

BISNIS WARALABA DI INDONESIA DALAM PERSPEKTIF HUKUM BISNIS SYARIAH

H. Syahrani

Fakultas Syariah IAIN Antasari, Jl. A. Yani Km 4,5 Banjarmasin

Abstract: Franchise is a relatively new phenomenon in Indonesia's business world, although it has been common in developed worlds like the United States and European countries. This business runs according to procedures made by the *franchisor*. The latter will assist the *franchisee*, and in return, he or she will pay the initial fee and royalty. This business is not contrary to Sharia precepts, as long as the object of a franchise contract is not something forbidden by Islamic law. Franchise contract accords with terms and conditions of a proper contract in Sharia, avoids ambiguity, and follows the principles of *Asb-Shidq* (honesty and trustworthiness) and *AI-Kitabah* (written).

Abstrak: Bisnis waralaba (*Franchise*) merupakan fenomena baru dalam dunia perdagangan Indonesia, meskipun sistem ini sudah berlaku cukup lama di negara-negara maju seperti Amerika Serikat dan negara-negara Eropa pada umumnya. Usaha *franchise* harus dijalankan sesuai dengan prosedur dan cara yang ditetapkan oleh *franchisor*. *Franchisor* memberikan bantuan (*assistance*) terhadap *franchisee*, sebagai imbalannya *franchise* membayar sejumlah uang berupa *initial fee* dan *royalty*. Waralaba (*Franchising*) tidak bertentangan dengan syariat Islam, selama objek perjanjian waralaba tersebut tidak merupakan hal yang dilarang dalam syariat Islam. Perjanjian waralaba sudah sesuai dengan rukun dan syarat akad di dalam syariat Islam, dan menghindari larangan transaksi "*Gharar*" (ketidak-jelasan), sesuai dengan azas akad yaitu *Asb-Shidq* (Kejujuran dan Kebenaran) dan *AI-Kitabah* (Tertulis).

Kata Kunci : Waralaba, transaksi, hukum bisnis syariah.

Pendahuluan

Bisnis waralaba (*Franchise*) merupakan fenomena baru dalam dunia perdagangan Indonesia, meskipun sistem ini sudah berlaku cukup lama di negara-negara maju seperti Amerika Serikat dan Negara-negara Eropa pada umumnya.

Di Indonesia transaksi bisnis yang bertaraf waralaba (*franchise*) kini mulai marak karena selain biaya murah dan bahan sudah disediakan juga tidak terlalu memakan tempat yang begitu luas. Banyak model-model *faranchising* yang kini muncul di Indonesia, seperti aneka ragam *fast food* (makanan cepat saji), seperti ayam goreng KFC, kebab Turki, ayam bakar Wong Solo, Swensen Ice Cream, Pizza Hut, Wendy's burger serta bentuk jasa lainnya di Indonesia.

Menurut Pasal 1 PP No. 16 Tahun 1997 tentang Waralaba, pengertian waralaba (*franchisee*) adalah : "perikatan di mana salah satu pihak diberikan hak untuk memanfaatkan dan/atau

menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki pihak lain dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan yang ditetapkan pihak lain tersebut dalam rangka penyediaan dan/atau penjualan barang atau jasa".

Pada dasarnya waralaba (*franchise*) adalah sebuah perjanjian mengenai metode pendistribusian barang dan jasa kepada konsumen. *Franchisor* dalam jangka waktu tertentu memberikan lisensi kepada *franchisee* untuk melakukan usaha pendistribusian barang atau jasa di bawah nama identitas *franchisor* dalam wilayah tertentu. Usaha tersebut harus dijalankan sesuai dengan prosedur dan cara yang ditetapkan oleh *franchisor*. *Franchisor* memberikan bantuan (*assistance*) terhadap *franchisee*, sebagai imbalannya *franchisee* membayar sejumlah uang berupa *initial fee* dan *royalty*.

Bila diperhatikan dari sudut bentuk perjanjian yang diadakan waralaba (*franchising*) kalau dipandang dari segi hukum Islam bahwa perjanjian itu sebenarnya merupakan pengembangan dari bentuk kerjasama (*syirkah*). Hal ini disebabkan karena dengan adanya perjanjian *franchising*, maka secara otomatis antara *franchisor* dan *franchisee* terbentuk hubungan kerja sama untuk waktu tertentu (sesuai dengan perjanjian). Kerja sama tersebut dimaksudkan untuk memperoleh keuntungan bagi kedua belah pihak (*syirkah*). Begitu pula kalau dilihat dari segi para pelaku bisnis tersebut, disadari atau pun tidak, dan dicatat atau pun tidak, apabila para pelaku tersebut beragama Islam, maka mereka bersepakat melakukan perjanjian dan berakad sesuai dengan akad syariah.

Suatu waralaba adalah suatu bentuk perjanjian, yang isinya memberikan hak dan kewenangan khusus kepada pihak penerima waralaba. Waralaba merupakan suatu perjanjian yang bertimbal balik karena pemberi waralaba, maupun penerima waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu. Dalam waralaba diperlukan adanya prinsip keterbukaan dan kehati-hatian. Hal ini tentunya sangat sesuai Islam. Selanjutnya pembahasan mengenai apa dan bagaimana bisnis waralaba dalam pandangan bisnis hukum syariah akan dijelaskan lebih lanjut.

Pengertian Bisnis Waralaba

Bisnis ialah suatu kegiatan usaha individu (*privat*) yang terorganisasi atau melembaga untuk menghasilkan dan menjual barang dan jasa guna mendapatkan keuntungan dalam memenuhi kebutuhan masyarakat.¹

Istilah bisnis memiliki pengertian yang lebih sempit (khusus) daripada istilah ekonomi yang lebih luas (umum), bisnis lebih terfokus pada usaha komersial dan interaksi antar para pelakunya, yaitu berkaitan dengan ekonomi perusahaan/ekonomi mikro. Karakteristik bisnis terutama terletak pada tujuan pencapaian keuntungan (*profit*), Kegiatan bisnis meliputi produksi, distribusi, dan penjualan barang-barang dan jasa-jasa untuk memperoleh laba.²

¹ Muhammad Djakfar, *Hukum Bisnis, Membangun Wacana Integrasi Perundangan Nasional dengan Syari'ah* (Malang, UIN-Malang Press, 2009), Cet. I, h. 24

² *Ibid.*,

Bisnis, diambil dari kata *business* (bahasa Inggris) yang berarti kegiatan usaha.³ Dalam Kamus Besar bahasa Indonesia, bisnis adalah usaha dagang, usaha komersial di dunia perdagangan (bidang usaha).⁴ Husein Umar mendefinisikan bisnis sebagai keseluruhan kegiatan yang diorganisasikan oleh orang-orang yang berkecimpung di dalam bidang-bidang perniagaan (produsen, pedagang, konsumen dan industri) dalam rangka memperbaiki standar serta kualitas hidup mereka.⁵

Menurut Pasal 1 Peraturan Pemerintah RI No. 16 Tahun 1997 tentang Waralaba tanggal 18 juni 1997 dan Pasal 1 Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 259/MPP/KEP/7/1977 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Pendaftaran Waralaba, pengertian Waralaba (*Franchisee*) adalah: "perikatan dimana salah satu pihak diberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki pihak lain dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan dan atau penjualan barang dan atau jasa"

Dan dalam Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No. 259 tahun 1997 ini merupakan pelaksanaan dari Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 1997. Dalam Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan ini yang diberikan pengertian secara umum dari berbagai kegiatan yang berhubungan dengan kegiatan usaha waralaba. Dalam Pasal 1 menyebutkan sebagai berikut: a) Waralaba adalah perikatan dimana salah satu pihak di-berikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki pihak lain dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan yang ditetapkan pihak lain tersebut, dalam rangka penyediaan dan atau penjualan barang dan atau jasa; b) Pemberi Waralaba adalah badan usaha atau perorangan yang memberikan hak kepada pihak lain untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki Pemberi Waralaba; c)

³ Zaeni Asyadie. *Hukum Bisnis*. (Jakarta : PT.RajaGrafindo Persada, 2005), h. 31.

⁴ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990). h. 121.

