

Kepesertaan Wajib Badan Penyelenggara Jaminan Sosial dalam Perspektif Hukum Persaingan Usaha

Galuh Pratiwi
galuhpratiwi691@gmail.com

Abstract

This study highlighted the issue of arrangement for mandatory BPJS (Indonesian national health insurance) membership from the perspective of competition law. The research method used in this study was the normative juridical method, and the statute approach was employed. The results of the study indicated that the establishment of BPJS was mandated by the Law on National Social Security System (UU SJSN) and Law on National Health Insurance (UU BPJS); therefore, BPJS arrangement for mandatory membership is a permissible form of monopoly. The government monopoly through BPJS in administering health insurance is an obligation, instead, because the contribution of social security is in fact the same as taxes.

Keywords: BPJS mandatory membership; competition law

Abstrak

Penelitian ini mengangkat permasalahan mengenai pengaturan kepesertaan wajib BPJS dalam perspektif hukum persaingan usaha. Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normati. Pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Hasil penelitian menunjukkan bahwa pembentukan BPJS merupakan amanat UU SJSN dan UU BPJS, sehingga pengaturan BPJS mengenai kepesertaan wajib BPJS merupakan bentuk monopoli yang diperbolehkan. Monopoli pemerintah lewat BPJS dalam penyelenggaraan jaminan kesehatan justru bentuk keharusan karena kontribusi jaminan sosial sesungguhnya sama dengan pajak.

Kata-kata Kunci: Kepesertaan wajib BPJS; hukum persaingan usaha

Pendahuluan

Asuransi kesehatan di Indonesia merupakan hal yang relatif baru bagi kebanyakan penduduk Indonesia karena istilah asuransi/jaminan kesehatan belum menjadi perbendaharaan kata umum. Pemahaman tentang asuransi kesehatan masih sangat beragam sehingga tidak heran pada masa lampau, banyak orang menyatakan bahwa Jaminan Pemeliharaan Kesehatan Masyarakat (JPKM) bukanlah asuransi kesehatan sebab hanya karena namanya memang sengaja dipilih tidak menggunakan kata-kata asuransi.

Pada pembahasan sejarah asuransi kesehatan, harus disepakati terlebih dahulu batasan asuransi kesehatan. Pada beberapa buku teks, asuransi kesehatan mencakup produk asuransi kesehatan sosial maupun komersial. Asuransi sosial adalah asuransi yang wajib diikuti oleh seluruh atau sebagian penduduk (misalnya pegawai), premi atau iurannya bukan nilai nominal tetapi presentase upah yang wajib dibayarkan, dan manfaat asuransi (benefit) ditetapkan peraturan perundangan dan sama untuk semua peserta. Sedangkan asuransi komersial adalah asuransi yang dijual oleh perusahaan atau badan asuransi lain, sifat kepesertaannya sukarela, tergantung kesediaan orang atau perusahaan untuk membeli dan preminya ditetapkan dalam bentuk nominal sesuai manfaat asuransi yang ditawarkan. Karena itu premi dan manfaat asuransi kesehatan komersial sangat beragam dan tidak sama untuk setiap peserta.¹

Dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 diamanatkan bahwa tujuan negara adalah untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat. Dalam Perubahan Keempat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, tujuan tersebut semakin dipertegas yaitu dengan mengembangkan sistem jaminan sosial bagi kesejahteraan seluruh rakyat. Sistem jaminan sosial nasional merupakan program negara yang bertujuan memberikan kepastian perlindungan dan kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28 H ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) dan Pasal 34 ayat (1) dan

¹ Hasbullah Thabrany, *Jaminan Kesehatan Nasional*, Cetakan ke-1, Jakarta, PT RajaGrafindo Persada, 2014, hlm. 19-20

ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Selain itu, dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Nomor X/MPR/2001, Presiden ditugaskan untuk membentuk sistem jaminan sosial nasional dalam rangka memberikan perlindungan sosial bagi masyarakat yang lebih menyeluruh dan terpadu.²

Sesuai dengan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS), maka pada 1 Januari 2014 program Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) dimulai. Dua tahun sebelumnya, diskusi dan debat tentang Jaminan Kesehatan, sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (SJSN).³ Untuk melaksanakan jaminan sosial secara nasional, dalam Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 52 UU SJSN memerintahkan kepada negara untuk membentuk BPJS. Sebab, beberapa program yang telah dibentuk pemerintah seperti Jamsostek dan Taspen dianggap baru mencakup sebagian kecil masyarakat sekaligus belum mampu memberikan perlindungan yang adil dan memadai kepada para peserta.

Pembentukan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial merupakan transformasi kelembagaan PT Askes (Persero), PT Jamsostek (Persero), PT TASPEN (Persero), dan PT ASABRI (Persero) menjadi Badan Penyelenggara Jaminan Sosial. Transformasi tersebut diikuti adanya pengalihan peserta, program, aset dan liabilitas, pegawai, serta hak dan kewajiban.

