

ISBN: 978-602-6363-56-5

# PROSIDING

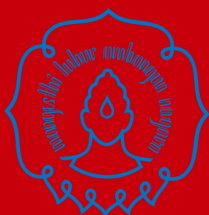
## SEMINAR NASIONAL & CALL FOR PAPER UNS 2018

“

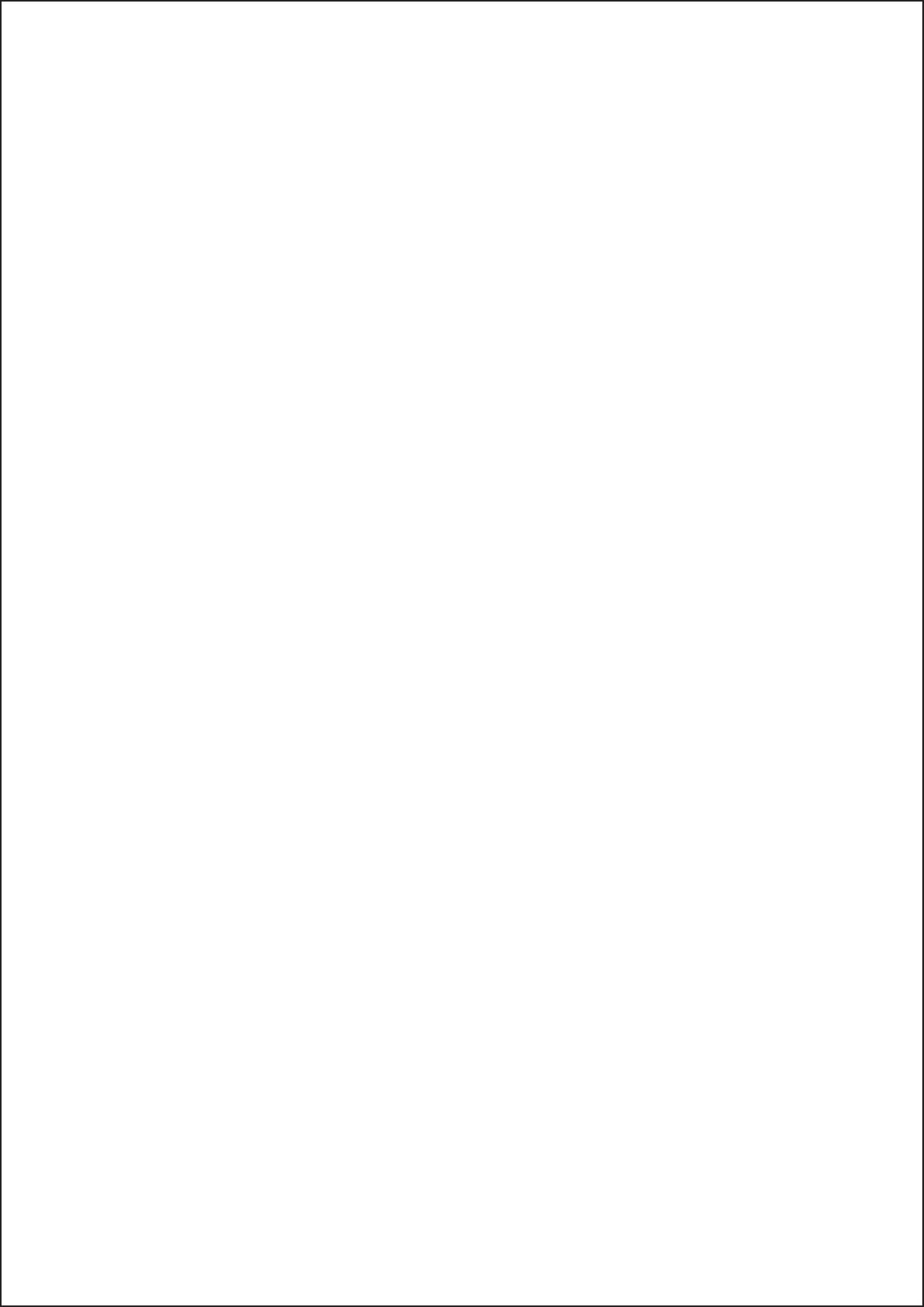
Pembangunan Hukum Nasional dan Hak Asasi Manusia  
di Bidang Sumber Daya Alam dalam Rangka Membangun  
Negara Indonesia yang Sejahtera

”

Surakarta, 3 November 2018



FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS SEBELAS MARET





# **PROSIDING**

**SEMINAR NASIONAL DAN CALL FOR PAPER UNS 2018**

## **TEMA**

*“Pembangunan Hukum Nasional dan Hak Asasi Manusia di Bidang Sumber Daya Alam dalam Rangka Membangun Negara Indonesia yang Sejahtera”*

**Disusun Oleh:  
Magister Hukum UNS Tahun 2017**

## **Reviewer:**

Prof. Adi Sulistiyono, S.H., M.H  
Prof. I Gusti Ayu Ketut Rahmi, S.H., M.M  
Dr. Widodo. T. Noviyanto, S.H., M.Hum  
Dr. Hari Purwadi, S.H., M.Hum

# **PROSIDING**

## **SEMINAR NASIONAL DAN CALL FOR PAPER UNS 2018**

### **TEMA:**

*“Pembangunan Hukum Nasional dan Hak Asasi Manusia di Bidang Sumber Daya Alam dalam Rangka Membangun Negara Indonesia yang Sejahtera”*

### **Reviewer:**

Prof. Adi Sulistiyono, S.H., M.H.

Prof. I Gusti Ayu Ketut Rahmi, S.H., M.M.

Dr. Widodo. T. Noviyanto, S.H., M.Hum.

Dr. Hari Purwadi, S.H., M.Hum.

### **Editor:**

Mohamad Yudha Fadil, S.H

Prista Prasiwi, S.H

### **ISBN:**

978-602-6363-56-5

### **Penata Letak:**

ASA GRAFIKA Solo

### **Desain Sampul:**

Jaka Susila

### **Foto Sampul:**

skitterphoto, [www.zcool.com.cn](http://www.zcool.com.cn), [www.all-free-download.com](http://www.all-free-download.com)

### **Dicetak oleh:**

**CV. INDOTAMA SOLO**

Penerbit & Supplier Bookstore

Jl. Pelangi Selatan, Kepuhsari, Perum PDAM,

Mojosongo, Jebres, Surakarta 57127

Telp. 0851 0282 0157, 0812 1547 055, 0815 4283 4155

E-mail: [hanifpustaka@gmail.com](mailto:hanifpustaka@gmail.com), [pustakahanif@yahoo.com](mailto:pustakahanif@yahoo.com)

Anggota IKAPI No. 165/JTE/2018



# KATA PENGANTAR

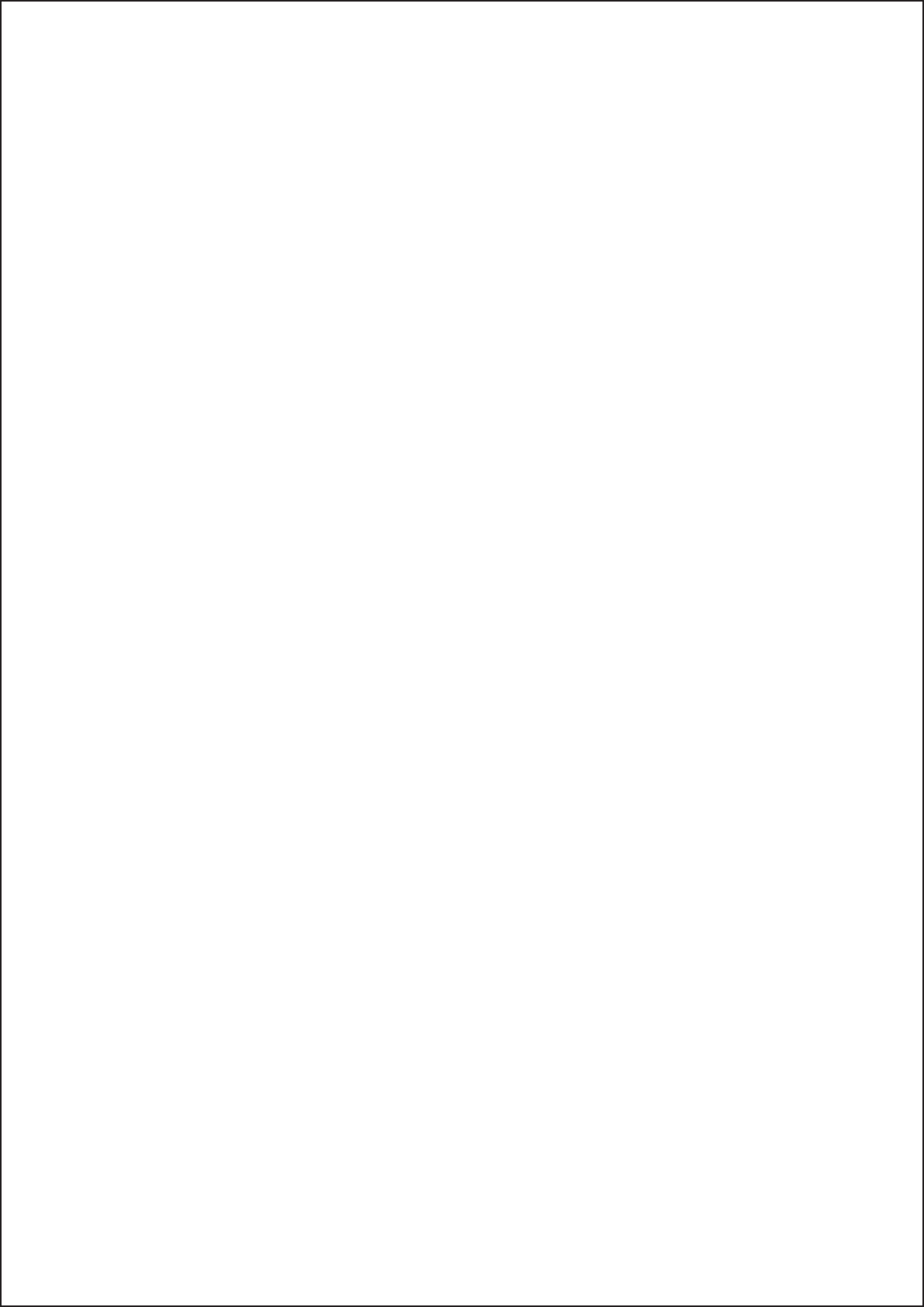
---

Seminar Nasional dan *Call for Papers* Magister Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta 2018, diadakan di Surakarta pada tanggal 3 November 2018, dengan tema “Pembangunan Hukum Nasional dan Hak Asasi Manusia di Bidang Sumber Daya Alam dalam Rangka Membangun Negara Indonesia yang Sejahtera”. Tema ini dikembangkan untuk menyoroti masalah perkembangan hukum dan gesekannya terhadap hak asasi manusia khususnya di bidang Sumber Daya Alam, yang diharapkan bahwa dalam suatu pembangunan hukum nasional tersebut telah bersinergi dengan jaminan perlindungan, penghormatan, dan pemenuhan HAM di Indonesia guna menciptakan suatu kesejahteraan masyarakat dan negara.

Proses seminar ini terbagi menjadi empat panel, yaitu Hukum Pidana; Hukum Kesehatan; Hukum Perdata dan Bisnis; serta Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara. Ada empat sesi pleno yang mencakup berbagai bidang, dari berbagai *paper* yang telah di-*review* oleh dosen fakultas hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta yang kompeten di bidangnya : Prof. Dr. I Gušti Ayu Ketut RH, S.H., M.M; Dr. Hari Purwadi, S.H., M.Hum; Prof. Dr. Adi Sulistiyono, SH., MH; dan Dr. Widodo T. Novianto, S.H., M.Hum. Pembicaraan publik ini, masing-masing, sangat mudah diakses oleh khalayak umum. Peserta seminar berasal dari berbagai latar belakang seperti peneliti, dosen, praktisi, dan mahasiswa. Seminar Nasional dan *Call for Papers* dimulai dengan sesi seminar oleh pembicara yaitu : Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., M.P.A (Hakim Mahkamah Konstitusi); Dr. Tasdiyanto Rohadi, S.P., M.Si (Sekretaris Jenderal Komnas HAM); Prof. Dr. Ni’matul Huda, S.H., M.Hum (Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia); Prof. Dr. I Gušti Ayu Ketut RH, S.H., M.M (Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta). Kemudian dilanjutkan dengan sesi presentasi *Call For Papers*.

Makalah yang dipilih akan disajikan pada sesi presentasi dan akan memberikan banyak kesempatan untuk diskusi. Dari jumlah total makalah yang disajikan, makalah akan dibagi menjadi empat panel sesuai sub tema yang telah ditentukan. Kami ingin mengucapkan terima kasih kepada panitia yang telah berusaha keras dalam mempersiapkan acara Seminar Nasional dan *Call For Papers* ini sehingga dapat berjalan dengan baik dan sukses. Kami berharap seminar ini dapat bermanfaat bagi seluruh peserta yang hadir, baik dari praktisi, akademisi, maupun khalayak umum.

Sinta Ana Pramita







# PENGANTAR

## KEPRODI MAGISTER HUKUM UNS

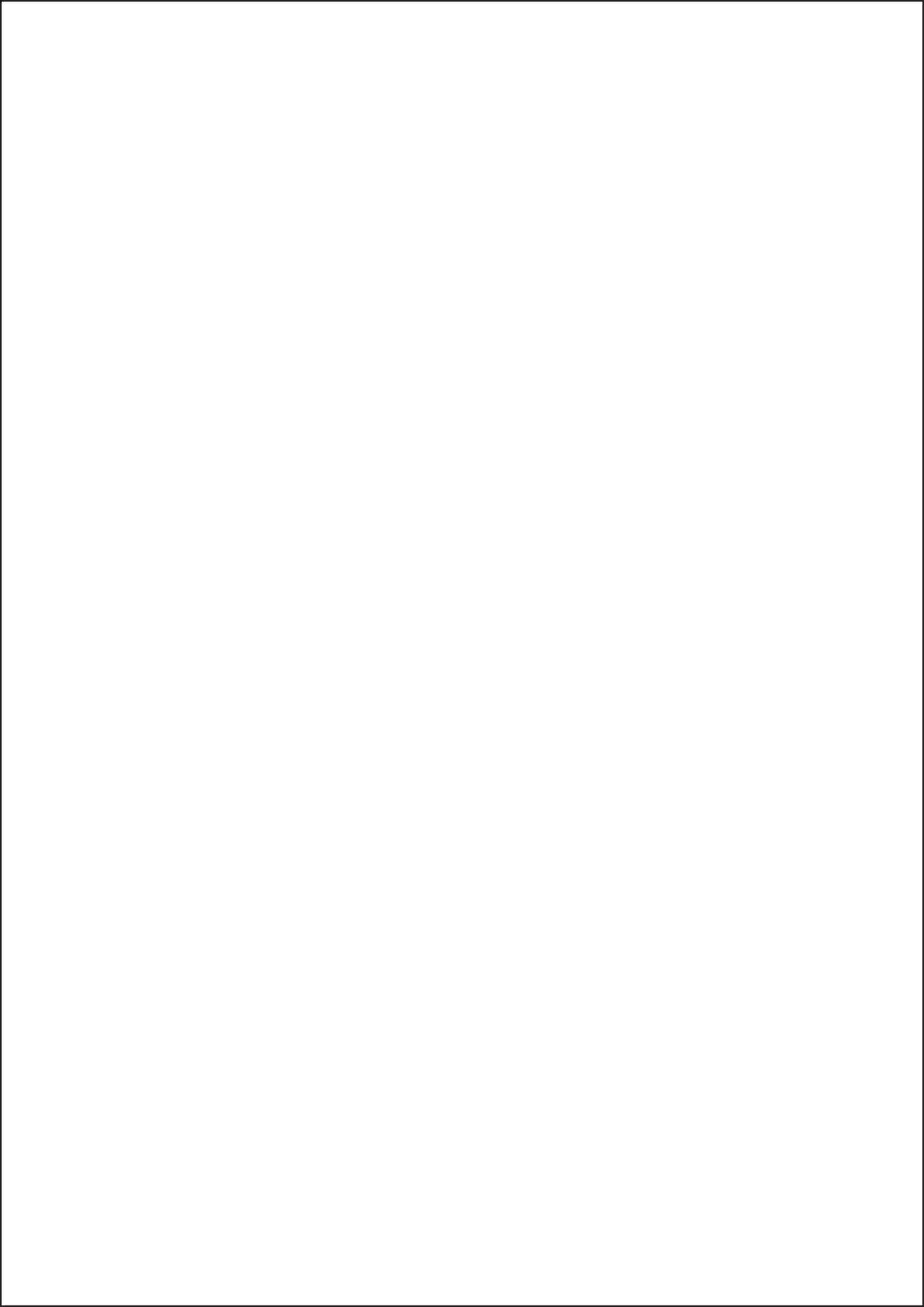
---

Konstitusi, lingkungan, dan hak asasi manusia (HAM) merupakan trilogi kecenderungan pemikiran yang menjembatani kesenjangan orientasi hukum oleh masyarakat. Kesenjangan dimaksud, yaitu meletakkan hukum dalam hubungan dengan kepentingan manusia belaka yang mengabaikan lingkungan, sehingga hukum antroposentris. Sumber daya alam sebagai subsistem dari lingkungan hidup tidak hanya memberi arti bagi kelangsungan hidup manusia, namun juga simbol dalam hubungan dengan rekognisi keberadaan masyarakat tertentu, seperti kesatuan masyarakat hukum adat. Oleh karena itu, tema Seminar Nasional terkait sumber daya alam memiliki signifikansi dalam pembahasan hukum dan Konstitusi Indonesia, sekaligus menandai hukum tidak antroposentris. Di sisi lain, HAM memiliki arti kritis terhadap isi dan substansi hukum di samping aspek lingkungan. Perubahan hukum (*legal change*) dengan demikian tidak dapat dilepaskan dari isu-isu “pembangunan berkelanjutan” (*sustainable development*) sebagai salah satu konsep lingkungan. Tidak berlebihan apabila aspek lingkungan menjadi tolok ukur legitimasi hukum. Dari perspektif HAM, Seminar Nasional yang telah digelar mendiskusikan basis perlindungan hukum, termasuk di dalamnya Konstitusi terhadap bangsa Indonesia dari berbagai penyalahgunaan politik, hukum, dan sosial, sekaligus membedah pemahaman terhadap konsep HAM itu sendiri.

Untuk itulah, Seminar Nasional menghadirkan para pakar dan jurisdiktor atau praktisi yang sangat kompeten untuk membedah persoalan hukum, Konstitusi, lingkungan, dan HAM di Indonesia, antara lain: Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., MPA. (Hakim Mahkamah Konstitusi RI), Prof. Dr. Ni'matul Huda, S.H. (pakar hukum tata negara), M.Hum., Prof. Dr. I. Gusti Ayu K. Rachmi Handayani, S.H., M.M. (pakar hukum lingkungan), dan Dr. Tasdiyanto (Sekretaris Jenderal Komnas HAM RI). Kekayaan pemikiran dalam bidang hukum dan konstitusi, lingkungan, maupun HAM yang dipresentasikan dalam Seminar Nasional telah diperkaya melalui paper para peserta *Call for Papers* dengan fokus pembahasan yang lebih spesifik dan mendalam. Semua paper yang telah dipublikasikan dalam Prosiding Seminar Nasional ini akhirnya memberi kekayaan dalam konteks pengembangan pemikiran hukum di Indonesia.

Sebagai Kepala Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, saya ingin mengucapkan terima kasih kepada Pimpinan Universitas dan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret yang telah memungkinkan Seminar Nasional dan *Call for Papers* diadakan. Terima kasih juga kepada para mahasiswa Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret yang telah bekerja sama dalam penyelenggaraan Seminar Nasional dan *Call for Papers* serta penerbitan Prosiding ini. Secara khusus kepada Dr. Isharyanto, S.H., M.H., yang telah bersedia menjadi moderator yang sangat menggugah. Akhirnya, tiada gading yang tak retak, semoga Allah selalu melimpahkan kasih sayang dan keridhaan atas semua yang kita usahakan.

Hari Purwadi  
Keprodi Magister Hukum





# DAFTAR ISI

---

## BAGIAN 1 HUKUM PIDANA

- 3 - 18 **Dewi Gunawati dan Triana Rejekiningsih**  
Peran Hukum Sebagai Sarana Perubahan Sosial (Studi Kasus Relokasi Dolly di Surabaya)
- 19 - 35 **Yanti Amelia Lewerissa**  
Kebijakan Penanggulangan Tindak Pidana di Bidang Perikanan di Wilayah Pengelolaan Perikanan (WPP) Laut Arafura
- 36 - 47 **Eka Puspa Sari, Supanto, dan Moh. Rustamadji**  
Penerapan *Strict Liability* terhadap Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana Lingkungan Hidup
- 48 - 69 **Gregorius Yoga Panji Asmara dan Yovita Arie Mangesti**  
Urgensi Psikolegal Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Sebagai Wujud Perlindungan Hak Asasi Anak
- 70 - 87 **Agus Subagya**  
Faktor-Faktor Penyebab Terjadinya Kejahatan Pencabulan Terhadap Anak dan Upaya Penanggulangannya
- 88 - 99 **Dody Witjaksono**  
Pencegahan Tindak Pidana Pencucian Uang Melalui Pelarangan Penjualan Anak di Bawah Umur
- 100 - 107 **Djuyamto, Hartiwiningsih, Muhammad Rustamaji**  
Telaah Implementasi Penetapan Status Tersangka yang Dilakukan Oleh Hakim dalam Penanganan Tindak Pidana Kehutanan (Studi Kasus Putusan Nomor: 145/Pid.B/2014/PN.DPU)
- 108 - 122 **Aji Rahmadi, Supanto, dan Widodo T. Novianto**  
Penerapan Pidana Denda dalam Pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Studi Kasus Terhadap Putusan Pengadilan Negeri Kupang Nomor : 48/PID.SUS.TPK/2014/PN.KPG)
- 123 - 132 **Gineng Pratidina, Hartiwiningsih, dan Al. Sentot Sudarwanto**  
Penegakan Hukum Pidana dalam Kasus Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara Tanpa IUP, IPR Dan IUPK
- 133 - 143 **Mohammad Prasetyo, Hartiwiningsih, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani**  
Hambatan-Hambatan Penegakan Hukum Tindak Pidana Pertambangan Illegal di Indonesia
- 144 - 153 **Kiky Erlani, Widodo T. Novianto, dan Hari Purwadi**  
Penerapan Hukum Progresif dalam Putusan Hakim yang Ultra Petita di Indonesia



- 154 - 164 **Risky Ana Setyoningrum, Supanto, dan Moh. Rustamaji**  
Konsep dan Penerapan Hukum Progresif dalam Penegakan Hukum Oleh Penegak Hukum di Indonesia
- 165 - 179 **Tegar Adi Wicaksono, Supanto, dan Widodo T. Novianto**  
Kebijakan Perizinan Pengelolaan Sumber Daya Alam sebagai Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi
- 180 - 189 **Tri Boy Siahaan, Hartiwiningsih, dan Hari Purwadi**  
Kebijakan Penanggulangan Penyalahgunaan Pupuk Bersubsidi Ilegal di Kabupaten Ngawi
- 190 - 204 **Toni Wibisono, Widodo T. Novianto, dan Hari Purwadi**  
Analisis Penyelesaian Tindak Pidana Money Politik dalam Pemilihan Calon Bupati (Putusan Nomor: 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg)

## **BAGIAN 2 HUKUM KESEHATAN**

- 207 - 225 **Muhammad Himawan Baihaqi**  
Penerapan Unsur Kelalaian Medik Dalam Perspektif Hukum Pidana.
- 226 - 235 **Resita Lukitawati**  
Implementasi Pelayanan Pasien Gawat Darurat Di Rumah Sakit Kabupaten Wonogiri.
- 236 - 251 **Evelina Yuliani**  
Pertanggungjawaban Rumah Sakit Terhadap Peredaran Obat Palsu di Rumah Sakit
- 252 - 269 **Elfina Saragih, Hari Purwadi, dan Isharyanto**  
Perlindungan Hukum Atas Pelayanan dan Tindakan Yang Diberikan Oleh Tenaga Kesehatan Kepada Ibu Maternal.
- 270 - 278 **Hadiana, Arief Suryono, dan Isharyanto**  
Tanggung Jawab Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama Dalam Memberikan Pelayanan Kesehatan Kepada Peserta Badan Penyelenggara Jaminan Sosial Kesehatan .
- 279 - 291 **Rindy Alief Puspitasari, Hari Purwadi, dan Isharyanto**  
Perlindungan Hukum Bagi Dokter Terhadap Penolakan Tindakan Kedokteran (Informed Refusal) Oleh Pasien
- 292 - 302 **Ridwan, Isharyanto dan Hari Purwadi**  
Penegakan Hukum Pidana Terhadap Pelanggaran Rahasia Medis
- 303 - 316 **Tarsianus Golo, Widodo Tresno Novianto, Isharyanto**  
Antinomi Pengaturan Sanksi Pidana Medik Bagi Perawat  
(Sinkronisasi Undang-undang No. 36 Tahun 2014 Tentang Tenaga Kesehatan Dengan Undang-undang No. 38 Tahun 2014 Tentang Keperawatan)





### **BAGIAN 3 HUKUM PERDATA DAN BISNIS**

- 319 - 327 **Rinto Nur Utomo dan Lego Karjoko**  
Pewarisan Terhadap Anak Dalam Kepemilikan Warisan
- 328 - 334 **Adi Niti Titis Perdana**  
Penerapan Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2015 tentang Tata Cara Gugatan Sederhana Terhadap Pemeriksaan Perkara Perdata Menuju peradilan Yang Sederhana, Cepat, dan Biaya Ringan
- 335 - 344 **Cynthia Alkalah dan Djoko Wahju Winarno**  
Pembaharuan Peraturan Perbankan Terkait Pemilikan Rumah (KPR) Yang Diajukan Oleh Penyandang Tuna Netra Dikaitkan Dengan Nilai Kesetaraan
- 345 - 360 **Ida Nurhayati**  
Pengabaian Asas Pemisahan Horizontal Dalam Praktek Jaminan Perbankan Sebagai Pelaksanaan Prinsip Kehati-Hatian Bank
- 361 - 371 **Retno Eko Mardani, Adi Sulistiyono, dan Pujiyono**  
Implementasi Mengenai Pembelaan Hukum Pada Pasal 30 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan
- 372 - 380 **Rian Saputra, Adi Sulistiyono, dan Hari Purwadi**  
Konstruksi Ideal Dalam Pengaturan Pendaftaran Hak Kekayaan Intelektual Dalam Pandangan Teori Hukum.
- 381 - 391 **Riana Wulandari Ananto, Al. Sentot Sudarwanto, Yudho Taruno Muryanto**  
Efektivitas Hukum Pengelolaan Hulu Minyak dan Gas Bumi dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*)
- 392 - 404 **Agung Rudy Darmawan**  
Pelaksanaan Perjanjian Pengangkutan Barang Di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali
- 405 - 414 **Chandra Adi Mauli**  
Persekongkolan Tender dalam Persepsi Persaingan Usaha
- 415 - 431 **Banu Ariyanto**  
Perlindungan Konsumen Akibat Produk Cacat Tersembunyi dalam Transaksi Jual Beli Online
- 432 - 439 **Shokib Mahendra, Emmy Latifah, dan Hari Purwadi**  
Sebuah Kritik Terhadap Hak Kreditor Separatis Untuk Mengajukan Permohonan Pernyataan Pailit Kepada Debitor Berdasarkan Asas Keadilan.
- 440 - 450 **Arif Kurniawan, Hudi Asrori, dan Hari Purwadi**  
Kebijakan *Long Term* Kontrak Pengadaan Suku Cadang Perawatan Lokomotif dalam Perspektif Teori Kontrak
- 451 - 465 **Bayu Pramudita, Isharyanto, dan Sapto Hermawan**  
Eksistensi Asas Kebebasan Berkontrak Dalam Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian

- 466 - 483 **Detty Nurfatma Kusumah, Supanto, dan Sunny Ummul Firdau**  
Musyawarah Dalam Proses Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Berbasis Keadilan Dalam Proyek Pembangunan Prasarana Kereta Api Bandara Soekarno-Hatta
- 484 - 496 **Eka Liya Setiyaningrum, Al. Sentot Sudarwanto, dan Emmy Latifah**  
Implementasi Kebijakan Pengelolaan Manajemen Lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) Ditinjau dari Resiko Bisnis Perusahaan Yang Berkeadilan
- 497 - 519 **M. Ircham Bagus Triyanto, Soehartono, dan Widodo Tresno Novianto**  
Pengaturan Jasa Konstruksi Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi Ditinjau Dari Teori Friedman
- 520 - 532 **M. Nur Hamzah, Adi Sulistiyo, dan Yudho Taruno Muryanto**  
Pengaturan Dan Penerapan Asas Proporsionalitas Pada Pengadaan Barang Dan Jasa di Badan Usaha Milik Negara.
- 533 - 547 **Melyana Roswita, Adi Sulistiyo, dan Sapto Hermawan**  
Implementasi *Outsourcing* di PT Kereta Api Indonesia (Persero) Berdasarkan Perundang-undangan Ketenagakerjaan Berbasis Keadilan
- 548 - 555 **Pandu Aditya Purwanto, Adi Sulistiyo, dan Pujiyono**  
Perlindungan Hukum Konsumen Terhadap Sistem Ticketing Angkutan Kereta Api Api Ditinjau dari Teori *Roscoe Pound*
- 556 - 564 **Slamet Riyadi, Lego Karjoko, dan Hari Purwadi**  
Analisis *Grondkaart* Sebagai Alas Hak Aset Tanah PT Kereta Api Indonesia Ditinjau dari Asas Kebijakan Hukum Pertanahan Nasional
- 565 - 579 **Enang Suhendar, Moch. Najib Imanullah, dan Hari Purwadi**  
Legalitas Kartu Multi Trip (KMT) Pada KRL *Commuter Line* dalam Perspektif Peraturan Bank Indonesia Nomor 20/6/Pbi/2018 Tentang Uang Elektronik
- 580 - 590 **I Ketut Pande Wikardo Mitra Yoga, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dan Emmy Latifah**  
Status Hukum Pekerja Yang Diperbantukan dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan
- 591 - 605 **Nathan Marihottua Siahaan, Lego Karjoko, dan Hari Purwadi**  
Efektivitas Kebijakan Corporate Social Responsibility PT Kereta Api Indonesia (Persero) Dalam Pengembangan Bisnis Perkeretaapian Berbasis Keadilan
- 606 - 617 **Nasrun Slamet Supriyadi, Isharyanto, dan Sapto Hermawan**  
Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum pada Pembangunan Prasarana Perkeretaapian yang Berada di Bawah Permukaan Tanah
- 618 - 640 **Yudi Istiarto, Moch. Najib Imanullah, dan Hari Purwadi**  
Konsinyasi terhadap Aset PT Kereta Api Indonesia (Persero) Oleh PT Arga Citra Kharisma Dalam Perspektif Hukum Perdata dan Dalam Kerangka Pendayagunaan Aset Tetap Badan Usaha Milik Negara
- 641 - 657 **Budi Hartono, Adi Sulistiyo, dan Yudho Taruno Muryanto**  
Standar Kompetensi Tenaga Pengelola Air Minum di Pdam Sebagai Salah Satu Upaya Melestarikan Sumber Daya Air



- 658 - 666 **Dwi Eka Putriani, Adi Sulistyono, Emmy Latifah**  
Efektivitas Penetapan Tarif Jasa Angkutan Taksi Online dan Taksi Konvensional dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak dalam Trayek
- 667 - 676 **Ita Sulistyawati, Adi Sulistyono, dan Moch. Najib Imanullah**  
Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) dan Fasilitas Kawasan Berikat di Sektor Industri
- 677 - 693 **Hanita Mayasari, Pujiyono, dan Yudho Taruno Muryanto**  
Pengaruh *Financial Technology* Melalui *Peer to Peer Lending* Terhadap Eksistensi Program Kredit Usaha Rakyat (KUR) Sebagai Solusi Pembiayaan Bagi Usaha Mikro dan Kecil di Indonesia
- 694 - 706 **Josephine Riana Santosa, I Gušti Ayu Ketut Rachmi H, Lego Karjoko**  
Implementasi Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan Pada PT Pertamina (Persero) Untuk Pemerataan Manfaat Sumber Daya Alam
- 707 - 724 **Ratna Eta Karina, Moch. Najib Imanullah, dan Pujiyono**  
Perlindungan Hukum Bagi Bank Koresponden Atas Terjadinya Fraud Melalui Transaksi *Letter of Credit* Dalam Perdagangan Internasional
- 725 - 736 **Roby Agung Kurniawan, Moch. Najib Imanullah, dan Al. Sentot Sudarwanto**  
Kedudukan Pemegang Guaranteed Stock Dalam Kepailitan Perusahaan Penjamin Berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang
- 737 - 752 **Muhammad Yudha Fadil, Pujiyono, dan Emmy Latifah**  
Perlindungan Hukum Data Nasabah Perbankan Berdasarkan Prinsip *Secondary Use of Data*
- BAGIAN 4 HUKUM ADMINISTRASI NEGARA DAN HUKUM TATA NEGARA**
- 755 - 772 **Anajeng Esri Edhi Mahanani**  
Pembangunan Lingkungan dan Pengelolaan Sumber Daya Alam Berbasis Pancasila Dalam *Local Government Regime*
- 773 - 786 **Victor Jusuf Sedubun dan Sostones Yacobis Sisinaru**  
Pelebagaan Pengujian Peraturan Desa Adat
- 787 - 810 **Dinda Keumala**  
Kebijakan Publik Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan di Indonesia.
- 811 - 819 **Ayu Citra Santyaningtyas, Endang Sri Kawuryan**  
Protection of Traditional Knowledge and Geneticresources in Indonesia.
- 820 - 827 **Nadila Maysila Herdarezki, I Gušti Ayu Ketut Rachmi H, Lego Karjoko**  
Pengaturan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL) Yang Berkepastian Hukum
- 828 - 839 **Nurviviani**  
Pemekaran Daerah Sebagai Upaya Pembentukan Daerah Otonomi Dalam Rangka Membangun Negara Indonesia yang Sejahtera

- 840 - 863 **Yovita Indrayati**  
Tantangan Perlindungan Sumber Daya Genetik Di Indonesia.
- 864 - 871 **Nurikah dan Ferina Ardhi Cahyani**  
Prinsip Pembangunan Berkelanjutan Sebagai Upaya Peningkatan Daya Dukung dan Daya Tampung Lingkungan Hidup
- 872 - 890 **Bitu Gadsia Spaltani**  
Penerapan Kebijakan Hakim Bersertifikat Lingkungan (Pemenuhan Hak Spiritual Hakim Dalam Mewujudkan Ekokrasi di Indonesia)
- 891 - 898 **Gunarto Nanang Prabowo, M. Hudi Asrori, dan Pujiyono**  
Konsep Otonomi Daerah Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah
- 899 - 909 **Muhammad Bagus Adi Wicaksono, I Gušti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dan Lego Karjoko**  
Prinsip Keadilan Antargenerasi Dalam Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur
- 910 - 927 **Ria Irawati dan Widodo T. Novianto**  
Sinkronisasi Yuridis Peraturan Perundang-Undangan Di Bidang Lingkungan Hidup Dalam Bingkai Konstitusi Hijau (*Green Constitution*) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- 928 - 939 **Rizqi Nur Azman, I Gušti Ayu Rachmi H, dan Muhammad Ruŝtamaji**  
Dinamika Hukum Lingkungan Hidup Dan Sumber Daya Alam Dalam Rangka Pembangunan Berkelanjutan
- 940 - 952 **Ayun Fitri Hastuti, Isharyanto, I Gušti Ayu KRH**  
Implementasi Kebijakan Pengungkapan Aset Sukarela Dengan Tarif Final Dalam Upaya Peningkatan Pendapatan Negara.
- 953 - 965 **Noviyanti Ekatama**  
Penguatan Kepastian Hukum dan Legalisasi Hak Atas Tanah Obyek Reforma Agraria Melalui Percepatan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.
- 966 - 977 **Dani Habibi, Hari Purwadi, Isharyanto**  
Kesadaran Hukum Masyarakat Terhadap Tindakan Contempt of Court dalam Proses Peradilan di Indonesia.
- 978 - 988 **Engga R. Swardani, I Gušti Ayu Ketut Rachmi H, dan Lego Karjoko**  
Dampak Pemberlakuan Undang Undang Nomor 23 Tahun 2014 Terhadap Perencanaan Pembangunan Pemerintah Daerah Pada Bidang Kelautan Dan Perikanan Di Kabupaten Pacitan
- 989 - 1008 **Putu Diana Andriyani, I Gušti Ayu Ketut RH, Lego Karjoko**  
Studi Komparatif Pengaturan Perlindungan Hewan Langka Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dan Wildlife Protection Law of People's Republic of China.
- 1009 - 1020 **Sinta Ana Pramita, Hartiwiningsih, I Gušti Ayu Ketut Rachmi Handayani**  
Pengembangan Kepariwisata dalam Rangka Mewujudkan Eco Tourism





- 1021 - 1028 **Rosiana Dewi, I Gusti Ayu Ketut R, dan Lego Karjoko**  
Kelemahan Penghapusan Asas Subsidiaritas yang Digantikan Asas Ultimum Remedium Pada Undang-Undang No. 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup
- 1029 - 1044 **Prista Prastiwi, Arief Suryono, dan Isharyanto**  
Pemenuhan Hak Atas Kesehatan dalam Mendapatkan Kepesertaan Jaminan Kesehatan Nasional di Panti Asuhan
- 1045 - 1052 **Tinar Aditya Firdani, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dan Isharyanto**  
Pengembangan Usaha Berbasis Potensi Daerah dan Berorientasi Pasar Sesuai Dengan Kompetensi Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah dengan Cara Menerapkan E-Commerce



# **SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018**

**BAGIAN 1**

---

**HUKUM PIDANA**

---



**SEMINAR NASIONAL  
MAGISTER HUKUM UNS 2018**





## PERAN HUKUM SEBAGAI SARANA PERUBAHAN SOSIAL (STUDI KASUS RELOKASI DOLLY DI SURABAYA)

Dewi Gunawati\*, Triana Rejekiningsih

### ABSTRAK

Latar Belakang Penelitian ini : 1). Dampak psikologis, moralitas dan sosial yang ditimbulkan dari menjamurnya praktek prostitusi yang terjadi diberbagai kota besar, khususnya di Kota Surabaya 2). Prostitusi melanggar norma hukum, agama dan sosial 3). Perlu pengupayaan pencaharian usaha yang halal yang bermartabat serta memberdayakan perempuan. 4).Terbitnya Peraturan daerah No 7 Tahun 1999 Tentang Larangan suatu tempat sebagai praktek prostitusi. Mencermati latar belakang tersebut maka penelitian ini mengambil lokasi di Berbagai Dinas yang terkait dalam pengelolaan eks lokalisasi Dolly. Lokasi Penelitian di Dinas Disperindag, Dinas Sosial, Bapermas, Dinas P5A dan DP3 A Pemerintah Kota Surabaya, menunjang pengumpulan data penulis juga melakukan studi di masyarakat di Lokasi sekitar eks lokalisasi Dolly di Surabaya. Metode penelitian : Penelitian deskriptif, eksploratif, Pendekatan kualitatif. Hasil penelitian: Penutupan lokalisasi Dolly oleh Walikota Surabaya merupakan upaya hukum yang bertujuan pada tertib sosial, merupakan upaya pemerintah menata masyarakatnya agar berperikelakuan yang taat mencerminkan tertib hukum dan sosial di dalam masyarakat. Kebijakan penutupan lokalisasi Dolly bertumpu pada perubahan sosial atau *social engineering* yang merupakan cara-cara untuk mempengaruhi masyarakat dengan sistem yang teratur, dan direncanakan. Penutupan eks lokalisasi Dolly diharapkan mampu mengentaskan masyarakat dari kemiskinan moralitas dan sosial, menciptakan harmonisasi sosial melalui upaya menekan konflik sosial yang ditimbulkan, meningkatkan kesejahteraan ekonomi masyarakat melalui berbagai kegiatan pemberdayaan yang dilaksanakan. Strategi kebijakan penanggulangan prostitusi melalui upaya pemberdayaan yang melibatkan kerjasama kelembagaan dalam pemberdayaan masyarakat yang meliputi Bapermas, Dinas perdagangan dan perindustrian, Dinas P3A dan Dinas Sosial.

**Kata kunci:** peran, hukum, sarana perubahan sosial.

### ABSTRACT

The background of this research: 1). The psychological impact, social morality and posed a proliferation of prostitution that occurs in various large cities, particularly in the city of Surabaya 2). Prostitution in violation of norms of the law, religion and social-3). Need to meet pengupayaan effort clean a dignified and empowering women. 4). Publication of the regional Regulations No. 7 of the year 1999 About ban on somewhere as the practice of prostitution. Looking closely at the background of this research in a variety of related Service in the management of the localization ex Dolly. The location of the research at the Department of Social Service, Disperindag, Bapermas, Dinas P5A and A DP3 the Government city of Surabaya, supporting data collection the author also did studies in the community at a location about localization ex Dolly in Surabaya. Research methods: a descriptive, exploratory Research, qualitative Approach. Results

\* Dosen Universitas Sebelas Maret Surakarta, email : dewigunawatiuns@yahoo.co.id



of research: the closure of the localization of Dolly by Mayor of Surabaya is a remedy which aims at orderly social, is the Government's attempt to organize their society in order to reflect the abiding berperikelakuan legal and social code of conduct in the community. The policy of closure of the localization of the Dolly based on social change or social engineering which is ways to influence society with a regular system, and planned. The closure of the localization ex Dolly is expected to alleviate poverty from the society of social morality and social harmonization, created through the efforts of pressing social conflict inflicted, to improve the economic well-being of the community through the empowerment activities are implemented. Policy strategy for tackling prostitution through the empowerment efforts involving institutional cooperation in community empowerment which includes Bapermas, Department of trade and industry, Department of Social Service and the P3A.

**Keywords:** *role, law, a means of social change.*

## A. Pendahuluan

Prostitusi merupakan masalah urgensi yang dihadapi Bangsa Indonesia. Penanggulangan prostitusi diberbagai daerah menyisakan kompleksitas masalah yang sampai detik ini belum terentaskan. Hampir semua negara memiliki lokalisasi prostitusi, Perdagangan seks terbesar terjadi di China setidaknya sekitar 73 miliar dollars AS keuntungan yang diperoleh dari bisnis tersebut. Peringkat kedua diduduki oleh negara Spanyol dengan keuntungan sekitar 26,5 miliar dollar AS, Menyusul Jepang dengan keuntungan sekitar 24 miliar dollar AS, Yang unik di Jepang adalah adanya ketentuan hukum dan pemberlakuan Undang-undang Anti Prostitusi 1956, namun keberadaan Undang-undang tersebut tidak mempengaruhi berkembangnya industri seks di Jepang. Selanjutnya adalah Jerman dengan keuntungan sekitar 18 miliar dollar AS, Disusul oleh USA dengan keuntungan sekitar 14, 6 miliar dollar AS dan Korea Selatan dengan keuntungan sekitar 12 miliar dollar AS.<sup>1</sup>

Bentuk prostitusi dibagi dalam dua kategori yaitu : 1) secara tertutup atau terselubung dan 2) secara terang –terangan. Bentuk pelacuran atau prostitusi terang-terangan di Indonesia adalah: a) Lokalisasi Kramat Tunggak di Jakarta Utara. Lokalisasi Saritem, Bandung yang Berlokasi di Jalan Astana Anyar dan Gardu Jati, Lokalisasi Limusnunggal Cileungsi, Bogor, Lokalisasi Gang Sadar 1 dan II di Purwokerto, yang berlokasi didekat terminal lokawisata Baturaden, Banyumas, Lokalisasi Dadap, Tangerang, Lokalisasi Sintang , Batang nara yang memiliki luas sekitar 12 hektar dengan 2000 PSK, Lokalisasi Pasar Kembang (Sarkem) di Yogyakarta, Lokalisasi Sunan Kuning, Lokalisasi Bandungan di Semarang.

Dahulu , Kota Surakarta juga memiliki lokalisasi Silir, yang kemudian ditutup , namun dampak penutupan lokalisasi menimbulkan masalah baru yaitu 1). Menjamurnya praktik lokalisasi terselubung .2). Keresahan masyarakat yang berujung pada konflik sosial, eksistensi lokalisasi yang hampir selalu ada disetiap kota membawa dampak yang buruk dikaji dari perspektif multidimensi, 3). Dampak yang ditimbulkan dari penutupan lokalisasi bukanlah masalah yang sepele ,namun merupakan masalah yang besar yang meliputi: penyebaran virus aids yang tidak terkontrol dan terkendali, praktek prostitusi liar yang tidak dapat diawasi melalui kebijakan pemerintah. 4). Belum adanya upaya yang signifikan dalam menanggulangi prostitusi baik yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat umum

<sup>1</sup> Kompas.com, "Ini 12 Negara Teratas soal belanja Seks, Indonesia jadi Juru Kunci, <http://internasional.kompas.com> selas 23 februari 2016. 16.00 WIB



dan kelembagaan sosial. Prostitusi di Indonesia lebih diidentikkan sebagai kejahatan moral, aktivitas prostitusi tersebar secara luas dan diatur. Merujuk pada UNICEF Indonesia adalah negara asal, wilayah transit dan sekaligus negara tujuan perdagangan manusia. Diprediksi sekitar 100.000 ribu anak dan perempuan telah menjadi korban perdagangan dan eksploitasi seks komersial di Indonesia dan di luar negeri. 30 % pelacur perempuan di Indonesia berusia dibawah 18 tahun, 40.000-70.000 anak di Indonesia telah menjadi korban eksploitasi seks komersial.<sup>2</sup>

Kota Surabaya memiliki masalah terkait prostitusi sebagaimana di daerah atau kota yang lain, Surabaya bahkan memiliki lokalisasi prostitusi terbesar di Asia Tenggara yang berlokasi di Jarak dan Dolly di Surabaya. Lokalisasi Dolly merupakan lokalisasi yang hangat diperbincangkan di dunia internasional. Berdasarkan penelusuran sejarah, Lokalisasi Dolly sudah eksis sejak zaman penjajahan Belanda yang dikelola oleh seorang perempuan Belanda yang bernama Dolly van der mart, keberadaannya yang strategis, menarik tepat ditengah kota menjadikan Dolly berkembang pesat sebagai lokalisasi yang terbesar di Asia Tenggara yang menyaingi lokalisasi Patpong di Thailand atau Gerylang di Singapura. Prostitusi melanggar norma agama, sosial dan moralitas yang berdampak terhadap kehidupan khususnya generasi muda. Dinas P5A dibawah Kepemimpinan Walikota Risma, Kota Surabaya berhasil menanggulangi masalah prostitusi dan menjadi pilot project penanggulangan prostitusi bagi kota lain di Indonesia.

Eksistensi dolly berdampak secara psikologis, moralitas dan sosial. Prostitusi merupakan perbuatan yang merusak moralitas dan berkontribusi negatif dalam perkembangan psikologis anak-anak yang tinggal disekitar lokalisasi, munculnya anak-anak yang hiperseksual serta berbagai bentuk penyimpangan seks akibat maraknya prostitusi. 2). Praktek Prostitusi merupakan tindakan yang melanggar norma hukum, agama dan sosial yang berdampak terhadap inharmonisasi kehidupan 3). Praktek prostitusi adalah bentuk pelecehan terhadap harkat dan martabat perempuan untuk itu perlu diupayakan upaya pengentasan perempuan dari lembah durjana ke lingkungan sosial yang nyaman dan pengupayaan pencaharian usaha yang halal dan bermartabat serta memberdayakan kemampuan perempuan untuk hidup layak dan bermartabat. Mendasarkan pada dampak sosial diatas merujuk Peraturan Daerah No. 7 Tahun 1999 Tentang Larangan suatu tempat sebagai praktek prostitusi, Pemerintah Kota Surabaya menutup lokalisasi Dolly. dibawah Kepemimpinan Walikota Risma, Kota Surabaya berhasil menanggulangi masalah prostitusi dan menjadi pilot project penanggulangan prostitusi bagi kota lain di Indonesia.

Makalah ini bertujuan untuk menelisik 1). peran hukum sebagai sarana perubahan sosial dalam kasus penutupan lokalisasi Dolly di Surabaya. 2). Dampak perubahan sosial dan hukum pasca penutupan lokalisasi Dolly bagi pelaku sosial yang terlibat dilokalisasi dolly. Makalah ini merujuk pada Penelitian yang relevan yang meliputi: Penelitian Nur Hasanah, judul "kontribusi pendekatan gender dan ekonomi dolly " penelitian terfokus pada upaya pendampingan bagi warga masyarakat disekitar lokalisasi dolly pra penutupan kawasan dolly. Upaya pendampingan atau pemberdayaan masyarakat diupayakan melalui berbagai pendekatan yang terpatasi pada aspek gender, agama dan ekonomi. Penelitian Dea Mustika judul " Pergeseran Okupasi Masyarakat Sekitar Eks Dolly " fokus penelitian adalah pergeseran okupasi pada masyarakat sekitar eks Dolly. Pergeseran okupasi ditempuh karena dampak penutupan lokalisasi Dolly. Penelitian Hartini Retnaningsih judul " dampak

<sup>2</sup> Lihat <http://www.humantrafficking.org/countries/indonesia>

sosial penutupan lokalisasi dolly” terfokus pada deskripsi dampak sosial pasca penutupan lokalisasi Dolly yang menimbulkan problematika yang kompleks dikaji dari aspek sosial. Penelitian penulis terfokus penerapan hukum sebagai sebagai sarana perubahan sosial pada penutupan lokalisasi Dolly serta dampak dari penerapan hukum sebagai sarana perubahan sosial

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Peran Hukum sebagai sarana perubahan sosial dalam kasus penutupan lokalisasi Dolly**

Keragaman dan kesetaraan merupakan masalah urgensif dalam kehidupan dinamikanya berdampak pada baik secara langsung maupun tidak langsung bagi kehidupan.<sup>3</sup> Kesetaraan manusia dimaknai sebagai pemosisian manusia sebagai hamba Tuhan YME yang setara dalam harkat, martabat dan derajatnya. Pemahaman terhadap pemosisian yang sama berdampak pada pengakuan akan kesetaraan manusia oleh manusia yang lain. Kesederajatan dimaknai sebagai refleksi pengakuan terhadap persamaan derajat, persamaan hak dan persamaan kewajiban sesama manusia. Kesetaraan gender menjadi pondasi awal dalam interaksi sosial yang harmonis yang merupakan hubungan yang selaras antara laki-laki dan perempuan dalam kehidupan. Kesetaraan merupakan unsur yang sangat berpengaruh dalam sistem sosial yang dimaknai sebagai sebuah jalinan antar berbagai sub sistem sosial yang saling bergantung dan memiliki keterhubungan. Parsons<sup>4</sup> menyatakan:

*“The Social system can be seen as consisting of individual members of society who perform different activities, or play a variety of roles, within the general framework of the societal division of labour.”* Sistem sosial merupakan sebuah jalinan interaksi, keterkaitan dan hubungan saling ketergantungan antar anggota masyarakat. Sehingga cakupan sistem adalah:<sup>5</sup>

- a. Sistem Sosial, (*Social System*) yaitu jaringan hubungan yang interaktif antar pelaku sosial kerangka yang menyediakan kerangka konseptual untuk berinteraksi antar anggota masyarakat yang dibentuk oleh norma, kepercayaan dan nilai yang diorganisasikan dalam peran (*role expectation*). Sistem sosial dilihat sebagai peran sosial yang terpola dalam hubungan yang interaktif.
- b. Sistem kepribadian, (*Personality System*) yang terkait dengan kondisi psikologis dan biologis seseorang.
- c. Sistem budaya (*Cultural System*) terkait dengan i) ide, gagasan, keyakinan, kepentingan kognisi, ii) simbol-simbol ekspresif, iii) sistem yang berorientasi pada nilai atau pola-pola integratif.

Sistem sosial di lokalisasi Dolly berkembang sejak abad 19, Makam tionghoa merupakan cikal bakal lokalisasi dolly yang berlokasi di wilayah Girilaya sekarang hingga makam islam di Putat Gede. Perkembangan lokalisasi dimulai pada tahun 1960 di sepanjang

3 Herimanto & Winarno, 2015. Ilmu Sosial Budaya Dasar, Bumi aksara, Jakarta

4 Talcott Parsons, *Social System and The Evolution of Action Theory* (New York: The Free Press A Division of Macmillan Publishing Co. Inc, 1977, hlm 177

5 Sistem sosial dimaknai sebagai suatu i) keseluruhan yang terdiri dari berbagai elemen, unsur yang masing-masing memiliki karakteristik tersendiri. ii) Sistem berada secara tetap dalam lingkungan yang berubah, iii) Sistem hadir sebagai reaksi atas lingkungan



kanan dan kiri jalan kurang lebih 150 meter dengan lebar 5 meter. Selanjutnya datanglah para pendatang yang melakukan pembongkaran makam dan menduduki wilayah tersebut, serta mengklaim wilayah tersebut milik mereka. Seiring perkembangan zaman dan dinamika masyarakat yang kompleks lokalisasi dolly menjadi marak dan tumbuh dengan pesat, saking pesatnya Dolly sampai terkenal kesemua daerah atau kota di Indonesia dan juga manca negara.

Pelaku sosial di lokalisasi Dolly saling berinteraksi dalam sebuah hubungan interaktif yang terkait dengan kondisi psikologis dan biologis mereka. Pelaku sosial menyandarkan kehidupannya pada tumbuh dan berkembangnya lokalisasi Dolly. Pelaku sosial di lokalisasi sangat beragam yang meliputi: ribuan pedagang kali lima, para pekerja seks, geromo, atau mucikari, penduduk sekitar kompleks lokalisasi Dolly, pendatang penjual makanan dan minuman, calo, tukang cuci, tukang pijet dsb. Pelaku sosial membangun sebuah ikatan yang didasarkan pada pembagian kerja yang kompleks yang didasarkan pada hubungan fungsional berdasarkan pembagian kerja.

Sistem sosial di lokalisasi Dolly dibentuk berdasarkan kesepakatan bersama diantara pelaku sosial untuk mencari nafkah di lokalisasi tersebut. Pembagian kerja dibentuk berdasarkan kesepakatan bersama diantara pelaku sosial untuk mencari nafkah bersama-sama di lokalisasi Dolly sehingga fenomena tersebut dapat diistilahkan sebagai sebuah bentuk simbiosis mutualisme terdapat hubungan yang saling memberi kemanfaatan bersama.

