



**Jurnal Penegakan Hukum
Indonesia (JPHI)**



E-ISSN: 2746-7406

Penerapan Private Enforcement dalam Penegakan Hukum Persaingan Usaha di Indonesia, Amerika Serikat dan Uni Eropa

¹ Muhammad Alim Kurniawan, ² Siti Anisah

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
Jl. Taman Siswa No. 158 Yogyakarta
Email: ¹ 17410277@students.uui.ac.id
² siti.anisah@uui.ac.id

<p>Submitted : 07/05/2021 Revised : 21/05/2021 Accepted : 22/05/2021 Published : 07/06/2021</p> <p>Editorial Office: Jl. Brigjen H. Hasan Basri Komplek Polsek Banjarmasin Utara Jalur 3, No. 9 Kota Banjarmasin; Provinsi Kalimantan Selatan; Republik Indonesia (70125).</p> <p>Email jphi.scholarcenter@gmail.com</p> <p>Principal Contact +62 821 5770 9493</p> <p>© JPHI 2021 Licensed under the CC 4.0. Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License</p>	<p style="text-align: center;">Abstract</p> <p>The study, entitled "the Application of Private Enforcement in Competition Law Enforcement in Indonesia, United State of America and European Union" raises two problem formulations, namely: how is the provision and application of private enforcement of competition law in the United States of America and European Union, and how is the provision and application of private enforcement of competition law in Indonesia? This research is a normative or doctrinal legal research, which describes, explains and analyzes legal materials that refer to the laws and regulations in Indonesia, the United States of America and European Union. Analysis of legal materials uses a qualitative descriptive approach, which is carried out by collecting legal materials, qualifying them, connecting theories related to research problems, drawing conclusions to determine the results and recommendations. The results of this study indicate that the occurrence of business competition law vacuum in Indonesia is related to the implementation of private enforcement of competition law. Thus, the authors explain the conditions and application of private enforcement of business competition law in effect in the United States of America and the European Union as well as alternatives that can be used in terms of implementing private enforcement of competition law in Indonesia based on legal principles in force in Indonesia.</p> <p>Keywords : Application, Private Enforcement, Competition Law Enforcement</p> <p style="text-align: center;">Abstrak</p> <p>Penelitian yang berjudul "Penerapan Private Enforcement dalam Penegakan Hukum Persaingan Usaha di Indonesia, Amerika Serikat dan Uni Eropa" ini mengangkat dua masalah, yakni: bagaimana</p>
---	--

	<p>ketentuan dan penerapan private enforcement dalam hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa, dan bagaimana ketentuan dan penerapan private enforcement hukum persaingan usaha di Indonesia? Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau doktrinal, yakni menguraikan, menjelaskan dan menganalisis bahan hukum yang mengacu kepada peraturan perundang-undangan di Indonesia, Amerika Serikat, dan Uni Eropa. Analisis bahan hukum dalam penelitian ini menggunakan pendekatan deskriptif kualitatif, yang dilakukan dengan mengumpulkan bahan hukum, mengkualifikasikannya, menghubungkan teori yang berhubungan dengan permasalahan penelitian, menarik kesimpulan untuk menentukan hasil dan rekomendasinya. Hasil penelitian menunjukkan, bahwa terjadinya kekosongan hukum persaingan usaha di Indonesia berkaitan dengan penerapan private enforcement hukum persaingan usaha. Dengan demikian, dijelaskan penerapan dan ketentuan private enforcement hukum persaingan usaha yang berlaku di Amerika Serikat dan Uni Eropa serta alternatif-alternatif yang dapat diberlakukan dalam penerapan private enforcement hukum persaingan usaha di Indonesia berdasarkan kaidah-kaidah hukum yang berlaku di Indonesia.</p> <p>Kata Kunci : Penerapan, Private Enforcement, Penegakan Hukum Persaingan Usaha.</p>
--	--

PENDAHULUAN

Penegakan hukum persaingan usaha terdiri atas dua cara yaitu melalui lembaga publik (*public enforcement*) dan lembaga privat (*private enforcement*).¹ Dalam praktek *public enforcement* dilaksanakan oleh lembaga atau otoritas yang dibentuk oleh pemerintah untuk menegakan hukum persaingan usaha, lembaga atau otoritas itu memiliki wewenang untuk menegakan, memberikan sanksi bagi pihak yang melanggar ketentuan dalam hukum persaingan usaha.

Kehadiran *private enforcement* merupakan jawaban atas kelemahan yang dimiliki oleh *public enforcement*. Dalam mekanisme *public enforcement*, pihak yang dirugikan atas tindakan pelanggaran hukum persaingan usaha tidak dapat kedudukan menjadi pihak dalam sengketa persaingan usaha, melainkan pihak yang akan menuntut ganti kerugian harus melalui proses persidangan di luar perkara pokok persaingan usaha.² Sementara itu, dalam mekanisme *private enforcement* pihak yang merasa dirugikan atas pelanggaran terhadap hukum persaingan usaha dapat

¹ Sebastian Peyer dan Kai Hüschelarth, *Public and Private Enforcement of Competition Law a Differentiated Approach*, University of East Anglia, dalam <http://competitionpolicy.ac.uk/documents/8158338/8235394/CCP+Working+Paper+13-5.pdf/86d76261-eda5-4de7-af2a-51d9684e0c45>. Diakses tanggal 20 April 2021.

² Susanti Adi Nugroho, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia dalam Teori dan Praktik serta Penerapan Hukumnya*, Kencana, Jakarta, 2012, hlm. 566-567.

memberikan informasi dan data yang berkaitan. Intinya dalam mekanisme *private enforcement* memberikan kesempatan bagi pihak yang dirugikan untuk mendapatkan ganti rugi atas tindakan pelanggaran tersebut.³

Seiring dengan berkembangnya penyelesaian sengketa persaingan usaha, Amerika Serikat dan Uni Eropa telah menerapkan mekanisme *private enforcement*. Sayangnya di Indonesia belum diatur mengenai mekanisme tersebut dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Undang-Undang No. 5 Tahun 1999). Undang-undang ini tidak mengatur penegakan hukum persaingan usaha secara perdata dari pihak yang dirugikan atas pelanggaran Undang-Undang No. 5 Tahun 1999. Hingga saat ini di Indonesia hanya diterapkan mekanisme penegakan hukum persaingan usaha secara administrasi dan pidana sebagaimana diatur Pasal 47, 48, dan 49 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999.⁴

Pengaturan mengenai ganti kerugian dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 hanya dirumuskan dalam Pasal 47 ayat (2) huruf f.⁵ Dalam penjelasan Pasal 47 ayat (2) huruf f dirumuskan perbedaan terminologi ganti kerugian dan denda. Ganti rugi diberikan kepada pelaku usaha dan kepada pihak lain yang dirugikan, sedangkan denda diberikan kepada negara. Keputusan yang dikeluarkan oleh Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) pengenaan sanksi berupa denda sering dilakukan, namun dalam hal ganti kerugian yang seharusnya diberikan kepada pelaku usaha serta pihak lain yang dirugikan belum pernah dijatuhkan.⁶ Berangkat dari hal tersebut terdapat permasalahan hukum yaitu bagaimana mekanisme pihak atau pelaku usaha yang dirugikan atas pelanggaran hukum persaingan usaha agar memperoleh hak atas ganti rugi atau sering disebut dengan mekanisme *private enforcement*.