Undang-Undang BPJS ini membagi menjadi 2 BPJS, yaitu BPJS Kesehatan dan BPJS Ketenagakerjaan. BPJS Kesehatan menyelenggarakan program jaminan kesehatan dan BPJS Ketenagakerjaan menyelenggarakan program jaminan kecelakaan kerja, jaminan hari tua, jaminan pensiun, dan jaminan kematian. Dengan terbentuknya kedua BPJS tersebut jangkauan kepesertaan program jaminan sosial akan diperluas secara bertahap.⁴

Dalam Undang-Undang BPJS diatur mengenai kepesertaan BPJS. Terkait dengan kepesertaan BPJS, setiap orang, termasuk orang asing yang bekerja paling singkat 6 bulan di Indonesia, wajib menjadi Peserta program Jaminan Sosial.⁵

² Penjelasan UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

³ <http://www.bpjsketenagakerjaan.go.id/page/profil/Sejarah.html> diakses tanggal 11 Mei 2015 Pukul 20.50 wib.

⁴ Penjelasan UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

⁵ Pasal 14 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

Pemberi Kerja secara bertahap wajib mendaftarkan dirinya dan Pekerjaannya sebagai Peserta kepada BPJS sesuai dengan program Jaminan Sosial yang diikuti. Tidak hanya pekerja, namun juga anggota keluarganya wajib untuk didaftarkan.⁶ Setiap orang, selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan penerima Bantuan Iuran, yang memenuhi persyaratan kepesertaan dalam program Jaminan Sosial wajib mendaftarkan dirinya dan anggota keluarganya sebagai Peserta kepada BPJS, sesuai dengan program Jaminan Sosial yang diikuti.⁷

Kepesertaan wajib BPJS apabila dikaitkan dengan hukum persaingan usaha yaitu berkaitan dengan adanya monopoli yang diindikasikan terjadi pada BPJS. Pelaksanaan BPJS ini terkesan memaksakan, bahkan apabila sudah memiliki jaminan kesehatan tetap harus mendaftar pada BPJS apabila tidak maka sanksi administratif akan diberikan. Kewajiban kepesertaan BPJS juga mendorong para masyarakat yang mau tidak mau harus menjadi peserta BPJS, hal ini dapat mengakibatkan perilaku anti persaingan. Jaminan kesehatan selain BPJS dapat terganggu dengan adanya kewajiban tersebut. Jaminan kesehatan yang harusnya dapat bersaing secara wajar dan sehat menjadi terhalang sejak adanya kewajiban kepesertaan BPJS tersebut.

Namun, apabila kita melihat pengaturan Pasal 50 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terdapat ketentuan yang mengatur mengenai perjanjian-perjanjian dan perbuatan yang dikecualikan dari Undang-Undang Anti Monopoli antara lain yaitu perbuatan dan/atau perjanjian yang bertujuan untuk melaksanakan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁸ Salah satunya adalah pembentukan BPJS ini diatur berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Lalu bagaimanakah Kepesertaan Wajib BPJS dalam Perspektif Hukum Persaingan Usaha?

Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang permasalahan tersebut, yang akan diteliti dalam penelitian ini adalah bagaimanakah kepesertaan wajib BPJS dalam perspektif hukum persaingan usaha?

⁶ Pasal 15 angka 1 dan 2 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

⁷ Pasal 16 angka 1 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

⁸ Lihat Mustafa Kamal Rokan, *Hukum Persaingan Usaha*, Jakarta, PT RajaGrafindo Persada, 2010, hlm. 230 dan Susanti Adi Nugroho, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Jakarta, Kencana, 2012, hlm. 757

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui peraturan kepesertaan wajib BPJS apabila ditinjau dari perspektif hukum persaingan usaha.

Metode Penelitian

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif yaitu data yang diperoleh dari penelitian ditujukan kepada peraturan tertulis atau hukum lainnya⁹ dan dilakukan dengan meneliti dan mengkaji data kepustakaan atau data sekunder. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). *Statute approach* adalah pendekatan melalui undang-undang dimana penelitian dilakukan dengan cara menelaah undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum.¹⁰ Pengumpulan data dilakukan dengan menghimpun bahan-bahan hukum primer dan sekunder yang terkait topik penelitian. Pencarian bahan lebih ditekankan pada bahan-bahan hukum primer, yaitu peraturan perundang-undangan yang relevan untuk digunakan. Selain itu, juga digunakan bahan-bahan sekunder atau tersier yaitu berbagai bahan. Sesuai dengan sumber data seperti yang dijelaskan di atas, maka dalam penelitian ini pengumpulan data dilakukan dengan cara studi kepustakaan. Hasil penelitian yang diperoleh dari bahan-bahan hukum tersebut di atas dicari hubungannya antar satu dengan lainnya dengan menggunakan penalaran (analisis) deduktif dan induktif untuk menghasilkan proporsi dan konsep baik berupa defisi, deskripsi, maupun klasifikasi sebagai hasil penelitian.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Tinjauan Umum Tentang Jaminan Kesehatan BPJS

Kata “jaminan” secara bahasa dapat berarti asuransi (*insurance*), peyakinan (*assurance*), garansi (*guarantee/warranty*), janji (*promise/pledge*), dan dapat berarti pengamananan (*security*). Istilah jaminan sosial dalam bahasa Inggris *social security*. Istilah *social security* yang dipakai pertama kali pada judul UU di Amerika Serikat (*The Social Security Act of 1935*), undang-undang mana memulai program jaminan

⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, Jakarta: Pranata Media, 2005, hlm. 24.