Dalam eksistensinya ide, gagasan, keyakinan yang tumbuh dan berkembang menjadi kesepakatan bersama bahwa dolly bukan hanya sekedar tempat lokalisasi prostitusi namun lebih sebagai sebuah magic atau tumpuan hidup bagi pelaku sosial. Selain ide, gagasan dan keyakinan yang berkembang, dalam menjalankan interaksi sosial para pelaku sosial berorientasi pada nilai-nilai yang disepakati yang terfokus pada sebuah kelanggengan usaha yang memberikan keuntungan yang berkelanjutan bagi pelaku sosial, dalam melaksanakan nilai tersebut mereka melakukan pola-pola integrasi.

Mencermati realitas di lokalisasi Dolly diatas merujuk pada pendapat Brian Z Tamanaha dalam bukunya *A General Jurisprudence of law and society*<sup>6</sup> yang melihat sebuah realitas berpijak pada Teori mirror thesis. Mirror thesis menggambarkan bahwa hukum selalu berupa hukum yang mana hal tersebut merupakan pencerminan belaka dari masyarakatnya yaitu gagasan-gagasan, tradisi, nilai-nilai dan tujuan yang ada dalam masyarakat. Bercermin dari statement diatas, dapat diterangkan bahwa hukum adalah sebuah ide, persepsi, nilai yang tumbuh dan berakar dari interaksi didalam masyarakat yang merupakan bentuk keaslian atau keunikan suatu masyarakat.

Pemaknaan hukum yang diterapkan dilokalisasi dolly merupakan cerminan ide, gagasan, nilai-nilai yang tumbuh dan berakar dari interaksi pelaku sosial yang merupakan manifestasi keunikan sebuah masyarakat atau sistem sosial yang dibangun di Lokalisasi Dolly. Dalam perkembangannya Sistem hukum bersifat muler dan munkret atau elastis dan fleksibel yang disesuaikan dengan perkembangan atau dinamika perubahan zaman. Interaksi sosial didalam masyarakat sangat rentan dengan perubahan sosial sehingga hukum merupakan reflektif dari keragaman karakteristik sosial, maka tidak ada hukum

6 Satjipto Rahardjo, Penegakan Hukum Progresif, Kompas, jakarta, 2010.



yang tidak mengalami perubahan dan perubahan itu adalah produk konflik.<sup>7</sup>

Perubahan sosial dimaknakan sebagai segala hal yang berhubungan dengan kondisi yang mengalami perubahan yang terjadi dalam struktur sosial. Perubahan-perubahan yang terjadi dalam sebuah kelembagaan masyarakat yang berdampak pada sistem sosial. Perubahan sosial melingkupi nilai, sikap dan pola-pola perilaku di antara lembaga atau kelompok-kelompok masyarakat. Perubahan-perubahan yang terjadi mencakup antara lain (Achmad Ali, 1998 : 274): Perubahan nilai-nilai sosial, Perubahan norma-norma sosial, Perubahan pola-pola perilaku, Perubahan organisasi sosial, Perubahan susunan lembaga kemasyarakatan, Perubahan lapisan-lapisan dalam masyarakat, Perubahan kekuasaan dan wewenang, Perubahan dalam interaksi sosial.

Perubahan-perubahan sosial di atas terjadi dalam rimba belantara majemuk yang disebut dengan 'masyarakat'. Merujuk pada Ralf Dahrendorf dalam Sunarto<sup>8</sup> menjelaskan bahwa setiap Masyarakat mengalami perubahan, proses perubahan terjadi di dalam semua aspek kehidupan, masyarakat tunduk pada proses perubahan. Unsur masyarakat berkontribusi pada disintegrasi dan perubahan masyarakat. Menurut Richard T Lapiere, yang menolak Law as a tool of social engineering menjelaskan bahwa Perubahan sosial dipengaruhi oleh berbagai faktor yang melingkupinya, faktor yang mendorong atau mendorong perubahan sosial terdiri dari banyak faktor misalnya demografi, perubahan mind set terhadap nilai dan ideology yang berkembang, konflik budaya, dinamika perubahan zaman, perkembangan teknologi informasi. Hukum hanya merupakan akibat perubahan sosial. Berdasarkan statement di atas maka dapat disimpulkan bahwa perubahan sosial dipicu karena faktor-faktor sosial atau juga bisa dipicu oleh munculnya hukum. Artinya ada hubungan antara hukum dan perubahan sosial sebagai sebuah variable. Di satu sisi sebagai sebuah variabel yang dependent dan di sisi yang lain sebagai sebuah variable yang independent.

Merujuk pendapat Max Weber bahwa perubahan sosial sesuai dengan perubahan hukum yang terjadi pada sistem sosial dari masyarakat yang mendukung sistem hukum. Kaitan antara hukum dan perubahan sosial merujuk pada pendapat Emile Durkheim bahwa hukum merupakan pengejawantahan bentuk interaksi sosial dalam masyarakat. Bentuk interaksi tersebut disebut dengan "solidaritas". Masyarakat dibagi dalam dua bentuk solidaritas yaitu solidaritas mekanik dan organik. Masyarakat dilokalisasi Dolly merupakan tipe masyarakat yang bercirikan solidaritas organik, terdapat pada masyarakat yang kompleks, heterogen, ikatan dalam masyarakat didasarkan pada pembagian kerja yang kompleks. Ikatan dalam masyarakat didasarkan pada hubungan fungsional antara unsur yang dihasilkan oleh pembagian kerja.

Namun ditemukan realitas yang berkebalikan terkait eksistensi Dolly terutama bagi masyarakat di sekitar Dolly yang merupakan masyarakat yang terkena dampak dari praktek lokalisasi Dolly, praktek lokalisasi diyakini berdampak secara psikologis, moralitas dan sosial. Pada masyarakat luas di Kota Surabaya maupun masyarakat di sekitar lokalisasi memiliki sebuah keyakinan bahwa praktek prostitusi di lokalisasi Dolly di maknai sebagai suatu perbuatan yang dikategorikan sebagai sebuah perbuatan yang melanggar norma sosial. Keyakinan yang terpatuh kuat di dalam masyarakat bahwa

7 Sabian Usman, Dasar-Dasar Sosiologi Hukum, Makna Dialog antara hukum & masyarakat, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hal 188

8 Sabian Usman, Op.Cit



prostitusi melanggar norma hukum, agama dan sosial, keyakinan tersebut tumbuh dan berkembang dimasyarakat yang memiliki respon terhadap praktek prostitusi dan bertindak atas dasar sense terhadap pelanggaran kaidah atau norma sosial dan hukum, ketika masyarakat merasa dirinya terancam secara langsung. Dan sebaliknya pelanggaran atas kaidah hukum memperkuat solidaritas dalam masyarakat.

Seiring dengan kompleksnya kehidupan, dinamika perkembangan zaman, struktur masyarakat yang berubah, birokrasi atau kelembagaan yang memiliki peran penting dalam perubahan sosial harus merujuk atau terpatri pada hukum sebagai legalitas. Perubahan sosial dibarengi dengan pembentukan hukum dan kelembagaan yang mendukung terhadap bekerjanya hukum. Kaedah hukum disini memiliki fungsi sebagai pedoman atau petunjuk arah bagi bekerjanya kelembagaan baik yang berpengaruh secara langsung ataupun tidak langsung terhadap perubahan sosial.

Mencermati batasan diatas, maka pembangunan kelembagaan<sup>9</sup> dapat dimaknai sebagai perspektif perubahan sosial yang direncanakan, yang mencakup inovasi –inovasi yang menyiratkan perubahan-perubahan kualitatif dalam norma-norma, pola-pola kelakuan, hubungan-hubungan perseorangan dan hubungan kelompok dalam persepsi baru mengenai tujuan dan cara-cara yang dilakukan. Titik tolak model pembangunan kelembagaan meliputi:<sup>10</sup> perencanaan, penataan dan bimbingan dari organisasi – organisasi baru atau yang disusun kembali yang bertujuan:

- a. Mewujudkan perubahan-perubahan dalam nilai-nilai, fungsi-fungsi, teknologi-teknologi fisik dan/atau sosial,
- b. Menetapkan, mengembangkan dan melindungi hubungan-hubungan normative dan pola-pola tindakan yang baru, dan
- c. Memperoleh dukungan dan kelengkapan dalam lingkungan tersebut.

Berdasarkan tujuan kelembagaan diatas maka kelembagaan diharapkan:<sup>11</sup>

- a. Ke dalam lembaga hukum akan membentuk sub- sub bagian sesuai dengan prinsip pembagian kerja yang dibutuhkan
- b. Mengembangkan nilai-nilainya sendiri. Pengembangan nilai dibutuhkan untuk menciptakan suatu pola tertentu dalam organisasi, apabila lembaga telah membagi diri dalam sub –sub bagian, maka penciptaan pola menjadi penting, yaitu untuk menciptakan suatu sistem yang terintegrasi dengan baik.
- c. Menciptakan kaidah-kaidahnya sendiri merupakan kelanjutan dari penciptaan nilai-nilai tersebut. Kaidah akan memberikan pedoman yang lebih konkret dari pada nilai-nilai tersebut.

Hukum sebagai sarana rekayasa sosial atau *social engineering by law* atau *agent of change* terfokus pada peran seorang pelopor perubahan yang bisa individu atau kelompok masyarakat yang mendapatkan tugas untuk menjalankan peran sebagai pelopor perubahan atau pemimpin lembaga kemasyarakatan. Pelopor perubahan dalam menjalankan perannya melakukan berbagai strategi yang terfokus pada upaya merombak sistem atau tatanan masyarakat atau pola pikir masyarakat atau melalui

9 Joseph W Eaton ed, *Pembangunan Lembaga dan Pembangunan Nasional dari Konsep ke Aplikasi, Institution Building and Development from Concepts to application*. Terj Pandam Guritno, Aldi Jeni, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986, hlm 20-23

10 Ibid, hlm 24

11 Satjipto Rahardjo, *Op.Cit*, hal 56



cara yang dilaksanakan secara teratur atau (*social planning*) dan terencana dan dalam menjalankan perannya dia mampu melakukan pengawasan terhadap upayanya.

Penutupan lokalisasi Dolly oleh Walikota Surabaya merupakan kajian perubahan sosial dan hukum, dimana peran hukum dalam upaya perubahan sosial memiliki setidaknya tiga fungsi<sup>12</sup> : (1) pemberi bentuk (pedoman perilaku dan pengendali sosial, (2).Sebagai landasan proses integrasi, (3). sebagai penentu prosedur dari tujuan masyarakat yang sering diistilahkan sebagai hukum sebagai alat atau sarana rekayasa masyarakat (*social engineering by law*).

Penutupan lokalisasi dolly bertujuan pada upaya menata masyarakatnya agar berperikelakuan yang baik demi menjamin tertib hukum dan sosial di dalam masyarakat. Tujuan penutupan lokalisasi dolly untuk menciptakan tatanan masyarakat yang menjunjung moralitas, mengindahkan aspek etika dalam interaksi , menjunjung kepribadian yang luhur serta sebagai bentuk pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia.

Pemerintah Kota Surabaya sebagai *agent of change* menerapkan asas *good governance* demi menata wilayahnya. Upaya penutupan lokalisasi Dolly diharapkan mampu mengentaskan masyarakat dari kemiskinan moralitas dan sosial, menciptakan harmonisasi sosial melalui upaya menekan konflik sosial yang ditimbulkan,

Pelopor perubahan dalam kasus penutupan lokalisasi Dolly diinisiasi oleh pemerintah Kota Surabaya dibawah kepemimpinan Bu Risma. Sebagai pelopor perubahan Bu risma melakukan berbagai strategi yang terfokus pada merombak sistem atau tatanan masyarakat, atau mengubah pola piker masyarakat terkait dengan eksistensi lokalisasi Dolly yang berdampak kepada memburuknya moralitas masyarakat khususnya anak-anak atau generasi penerus bangsa.

Mencermati kecenderungan terkait kewenangan institusi atau birokrasi sebagai *agent of change* yang seringkali melakukan pembatasan perannya dalam fungsi instrumental, mengonversi perundang-undangan dan kebijakan pemerintah melalui kegiatan-kegiatan rutin dalam kisi-kisi juklak atau juknis, menjadi out put yang disampaikan kepada masyarakat tertentu. Dampak dari persepsi tersebut adalah institusi yang tidak sensitif terhadap nilai-nilai pembangunan khususnya dibidang pelayanan publik. Untuk mengatasi masalah tersebut merujuk pada Osborne dilakukan upaya:

- a. Dalam mengatasi masalah kelembagaan perlu dikembangkan budaya birokrasi yang melihat peranannya secara lebih komprehensif
- b. Birokrasi diharapkan berfungsi untuk mengartikulasikan nilai-nilai keadilan yang mempresentasikan kepentingan rakyat banyak.

Upaya Pemerintah Kota Surabaya sebagai pelayan publik yang menerapkan asas *good governance*. Prinsip *good governance* adalah: 1). Transparansi (keterbukaan yang menjamin adanya komunikasi yang fair), 2) Akuntabilitas (pertanggungjawaban secara berjenjang), c).Fairness, d). Responsibilitas (Mengacu pada etika korporasi yang profesional), dalam mewujudkan keadilan gender.<sup>13</sup>

12 Sabian usman, Dasar-Dasar Sosiologi Hukum, Makna Dialog antara hukum& masyarakat, Pustaka pelajar, Yogyakarta, hal 188

13 Syahrin Naihasy, 2006. Kebijakan Publik Menggapai Masyarakat Madani, Mida Pustaka, Yogyakarta, hlm 42



Merujuk pada pendapat Mochtar Kusumaatmaja terkait dengan perubahan sosial dan hukum. Pendapat mochtar mengalami fase-fase perkembangan yang terbagi dalam teori pembangunan jilid satu dan dua. Teori pembangunan jilid satu<sup>14</sup> meliputi: Pendayagunaan hukum oleh pemerintah sebagai sarana rekayasa masyarakat adalah sebuah kebutuhan yang amat urgensi bagi sebuah negara yang sedang berkembang atau melaksanakan pembangunan. Dalam pembangunan dilakukan sebuah perubahan yang harus dilakukan secara teratur yang dapat dilakukan oleh undang-undang atau keputusan pengadilan atau kombinasi keduanya. 2) Baik perubahan maupun ketertiban atau keteraturan merupakan tujuan awal masyarakat yang sedang membangun, maka hukum menjadi sarana bukan alat yang tidak dapat diabaikan dalam proses pembangunan. 3). Fungsi hukum dalam masyarakat adalah mempertahankan ketertiban melalui kepastian hukum dan juga hukum sebagai kaidah sosial harus dapat mengatur membantu proses proses dalam masyarakat. 4). Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (living law) dalam masyarakat dan merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dari masyarakat. 5) Implementasi fungsi hukum, jika hukum dijalankan oleh suatu kekuasaan yang ada pada rambu-rambu yang ditentukan dalam hukum.

Dalam perkembangannya selanjutnya hukum mengalami perubahan persepsi hukum<sup>15</sup> sepatutnya dipersepsikan sebagai seperangkat norma yang harus dipatuhi oleh masyarakat melainkan juga dipandang sebagai sarana hukum yang membatasi wewenang dan perilaku aparat hukum dan pejabat publik. 2) hukum bukan hanya sebagai sarana pembaharuan masyarakat semata-mata akan tetapi juga sebagai sarana pembaharuan birokrasi. 3) kemanfaatan hukum tidak hanya dilihat dari kacamata kepentingan pemegang kekuasaan (negara) melainkan juga harus dilihat dari kacamata kepentingan pemangku kepentingan dan kepentingan serta korban, 4). Fungsi hukum dalam masyarakat yang rentan dan dalam bidang sosial, ekonomi dan politik, tidak dapat dilaksanakan secara optimal hanya dengan menggunakan pendekatan preventif dan represif semata, melainkan juga diperlukan pendekatan restoratif dan rehabilitatif. 5) agar fungsi dan peranan hukum dapat dilaksanakan secara optimal, maka hukum tidak dipandang sebagai wujud dan komitmen politik melainkan harus dipandang sebagai sarana untuk mengubah sikap dan cara berpikir dan perilaku aparat birokrasi dan masyarakat bersama-sama.

Selanjutnya merujuk pada Podgorecki<sup>16</sup> bahwa terdapat empat asas dalam melakukan perubahan sosial yang meliputi:

a. Menguasai dengan baik situasi yang dihadapi;

Tahapan penguasaan situasi dan kondisi sengan baik dilakukan melalui: (i) Identifikasi terhadap situasi dan kondisi pasca penutupan lokalisasi Dolly, (ii). Melakukan inventarisasi dan pemetaan terhadap masalah yang dihadapi masyarakat untuk selanjutnya dibuat skala prioritas.

Identifikasi dan inventarisasi masalah terkait dengan Kegiatan perencanaan kebijakan dilakukan secara deliberatif dan sinergis. Pada fase ini perencanaan kebijakan dilakukan melalui pemberian kesempatan atau wadah atau ruang deliberasi kepada kelompok sasaran melalui berbagai bentuk kegiatan atau forum

14 Mochtar Kusumaatmaja dan teori hukum pembangunan eksistensi dan implikasi, Epistema institute, Jakarta

15 Mochtar Ibid

16 Podgrecki, dalam Schuyt, 1971 :51

event. Misalnya dialog, temu kader, atau terjun langsung ke lapangan. Pada fase perencanaan ini, pemerintah kota Surabaya berkoordinasi dengan berbagai pihak atau kelembagaan formal maupun non formal yang terkait dengan masalah yang dikaji dalam membangun sinergitas kerjasama bersama. Koordinasi kelembagaan terkait adalah Disperindag, Bapermas, DP3A, DP5A, dan Dinas sosial.

- b. membuat analisa terhadap nilai-nilai yang ada dalam masyarakat;  
Tujuan analisa terhadap nilai-nilai yang ada dimasyarakat adalah dalam upaya penyamaan persepsi terkait nilai yang berkembang terhadap praktik prostitusi, bahwa nilai yang berkembang dimasyarakat disepakati prostitusi i). sebagai perbuatan yang melanggar norma agama, sosial dan hukum sehingga dilarang, ii). perbuatan tersebut menyebabkan konflik sosial didalam masyarakat sebagai pemicu munculnya gejala sosial yang lain, iii). Dampak psikologis, moralitas dan sosial yang ditimbulkan dari menjamurnya praktek prostitusi yang terjadi diberbagai kota besar, berdampak bagi masyarakat dan anak-anak yang tinggal dilokalisasi tersebut, iv). Perlu pengupayaan pencaharian usaha yang halal yang bermartabat serta memberdayakan perempuan.
- c. melakukan verifikasi hipotesa, apakah sesuai tujuan yang dikehendaki;
- d. pengukuran efek undang-undang yang ada.

Sebagai sarana perubahan sosial maka dibentuklah institusi sosial harus berpijak pada hukum atau regulasi yang dijadikan sebagai acuan. Kebijakan tersebut meliputi: a). Perumusan Kebijakan, b). Implementasi Kebijakan dan c). Evaluasi Kebijakan.

Mendasarkan pada kegiatan tersebut, maka tahapan yang dilakukan meliputi: a). Perumusan Kebijakan. Tahapan yang dilakukan adalah: 1). Mengetahui bagaimana proses perumusan kebijakan penanggulangan prostitusi dilakukan, 2) Pihak yang terlibat dalam perumusan kebijakan dan 3) Inventarisir perundang-undangan dan kebijakan yang rumuskan dalam penanggulangan prostitusi.

Analisis dari statement diatas, pada fase perumusan kebijakan, terdapat persyaratan dalam penyusunan kebijakan yang meliputi: a). Cakupan kebijakan, b) Berjangka pendek tujuan yang dicanangkan sebagai strategi harus dibuat secara jelas, dan tepat sasaran. c). Strategi kebijakan bersifat operasional.

Implementasi kebijakan penerapan kebijakan pemerintah kota surabaya dalam pengentasan prostitusi melalui penutupan lokalisasi dolly. Dalam upaya pelaksanaan kebijakan penerapan kebijakan pemerintah kota surabaya dalam pengentasan prostitusi melalui penutupan lokalisasi dolly, dilakukan melalui langkah:

1. langsung mengimplementasikan ke dalam program-program atau
2. Melalui formulasi kebijakan derivat atau turunan dari kebijakan publik

Kebijakan yang menjadi pemandu dalam upaya pengentasan prostitusi melalui penutupan lokalisasi dolly merujuk pada Peraturan Daerah No 7 tahun 1999 Tentang Larangan menggunakan bangunan/tempat untuk perbuatan asusila serta pemikatan untuk perbuatan asusila.

Dasar pertimbangan atau alasan penyusunan Peraturan Daerah No 7 tahun 1999 adalah perkembangan kegiatan yang bertentangan dengan norma-norma agama dan kesusilaan di Surabaya dewasa ini sudah sangat memprihatinkan dan perlu segera diatasi dalam rangka peningkatan kualitas sumber daya manusia yang lebih baik khususnya warga masyarakat Surabaya.



Dasar hukum yang menjadi rujukan penyusunan Peraturan Daerah No 7 tahun 1999 adalah i).UU No 16 Tahun 1950 tentang pembentukan daerah besar dalam lingkungan provinsi Jawa Timur, ii).UU NO 5 Tahun 1974 Tentang Pokok-pokok Pemerintah Daerah, iii).Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 1993 Tentang Pembinaan ketentraman dan ketertiban di wilayah, iv).Keputusan menteri Dalam Meneri No 84 Tahun 1993 Tentang Bentuk Peraturan Daerah dan Peraturan Daerah , v).Keputusan Menteri Sosial No.22/HUK/1995 Tentang Organisasi dan Tata kerja Panti dilingkungan Departemen Sosial,vi).Keputusan Menteri Sosial No.23/HUK/1999 Tentang Rehabilitasi sosial bekas penyandang masalah sosial tuna susila.

Substansi yang diatur dalam peraturan daerah meliputi definisi bangunan atau tempat, perbuatan asusila,pemikatan, wanita tuna susila, mucikari, tempat umum.

Perbuatan pemikatan diatur dalam perda No 7 Tahun 1999 dalam Pasal 2 bahwa setiap orang dilarang: a. Menggunakan bangunan/tempat untuk melakukan perbuatan asusila,b. Melakukan perbuatan pemikatan untuk berbuat asusila

Adapun sanksi yang diberikan terhadap pelanggaran Pasal 2 adalah :

- a. Pendataan,penelitian dan menetapkan bahwa suatu bangunan /tempat yang digunakan perbuatan asusila
- b. menyatakan suatu bangunan/tempat tidak digunakan untuk melakukan perbuatan asusila
- c. Teguran atau peringatan kepada penghuni/pemilik yang bertanggung jawab atas bangunan/tempat untuk menghentikan penggunaan bangunan untuk melaksanakan perbuatan asusila
- d. Penutupan/penyegelan terhadap bangunan/tempat yang digunakan untuk melakukan perbuatan asusila setelah diberikan teguran dan atau peringatan secara wajar dan ternyata masih tetap menggunakan bangunan/tempat dimaksud untuk melakukan perbuatan asusila

Adapun tindakan yang ditempuh bagi wanita tuna susila dalam pengentasan prostitusi melalui:

- a. pembinaan bidang mental/rohani/keagamaan
- b. pembinaan bidang olah raga dan kesehatan
- c. Pembinaan bidang pendidikan.ketrampilan.wirausaha
- d. Pembinaan dibidang sosial dan budaya

Analisis terkait peranan penting hukum dalam mendorong perubahan sosial dalam kasus penutupan Dolly dilakukan melalui pembentukan institusi sosial yang berdampak pada karakter perubahan sosial. Kelembagaan yang terkait dengan pengaruh sosial dalam penutupan lokalisasi Dolly meliputi:

- a. Dinas Sosial

Kelembagaan yang memiliki tugas pokok memberikan pendampingan dan pembinaan bagi masyarakat diinisiasi oleh Dinas sosial. Dinas ini melakukan pembinaan di kecamatan sawahan, Dolly dan Jarak. Bentuk pelayanan dalam masyarakat yang diberikan terpatri pada tiga aspek penting yang merupakan hal urgensif dalam mengubah mind set, yang meliputi aspek keagamaan, gender dan sosial. Eksistensi tokoh agama yang persuasive memiliki andil yang besar dalam kegiatan pemberdayaan perempuan khususnya wanit tuna susila, melalui peran tokoh agama yang terhimpun dalam organisasi keagamaan maupun organisasi sosial terbukti mampu menyentuh WTS untuk bertransformasi kearah perubahan hidup

dan pencaharian endapatan yang halal dan bermartabat. Pendekatan interpersonal yang diinisiasi oleh tokoh keagamaan melalui memasukkan ajaran agama dan membedah nilai-nilai yang tersirat didalamnya mampu memberikan sentuhan hati bagi wanita tuna susila maupun masyarakat disekitar lokalisasi. Organisasi agama Nahdatul Ulama merupakan organisasi keagamaan yang berbasis masyarakat yang tumbuh dan berkembang di Surabaya, memiliki banyak keanggotaan yang berasal dari masyarakat umum, sehingga dalam sanngat sesuai sebagai wadah atau alat yang berkontribusi dalam pemberdayaan perempuan. Pendekatan selanjutnya terfokus pada aspek gender. Pengetahuan tentang gender merupakan bentuk sosialisasi yang diberikan untuk perempuan khususnya Wanita Tuna Susila. Pendekatan gender dimaknai sebagai pendekatan yang memberikan kesetaraan yang sama antara perempuan dan laki-laki dalam kehidupan. Pengetahuan tentang gender bertujuan untuk mengubah mind set perempuan agar memiliki kesadaran akan diri, harkat dan martabat nya sebagai manusia. Pengetahuan tentang gender memiliki beragam tujuan : a). Mengidentifikasi penyebab ketidakberdayaan perempuan, b). Menginventarisir masalah yang dihadapi perempuan dalam kehidupannya, iii) Mencari pemecahan masalah dari masalah yang dialami melalui membangun kerangka pikir kritis terhadap penyebab ketidakberdayaan perempuan,iv). Membuka akses perempuan terhadap berbagai sumber –sumber ekonomi yang berkontribusi pada perubahan finansial dan intelektual,v). Memperkuat kepercayaan diri, pengetahuan, informasi dan ketrampilan untuk memahami dan melakukan intervensi pada bidang-bidang sosial, politik dan ekonomi. Dalam mendukung tujuan diatas dilakukan berbagai pelatihan-pelatihan kewirausahaan yang disesuaikan dengan basic need dan minat para wanita tuna susila melalui pemberian modal usaha modal alat usaha dan bantuan moril.

- b. Dinas perdagangan dan perindustrian UMKM Kota Surabaya  
Kelembagaan ini sangat berkontribusi dalam upaya pemberdayaan melalui berbagai upaya. Dampak penutupan lokalisasi Dolly oleh pemerintah Kota Surabaya berpengaruh secara signifikan bagi pelaku usaha di lokalisasi Dolly. Dampak signifikan yang dirasakan adalah penurunan variasi jenis mata pencaharian dan menurunnya tingkat pendapatan masyarakat atau pelaku sosial di lokalisasi dolly. Mencermati fenomena tersebut, Pemerintah Kota Surabaya di bawah Dinas Perdagangan dan Perindustrian UMKM melakukan alih fungsi lokalisasi, melalui membeli asset atau rumah –rumah bordil dilokalisasi tersebut untuk dijadikan berbagai sentra home industry. Dibentuk usaha mikro kecil dan menengah. Upaya pemerintah dalam pemberdayaan ini dilakukan melalui ajakan yang bersifat persuasive kepada masyarakat agar masyarakat mengubah paradigm atau pola berpikir yang lebih baik. Perubahan pola pikir kearah pencarian penghidupan yang halal yang berkontribusi pada perubahan perilaku yang baik dan sehat.