Di Indonesia ganti rugi akibat pelanggaran hukum persaingan usaha dapat dilakukan melalui dua cara, yaitu pengajuan gugatan perbuatan melawan hukum ke Pengadilan Negeri atau mengajukan laporan adanya kerugian kepada KPPU. Pada

³ Kolasky William, *Antitrust Litigation: Whats Changed in Rwenty Five Years*, dalam https://wilmerhale.com/uploadedFiles/WilmerHale_Shared_Content/Files/PDFs/AntitrustKolasky_2012.pdf. Diakses terakhir tanggal 20 April 2021.

⁴ Andi Fahmi Lubis, et.al., *Hukum Persaingan Usaha, Edisi Kedua*, Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Jakarta, 2017, hlm. 407.

⁵ Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 4 Tahun 2009 tentang Pedoman Tindakan Administrasi Sesuai Ketentuan Pasal 47 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999.

⁶ Pasal 47 ayat (2) huruf f Undang-Undang No. 5 Tahun 1999.

sekitar tahun 2016, konsumen Yamaha dan Honda mengajukan tuntutan kepada KPPU untuk memutus adanya ganti kerugian atas tindakan kartel yang dilakukan Yamaha dan Honda, akan tetapi dalam putusannya KPPU menolak memberikan ganti kerugian kepada pihak konsumen yang tertuang dalam Putusan No. 4/KPPU-I/2016. KPPU berpendapat bahwa bukan wewenang KPPU dalam memutus ganti kerugian, akan tetapi itu merupakan wewenang pihak pengadilan.⁷ Kasus lain terjadi pada sekitar 2008, setelah dijatuhkannya Putusan No. 7/KPPU-I/2007 kepada pihak Temasek Holdings Pte Ltd. yang telah melakukan kartel, sejumlah konsumen telekomunikasi mengajukan gugatan perbuatan melanggar hukum ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan register perkara No. 111/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Pst.⁸

Berdasarkan penjelasan di atas maka dapat dikatakan adanya kekosongan hukum untuk memperoleh ganti rugi dalam hukum persaingan usaha di Indonesia. Oleh karena penelitian ini dilakukan dengan membandingkan mekanisme-mekanisme yang dapat digunakan bagi pihak yang dirugikan. Perbandingan mekanisme-mekanisme tersebut dilakukan dengan membandingkan peraturan hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa untuk memberikan informasi dan inisiatif dalam alternatif penyelesaian sengketa persaingan usaha di Indonesia tepatnya perolehan ganti rugi.

Latar belakang pemilihan Amerika Serikat yaitu, karena negara ini merupakan negara pertama yang menerapkan *private enforcement*, berdasarkan pada *Clayton Act*. Kasus pertama di Amerika Serikat yang diselesaikan melalui mekanisme *private enforcement* adalah *Hawaii v. Standard Oil Co. dan Reiter v. Sonotone Corp.*⁹ Mekanisme yang diterapkan di Amerika Serikat mampu menawarkan pengembalian sampai tiga kali lipat dari kerugian yang dialami.¹⁰ Pada tahun 1956 melalui *Treaty of*

⁷ <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5dca521ba8b59/digugat-ganti-rugi-konsumen-yamaha-honda--kppu--bukan-wewenang-kami/>. Diakses terakhir tanggal 20 April 2021.

⁸ <https://www.hukumonline.com/berita/baca/hol19813/akibat-kekosongan-hukum-class-action-terhadap-temasek-dkk-menjamur/>. Diakses terakhir pada 20 April 2021.

⁹ John T. Doyle, "Antitrust: Consumer Standing After Reiter v. Sonotone Corp. and Illinois", *Loyola University Chicago Law Journal*, Volume 11, 1980, hlm. 330.

¹⁰ Kurnia Toha, "UU Anti monopoli: Tantangan dan Masalahnya di Seputarannya", *Jurnal Hukum Bisnis*, Volume 19, 2019, hlm. 25.

Rome yang merupakan peraturan pertama di Uni Eropa mengatur mengenai mekanisme *private enforcement*.¹¹

RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang di atas, maka yang menjadi pokok permasalahan dalam penelitian ini adalah :

1. Bagaimana ketentuan dan penerapan *private enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa?
2. Bagaimana ketentuan dan penerapan *private enforcement* hukum persaingan usaha di Indonesia?

METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif memiliki kecenderungan untuk melihat hukum dari sudut pandang norma dan bersifat preskriptif. Artinya penelitian ini mencakup tentang penelitian atas asas-asas hukum, sistematika hukum, dan taraf sinkronisasi hukum.

Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), artinya berbagai aturan hukum menjadi fokus sekaligus tema sentral penelitian. Pendekatan lainnya adalah konseptual (*conceptual approach*), yaitu pemahaman-pemahaman terhadap pandangan/doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum dapat dijadikan pijakan dalam membangun argumentasi hukum terhadap isu hukum yang dikaji. Selain itu, pendekatan komparatif (*comparative approach*) digunakan untuk membandingkan ketentuan hukum persaingan usaha di Indonesia dengan ketentuan hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa tentang *private enforcement* hukum persaingan usaha. Perbandingan dilakukan dengan mengkaji pengaturan tentang *private enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika Serikat yang diatur dalam *Clayton Act* dan Uni Eropa yang diatur dalam *Treaty of Rome*.

Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum primer meliputi peraturan perundang-undangan sesuai hierarki. Adapun bahan hukum sekunder meliputi buku- buku, jurnal-jurnal elektronik,

¹¹ Nicholas Green, *The Treaty of Rome, National Courts, and English Common Law*, dalam <https://www.jstor.org/stable/27876890?seq=1>. Diakses tanggal 20 April 2021.

makalah-makalah, dan artikel-artikel relevan yang terkait dengan tema penelitian. Dengan ini, maka teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi kepustakaan atau dokumen.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Penegakan hukum persaingan usaha seiring berjalannya waktu terus mengalami perkembangan. Penegakan hukum persaingan usaha terdiri atas dua cara yaitu melalui lembaga publik (*public enforcement*) dan lembaga privat (*private enforcement*).¹² *Public enforcement* adalah penegakan terhadap undang-undang persaingan usaha menjadi wewenang lembaga atau otoritas negara.¹³ Biasanya *public enforcement*, lembaga atau otoritas tersebut diberikan wewenang khusus dan menggunakan prosedur khusus untuk menyelidiki suatu pelanggaran hukum persaingan usaha. Keputusan lembaga atau otoritas persaingan usaha tunduk pada peninjauan yudisial. Proses *public enforcement* secara luas dapat dipisahkan menjadi dua langkah yaitu deteksi dan sanksi.¹⁴

Sedangkan *private enforcement* adalah penegakan hukum persaingan usaha yang diinisiasi oleh pihak yang dirugikan sebagai akibat dari tindakan monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.¹⁵ Tindakan hukum yang dapat diajukan mengarah pada semacam sanksi perdata yang dijatuhkan oleh pengadilan seperti ganti rugi, restitusi, pembatalan atau ganti rugi semestara, berbeda halnya dengan *public enforcement* dimana pihak privat tidak memiliki wewenang khusus dalam sengketa tersebut.¹⁶ Apabila permohonan dikabulkan oleh pengadilan, maka pelaku usaha akan dikenakan sanksi berupa: pembayaran denda administratif kepada negara dan pembayaran ganti rugi kepada pihak yang dirugikan.¹⁷ Pemberian saksi tersebut diharapkan mampu memberikan efek jera bagi pelaku usaha.¹⁸

¹² Sebastian Peyer dan Kai Hüschelarth, *loc. cit.*

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 4.