⁵ Husein Umar. *Studi Kelayakan Bisnis*. (Jakarta; Gramedia Pustaka Utama, 2001), h. 4

Penerima Waralaba adalah badan usaha atau perorangan yang diberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki Pemberi Waralaba.

Sedangkan secara umum, menurut Suharmoko sebagaimana yang dikutip oleh Gumala Dewi, yang dimaksud dengan perjanjian *Franchisee (Franchising)* adalah pemberian hak oleh *franchisor* kepada *franchisee* untuk menggunakan kekhasan usaha atau ciri pengenal bisnis di bidang perdagangan/jasa berupa jenis produk dan bentuk yang diusahakan termasuk identitas perusahaan (logo, merek, dan desain perusahaan, penggunaan rencana pemasaran serta pemberian bantuan yang luas, waktu/saat/jam operasional, pakaian, dan penampilan karyawan) sehingga kekhasan usaha atau ciri pengenal bisnis dagang/jasa milik *franchisee* sama dengan kekhasan usaha atau bisnis dagang/jasa milik dagang *franchisor*.⁶

Dari pengertian di atas tampak adanya dua pihak dalam Perjanjian Waralaba ini, yaitu Pemberi Waralaba (*Franchisor*) dan Penerima Waralaba (*Franchisee*). Yang dimaksud dengan *franchisor* adalah pihak atau para pihak yang memberikan izin kepada pihak lain (*Franchisee*) untuk menggunakan kekhasan usaha dan spesifikasi (ciri pengenal) bisnis miliknya. Sedangkan yang dimaksud dengan *Franchisee* adalah pihak atau para pihak yang mendapat izin atau lisensi *franchisee* dari pihak *franchisor* untuk menggunakan kekhasan usaha atau spesifikasi usaha *franchisor* tersebut.

Pada dasarnya *Franchise* adalah sebuah perjanjian mengenai metode pendistribusian barang dan jasa kepada konsumen. *Franchisor* dalam jangka waktu tertentu memberikan lisensi kepada *franchisee* untuk melakukan usaha pendistribusian barang dan jasa di bawah nama identitas *franchisor* dalam wilayah tertentu. Usaha tersebut harus dijalankan sesuai dengan prosedur dan cara yang ditetapkan *franchisor*. *Franchisor* memberikan bantuan (*assistance*) terhadap *franchisee*. Sebagai imbalannya *franchisee* membayar jumlah uang berupa *initial fee* dan *royalty*.⁷

Dasar Hukum Bisnis Waralaba di Indonesia

Sebagai suatu perjanjian, waralaba tunduk pada ketentuan umum yang berlaku bagi sahnya suatu perjanjian sebagai mana diatur dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Selain itu secara khusus pengaturan mengenai waralaba di Indonesia dapat kita temukan dalam Peraturan Pemerintah RI No.16 Tahun 1997 tanggal 18 Juni 1997 tentang Waralaba, dan Keputusan Menteri Perindustrian Dan Perdagangan Republik Indonesia Nomor : 259/MPP/Kep/7/1997 tanggal 30 Juli 1997 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Pendaftaran Usaha Waralaba.

Peraturan Pemerintah RI No. 16 Tahun 1997 Tanggal 18 Juni 1997 tentang Waralaba, dan Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 1997 mendefinisikan waralaba sebagai :perikatan dimana salah satu pihak diberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki pihak lain dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan dan atau penjualan barang dan atau jasa”

Ketentuan Pasal 2 PP No. 16 Tahun 1997 menegaskan bahwa Waralaba diselenggarakan berdasarkan perjanjian tertulis antara Pemberi Waralaba dan Penerima Waralaba, dengan ketentuan bahwa perjanjian waralaba dibuat dalam bahasa Indonesia dan terhadapnya berlaku hukum Indonesia.

Pasal 3 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 1997 selanjutnya menentukan bahwa sebelum membuat perjanjian, Pemberi Waralaba wajib menyampaikan keterangan kepada Penerima Waralaba secara tertulis dan benar sekurang-kurangnya mengenai: 1) Nama pihak Pemberi Waralaba, berikut keterangan mengenai kegiatan usahanya; Keterangan mengenai Pemberi Waralaba menyangkut identitasnya, antara lain nama dan atau alamat tempat usaha, nama dan alamat Pemberi Waralaba, pengalaman mengenai keberhasilan atau kegagalan selama menjalankan Waralaba, keterangan mengenai Penerima Waralaba yang pernah dan masih melakukan perikatan, dan kondisi keuangan.; 2) Hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang menjadi obyek Waralaba; 3) Persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi Penerima Waralaba; Persyaratan yang harus dipenuhi Penerima Waralaba antara lain

⁶ Gemala Dewi, *et al, Hukum Perikatan Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2006), Cet. 2, h. 187

⁷ *Ibid*,

mengenai cara pembayaran, ganti rugi, wilayah pemasaran, dan pengawasan mutu. 4) Bantuan atau fasilitas yang ditawarkan Pemberi Waralaba kepada Penerima Waralaba; Keterangan mengenai prospek kegiatan Waralaba, meliputi juga dasar yang dipergunakan dalam pemberian keterangan tentang prospek dimaksud; 5) Hak dan Kewajiban Pemberi dan Penerima Waralaba; Bantuan atau fasilitas yang diberikan antara lain berupa pelatihan, bantuan keuangan, bantuan pemasaran, bantuan pem-bukuan dan pedoman kerja. 6) Pengakhiran, pembatalan, dan perpanjangan perjanjian Waralaba serta hal-hal lain yang perlu diketahui Penerima Waralaba dalam rangka pelaksanaan perjanjian Waralaba.

Selanjutnya Pemberi Waralaba oleh Peraturan Pemerintah ini diwajibkan memberikan waktu yang cukup kepada Penerima Waralaba untuk meneliti dan mempelajari informasi yang disampaikan tersebut secara lebih lanjut.

Pasal 7 Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 1997 ini merumuskan lebih lanjut bahwa perjanjian waralaba beserta keterangan tertulis sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 3 ayat (1) tersebut di atas wajib didaftarkan di Departemen Perindustrian dan Perdagangan oleh Penerima Waralaba paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak berlakunya perjanjian waralaba. Pendaftaran dilaksanakan dalam rangka dan untuk kepentingan pembinaan usaha dengan cara Waralaba. Pasal 8 PP No. 16 Tahun 1997 memberikan sanksi bagi Penerima Waralaba yang tidak memenuhi persyaratan pendaftaran dan tetap melaksanakan kegiatan usahanya. Dalam hal yang demikian maka Departemen Perindustrian dan Perdagangan akan memberikan peringatan (tertulis) sebanyak-banyaknya tiga kali, sebelum pada akhirnya mencabut Surat Izin Usaha Perdagangan (SIUP) atau izin lain yang sejenis untuk melaksanakan teguran tertulis ketiga yang disampaikan tidak juga ditanggapi oleh Penerima Waralaba.

Dalam hal ini dapat dilihat bahwa Departemen Perindustrian dan Perdagangan ternyata membebaskan resiko pendaftaran pada Penerima Waralaba dan bukan pada Pemberi Waralaba. Hal ini dari segi praktis dapat diterima mengingat bahwa pelaksana yaitu Penerima Waralaba adalah badan usaha yang didirikan dan beroperasi di Indonesia, dan Pemberi Waralaba tidak harus berdiri, berkedudukan atau beroprasi

di Indonesia. Dalam hal Penerima Waralaba diberikan hak untuk menunjuk lebih lanjut Penerima Waralaba lain, Penerima Waralaba yang bersangkutan wajib mempunyai dan melaksanakan sendiri sekurang-kurangnya satu tempat usaha untuk melakukan kegiatan usaha Waralaba.

Ketentuan Pasal 6 ayat (1) yang berbunyi: Usaha Waralaba dapat diselenggarakan untuk dan di seluruh wilayah Indonesia, dan pelaksanaannya dilakukan secara bertahap dengan memperhatikan perkembangan sosial dan ekonomi dan dalam rangka pengembangan usaha kecil dan menengah.