Inisiasi pembentukan UMKM melalui pembangunan rumah produksi kerajinan tangan ditempuh dalam upaya agar masyarakat tetap bisa mencari nafkah demi kelangsungan hidupnya. Sentra UMKM yang dibangun di Lokalisasi Dolly disebut dengan Sentra Barbara yang merupakan home industry pembuatan sandal, sepatu. Target pemerintah Surabaya adalah menjadikan kawasan tersebut sebagai center UMKM yang terbesar di Surabaya. Untuk mendukung target tersebut Dinas UMKM membangun sentra UMKM di Merr ataupun dibangunnya ex Barbara yang kini telah dijadikan sebuah gerai sepatu. Pembuatan batik, promosi atau sosialisasi





produk, menyelenggarakan berbagai event yang terkait dengan promosi produk serta penyelenggaraan berbagai pelatihan kepada masyarakat sekitar dan mantan PSK atau kelompok masyarakat untuk mengembangkan kompetensi yang dimiliki sehingga memiliki ketrampilan atau skill yang bisa dikembangkan untuk mencari nafkah. Strategi atau cara yang dilakukan oleh kelembagaan atau dinas UMKM merupakan bentuk peran hukum sebagai sarana perubahan sosial yang dilakukan melalui pemberdayaan kelompok-kelompok masyarakat secara sosial ekonomis sehingga mereka dapat lebih mandiri dan dapat memenuhi kebutuhan dasar hidup mereka, namun sanggup berperan serta dalam pengembangan masyarakat

c. Dinas P5A

Departemen P3A yang pada zaman pemerintah Soeharto disebut dengan Kementrian Muda Urusan Peranan Wanita pada Kabinet Pembangunan (1974). Kementrian ini merupakan simbolisasi legitimasi yang diberikan negara kepada hak perempuan untuk mengambil peran di ranah publik. Tugas kementrian ini adalah memperjuangkan perempuan agar perempuan mampu meningkatkan potensinya dan memberdayakan potensi tersebut dalam strata kesetaraan gender.

Melalui kementrian ini kebijakan publik yang berperspektif gender dapat diinisiasi, kebijakan yang bias gender dapat dicegah, bias laki laki dan perempuan dalam struktur birokrasi dapat dieliminasi. Langkah selanjutnya yang diinisiasi kementrian ini adalah melakukan langkah proaktif dalam merespon isu perempuan mendasar seperti kekerasan dan peminggiran perempuan.<sup>17</sup> Perubahan penting terjadi pada tahun 2000 melalui penggantian nama kementrian sebagai Kementrian Pemberdayaan Perempuan. Pergantian tersebut mengubah strategi mendasar terkait partisipasi perempuan dalam pembangunan yang menjadi strategi memperjuangkan kesetaraan dan keadilan gender. Keluarnya Inpres No. 9 Tahun 2000 Tentang Pengarusutamaan gender merupakan bukti kiprah pemerintah yang pro gender yang diagendakan dalam perencanaan, pelaksanaan, pemantauan, dan evaluasi pada kebijakan dan program pembangunan. Pengarusutamaan gender adalah salah satu penerapan kebijakan negara dalam mengantisipasi penanggulangan kemiskinan yang berperspektif gender yang menghapus segala bentuk diskriminasi, eksploitasi, marginalisasi dan kekerasan terhadap perempuan baik diranah domestik maupun publik.

Terdapat tiga model strategi dalam mengatasi ketimpangan gender yang meliputi: a). Strategi perempuan dalam pembangunan, b) Strategi gender dan pembangunan, dan c) strategi pengarusutamaan gender.<sup>18</sup>

Pemberdayaan perempuan (PUG) dilakukan melalui: a) Membangun kerangka pikir kritis terhadap penyebab ketidakberdayaan perempuan, b). Memperluas akses terhadap sumber-sumber, alamiah, finansial dan intelektual, c). Memperkuat kepercayaan diri, pengetahuan, informasi dan ketrampilan untuk memahami dan melakukan intervensi pada bidang-bidang sosial, politik dan ekonomi, d). Meningkatkan partisipasi pengambilan keputusan di dalam keluarga dan masyarakat, e). Memperluas ruang gerak, posisi dan peran yang sebelumnya didominasi oleh laki-laki, f.) Selalu mempertanyakan

<sup>17</sup> Ibid

<sup>18</sup> Astuti Ismi Dwi, 2012. Evaluasi Pengarusutamaan gender di Daerah, pada Seminar nasional Pembangunan Millenium Development Goals yang adil dan setara, di UNS Sebelas Maret, Surakarta

secara kritis serta mengubah pandangan, keyakinan, kebiasaan struktur sosial dan kelembagaan yang cenderung melanggengkan ketidakadilan.

Dampak perubahan sosial atas penutupan lokalisasi Dolly adalah: 1). Perubahan pola pikir dan perilaku masyarakat (perubahan dari mencari nafkah yang haram ke pengupayaan pencaharian usaha yang halal dan bermartabat melalui memberdayakan kemampuan dan potensi perempuan sehingga berdampak pada meningkatnya kesejahteraan ekonomi masyarakat melalui berbagai kegiatan pemberdayaan yang diinisiasi oleh koordinasi berbagai kelembagaan yang meliputi Dinas Disperindag, Dinas Sosial, Bapermas, Dinas P5A Pemerintah Kota Surabaya, melalui perintisan UMKM di Lokalisasi Dolly, 2). Perubahan pola pikir masyarakat terkait dengan eksistensi lokalisasi Dolly yang berdampak kepada memburuknya moralitas masyarakat khususnya anak-anak atau generasi penerus bangsa. 3) Perubahan pola pikir untuk hidup yang tertib, sehat melalui dibangunnya ruang terbuka hijau, inisiasi Dolly sebagai kampung mural, sebagai wahana penyaluran ekspresi dan interaksi sosial didalam masyarakat. 3) Perubahan nilai-nilai yang ada dimasyarakat nilai-nilai taat pada aturan demi menciptakan harmonisasi sosial.

### C. Simpulan

Hukum memiliki peranan penting dalam mendorong terjadinya perubahan sosial. yang dilakukan melalui cara-cara yang i) Hukum dapat membentuk institusi-institusi sosial yang pada gilirannya akan membawa pengaruh langsung pada tingkat atau karakter dari perubahan sosial; ii) Hukum seringkali menyediakan kerangka institusional bagi sebuah agensi yang secara khusus dirancang untuk mempercepat pengaruh perubahan; iii) Membentuk kewajiban-kewajiban hukum untuk membangun situasi yang dapat mendorong terjadinya perubahan.

Dampak perubahan sosial atas penutupan lokalisasi Dolly adalah: 1). Perubahan pola pikir dan perilaku masyarakat (perubahan dari mencari nafkah yang haram ke pengupayaan pencaharian usaha yang halal dan bermartabat melalui memberdayakan kemampuan dan potensi perempuan sehingga berdampak pada meningkatnya kesejahteraan ekonomi masyarakat melalui berbagai kegiatan pemberdayaan yang diinisiasi oleh koordinasi berbagai kelembagaan yang meliputi Dinas Disperindag, Dinas Sosial, Bapermas, Dinas P5A Pemerintah Kota Surabaya, melalui perintisan UMKM di Lokalisasi Dolly, 2). Perubahan pola pikir masyarakat terkait dengan eksistensi lokalisasi Dolly yang berdampak kepada memburuknya moralitas masyarakat khususnya anak-anak atau generasi penerus bangsa. 3) Perubahan pola pikir untuk hidup yang tertib, sehat melalui dibangunnya ruang terbuka hijau, inisiasi Dolly sebagai kampung mural, sebagai wahana penyaluran ekspresi dan interaksi sosial didalam masyarakat. 3) Perubahan nilai-nilai yang ada dimasyarakat nilai-nilai taat pada aturan demi menciptakan harmonisasi sosial.





## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Epistema, 2012. *Moctar Kusumaatmaja dan teori hukum pembangunan eksistensi dan implikasi*, Epistema institute, Jakarta
- Herimanto & Winarno, 2015. *Ilmu Sosial Budaya Dasar*. Bumi aksara, Jakarta.
- Gibson, Ivancevich & Donnelly, 1996, *Organisasi*, Edisi VIII, Jakarta: Bina Rupa Aksara.
- Joseph W Eaton ed, 1986. *Pembangunan Lembaga dan Pembangunan Nasional dari Konsep ke Aplikasi, Institution Building and Development from Concepts to application*. Terj Pandam Guritno, Aldi Jeni, Universitas Indonesia, Jakarta
- Roger Coteral, 2000. *Sociology of Law*
- Syahrin Naihasy, 2006. *Kebijakan Publik Menggapai Masyarakat Madani*, Mida Pustaka, Yogyakarta
- Soenaryo, 1995. *Sosiologi Hukum*, UNS Press
- Sabian Utsman, 2013. *Dasar-dasar Sosiologi Hukum, Makna Dialog antara Hukum dan Masyarakat*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- Satjipto Rahardjo. 2010. *Penegakan Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta
- Talcott Parsons, 1977. *Social System and The Evolution of Action Theory* (New York: The Free Press A Division of Macmillan Publishing Co. Inc

### Jurnal:

- Bagas Prasetya Nugroho, 2017. *Pemberdayaan masyarakat eks lokalisi dolly melalui pengembangan wirausaha oleh pemerintah kota Surabaya*, jurnal kebijakan manajemen publik, Volume 5, Nomor 2, Mei – Agustus
- Nur Hasanah, 2015. *Kontribusi pendekatan gender dan ekonomi dolly* “ Jurnal Paradigma. Volume 03 Nomer 03 Tahun 2015
- Dea Mustika. 2016. *Pergeseran Okupasi Masyarakat Sekitar Eks Dolly*, Skripsi, Program Studi Sosiologi
- Departemen Sosiologi Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik, Universitas Airlangga
- Hartini Retnaningsih. 2014. *Dampak sosial penutupan lokalisi dolly*, Vol. VI, No. 13/I/P3DI/ Juli/2014

### Prosiding:

- Astuti Ismi Dwi, 2012. *Evaluasi Pengarusutamaan gender di Daerah, pada Seminar nasional Pembangunan Millenium Development Goals yang adil dan setara*, di UNS Sebelas Maret, Surakarta



## **SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018**

**Dewi Gunawati, Triana Rejekiningsih** ■ Peran Hukum Sebagai Sarana Perubahan Sosial  
(Studi Kasus Relokasi Dolly di Surabaya)

### **Peraturan Perundang-Undangan:**

Peraturan Daerah No 7 Tahun 1999

### **Internet:**

Kompas.com,” Ini 12 Negara Teratas soal belanja Seks, Indonesia jadi Juru Kunci, <http://internasional.kompas.com> selas 23 february 2016. 16.00 WIB

<http://www.humantrafficking.org/countries/indonesia>



## KEBIJAKAN PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA DI BIDANG PERIKANAN DI WILAYAH PENGELOLAAN PERIKANAN (WPP) LAUT ARAFURA

Yanti Amelia Lewerissa\*

### ABSTRAK

Potensi perikanan di Kepulauan Aru belum dapat dikelola secara optimal karena adanya berbagai kendala, seperti tindak pidana perikanan sehingga potensi perikanan yang melimpah belum dapat membawa kesejahteraan bagi masyarakat sekitar. Tujuan penelitian ini untuk mengkaji dan menganalisis kebijakan penanggulangan tindak pidana perikanan di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura.

Metode penelitian ini bersifat yuridis normatif, yakni penelitian bahan hukum atau studi dokumentasi yang ada kaitannya dengan permasalahan. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Sumber data digunakan adalah data sekunder untuk mendeskripsikan atau menggambarkan tentang kebijakan penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan di laut Arafura. Teknik pengumpulan data melalui studi kepustakaan dan dianalisis secara kualitatif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa tindak pidana di bidang perikanan yang sering terjadi di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura adalah kegiatan illegal fishing yang dilakukan oleh kapal-kapal ikan asing (KIA) maupun kapal ikan Indonesia (KII). Potensi sumber daya perikanan yang melimpah ini menjadi incaran kapal-kapal asing untuk datang mengeksploitasi kekayaan alam tersebut. Ironisnya potensi perikanan laut Arafura belum dapat dikelola secara optimal sehingga belum membawa kesejahteraan bagi masyarakat sekitarnya. Untuk itu perlu adanya kebijakan penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan di laut Arafura. Kebijakan penanggulangan ini dapat berupa penggunaan sarana penal (hukum pidana) maupun penggunaan sarana non penal (bukan hukum pidana). Diharapkan adanya dukungan pemerintah dan semua pemangku kepentingan dalam menjalankan perundang-undangan yang berlaku sebagai upaya penal, maupun peran serta masyarakat sekitar untuk taat kepada aturan sasi laut sebagai upaya non penal.

**Kata kunci:** kebijakan penanggulangan, tindak pidana perikanan, Laut Arafura.

### ABSTRACT

*The potential of fisheries in the Aru Islands cannot be managed optimally due to various obstacles, such as fisheries crime so that the abundant fisheries potential cannot bring prosperity to the surrounding communities. The purpose of this study was to examine and analyze the policy of fisheries crime prevention in the Arafura sea fisheries management area (WPP).*

*This research method is normative juridical, namely legal material research or documentation*

\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Pattimura, Jln. Ir. M. Putuhena, Kampus Poka, Ambon, Maluku, Indonesia, elyanti\_amelia@yahoo.com

*study that has to do with the problem. The approach used is the legislation approach and conceptual approach. The source of the data used is secondary data to describe or describe the crime prevention policy in the field of fisheries in the Arafura sea. Data collection techniques through literature study and analyzed qualitatively.*

*The results showed that criminal acts in the fishery field that often occur in the Arafura sea fisheries management area (WPP) are illegal fishing activities carried out by foreign fishing vessels (KIA) and Indonesian fishing vessels (KII). The abundant potential of fisheries resources is the target of foreign vessels to come to exploit these natural resources. ironically the potential of Arafura's marine fisheries has not been managed optimally so that it has not brought prosperity to the surrounding community. For this reason, it is necessary to have a policy to deal with criminal acts in the field of fisheries in the Arafura Sea. This mitigation policy can be in the form of penal facilities (criminal law) or the use of non-penal means (not criminal law). It is hoped that there will be support from the government and all stakeholders in carrying out the legislation that applies as a means of reasoning, as well as the role of the surrounding community to obey the rules of the sea sisi as a non-penal effort.*

**Keywords:** *countermeasures policy, fisheries crime, Arafura Sea.*

## **A. Pendahuluan**

### **1. Latar belakang**

Provinsi Maluku sebagai salah satu provinsi kepulauan, secara geografis memiliki luas 712.479,69 Km<sup>2</sup> dengan luas lautan sebesar 658.294,69 km<sup>2</sup> atau (92,4 %) dan luas daratan 54.185 Km<sup>2</sup> atau (7,6 %). Luas daratan terdiri dari pulau-pulau besar dan kepulauan kecil, baik secara berkelompok maupun terpencil. Dengan luas lautan yang 92,4 % tersebut, tersimpan potensi kekayaan alam berupa ikan yang tersebar di tiga (3) wilayah pengelolaan perikanan (WPP) yakni WPP Laut Seram, WPP Laut Banda, WPP Laut Arafura. Hasil estimasi potensi dan penyebaran beberapa komoditas perikanan terkini menunjukkan bahwa berbagai jenis ikan dengan nilai tambah ekonomis yang tinggi, tersebar di semua wilayah perairan Maluku.<sup>1</sup> Potensi perikanan yang tersebar di tiga (3) WPP sebesar 3.055.504 ton per tahun yang terdiri dari WPP RI Laut Banda sebesar 431.069 ton per tahun, WPP RI Laut Seram sebesar 631.701 ton per tahun, dan WPP RI Laut Arafura sebesar 1.992.731 ton per tahun. Namun potensi tersebut baru dimanfaatkan sekitar 18,5 % di tahun 2016, sehingga perlu dimanfaatkan secara optimal, bertanggungjawab dan berkelanjutan demi mensejahterahkan nelayan tradisional dan lokal Maluku.<sup>2</sup> Potensi perikanan Maluku khususnya di laut begitu melimpah karena struktur alamnya yang cukup mendukung.

Hutan mangrove, padang lamun dan terumbu karang tumbuh subur di pesisir pantai. Katiga habitat pesisir laut itu tersebar di seluruh perairan Maluku, seperti di Pulau Seram, Pulau Buru, Maluku Tenggara Barat serta Kepulauan Kei dan Aru. Sedikitnya 738 spesies ikan laut hidup di terumbu karang pesisir laut Maluku. Dari 132 jenis ikan

1 Bubut W. Andibya (et al), *Maluku The Wonderful Islands*, Jakarta : Gibon Group Publications, 2008, hlm 120, hlm 163-164.

2 Humas kkp, "Pelabuhan Perikanan Dobo Kepulauan Aru Dijadikan Sentra Lumbung Ikan Nasional", Siaran Pers dengan Ketua Komisi IV DPR RI Michael Wattimena dalam lawatan kerja Komisi IV DPR RI bersama Kementerian Kelautan dan Perikanan di Kabupaten Aru, [www.humas.kkp.go.id](http://www.humas.kkp.go.id) , diakses tanggal 28 September 2018.



yang bernilai ekonomis tinggi di Indonesia, 32 jenis di antaranya adalah ikan yang hidup di terumbu karang. Terumbu karang Maluku yang luas telah memberi kontribusi berharga bagi kekayaan terumbu karang di Indonesia yang kini tinggal 6 juta hektar. Selain itu, Maluku memiliki mangrove atau hutan bakau yang sangat luas mencapai 100.000-an hektar. Sebagai penyangga utama ekosistem lautan dengan daratan, mangrove memegang peran penting dalam mendukung produktivitas di laut. Demikian juga padang lamun yang merupakan salah satu komunitas tanaman khas di pesisir laut daerah tropis. Habitatnya sangat produktif dalam menyuburkan perairan. Dengan ketiga habitat yakni terumbu karang, mangrove/hutan bakau dan padang lamun menjadikan perairan Maluku sangat kaya akan potensi perikanan.<sup>3</sup>

Sebagaimana telah dikemukakan di atas bahwa potensi perikanan di Maluku tersebar pada tiga (3) WPP salah satunya adalah WPP Laut Arafura. Hal ini dipertegas pada Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No.001 tahun 2009 tentang Wilayah Pengelolaan Perikanan Republik Indonesia menetapkan pembagian WPP menjadi 11 WPP, salah satunya adalah WPP RI 718 meliputi perairan laut Aru, laut Arafura dan laut Timor bagian Timur. Ini menandakan bahwa di sekitar laut Arafura menyimpan kekayaan laut yang melimpah sehingga menjadikan Laut Arafura perairan yang sangat ramai dilalui oleh kapal penangkap ikan berbendera asing yang biasa disingkat Kapal Ikan Asing( KIA) maupun kapal penangkap ikan berbendera Indonesia atau yang biasa disingkat Kapal Ikan Indonesia (KII) untuk melakukan penangkapan ikan baik secara legal maupun illegal. Praktek perikanan *IUU (illegal, unreported, unregulated) Fishing* di laut Arafura sudah berlangsung sejak tahun 1976. Angka-angka pencurian ikan di laut Arafura masih cukup tinggi. Studi tentang perikanan *IUU* di Arafura yang dilakukan oleh Pusat Riset Perikanan Tangkap (PRPT) DKP bekerjasama dengan *Food and Agriculture Organization (FAO)* pada tahun 2007-2008 menunjukkan bahwa periode 2001-2005, sekitar 1,258 juta ton ikan setiap tahun yang hilang karena praktek *IUU*.<sup>4</sup> Angka tersebut masih terbuka kemungkinan mengalami peningkatan mengingat aktivitas perikanan *illegal* di laut Arafura terus berlangsung semenjak tahun 1976 sampai sekarang.

Pada Juni 2015, Deputi Satuan Tugas Pencegahan dan Pemberantasan Penangkapan Ikan *Illegal* Kementerian Kelautan dan Perikanan dalam rapat koordinasi dengan jajaran aparat penegak hukum dalam bidang tindak pidana perikanan di Ambon, menjelaskan bahwa Maluku menempati urutan pertama jumlah pelanggaran kepatuhan kapal, mayoritas kapal-kapal yang melakukan pelanggaran tersebut terjadi di sekitar kepulauan Aru.<sup>5</sup> Dengan demikian perairan di sekitar kepulauan Aru yakni laut Aru dan laut Arafura tetap menjadi pilihan utama kapal-kapal asing untuk melakukan kegiatan perikanan tangkap yang *illegal*.

Hal senada juga disampaikan dalam hasil penelitian Simela Victor Muhamad, yang mengkaji *illegal fishing* di perairan Indonesia serta penanganannya secara bilateral. Menurutnya, Maluku menjadi salah satu daerah di Indonesia yang menghadapi persoalan serius terkait aktivitas *illegal fishing*. Dengan luas lautan sekitar 92,4 % perairan Maluku

3 Ibid, hlm 167-169.

4 Victor PH Nikijuluw, *Blue Water Crime*, Jakarta : Pustaka Cidesindo, 2008, hlm 75.

5 Siti Nuraisyah Dewi dan Raden Jihad Akbar, "Maluku Tempati Pelanggaran Kepatuhan Kapal Tertinggi di RI", [www.viva.co.id](http://www.viva.co.id) , diakses 28 September 2018.

kaya akan sumber daya perikanan sekaligus rawan aksi *illegal fishing*. Laut Banda, laut Aru dan laut Arafura merupakan *golden fishing ground* yang selalu menjadi rebutan perusahaan perikanan baik nasional maupun mancanegara.<sup>6</sup>

Demikian juga yang disampaikan oleh Gathot Winarso dan Eko Kurniawan, yang meneliti tentang pemanfaatan data penginderaan jauh untuk mendukung perencanaan operasi keamanan laut di laut Arafura. Dalam penelitian mereka, dijelaskan bahwa perairan laut Aru dan perairan laut Arafura menyimpan potensi sumber daya ikan yang cukup besar, sehingga banyak yang memanfaatkan potensi itu baik secara legal maupun illegal. Berdasarkan penelitian Gathot Winarso dan Eko Kurniawan dalam kurun waktu 2008-2013, disimpulkan bahwa pada bulan Mei – September terjadi kenaikan kandungan klorofit-a di sekitar laut Arafura yang menandakan adanya kesuburan perairan yang tinggi. Dengan demikian aktivitas penangkapan ikan pun akan terkonsentrasi pada daerah yang tingkat kesuburan perairannya tinggi. Sehingga disarankan untuk mengoptimalkan operasi kmla pada bulan Mei-September di sekitar laut Arafura.<sup>7</sup>

Berdasarkan beberapa penelitian terdahulu, menunjukkan bahwa laut Arafura menyimpan potensi sumber daya laut yang selalu menjadi incaran nelayan asing untuk melakukan tindak pidana di bidang perikanan. Kegiatan *IUU Fishing* di sekitar laut Arafura menimbulkan kerugian ekonomi yang sangat besar bagi negara, belum lagi ancaman stabilitas keamanan nasional karena adanya tindak pidana lain selain tindak pidana di bidang perikanan seperti tindak pidana perdagangan orang, perdagangan senjata, perdagangan narkoba dan obat-obat terlarang. Sebagaimana yang disampaikan oleh penulis dalam penelitian tahun 2010, bahwa praktik *illegal fishing* di perairan Maluku dapat dikategorikan sebagai bentuk kejahatan ekonomi karena negara Indonesia mengalami kerugian yang besar dan dapat menghambat pembangunan nasional. Selain itu pengangkutan ikan secara *illegal* dan *unreported* secara langsung dari perairan Indonesia ke luar negeri membawa dampak kerugian ekonomi yang cukup besar bagi pemerintah Indonesia, sehingga berdampak pula dalam peningkatan kesejahteraan dan kemakmuran bagi masyarakat Indonesia khususnya bagi masyarakat nelayan tradisional.<sup>8</sup>

Nilai kerugian yang ditimbulkan akibat *illegal fishing* di laut Arafura juga dijelaskan oleh Priyanto Rahardjo dalam artikelnya bahwa laut Arafura merupakan daerah penangkapan ikan dan udang terbesar dan terbaik yang dimiliki Indonesia. Nilai kerugian Indonesia akibat *illegal fishing* di laut Arafura mencapai nilai sebesar 40 triliun rupiah setiap tahunnya. Kerugian sejak tahun 2001 sampai 2013 mencapai nilai yang fantastik yaitu, 520 triliun rupiah.<sup>9</sup> Data Kementerian Kelautan dan Perikanan menyebutkan potensi

6 Simela Victor Muhamad, “Illegal Fishing di Perairan Indonesia Permasalahan dan Upaya Penangannya Secara Bilateral Di Kawasan”, *Jurnal Politika*, Volume 3, Nomor 1, Mei 2012, hlm 70.

7 Gathot Winarso dan Eko Kurniawan, “Pemanfaatan Data Penginderaan Jauh Untuk Mendukung Perencanaan Operasi Keamanan Laut Di Laut Arafura”, *Jurnal Penginderaan Jauh*, Volume 11, Nomor 2, Desember 2014, hlm 128, hlm 131.

8 Yanti Amelia Lewerissa, “Praktek Illegal Fishing di Perairan Maluku Sebagai Bantuk Kejahatan Ekonomi”, *Jurnal Sasi*, Volume 16, Nomor 3, Juli-September 2010.

9 Priyanto Rahardjo, “Analisis Nilai Kerugian Akibat Illegal Fishing Di Laut Arafura Tahun 2001-2013”, disampaikan pada *Workshop on Parameters and Indicators of habitats to be Expressed in Map of Trawl Fishing Gear Management in Arafura Sea*. Kerja sama Ditjen Perikanan Tangkap dengan Food and Agriculture Organization (FAO), Royal Hotel Bogor 19-22 Maret 2013, hlm 1.





kerugian akibat *illegal fishing* mencapai lebih dari US\$ 20 miliar atau 300 triliun rupiah, sehingga selama 10 tahun terakhir total kerugian negara mencapai 3000 triliun. Angka ini meningkat tajam dari 2001, saat FAO menyatakan estimasi kerugian akibat pencurian ikan di Indonesia mencapai 30 triliun dalam setahun.<sup>10</sup> Angka ini melesat saat Direktorat Jenderal (Ditjen) Pengawasan Sumber Daya Kelautan dan Perikanan (PSDKP) Kementerian Kelautan dan Perikanan (KKP) melakukan kajian tentang kerugian negara terkini akibat *IUU Fishing*, jumlah tersebut mengalami lonjatan yang signifikan. Setiap tahun diperkirakan Indonesia mengalami kerugian sebesar Rp. 101.040 triliun/tahun.<sup>11</sup>

Tindak pidana di bidang perikanan bukan saja memberi dampak kerugian secara ekonomi bagi bangsa Indonesia tetapi juga bisa merusak ekosistem laut. Pusat Penelitian Oseanografi Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI) mengungkap data, dimana hanya 5,3 % terumbu karang Indonesia yang tergolong sangat baik, sementara 27,18 % yang tergolong dalam kondisi baik, 37,25 % dalam kondisi cukup dan 30,45 % dalam kondisi buruk. Kerusakan terumbu karang sebagian besar karena praktik *illegal fishing* dengan menggunakan bahan beracun dan alat tangkap yang dilarang. Jika terumbu karang rusak, maka akan berdampak buruk bagi kehidupan ikan atau keberlangsungan hidup ikan pun akan terancam. Tentu hal ini berdampak bagi 2,2 juta nelayan di Indonesia dipastikan akan kehilangan mata pencahariannya. Tentu akan berdampak pula bagi kesejahteraan masyarakat khususnya bagi para nelayan. Demikian juga jika praktek *IUU Fishing* yang oleh masyarakat internasional dikualifikasikan sebagai kejahatan transnasional dan terorganisir (*transnational and organized crime*), akan menimbulkan sederetan persoalan buruk jika tidak diselesaikan.<sup>12</sup> Berdasarkan uraian di atas, tindak pidana di bidang perikanan yang sering dilakukan oleh kapal-kapal asing di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura merupakan kejahatan serius yang patut mendapat penanganan serius pula melalui kebijakan penanggulangan baik dengan menggunakan sarana penal maupun non penal.