¹⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Cetakan I, Jakarta, 2005, hlm. 93

sosial terbatas hanya pada risiko ketuaan, kematian, ketidakmampuan, dan pengangguran.¹¹

Di Indonesia, melalui PP No. 36/1995 ditetapkannya PT Jamsostek sebagai badan penyelenggara Jaminan Sosial Tenaga Kerja. Program Jamsostek memberikan perlindungan dasar untuk memenuhi kebutuhan minimal bagi tenaga kerja dan keluarganya, dengan memberikan kepastian berlangsungnya arus penerimaan penghasilan keluarga sebagai pengganti sebagian atau seluruhnya penghasilan yang hilang, akibat risiko sosial.¹²

Selanjutnya pada akhir 2004, Pemerintah telah menerbitkan UU Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional. Undang-undang itu berhubungan dengan Amandemen UUD 1945 tentang perubahan Pasal 34 ayat (2), yang kini berbunyi: "Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan". Manfaat perlindungan tersebut dapat memberikan rasa aman kepada pekerja sehingga dapat lebih berkonsentrasi dalam meningkatkan motivasi maupun produktivitas kerja.

Kiprah Perusahaan PT Jamsostek (Persero) yang mengedepankan kepentingan dan hak normatif Tenaga Kerja di Indonesia dengan memberikan perlindungan 4 program, yang mencakup Program Jaminan Kecelakaan Kerja (JKK), Jaminan Kematian (JKM), Jaminan Hari Tua (JHT) dan Jaminan Pemeliharaan Kesehatan (JPK) bagi seluruh tenaga kerja dan keluarganya terus berlanjutnya hingga berlakunya UU No 24 Tahun 2011.¹³

2011, ditetapkanlah UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial. Sesuai dengan amanat undang-undang, 1 Januari 2014 PT Jamsostek akan berubah menjadi Badan Hukum Publik. PT Jamsostek (Persero) yang bertransformasi menjadi BPJS (Badan Penyelenggara Jaminan Sosial) Ketenagakerjaan tetap dipercaya untuk menyelenggarakan program jaminan sosial

¹¹ Aloysius Uwiyono, *Asas-asas Hukum Perburuhan*, Jakarta: Rajawali Pers, 2014, hlm. 105.

¹² Adrian Sutedi, *Hukum Perburuhan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm. 179.

¹³ *Ibid.*, hlm. 179.

tenaga kerja, yang meliputi JKK, JKM, JHT dengan penambahan Jaminan Pensiun mulai 1 Juli 2015.¹⁴

Untuk melaksanakan jaminan sosial secara nasional berdasarkan prinsip-prinsip tersebut di atas, Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 52 UU Sistem Jaminan Sosial Nasional memerintahkan kepada negara untuk membentuk BPJS. Sebab, beberapa program yang telah dibentuk pemerintah seperti Jamsostek dan Taspen dianggap baru mencakup sebagian kecil masyarakat sekaligus belum mampu memberikan perlindungan yang adil dan memadai kepada para peserta.

Pada dasarnya dibentuknya BPJS bertujuan untuk mewujudkan terselenggaranya pemberian jaminan terpenuhinya kebutuhan dasar hidup yang layak bagi setiap peserta dan/atau anggota keluarganya.¹⁵ Dalam menyelenggarakan sistem jaminan sosial nasional BPJS berdasarkan asas kemanusiaan, manfaat dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.¹⁶ Selain itu, BPJS dalam menyelenggarakan sistem jaminan sosial nasional juga berdasarkan prinsip kegotongroyongan, nirlaba, keterbukaan, kehati-hatian, akuntabilitas, portabilitas, kepesertaan bersifat wajib, dana amanat, dan hasil pengelolaan Dana Jaminan Sosial dipergunakan seluruhnya untuk pengembangan program dan untuk sebesar-besar kepentingan Peserta.¹⁷

Tinjauan Umum Tentang Monopoli Dalam Hukum Persaingan Usaha

Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, pengertian praktik monopoli dibedakan dari pengertian monopoli. Pengertian praktik monopoli terdapat dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, yaitu pemusatan kekuatan ekonomi oleh satu atau lebih pelaku usaha yang mengakibatkan dikuasainya produksi dan/atau pemasaran atas barang dan/atau jasa tertentu, sehingga menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan dapat merugikan kepentingan umum. Selain itu yang dimaksud dengan pemusatan ekonomi ialah penguasaan yang nyata atas suatu pasar bersangkutan oleh satu atau lebih pelaku usaha

¹⁴ <http://www.bpjsketenagakerjaan.go.id/page/profil/Sejarah.html> diakses tanggal 11 Mei 2015 Pukul 20.50 wib.