Dan rumusan Pasal 4 ayat (1) yang menyatakan bahwa: Pemberi Waralaba dan Penerima Waralaba mengutamakan penggunaan barang dan atau bahan hasil produksi dalam negeri sebanyak-banyaknya sepanjang memenuhi standar mutu barang dan jasa yang disediakan dan atau dual berdasarkan perjanjian Waralaba.

Disini peran pemerintah dalam meningkatkan pengembangan usaha kecil dan menengah dengan “mewajibkan” kegiatan waralaba hingga pada derajat tertentu untuk mempergunakan barang-barang hasil produksi dalam negeri (khususnya pengusaha kecil dan menengah) maupun untuk melaksanakan kegiatan yang tidak akan merugikan kepentingan dari pengusaha kecil dan menengah tersebut.

Dalam Penjelasan dari Pasal 6 ayat (1) dikatakan bahwa penyelenggaraan Waralaba pada dasarnya dilakukan secara bertahap terutama di ibukota Propinsi. Pengembangan Waralaba di luar ibukota Propinsi, seperti di ibukota Kabupaten/Kotamadya Dati II dan tempat-tempat tertentu lainnya yang memerlukan kehadiran jasa Waralaba dilakukan secara bertahap dan dengan memperhatikan keseimbangan antara kebutuhan usaha dan tingkat pertumbuhan sosial dan ekonomi terutama dalam rangka pengembangan usaha kecil dan menengah di wilayah yang bersangkutan.

Ketentuan selanjutnya dalam Pasal 4 ayat (2) PP No. 16 Tahun 1997 merupakan penegasan akan kewajiban Pemberi Waralaba untuk memberikan pembinaan, bimbingan, dan pelatihan kepada Penerima Waralaba.

Badan usaha atau perorangan yang memberikan hak kepada pihak lain untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas

kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki disebut dengan Pemberi Waralaba; sedangkan badan usaha atau perorangan yang diberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas yang dimiliki Pemberi Waralaba disebut dengan Penerima Waralaba.

Dari rumusan yang diberikan tersebut dapat kita uraikan hal-hal sebagai berikut⁸ : 1) Waralaba merupakan suatu perikatan. Rumusan tersebut menyatakan bahwa sebagai suatu perikatan, waralaba tunduk pada ketentuan umum mengenai perikatan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sebagaimana telah disebutkan di atas. 2) Waralaba melibatkan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha. Yang dimaksud dengan hak atas kekayaan intelektual meliputi antara lain merek, nama dagang, logo, desain, hak cipta, rahasia dagang dan paten. Yang dimaksud dengan penemuan atau ciri khas usaha misalnya sistem manajemen, cara penjualan atau penataan atau cara distribusi yang merupakan karakteristik khusus dari pemilikinya. 3) Waralaba diberikan dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan dan atau penjualan barang dan atau jasa. Ketentuan ini pada dasarnya menekankan kembali bahwa waralaba tidaklah diberikan dengan cuma-cuma. Pemberian waralaba senantiasa dikaitkan dengan suatu bentuk imbalan tertentu. Secara umum dikenal adanya dua macam atau dua jenis kompensasi yang dapat diminta oleh Pemberi Waralaba dari Penerima Waralaba. Yang pertama adalah kompensasi langsung dalam bentuk nilai moneter (*direct monetary compensation*), dan yang kedua adalah kompensasi tidak langsung yang dalam bentuk nilai moneter atau kompensasi yang diberikan dalam bentuk nilai moneter (*indirect and non-monetary compensation*).⁹

Termasuk dalam *Direct Monetary Compensation* adalah: a) *lumpsum payment*, suatu jumlah uang yang telah dihitung terlebih dahulu (*pre-calculated amount*) yang wajib dibayarkan oleh Penerima

Lisensi dan atau Waralaba pada saat persetujuan pemberian waralaba disepakati untuk diberikan oleh Penerima Waralaba. Pembayaran ini dapat dilakukan sekaligus maupun dalam beberapa kali pembayaran cicilan; b) *royalty*, yang besar atau jumlah pembayarannya dikaitkan dengan suatu persentase tertentu yang dihitung dari jumlah produksi, dan/atau penjualan dari barang dan atau jasa yang mengandung Hak atas Kekayaan Intelektual yang diwaralabakan, atau jumlah keuntungan tertentu dari hasil pemanfaatan Hak atas Kekayaan Intelektual yang diwaralabakan, baik yang disertai dengan ikatan suatu jumlah minimum atau maksimum jumlah *royalty* tertentu atau tidak. Besarnya *royalty* yang terkait dengan jumlah produksi, penjualan atau yang cenderung meningkat ini pada umumnya disertai dengan penurunan besarnya persentase *royalty* yang harus dibayarkan, meskipun secara absolut besarnya *royalty* yang dibayarkan tetap akan menunjukkan kenaikan seiring dengan peningkatan jumlah produksi, penjualan atau keuntungan Penerima Waralaba.

Yang termasuk ke dalam *Indirect and Non-monetary Compensation*, meliputi antara lain¹⁰: a) keuntungan sebagai akibat dari penjualan barang modal atau bahan mentah, bahan setengah jadi termasuk barang jadi, yang merupakan satu paket dengan pemberian waralaba (yang seringkali dibuat dalam bentuk *exclusive purchase arrangement*); b) pembayaran dalam bentuk *dividen* ataupun bunga pinjaman dalam hal Pemberi Waralaba juga turut memberikan bantuan finansial baik dalam bentuk ekuitas (*equity participation*) atau dalam wujud pinjaman jangka pendek maupun jangka panjang; c) *cost shifting* atau pengalihan atas sebagian biaya yang harus dikeluarkan oleh Pemberi Waralaba. Pengalihan ini biasanya dilakukan dalam bentuk kewajiban bagi Penerima Waralaba untuk mengeluarkan segala biaya yang diperlukan untuk mencegah terjadinya pelanggaran maupun untuk mempertahankan perlindungan Hak atas Kekayaan Intelektual yang diwaralabakan kepadanya; d) adanya kemungkinan bahwa Pemberi waralaba akan memperoleh *feedback* atas modifikasi, perkembangan (*development*), atau penyempurnaan (*improvement*) yang dilakukan oleh Penerima Waralaba dalam berbagai segi dari

⁸ Gunawan Widjaja, *Lisensi atau Waralaba Suatu Panduan Praktis* (Jakarta: PT.Raja Graindo Persada, 2002), cet.1, h. 48

⁹ *Ibid.*, h. 50-51

¹⁰ *Ibid*

Hak atas Kekayaan Intelektual yang diwaralabakan tersebut; e) perolehan data pasar dari kegiatan usaha yang dilakukan oleh Penerima Waralaba. Dengan ini berarti Pemberi Waralaba memiliki akses yang lebih luas untuk mengembangkan lebih lanjut Hak atas Kekayaan Intelektual yang diwaralabakan tersebut; dimungkinkannya terjadinya penghematan biaya oleh Pemberi Waralaba dalam banyak hal. Ini dimungkinkan oleh karena pada prinsipnya kegiatan operasional pelaksanaan Hak atas Kekayaan Intelektual yang diwaralabakan berada dalam pundak Penerima Waralaba. Ini berarti Pemberi Waralaba hanya cukup melakukan pengawasan saja atas jalannya pemberian waralaba tersebut.

Waralaba Menurut Keputusan Menteri Perindustrian Dan Perdagangan Republik Indonesia Nomor: 259/Mpp/Kep/7/1997 Tanggal 30 Juli 1997 Tentang Ketentuan Dan Tata Cara Pelaksanaan Pendaftaran Usaha Waralaba

Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No. 259 tahun 1997 ini merupakan pelaksanaan dari Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 1997. Dalam Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan ini yang diberikan pengertian secara umum dari berbagai kegiatan yang berhubungan dengan kegiatan usaha waralaba. Dalam Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan ini diberikan pengertian sebagai berikut: a) Waralaba adalah perikatan dimana salah satu pihak diberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki pihak lain dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan yang ditetapkan pihak lain tersebut, dalam rangka penyediaan dan atau penjualan barang dan atau jasa.; b) Pemberi Waralaba adalah badan usaha atau perorangan yang memberikan hak kepada pihak lain untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki Pemberi Waralaba; c) Penerima Waralaba adalah badan usaha atau perorangan yang diberikan hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki Pemberi Waralaba.; d) Penerima Waralaba Utama adalah Penerima Waralaba

yang melaksanakan hak membuat Perjanjian Waralaba Lanjutan yang diperoleh dari Pemberi Waralaba.; e) Penerima Waralaba Lanjutan adalah badan usaha atau perorangan yang menerima hak untuk memanfaatkan dan atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang dimiliki Pemberi Waralaba melalui Penerima Waralaba Utama.; f) Perjanjian Waralaba adalah perjanjian secara tertulis antara Pemberi Waralaba dengan Penerima Waralaba.; g) Perjanjian Waralaba Lanjutan adalah perjanjian secara tertulis antara Penerima Waralaba Utama dengan Penerima Waralaba Lanjutan.