## 2. Rumusan masalah

Adapun permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini adalah :

- a. Bagaimanakah bentuk tindak pidana di bidang perikanan yang sering terjadi di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura ?
- b. Bagaimanakah kebijakan penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura ?

## 3. Tujuan penelitian

Adapun tujuan penelitian ini adalah :

- a. Untuk mengkaji dan menganalisis bentuk tindak pidana di bidang perikanan yang sering terjadi di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura
- b. Untuk mengkaji dan menganalisis kebijakan penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura

10 Humas kkp, "Kerugian Negara Akibat Illegal Fishing", [www.news.kkp.go.id](http://www.news.kkp.go.id) , diakses tanggal 28 September 2018.

11 Syarul Manda Tikupadang, Investor Daily , "Kerugian Negara Akibat Illegal Fishing Capai Rp.100 Triliun per Tahun", [www.beritasatu.com](http://www.beritasatu.com) , diakses tanggal 28 september 2018.

12 Aisyah Lailiyah dkk, Analisis dan Evaluasi Hukum dalam rangka Pemberantasan Kegiatan Perikanan Liar (IUU Fishing), Jakarta : Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2017, hlm 4.



#### 4. Metode penelitian

Metode penelitian ini bersifat *juridic normatif*, yakni penelitian bahan hukum atau studi dokumentasi yang ada kaitannya dengan permasalahan yang diangkat. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Sumber data digunakan adalah data sekunder untuk mendeskripsikan atau menggambarkan tentang kebijakan penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura. Teknik pengumpulan data melalui studi kepustakaan dan dianalisis secara kualitatif.

### B. Pembahasan

#### 1. Bentuk Tindak Pidana di Bidang Perikanan Yang Sering Terjadi di Wilayah Pengelolaan Perikanan (WPP) Laut Arafura

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan jo Undang-Undang Nomor 45 tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan tidak merumuskan secara tegas dan jelas definisi tindak pidana perikanan atau tindak pidana di bidang perikanan. Dalam Pasal 103 hanya mengkualifikasi delik atas kejahatan dan pelanggaran. Bahwa tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 84, Pasal 85, Pasal 86, Pasal 88, Pasal 91, Pasal 92, Pasal 93, Pasal 94 dan Pasal 94A adalah kejahatan. Sedangkan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 87, Pasal 89, Pasal 90, Pasal 95, Pasal 97, Pasal 98, Pasal 99, dan Pasal 100D adalah pelanggaran.

Menurut Djoko Tribawono, tindak pidana perikanan merupakan suatu perbuatan yang oleh undang-undang mengancam dengan pidana kepada mereka atau barang siapa yang melakukan perbuatan yang dilarang oleh Undang-Undang Perikanan.<sup>13</sup> Terkait dengan hal ini, tiga (3) perbuatan yang sering dilakukan atau menjadi identik dengan tindak pidana perikanan atau tindak pidana di bidang perikanan adalah penangkapan ikan secara *illegal fishing* (*illegal fishing*), penangkapan ikan yang tidak dilaporkan (*unreported*) dan penangkapan ikan yang tidak sesuai prosedur (*unregulated*) atau yang biasa disingkat *IUU Fishing*.

Berdasarkan *International Plan of Action Prevent, Deter and Eliminate IUU Fishing (IPOA-IUU Fishing)* tahun 2001, yang dimaksud dengan kegiatan perikanan yang dianggap melakukan *illegal fishing* adalah :

- a. Kegiatan perikanan oleh orang atau kapal asing di perairan yang menjadi yurisdiksi suatu negara, tanpa izin dari negara tersebut, atau bertentangan dengan hukum dan peraturan perundang-undangan ;
- b. Kegiatan perikanan yang dilakukan oleh kapal yang mengibarkan bendera suatu negara yang menjadi anggota dari satu organisasi pengelolaan perikanan regional, akan tetapi dilakukan melalui cara yang bertentangan dengan pengaturan mengenai pengelolaan dan konservasi sumber daya yang diadopsi oleh organisasi tersebut, dimana ketentuan tersebut mengikat bagi negara-negara yang menjadi anggotanya, ataupun bertentangan dengan hukum internasional lainnya yang relevan ;

<sup>13</sup> Djoko Tribawono, *Hukum Perikanan Indonesia*, Bandung : PT Citra Aditya, 2002, hlm 22.



- c. Kegiatan perikanan yang bertentangan dengan hukum nasional atau kewajiban internasional, termasuk juga kewajiban negara-negara anggota organisasi pengelolaan perikanan regional terhadap organisasi tersebut ;
- d. Kegiatan penangkapan ikan yang melanggar hukum yang paling umum terjadi di Wilayah Penangkapan Perikanan Negara Republik Indonesia adalah pencurian ikan oleh kapal penangkap ikan berbendera asing, khususnya dari beberapa negara tetangga.

Sedangkan yang dimaksud kegiatan perikanan yang dianggap melakukan *unreported fishing* adalah :

- a. Kegiatan perikanan yang tidak dilaporkan atau dilaporkan secara tidak benar, kepada otoritas nasional yang berwenang, yang bertentangan dengan hukum dan peraturan perundang-undangan ;
- b. Kegiatan perikanan yang dilakukan di area kompetensi *Regional Fisheries Management Organization (RFMO)* yang belum dilaporkan secara tidak benar, yang bertentangan dengan prosedur pelaporan dari organisasi tersebut.

Sementara yang dimaksud kegiatan perikanan yang dianggap melakukan *unreported fishing* adalah :

- a. Kegiatan perikanan yang dilakukan di area kompetensi RFMO yang relevan yang dilakukan oleh kapal tanpa kebangsaan, atau oleh kapal yang mengibarkan bendera suatu negara yang telah menjadi anggota dari organisasi tersebut, atau oleh perusahaan perikanan, yang dilakukan melalui cara yang bertentangan dengan pengaturan konservasi dan pengelolaan organisasi tersebut ;
- b. Kegiatan perikanan yang dilakukan di wilayah perairan atau untuk sediaan ikan dimana belum ada pengaturan konservasi dan pengelolaan yang dapat diterapkan, yang dilakukan melalui cara yang bertentangan dengan tanggung jawab negara untuk melakukan konservasi dan pengelolaan sumber daya alam hayati sesuai dengan ketentuan hukum internasional.

Berdasarkan beberapa penelitian terdahulu, menunjukkan bahwa tindak pidana di bidang perikanan yang sering terjadi di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura adalah kegiatan *Illegal, Unreported and Unregulated (IUU) Fishing* berupa memalsukan izin dan menulis nomor kapal palsu di lambung kapalnya. Cara ini paling banyak ditemui di laut Arafura. Selain dapat mencuri ikan, kapal ini diuntungkan dengan melakukan pengisian Bahan Bakar Minyak (BBM) bersubsidi dari Pemerintah serta perbekalan lainnya di pelabuhan perikanan setempat. Selain itu banyak kapal penangkap ikan berbendera asing yang melakukan penangkapan ikan dengan menggunakan alat tangkap yang dilarang. Seperti melakukan penangkapan pukat ikan atau udang yang ditarik dua kapal. Teknik penangkapan seperti ini dilarang dilakukan di perairan Indonesia. Cara ini jika dilakukan menunjukkan bahwa armada kapal tersebut bukan milik armada perikanan Indonesia dan pastinya tidak mendapat izin penangkapan ikan di Indonesia. Teknik penangkapan seperti ini dilarang karena walaupun dapat meningkatkan hasil tangkapan yang maksimal tetapi dapat berdampak merusak dasar perairan secara signifikan. Dalam melakukan penangkapan ikan di laut Arafura, kapal-kapal penangkap ikan berbendera asing umumnya melakukannya secara berpasangan atau berkelompok. Sehingga pada saat ada kapal patroli Pemerintah Indonesia mereka akan lari berpencah keluar dari

wilayah laut teritorial Indonesia. Cara ini sangat menyulitkan kapal patroli Indonesia untuk mengejar mereka.<sup>14</sup>

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa Maluku menempati urutan pertama pelanggaran kepatuhan kapal dan sebagian besar kapal-kapal bermasalah tersebut beroperasi di sekitar wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura. Kapal-kapal bermasalah ini memperkerjakan nahkoda dan anak buah kapal (ABK) asing tanpa surat-surat lengkap, memiliki banyak bendera, *Vessel Monitoring System (VMS)* yang tidak diaktifkan sehingga posisi kapal tidak dapat dimonitor dengan baik, melakukan *transshipment illegal* dan membawa bahan bakar *illegal*.<sup>15</sup>

Demikianlah bentuk-bentuk tindak pidana di bidang perikanan (dalam hal ini termasuk didalamnya *Illegal, Unreported and Unregulated Fishing*) yang sering terjadi di wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura.

## 2. Kebijakan Penanggulangan Tindak Pidana di Bidang Perikanan di Wilayah Pengelolaan Perikanan (WPP) Laut Arafura

### a. Pengertian kebijakan penanggulangan kejahatan/tindak pidana

Kejahatan atau tindak kriminal adalah salah satu bentuk dari perilaku menyimpang yang selalu ada dan melekat pada tiap bentuk masyarakat. Tidak ada masyarakat yang sepi dari kejahatan. Menurut Saparinah Sadli, perilaku menyimpang ini merupakan suatu ancaman yang nyata atau ancaman terhadap norma-norma sosial; dapat menimbulkan ketegangan individual maupun ketegangan-ketegangan sosial; dan merupakan ancaman riil atau potensiil bagi berlangsungnya ketertiban sosial.<sup>16</sup> Jadi selain sebagai masalah kemanusiaan kejahatan juga merupakan masalah sosial. Sehingga menurut Benedict S Alpen merupakan “*the Oldest Social Problem*”.<sup>17</sup>

Salah satu kejahatan yang marak terjadi di wilayah perairan Indonesia adalah kejahatan atau tindak pidana di bidang perikanan berupa *illegal, unreported dan unregulated (IUU) fishing* yang menimbulkan kerugian ekonomi bagi bangsa Indonesia serta dapat mengancam pertahanan dan keamanan negara karena tindak pidana di bidang perikanan juga dapat memunculkan kejahatan lain seperti perdagangan/penyelundupan narkoba dan obat-obat terlarang, perdagangan/penyelundupan manusia, perdagangan/penyelundupan senjata, dan kejahatan lainnya. Dengan demikian perlu adanya upaya penanggulangan yang dapat ditempuh dengan berbagai pendekatan atau kebijakan. Kebijakan penanggulangan kejahatan atau biasa disebut kebijakan kriminal dapat meliputi ruang lingkup yang cukup luas.

Sudarto<sup>18</sup> mengemukakan tiga arti kebijakan kriminal, yaitu : *dalam arti sempit*, keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana. *Dalam arti luas*, keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk didalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi. *Dalam*

14 Priyanto Rahardjo, *Op.Cit...*, hlm 3-4

15 Siti Nuraisyah Dewi dan Raden, *Loc Cit*

16 Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung : PT Alumni, 2005, hal 148.

17 Ibid.

18 Barda Nawawi Arief, *Handout Kebijakan Hukum Pidana*, Tanpa Tahun, hlm 1-2



*arti paling luas*, keseluruhan kebijakan yang diambil melalui perundang-undangan dan badan-badan resmi yang bertujuan untuk menegakkan norma-norma sentral dalam masyarakat. Dalam kesempatan lain, Sudarto berpendapat bahwa kebijakan kriminal adalah suatu usaha yang rasional dari masyarakat dalam menanggulangi kejahatan. Hal ini sesuai dengan yang dirumuskan oleh Marc Ancel bahwa kebijakan kriminal adalah *the rational organization of the control of crime by society*.<sup>19</sup> Senada juga yang disampaikan oleh G. Peter Hoefnagels, bahwa *criminal policy is the rational organization of the social reaction to crime*.<sup>20</sup> Berbagai definisi lain juga dikemukakan oleh G. Peter Hoefnagels, yakni ; *criminal policy is the science of the responses*, *criminal policy is the science of crime prevention*, *criminal policy is a policy of designating human behavior as crime*, and *criminal policy is a rational total of responses to crime*.<sup>21</sup>

Menurut G. Peter Hoefnagels, upaya penanggulangan kejahatan dapat ditempuh dengan ;<sup>22</sup>

- 1) Penerapan hukum pidana (*criminal law application*)
- 2) Pencegahan tanpa pidana (*preventiona without punishment*)
- 3) Mempengaruhi pandangan masyarakat mengenai kejahatan dan pemindaan lewat mass media (*influencing views of sociaty on crime and punishment/mass media*)

Dengan demikian upaya penanggulangan kejahatan dapat dibagi dua, yaitu melalui jalur “penal” (hukum pidana) dan melalui jalur “non penal” (bukan/di luar hukum pidana). Jika menyimak pembagian upaya penanggulangan kejahatan yang dikemukakan oleh G. Peter Hoefnagels, maka point a merupakan jalur “penal” sedangkan point b dan c merupakan jalur “non penal”. Jalur penal lebih fokus pada upaya yang bersifat repressive (penindakan/pemberantasan/penumpasan) sesudah kejahatan terjadi. Sedangkan jalur non penal fokus pada upaya yang bersifat preventif (pencegahan/penangkalan/pengendalian) sebelum kejahatan terjadi.

Berikut ini akan dijelaskan terkait dengan dua sarana yang dipakai dalam kebijakan penanggulangan kejahatan, yaitu:

- 1) Sarana hukum pidana (penal policy)
 

Dua masalah sentral dalam kebijakan kriminal dengan menggunakan sarana penal (hukum pidana) ialah masalah penentuan :

  - a) Perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana
  - b) Sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar

Pemecahan dua masalah sentral di atas harus diarahkan untuk mencapai tujuan tertentu dari kebijakan sosial politik yang telah ditetapkan. Dengan demikian kebijakan hukum pidana termasuk pula kebijakan dalam menangani dua masalah sentral di atas harus pula dilakukan dengan *policy oriented approach*.<sup>23</sup> Sudarto mengatakan bahwa dalam menghadapi masalah sentral yang pertama,

19 Marc Ancel, *Social Defence, a Modern Approach to Criminal Problem*, Londong : Routledge & Kegan Paul, 1965, hlm 208-209.

20 G. Peter Hoefnagels, *The Other Side of Criminology*, Deventer, Holland : Kluwer, 1973, hlm 57.

21 Ibid, hlm 99-100.

22 Ibid.

23 Barda Nawawi Arief, *Handout Kebijakan...Op.Cit*, hal 10

yang sering disebut masalah kriminalisasi, harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut:

- a) Pembangunan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur merata materiil spritual berdasarkan Pancasila ;
- b) Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian atas warga masyarakat ;
- c) Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan *cost benefit principle*
- d) Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, jangan sampai ada kelampauan beban kerja.

Problem dari pendekatan yang berorientasi pada kebijakan adalah kecenderungan untuk menjadi pragmatis dan kuantitatif serta tidak memberi kemungkinan untuk masuknya faktor-faktor yang subjektif, misalnya nilai-nilai ke dalam proses pembuatan keputusan. Kebijakan kriminal tidak dapat dilepaskan dari masalah nilai karena seperti yang dikatakan oleh Cristiansen, bahwa *“the conseption of problem crime and punishment is an essential part of the culture of any society”*. Begitu pula yang dikatakan oleh W.Clifford, bahwa *“the very fondation of any criminal justice system consists of the phylosophy behind a given country”*. Apalagi Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan garis kebijakan pembangunan nasionalnya bertujuan membentuk manusia Indonesia seutuhnya, apabila pidana akan digunakan sebagai sarana untuk tujuan tersebut, maka pendekatan humanistik harus pula diperhatikan. Hal ini karena kejahatan bukan saja masalah kemanusiaan tetapi pada hakekatnya pidana itu sendiri mengandung penderitaan atau nestapa yang dapat menyerang nilai yang paling berharga bagi kehidupan manusia.<sup>24</sup>

- 2) Sarana di luar hukum pidana (*non penal policy*)  
Upaya penanggulangan kejahatan melalui sarana non penal lebih bersifat tindakan pencegahan, maka tujuan utamanya adalah menangani faktor-faktor kondusif terjadinya kejahatan. Faktor-faktor kondusif ini antara lain berpusat pada masalah sosial atau kondisi sosial yang secara langsung atau tidak langsung dapat menimbulkan kejahatan. Upaya non penal menjadi upaya yang strategis dalam keseluruhan kebijakan kriminal. Hal ini ditegaskan pula dalam kongres perserikatan bangsa-bangsa mengenai *“Prevention of Crime and The treatment of Offenders”* di Caracas tahun 1980 yang antara lain menyatakan bahwa :<sup>25</sup>
  - a) Bahwa masalah kejahatan merintangki kemajuan untuk pencapaian kualitas lingkungan hidup yang pantas bagi semua orang (*The crime problem impades progress towards the attainment of an acceptable quality of life for all people*) ;
  - b) Bahwa strategi pencegahan kejahatan harus didasarkan pada penghapusan sebab-sebab dan kondisi-kondisi yang menimbulkan kejahatan (*Crime*

24 Ibid, hal 20-21.

25 Barda Nawawi Arief, *Handout Kebijakan Op.Cit.*, hal 4





*prevention strategies should be based upon the elimination of causes and conditions giving rise to crime*);

- c) Bahwa penyebab utama dari kejahatan di banyak negara ialah ketimpangan social, diskriminasi rasial dan diskriminasi nasional, standard hidup yang rendah, pengangguran dan kebutuhurufan diantara golongan besar penduduk (*The main causes of crime in many countries are social inequality, racial and national discrimination, low standard of living, unemployment and illiteracy among broad sections of the population*).

Kondisi sosial atau sebab-sebab yang merupakan faktor penyebab kejahatan tersebut tidak dapat diatasi hanya dengan menggunakan sarana penal karena adanya keterbatasan sarana penal, sebagaimana telah diuraikan sebelumnya. Untuk itu perlu diintegrasikan dengan sarana non penal. Salah satu sarana non penal untuk mengatasi masalah atau kondisi sosial tersebut adalah melalui *social policy*. *Social policy* adalah kebijakan atau upaya yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Jadi identik dengan kebijakan atau perencanaan pembangunan nasional yang meliputi berbagai aspek yang cukup luas dari pembangunan. Pembangunan sendiri dapat bersifat “kriminogen” jika pembangunan itu:<sup>26</sup>

- a) Tidak direncanakan secara rasional (*It was not rationally planned*)
- b) Mengabaikan nilai-nilai kultural dan moral (*Disregarded cultural and moral values*)
- c) Tidak mencakup strategi perlindungan masyarakat yang menyeluruh/integral (*Did not include integrated social defence strategies*)

Dengan demikian, kebijakan kriminal harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan, dalam arti:<sup>27</sup>

- 1) kebijakan kriminal merupakan bagian dari keseluruhan kebijakan sosial (kebijakan pembangunan nasional)
- 2) harus ada keterpaduan (*integrated*) antara upaya penanggulangan kejahatan yang menggunakan sarana hukum pidana (*penal policy*) dengan saran di luar hukum pidana (*non penal policy*).

## **b. Kebijakan Penanggulangan Tindak Pidana Di Bidang Perikanan di WPP Laut Arafura**

### 1) Sarana Penal

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan jo Undang-Undang Nomor 45 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan, telah mengatur tentang Ketentuan Pidana bagi mereka yang melakukan kejahatan atau pelanggaran sebagaimana yang diatur dalam undang-undang tersebut. Adanya Bab khusus tentang Ketentuan Pidana dalam undang-undang perikanan menjadikannya sebagai hukum pidana administrasi atau *Administrative Penal Law*. Menurut Barda Nawawi Arief, hukum pidana administrasi merupakan perwujudan dari kebijakan menggunakan

<sup>26</sup> Ibid, hal 9.

<sup>27</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 1996, hlm 4.

hukum pidana sebagai sarana untuk menegakan atau melaksanakan hukum administrasi. Jadi merupakan fungsionalisasi atau operasionalisasi hukum pidana di bidang administrasi.<sup>28</sup>

Sebagai *administrative penal law* maka sanksi pidana yang terdapat dalam ketentuan undang-undang perikanan bersifat *ultimum remedium*. Dalil *ultimum remedium* diperlukan untuk mempertimbangkan dahulu penggunaan sanksi lain sebelum sanksi pidana dijatuhkan, sehingga penggunaan sanksi pidana sebagai upaya terakhir apalagi jika melihat adanya keterbatasan kemampuan hukum pidana sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya.

Penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi tindak pidana di bidang perikanan pun menimbulkan berbagai permasalahan karena adanya keterbatasan atau kelemahan kemampuan hukum pidana itu sendiri. Salah satu hal yang dapat penulis kemukakan adalah adanya pengaturan tentang pertanggungjawaban korporasi. Dalam undang-undang perikanan tidak diatur secara tegas dan jelas kriteria atau rumusan tentang bilamana korporasi yang melakukan tindak pidana. Jadi tidak ada batasan yang jelas dan tegas bagaimana pertanggungjawaban korporasi. Pengaturan demikian menimbulkan kelemahan.

Untuk kasus-kasus tertentu, keuntungan yang diperoleh perusahaan dengan kerugian yang diderita oleh masyarakat akan tidak sebanding jika penjatuhan pidana penjara atau denda “hanya” kepada pihak pengurus korporasi. Penjatuhan sanksi pidana kepada pihak pengurus tidak menjamin bahwa korporasi tersebut tidak akan melakukan tindakan serupa di kemudian hari. Karena tidak sedikit korporasi yang berlindung di balik korporasi boneka (*dummy company*) yang sengaja mereka buat untuk melindungi korporasi induknya.<sup>29</sup>

Dalam undang-undang perikanan juga tidak ada pengertian atau define yang tegas dan jelas tentang makna kata “pengurus”. Hal ini akan menimbulkan kesulitan untuk menentukan pihak mana saja yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana atau sampai dimana kewenangan yang dimiliki seseorang dalam struktur kepengurusan korporasi tersebut. Akibatnya pelaku tindak pidana perikanan yang dijatuhi sanksi pidana umumnya adalah pelaku di lapangan seperti nahkoda kapal dan anak buah kapal (ABK) kapal. Karena adanya kelemahan atau keterbatasan kemampuan hukum pidana dalam menanggulangi tindak pidana di bidang perikanan, maka diperlukan adanya sarana lain di luar hukum pidana untuk menanggulangi tindak pidana di bidang perikanan. Sarana inilah yang disebut sebagai sarana non penal.

## 2) Sarana Non Penal

Sarana non penal dalam penulisan ini adalah penggunaan kearifan lokal masyarakat Kepulauan Aru dalam menjaga dan melestarikan potensi sumber daya laut yang mereka miliki, melalui upacara adat Sasi Laut. Masyarakat kepulauan berjuang menghadapi serta menyikapi iklim alam kepulauannya

28 Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung : Cintra Aditya Bakti, 2003, hlm 15.

29 Nunung Mahmudah, *Illegal Fishing Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Wilayah Perairan Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2015, hlm 100.



yang ekstrim dan keterisolasian yang cukup berat dalam mempertahankan hidup telah menemukan sebuah cara pandang kepribadian dan cara pandang kebersamaan dalam menata dan membangun kehidupan sosialnya. Sosialitas mereka adalah sosialitas yang berbasis kepulauan dengan keunikan ruang sosial dan aksesibilitasnya. Mereka memiliki sikap dan orientasi pembangunan yang jelas sesuai karakter geografis, pandangan kosmologis, sosiokultural serta historisnya.<sup>30</sup> Salah satunya terlihat pada teknik pelestarian lingkungan berupa Sasi. Baik itu sasi di darat maupun sasi di laut. Sasi meti yang termasuk dalam jenis sasi laut biasanya dijumpai di sebagian besar wilayah kepulauan Maluku khususnya di Kepulauan Maluku Tenggara, Kepulauan Maluku Barat Daya dan Kepulauan Aru. Sasi laut ini meliputi ikan dan biota laut lainnya termasuk pemulihan hutan bakau.

Laut kepulauan memaknakan sebuah nilai eksistensi yang hakiki dan fundamental bagi setiap komunitas masyarakat kepulauan. Ia memiliki potensi, peran dan fungsi strategis bagi kepentingan-kepentingan yang besar sebagai suatu zona eksistensi bagi masyarakat kepulauan. Ia bahkan merupakan fakta eksistensi bagi masyarakat kepulauan. Banyak peristiwa eksistensi masyarakat kepulauan yang terderivasi dari laut kepulauan, sehingga mereka memiliki berbagai mitos dan legenda tentang laut kepulauannya dengan segala kekayaan biotanya. Laut kepulauan memiliki nilai sejarah, nilai budaya, nilai ekonomi, nilai etis dan nilai religius bagi setiap masyarakat kepulauan.<sup>31</sup> Salah satu contohnya adanya wilayah laut lepas di zona wilayah kepulauan yang juga menyatu secara faktual maupun historis dengan eksistensi hidup masyarakat kepulauan adalah berbagai mitos yang dimiliki oleh masyarakat adat Kepulauan Aru menunjukkan bahwa mereka menghayati diri secara utuh dalam hubungan dengan ikan hiu dan ikan paus sebagai moyang (leluhur).

Masyarakat adat di Kepulauan Aru memiliki akar sejarah yang begitu kuat dengan lautnya. Eksistensi sosial mereka sebagai kelompok masyarakat adat Ursia dan Urlima bahkan berasal dari dasar laut. Ursia dan Urlima adalah dua leluhur masyarakat Kepulauan Aru di Maluku yang saling bertarung melalui jalur laut untuk memperluas wilayah kekuasaan dan membagi Kepulauan Aru menjadi dua kekuatan besar atau kelompok Ursia dan Urlima. Masyarakat kepulauan Aru selalu mengelompokkan diri dalam dua kelompok besar ini, yaitu Ursia yang berasal dari leluhur ikan Hiu dan urlima yang berasal dari leluhur ikan Paus. Pandangan sejarah Ursia dan Urlima begitu kuat dalam kehidupan masyarakat Kepulauan Aru.<sup>32</sup> Sehingga masyarakat Kepulauan Aru memandang laut sebagai bagian dari konteks diri mereka .

Laut kepulauan telah menjadi pentas historis kultur masyarakat kepulauan, baik dalam rangka aktivitas perekonomian maupun sosial budaya dengan serumpun pulau atau kepulauan lainnya. Hal itu telah membentuk semacam aliansi ekonomi dan budaya antar masyarakat kepulauan yang bersifat lintas

30 J. W. Ajawaila, "Antropologi dan Pulau-Pulau Kecil, Sebuah Kajian Makro Tentang Pembangunan masyarakat Pulau", Orasi Pengukuhan Sebagai Guru Besar FISIP Unpatti, Ambon : 2002, hlm 15.