¹⁵ Pasal 3 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

¹⁶ Pasal 2 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

¹⁷ Pasal 4 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

sehingga dapat menentukan harga barang dan/atau jasa. Monopoli yang tidak mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat dan tidak merugikan kepentingan umum tidak dilarang, yang dilarang berdasarkan Undang-Undang ialah praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.¹⁸

Adapun pengertian monopoli dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yaitu penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha. Dengan demikian, monopoli adalah situasi pasar dimana hanya ada satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha yang menguasai satu produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau penggunaan jasa tertentu, yang akan ditawarkan kepada banyak konsumen yang mengakibatkan pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha tadi dapat mengontrol dan mengendalikan tingkat produksi, harga dan sekaligus wilayah pemasarannya.¹⁹

Selanjutnya ciri-ciri atau jenis pasar yang bersifat monopoli adalah:²⁰ *Pertama*, ciri utama pasar ini adalah adanya sedikit penjual yang menguasai pasar dengan jumlah pembeli yang sangat banyak, sehingga penjual tersebut bisa menentukan sendiri berapa jumlah barang atau jasa yang akan dijual. Berapa jumlah barang yang akan dijual tergantung kepada keuntungan yang akan diraihinya, sehingga penjual akan menerapkan harga yang akan memberikan keuntungan tertinggi baginya. *Kedua*, ciri lainnya adalah tidak terdapatnya barang pengganti yang memiliki persamaan dengan produk monopolis. *Ketiga*, adanya hambatan yang besar untuk dapat masuk ke dalam pasar. Hambatan itu sendiri, secara langsung maupun tidak langsung, diciptakan oleh perusahaan yang mempunyai kemampuan untuk memonopoli pasar. Perusahaan monopolis akan berusaha menyulitkan pendatang baru yang ingin masuk ke pasar tersebut, dengan berbagai cara, antara lain dengan cara menetapkan harga serendah mungkin. Dengan menetapkan harga ke tingkat yang paling rendah, perusahaan monopoli menekan kehadiran perusahaan baru yang memiliki modal kecil.

¹⁸ Susanti Adi Nugroho, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Jakarta, Kencana, 2012, hlm. 225

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 226

²⁰ *Ibid.*, hlm. 228-229

Cara lainnya adalah dengan menetapkan hak paten atau hak cipta dan hak eksklusif pada suatu barang, yang biasanya diperoleh melalui peraturan pemerintah. Tanpa kepemilikan hak paten, perusahaan lain tidak berhak menciptakan produk sejenis sehingga menjadikan perusahaan monopolis sebagai satu-satunya produsen di pasar. Dalam bentuk lain, monopoli juga dapat diartikan sebagai penguasaan lebih dari 50 % pangsa pasar atau suatu jenis komoditas tertentu oleh satu atau gabungan beberapa perusahaan.

Sebenarnya eksistensi monopoli dalam suatu kegiatan ekonomi dapat terjadi dalam berbagai jenis, ada yang merugikan dan ada yang menguntungkan perekonomian dan masyarakatnya. Adapun jenis-jenis monopoli tersebut sebagai berikut:²¹

Jenis monopoli yang pertama adalah monopoli yang terjadi karena dikehendaki oleh undang-undang (*monopoly by law*). Pasal 33 UUD 1945 menghendaki adanya monopoli negara untuk menguasai bumi dan air berikut kekayaan alam yang terkandung didalamnya, serta cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak. Selain itu, undang-undang juga memberikan hak istimewa dan perlindungan hukum dalam jangka waktu tertentu atas hasil riset dan inovasi yang dilakukan sebagai hasil pengembangan teknologi yang bermanfaat bagi umat manusia.²² Adapun monopoli yang diperoleh melalui peraturan perundang-undangan adalah:²³ Hak atas kekayaan intelektual, yaitu di mana negara memberikan hak monopoli kepada pelaku usaha untuk memproduksi atau memasarkan hasil dari suatu inovasinya tersebut, dan hak usaha eksklusif, yaitu hak yang diberikan oleh pemerintah kepada pelaku usaha tertentu yang tidak didapatkan oleh pelaku usaha yang lain, misalkan agen tunggal, importir tunggal, pembeli tunggal, dan lain sebagainya.