Sebagai pelaksanaan dari Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 1997, dalam Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan ini juga disyaratkan bahwa sebelum membuat perjanjian, Pemberi Waralaba wajib menyampaikan keterangan tertulis dan benar kepada Penerima Waralaba yang sekurang-kurangnya mengenai: a) Identitas Pemberi Waralaba, berikut keterangan mengenai kegiatan usahanya termasuk neraca dan daftar rugi laba selama 2 (dua) tahun terakhir; b) Hak Atas Kekayaan Intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha yang menjadi obyek Waralaba; c) Persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi Penerima Waralaba; d) Bantuan atau fasilitas yang ditawarkan Pemberi Waralaba kepada Penerima Waralaba; e) Hak dan kewajiban Pemberi Waralaba dan Penerima Waralaba; f) Cara-cara dan syarat pengakhiran, pemutusan dan perpanjangan Perjanjian Waralaba; g) Hal-hal lain yang perlu diketahui Penerima Waralaba dalam rangka pelaksanaan Perjanjian Waralaba.

Jenis-Jenis Bisnis Waralaba

Dalam bentuknya sebagai bisnis, waralaba memiliki dua jenis kegiatan: a) Waralaba produk dan merek dagang; b) Waralaba format bisnis¹¹

Dalam Waralaba merek dagang dan produk, pemberi waralaba memberikan hak kepada penerima waralaba untuk menjual produk yang dikembangkan oleh Pemberi Waralaba disertai dengan izin untuk menggunakan merek dagangnya. Atas pemberian izin penggunaan merek dagang tersebut pemberi Waralaba mendapatkan suatu bentuk bayaran *royalty* di

¹¹ *Ibid.*, h. 43

muka, dan selanjutnya dia juga mendapat keuntungan dari penjualan produknya. Misalnya: SPBU menggunakan nama/merek dagang PERTAMINA.¹²

Waralaba produk dan merek dagang adalah bentuk waralaba yang paling sederhana. Dalam waralaba produk dan merek dagang, Pemberi Waralaba memberikan hak kepada Penerima Waralaba untuk menjual produk yang dikembangkan oleh Pemberi Waralaba yang disertai dengan pemberian izin untuk menggunakan merek dagang milik Pemberi Waralaba. Pemberian izin penggunaan merek dagang tersebut diberikan dalam rangka penjualan produk yang diwaralabakan tersebut. Atas pemberian izin penggunaan merek dagang tersebut biasanya Pemberi Waralaba memperoleh suatu bentuk pembayaran *royalty* di muka, dan selanjutnya Pemberi Waralaba memperoleh keuntungan (yang sering juga disebut dengan *royalty* berjalan) melalui penjualan produk yang diwaralabakan kepada Penerima Waralaba. Dalam bentuknya yang sangat sederhana ini, waralaba produk dan merek dagang seringkali mengambil bentuk keagenan, distributor atau lisensi penjualan.

Dalam hal Merek menurut Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 dalam Pasal 1 angka 1 menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan merek adalah “tanda yang berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa”.

Menurut Sukardono, merek adalah sebuah tanda, dengan mana diperibadikan sebuah barang tertentu, dimana perlu juga untuk memperibadikan asalnya barang atau menjamin kualitasnya barang dalam perbandingan dengan barang-barang sejenis yang dibuat atau diperniagakan oleh orang-orang atau badan-badan perusahaan lain.¹³

Menurut Sudargo Gautama, bahwa perumusan dari Paris Convention maka suatu *trade mark* atau merek umumnya didefinisikan sebagai suatu tanda (*sign*) yang berperan untuk membedakan barang-barang dari suatu perusahaan daripada barang-barang perusahaan lain. Seorang pemilik daripada merek pada umumnya mempunyai hak yang eksklusif untuk memakai mereknya ini atau variasi-variasi daripadanya untuk barang-barang yang sama atau barang-barang yang sejenis.¹⁴

Adanya merek adalah untuk membedakan suatu benda/barang, barang menurut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Pasal 1 angka 4 adalah setiap benda baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan yang dapat untuk diperdagangkan, dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen.

Berbagai Peraturan Perundang-undangan telah ditetapkan pemerintah guna mengikuti perkembangan jaman dan pesatnya kemajuan dunia industri. Pada tahun 1961 pemerintah telah menetapkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1961 tentang Merek Perusahaan dan Merek Perniagaan. Kemudian dengan ditetapkannya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1992 tentang Merek maka Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1961 dinyatakan tidak berlaku lagi.

Salah satu perbedaan mendasar dari kedua Undang-Undang tersebut adalah dimana dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1961 menganut asas deklaratif dalam hak atas merek, sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1992 menganut asas konstutif.

Pada tahun 1997 pemerintah kembali menetapkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1992 tentang Merek. Dengan menjadi anggota WTO yang mana Indonesia juga meratifikasi *Agreement Establishing the World Trade Organization* (persetujuan pembentukan organisasi perdagangan dunia) yang didalamnya mengatur tentang HaKI, maka Indonesia harus membuat suatu peraturan yang searah dengan WTO. Persetujuan ini dimuat dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994. Sebagai

¹²<http://saifudiendjsh.blogspot.com/2007/12/ekonomi.html> Tinjauan Hukum Positif dan Hukum Islam Konsep Bisnis Waralaba (Franchising) diakses tanggal 12 Februari 2011

¹³ R. Sukardono. *Hukum Dagang Indonesia Jilid I*, (Jakarta: Soeroengen, 1967), Cet II, h 149.

¹⁴ Sudargo Gautama. *Hukum Merek Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1977), h. 10.

kelanjutan peratifikasian ini maka pemerintah menetapkan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek yang merupakan Undang-Undang yang berlaku menggantikan Undang-Undang tentang Merek sebelumnya.

Secara keseluruhan dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek mengatur tentang pelaku usaha dalam pendaftaran atas merek dan hal-hal yang berkaitan dengan hal tersebut. Namun didalamnya juga tersirat pengaturan tentang perlindungan konsumen, diantaranya dalam Pasal 56 mengenai Indikasi Geografis, yakni kelompok konsumen barang yang merupakan barang indikasi geografis mendapat perlindungan setelah mengajukan permohonan. (Pasal 56 ayat 2 huruf c).

Dalam Pasal 90 Undang-Undang Tahun 2001 tentang Merek menyatakan bahwa kepada siapa saja dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama ada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihak lain akan dikenakan sanksi pidana dan/atau denda maksimal Rp. 1 milyar.