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 6.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Roger van den Bergh, et.al., *The EC Green Paper on Damages Action in Antitrust Case an Academic Comment*, Rotterdam Institute of Private Law, Rotterdam, 2006, hlm. 2.

A. Ketentuan dan Penerapan *Private Enforcement* Hukum Persaingan Usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa

1. *Private Enforcement* Hukum Persaingan Usaha di Amerika Serikat

Di Amerika Serikat, perkembangan *public enforcement* hukum persaingan usaha yang relatif menurun setelah Perang Dunia II bertepatan dengan bertumbuh pesatnya *private enforcement* hukum persaingan usaha.¹⁹ Transisi penegakan hukum persaingan usaha menjadi campuran (*public and private enforcement*) merupakan revolusi bagi sejarah hukum dan ekonomi. Baik *Sherman Act* dan *Clayton Act* telah secara resmi memberikan hak bagi siapa pun untuk menegakkan hukum persaingan usaha di Amerika Serikat. Selain itu, lembaga legislatif Amerika Serikat sekitar pada awal abad ke-20 telah merencanakan perubahan penegakan hukum persaingan usaha yang pada saat itu lemah, perubahan tersebut diharapkan mengatasi kelemahan dari penegakan hukum persaingan usaha dengan penerapan *triple damages*.²⁰ Pertumbuhan *private enforcement* hukum persaingan usaha dari tahun ke tahun terus mengalami peningkatan, peningkatan tersebut bahkan mampu mengalahkan peningkatan penggunaan *public enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika Serikat. Peningkatan penerapan *private enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika terjadi antara tahun 1950-an hingga akhir tahun 1970-an, meskipun terjadi penurunan di sekitar tahun 1980-an.²¹

Dalam perkembangan terbarunya, hukum persaingan usaha Amerika Serikat memberikan peluang bagi pihak dari luar wilayah Amerika Serikat untuk mengajukan tuntutan kerugian. Pengenalan doktrin dalam pembatasan tanggung jawab antimonopoli, misalnya *implied immunity* dan *the Illinois Brick direct indirect purchaser* turut memberikan makna penting dalam ruang lingkup hukum persaingan usaha Amerika Serikat.²²

¹⁹ Reza Rajabiun, "Private Enforcement and Judicial Discretion in the Evolution of Antitrust in the United States", *Journal of Competition and Economics*, Volume 8, 2012, hlm. 211.

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

²² Molly M. Donovan, *Antitrust 101: the Indirect Purchaser Rule of Illinois Brick*, dalam <https://www.winston.com/en/competition-corner/antitrust-101-the-indirect-purchaser-rule-of-illinois-brick.html>. Diakses tanggal 30 Maret 2021.

a. Mekanisme Pengajuan *Private Enforcement*.

1) *Stand-alone Claim*

Stand-alone claim atau gugatan independen merupakan suatu gugatan yang berdiri sendiri yang diajukan oleh pihak-pihak tertentu tanpa melalui putusan dari *public enforcement*, alternatif ini dapat digunakan sebagai upaya hukum untuk memperoleh ganti rugi atas tindakan monopoli dan anti persaingan usaha yang ditolak oleh otoritas persaingan usaha.²³ Pengajuan gugatan independen diatur dalam *Sec. 4 Clayton Act* yang pada initynya mengatur bahwa gugatan persaingan usaha dapat diajukan dihadapan *State District Court*.

Ketentuan lain yang mengatur mengenai gugatan independen adalah *the Federal Rules of Civil Procedure*. *The Federal Rules of Civil Procedure* mengatur bahwa seorang pihak dapat berupa konsumen atau pelaku usaha pesaing yang merasa dirugikan akibat tindakan monopoli dan anti persaingan, gugatan dapat diajukan dalam bentuk gugatan individu atau *class action*.

Gugatan individu yang diajukan di pengadilan negara bagian melalui dua tahapan yaitu *discovery*²⁴ dan *motions*.²⁵ *Discovery* adalah tahap dimana para pihak saling mengajukan bukti serta kesaksian yang diajukan oleh pihak lawan. Setelah melalui tahapan *discovery*, maka persidangan dimulai. Hal yang pertama kali harus dilakukan dalam mengajukan gugatan adalah mengajukan gugatan berisi kronologi, hal-hal yang mendukung, tuntutan yang diajukan kepada tergugat dan tanda tangan.²⁶ Selanjutnya dokumen tersebut akan diberikan kepada pengadilan negara bagian, selama proses persidangan berjalan, para pihak memiliki kewajiban untuk

²³ Paul H Saint-Antoine, et.al., *Private Antitrust Litigation in the United States: Overview*, dalam [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-632-8692?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-632-8692?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true)). Diakses pada 4 April 2021.

²⁴ Tahap di mana para pihak saling tukar menukar informasi sebagai upaya agar setiap pihak mengetahui berbagai jenis bukti yang akan diajukan.

²⁵ Tahap di mana persidangan dimulai dan diakhir pemberian keputusan oleh hakim terkait kasus yang ditangani.

²⁶ United States Legal, "The Discovery Stage", dalam <https://civilprocedure.uslegal.com/the-course-of-a-%20%20%20civil-lawsuit/the-discovery-stage/>. Diakses tanggal 20 April 2021.

memberikan dokumen-dokumen yang diperlukan ketika para pihak saling membantah satu sama lainnya.²⁷

Class action merupakan gugatan yang diajukan secara kelompok melawan pihak yang melakukan monopoli dan anti persaingan.²⁸ Secara historis *class action* mulai diperkenalkan di Amerika Serikat sekitar pada tahun 1983 sejak diterbitkannya *the Federal Rules of Civil Procedure*. Tahapan dalam *class action* sama halnya seperti gugatan individu. Penggunaan gugatan *class action* menjadi populer, karena beberapa konsultan perwakilan dan *the claims administrator* dapat memberikan konsultasi awal secara tanpa biaya, kecuali jika kasus berujung kepada penyelesaian *recovery*.²⁹ Berdasarkan penjelasan Janet Cooper Alexander, seorang Profesor Hukum di *Stanford Law School*, dalam kasus tertentu pembagian dapat dilakukan, oleh tergugat secara proporsional sesuai dengan kerugian yang dialami seseorang.³⁰ Ia juga menyatakan bahwa dalam putusan hanya diberikan total *class recovery* dengan pemberian jaminan secara khusus setiap korban yang memperoleh ganti rugi. Dengan demikian, perihal pembagian ganti rugi kepada penggugat *class action* adalah secara *pro rata* atau berdasarkan metode lain yang telah di sepakati sebelumnya.³¹

2) *Follow-on Litigation*

Upaya hukum melalui *follow-on litigation* merupakan upaya *private enforcement* dimana pengajuan ganti kerugian didasarkan pada putusan *public enforcement* terkait kasus monopoli dan anti persaingan, penggunaan mekanisme ini menjadi lebih cepat karena

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Law info, "Common Types of Class Action Lawsuits", dalam <https://resources.lawinfo.com/class-action/common-types-of-class-action-lawsuits.html>. Diakses tanggal 20 April 2021.