Kedua, monopoli yang lahir dan tumbuh secara alamiah karena didukung oleh iklim dan lingkungan usaha yang sehat (*monopoly by nature*). Monopoli yang alamiah adalah monopoli yang terjadi karena pelaku usaha tersebut memiliki kemampuan teknis tertentu seperti:²⁴ Pelaku usaha tersebut memiliki kemampuan

²¹ *Ibid.*, hlm. 236

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*, hlm. 231

²⁴ *Ibid.*, hlm. 231

atau pengetahuan khusus (*special knowledge*) yang memungkinkan berproduksi sangat efisien; Skala ekonomi, dimana semakin besar skala produksi maka biaya marginal semakin menurun, sehingga biaya produksi per unit (*average cost*) makin rendah; Pelaku usaha memiliki kemampuan kontrol sumber faktor produksi, baik berupa sumber daya alam, sumber daya manusia, maupun lokasi produksi.

Pelaku usaha atau perusahaan yang memiliki kinerja unggul seperti itu sering memiliki jurus-jurus rahasia dagang (*trade secret*) yang meskipun tidak memperoleh hak eksklusif dan pengakuan dari negara, namun dengan teknologi rahasianya tersebut, perusahaan mampu menempatkan posisinya sebagai perusahaan monopoli. Perusahaan seperti ini jelas memiliki kontribusi terhadap efisiensi ekonomi dan kesejahteraan konsumen (*consumer welfare*). Adanya undang-undang antimonopoli hanyalah untuk memastikan bahwa kekuatan yang dimiliki oleh perusahaan seperti itu tidak disalahgunakan untuk mematikan persaingan usaha.²⁵ Dalam bentuk lain, monopoli alamiah juga akan muncul jika pelaku usaha memiliki kekhususan yang ditawarkan pada konsumen, sehingga tidak dapat ditiru oleh pelaku usaha yang lain.²⁶

Ketiga, monopoli yang diperoleh melalui lisensi dengan menggunakan mekanisme kekuasaan (*monopoly by licence*). Monopoli seperti ini dapat terjadi karena adanya kolusi antara para pelaku usaha dengan birokrat pemerintah. Umumnya *monopoly by licence* berkaitan erat dengan para pemburu renten ekonomi (*rent seekers*) yang mengganggu keseimbangan pasar untuk kepentingan mereka. Berbagai kelompok usaha yang dekat dengan pusat kekuasaan dalam pemerintahan pada umumnya memiliki kecenderungan melakukan perbuatan seperti itu walaupun tidak semuanya. Dengan jaminan lisensi yang diperoleh mereka tinggal menunggu laba masuk saja.²⁷

Keempat, monopoli karena terbentuknya struktur pasar akibat perilaku yang tidak jujur. Praktik bisnis yang bersifat anti persaingan dan tidak jujur tersebut dapat dilakukan secara sendiri atau bekerja sama dengan para pelaku usaha

²⁵ *Ibid.*, hlm. 238

²⁶ Johnny Ibrahim, *Hukum Persaingan Usaha Filosofi, Teori dan Implikasi Penerapannya di Indonesia*, Malang: Bayumedia Publishing, 2009, hlm. 40-41

²⁷ Susanti Adi Nugroho, *Op. Cit.*, hlm. 238

lainnya. Jelasnya monopoli yang menghambat persaingan adalah monopoli yang melakukan penyimpangan struktur pasar karena menyebabkan terjadinya pembentukan pasar (*market power*) guna menyingkirkan para pesaing keluar dari arena pasar. Setelah itu maka dengan bebas pelaku usaha tersebut melakukan kontrol atas harga. Konsumen akan sangat dirugikan terkait hal ini karena tidak lagi mempunyai alternative pada saat akan membeli barang atau jasa tertentu dengan kualitas baik dengan harga wajar dan bersaing.

Jenis monopoli yang dimaksud pada jenis ketiga dan keempat dapat mengganggu bekerjanya mekanisme pasar dan harus dilarang. Sementara jenis monopoli pada pertama dan kedua tetap perlu diawasi dan diatur agar pada suatu waktu kekuatan ekonomi yang dimilikinya tidak akan disalahgunakan.

Melihat ketentuan Pasal 17 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dapat disimpulkan ternyata tidak semua kegiatan monopoli dilarang. Hanya kegiatan monopoli yang memenuhi unsur dan kriteria yang disebutkan dalam Pasal 17 saja yang dilarang dilakukan oleh satu pelaku usaha atau kelompok pelaku usaha. Monopoli yang dilarang menurut Pasal 17 ini, jika monopoli tersebut memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:²⁸

- a. Melakukan kegiatan penguasaan atas produk barang, jasa atau barang dan jasa tertentu;
- b. Melakukan kegiatan penguasaan atas pemasaran produk barang, jasa atau barang dan atau jasa tertentu;
- c. Penguasaan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya praktik monopoli;
- d. Penguasaan tersebut dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Penguasaan yang dimaksud adalah apabila pelaku usaha menguasai lebih dari 50% pangsa pasar satu jenis barang dan jasa tertentu.