Sedangkan waralaba format bisnis adalah pemberian sebuah lisensi oleh seorang kepada pihak lain, lisensi tersebut memberikan hak kepada penerima waralaba untuk berusaha dengan menggunakan merek dagang atau nama dagang pemberi waralaba dan untuk menggunakan keseluruhan paket, yang terdiri dari seluruh elemen yang diperlukan untuk membuat seorang yang sebelumnya belum terlatih menjadi terampil dalam bisnis dan untuk menjalankannya dengan bantuan yang terus-menerus atas dasar-dasar yang telah ditentukan sebelumnya. Waralaba format bisnis ini terdiri dari : a) Konsep bisnis yang menyeluruh dari Pemberi waralaba. b) Adanya proses permulaan dan pelatihan atas seluruh aspek pengelolaan bisnis, sesuai dengan konsep pemberi waralaba. c) Proses bantuan dan bimbingan terus-menerus dari pihak pemberi waralaba.¹⁵

Hal yang sama juga Menurut Gunawan widjaja sebagaimana yang dikutipnya dari pernyataan Martin Mandelsohn menyatakan bahwa waralaba format bisnis ini terdiri atas: a) Konsep bisnis yang menyeluruh dari Pemberi Waralaba; b) Adanya proses permulaan dan pelatihan atas seluruh aspek pengelolaan bisnis,

sesuai dengan konsep Pemberi Waralaba; c) Proses bantuan dan bimbingan yang terus-menerus dari pihak Pemberi Waralaba.¹⁶

Konsep bisnis menyeluruh berhubungan dengan pengembangan cara untuk menjalankan bisnis secara sukses yang seluruh aspeknya berasal dari Pemberi Waralaba. Pemberi Waralaba ini akan mengembangkan apa yang disebut dengan "cetak biru" sebagai dasar pengelolaan waralaba format bisnis tersebut. Cetak biru yang baik hendaknya dapat: a) Melenyapkan sejauh mungkin, risiko yang biasanya melekat pada bisnis yang baru dibuka; b) Memungkinkan seseorang yang belum pernah memiliki pengalaman atau mengelola bisnis secara langsung, mampu untuk membuka bisnis dengan usahanya sendiri, tidak hanya dengan format yang telah ada sebelumnya, tetapi juga dengan dukungan sebuah organisasi dan jaringan milik Pemberi Waralaba; c) menunjukkan dengan jelas dan rinci bagaimana bisnis yang diwaralabakan tersebut harus dijalankan.

Bisnis Waralaba Menurut Hukum Islam

Suatu waralaba adalah suatu bentuk perjanjian, yang isinya memberikan hak dan kewenangan khusus kepada pihak Penerima Waralaba. Waralaba merupakan suatu perjanjian yang bertimbal balik karena baik Pemberi Waralaba, maupun Penerima Waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu. Dalam waralaba diperlukan adanya prinsip keterbukaan dan kehati-hatian.

Hal ini sangat sesuai dengan rukun dan syarat akad menurut hukum Islam dan larangan transaksi "*Gharar*" (ketidak-jelasan). Dan sesuai dengan azas akad yaitu *Ash-Shidq* (Kejujuran dan Kebenaran) dan *Al-Kitabah* (Tertulis).

Transaksi *gharar* artinya transaksi keraguan, tipuan atau tindakan yang bertujuan untuk merugikan pihak lain. Atau dengan arti lain bawa suatu akad mengandung unsur penipuan, karena tidak ada kepastian, baik mengenai ada atau tidak ada objek akad, besar kecil mengenai maupun menyerahkan objek akad tersebut.¹⁷

¹⁶ Gunawan Widjaja, *Op.cit*, h. 44

¹⁷ M.Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam* (Jakarta : PT. RajaGarfindo Persada, 2003), Cet. 1, h. 147

¹⁵ *Ibid.*,

Menurut ulama fikih, bentuk-bentuk *gharar* yang dilarang adalah¹⁸: 1) Tidak ada kemampuan penjual untuk menyerahkan objek akad pada waktu terjadi akad, baik objek akad itu sudah ada maupun belum ada, umpamanya menjual janin yang masih dalam perut binatang ternak tanpa menjual induknya. Contoh lain adalah menjual ikan yang masih dalam air (tambak); 2) Menjual sesuatu yang belum berada di bawah penguasaan penjual. Apabila barang yang sudah dibeli dari orang lain belum diserahkan kepada pembeli, maka pembeli itu belum boleh menjual barang itu kepada pembeli lain. Akad semacam ini mengandung *gharar*, karena terdapat kemungkinan rusak atau hilang objek akad, sehingga akad jual-beli pertama dan yang kedua menjadi batal. 3) Tidak ada kepastian tentang jenis pembayaran atau jenis benda yang dijual. Wahbah Az-Zuhaili berpendapat, bahwa ketidakpastian tersebut merupakan salah satu bentuk *gharar* yang terbesar larangannya. 4) Tidak ada kepastian tentang sifat tertentu dari barang yang dijual. Umpamanya: penjual berkata: "Saya jual sepeda yang ada di rumah saya kepada anda", tanpa menentukan ciri-ciri tersebut secara tegas. Termasuk ke dalam bentuk ini adalah menjual buah-buahan yang masih di pohon dan belum layak dikonsumsi; 5) Tidak ada kepastian tentang jumlah harga yang harus dibayar. Umpamanya: orang berkata: "Saya jual beras kepada anda sesuai dengan harga yang berlaku pada hari ini". Padahal jenis beras juga bermacam-macam dan harganya juga tidak sama; 6) Tidak ada kepastian tentang waktu penyerahan objek akad. Umpamanya: setelah seseorang meninggal, jual-beli semacam ini termasuk *gharar*, karena objek akad dipandang belum ada; 7) Tidak ada ketegasan bentuk transaksi, yaitu ada dua macam atau lebih yang berbeda dalam satu objek akad tanpa menegaskan bentuk transaksi mana yang dipilih waktu terjadi akad. Umpamanya: Sebuah motor dijual dengan harga Rp 10.000.000,- dengan harga tunai dan Rp 12.000.000 dengan harga kredit. Namun, sewaktu terjadi akad, tidak ditentukan bentuk transaksi mana yang akan dipilih; 8) Tidak ada kepastian objek akad, karena ada dua objek akad yang berbeda dalam satu transaksi. Umpamanya: Salah satu dari dua

potong pakaian yang berbeda mutunya dijual dengan harga yang sama. Termasuk ke dalam jual-beli *gharar* adalah jual-beli dengan cara undian dalam berbagai bentuknya.; 9) Kondisi objek akad, tidak dapat dijamin kesesuaiannya dengan yang ditentukan dalam transaksi. Umpamanya: menjual seekor kuda pacuan yang sedang sakit. Di dalamnya terdapat jual-beli *gharar*, karena baik penjual maupun pembeli berspekulasi dalam transaksi ini.

Menurut Sayyid Sabiq, Syari'at mengetengahkan hal-hal yang mengandung unsur *gharar* ini. Bersama ini sebagai kebiasaan yang dilakukan orang-orang Jahiliyah dalam masalah ini¹⁹: 1) Larangan menjual-beli barang dengan cara *hashab*. Orang Jahiliyah dahulu melakukan akad jual beli tanah yang tidak jelas luasnya. Mereka melemparkan *hashab* (batu kecil). Pada tempat akhir di mana batu jatuh, itu tanah yang dijual. Atau dengan cara jual beli barang yang tidak ditemukan. Mereka melempar *hashab* (batu kecil), barang yang terkena batu itulah barang dijual. Karena itulah maka jual beli ini disebut jual beli *hashab* (batu kecil).; 2) Larangan Tebakan Selam. Orang-orang Jahiliyah, juga melakukan jual beli dengan cara menyelam. Barang yang ditemukan di laut waktu menyelam itulah yang dijual-beli. Mereka biasa melakukan akad. Si pembeli menyerahkan harga/bayaran sekalipun tak mendapat apa-apa. Dan terkadang si penjual menyerahkan barang yang ditemukan sekalipun jumlah barang tersebut mencapai beberapa kali lipat dari harga yang ia harus terima. Jual beli semacam ini disebut jual beli Tebakan Selam (*dharbatul ghanwash*); 3) Jual beli Nitaj. Yaitu akad untuk hasil binatang ternak sebelum memberikan hasil. Di antaranya menjual-beli susu yang masih berada di mammae (kantong susu)nya.; 4) Jual beli *Mulamasah*. Yaitu dengan cara, si penjual dan si pembeli *melamas* (menyentuh) baju salah seorang mereka (saling menyentuh) atau barangnya. Setelah itu jual beli harus dilaksanakan tanpa diketahui keadaannya atau saling ridha. 5) Jual beli *Munabazah*. Yakni kedua belah pihak saling mencela barang yang ada pada mereka dan ini dijadikan dasar jual beli; yang tak saling ridha.; 6) Jual beli *Mubaqalah*.

¹⁸ *Ibid.*, h. 148-149

¹⁹ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunah* 12 (Bandung : PT. Al-Ma'arif), cet. 12, h. 75-77

Muhaqalah ialah jual beli tanaman dengan takaran makanan yang dikenal; 7) Jual beli *Muzabanah*. Ialah jual beli buah kurma yang masih di pohonnya.; 8) Jual beli *Mukhadbarah*. Ialah jual beli kurma hijau belum nampak mute kebaikannya (*ijon*).; 9) Jual beli bulu domba di tubuh domba hidup sebelum dipotong.; 10) .Jual beli susu padat yang masih berada di susu.; 11) Jual beli Habalul *Habalab* (anak unta yang masih di dalam perut). Di dalam shahih Bukhari, Muslim dikatakan: Dahulu, orang-orang Jahiliyah melakukan jual beli daging potong kepada habalul habalah. Habalul Habalah ialah, bahwa unta betina mengandung di perutnya kemudian diambil yang keluar. Rasulullah kemudian mencegah jual beli ini. Jual beli semacam ini dicegah oleh syari'at karena mengandung *gharar*, ketidakjelasan yang diakadkan.

Berdasarkan pendapat di atas, maka bisnis waralaba yang dijalankan harus sesuai dengan rukun dan syarat akad menurut hukum Islam dan menjauhi larangan-larangan transaksi "*Gharar*" tersebut.

Perjanjian waralaba adalah perjanjian formal. Hal tersebut tersebut dikarenakan Perjanjian Waralaba memang disyaratkan untuk dibuat secara tertulis. Hal ini diperlukan sebagai bentuk perlindungan bagi kedua belah pihak yang terlibat dalam Perjanjian Waralaba. Hal ini sesuai dengan Asas Tertulis (*kitabab*) yang terdapat dalam QS. al-Baqarah ayat 282-283.²⁰

²⁰ Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, meka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau Dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, Maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). jika tak ada dua oang lelaki, Maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa Maka yang seorang mengingatkannya. janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila

Waralaba melibatkan hak untuk memanfaatkan dan/atau menggunakan hak atas kekayaan intelektual atau penemuan atau ciri khas usaha ataupun waralaba diberikan dengan suatu imbalan berdasarkan persyaratan dan/atau penjualan barang dan/atau jasa. Penghargaan bagi pencipta, penemu, dan bagaimana perlindungan bagi pemegang hak atas kekayaan intelektual sangat dihargai oleh syariat Islam, hal ini tersirat dalam Al-Qur'an surah Az-Zalzalah ayat 7-8.²¹ Juga Surah An-Nisa ayat 29²².

Menurut ayat di atas dalam kaitan dengan hak atas kekayaan intelektual bahwasanya Tuhan itu sangat teliti dalam merekam perbuatan manusia selaku mukallaf yang dikenai kewajiban syariat. Dalam hal ini manusia tidak

mereka dipanggil; dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya. yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat kepada tidak (menimbulkan) keraguanmu. (Tulislah mu'amalahmu itu), kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, Maka tidak ada dosa bagi kamu, (jika) kamu tidak menulisnya. dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli; dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. jika kamu lakukan (yang demikian), Maka Sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu. dan bertakwalah kepada Allah; Allah mengajarmu; dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu. Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, Maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, Maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. dan Barangsiapa yang menyembunyikannya, Maka Sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan.

²¹ "Barangsiapa yang mengerjakan kebaikan seberat dzarrahpun, niscaya Dia akan melihat (balasan)nya. Dan Barangsiapa yang mengerjakan kejahatan sebesar dzarrahpun, niscaya Dia akan melihat (balasan)Nya pula."

²² "Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang Berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. dan janganlah kamu membunuh dirimu; Sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu."

boleh melakukan perbuatan jahat sekecil atau sesistematis apapun agar tidak diketahui oleh orang lain. Demikian pula jika sekiranya seseorang melakukan pelanggaran atas hak merek dengan cara tersembunyi, niscaya Tuhan tetap akan mengetahuinya. Tidak ada yang tersembunyi di hadapan Tuhan Yang Maha Melihat dan Maha Teliti atas semua perilaku ciptaan-Nya. Sebab itu agar terhindar dari siksa Tuhan kelak di akhirat, hendaknya semua pelaku bisnis perlu menghindari pelanggaran atas hak merek yang bukan miliknya.²³

Dengan demikian, dapat dikemukakan bahwa sistem Waralaba (*Franchising*) ini tidak bertentangan dengan syariat Islam, selama objek Perjanjian Waralaba tersebut tidak merupakan hal yang dilarang dalam syariat Islam (misalnya: bisnis penjualan makanan atau minuman yang haram), maka perjanjian tersebut otomatis batal menurut Hukum Islam dikarenakan bertentangan dengan syariat Islam.

Untuk menciptakan sistem bisnis waralaba yang Islami diperlukan sistem nilai syariah sebagai filter moral bisnis yang bertujuan untuk menghindari berbagai penyimpangan moral bisnis. Filter tersebut adalah dengan komitmen menjauhi 7 (tujuh) pantangan dalam muamalah²⁴, yakni: 1) *Maysir*, yaitu segala bentuk spekulasi judi (*gambling*) yang mematkan sektor riil dan tidak produktif; 2) *Asusila*, yaitu praktik usaha yang melanggar kesusilaan dan norma social; 3) *Gharar*, yaitu segala transaksi yang tidak transparan dan tidak jelas, sehingga berpotensi merugikan salah satu pihak; 4) *Haram*, yaitu objek transaksi dan proyek usaha yang diharamkan syariah; 5) *Riba*, yaitu segala bentuk distorsi mata uang menjadi komoditas dengan mengenakan tambahan (*bunga*) pada transaksi kredit atau pinjaman dan pertukaran/barter lebih antarbarang *ribawi* sejenis; 6) *Ibktikar*, yaitu penimbunan dan monopoli barang dan jasa untuk tujuan permainan harga; 7) *Berbahaya*, yaitu segala bentuk transaksi dan usaha yang membahayakan individu maupun masyarakat serta bertentangan dengan kemaslahatan.

Berdasarkan hal-hal yang telah dikemukakan di atas, maka dapat ditarik kesimpulan, bahwa hukum bisnis waralaba (*franchise*) sangat tergantung kepada kesesuaian bidang usaha bisnis *franchise* dan sistem serta mekanisme kerja samanya dengan prinsip syariah dan ketiadaan dari segala pantangan syariah dalam bisnis tersebut.

Waralaba Sebagai Suatu Bentuk Perjanjian

Suatu waralaba adalah suatu bentuk perjanjian, yang isinya memberikan hak dan kewenangan khusus kepada pihak Penerima Waralaba. Waralaba merupakan suatu perjanjian yang bertimbal balik karena baik Pemberi Waralaba, maupun Penerima Waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu²⁵.

Waralaba merupakan suatu perjanjian yang bertimbal balik karena, baik pemberi waralaba maupun penerima waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu.

Tiap-tiap perjanjian mempunyai dasar pembentukannya. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengenal empat unsur pokok yang harus ada agar suatu perbuatan hukum dapat disebut dengan perjanjian yang sah. Keempat unsur tersebut selanjutnya digolongkan ke dalam dua unsur pokok yang menyangkut subjek (*pihak*) yang mengadakan perjanjian (*unsur subjektif*), dan dua unsur pokok lainnya yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian (*unsur objektif*). Unsur subjektif mencakup adanya unsur kesepakatan secara bebas dari para pihak yang berjanji, dan kecakapan dari pihak yang melaksanakan perjanjian. Sedangkan unsur objektif meliputi keberadaan objek yang diperjanjikan, dan objek tersebut haruslah sesuatu yang diperkenankan menurut hukum. Tidak terpenuhinya salah satu unsur dari keempat unsur tersebut menyebabkan cacat dalam perjanjian, dan perjanjian tersebut diancam dengan kebatalan, baik dalam bentuk dapat dibatalkan (jika terdapat pelanggaran terhadap unsur subjektif), maupun batal demi hukum (dalam hal tidak terpenuhinya unsur objektif).²⁶

²³ Muhammad Djakfar, *Hukum Bisnis Membangun Wacana Integrasi Perundangan Nasional dengan Syari'ah* (Malang: UIN-Malang Press, 2009), h.312

²⁴ Gemala Dewi et.al, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2005), Cet.2, h. 194

²⁵ *Ibid.*, h.192

²⁶ Gunawan Widjaja, *Waralaba* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), h. 76

Syarat subjektif sahnya perjanjian, digantungkan pada dua macam keadaan: 1) terjadinya kesepakatan secara bebas di antara para pihak yang mengadakan atau melangsungkan perjanjian; 2) adanya kecakapan dari pihak-pihak yang berjanji.

Kesepakatan di antara para pihak diatur dalam ketentuan Pasal 1321 sampai dengan Pasal 1328 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Menurut ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut, pada dasarnya kesepakatan bebas dianggap terjadi pada saat perjanjian dibuat oleh para pihak, kecuali dapat dibuktikan bahwa kesepakatan terjadi karena adanya kekhilafan, paksaan maupun penipuan. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata selanjutnya menentukan bahwa kekhilafan itu sendiri tidak mengakibatkan dapat dibatalkannya perjanjian yang telah terjadi, kecuali jika kekhilafan tersebut terjadi mengenai hakikat dari kebendaan yang menjadi pokok persetujuan.

Paksaan, yang dilakukan tidak hanya terhadap pihak dalam perjanjian (secara langsung), melainkan juga terhadap keluarga dari salah satu pihak dalam perjanjian (secara tidak langsung) oleh lawan pihak dalam perjanjian maupun pihak ketiga yang membawa keuntungan bagi lawan pihak dalam perjanjian, memberikan hak kepada pihak terhadap siapa paksaan tersebut dikenakan secara langsung maupun tidak langsung, untuk meminta pembatalan atas perjanjian yang telah terjadi tersebut. Walau demikian suatu ancaman yang dilakukan oleh lawan pihak atau pihak ketiga untuk dan atas nama atau demi kepentingan lawan pihak, untuk memenuhi suatu ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku tidaklah dianggap sebagai suatu paksaan yang dapat memberikan hak untuk membatalkan perjanjian yang telah terbentuk tersebut. Termasuk dalam pengertian tersebut adalah suatu ketakutan yang terjadi karena rasa hormat dan martabat yang dialami oleh salah satu pihak dalam perjanjian, yang tidak disertai dengan ancaman fisik. Keadaan ini tidak memberikan hak kepada pihak terhadap siapa perasaan takut itu lahir untuk meminta pembatalan perjanjian.

Ketentuan Pasal 1328 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa suatu penipuan tidaklah boleh dipersangkakan

melainkan harus dibuktikan. Dalam hal yang demikian maka pihak yang merasa ditipu harus dapat membuktikan bahwa penipuan yang dilakukan tersebut adalah sedemikian rupa sehingga jika penipuan tersebut tidak ada, pihak yang ditipu tersebut jelas tidak akan mungkin menyetujui terbentuknya perjanjian tersebut.

Untuk itulah maka diperlukan prinsip keterbukaan dan kehati-hatian bagi baik pemberi waralaba maupun penerima waralaba dalam mempersiapkan maupun mempelajari suatu perjanjian waralaba dengan baik sebelum mereka menandatangani.

Adanya kecakapan untuk bertindak merupakan syarat subjektif kedua terbentuknya perjanjian yang sah di antara para pihak. Kecakapan dapat dibedakan lagi ke dalam:²⁷ a). kecakapan dalam rangka tindakan pribadi orang-perorangan (Pasal 1329 sampai dengan Pasal 1331 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata). Untuk ini, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa pada prinsipnya semua orang dianggap cakap untuk melakukan tindakan hukum, kecuali mereka yang masih berada di bawah umur, yang berada di bawah pengampuan dan mereka yang dinyatakan pailit (Pasal 1330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata). Ketentuan selanjutnya mengenai kedewasaan dan pengampuan dapat dilihat dari ketentuan yang berlaku umum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, maupun peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku, dalam lapangan hukum perorangan. b). kecakapan dalam hubungan dengan pemberian kuasa. Dalam hal ini, kecakapan bertindak dalam hukum, tidak hanya dari pihak yang memberi kuasa, melainkan juga dari pihak yang menerima kuasa secara bersama-sama. Khusus untuk orang-perorangan, maka berlakulah persyaratan yang ditentukan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan ketentuan hukum perorangan yang berlaku, sebagaimana disebutkan di atas.; c). kecakapan dalam hubungannya dengan sifat perwalian dan perwakilan. Dalam hal perwalian (dan atau pengampuan), maka harus diperhatikan kewenangan bertindak yang diberikan oleh hukum, peraturan perundang-undangan yang berlaku, serta keputusan-keputusan hukum

²⁷ R. Subekti, *Kitab Undang Undang Hukum Perdata* (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2008), h. 341

tertentu yang berlaku secara khusus untuk tiap-tiap tindakan tertentu. Dalam hal perwakilan, maka harus diperhatikan ketentuan yang diatur dalam Anggaran Dasar dari suatu perkumpulan, perusahaan, perserikatan, persatuan, yayasan, atau badan-badan dan lembaga-lembaga yang diwakilinya, serta tidak lupa juga berbagai aturan hukum yang berlaku bagi perkumpulan, perusahaan, perserikatan, persatuan, yayasan, badan-badan dan lembaga-lembaga tersebut.

Ketentuan mengenai kecakapan ini akan sangat penting artinya dalam suatu perjanjian pemberian waralaba. Dengan konsekuensi hukum ini, maka berarti baik pemberi waralaba maupun penerima waralaba berkewajiban untuk memastikan terlebih dahulu bahwa lawan pihak dengan siapa perjanjian waralaba tersebut akan dibuat adalah cakap untuk bertindak dalam hukum.

Ada empat macam asas umum dalam perjanjian, yang meliputi: 1) asas kebebasan berkontrak; 2) asas konsensualitas; 3) asas personalia; 4) asas iktikad baik.

Perjanjian pemberian waralaba adalah suatu perjanjian formil. Karena perjanjian waralaba memang disyaratkan untuk dibuat secara tertulis. Hal ini diperlukan sebagai bagian dari dalam rangka perlindungan bagi kedua belah pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba.

Yang perlu diperhatikan oleh para pihak, yaitu pemberi waralaba dan penerima waralaba dalam perjanjian waralaba, adalah mengenai kemungkinan diajukannya pembatalan perjanjian waralaba atas dasar telah terjadinya pelanggaran atas suatu Hak atas Kekayaan Intelektual, khususnya Rahasia Dagang yang terkait dengan sistem, proses, produk maupun jasa yang dijual melalui pemberian waralaba. Pembatalan yang demikian jelas akan merugikan kedua belah pihak dan mungkin masyarakat secara luas. Ini berarti ada baiknya diperhatikan ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang Hak atas Kekayaan Intelektual oleh kedua belah pihak sebelum mengadakan perjanjian kontrak bisnis waralaba tersebut.

Suatu perjanjian dikatakan batal demi hukum, jika terjadi pelanggaran terhadap syarat objektif dari sahnya suatu perikatan. Keharusan akan adanya objek dalam perjanjian, dirumuskan dalam Pasal 1332 sampai dengan 1334 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata; yang diikuti

dengan Pasal 1335 sampai dengan Pasal 1336 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatur mengenai rumusan causa yang halal, yaitu causa yang diperbolehkan oleh hukum.

Tidak adanya objek dalam suatu perjanjian jelas tidak menerbitkan suatu perjanjian. Perjanjian demikian adalah kosong adanya. Berbeda dengan hal tersebut, suatu causa yang halal tidaklah mudah ditemukan rumusannya dalam suatu perjanjian. Setiap pihak yang mengadakan suatu perjanjian dapat saja menyebutkan suatu isi perjanjian, sehingga walaupun sebenarnya perjanjian itu terbit dari suatu causa yang tidak halal, menjadi tampak sebagai suatu perjanjian yang diperkenankan oleh hukum.

Disamping ketidakpenuhan syarat objektif seperti disebutkan di atas, undang-undang juga merumuskan secara konkrit untuk tiap-tiap perbuatan hukum (terutama pada perjanjian formil) yang mensyaratkan dibentuknya perjanjian dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, yang jika tidak dipenuhi maka perjanjian tersebut akan batal demi hukum (tidak memiliki kekuatan dalam pelaksanaannya).