31 Aholiab Watloly, "Konsep Diri Masyarakat Kepulauan", *Jurnal Filsafat*, Volume 22, Nomor 2, Agustus 2012, hlm 137.

32 Ibid, hlm 139



pulau, lintas daerah dan lintas negara sebagai saudara (*sisters and brothers*). Hal inilah yang membedakan cara pandang masyarakat kepulauan dengan cara pandang masyarakat continental. Bila masyarakat kontinental memandangi laut sebagai sekat pemisah, maka masyarakat kepulauan memandang laut kepulauan adalah pentas sosial dan sarana pemersatu, sehingga tidak ada laut bebas tak bertuan di dalam wilayah laut kepulauan.<sup>33</sup>

Konsep ini berbeda jika dihubungkan dengan pengelolaan potensi perikanan selama ini yang berasumsi bahwa ekosistem laut serta sumber daya perikanan merupakan milik bersama (*common property*), sehingga dapat dimanfaatkan secara terus menerus, tanpa usaha pengendalian dan pengontrolan. Konsekuensinya laut beserta sumber daya perikanan dinilai sebagai harta tak bertuan (*open access*), dan setiap orang leluasa melakukan eksploitasi tanpa batas, sehingga mengakibatkan *overfishing*.<sup>34</sup> Menurut Francis T. Kristy dalam Husein Latuconsina, kebijakan perikanan yang bersifat *open access* akan mengakibatkan empat (4) dampak buruk yaitu : pemborosan sumber daya perikanan secara fisik, in-efisiensi secara ekonomi, kemiskinan nelayan dan konflik antar pengguna sumber daya.<sup>35</sup>

Untuk mencegah dampak buruk tersebut, pengakuan dan pemberlakuan kearifan lokal serta hak masyarakat adat dalam pengelolaan sumber daya perikanan melalui pengelolaan sumber daya perikanan berbasis masyarakat merupakan pilihan tepat. Pengelolaan sumber daya perikanan berbasis masyarakat, memberikan ruang bagi masyarakat untuk mengelola sumber daya perikanan sendiri, dengan terlebih dahulu menentukan kebutuhan, keinginan, tujuan dan aspirasinya. Melalui sistem ini masyarakat diberikan kewenangan, tanggungjawab serta kesempatan untuk mengambil keputusan yang menentukan dan berpengaruh terhadap kesejahteraan hidup mereka.

Sasi laut sebagai hak milik bersama (*communal property right*) dimiliki oleh sebagian besar masyarakat kepulauan di Maluku, termasuk masyarakat Kepulauan Aru yang hidup dan menikmati penghidupan dari wilayah laut di sekitarnya yakni laut Arafura dan laut Aru. Sasi laut merupakan bentuk pengelolaan sumber daya perikanan berbasis masyarakat. Sasi laut oleh Nikijuluw, didefinisikan sebagai suatu sistem kelembagaan yang mengatur masyarakat negeri (desa) untuk tidak menangkap sumber daya perikanan dalam suatu periode waktu tertentu, agar dapat berkembang biak hingga mencapai ukuran konsumsi, dan dapat dimanfaatkan secara berkelanjutan.<sup>36</sup> Sasi juga memberlakukan sanksi sosial bila terjadi penyimpangan terhadap aturan sasi. Saat melakukan buka sasi, seluruh masyarakat negeri (desa) bersama-sama menentukan jenis alat tangkap dan cara yang digunakan untuk menangkap sumber daya perikanan yang di-sasi. Misalnya penangkapan Moluska dengan menggunakan tangan saat menyelam, penangkapan ikan dengan menggunakan

33 Ibid, hlm 144

34 R. Dahuri, *Keanekaragaman Hayati Laut ; Aset Pembangunan Berkelanjutan*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003, hlm 23

35 Husain Latuconsina, Eksistensi Sasi Laut Dalam Pengelolaan Perikanan Berkelanjutan Berbasis Komunitas Lokal Di Maluku, *Jurnal Triton*, Volume 5, Nomor 1, April 2009, hlm 64.

36 V.P.H. Nikijuluw, *Rezim Pengelolaan Sumberdaya Perikanan*, Jakarta : Pustaka Cidesindo, 2002, hlm 58.



jaring atau tidak menggunakan alat tangkap berbahaya seperti bom, obat bius dan lainnya.<sup>37</sup>

Sasi laut sebagai kepemilikan komunal (*communal property right*) terkait dengan hak-hak masyarakat adat yang bervariasi sesuai dengan posisi dan peranannya.<sup>38</sup> Dalam konteks masyarakat adat, raja memiliki posisi tertinggi dan berperan sangat penting dalam pengaturan kehidupan masyarakat. Sehingga pelaksanaan sasi laut biasanya yang mengambil peran dan berfungsi untuk mengatur jalannya pelaksanaan sasi laut adalah raja dan staf pemerintah negeri (desa). Praktik sasi laut menunjukkan bahwa masyarakat adat Maluku khususnya masyarakat Kepulauan Aru dapat mengklaim perairan laut pada periode tertentu (periode pelaksanaan sasi laut) sebagai hak eksklusif (*eksklusif right*) dengan cara melarang masyarakat luar memasuki wilayah yang di-sasi. Dengan demikian, masyarakat luar harus mendapat izin apabila melakukan penangkapan sumber daya perikanan pada wilayah yang di-sasi tersebut. Hal ini berbeda dengan pengelolaan sumber daya perikanan yang bersifat *open access*, dimana semua orang tanpa batas ruang dan waktu dapat mengeksploitasi sumberdaya perikanan yang ada.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa bentuk tindak pidana di bidang perikanan yang sering terjadi di sekitar wilayah pengelolaan perikanan (WPP) laut Arafura adalah kegiatan *iillegal, unreported and unregulated fishing*. Kegiatan perikanan tangkap yang illegal ini dapat berupa penangkapan ikan yang tidak sesuai dengan prosedur atau aturan yang berlaku, menggunakan alat tangkap yang dilarang, tidak pada zona penangkapan yang seharusnya, memalsukan surat atau dokumen yang berkaitan dengan kegiatan penangkapan ikan dan kegiatan perikanan tangkap yang tidak dilaporkan atau dilaporkan tetapi laporannya tidak sesuai dengan kenyataan yang terjadi. Untuk itu perlu kebijakan penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan, yang dapat ditempuh dengan dua (2) sarana penting yaitu sarana penal (menggunakan ketentuan pidana dalam undang-undang perikanan sebagai *administrative penal law*) serta sarana non penal (menggunakan sarana di luar hukum pidana yakni sasi laut).

### 2. Saran

Mengingat adanya keterbatasan atau kelemahan hukum pidana jika digunakan dalam penanggulangan tindak pidana di bidang perikanan, maka diharapkan adanya dukungan dan peran serta semua pihak guna meningkatkan pelaksanaan kearifan lokal masyarakat Kepulauan Aru seperti Sasi laut dalam pengelolaan sumber daya perikanan sebagai *communal property right* supaya bisa tetap menjaga keberlangsungan ekosistem demi kesejahteraan masyarakat itu sendiri.

<sup>37</sup> Husein latuconsina, Op.Cit, hlm 66

<sup>38</sup> H. Soselisa, Sasi Laut di Maluku ; Pemilikan Komunal dan Hak-hak Komunitas dalam Manajemen Sumberdaya Kelautan, 2001, di dalam F. vob Benda Beckman, *Sumber Daya Alam Dan Jaminan Sosial*, Jogjakarta : Puస్తaka Pelajar.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Aisyah Lailiyah dkk, *Analisis dan Evaluasi Hukum dalam rangka Pemberantasan Kegiatan Perikanan Liar (IUU Fishing)*, Jakarta : Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2017
- Ancel Marc, *Social Defence, a Modern Approach to Criminal Problem*, Londong : Routledge & Kegan Paul, 1965
- Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 1996
- \_\_\_\_\_, *Handout Kebijakan Hukum Pidana*, Tidak dipublikasikan, Universitas Diponegoro, Tanpa Tahun
- \_\_\_\_\_, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung : Cintra Aditya Bakti, 2003
- Bubut W. Andibya (et al), *Maluku The Wonderful Islands*, Jakarta : Gibon Group Publications, 2008
- Djoko Tribawono, *Hukum Perikanan Indonesia*, Bandung : PT Citra Aditya, 2002
- Hoefnagels G. Peter, *The Other Side of Criminology*, Deventer, Holland : Kluwer, 1973
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung : PT Alumni, 2005
- Nunung Mahmudah, *Illegal Fishing Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Wilayah Perairan Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2015
- R. Dahuri, *Keanekaragaman Hayati Laut ; Aset Pembangunan Berkelanjutan*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2003
- V. P. H Nikijuluw, *Blue Water Crime*, Jakarta : Pustaka Cidesindo, 2008
- \_\_\_\_\_, *Rezim Pengelolaan Sumberdaya Perikanan*, Jakarta : Pustaka Cidesindo, 2002

### Jurnal

- Aholiab Watloly, "Konsep Diri Masyarakat Kepulauan", *Jurnal Filsafat*, Volume 22, Nomor 2, Agustus 2012
- Gathot Winarso dan Eko Kurniawan, "Pemanfaatan Data Penginderaan Jauh Untuk Mendukung Perencanaan Operasi Keamanan Laut Di Laut Arafura", *Jurnal Penginderaan Jauh*, Volume 11, Nomor 2, Desember 2014, hlm 128
- Husain Latuconsina, Eksistensi Sasi Laut Dalam Pengelolaan Perikanan Berkelanjutan Berbasis Komunitas Lokal Di Maluku, *Jurnal Triton*, Volume 5, Nomor 1, April 2009
- Simela Victor Muhamad, "Illegal Fishing di Perairan Indonesia Permasalahan dan Upaya Penanganannya Secara Bilateral Di Kawasan" , *Jurnal Politica*, Volume 3, Nomor 1, Mei 2012



Yanti Amelia Lewerissa, “Praktek Illegal Fishing di Perairan Maluku Sebagai Bantuk Kejahatan Ekonomi”, *Jurnal Sasi*, Volume 16, Nomor 3, Juli-September 2010.

### **Makalah/Seminar/Lokakarya**

Priyanto Rahardjo, “Analisis Nilai Kerugian Akibat Illegal Fishing Di Laut Arafura Tahun 2001-2013”, *disampaikan pada Workshop on Parameters and Indicators of habitats to be Expressed in Map of Trawl Fishing Gear Management in Arafura Sea*. Kerja sama Ditjen Perikanan Tangkap dengan Food and Agriculture Organization (FAO), Royal Hotel Bogor 19-22 Maret 2013

J. W. Ajawaila, “*Antropologi dan Pulau-Pulau Kecil, Sebuah Kajian Makro Tentang Pembangunan masyarakat Pulau*”, Orasi Pengukuhan Sebagai Guru Besar FISIP Unpatti, Ambon : 2002

H. Soselisa, *Sasi Laut di Maluku ; Pemilikan Komunal dan Hak-hak Komunitas dalam Manajemen Sumberdaya Kelautan*, 2001.

### **Data Elektronik**

Humas kkp , “Kerugian Negara Akibat Illegal Fishing”, [www.news.kkp.go.id](http://www.news.kkp.go.id) , diakses tanggal 28 September 2018.

Humas kkp, “Pelabuhan Perikanan Dobo Kepulauan Aru Dijadikan Sentra Lumbung Ikan Nasional”, Siaran Pers dengan Ketua Komisi IV DPR RI Michael Wattimena dalam lawatan kerja Komisi IV DPR RI bersama Kementerian Kelautan dan Perikanan di Kabupaten Aru, [www.humas.kkp.go.id](http://www.humas.kkp.go.id) , diakses tanggal 28 September 2018.

Humas kkp , “Kerugian Negara Akibat Illegal Fishing”, [www.news.kkp.go.id](http://www.news.kkp.go.id) , diakses tanggal 28 September 2018.

Siti Nuraisyah Dewi dan Raden Jihad Akbar, “Maluku Tempati Pelanggaran Kepatuhan Kapal Tertinggi di RI”, [www.viva.co.id](http://www.viva.co.id) , diakses 28 September 2018.

Syarul Manda Tikupadang, *Investor Daily* , “Kerugian Negara Akibat Illegal Fishing Capai Rp.100 Triliun per Tahun”, [www.beritasatu.com](http://www.beritasatu.com) , diakses tanggal 28 september 2018.

## PENERAPAN *STRICT LIABILITY* TERHADAP KORPORASI SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA LINGKUNGAN HIDUP

Eka Puspa Sari\*; Supanto\*\*; Moh Rustamadji\*\*\*

---

### ABSTRAK

Pencemaran mengakibatkan kerugian ekonomi dan kesehatan serta kerusakan lingkungan yang mengancam keberlanjutan kehidupan umat manusia dimasa mendatang. Salah satu penyebabnya yaitu tindak pidana korporasi di bidang lingkungan hidup di Indonesia terus meningkat. TPLH menimbulkan dampak sangat kompleks tidak hanya sumber daya alam tetapi juga manusianya. Penyelesaian sengketa lingkungan hidup saat ini masih menggunakan prinsip "*Liability based on Fault*" yang membuat korban harus membuktikan unsur kesalahan dari pelaku. Padahal dalam penegakan hukum lingkungan masih ada dasar pertanggungjawaban dengan prinsip "*Strict Liability*" yang merupakan prinsip pertanggungjawaban dalam sengketa lingkungan yang tidak menerapkan unsur kesalahan dalam aspek pertanggungjawabannya. Hal tersebut sesuai dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 Pasal 35 dan dipertegas dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Pasal 88 dalam kegiatan kategori *abnormally dangerous activity*. Jadi dapat disimpulkan bahwa prinsip *Strict Liability* lebih menguntungkan korbannya, karena korban tidak perlu melakukan pembuktian jika pelaku melakukan kegiatan yang merugikan melainkan dapat langsung menuntut suatu pertanggung jawaban.

**Kata kunci:** *Strict liability, Law enforcement, Hukum Pidana Lingkungan*

### ABSTRACT

*Pollution resulting in economic losses and health and environmental damage that threatens the sustainability of human life in the future. One of the causes is corporate crime in the environmental sector in Indonesia continues to increase. Environmental crime cause complex effects not only natural resources but also human beings. The completion of the environmental standard still use the principle of "liability based on fault" which makes the victim must prove the element of error from the perpetrator. Whereas environmental law enforcement still has a basis for accountability with the "strict liability" principle which is the principle of environmental accountability that does not apply elements of error in the aspect of accountability. This is in accordance with law 23th of 1997 article 35 and is affirmed in law 32th of 2009 article 88 in the activities of the abnormally dangerous activity category. So it can be concluded that the principle of "strict liability" is more beneficial to the victim, because the victim does not need to prove if the perpetrator does an detrimental but can directly demand an accountability.*

**Keywords:** *Strict liability, Law enforcement, Environment Criminal Act*

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, puspaekaa11@gmail.com

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia





## A. Pendahuluan

Pertanggungjawaban pidana pada korporasi akan mendapat kesulitan karena melekat pada sifat dasar manusia alamiah seperti kesengajaan dan kealpaan, tingkah laku material, pidana dan tindakan. Pidana terhadap korporasi juga dapat merugikan orang yang tidak bersalah dan kemungkinan kesulitan menentukan antara batas pengurus dan korporasi. Sementara itu perkembangan kehidupan bermasyarakat terutama dalam bidang perekonomian telah melahirkan korporasi-korporasi dengan semangat kapitalisme yang bertujuan memperoleh keuntungan sebesar-besarnya. Akibatnya aspek viktimologis dari kejahatan korporasi sangatlah besar yang dapat meliputi kerugian terhadap negara, masyarakat, konsumen, perusahaan saingan, karyawan, pemegang saham maupun biaya penegakan hukum yang mahal. Memperhatikan dampak negatif dari pembangunan dan modernisasi, khususnya munculnya tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi dalam bidang lingkungan hidup, wajar jika pusat perhatian penegakan hukum ditujukan pada upaya penanggulangannya. Salah satu penanggulangannya yang masih dipermasalahan adalah penggunaan sarana hukum pidana. Permasalahan tersebut meliputi subjek korporasi yang masih belum diakui secara tegas dalam hukum pidana. Dan walaupun korporasi diakui sebagai pelaku tindak pidana, bagaimana sistem pertanggungjawaban pidananya mengingat korporasi bukanlah manusia yang mempunyai kesalahan, baik berupa kesengajaan maupun kealpaan.

Di samping permasalahan tersebut di atas (pertanggungjawaban pidana korporasi /corporate liability), permasalahan dalam bentuk lain adalah pembuktian bentuk-bentuk pelanggaran di bidang lingkungan hidup yang sangat sulit dan kompleks. Untuk mengatasi kesulitan dan kompleksitas pembuktian tersebut muncul alternatif lain dalam hal pertanggungjawaban pidana, yakni adanya asas pertanggungjawaban pidana terbatas/ketat (*strict liability*) sebagai pengecualian dari asas kesalahan. Dalam asas *strict liability* si pembuat sudah dapat dipidana apabila ia telah melakukan perbuatan sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang tanpa melihat bagaimana sikap batinnya. Asas itu sering diartikan secara singkat sebagai pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*liability without fault*).

Dengan demikian, asas *strict liability* di atas yakni mengenai subjek delik dan mengenai asas kesalahan, di dalam perkembangannya mengalami perluasan. Terhadap subjek delik, dengan adanya perkembangan masyarakat, dituntut adanya pengakuan terhadap korporasi sebagai pelaku dan dapat dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana (*corporate liability*). Terhadap sistem pertanggungjawaban pidana, muncul asas *strict liability* sebagai pengecualian dari asas kesalahan. Munculnya sistem pertanggungjawaban pidana seperti tersebut di atas tentu saja menimbulkan pertanyaan yang berkaitan dengan asas kesalahan yang dianut hukum pidana selama ini. Harus diakui bahwa asas kesalahan merupakan asas yang sangat fundamental dalam hukum pidana sehingga asas itu sangat penting dan dianggap adil dalam mempertanggungjawabkan pelaku delik. Dikatakan demikian, karena pidana hanya dapat dijatuhkan kepada pelaku delik yang mempunyai kesalahan dan mampu bertanggung jawab. Namun di pihak lain, karena kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, tampaknya penyimpangan terhadap asas kesalahan itu juga akan berpengaruh terhadap hukum pidana. Apabila penyimpangan asas itu harus diterapkan, akan timbul pertanyaan bagaimanakah perkembangan sistem pertanggungjawaban pidana di era sekarang ini, bagaimana sistem pertanggungjawaban pidana dalam hukum pidana nasional, pertanggungjawaban pidana dalam hukum pidana nasional yang akan datang.

Oleh karena itu hukum pidana harus responsif untuk menanggulangi tindak pidana di bidang lingkungan hidup yang dilakukan oleh korporasi dengan menempatkannya sebagai subjek

hukum dalam hukum pidana yang dapat dipertanggungjawabkan sehingga memberikan efek jera (deterrent effect). Harus diakui pembedaan terhadap pengurus korporasi sebagaimana dalam Pasal 59 KUHP tidak cukup untuk mengadakan represi terhadap tindak pidana yang dilakukan korporasi. Bertolak dari hal tersebut jelas cakupannya sangat luas, guna mencegah luasnya cakupan tersebut, dan untuk memudahkan pembahasan maka perlu dilakukan pembatasan permasalahan. Berdasarkan pertimbangan, bahwa masih sedikit kajian dan literatur mengenai sistem pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi dalam bidang lingkungan hidup berdasarkan perspektif pendekatan asas *strict liability* sebagai alternatif bentuk pertanggungjawaban pidana oleh korporasi (*corporate liability*) sebagai pelaku tindak pidana di bidang lingkungan hidup. Adapun permasalahan dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimanakah kedudukan korporasi sebagai subjek hukum (pelaku tindak pidana) dalam bidang lingkungan hidup?
2. Bagaimana sistem pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi sebagai pelaku tindak pidana di bidang lingkungan hidup berdasarkan asas *strict liability*?

## B. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang menitikberatkan pada data sekunder. Sebagai penelitian hukum normatif, maka penelitian ini meliputi penelitian inventarisasi hukum positif, asas-asas hukum, penemuan hukum *in concreto* dan sinkronisasi hukum, sehingga pendekatan yang digunakan adalah pendekatan penal. Sebagai pendekatan penal, maka dapat dikatakan penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis-normatif.<sup>1</sup> Pendekatan yuridis-normatif digunakan untuk menganalisis permasalahan yang berkaitan dengan sistem pertanggungjawaban pidana pada tindak pidana lingkungan hidup, yang dikaji melalui asas *Strict Liability*.

## C. Hasil dan Pembahasan

### 1. *Strict Liability*

*Strict Liability* adalah pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*liability without fault*). Hal itu berarti bahwa si pembuat sudah dapat dipidana jika ia telah melakukan perbuatan sebagaimana yang telah dirumuskan dalam Undang-Undang tanpa melihat bagaimana sikap batinnya. Konsep *Strict liability* merupakan penyimpangan dari asas kesalahan yang dirumuskan dalam pasal 38 ayat (1) RUU KUHP. Bunyi rumusannya adalah sebagai berikut: “Bagi tindak pidana tertentu, undang-undang dapat menentukan bahwa seseorang dapat di pidana semata-mata karena telah dipenuhinya unsur-unsur tindak pidana tersebut tanpa memperhatikan adanya kesalahan”.

Untuk memahami lebih jauh latar belakang dan alasan dicantumkannya asas *strict liability* itu ke dalam konsep, dapat dilihat pada penjelasannya berikut ini.: Ketentuan dalam ayat ini merupakan suatu perkecualian terhadap asas tiada pidana tanpa kesalahan. Oleh karena itu, tidak berlaku juga bagi semua tindak pidana, melainkan hanya untuk tindak pidana tertentu yang ditetapkan oleh undang-undang. Untuk tindak pidana tertentu tersebut, pembuat tindak pidananya telah dapat dipidana hanya karena telah dipenuhinya unsur-unsur tindak pidana oleh perbuatannya. Di sini kesalahan pembuat tindak pidana dalam melakukan perbuatan tersebut tidak lagi diperhatikan. Asas ini

1 Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), halaman 36.





dikenal sebagai asas “strict liability”.

Strict liability ini pada awalnya berkembang dalam praktik peradilan di Inggris. Sebagian hakim berpendapat asas mens- rea tidak dapat dipertahankan lagi untuk setiap kasus pidana. Adalah tidak mungkin apabila tetap berpegang teguh pada asas mens-rea untuk setiap kasus pidana dalam ketentuan undang- undang modern sekarang ini. Oleh karena itu, perlu dipertimbangkan untuk menerapkan strict liability terhadap kasus-kasus tertentu. Praktek peradilan yang menerapkan strict liability itu ternyata mempengaruhi legislatif dalam membuat undang-undang.

Sering dipersoalkan, apakah strict liability itu sama dengan absolute liability. Mengenai hal itu ada dua pendapat. Pendapat pertama menyatakan strict liability merupakan absolute liability. Alasan atau dasar pemikirannya ialah seseorang yang telah melakukan perbuatan terlarang (actus reus) sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang sudah dapat dipidana tanpa mempersoalkan apakah si pelaku mempunyai kesalahan (mens rea) atau tidak. Jadi seseorang yang sudah melakukan perbuatan pidana menurut rumusan undang-undang yang sudah melakukan perbuatan pidana menurut rumusan undang-undang harus atau mutlak dapat dipidana. Pendapat kedua menyatakan Strict liability bukan Absolute liability. Artinya, orang yang telah melakukan perbuatan terlarang menurut undang-undang tidak harus atau belum tentu dipidana. Kedua pendapat itu antara lain, dikemukakan juga oleh Smith dan Brian Hogan, yang dikutip oleh Barda Nawawi Arief. Ada dua alasan yang dikemukakan oleh mereka, yaitu :

- 1) Suatu tindak pidana dapat dipertanggungjawabkan secara Strict liability apabila tidak ada mens rea yang perlu dibuktikan sebagai satu-satunya unsur untuk actus reus yang bersangkutan. Unsur utama atau unsur satu-satunya itu biasanya merupakan salah satu ciri utama, tetapi sama sekali tidak berarti bahwa mens rea itu tidak disyaratkan sebagai unsur pokok yang tetap ada untuk tindak pidana itu. Misalnya, A dituduh melakukan tindak pidana “menjual daging yang tidak layak untuk dimakan karena membahayakan kesehatan atau jiwa orang lain”. Tindak pidana ini menurut hukum Inggris termasuk tindak pidana yang dapat dipertanggungjawabkan secara strict liability. Dalam hal itu tidak perlu dibuktikan bahwa A mengetahui daging itu tidak layak untuk dikonsumsi, tetapi tetap harus dibuktikan, bahwa sekurang-kurangnya A memang menghendaki (sengaja) untuk menjual daging itu. Jadi jelas dalam hal itu Strict liability tidak bersifat absolut.
- 2) Dalam kasus-kasus strict liability memang tidak dapat diajukan alasan pembelaan untuk “kenyataan khusus” (particular fact) yang menyatakan terlarang menurut undang- undang. Misalnya, dengan mengajukan “reasonable mistake”. Kita tetap dapat mengajukan alasan pembelaan untuk keadaan-keadaan lainnya. Contoh lain, misal dalam kasus “mengendarai kendaraan yang membahayakan” (melampaui batas maksimum), dapat diajukan alasan pembelaan bahwa dalam mengenai kendaraan itu ia berada dalam keadaan automatism. Misal lain, A mabuk-mabukan di rumahnya sendiri. Akan tetapi dalam keadaan tidak sadar (pingsan), A diangkat oleh kawan-kawannya dan diletakkan di jalan raya. Dalam hal itu memang ada Strict liability, yaitu berada di jalan raya dalam keadaan mabuk, tetapi A dapat mengajukan pembelaan berdasarkan adanya compulsion. Jadi, dalam hal itu pun Strict liability bukanlah absolute liability.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Barda Nawawi, Perbandingan Hukum Pidana, Cetakan Pertama, (Jakarta: CV. Rajawali, 1990), halaman 32-33.