Kepesertaan Wajib BPJS dalam Perspektif Hukum Persaingan Usaha

Menurut pendapat Kwik Kian Gie, kondisi monopolistik sebagian besar terjadi karena peran negara yang memberikan kondisi monopolistik kepada suatu usaha, baik usaha negara, usaha swasta maupun koperasi (yang pernah terjadi pada masa orde baru).²⁹

²⁸ *Ibid.*, hlm. 232-233

²⁹ Kwik Kian Gie, *Saya Bermimpi Jadi Konglomerat*, Jakarta, PT Gramedia dalam Susanti, 1994, hlm. 242

Selama ini kenyataan menunjukkan bahwa monopoli tidak hanya dilakukan oleh pihak swasta saja, tetapi juga oleh badan usaha negara. Hal ini dimungkinkan oleh sistem ekonomi nasional kita yang di dasarkan pada demokrasi ekonomi. Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 memberikan dasar filosofis dan hukum yang memungkinkan monopoli dan/atau penguasaan atas cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak serta penguasaan bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya oleh negara. Dengan kata lain, *monopoly by law* dimungkinkan dalam hukum persaingan usaha kita, asalkan kegiatannya termasuk atau menyangkut cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak. Negara dapat saja memberikan hak-hak yang bersifat istimewa kepada badan-badan usaha negara yang bergerak di sektor yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak tersebut. Namun demikian, jangan sampai ketentuan Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 disalahgunakan negara dengan menjadikan Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) itu sebagai justifikasi untuk menyerahkan produksi-produksi yang penting bagi negara kepada seseorang atau badan hukum sehingga merugikan kepentingan banyak orang.³⁰

Pasal 51 UU No. 5 Tahun 1999 menyatakan bahwa monopoli dan atau pemusatan kegiatan yang berkaitan dengan produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa yang menguasai hajat hidup orang banyak serta cabang-cabang produksi yang penting bagi negara diatur dengan undang-undang dan diselenggarakan oleh Badan Usaha Milik Negara (BUMN) dan/atau badan atau lembaga yang dibentuk atau ditunjuk oleh pemerintah. Pasal tersebut menjadi dasar dikecualikannya BUMN atau lembaga lain yang dibentuk atau ditunjuk oleh pemerintah.³¹

Meskipun pada dasarnya UU No. 5 Tahun 1999 memperbolehkan BUMN atau badan atau lembaga yang dibentuk/ditunjuk oleh pemerintah memonopoli suatu kegiatan usaha selama diatur dalam perundang-undangan, namun perlu

³⁰ Susanti Adi Nugroho, *Op. Cit.*, hlm. 243

³¹ Mustafa Kamal Rokan, *Op. Cit.*, hlm. 249

diingat bahwa selama menjalankan hak memonopolinya, BUMN atau badan/lembaga yang ditunjuk oleh pemerintah dikecualikan dalam UU No. 5 Tahun 1999. Pengecualian ini secara yuridis memiliki keterkaitan dengan Pasal 33 UUD 1945.³²

Hal ini untuk menjaga agar rakyat banyak tidak di bawah kekuasaan orang perorangan yang menguasai cabang produksi yang penting. Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak yang boleh berada di tangan orang perorangan. Dengan demikian monopoli yang boleh dilakukan adalah monopoli oleh negara.³³

Mengingat luasnya materi muatan Pasal 51 UU No. 5 Tahun 1999, maka KPPU memberi perumusan pedoman pelaksanaannya, dalam Peraturan Komisi No. 3 Tahun 2010 tentang Pedoman Pelaksanaan Ketentuan Pasal 51 UU No. 5 Tahun 1999, agar perbuatan administrasi negara tidak melampaui kewenangannya atau penyalahgunaan wewenang dan agar tidak merugikan kepentingan umum, di samping untuk menyamakan persepsi di kalangan para pemangku kepentingan baik pemerintah, DPR, pelaku usaha, KPPU maupun masyarakat umum.

Dalam pedomannya tersebut, dijelaskan monopoli dan/atau pemusatan kegiatan yang berkaitan dengan produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa yang menguasai hajat hidup orang banyak serta cabang-cabang produksi yang penting bagi negara diatur dengan undang-undang yang diselenggarakan oleh BUMN dan/atau badan atau lembaga yang dibentuk atau ditunjuk oleh Pemerintah. Monopoli dan/atau pemusatan kegiatan oleh negara tersebut hanya dapat dilakukan setelah diatur terlebih dahulu dalam bentuk undang-undang yang mencantumkan secara jelas tujuan monopoli dan/atau pemusatan kegiatan serta mekanisme pengendalian dan pengawasan negara dalam penyelenggaraan monopoli dan/atau persaingan usaha tidak sehat.³⁴

Terdapat dua kriteria yuridis yang harus dipenuhi BUMN atau lembaga lainnya untuk mendapatkan hak monopoli tersebut yaitu terkait dengan barang dan jasa yang dihasilkan harus menguasai hajat hidup orang banyak dan masuk

³² Susanti Adi Nugroho, *Op. Cit.*, hlm. 819

³³ *Ibid.*, hlm. 820

³⁴ *Ibid.*, hlm. 820-821

cabang-cabang produksi yang penting bagi negara, serta adanya keharusan diaturnya hal tersebut dalam bentuk undang-undang.³⁵ Jaminan kesehatan sendiri merupakan jasa yang sangat dibutuhkan oleh seluruh masyarakat Indonesia dan menguasai hajat hidup orang banyak karena dibutuhkan oleh seluruh masyarakat. Sehingga patut apabila negara ikut campur dalam menangani masalah jaminan kesehatan melalui pembentukan BPJS yang dilahirkan melalui UU SJSN. BPJS dapat dikatakan melakukan monopoli terkait dengan pengelolaan jaminan kesehatan, namun hal tersebut dibolehkan oleh peraturan perundang-undangan.