Disamping pembedaan tersebut di atas, nulitas juga dapat dibedakan ke dalam nulitas atau kebatalan relatif dan nulitas atau kebatalan mutlak. Suatu kebatalan disebut dengan relatif, jika kebatalan tersebut hanya berlaku terhadap individu orang perorangan tertentu saja; dan disebut dengan mutlak jika kebatalan tersebut berlaku umum terhadap seluruh anggota masyarakat tanpa kecuali. Di sini perlu diperhatikan bahwa alasan pembatalan tidak memiliki hubungan apa pun dengan jenis kebatalan ini. Suatu perjanjian yang dapat dibatalkan dapat saja berlaku relatif atau mutlak, meskipun tiap-tiap perjanjian yang batal demi hukum pasti berlaku mutlak. Nulitas yang pemberlakuannya dikecualikan.

Suatu perjanjian disebut dengan perjanjian dasar atau perjanjian pokok, jika perjanjian tersebut merupakan suatu perjanjian yang berdiri sendiri, dan tidak memiliki ketergantungan, baik dalam bentuk pelaksanaannya, maupun keabsahannya dengan perjanjian lain. Perjanjian dasar ini adakalanya diikuti dengan perjanjian assesoir atau perjanjian ikutan, yang pelaksanaannya digantungkan pada suatu syarat atau kondisi sebagaimana ditentukan dalam perjanjian dasar tersebut.

Jadi sebenarnya perjanjian assesoir tersebut adalah suatu bentuk perjanjian /perikatan bersyarat, yang pelaksanaannya atau kebatalannya digantungkan pada pemenuhan atau ketiada pemenuhan dari suatu syarat, kondisi atau keadaan dalam perjanjian dasar yang menjadi dasar dari pembentukannya.

Perjanjian assesoir tidak dapat dan tidak mungkin berdiri sendiri. Meskipun tidak sepenuhnya benar, dalam berbagai hal, pengalihan hak atas prestasi dalam perjanjian dasar dari pihak kreditor dalam perjanjian dasar kepada pihak ketiga, membawa serta akibat hukum beralihnya perjanjian assesoir tersebut kepada pihak ketiga yang menerima pengalihan hak berdasarkan perjanjian dasar tersebut.

Demikian juga batalnya perjanjian dasar secara hukum akan membatalkan perjanjian assesoir yang mengikuti perjanjian dasar tersebut. Ilmu hukum dan praktek yang berlaku menunjukkan bahwa pihak dalam perjanjian assesoir tidak perlu sama atau merupakan pihak dalam perjanjian dasar, yang terpenting adalah bahwa perjanjian assesoir tersebut menunjuk secara jelas keterkaitannya dengan perjanjian dasar yang membentuknya.

Dari pengertian waralaba yang telah diberikan tidak tertutup kemungkinan bahwa perjanjian waralaba mempunyai perjanjian as-sesoir yang mengikutinya, seperti misalnya pemberian *Trade Mak License Agreement*, atau *Managemen Assistance, Technical Assistance Agreement*.²⁸

Semua perjanjian assesoir tersebut akan hapus dari hukum jika perjanjian waralaba yang mendasarinya hapus atau berakhir.

Jadi Waralaba adalah sebagai suatu bentuk perjanjian, yang isinya memberikan hak dan kewenangan khusus kepada pihak Penerima Waralaba. Waralaba merupakan suatu perjanjian yang bertimbal balik karena baik Pemberi Waralaba, maupun Penerima Waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu. Hal ini sesuai dengan rukun dan syarat akad syirkah dalam hukum Islam yaitu : *Shigbat Al-aqad, Al'Aqid dan Al-Ma'qud'Alaih* (objek akad).

Dari segi bentuknya, bentuk perjanjian waralaba adalah suatu perjanjian formil. oleh karena perjanjian waralaba memang disyaratkan untuk dibuat secara tertulis. Hal ini diperlukan

sebagai bagian dari dalam rangka perlindungan bagi kedua belah pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, waralaba sebagai suatu perjanjian apabila ditinjau dengan rukun dan syarat akad dalam Islam, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa perjanjian waralaba adalah sudah sesuai dengan rukun dan syarat akad di dalam syariat Islam, dan menghindari larangan transaksi "*Gharar*" (ketidakjelasan). Dan sesuai dengan azas akad yaitu *Asb-Shidq* (Kejujuran dan Kebenaran) dan *Al-Kitabah* (Tertulis).

Penutup

Waralaba (*Franchising*) tidak bertentangan dengan syariat Islam, selama objek perjanjian waralaba tersebut tidak merupakan hal yang dilarang dalam syariat Islam (misalnya : bisnis penjualan makanan dan minuman yang haram), maka perjanjian tersebut otomatis batal menurut Hukum Islam dikarenakan bertentangan dengan syariat Islam.

Suatu waralaba adalah suatu bentuk perjanjian, yang isinya memberikan hak dan kewenangan khusus kepada pihak Penerima waralaba. Waralaba merupakan suatu perjanjian yang timbal balik karena baik Pemberi waralaba maupun Penerima waralaba, keduanya berkewajiban untuk memenuhi prestasi tertentu. Perjanjian pemberian waralaba adalah suatu perjanjian formil. oleh karena perjanjian waralaba memang disyaratkan untuk dibuat secara tertulis. Hal ini diperlukan sebagai bagian dari dalam rangka perlindungan bagi kedua belah pihak yang terlibat dalam perjanjian waralaba dan diperlukan prinsip keterbukaan dan kehati-hatian bagi baik pemberi waralaba maupun penerima waralaba.

Waralaba sebagai suatu perjanjian apabila ditinjau dengan rukun dan syarat akad dalam Islam, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa perjanjian waralaba adalah sudah sesuai dengan rukun dan syarat akad di dalam syariat Islam, dan menghindari larangan transaksi "*Gharar*" (ketidakjelasan). Dan sesuai dengan azas akad yaitu *Asb-Shidq* (Kejujuran dan Kebenaran) dan *Al-Kitabah* (Tertulis).

²⁸ Gunawan Widjaja, *Op.cit.* h.106

Daftar Rujukan

- Abdurrahman, Asmuni. *Qa'idah-Qa'idah Fiqih*, Jakarta; Bulan Bintang, 197.
- al-Zuhaili, Wahbah. *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Dar al-Fikr; Damaskus ; 1997
- Asyadie, Zaeni. *Hukum Bisnis*. Jakarta : PT.Raja Grafindo Persada, 2005
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990
- Dewi, Gemala . *et al, Hukum Perikatan Islam di Indonesia* Jakarta: Kencana, 2006
- Djakfar, Muhammad. *Hukum Bisnis Membangun Wacana Integrasi Perundangan Nasional dengan Syari'ah*. Malang: UIN-Malang Press, 2009
- Djakfar, Muhammad. *Hukum Bisnis, Membangun Wacana Integrasi Perundangan Nasional dengan Syari'ah* Malang, UIN-Malang Press, 2009.
- Effendi, Satria. *Ushul Fiqh*, (Jakarta; Prenada Media, 2005.
- Gautama, Sudargo. *Hukum Merek Indonesia*, Bandung : Alumni, 1977
- Hasan, M.Ali. *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam*. Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2003.
- <http://saifudiendjsh.blogspot.com/2007/12/ekonomi.html> Tinjauan Hukum Positif dan Hukum Islam Konsep Bisnis Waralaba (Franchising) diakses tanggal 12 Februari 2011
- R. Subekti, *Kitab Undang Undang Hukum Perdata* Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2008
- R. Sukardono. *Hukum Dagang Indonesia Jilid I*, Jakarta: Soeroengen, 1967
- Sabiq, Sayyid. *Fiqih Sunah* 12. Bandung : PT. Al-Ma'arif. t.t.
- Umar, Husein. *Studi Kelayakan Bisnis*. Jakarta; Gramedia Pustaka Utama, 2001
- Widjaja, Gunawan. *Lisensi atau Waralaba Suatu Panduan Praktis* Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 2002
- Widjaja, Gunawan. *Waralaba* . Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.