²⁹ Robin Kaplan, *Five Things to Know about Antitrust Class Action Lawsuits*, dalam <http://www.robinskaplan.com/resources/articles/five-things-to-know-about-antitrust-class-action->. Diakses tanggal 20 April 2021.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

subjek *private enforcement* bergantung kepada putusan yang dihasilkan *public enforcement*.³²

Sebagai contoh pada kasus Microsoft pada tahun 1999 wajib memberikan ganti rugi sebesar \$700 juta kepada Sun Microsystems sebagai akibat tindakan pelanggaran undang-undang *Antitrust*.³³ Berdasarkan kasus tersebut maka terbuka peluang bagi konsumen yang dirugikan untuk mengajukan ganti kerugian, di pengadilan negara bagian atau pengadilan tingkat federal, yang kemudian menghasilkan ganti kerugian dalam bentuk penyediaan dana \$1,1 miliar untuk konsumen yang dirugikan.³⁴

b. Subjek yang Berhak Mengajukan *Private Enforcement*

Berdasarkan kaidah hukum persaingan usaha yang berlaku di Amerika Serikat, terdapat tiga subjek yang dapat menjadi pihak dalam pengajuan *private enforcement* adalah:

1) Warga Negara Amerika Serikat

Berdasarkan *Sec. 1 Clayton Act*, warga negara Amerika Serikat dapat menjadi pihak yang mengajukan *private enforcement*, yang dimaksud dengan subjek hukum adalah orang dan badan hukum. Subjek hukum privat tersebut dapat mengajukan gugatan sebagai upaya untuk memperoleh ganti rugi atau pemulihan sebagai akibat dari tindakan pelanggaran undang-undang persaingan usaha.³⁵

2) Warga Negara di luar Amerika Serikat

Warga negara di luar Amerika Serikat dapat menjadi subjek dalam pengajuan *private enforcement*. Hal tersebut didasarkan pada *antitrust standing*. *Antitrust standing* pada pokoknya mengatur bahwa warga negara asing dapat mengajukan klaim ganti rugi menggunakan ketentuan hukum persaingan usaha di Amerika Serikat. Warga negara

³² Susanti Adi Nugroho, *op. cit.*, hlm. 574.

³³ Scarlet Pruitt dan Paul Roberts, *Update: Sun, Microsoft Settle in Billion Dollar Pact*, dalam <https://www.infoworld.com/article/2667124/update--sun--microsoft-settle-suit-in-billion-dollar-pact.html>. Diakses tanggal 5 April 2021.

³⁴ CNN, *Microsoft Settles Class Action*, dalam <http://money.cnn.com/2001/11/20/technology/microsoft/index.htm>. Diakses tanggal 5 April 2021.

³⁵ *Sec. 4 Clayton Act*.

asing dapat mengajukan gugatan ganti kerugian sepanjang tindakan anti persaingan usaha memiliki dampak langsung, substansial, dan wajar terhadap perdagangan.³⁶ Hal tersebut dilakukan sebagai upaya untuk melindungi subjek hukum yang berada di luar yurisdiksi Amerika Serikat untuk memperoleh ganti kerugian.

3) Negara Bagian

Negara bagian Amerika Serikat memiliki hak untuk menjadi subjek dalam pengajuan *private enforcement* dalam perkara persaingan usaha. Hal tersebut didasarkan pada *Art. 1 Sherman Act 15 U.S. Code 15. 1 Sherman Act 15 U.S. Code 15* yang pada intinya mengatur bahwa negara bagian memiliki hak untuk melakukan upaya memperoleh ganti kerugian atas nama negara dalam rangka melindungi penduduk negara bagian tersebut. Negara bagian dapat mengajukan ganti kerugian dalam dua kondisi, yaitu ketika negara bagian menjadi subjek yang dirugikan dan/atau mewakili warna negaranya atau pelaku usaha yang merasa dirugikan.³⁷

c. Jenis Ganti Kerugian

Jenis ganti rugi yang diterapkan di Amerika Serikat sering disebut dengan *triple damages*. *Trible damages* adalah saksi berupa penetapan besaran ganti kerugian hingga tiga kali lipat dari kerugian yang dialami pihak penggugat kepada pihak yang terbukti melanggar undang-undang persaingan usaha. *Trible damages* memiliki peran sebagai upaya untuk memberikan efek jera. Selain penjatuhan putusan *triple damages*, pengadilan di Amerika Serikat juga dapat menjatuhkan putusan berupa menjual anak perusahaan atau aset, memberikan lisensi kepada pelaku usaha, membatalkan atau melakukan perubahan atas perjanjian yang dibuat pelaku usaha.³⁸

2. *Private Enforcement* Hukum Persaingan Usaha di Uni Eropa

³⁶ William Isaac, "Private Actions Under Section 4 and 7 of the Clayton Act: a Fresh Look at an Old Problem", *Ohio State Law Journal*, Volume. 29, 1968, hlm. 758.

³⁷ Richard A Posner, "Federalism and the Enforcement of Antitrust Laws by State Attorneys General", *Journal University of Chicago Law School*, 2004, hlm. 5.

³⁸ Federal Trade Commission, *The Enforces*, dalam <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/enforcers>. Diakses tanggal 8 April 2021.

Peraturan mengenai hukum persaingan usaha di Uni Eropa memiliki keunikan khusus, karena Uni Eropa bukanlah suatu negara, melainkan kerja sama ekonomi dan politik dari sebagian besar negara di Eropa. Dua pilar utama hukum persaingan usaha di Uni Eropa disandarkan pada pengaturan dalam Pasal 85 dan Pasal 86 *The Treaty of Rome* yang berjudul *Treaty Establishing The European Economic Community (EC Treaty)*, yang berlaku efektif tanggal 1 Januari 1958.³⁹ Melalui *The Treaty of Amsterdam*, yang berlaku efektif tanggal 1 Mei 1999 dengan sedikit perubahan terhadap penomoran pasal-pasal yang disepakati, sehingga Pasal 85 dalam *The Treaty of Rome* menjadi Pasal 81 dalam *The Treaty of Amsterdam*, sedangkan Pasal 86 menjadi Pasal 82. Pengaturan yang lebih detail dari ketentuan-ketentuan dalam pasal ini dikeluarkan dalam beberapa bentuk, seperti *regulation*, *notices*, *directives*, dan *decision*. Keunikan lainnya adalah masing-masing negara anggota Uni Eropa memiliki hukum persaingan yang berbeda-beda.⁴⁰

Penerapan *private enforcement* hukum persaingan usaha di kawasan Uni Eropa diharapkan mampu meningkatkan efek jera dan kepatuhan pelaku usaha terhadap hukum persaingan usaha. Besaran ganti kerugian yang terdapat pada *private enforcement* hukum persaingan usaha merupakan kunci dalam pencegahan pelanggaran hukum persaingan usaha.⁴¹ Bahkan, penggunaan mekanisme *private enforcement* diharapkan menjadi budaya kompetisi di kawasan Uni Eropa.⁴² Mayoritas negara anggota Uni Eropa dalam memberlakukan *private enforcement* memberikan ganti rugi atas kerugian aktual, tanpa *exemplary damages*, bahkan pengenaan tiga kali kerugian.⁴³

a. Mekanisme Pengajuan *Private Enforcement*

1) *Stand-alone Claim*

³⁹ Susanti Adi Nugroho, *op. cit.*, hlm. 54.

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 55.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Federico Casolari, *Private Enforcement of European Union Competition Law*, dalam <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/03932729.2014.932080?scroll=top&needAccess=true>. Diakses tanggal 10 April 2021.

⁴³ Georg Berrisch, et.al., "E.U. Competition and Private Actions for Damages, the Symposium on European Competition Law", *Northwestern Journal of International Law and Business*, Volume 24, 2014, hlm. 592.