Terkait dengan kepesertaan BPJS, dalam Undang-Undang BPJS diatur mengenai kepesertaan BPJS. Setiap orang, termasuk orang asing yang bekerja paling singkat 6 bulan di Indonesia, wajib menjadi Peserta program Jaminan Sosial.³⁶ Pemberi Kerja secara bertahap wajib mendaftarkan dirinya dan Pekerjaannya sebagai Peserta kepada BPJS sesuai dengan program Jaminan Sosial yang diikuti. Tidak hanya pekerja, namun juga anggota keluarganya wajib untuk didaftarkan.³⁷ Setiap orang, selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan penerima Bantuan Iuran, yang memenuhi persyaratan kepesertaan dalam program Jaminan Sosial wajib mendaftarkan dirinya dan anggota keluarganya sebagai Peserta kepada BPJS, sesuai dengan program Jaminan Sosial yang diikuti.³⁸

Achmad Sodiki menilai kepesertaan wajib program jaminan sosial (jamsos) yang diikuti seperti diatur Pasal 15 ayat (1) dan (2), Pasal 16 ayat (1) dan (2) UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) adalah kebijakan yang menimbulkan perlakuan diskriminatif. Layanan jaminan kesehatan terbuka baik negara maupun swasta.

Achmad Sodiki menegaskan, letak diskriminatif atau perlakuan yang berbeda lantaran kebijakan kepesertaan program jamsos itu hanya mewajibkan pemberi kerja (perusahaan) dan pekerjaannya kepada BPJS. Padahal, lembaga di bidang jaminan sosial di luar BPJS cukup banyak. Kewajiban bagi pemberi kerja dan

³⁵ Mustafa Kamal Rokan, *Op. Cit.*, hlm. 249

³⁶ Pasal 14 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

³⁷ Pasal 15 angka 1 dan 2 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

³⁸ Pasal 16 angka 1 UU No. 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial

pekerjanya terlibat dalam jaringan BPJS justru dapat merugikan pekerja itu sendiri. Pemberi kerja dan pekerjanya kehilangan kebebasannya memilih lembaga jaminan sosial yang terbaik dan layak.

Sanksi administratif bagi pemberi kerja selain penyelenggara dalam Pasal 17 UU BPJS ini pun dinilai diskriminatif. Sebab, ada perbedaan antara pemberi kerja bukan penyelenggara negara (swasta) dan pemberi kerja sebagai penyelenggara negara.³⁹ Apabila kita melihat isi sanksi administratif yang diberikan yakni ada 3 macam yaitu berupa teguran tertulis, denda atau tidak mendapat pelayanan publik tertentu. Hal ini merupakan diskriminasi dan merupakan paksaan bagi semua warga negara. Sebab mau tidak mau, harus mendaftar BPJS.

Apabila kita melihat ketentuan dalam UU SJSN, bahkan pembentukan BPJS sendiri diharuskan melalui peraturan perundang-undangan. Berarti dapat dilihat disini BPJS sebagai pelaksana program jaminan kesehatan yang ditunjuk pemerintah, sehingga kewajiban kepesertaan sebagaimana yang diatur dalam UU BPJS dan UU SJSN diperbolehkan oleh pemerintah. Koordinasi manfaat diberlakukan apabila peserta BPJS Kesehatan membeli asuransi kesehatan tambahan dari penyelenggara program asuransi kesehatan tambahan yang bekerja sama dengan BPJS Kesehatan.

DPR dalam kesempatan sidang di Mahkamah Konstitusi juga menyampaikan mengenai adanya penguasaan tunggal atau monopoli dalam penyelenggaraan jaminan kesehatan oleh BPJS. Monopoli pemerintah lewat BPJS dalam penyelenggaraan jaminan kesehatan justru bentuk keharusan karena kontribusi jaminan sosial sesungguhnya sama dengan pajak. Penyelenggaraan jaminan sosial merujuk Pasal 34 UUD 1945 bukanlah domain usaha bisnis seperti yang dilakukan swasta. Terlebih, penyelenggaraan jaminan sosial adalah tugas dan tanggung jawab negara seperti halnya pengelolaan pajak yang juga wajib dan besarnya proporsional terhadap upah atau gaji.⁴⁰

Selain BPJS, masyarakat masih bisa menggunakan jaminan kesehatan lain untuk menjamin kesehatannya. Hal ini dapat dilihat dari adanya sistem kerjasama