Mardjono Reksodiputro dalam salah satu tulisannya memberikan jalan keluar untuk membenarkan diterapkannya asas *strict liability* di Indonesia yang menganut sistem Eropa Continental, yaitu : Berhubung kita tidak mengenal ajaran *Strict liability* yang berasal dari system hukum Anglo-Amerika tersebut, maka sebagai alasan pembenar dapat dipergunakan ajaran *fait materiel* yang berasal dari system hukum Eropa Kontinental. Dalam kedua ajaran ini atidaklah penting adanya unsur kesalahan. Ajaran *strict liability* hanya dipergunakan untuk tindak pidana ringan (*regulatory offences*) yang hanya mengancam pidana denda, seperti pada kebanyakan *public welfare offences*. Namun, karena kita telah mengambil alih konsep yang berasal dari system hukum yang berlainan akhirnya kedalam system hukum di Indonesia, maka memerlukan ketekunan dari para ahli hukum pidana Indonesia untuk menjelaskan konsep ini dengan mengkaitkannya pada asas-asas yang sudah melembaga dalam hukum pidana Indonesia.<sup>3</sup> Alasan senada juga dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief yang menyatakan:

Karena *strict liability* ini sangat jauh menyimpang dari asas kesalahan maka para ahli hukum pidana membatasi penerapannya hanya pada delik-delik tertentu saja. Kebanyakan *strict liability* terdapat pada delik-delik yang diatur dalam undang-undang (*statutory offences*; *regulatory offences*; *mala prohibita*) yang pada umumnya merupakan delik-delik terhadap kesejahteraan umum (*public welfare offences*). Termasuk *regulatory offences* misalnya penjualan makanan dan minuman atau obat-obatan yang membahayakan, pencegahan terhadap polusi, penggunaan gambar dagang yang menyesatkan dan pelanggaran lalulintas.<sup>4</sup>

Dari uraian tersebut, dapat disimpulkan bahwa pertimbangan untuk menerapkan asas *strict liability* disamping perbuatannya membahayakan masyarakat juga pembuktiannya yang sangat sulit. Kriteria membahayakan masyarakat itu tidak mesti harus tindak pidana yang serius (*real crime*), akan tetapi juga meliputi "*regulatory offences*" seperti pelanggaran lalulintas, pencemaran lingkungan, makanan, minuman dan obat-obatan yang tidak memenuhi syarat kesehatan. Muladi mengatakan bahwa "jika hukum pidana harus digunakan untuk menghadapi masalah yang demikian rumitnya, sudah saatnya doktrin atas asas *strict liability* digunakan dalam kasus-kasus pelanggaran terhadap peraturan mengenai kesejahteraan umum". Pembuktian kesalahan dalam mempertanggungjawabkan pembuat bukan hal yang mudah. Jadi, perumusan konsep *strict liability* dalam KUHP Indonesia merupakan jalan pemecahan masalah kesulitan dalam pembuktian kesalahan dan pertanggungjawaban pidana.<sup>5</sup> Lebih jauh Muladi mengatakan bahwa perumusan *strict liability* dalam KUHP baru merupakan refleksi dalam menjaga keseimbangan kepentingan sosial. Dengan demikian, *strict liability* merupakan konsep yang digunakan dan diarahkan untuk memberikan perlindungan sosial dalam menjaga kepentingan masyarakat terhadap aktivitas-aktivitas yang dapat menimbulkan kerugian bagi masyarakat, baik kerugian fisik, ekonomi maupun *social cost*.<sup>6</sup>

Selanjutnya Barda Nawawi Arief memberikan kriteria batas- batas yang harus

3 Mardjono Reksodiputro, *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum. (Jakarta: Universitas Indonesia, 1994), halaman 32.

4 Barda Nawawi Arief, *Op.Cit*, halaman 29.

5 Hamzah Hetrik, *Asas Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1996), halaman 38.

6 *Ibid*.



diperhatikan apabila kita akan menerapkan asas strict liability yang merupakan penyimpangan dari asas kesalahan. Batas-batas itu adalah: Sejauh mana akibat-akibat yang ditimbulkan oleh perkembangan delik-delik baru itu mengancam kepentingan umum yang sangat luas dan eksistensi pergaulan hidup sebagai totalitas dan sejauh mana nilai-nilai keadilan berdasarkan Pancasila membenarkan asas ketiadaan kesalahan sama sekali<sup>7</sup>

Jadi inti masalahnya menurut Barda Nawawi Arief berkisar pada sejauh mana makna kesalahan atau pertanggungjawaban pidana itu harus diperluas dengan tetap mempertimbangkan keseimbangan antara kepentingan individu dengan kepentingan masyarakat luas. Lebih jauh Barda Nawawi Arief mengingatkan bahwa pertimbangan harus dilakukan dengan hati-hati sekali, terlebih melakukan pelompatan yang drastis dari konsepsi kesalahan yang diperluas sedemikian rupa sampai pada konsepsi ketiadaan kesalahan yang diperluas sedemikian rupa sampai pada konsepsi ketiadaan kesalahan sama sekali. Hal yang terakhir itu merupakan akar yang paling dalam dari nilai-nilai keadilan berdasarkan Pancasila.

Penerapan asas strict liability itu sangat penting terhadap kasus-kasus tertentu yang menyangkut membahayakan sosial atau anti sosial, membahayakan kesehatan dan keselamatan, serta moral public. Kasus pencemaran lingkungan, seperti kasus yang terjadi di Sidoarjo sangat sulit bagi aparat penegak hukum untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Hal itu disebabkan untuk membuktikan hubungan kausal antara perbuatan dengan akibat yang ditimbulkan tidaklah mudah. Karena jaksa tidak dapat membuktikan kesalahan tersebut, akhirnya terdakwa dibebaskan oleh hakim. Kesulitan yang serupa itu banyak terjadi pada kasus-kasus lingkungan yang lain. Padahal, akibat yang ditimbulkan sangat merugikan masyarakat. Disitu tampak betapa urgennya penerapan asas strict liability. Jadi penerapan strict liability sangat erat kaitannya dengan ketentuan tertentu dan terbatas. Agar lebih jelas apa yang menjadi landasan penerapan strict liability crime, dapat dikemukakan patokan berikut:

- a. Perbuatan itu tidak berlaku umum terhadap semua jenis tindak pidana, tetapi sangat terbatas dan tertentu, terutama mengenai kejahatan anti sosial atau yang membahayakan sosial.
- b. Perbuatan itu benar-benar bersifat melawan hukum (unlawful) yang sangat bertentangan dengan kehati-hatian yang diwajibkan hukum dan kepatutan.
- c. Perbuatan tersebut dilarang dengan keras oleh undang-undang karena dikategorikan sebagai aktivitas atau kegiatan yang sangat potensial mengandung bahaya kepada kesehatan, keselamatan, dan moral publik (a particular activity potential danger of public health, safety or moral).
- d. Perbuatan atau aktivitas tersebut secara keseluruhan dilakukan dengan cara melakukan pencegahan yang sangat wajar (unreasonable precautions).

## 2. Sistem Pertanggungjawaban Pidana terhadap Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana di Bidang Lingkungan Hidup berdasarkan Asas Strict Liability

Pengaturan mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi saat ini masih berada di luar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Hal ini dikarenakan tidak dianutnya prinsip korporasi sebagai subjek tindak pidana dalam KUHP yang berlaku sekarang,

<sup>7</sup> Barda Nawawi Arief dan Muladi, Teori dan Kebijakan Pidana, (Bandung: Alumni, halaman 141).

karena subjek tindak pidana yang diatur dalam KUHP sekarang hanyalah manusia atau orang perorangan. Pengaturan semacam ini lebih lanjut membawa konsekuensi yuridis berupa hanya orang perorangan saja yang dapat dibebani pertanggungjawaban pidana dan dijatuhi pidana, sedangkan korporasi tidak. Seiring dengan adanya kebijakan legislatif yang mencantumkan korporasi sebagai subjek hukum pidana seyogyanya diatur pula ketentuan secara rinci yang berkaitan dengan permasalahan sistem pemidanaan (pertanggungjawaban pidana korporasi).

Dalam hukum pidana ada asas kulpabilitas, sehingga harus dibuktikan bahwa seseorang bisa dipidana apabila memang terbukti bersalah. Artinya tidak bisa secara otomatis sanksi pidana dialihkan dari corporate crime menjadi personal crime. Dalam hukum pidana, mutlak harus dibuktikan adanya niat untuk melakukan perbuatan pidana. Inilah yang dimaksud asas mens rea (guilty mind) sebagaimana dikatakan oleh Stevanus. "an act is a crime because the perso committing it intended to do something wrong, This mental state is generally referred to as Mens rea".

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) korporasi pada tindak pidana lingkungan hidup di Indonesia belum pernah terlaksana. Padahal konsep ini sangat baik untuk menjaga keberlangsungan hidup masyarakat yang menjadi korban. Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) dalam UU No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup pada Bab XII (Penyelesaian Sengketa Lingkungan), Bagian Ketiga (Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Melalui Pengadilan), Paragraf 2, Pasal 88 secara jelas mendefinisikan asas *strict liability* dengan tanggung jawab mutlak. Pasal tersebut berbunyi: "Setiap orang yang tindakannya, usahanya, dan/ atau kegiatannya menggunakan B3, menghasilkan dan/atau mengelola limbah B3, dan/ atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang terjadi tanpa perlu pembuktian unsur kesalahan." Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 88 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 dirumuskan bahwa yang dimaksud dengan "bertanggung jawab mutlak" atau *strict liability* adalah unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan oleh pihak penggugat sebagai dasar pembayaran ganti rugi. Ketentuan ayat ini sebagai *lex specialis* dalam gugatan tentang perbuatan melawan hukum pada umumnya. Besarnya nilai ganti rugi yang dapat dibebankan terhadap pencemar atau perusak lingkungan hidup menurut Pasal ini dapat ditetapkan sampai batas tertentu, yang dimaksud dengan "sampai batas waktu tertentu" adalah jika menurut penetapan peraturan perundang-undangan ditentukan keharusan asuransi bagi usaha dan/atau kegiatan yang bersangkutan atau telah tersedia dana lingkungan hidup.

Rumusan Pasal 88 UU No. 32 Tahun 2009 secara jelas bersifat khusus karena unsur-unsurnya telah secara khusus menunjuk kepada hal atau syarat tertentu sehingga dapat diidentifikasi atau digolongkan ke dalam bentuk pertanggungjawaban tertentu. Unsur-unsur yang bersifat khusus yang mencirikan pertanggungjawaban khusus itu ialah *strict liability* yang ciri utamanya antara lain timbulnya tanggung jawab langsung dan seketika pada saat terjadinya perbuatan, sehingga tidak perlu dikaitkan dengan unsur kesalahan (*fault, schuld*). Dengan demikian pihak penggugat yang mengalami kerugian (*injured party*) masih harus membuktikan bahwa kerugian yang dialami diakibatkan oleh perbuatan atau kegiatan tergugat (atau para tergugat). Hal ini diistilahkan dengan pembuktian causal link (kausalitas) atau hubungan sebab akibat. Hal ini sebagaimana yang ditegaskan dalam Green Paper on Remediating Environmental Damage sebagai berikut: "*Strict liability or liability without fault, eases the burden of establishing*



*liability because fault need not to be established. However, the injured party must still prove that the damage was caused by some one's act...*". Pasal 88 UU No. 32 Tahun 2009 mengandung beberapa unsur penting, yaitu:

- a. Setiap orang
- b. yang tindakannya, usahanya, dan/atau kegiatannya menggunakan B3,
- c. menghasilkan dan/atau mengelola limbah B3, dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup
- d. bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang terjadi
- e. tanpa perlu pembuktian unsur kesalahan

Berdasarkan unsur-unsur di atas, unsur d) dan e) dapat diinterpretasikan sebagai suatu pengertian yang tampaknya belum umum dalam perangkat- perangkat hukum Indonesia. Dalam pengertian (logika) hukum yang umum bahwa tidaklah mungkin untuk menentukan seseorang bertanggung jawab pada suatu hal yang merugikan seseorang, sebelum ia dinyatakan bersalah. Artinya seseorang tidak dapat dibebankan kewajiban bertanggung jawab kecuali kalau bukan atas dasar kesalahan (*fault*) sebagaimana dengan prinsip dari "*Tortious Liability*".

Di dalam *strict liability*, seseorang bertanggung jawab kapanpun kerugian timbul. Hal ini berarti bahwa: Pertama, para korban dilepaskan dari beban berat untuk membuktikan adanya hubungan kausal antara kerugiannya dengan tindakan individual tergugat; Kedua, para "potential polluter" akan memperhatikan baik tingkat kehati-hatiannya (*level of care*), maupun tingkat kegiatannya (*level of activity*). Dua hal ini merupakan kelebihan *strict liability* dari konsep kesalahan. Oleh karena sifat khasnya yang tegas dan keras, maka *strict liability* tidaklah dapat dikenakan kepada semua kegiatan. Hanya kegiatan-kegiatan tertentu saja yang dapat dikenakan *strict liability*. Pertimbangan untuk menentukan ruang lingkup *strict liability*:

1. Tingkat risiko (*the degree of risk*); dalam hal ini risiko dianggap tinggi apabila tidak dapat dijangkau oleh upaya yang lazim, menurut kemampuan teknologi yang telah ada;
2. Tingkat bahaya (*the gravity of harm*); dalam hal ini bahaya dianggap sangat sulit untuk dicegah pada saat mulai terjadinya;
3. Tingkat kelayakan upaya pencegahan (*the appropriateness*); dalam hal ini si penanggung jawab harus menunjukkan upaya maksimal untuk mencegah terjadinya akibat yang menimbulkan kerugian pada pihak lain;
4. Pertimbangan terhadap keseluruhan nilai kegiatannya (*value of activity*); dalam hal ini pertimbangan risiko dan manfaat kegiatan telah dilakukan secara memadai sehingga dapat diperkirakan bahwa keuntungan yang diperoleh akan lebih besar jika dibandingkan dengan ongkos-ongkos yang harus dikeluarkan untuk mencegah timbulnya bahaya.

*Strict liability* atau *absolute liability* atau yang disebut juga dengan pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*no-fault liability* or *liability without fault*) adalah prinsip tanggung jawab tanpa keharusan untuk membuktikan adanya kesalahan. Menurut Barda Nawawi Arief sering dipersoalkan, apakah *strict liability* itu sama dengan *absolute liability*. Mengenai hal ini ada dua pendapat. Pendapat pertama menyatakan, bahwa *strict liability* merupakan *absolute liability*. Alasan atau dasar pemikirannya ialah, bahwa dalam perkara *strict liability* seseorang yang telah melakukan perbuatan terlarang (*actus reus*) sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang sudah dapat dipidana tanpa mempersoalkan apakah si pelaku mempunyai kesalahan (*mens rea*) atau tidak. Jadi seseorang yang sudah melakukan tindak pidana menurut rumusan undang-undang harus/mutlak dapat dipidana.



Pendapat kedua menyatakan, bahwa *strict liability* bukan *absolute liability*, artinya orang yang telah melakukan perbuatan terlarang menurut undang-undang tidak harus/belum tentu dipidana. Menurut doktrin *strict liability* (pertanggungjawaban mutlak), seseorang sudah dapat dipertanggungjawabkan untuk tindak pidana tertentu walaupun pada diri orang itu tidak ada kesalahan (*mens rea*). Dalam lapangan hukum pidana, Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*), prinsip ini menegaskan pembuktian kesalahan berdasarkan sistem hukum Eropa Kontinental. Sebagai konsep yang berakar dari sistem hukum Anglo saxon, pembuktian ini lebih mudah dan cenderung praktis dibandingkan dengan sistem hukum Eropa Kontinental yang dianut oleh Indonesia. Pidanaan haruslah dapat dilihat dari dipertanggungjawabkan perbuatan seseorang. Dengan demikian pertanggungjawaban pidana selalu selalu tertuju pada pembuat tindak pidana tersebut. Pertanggungjawaban pidana ditujukan kepada pembuat (*dader*). Maka apabila orang yang melakukan tindak pidana maka pertanggungjawaban haruslah dikenakan kepada para pelaku. Pertanggungjawaban pidana hanya dapat terjadi jika sebelumnya subyek hukum pidana tersebut melakukan tindak pidana. Sedangkan didalam sistem hukum Common law system, berlaku asas “*actus non est reus, nisi mens sit rea*”. Suatu perbuatan tidak dapat dikatakan bersifat kriminal jika “tidak terdapat kehendak jahat” didalamnya. Dengan demikian, dalam sistem common law system, bahwa untuk dapat dipertanggungjawabkan seseorang karena melakukan tindak pidana, sangat ditentukan oleh adanya *mens rea* pada diri seseorang tersebut. Dengan demikian, *mens rea* yang hal ini dapat kita lihat dari rujukan sistem hukum Civil law, atau dengan kata lain dapat kita sinkronkan dengan ajaran “*guilty of mind*”, merupakan hal yang menentukan pertanggungjawaban pembuat tindak pidana. Dari sisi ini, penggunaan *mens rea* dalam common law sistem, pada prinsipnya sejalan dengan penerapan asas “*tiada pidana tanpa kesalahan*” dalam civil law sistem.

Berdasarkan hal di atas, maka secara prinsip penggunaan doktrin “*mens rea*” dalam sistem hukum common law sejalan dengan asas “*geen straf zonder schul beginsel*” dalam sistem hukum civil law. Maka untuk menentukan kesalahan dengan menggunakan “*tiada pidana tanpa kesalahan*” yaitu “*Geen straf zonder schuld, actus non facit reum nisi mens sit rea*”, (*actus non est reus nisi mens sit rea* atau “*kehendak jahat*”). Prinsip ini kemudian menegaskan Prinsip tanggung jawab mutlak mutlak (*strict liability*). Pembuktian tidak semata-mata dilihat apakah pelaku (*dader*) melakukan tindak pidana yang dituduhkan melakukan kesalahan atau tidak, tapi beban pembuktian langsung mutlak dibebankan terhadap pelaku (*dader*) terhadap kejahatan-kejahatan yang berkaitan dengan sumber daya alam (termasuk kejahatan lingkungan hidup). Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) dibebankan kepada perusahaan lingkungan hidup yang nyata-nyata melakukan kesalahan/kelalaian dalam pengelolaan lingkungan hidup. Dengan demikian, maka pembuktian menjadi sederhana dan mudah diterapkan. Pembuktian ini praktis sehingga tidak perlu memenuhi unsur yang dituduhkan kepada pelaku (*dader*). Berangkat dari prinsip ini, praktis kejahatan yang berkaitan dengan lingkungan hidup lebih banyak dibebankan kepada perusahaan. Kasus Lapindo sebagai contoh merupakan sebuah peristiwa yang menarik. Berlarut-larutnya pemeriksaan kasus Lapindo dan tarik menarik antara Kepolisian dan Kejaksaan dan belum juga dinyatakan lengkap (P21), berangkat dari pemahaman penegak hukum yang tidak menerapkan prinsip tanggung jawab mutlak mutlak (*strict liability*). Sikap ngototnya penegak hukum untuk melihat keterlibatan pelaku (*dader*) kemudian terjebak dengan hak-hal yang bersifat teknis yang sulit pembuktiannya. Padahal dengan menerapkan prinsip tanggung jawab mutlak mutlak (*strict liability*), maka tidak perlu dibuktikan, apakah para pelaku (*dader*) melakukan perbuatan itu atau tidak, tapi penegak hukum bisa membuktikan, bahwa karena kesalahan atau kelalaian dari Lapindo,



menyebabkan bencana. Dengan pembuktian yang sederhana ini, maka kasus Lapindo bisa disidangkan dimuka hukum. Dan korporasi yang bertanggung jawab dalam bencana Lapindo dapat dipersalahkan dan pertanggungjawaban pidana.

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) inilah salah satu solusi untuk menyelesaikan berbagai kejahatan baik kesengajaan ataupun kelalaian dari korporasi lingkungan hidup. Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) merupakan prinsip yang sederhana dan pembuktian yang mudah menyebabkan berbagai kejahatan di berbagai dunia dapat diselesaikan.

## D. Penutup

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup telah mengatur masalah pertanggung jawaban mutlak (*strict liability*), namun demikian berdasarkan Pasal 88 Undang-undang tersebut, pertanggung jawaban mutlak (*strict liability*) tersebut hanyalah sebatas kewajiban untuk membayar ganti rugi dalam hal gugatan keperdataan, sebaliknya pertanggungjawaban pidana yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup masih menganut asas kesalahan. Dalam perkara tindak pidana lingkungan hidup yang melibatkan korporasi perlu pula diterapkan asas pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*), jadi pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*) ini diperluas penerapannya bukan hanya terhadap gugatan ganti rugi secara keperdataan saja. Diterapkannya asas pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*) terhadap korporasi yang diduga melakukan tindak pidana lingkungan hidup akan memberi implikasi dalam pembuktian tindak pidana lingkungan hidup dipersidangan. Asas tanggung jawab mutlak (*strict liability*) akan lebih mempermudah pembuktian oleh penuntut umum di dalam persidangan karena penuntut umum tidak perlu membuktikan adanya kesalahan yang berbentuk kesengajaan ataupun kelalaian dari korporasi yang melakukan tindak pidana. Penuntut umum tidak perlu membuktikan adanya *mens rea* dari korporasi juga motif dari korporasi melakukan tindak pidana lingkungan hidup.

### 2. Saran

*Strict Liability* ada untuk mengatasi keterbatasan doktrin tradisional yaitu pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan dalam mengantisipasi kegiatan-kegiatan yang mengandung resiko penting atau besar (*significant risk*). Sebab dalam pencemaran dan/atau perusahaan lingkungan terkadang terdapat kemungkinan penyebab ganda (*multiple cause*). Keadaan semacam ini sangat menyulitkan pencari keadilan atau pihak-pihak yang benar-benar dirugikan dalam mengemukakan bukti-bukti teknis tersebut. Dirasakan tidak adil manakala pihak yang dirugikan oleh limbah industri besar diharuskan pula membuktikan kesalahan dari industri tersebut. *Strict liability* apabila dimasukkan dalam perundang-undangan secara lebih jelas maka ia akan memiliki implikasi konsekuensi yang memberatkan pelaku industri di bidang lingkungan.

Salah satu alternatif solusi yang dapat diajukan adalah dengan mengatur dalam amandemen Undang-undang Pengelolaan Lingkungan, bahwa Undang-undang Pengelolaan Lingkungan mengatur tentang prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) dan ketentuan lebih lanjut tentang prinsip tanggung jawab mutlak (*strict*





*liability*) akan diatur lebih lanjut dalam peraturan pemerintah/peraturan pelaksana. Apabila dalam agenda amandemen Undang-undang Pengelolaan Lingkungan tidak dimasukkan mengenai pemberlakuan prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*), maka kewajiban bagi para perancang kebijakan untuk menjadikan ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang tanggung jawab dalam sengketa lingkungan menjadi lebih ekstensif dan komprehensif muatannya atau bahkan ketentuan mengenai sanksi maksimal yang diberikan harus memberikan efek jera bagi mereka yang melakukan pelanggaran. Peningkatan sumber daya manusia yang terkait dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup juga perlu ditingkatkan seperti sertifikasi hakim lingkungan harus memenuhi kompetensi penyelesaian sengketa dengan tanggung jawab mutlak (*strict liability*), kemudian pengacara sebagai pihak yang melakukan gugatan mewakili penggugat harus mendapatkan pemahaman mengenai proses penyelesaian sengketa dengan prinsip tersebut, pemerintah berperan aktif dalam peningkatan sumber daya manusia tersebut karena segala kebijakan mengenai lingkungan hidup berada di tangan pemerintah.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-buku:

- Arief, Barda Nawawi. Perbandingan Hukum Pidana, Cetakan Pertama. Jakarta: CV. Rajawali, 1990.
- Atmasasmita, Romli. Asas-asas Perbandingan Hukum Pidana, Cetakan Pertama. Jakarta: Yayasan LBH, 1989.
- Hetrik, Hamzah. Asas Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1996.
- Mikles, Matthew B. & A. Michael Huberman. Analisis Data Kualitatif, terj. Tjetjep Rehendy Rohidi. Jakarta: UI Press, 1992
- Moljatno. Asas-asas Hukum Pidana, Cetakan Kedua. Jakarta: Bina Aksara, 1984.
- Marpaung, Leden. Unsur-unsur Perbuatan yang Dapat Dihukum, Cetakan Pertama. Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Mudzakir, Aspek Hukum Pidana Dalam Pelanggaran Lingkungan, dalam Erman Rajagukguk dan Ridwan Khairandy (ed), Hukum Lingkungan Hidup di Indonesia, 75 Tahun Prof. Dr. Koesnadi Hardjasoemantri, SH.,ML. Jakarta: Universitas Indonesia, 2001.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief. Teori dan Kebijakan Pidana. Bandung: Alumni, 1998.
- Sunggono, Bambang. Metode Penelitian Hukum. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002.
- Syahrin, Alvi. Beberapa Isu Hukum Lingkungan Kepidanaan. Medan: Sofmedia, 2009.



### **Peraturan Perundang-undangan**

Sekretariat Negara RI. Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (KUHP). Jakarta, 1946.

Sekretariat Negara RI. Undang-Undang No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Jakarta, 2009.

Sekretariat Negara RI. Peraturan Pemerintah No. 27 Tahun 1999 tentang Analisis Mengenai Dampak Lingkungan. Jakarta, 1999.



## URGENSI PSIKOLEGAL PELAKSANAAN DIVERSI DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK SEBAGAI WUJUD PERLINDUNGAN HAKASASI ANAK

Gregorius Yoga Panji Asmara\*; Yovita Arie Mangesti\*\*

---

### ABSTRAK

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengkaji diversidalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia apakah telah mencerminkan penegakan hak asasi anak dilihat dari perspektif psikolegal dan menemukan cara agar diversi dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia dapat mewujudkan perlindungan hak asasi anak.

Penelitian normatif terhadap regulasi terkait diversi dan perlindungan anak di Indonesia dengan pendekatan psikolegal ini memberikan catatan-catatan kritis bahwa perilaku menyimpang yang dilakukan anak pelaku kejahatan adalah akibat dari sosialisasi sub-budaya menyimpang (*deviant sub-culture*), termasuk sosialisasi hukum negara yang salah pada tahap perkembangan kepribadian anak.

Konsep diversi yang memberi perlindungan hak asas anak dapat dicapai dengan koordinasi *stake holder* terkait, dengan memberikan penguatan pada: regulasi, jaminan perlindungan hak anak untuk tidak ditahan dan diadili tanpa penundaan oleh badan pengadilan yang bebas / tidak memihak, peningkatan peran orang tua sebagai agen sosialisasi hukum negara, peningkatan peran Bapas, sinergitas semua pihak dalam memberikan hak pembebasan dari stigma / *labelling* yang mendeskripsikan anak sebagai penjahat, hak untuk tidak dipaksa memberikan keterangan, pengakuan bersalah, atau kesaksian teradap suatu tindak pidana yang ia lakukan atau saksikan, dan penghargaan terhadap hak privasi anak.

**Kata kunci:** psikolegal, diversi, hak asasi anak, sistem peradilan pidana anak

### ABSTRACT

*This article is a review of diversion in juvenile criminal justice system of Indonesia conducted to determine whether the enforcement of right has been involved in juvenile criminal justice system of Indonesia as in psycholegal approachment, and, therefore the diversion in juvenile criminal justice system of Indonesia is able to create right protection of children.*

*Psycholegal approachment within normative research in regulations related to diversion and children protection in Indonesia revealed critical evidences of deviant behaviors correspond to a child of criminal as a consequence of deviant sub-culture socialization, whereas the incorrect state law socialization in identity development of children were involved in.*

---

\* Kantor Hukum Yovita & Partners, Jalan Adi Sumarmo 2. Kartasura, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, grego.yoga@ymail.com, S.Ked. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Surakarta), M.H. (Universitas Surakarta)

\*\* Kantor Hukum Yovita & Partners, Jalan Adi Sumarmo 2. Kartasura, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, mangestiyovita@gmail.com, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Prof. Dr. Hazairin, SH), M.H. (Universitas Prof. Dr. Hazairin, SH)



*The concept of diversion that provide the right protection of children is able to be attained in proper coordination of related stake holders, in which giving strength towards: regulations, insurance of children protection to be jail-free and to be courted without any procrastinations conducted by free / impartial courts, increasing the role of parents as agents of state law socialization, increasing the role of social institution, all fields synergies in order to carry out the right of free-stigma / free-labeling refers to a child of criminal, the right not to be forced to deliver evidence, guilty plea, and bear witness towards a crimes both he committed or witnessed, and respect for children's privacy rights.*

**Keyword:** *psycholegal, diversion, children right, juvenile criminal justice system*

## A. Pendahuluan

Anak merupakan anugerah terindah yang diberikan oleh Sang Pencipta dalam sebuah keluarga. Kelahiran anak di muka bumi menunjukkan betapa tingginya harkat dan martabat manusia dalam melanjutkan pelestarian bumi dan segala isinya. Masa depan suatu negara terletak di pundak anak sebagai harapan bangsa dalam mewujudkan cita-cita bangsa. Anak merupakan penerus bangsa, pemerintah sebagai penguasa yang menjalankan fungsi pemerintahan berkewajiban memperjuangkan terciptanya generasi terbaik bangsa. Keberadaan bangsa menjadi taruhan catatan sejarah kemanusiaan.