Hukum persaingan usaha Uni Eropa mengennal adanya *stand-alone claim* atau gugatan independen dalam perkara persaingan usaha. Pengajuan gugatan independen di Uni Eropa sama halnya seperti di Amerika Serikat, akan tetapi terdapat ketentuan khusus yang diterapkan di kawasan Uni Eropa. Pengajuan gugatan independen dapat dilakukan melalui dua cara yaitu gugatan individu dan *class action*. Gugatan independen sering dilakukan apabila terjadi penolakan investigasi kasus oleh otoritas persaingan usaha anggota negara (*public enforcement*). Perihal ketentuan gugatan individu dan *class action* diatur dalam hukum nasional setiap negara anggota.

Salah satu negara anggota Uni Eropa yang telah menerapkan gugatan individu perkara persaingan usaha, yaitu negara Jerman. Jerman mengklasifikasikan upaya pengajuan gugatan persaingan usaha menjadi tiga jenis, yaitu klaim ganti rugi atas pelanggaran hukum persaingan usaha, klaim ganti rugi dalam posisi dominan, dan klaim ganti rugi atas perjanjian yang dilarang. Ketentuan perihal tersebut diatur dalam *sec. 33 ARC*. Selain itu berdasarkan ketentuan *sec. 33b ARC*, pihak penggugat dapat menggunakan bukti dari otoritas persaingan usaha sepanjang bersifat final dan mengikat.

Sedangkan berkaitan dengan *class action* sangat jarang sekali diterapkan di yurisdiksi Uni Eropa. Selain itu terdapat beberapa negara anggota Uni Eropa yang belum menerapkan adanya *class action*.⁴⁴ *Class action* dapat didefinisikan sebagai prosedur hukum yang memungkinkan untuk mengajukan gugatan atas tindakan yang bertentangan dengan kaidah hukum yang diajukan secara bersama-sama atau kelompok. Sebagai contoh negara yang telah menerapkan *class action* dalam mengajukan gugatan ganti rugi di kawasan Uni Eropa adalah negara Belanda. Belanda mengatur mengenai *class action* dalam *Collective Settlement of Mass Damages Act* yang diterbitkan pada tahun 2004, dengan diterbitkannya peraturan tersebut maka

⁴⁴ Baker McKenzie, *Final Text Agreed for the EU Collective Redress Directive after Long Negotiations*, dalam <https://www.bakermckenzie.com/en/insight/publications/2020/06/final-text-agreed-for-the-eu-collective-redress>. Diakses tanggal 7 April 2021.

pihak-pihak yang merasa dirugikan sebagai akibat pelanggaran hukum persaingan usaha di yurisdiksi negara Belanda dapat mengajukan *class action*. Selama peraturan tersebut disahkan belum ada kasus yang diakui oleh pengadilan Belanda.⁴⁵

2) *Follow-on Litigation*

Uni Eropa juga menerapkan upaya pengajuan ganti kerugian dalam perkara persaingan usaha melalui *follow-on litigation*. *Follow-on litigation* yang diterapkan dalam hukum persaingan usaha di Uni Eropa sama seperti halnya yang diterapkan di Amerika Serikat, di mana putusan akhir yang dikeluarkan oleh *Commission* atau otoritas persaingan usaha menjadi bukti permulaan atau dasar diajukannya gugatan ganti rugi di pengadilan negara anggota Uni Eropa.⁴⁶ Ruang lingkup dalam *follow-on litigation* tidak hanya terbatas pada gugatan individu, tetapi juga *class action*. Bahkan proses *public enforcement* yang berjalan dapat dilakukan penundaan apabila gugatan individu atau *class action* diajukan.⁴⁷

b. Subjek yang Berhak Mengajukan *Private Enforcement*

Pengertian subjek hukum dalam hukum Uni Eropa adalah setiap orang atau badan hukum. Subjek hukum tersebut berhak untuk mengajukan gugatan di pengadilan nasional negara anggota Uni Eropa, atau tempat di mana subjek hukum tersebut berdomisili. Sementara itu bagi subjek hukum warga negara asing memiliki hak yang sama seperti warga negara anggota Uni Eropa

c. Jenis Ganti Kerugian

Uni Eropa menerapkan prinsip *injunctive relief*. *Injunctive relief* merupakan pemberian sanksi ganti rugi kepada pihak yang terbukti melanggar undang-undang persaingan usaha, akan tetapi besaran ganti

⁴⁵ Simmons+Simmons, *Private enforcement in the Netherlands: an Update*, dalam <https://www.simmons-simmons.com/en/publications/ck0b8c6x8nzae0b36zmco66ie/23-private-enforcement-in-the-netherlands-an-update>. Diakses tanggal 7 April 2021.

⁴⁶ Europe Commission, *Actions for Damages, Directive on Antitrust Damages Actions*, dalam https://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/directive_en.html. Diakses tanggal 7 April 2021.

⁴⁷ *Ibid.*

kerugian diberikan berdasarkan penghitungan yang wajar/akurat yang sebelumnya telah diajukan oleh pihak penggugat. Hal tersebut karena prinsip awal dari *private enforcement* hukum persaingan usaha di Uni Eropa yang melarang pemberian ganti rugi yang berlebihan.

3. Analisis Perbandingan *Private Enforcement* Hukum Persaingan Usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa

a. Mekanisme Pengajuan *Private Enforcement*

Amerika Serikat dan Uni Eropa menggunakan mekanisme pengajuan *private enforcement* dalam hukum persaingan usaha yang tidak terlalu berbeda. Mekanisme yang diberikan berupa *follow-on litigation* dan *stand-alone claim*, *stand-alone claim* terdiri atas gugatan individu dan *class action*. Berdasarkan penjabaran di atas maka dapat dikatakan terdapat tiga mekanisme yang dapat diajukan dalam *private enforcement* baik di Amerika Serikat dan Uni Eropa.

Penerapan mekanisme *follow-on litigation* di Amerika Serikat dilakukan dengan cara pengajuan gugatan ganti kerugian berdasarkan keputusan pengadilan sebelumnya (*public enforcement*) dijadikan dasar gugatan perdata. Sedangkan penerapan *follow-on litigation* di Uni Eropa terdapat sedikit perbedaan, perbedaan tersebut terletak pada dasar dalam pengajuan gugatan ganti kerugian tidak hanya berdasarkan putusan pengadilan sebelumnya, melainkan dapat termasuk keputusan otoritas persaingan usaha negara anggota lain.

Mekanisme berikutnya yang digunakan di Amerika Serikat dan Uni Eropa adalah gugatan individu. Penerapan gugatan individu di Amerika Serikat dan Uni Eropa terdapat beberapa perbedaan dalam mengajukan gugatannya. Amerika Serikat, dalam pengajuan gugatan individu akan dimulai dengan *discovery*, sedangkan Uni Eropa dalam mengajukan gugatan akan dimulai dengan *preliminary ruling*, di mana *preliminary ruling* adalah proses bagi pengadilan nasional negara anggota Uni Eropa untuk mengajukan pertanyaan kepada ECJ (Uni Eropa) dalam melakukan interpretasi.