³⁹ Ash, *Kepesertaan Wajib BPJS Dinilai Diskriminatif* <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt54ec3a4bda222/kepesertaan-wajib-bpjs-dinilai-diskriminatif> diakses tanggal 13 Mei 2015 pukul 22.35 wib

⁴⁰ Pemerintah dan DPR : *Aturan Wajib BPJS Tidak Timbulkan Monopoli* <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=web.Berita&id=10578> diakses 13 Mei 2015 Pukul 23.43 wib

antara BPJS dengan jaminan kesehatan lain melalui program kebijakan koordinasi manfaat/ *coordination of benefit* (COB) sebagaimana diatur dalam Surat Edaran Direktur Pelayanan BPJS Nomor 32 Tahun 2015 tentang kebijakan koordinasi manfaat/*coordination of benefit* (COB).

Menurut staf ahli Dewan Jaminan Sosial Nasional (DJSN), Mahlil Ruby menjelaskan lewat COB, peserta menggunakan dua jenis asuransi yaitu sosial dan komersial. Untuk mencegah duplikasi pembayaran atas klaim peserta maka kedua lembaga asuransi itu melakukan COB. Misalnya, BPJS Kesehatan sebagai pembayar klaim utama, sedangkan asuransi komersial sebagai sekunder atau penunjang. Sehingga ketika ada sebuah klaim dari peserta, BPJS Kesehatan membayar klaim itu dengan besaran tertentu dan sisanya ditanggung asuransi komersial.

Namun Mahlil mengingatkan besaran yang ditanggung asuransi komersial harus disesuaikan dengan kondisi Rumah Sakit (RS) yang bersangkutan. Jika RS yang melayani peserta adalah swasta maka besaran biaya yang dibayar paling tidak tiga kali dari tarif INA-CBGs. Sebab, RS swasta biasanya tidak mendapat subsidi dari pemerintah sehingga harus mencari biaya sendiri untuk memenuhi kebutuhan operasionalnya. Untuk itu cukup wajar jika ada besaran yang digunakan sebagai patokan untuk membayar klaim terhadap RS swasta yang melayani peserta BPJS Kesehatan dengan mekanisme COB.

Penutup

Dimasukkannya monopoli ke dalam kategori salah satu kegiatan yang dilarang oleh undang-undang persaingan usaha, bukan berarti bahwa sama sekali kegiatan monopoli tidak dapat dilakukan di Indonesia, karena monopoli yang diperoleh melalui peraturan perundang-undangan, seperti monopoli yang berkaitan dengan produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau jasa yang menguasai hajat hidup orang banyak serta cabang-cabang produksi yang penting bagi negara masih diperbolehkan, asalkan diatur dengan undang-undang dan diselenggarakan oleh BUMN atau badan/lembaga yang dibentuk atau ditunjuk oleh pemerintah. Pembentukan BPJS merupakan amanat UU SJSN dan UU BPJS, sehingga pengaturan BPJS mengenai kepesertaan wajib BPJS merupakan bentuk

monopoli yang diperbolehkan. Monopoli pemerintah lewat BPJS dalam penyelenggaraan jaminan kesehatan justru bentuk keharusan karena kontribusi jaminan sosial sesungguhnya sama dengan pajak. Penyelenggaraan jaminan sosial merujuk Pasal 34 UUD 1945 bukanlah domain usaha bisnis seperti yang dilakukan swasta. Terlebih, penyelenggaraan jaminan sosial adalah tugas dan tanggung jawab negara seperti halnya pengelolaan pajak yang juga wajib dan besarnya proporsional terhadap upah atau gaji.

Daftar Pustaka

Buku

- Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2009.
- Ibrahim, Johnny, *Hukum Persaingan Usaha Filosofi, Teori dan Implikasi Penerapannya di Indonesia*, Bayumedia Publishing, Malang, 2009.
- Kian Gie, Kwik, *Saya Bermimpi Jadi Konglomerat*, PT Gramedia, Jakarta, 1994.
- Nugroho, Susanti Adi, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2012.
- Rokan, Mustafa Kamal, *Hukum Persaingan Usaha*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Sutedi, Adrian, *Hukum Perburuhan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.
- Thabrany, Hasbullah, *Jaminan Kesehatan Nasional*, Cetakan ke-1, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014.
- Uwiyono, Aloysius, *Asas-asas Hukum Perburuhan*, Rajawali Press, Jakarta, 2014.
- Usman, Rachmadi, *Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, 2004.
- Yani, Ahmad & Widjaja, Gunawan, *Seri Hukum Bisnis Anti Monopol*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2000.

Internet

- <http://www.bpjsketenagakerjaan.go.id/page/profil/Sejarah.html>
- <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=web.Berita&id=10578>
- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt54ec3a4bda222/kepesertaan-wajib-bpjs-dinilai-diskriminatif>

Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Persaingan Usaha Tidak Sehat
- Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial