kreditur dapat menuntut penggantian kerugian;
d. Kreditur dapat menuntut pembatalan dan penggantian kerugian;
e. Kreditur dapat menuntut pemenuhan dan penggantian kerugian.

Ganti kerugian yang timbul karena tidak memenuhi perikatan berdasarkan undang-undang, maka yang dinyatakan kerugian adalah kerugian yang nyata yang timbul dari wanprestasi. Penggantian kerugian yang disebabkan oleh wanprestasi menurut pendapat umum hanya dapat diganti dengan uang (karena uang adalah bentuk yang paling sedikit menimbulkan perselisihan). Sesuai dengan Pasal 1243 dan Pasal 1244 istilah yang dipakai oleh undang-undang untuk penggantian kerugian adalah biaya rugi dan bunga (*konsten, schaden en interessen*).[68]

Kerugian terdiri dari dua unsur yaitu kerugian yang nyata diderita (*damnum emergens*) meliputi biaya dan rugi, keuntungan yang tidak diperoleh (*lucrum cessans*) meliputi bunga. Kadang-kadang kerugian hanya merupakan kerugian yang nyata diderita saja, tetapi kadang-kadang meliputi kedua unsur tersebut.[69]

---

68 Ibid. hlm. 14
69 Ibid.

Pemerintah sebagai pemegang otoritas mempunyai kekuasaan untuk menerapkan peraturan-peraturan yang menyangkut hubungan bisnis bagi para pihak sekaligus melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan undang -undang, yaitu agar supaya undang- undang yang telah dibuat Pemerintah tersebut dapat dilaksanakan dengan baik tanpa adanya suatu pelanggaran atau penyelewengan. Perhatian Pemerintah yang begitu besar ini bertujuan memberikan perlindungan hukum serta kepastian hukum agar masing-masing pihak merasa aman dan nyaman dalam menjalankan bisnis khususnya yang terlibat dalam bisnis waralaba (*franchise*) ini.

Pemerintah selain sebagai pembuat peraturan perundang- undangan juga berperan aktif melakukan pembinaan waralaba, dalam hal:

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 melalui klinik bisnis;
e. Penghargaan kepada pemberi waralaba lokal terbaik; dan / atau
f. Bantuan perkuatan permodalan.

Sementara itu Menteri, Gubernur, Bupati/Walikota melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan waralaba sesuai dengan kewenangannya masing- masing dapat mengenakan sanksi administratif bagi pemberi waralaba dan penerima waralaba yang melanggar ketentuan dalam Pasal 8, Pasal 10 dan Pasal 11 Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 yang dapat berupa :

a. Peringatan Tertulis
   Sanksi administratif berupa peringatan tertulis dikenakan kepada pemberi waralaba dan penerima waralaba yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8, Pasal 10, dan Pasal 11. Peringatan tertulis

sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diberikan paling banyak 3 (tiga) kali dalam tenggang waktu 2 (dua) minggu terhitung sejak tanggal surat peringatan sebelumnya diterbitkan.

b. Denda
Sanksi denda, dikenakan kepada pemberi waralaba yang tidak melakukan pendaftaran prospektus penawaran waralaba sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007, atau penerima waralaba yang tidak melakukan pendaftaran perjanjian waralaba sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 Peraturan Pemerintah RI No. 42 Tahun 2007 setelah diterbitkannya surat peringatan tertulis ketiga. Denda sebagaimana dimaksud dikenakan paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah)

c. Pencabutan Surat Tanda Pendaftaran Waralaba
Sanksi Pencabutan Surat Tanda Pendaftaran Waralaba dikenakan kepada pemberi waralaba yang tidak melakukan pembinaan kepada penerima waralaba sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 setelah diterbitkannya surat peringatan tertulis ketiga.

E. Perjanjian Franchise Primagama

Sebagaimana Perjanjian Franchise pada umumnya, Perjanjian *Franchise* Primagama dibuat dalam bentuk yang baku atau standar. Artinya setiap Franchisee mempunyai perjanjian dengan Franchisor yang materi dan redaksinya sama. Perbedaan hanya terletak pada Identitas Franchisee, alamat Kantor Franchise yang akan dibuka, jangka waktu serta besarnya Franchise Fee yang harus dibayarkan oleh Franchisee.

Salah satu Perjanjian Franchise Primagama adalah Perjanjian Franchise Primagama Jakarta Utara Ganggeng Raya. Setiap perjanjian diberi nama dengan mengambil nama Kota atau Kabupaten kemudian diikuti nama jalan. Tujuannya

untuk memudahkan identifikasi, komunikasi dan penyebutan. Dinamakan Primagama Jakarta Utara Ganggeng Raya karena lokasi penyelenggaraan kegiatan usaha atau bimbingan belajarnya di Jalan Ganggeng Raya Jakarta Utara. Nama jalan harus disebut karena ada lokasi atau alamat Franchise Primagama yang lain di Jakarta Utara. Satu perjanjian Franchise hanya untuk satu alamat saja. Selain diberi nama, setiap alamat Kantor Franchise Primagama juga diberi nomor kode urut berdasarkan waktu perjanjiannya. Kantor Franchise Primagama Jakarta Utara Ganggeng Raya yang mulai dibuka sejak tanggal 1 Juli 2010 tersebut beralamat di Jalan Ganggeng Raya Nomor 16, Tanjung Priok, Jakarta Utara, nomor kodenya adalah 0340 karena secara urutan pembuatan perjanjiannya adalah yang ke 340.

Perjanjian Franchise Primagama Jakarta Utara Ganggeng Raya tertuang dalam Akta Notaris Muhammad Kamaludin Purnono, SH. Nomor 02 tanggal 12 Januari 2016, yang selanjutnya disebut sebagai Perjanjian Franchise Primagama. Sebagai Perjanjian Lisensi, perjanjian tersebut belum dicatatkan di Direktorat Jendral Kekayaan Intelektual seperti yang diharuskan oleh Pasal 83 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta dan Pasal 43 ayat (3) Undang-Undang Merek sehingga belum mengikat pihak ketiga. Tentu saja hal tersebut mempengaruhi kesempurnaan pelaksanaan perjanjian.