Mekanisme terakhir yang diterapkan Amerika Serikat dan Uni Eropa adalah *class action*. Perbedaan yang paling terlihat dalam mekanisme ini adalah berkaitan dengan istilah yang diberikan, di Amerika Serikat memiliki nama *class action*, sedangkan Uni Eropa lebih mengenal dengan istilah *collective redress*. Perbedaan lainnya adalah berkaitan dengan mekanisme pengajuan *class action* di Amerika Serikat sudah diatur secara jelas dan komprehensif, sehingga sangat memudahkan bagi pihak yang akan menggunakan. Berbeda dengan Amerika Serikat, peraturan *collective redress* di Uni Eropa hanya memberikan ketentuan dalam bentuk rekomendasi. Perbedaan terakhir adalah berkaitan dengan notifikasi yang digunakan, Amerika Serikat menerapkan *opt-out* di mana setiap orang otomatis terikat dalam putusan sepanjang tidak menyatakan keluar dari gugatan tersebut, sedangkan Uni Eropa menerapkan *opt-in* untuk memberikan perlindungan dari tuntutan yang berlebihan.

b. Subjek yang Berhak Mengajukan *Private Enforcement*

Penentuan subjek yang dapat mengajukan *private enforcement* dalam hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa memiliki ketentuan yang berbeda. Ketentuan mengenai subjek yang dapat mengajukan *private enforcement* di Amerika Serikat dibagi menjadi tiga, yaitu warga negara Amerika Serikat, warga negara di luar Amerika Serikat, dan negara bagian (*State*). Ketentuan mengenai subjek hukum warga negara Amerika Serikat diatur dalam *Sec. 1 Clayton Act* Subjek hukum dapat berupa orang atau badan hukum, sedangkan ketentuan mengenai subjek hukum warga negara diluar Amerika Serikat disebabkan karena Amerika Serikat menerapkan *antitrust standing*, dan ketentuan mengenai negara bagian (*state*) dapat menjadi subjek yang mengajukan *private enforcement* terdapat pada *Art. 1 Sherman Act 15 U.S. Code 15. 1 Sherman Act 15 U.S. Code 15*.

Berbeda halnya dengan ketentuan subjek yang dapat mengajukan *private enforcement* di Uni Eropa. Penentuan subjek yang dapat mengajukan *private enforcement* di Uni Eropa didasarkan pada konsumen langsung dan konsumen tidak langsung. Penentuan tersebut diberikan

oleh ECJ adalah setiap subjek hukum tanpa terkecuali dapat mengajukan gugatan ganti rugi atas tindakan pelanggaran undang-undang persaingan usaha. Perbedaan lainnya adalah Uni Eropa tidak menerapkan prinsip *parents patriae*, sehingga tidak hak bagi pejabat negara atau negara bagian untuk mengajukan ganti rugi atas dasar melindungi kepentingan umum seperti halnya yang dilakukan di Amerika Serikat

c. Jenis Ganti Kerugian

Jenis ganti kerugian yang diterapkan di Amerika Serikat dan Uni Eropa memiliki perbedaan. Jenis ganti rugi yang diterapkan di Amerika Serikat sering disebut dengan *triple damages*. *Triple damages* adalah sanksi berupa penetapan besaran ganti kerugian hingga tiga kali lipat dari kerugian yang dialami pihak penggugat kepada pihak yang terbukti melanggar undang-undang persaingan usaha. *Triple damages* memiliki peran sebagai upaya untuk memberikan efek jera. Selain penjatuhan putusan *triple damages*, pengadilan di Amerika Serikat juga dapat menjatuhkan putusan berupa menjual anak perusahaan atau aset, memberikan lisensi kepada pelaku usaha, membatalkan atau melakukan perubahan atas perjanjian yang dibuat pelaku usaha.⁴⁸

Berbeda dengan Amerika Serikat yang mengenal *triple damages*, Uni Eropa menerapkan prinsip *injunctive relief*. *Injunctive relief* merupakan pemberian sanksi ganti rugi kepada pihak yang terbukti melanggar undang-undang persaingan usaha, akan tetapi besaran ganti kerugian diberikan berdasarkan penghitungan yang wajar/akurat yang sebelumnya telah diajukan oleh pihak penggugat. Hal tersebut karena prinsip awal dari *private enforcement* hukum persaingan usaha di Uni Eropa yang melarang pemberian ganti rugi yang berlebihan.

⁴⁸ Federal Trade Commission, *The Enforcers*, dalam <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/enforcers>. Diakses tanggal 8 April 2021.

B. Putusan Praperadilan Menilai Pokok Perkara Dianggap Menyimpang Secara Fundamental

Secara formal istilah *private enforcement* hukum persaingan usaha di Indonesia tidak dikenal. Hal ini mengingat bahwa penegakan hukum persaingan usaha di Indonesia dilaksanakan oleh lembaga-lembaga publik yang secara sah diberi wewenang untuk menyelesaikan setiap persoalan persaingan usaha. Dalam hal ini lembaga-lembaga publik tersebut dapat dikategorikan sebagai *public enforcement* hukum persaingan usaha. Padahal di beberapa negara sudah menerapkan prinsip *private enforcement* dalam hukum persaingan usaha. *Private enforcement* memberikan kesempatan kepada pihak privat untuk duduk menjadi pihak yang melawan pelaku usaha yang melanggar persaingan usaha di hadapan pengadilan. Tujuan adanya *private enforcement* adalah untuk memberikan kesempatan atau hak kepada pihak privat yang merasa dirugikan akibat pelanggaran undang-undang persaingan usaha untuk memperoleh ganti kerugian.

Mekanisme perolehan ganti rugi dalam hukum persaingan usaha di Indonesia belum diatur secara spesifik. Pemberian ganti kerugian diatur dalam Pasal 47 ayat (2) huruf f dan Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 1 Tahun 2010 tentang Tata Cara Penanganan Perkara, akan tetapi dalam peraturan tersebut tidak memberikan atau mendudukan pihak privat untuk turut dalam persidangan persaingan usaha. Padahal dalam *private enforcement*, pihak yang merasa dirugikan akibat pelanggaran undang-undang persaingan usaha tidak hanya dapat turut serta dalam perkara persaingan usaha yang diselesaikan oleh KPPU (*follow-on litigation*), melainkan memberikan kesempatan kepada pihak privat untuk mengajukan gugatan kepada pelaku usaha yang diduga melanggar undang-undang persaingan usaha (*stand-alone claim*) untuk memperoleh ganti kerugian.

Di Indonesia prosedur pengajuan sengketa persaingan usaha dapat dilakukan melalui dua cara: berdasarkan inisiatif KPPU dan berdasarkan laporan masyarakat. Sejak berlakunya Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 1 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penanganan Perkara, masyarakat dapat

mengajukan adanya dugaan pelanggaran terhadap Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 kepada KPPU, akan tetapi peraturan tersebut tidak memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk mengajukan gugatan persaingan usaha secara mandiri ke pengadilan atau KPPU.

Padahal di beberapa negara telah menerapkan sistem campuran (*public and private enforcement*) dalam penegakan hukum persaingan usahanya. Penerapan sistem campuran (*public and private enforcement*) merupakan jawaban atas kelemahan yang dimiliki oleh sistem penegakan *private enforcement*. Oleh karena itu penelitian ini mengajukan penerapan sistem campuran (*public and private enforcement*) di Indonesia dengan membagi menjadi tiga unsur penting yaitu mekanisme pengajuan, subjek yang dapat mengajukan dan jenis ganti kerugian, berdasarkan penerapan *private enforcement* di Amerika Serikat dan Uni Eropa.

1. Terkait dengan Pengajuan *Private Enforcement*

Melihat mekanisme dalam pengajuan *private enforcement* di Amerika Serikat dan Uni Eropa, sebaiknya Indonesia menerapkan sistem *follow-on litigation* dan *stand-alone claim* dalam mengajukan *private enforcement* hukum persaingan usaha. Penerapan kedua mekanisme pengajuan tersebut dapat memberikan pilihan dan kesempatan kepada masyarakat Indonesia untuk membela hak-haknya. Disisi lain penerapan kedua mekanisme tersebut sejalan dengan asas demokrasi ekonomi yang tertuang dalam UUD 1945.

Mekanisme pengajuan *private enforcement* melalui *follow-on litigation* baik yang diterapkan di Amerika Serikat dan Uni Eropa secara umum memiliki kesamaan. *Follow-on litigation* merupakan pengajuan gugatan ganti kerugian ke pengadilan berdasarkan putusan pengadilan sebelumnya. Jika kita melihat kaidah hukum perdata yang berlaku di Indonesia, maka pengajuan ganti kerugian tersebut dapat dilakukan melalui gugatan perbuatan melawan hukum ke pengadilan negeri. Tindakan tersebut sesuai dengan Pasal 1365 KUHPerdata menentukan bahwa setiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, maka mewajibkan kepada orang yang

melakukan perbuatan melawan hukum untuk memberikan sejumlah ganti kerugian.

Pengajuan gugatan perbuatan hukum harus didasarkan kepada pelaku usaha yang telah dijatuhi putusan oleh KPPU dan Pengadilan sebagai akibat melanggar Undang-Undang No. 5 Tahun 1999. Akan tetapi langkah lebih baik jika terdapat peraturan yang lebih spesifik terkait *follow-on litigation* hukum persaingan usaha di Indonesia, hal tersebut didasarkan pada dalam beberapa perkara persaingan usaha, masyarakat yang mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum kepada pelaku usaha yang telah dijatuhi putusan oleh KPPU dan Pengadilan, kerap kali gugatan tersebut ditolak atau dikalahkan dalam Persidangan.

Mekanisme selanjutnya yaitu *stand-alone claim*, Amerika Serikat dan Uni Eropa memiliki beberapa perbedaan dalam menerapkan *stand-alone claim* dalam pengajuan *private enforcement*. Penerapan mekanisme *stand-alone claim* dapat diterapkan di Indonesia. Berdasarkan kaidah hukum yang berlaku di Indonesia, maka penerapan *stand-alone claim* merupakan penegakan hukum persaingan usaha yang baru, karena hingga saat ini pihak privat tidak memiliki hak untuk mengajukan gugatan sendiri terhadap pelanggaran hukum persaingan usaha. Oleh karena itu sistem *stand-alone claim* yang ideal adalah dengan memberikan hak kepada warga negara untuk mengajukan gugatan persaingan usaha. Gugatan tersebut diajukan apabila KPPU menolak untuk menginvestigasi kasus persaingan usaha, maka masyarakat umum dapat mengajukan gugatan tersebut ke pengadilan.

Mengenai mekanisme pengajuan gugatan ke pengadilan, dapat disampaikan bahwa pengajuan *stand-alone claim* diajukan terlebih dahulu ke Pengadilan Negeri sebagai pengadilan tingkat satu. Apabila terdapat pihak yang tidak menerima maka dapat diajukan banding ke Pengadilan Tinggi dan kasasi di Mahkamah Agung. Hal tersebut sesuai dengan kaidah hukum penyelesaian sengketa perdata di Indonesia.

2. Terkait Subjek yang Berhak Mengajukan *Private Enforcement*

Hukum persaingan usaha di Indonesia tidak mengatur secara spesifik mengenai *private enforcement* dalam upaya penegakannya, dengan tidak

diatur secara spesifik maka penentuan subjek yang dapat mengajukan *private enforcement* menjadi tidak jelas, atau terdapat ketidak pastian hukum. Jika kita melihat penerapan mekanisme *private enforcement* di Amerika Serikat dan Uni Eropa, maka yang dapat menjadi subjek adalah orang perseorangan atau badan hukum yang dirugikan atas tindakan pelanggaran terhadap undang-undang persaingan usaha. Terdapat tiga unsur yang wajib dipenuhi untuk menentukan subjek dalam pengajuan *private enforcement* baik di Amerika Serikat dan Uni Eropa.

Jika diterapkan ketiga unsur tersebut untuk dasar pengajuan gugatan perbuatan melawan hukum di Pengadilan Negeri, maka akan sangat relevan. Pihak yang dapat mengajukan perbuatan melawan hukum di Pengadilan Negeri adalah orang perseorangan atau badan hukum karena keduanya merupakan subjek hukum yang diakui di Indonesia. Selanjutnya, terdapat unsur kerugian yang dialami sebagai akibat dari tindakan pelanggaran hukum persaingan usaha

3. Jenis Ganti Kerugian

Melihat penerapan ganti kerugian dalam *private enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa memiliki perbedaan. Jika penerapan ganti kerugian dalam *private enforcement* hukum persaingan usaha diterapkan di Indonesia, maka jenis ganti kerugian yang tepat adalah pemberian ganti kerugian yang nyata sebagai mana diterapkan oleh Uni Eropa. Pemberian ganti kerugian yang nyata adalah pengantian ganti kerugian yang secara nyata dialami oleh pihak yang dirugikan. Berbeda halnya dengan *triple damages* yang diterapkan oleh Amerika Serikat, dimana dapat memberikan ganti kerugian tiga kali lipat atas kerugian yang diderita. Selain itu pemberian ganti kerugian yang nyata sesuai dengan asas *Ultra Petitta* dalam peradilan perdata, dimana hakim tidak boleh mengabulkan lebih atas gugatan yang diminta.

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan, maka dapat disimpulkan bahwa:

1. Bahwa penerapan *private enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan Uni Eropa terdapat sedikit perbedaan. Dasar hukum *private enforcement* hukum persaingan usaha di Amerika Serikat adalah *Clayton Act*, dan *Sherman Act*. Sedangkan Uni Eropa diatur dalam *Green Paper* tentang *Damages Action for Breach of EC Antitrust Rules*. Perbedaan kedua terdapat pada penentuan subjek yang dapat mengajukan *private enforcement*, di Amerika Serikat subjek yang berhak mengajukan *private enforcement* dibagi menjadi tiga yaitu warga negara Amerika Serikat, warga negara di luar Amerika Serikat, dan negara bagian (*state*), sedangkan di Uni Eropa subjek yang dapat mengajukan *private enforcement* adalah orang perorangan atau badan hukum yang dirugikan. Perbedaan ketiga terdapat mekanisme pengajuan *private enforcement* di Amerika Serikat dan Uni Eropa, perbedaan tersebut adalah istilah yang digunakan dalam gugatan kelompok, Amerika Serikat menggunakan istilah *class action* dan Uni Eropa menggunakan istilah *collective redrees*. Perbedaan terakhir terdapat pada penentuan ganti kerugian, di Amerika Serikat besaran ganti kerugian dikenal dengan *triple damages*, sedangkan di Uni Eropa dikenal *injunctive relief*.
2. Bahwa ketentuan mengenai *private enforcement* hukum persaingan usaha di Indonesia belum diatur secara spesifik atau terdapat kekosongan hukum. Penelitian ini berupaya memberikan alternatif dalam rangka menerapkan *private enforcement* hukum persaingan usaha di Indonesia, yaitu dengan mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum ke Pengadilan Negeri, berdasarkan kepada putusan yang telah dikeluarkan oleh KPPU atau putusan Pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap sebagai *prima facie*. Berkaitan dengan subjek yang dapat mengajukan *private enforcement*, semua subjek hukum yang diakui di Indonesia memiliki hak untuk mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum, selama pihak tersebut dirugikan atas pelanggaran Undang-Undang No. 5

Tahun 1999, serta besaran ganti rugi ditentukan berdasarkan ganti kerugian yang wajar.

B. Saran

Saran dalam penelitian ini adalah:

1. Bagi para pihak yang dirugikan atas tindakan pelaku usaha yang melanggar Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 sebaiknya mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum ke Pengadilan Negeri.
2. Pemerintah dan KPPU perlu membuat peraturan pelaksana atau peraturan komisi berkaitan dengan Pasal 47 ayat (2) huruf f tentang ganti rugi. Peraturan pelaksana tersebut dapat mengenalkan mekanisme *private enforcement* dalam hukum persaingan usaha, mengingat banyak putusan perkara persaingan usaha yang telah diputuskan oleh KPPU dan Pengadilan Negeri menolak untuk menetapkan ganti kerugian. Peraturan tersebut dapat merujuk kepada sistem campuran (*public and private enforcement*) dengan membagi menjadi tiga unsur penting yaitu mekanisme pengajuan, subjek yang dapat mengajukan dan jenis ganti kerugian, berdasarkan penerapan *private enforcement* di Amerika Serikat dan Uni Eropa.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Andi Fahmi Lubis, et.al., *Hukum Persaingan Usaha*, Edisi Kedua, Komisi Pengawas Persaingan Usaha, Jakarta, 2017.
- Roger van den Bergh, et.al., *The EC Green Paper on Damages Action in Antitrust Case an Academic Comment*, Rotterdam Institute of Private Law, Rotterdam, 2006.
- Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002.
- Susanti Adi Nugroho, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia dalam Teori dan Praktik serta Penerapan Hukumnya*, Kencana, Jakarta, 2012.

B. Jurnal

- Georg Berrisch, et.al., "E.U. Competition and Private Actions for Damages, the Symposium on European Competition Law", *Northwestern Journal of International Law and Business*, Volume 24, 2014.

- John T. Doyle, "Antitrust: Consumer Standing After Reiter v. Sonotone Corp. and Illinois", Loyola University Chicago Law Journal, Volume 11, 1980.
- Kolasky William, "Antitrust Litigation: What's Changed in Twenty Five Years", dalam https://wilmerhale.com/uploadedFiles/WilmerHale_Shared_Content/Files/PDFs/AntitrustKolasky_2012.pdf. Diakses terakhir tanggal 15 Maret 2021
- Kurnia Toha, "UU Anti monopoli: Tantangan dan Masalahnya di Seputarannya", Jurnal Hukum Bisnis, Volume 19, 2019.
- Reza Rajabiun, "Private Enforcement and Judicial Discretion in the Evolution of Antitrust in the United States", Journal of Competition and Economics, Volume 8, 2012.
- Richard A Posner, "Federalism and the Enforcement of Antitrust Laws by State Attorneys General", Journal University of Chicago Law School, 2004.
- Sebastian Peyer dan Kai Hüschelarth, "Public and Private Enforcement of Competition Law a Differentiated Approach", University of East Anglia, dalam <http://competitionpolicy.ac.uk/documents/8158338/8235394/CCP+Working+Paper+13-5.pdf/86d76261-eda5-4de7-af2a-51d9684e0c45>. Diakses terakhir tanggal 15 Maret 2021.
- William Isaac, "Private Actions Under Section 4 and 7 of the Clayton Act: A Fresh look at an Old Problem", Ohio State Law Journal, Volume. 29, 1968

c. **Makalah**

- Baker McKenzie, "Final Text Agreed for the EU Collective Redress Directive after Long Negotiations" dalam <https://www.bakermckenzie.com/en/insight/publications/2020/06/final-text-agreed-for-the-eu-collective-redress>, diakses tanggal 7 April 2021.
- CNN, "Microsoft Settles Class Action", dalam <http://money.cnn.com/2001/11/20/technology/microsoft/index.htm>, diakses tanggal 5 April 2021.
- Europe Commission, "Actions for Damages, Directive on Antitrust Damages Actions", dalam https://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/directive_en.html diakses tanggal 7 April 2021.
- Federal Trade Commission, "The Enforcers", dalam <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/enforcers> , diakses tanggal 8 April 2021.
- Federico Casolari, "Private Enforcement of European Union Competition Law", dalam

<https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/03932729.2014.932080?scroll=top&needAccess=true> diakses tanggal 10 April 2021.

Law info, "Common Types of Class Action Lawsuits", dalam <https://resources.lawinfo.com/class-action/common-types-of-class-action-lawsuits.html> diakses tanggal 2 April 2021.

Molly M. Donovan, "Antitrust 101: the Indirect Purchaser Rule of Illinois Brick", dalam <https://www.winston.com/en/competition-corner/antitrust-101-the-indirect-purchaser-rule-of-illinois-brick.html>, diakses tanggal 10 April 2021.

Nicholas Green, "The Treaty of Rome, National Courts, and English Common Law", dalam <https://www.jstor.org/stable/27876890?seq=1> diakses tanggal 15 Maret 2021.

Paul H Saint-Antoine, et.al., "Private Antitrust Litigation in the United States: Overview", dalam [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-632-8692?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/6-632-8692?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true), diakses pada 4 April 2021.

Robin Kaplan, "Five Things To Know About Antitrust Class Action Lawsuits", terdapat pada <http://www.robinskaplan.com/resources/articles/five-things-to-know-about-antitrust-class-action-> diakses tanggal 20 April 2021.

Scarlet Pruitt dan Paul Roberts, "Update: Sun, Microsoft Settle in Billion Dollar Pact", dalam <https://www.infoworld.com/article/2667124/update--sun--microsoft-settle-suit-in-billion-dollar-pact.html> diakses tanggal 5 April 2021.

Simmons+Simmons, "Private enforcement in the Netherlands: an update", dalam <https://www.simmons-simmons.com/en/publications/ck0b8c6x8nzae0b36zmco66ie/23-private-enforcement-in-the-netherlands-an-update> pada 7 April 2021.

United States Legal, "The Discovery Stage", dalam <https://civilprocedure.uslegal.com/the-course-of-a-%20%20%20civil-lawsuit/the-discovery-stage/> diakses tanggal 2 April 2021

D. Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 4 Tahun 2009 tentang Pedoman Tindakan Administrasi sesuai Ketentuan Pasal 47 Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha No. 1 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Clayton Antitrust Act of 1914

Federal Trade Commision Act of 1914

Sherman Antitrust Act of 1890

Treaty of Rome of 1957

Treaty of Amsterdam of 1997

E. Putusan/Petikan Putusan Pengadilan

Putusan KPPU No. 7/KPPU-I/2007.

Putusan Pengadilan Negeri No. Register 111/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Pst.

Putusan KPPU No. 4/KPPU-I/2016

F. F. Data Elektronik

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5dca521ba8b59/digugat-ganti-rugi-konsumen-yamaha-honda--kppu--bukan-wewenang-kami/> diakses terakhir tanggal 20 April 2021.

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/hol19813/akibat-kekosongan-hukum-class-action-terhadap-temasek-dkk-menjamur/> diakses terakhir pada 30 Maret 2021.

<https://bisnis.tempo.co/read/1088662/20-tahun-reformasi-resep-imf-obat-krisis-1997-1998> diakses terakhir tanggal 20 April 2021.

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/hol19704/gugatan-class-action-temasek-kandas-di-tengah-jalan/> diakses terakhir tanggal 20 April 2021.