Indonesia sebagai negara hukum memberikan perlindungan hukum kepada anak. Perlindungan yang paling mendasar adalah perlindungan Hak asasi Anak. Hak asasi Anak merupakan suatu hak yang melekat pada diri anak, bersifat mendasar dan mutlak. Hak asasi Anak dalam pemenuhan perlindungannya diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan beberapa peraturan perundang-undangan yang bersifat nasional dan internasional. Jaminan perlindungan ini dikuatkan melalui ratifikasi konvensi internasional tentang Hak Anak, yaitu pengesahan Konvensi Hak Anak melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan *Convention On The Rights Of The Child* (Konvensi Tentang Hak-hak Anak). Implementasi dari ratifikasi tersebut dapat dilihat dari pengesahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Pemenuhan kebutuhan akan regulasi yang semakin kompleks dan membutuhkan hukum yang responsif. Selanjutnya pemerintah mengesahkan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Di Indonesia, persoalan Anak yang Berhadapan dengan Hukum (ABH) tidak terakomodir secara baik. Salah satu persoalannya adalah ketidaksebandingan antara jumlah yang ditahan dengan jumlah kapasitas Lembaga Pemasyarakatan Anak yang ada. Seringkali anak ditiptikan pada Lembaga Pemasyarakatan dewasa.<sup>1</sup> Hal ini menimbulkan masalah subbudaya menyimpang (*deviant subculture*). Fenomena yang demikian merupakan realita yang harus dihadapi di berbagai negara. Sebagai pembanding, terdapat sebuah catatan dari *Commision on Safety and Abuse in America's Prison* yang mencatat bahwa kekerasan dalam penjara masih merupakan masalah serius dalam pemenjaraan di Amerika.

<sup>1</sup> Paryono, "Politik Hukum Perlindungan Anak: Tinjauan terhadap Sistem Peradilan Anak dalam Rangka Pembaharuan Hukum Nasional", dalam Ahmad Zayyadi dan Rabith Madah Khulaili Harsya (Ed), *Dinamika Hukum dan HAM di Indonesia: Problematika dan Tantangan di Berbagai Sektor Kehidupan*, Pustaka Ilmu, Yogyakarta, 2014, hal. 287

Tindak pidana yang dilakukan seorang anak, bisa saja merupakan tindak pidana yang sama dengan yang dilakukan orang dewasa. Tetapi seorang anak tetaplah anak dengan kondisi fisik dan psikis yang sangat berbeda dengan orang dewasa. Keberadaan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak diatur pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Regulasi ini sebagai sebuah produk hukum penguasa yang disatu sisi berfungsi sebagai alat kontrol sosial, tetapi di sisi lain secara sosiologis dipandang menjadi alat rekayasa sosial.

Anak sebagai subjek hukum regulasi tersebut, proses kematangan dan perkembangan psikis menjadi salah satu aspek penting yang patut diutamakan, mengingat pentingnya anak dalam keutuhan bangsa. Karakteristik yang khas dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia adalah dengan melalui diversi. Diversi ini diharapkan dapat mencapai *Restorative Justice*.

Upaya pencapaian *Restorative Justice* bertumpu pada pembentukan psikis anak. Psikis anak yang dikaji dalam psikologi menjadi faktor penting untuk menentukan apakah diversi ini akan sungguh membentuk pribadi anak menjadi lebih baik, atau justru menimbulkan potensi baru bagi berkembangnya perilaku menyimpang (*delinquency*). Diversi juga merupakan suatu pilihan hukum untuk menciptakan pemulihan keadaan, sehingga anak tidak hanya mendapatkan keadilan prosedural, tetapi juga keadilan substantif. Teori Hukum Kritis (*Critical Legal Study*) dari Roberto Unger menyatakan bahwa keadilan substantif dibangun dalam kerangka solidaritas. Tinjauan psikolegal menjadi penting dalam menemukan model diversi yang mencapai keadilan substantif. Bentuk pembedaan khususnya menjadi sorotan utama dalam rangka mencapai *Restorative Justice*.

Tinjauan Psikolegal yang penulis maksudkan adalah melakukan pendekatan psikologi untuk menemukan keterkaitan langsung terhadap eksistensi hukum dalam fungsinya sebagai instrumen kontrol sosial dan rekayasa sosial. Teori Psikolegal mensintesis teori-teori psikologi dan hukum sebagai pisau analisa yang memberikan kebermaknaan yang lebih untuk perlindungan hak asasi anak di Indonesia, yang selanjutnya dapat menjadi dasar model diversi yang berorientasi pada perlindungan hak asasi anak.

## **B. Pembahasan**

### **1. Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia**

Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak diatur dalam Bab II, pasal 6 (enam) sampai dengan 16 (enam belas), memuat hal-hal esensial yang non konvensional, sebagai berikut:

- a. Jenis tindak pidana yang dapat diversi, yakni tindak pidana dengan ancaman dibawah 7 (tujuh) tahun
- b. Pelaksanaan diversi pada tindak pidana dilakukan dengan musyawarah
- c. Peran orang tua, BAPAS, Pendamping anak
- d. Pengembalian kerugian dalam hal ada korban,
- e. Rehabilitasi medis dan psikososial.<sup>2</sup>

Diversi bermuara pada tujuan *restorative justice*. Susan Sharpe mengemukakan ada 5 (lima) prinsip dalam *restorative justice*, yaitu:

<sup>2</sup> lihat pasal 5-16 UU nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak



- a. *Restorative justice invites full participation and consensus.*  
*Restorative Justice* mengandung partisipasi penuh dan konsensus. Korban dan pelaku dalam hal ini dilibatkan secara aktif dalam perundingan untuk menemukan penyelesaian secara komprehensif. Perundingan ini membuka kesempatan bagi masyarakat yang selama ini merasa terganggu keamanan dan ketertibannya oleh pelaku untuk ikut duduk bersama memecah persoalan tersebut. Undangan untuk ikut serta pada dasarnya tidak mengikat / wajib hanya sebatas sukarela, walaupun demikian tentunya pelaku akan diikutkan, apabila tidak maka akan berjalanlah proses peradilan tradisional.
- b. *Restorative justice seeks to heal what is broken.*  
*Restorative Justice* mencari solusi untuk mengembalikan dan menyembuhkan kerusakan atau kerugian akibat tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Hal ini termasuk juga upaya penyembuhan atau pemulihan korban atas tindak pidana yang menimpanya. Namun pelaku juga membutuhkan penyembuhan, mereka butuh untuk dibebaskan dari kebersalahan mereka dan ketakutan.
- c. *Restorative justice seeks full and direct accountability.*  
*Restorative Justice* memberikan rasa tanggung jawab yang utuh bagi pelaku yang bertanggung jawab atas perbuatannya. Pelaku harus menunjukkan rasa penyesalannya dan mengakui kesalahannya serta menyadari bahwa perbuatannya tersebut mendatangkan kerugian bagi orang lain;
- d. *Restorative justice seeks to reunite what has been divided.*  
*Restorative Justice* berusaha menyatukan kembali pelaku sebagai warga masyarakat dengan masyarakatnya yang selama ini terpisah akibat tindak pidana. Hal ini dilakukan dengan mengadakan rekonsiliasi antara korban dan pelaku serta mengintegrasikan kembali keduanya dalam kehidupan masyarakat secara normal. Keduanya harus dibebaskan dari masa lalunya demi masa depannya yang lebih cerah.
- e. *Restorative justice seeks to strengthen the community in order to prevent further harms.*  
*Restorative Justice* memberikan kekuatan kepada masyarakat untuk mencegah supaya tindakan kejahatan tidak terulang kembali. Kejahatan mendatangkan kerusakan dalam kehidupan masyarakat tetapi kejahatan bisa menjadi pembelajaran bagi masyarakat untuk membuka keadilan yang sebenarnya bagi semua orang.

Peradilan pidana anak dengan *restorative justice* bertujuan untuk: mengupayakan perdamaian antara korban dan pelaku; mengutamakan proses penyelesaian di luar peradilan; menjauhkan anak dari pengaruh negatif proses peradilan; menanamkan rasa tanggung jawab anak; mewujudkan kesejahteraan anak; menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan; mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; menghindari stigma negatif; meningkatkan keterampilan hidup anak.<sup>3</sup>

## 2. Perlindungan Hak-hak Anak pada Anak

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak memuat hak-hak anak dalam menjalani proses hukum, yaitu:

<sup>3</sup> Marlina, Hukum Penitensier, Refika Aditama, Bandung, 2011, hal. 74



- a. Seorang anak yang berumur antara 8 tahun dan belum berumur 14 tahun melakukan tindak pidana sementara diajukan ke pengadilan setelah ia berusia 18 tahun, maka ia tetap diajukan ke pengadilan anak sepanjang anak tersebut belum berusia 21 tahun.
- b. Sidang pengadilan anak dilakukan secara tertutup dan hanya boleh dihadiri oleh orang tua yang bersangkutan, orang tua atau walinya, atau orang tua asuhnya, penasihat hukum dan pembimbing kemasyarakatan atau pihak lain yang diizinkan oleh hakim
- c. Pidana yang dijatuhkan kepada anak dapat berupa pidana penjara, kurungan, pengawasan atau pidana tambahan berupa pembayaran ganti rugi.
- d. Pidana penjara yang dijatuhkan kepada anak adalah setengah dari pidana pokok yang dijatuhkan kepada orang dewasa. Jika pidana itu berupa pidana mati atau seukur hidup, maka yang dijatuhkan terhadap anak adalah 10 tahun
- e. Jika seorang anak melakukan tindak pidana dan berumur belum 12 tahun, sementara ancamannya adalah pidana mati atau penjara seumur hidup maka anak-anak dijatuhkan:
  - 1) dikembalikan kepada orang tua;
  - 2) diserahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan dan pembinaan atau latihan kerja;
  - 3) menyerahkan anak ke lembaga sosial yang dikelola oleh pemerintah atau organisasi kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja.

Penelitian ini lebih lanjut refleksikan diversi tersebut dengan hak anak menurut Deklarasi Jenewa tahun 1959<sup>4</sup> yaitu bahwa Diversi merupakan instrumen perlindungan hak-hak anak, memiliki karakteristik, yaitu:

- a. Non- diskriminatif
- b. Kepentingan terbaik anak
- c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup
- d. Perkembangan serta penghargaan terhadap pendapat anak.

Contoh yurisprudensi diversi:

- a. Pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak adalah seseorang yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengambil suatu barang yang bukan kepunyaannya dengan maksud ingin memiliki barang itu dengan melawan hukum yang dilakukan oleh 2 orang atau lebih dengan cara menggunakan anak kunci palsu, membongkar, memanjat ataupun menggunakan jabatan tertentu. UU SPPA tidak mengatur secara pasti mengenai pengertian tindak pidana pencurian dengan pemberatan. Hal ini menunjukkan adanya kekosongan hukum dalam UU SPPA. Sehingga, hakim menggunakan KUHP sebagai acuan dalam menentukan sanksi dan unsur-unsur tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak. Putusan Pengadilan Negeri Malang Nomor: 770/Pid.Sus/2012/Pn.Mlg dapat dikatakan batal demi hukum karena anak tidak dapat dipidana karena dalam UU SPPA tidak mengatur tentang hukum pidana anak atau dengan kata lain tidak ada peraturan yang mengatur.<sup>5</sup>

4 Mastru, "Perlindungan Hukum Hak Asasi Anak dan Anak yang Bekerja di Indonesia", dalam Ahmad Zayyadi dan Rabith Madah Khulaili Harsya (Ed), Op. cit, hal. 225-226

5 Kartika Omposunggu, "Analisis Putusan Pengadilan Negeri Malang Nomor:770/PID.SUS/2012/PN.MLG





- b. Contoh Putusan Pengadilan Negeri Tenggarong, Nomor 18/Pid.Sus-Anak/2017/PN. Trg. tertanggal 6 Juni 2017 dengan terdakwa anak yang menggunakan narkoba jenis shabu: pengadilan memutuskan bahwa Penetapan Penghentian Pemeriksaan setelah diversi.

### 3. Urgensi Pendekatan Psikolegal dalam Diversi

Pendekatan Psikolegal (Psikologi Hukum) lahir karena kebutuhan dan tuntutan kehadiran psikologi dalam studi hukum, terutama terasa sekali kebutuhannya bagi praktek penegakkan hukum, termasuk untuk kepentingan penyidikan dan pemeriksaan di muka sidang pengadilan. Psikologi dan hukum memang berbeda apabila dilihat dari sisi perbedaannya, namun psikologi dan hukum juga sama apabila ditinjau dari kesamaannya. Obyek formalnya memang berbeda, namun apabila meninjau obyek materialnya adalah sama, yakni keduanya berobyekan manusia.<sup>6</sup>

Pada pengkajian masalah diversi dalam sistem peradilan pidana anak, penting menggunakan pendekatan psikologi hukum. Hal-hal yang diatur dalam Undang-Undang Sistem peradilan anak sebenarnya memiliki *ratio legis* bahwa anak harus dijauhkan dari pengaruh buruk proses *Labelling* yang dialaminya pasca pemidanaan. Proses labeling dari lingkungannya akan menjadi stigma negatif pada jiwa atau psikologi anak sehingga yang terjadi bukanlah penjeraan, tetapi anak bisa jatuh pada keadaan frustrasi, depresi, atau bahkan reaksi *social defence* yang justru mengarahkannya menjadi residivis dengan modus kejahatan yang baru.

## C. Analisis

### 1. Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak dilihat dari Perspektif Psikolegal

Amanat UUD 1945 pasal 28D (1) : “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”.

Paradigma peradilan anak mengalami pergeseran dari paradigma pembinaan individual, paradigma retributif, paradigma restoratif. Paradigma pembinaan individual adalah penekanan pada permasalahan yang dihadapi pelaku bukan pada perbuatan atau kerugian yang diakibatkannya. Tanggung jawab ini terletak pada tanggung jawab sistem dalam memenuhi kebutuhan pelaku. Penjatuhan sanksi dalam sistem peradilan pidana anak dengan paradigma pembinaan individual adalah tidak relevan, insidental dan secara umum tak layak. Paradigma retributif Ditentukan pada saat pelaku telah dijatuhi pidana, tujuan penjatuhan sanksi tercapai dengan dilihatnya kenyataan apakah pelaku telah dijatuhi pidana dan dengan pemidanaan yang tepat, pasti, setimpal dan adil. Bentuk pemidanaan berupa penyekapan, pengawasan elektronik, sanksi punitif, denda dan *fee*.

Beberapa hal yang menjadi landasan berpikir atas penerapan *restorative justice* ini adalah bahwa sistem peradilan pidana dan pemidanaan yang ada saat ini dalam praktiknya kerap menimbulkan permasalahan dan dinilai tidak efektif. Sistem pemidanaan model pemasyarakatan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 masih dianggap tidak lebih dari

Tentang Tindak Pidana Pencurian dengan Pemberatan yang Dilakukan oleh Anak”, Skripsi, Kearsipan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2015

<sup>6</sup> Abintoro Prakoso, Hukum dan Psikologi Hukum, Laksbang Grafika, Yogyakarta, 2014, hal. 9

proses pemerajaraan yang tujuannya adalah penjeraaan, balas dendam dan pemberian derita sebagai konsekuensi perbuatannya. Sistem penjara yang ada saat ini, pendekatan yang menonjol lebih kepada pengamanan (*security approach*). Konsep pembinaan yang dapat bermanfaat bagi bakal hidup anak setelah bebas belum mengemuka, akibatnya stigma negatif yang melekat pada diri anak mantan narapidana agaknya justru akan menyulitkan mereka dalam menapaki kehidupan selanjutnya.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak merupakan landasan hukum pelaksanaan diversi. Diversi bertujuan:

- a. mencapai perdamaian antara korban dan Anak;
- b. menyelesaikan perkara Anak di luar proses peradilan;
- c. menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan;
- d. mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan
- e. menanamkan rasa tanggung jawab kepada Anak.

Diversi seperti yang telah dinyatakan sebelumnya wajib dilakukan melalui pendekatan Keadilan Restoratif yang dimulai dari tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di Pengadilan Negeri. Pada tiap tingkatan tersebut terdapat beberapa kelemahan dalam pengaturannya, antara lain adalah :

- a. Pengaturan sanksi pidana terhadap aparat penegak hukum apabila tidak mengupayakan diversi di setiap tingkatan pemeriksaan;
- b. Ketidakjelasan pengaturan tindak pidana yang di ancam pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun;
- c. Lemahnya pengaturan dalam mengutamakan prinsip kepentingan terbaik bagi anak;
- d. Terbukanya peluang menggunakan Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim yang memeriksa tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa.

Beberapa kelemahan pengaturan Keadilan Restoratif yang dapat mempengaruhi proses peradilan pidana anak, antara lain :

- a. Berlakunya masa penahanan anak di tiap tingkatan pemeriksaan;
- b. Tidak ada pengaturan secara jelas mengenai perbedaan antara LPKA dan lembaga Pemasarakatan Anak;
- c. Masa transisi pembaharuan Lembaga-Lembaga Anak;
- d. Tidak ada pengaturan secara jelas mengenai anggaran terhadap petugas kemasyarakatan.

Pidana penjara, menurut hemat penulis tidak memenuhi rasa keadilan korban. Di sisi lain, penjara dapat membebani anggaran negara yang tinggi serta jangka waktu yang lama, dan lembaga pemsarakatan sendiri yang pada umumnya sudah *over capacity*. Sila Keempat Pancasila kiranya menjadi suatu nilai yang sangat memungkinkan untuk mempraktikan keadilan restoratif karena musyawarah lebih menekankan jalan terbaik dan kebaikan untuk bersama, bukan jalan menang dan kalah sebagai cerminan kelompok yang kuat dan lemah. Implementasi keadilan restoratif tidak akan sulit dilaksanakan khususnya untuk pelaku penyimpangan (*delinquency*) anak, jika kita kembali kepada akar filosofi bangsa dan penghargaan akan eksistensi hukum adat sebagai hukum dasar nasional.

Proses diversi di tiap tingkatan pemeriksaan diberi waktu selama 30 hari. Sebagai implementasi diskresi penegak hukum, yang barang tentu dalam perkembangannya diperlukan keberadaan peraturan, pengaturan secara limitatif sehingga tidak terjadi



adanya penyalahgunaan wewenang (*abuse of power*) dari para pihak yang terlibat dalam sistem peradilan pidana.<sup>7</sup>

Pada proses diversi, penulis memfokuskan pada tiga hal: mediasi, penyelesaian di luar pengadilan, dan pengembalian kepada orang tua dan masyarakat. Berdasarkan pemahaman perkembangan kepribadian anak versi Teori Tabularasa John Locke bahwa manusia ibarat sebuah kertas putih (*tabula rasa*) yang mendapatkan isi goresan-goresan tinta melalui pengalaman yang dijalani, penulis berpendapat bahwa hal penting yang harus dilakukan adalah dengan meruntut sebagai anak melakukan kejahatan. Selaras dengan teori *tabula rasa*, seorang anak bisa melakukan penyimpangan (*delinquency*) atau kejahatan bukan berlangsung dengan sendirinya, tetapi karena pengaruh lingkungan. Baik lingkungan prenatal (sebelum kelahiran/ masih dalam kandungan), lingkungan saat baru dilahirkan, lingkungan kanak-kanak, hingga remaja.

Teori *tabula rasa* menelaah bahwa apa yang melekat dalam diri seorang anak adalah apa yang dilekatkan lingkungan padanya. Jika lingkungannya, terutama lingkungan keluarga melekatkan nilai dan norma yang tepat, maka anak akan terbentuk sebagai suatu makhluk taat norma. Demikian pula sebaliknya.

Psikologi anak di usia 12-18 tahun, bagaikan kertas putih yang diwarnai goresan-goresan sebagaimana kehendak orang tuanya sebagai lingkungan pertama dan terdekatnya ketika ia lahir di muka bumi. Lukisan yang muncul dapat berupa hal-hal konkrit untuk kepribadiannya, ataupun hal-hal yang absurd untuk kehidupannya. Pertanyaannya adalah apakah orang tua (keluarga) terutama, telah memberikan pula kewajiban-kewajiban, tata pergaulan, bahkan pengetahuan tentang hukum negara. Seorang anak akan menyerap bagaimana menjadi warga negara yang baik, jika ia diperkenalkan dengan apa saja kriteria untuk disebut warga negara yang baik. Hukum anak adalah hukum yang diberikan oleh orang tua. Bisa saja hukum ini berbeda dengan hukum negara. Maka diversi (yang bertujuan: mencapai perdamaian antara korban dan anak; menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan; menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan; mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak), akan mencapai tujuannya bila orang tua mampu mensosialisasikan tentang: penghormatan terhadap harkat dan martabat orang-orang sekitar, mendidik anak menjadi pribadi mandiri yang bisa menghargai orang sekitar sehingga ketika anak dikembalikan kepada orang tua, ia tidak mendapat sosialisasi yang salah.

Pasal 8 ayat (1) yang menegaskan bahwa proses diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua/Walinya, korban dan/atau orang tua/Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif hanya akan tercapai jika orang tua mau menerima secara lapang dada dan tidak memandang kejahatan anak sebagai aib yang harus dibuang. Hal ini berarti bahwa diversi sesungguhnya bukan beban anak, tetapi tagihan atas tanggung jawab orang tua sebagai pendidik di awal kehidupan anak-tersebut. Orang tua yang *introvert*, tidak terbuka, biasanya sulit untuk bisa diajak mediasi. Intinya bahwa berdasarkan Teori *Tabula Rasaini*, sebagian besar pertanggungjawaban selayaknya diberikan kepada orang tua. Kertas putih yang menjadi analogi dari pribadi Anak tentu terisi oleh lingkungan

7 Lilik Mulyadi, "Mediasi Penal dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori dan Praktik", *Yustisia*, Vol. 2 No. 1, Januari – April 2013, hlm. 13

terdekat dalam kehidupan Anak, dan orang tua merupakan sumber coretan terdekat, tinta pengisi kertas putih.

Pada pasal 8 ayat (2), dalam hal diperlukan, musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan/atau masyarakat. Hal ini menegaskan kembali bahwa sebenarnya dalam poses diversipun, jika orang tua paham agak peran kdudukannya, maka tidak harus melibatkan tenaga professional. Tetapi perlu dipertimbangkan bahwa kompetensi pendidikan seorang tenaga kesejahteraan sosial itu diperlukan sebagai pembanding, sehingga proses belajar yang dialami anak akan bermuara pada keberhasilan penegakan hukum dan hak anak.

Pada pasal 8 ayat (3), Proses Diversi wajib memperhatikan: kepentingan korban; kesejahteraan dan tanggung jawab Anak; penghindaran stigma negatif; penghindaran pembalasan; keharmonisan masyarakat; dan kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum. Kesejahteraan menimbulkan kesan analog dengan terpenuhinya kebutuhan rumah tangga. Seorang anak tidak memahami hal semacam ini. Anak hanya melakukan apa yang menyenangkan. Anak-anak yang deficit afeksi, cenderung mengisi kekurangan afeksi itu dengan mencari kepuasan di luar rumah. Penyimpangan positif apabila digunakan untuk aktualisasi diri secara positif sebagaimana ia dapatkan ini sebagai sebuah pengalaman ketika orang tuanya adalah orang-orang taat norma. Sebaliknya, penyimpangan dilakukan sebagai manifestasi pertahanan diri atas lingkungan yang defisit afeksi tadi.

Perkembangan kejiwaan manusia dibahas secara mendalam dalam teori psikologi Erickson (Teori Post Freudian). Kepribadian manusia tidak serta merta terbentuk, tetapi berkembang secara periodik. Ada bahwa 8 (delapan) fase / tahap perkembangan kepribadian setiap manusia, sebagai berikut<sup>8</sup>:

Tahap Perkembangan		Catatan perkembangan	Hasil	Jajaran Ritualisasi
Masa Bayi	1	Krisis ego: Kepercayaan versus kecurigaan  Peristiwa penting: pemberian makan	Anak mengembangkan perasaan kepercayaan bila orang yang memeliharanya menunjukkan perhatian dan kasih sayang. hal ini tidak didapatkan maka yang tumbuh adalah akan mudah curiga.	Kekuatan Ego: Pengharapan.  Pengakuan timbal balik antara ibu dan anak. <i>Nominous</i> sampai pada idolisme.



Tahap Perkembangan		Catatan perkembangan	Hasil	Jajaran Ritualisasi
Masa Kanak-kanak awal	2	Krisis Ego: Otonomi versus perasaan malu dan keragu-raguan  Peristiwa penting: toilet training	Anak perlu mengembangkan perasaan bahwa ia sendiri dapat mengontrol ketrampilan fisik dan otonomi. Bila berhasil, anak akan mengalami perasaan otonom. Jika gagal akan menimbulkan rasa malu dan keragu-raguan.	Kekuatan Ego: Kemauan  Pembedaan baik-buruk: bijaksana sampai legalisme
Masa Kanak-kanak usia bermain	3	Krisis Ego: Inisiatif versus kesalahan	Anak mulai memperlihatkan kemampuannya untuk mengontrol dan menguasai lingkungan. Kalau berhasil dia akan merasakan tujuan, sedangkan kalau gagal dia akan mengalami kesalahan.	Kekuatan Ego: Tujuan  Perluasan dramatis otentisitas sampai pada impersonasi.
Masa Kanak-kanak usia sekolah	4	Krisis Ego: Kerajinan versus inferioritas	Anak belajar menanggulangi tuntutan baru dalam kehidupan sosial dan akademik. Kalau ia berhasil akan mengalami perasaan kompetensi, kalau gagal ia akan mengalami perasaan inferioritas	Kekuatan Ego: Kompetensi  Perbuatan dilakukan secara metodis, Formalitas sampai pada Formalisme



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Gregorius Yoga Panji Asmara, Yovita Arie Mangesti** ■ Urgensi Psikolegal Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Sebagai Wujud Perlindungan Hak Asasi Anak

<b>Tahap Perkembangan</b>		<b>Catatan perkembangan</b>	<b>Hasil</b>	<b>Jajaran Ritualisasi</b>
Masa Adolescence	5	Krisis Ego: Identitas versus kekacauan peran	Anak mengembangkan perasaan diri dan identitas pribadi. Kalau berhasil akan mengalami dirinya yang sejati, sedangkan kalau gagal mengalami perasaan kacau dan lemah.	Kekuatan Ego: Kesetiaan  Solideritas keyakinan ieologi sampai pada totalisme
Masa dewasa awal	6	Krisis Ego: Keintiman versus Isolasi	Ia membangun hubungan-hubungan intim dan kasih sayang dengan orang lain. Kalau berhasil ia akan mengalami hubungan yang kuat, sedangkan kalau gagal akan mengalami kesepian dan isolasi	Kekuatan Ego: Cinta  Perlengkapan identitas afliatif sampai pada eliktisme
Masa Dewasa matang	7	Krisis Ego: Generativitas versus stagnasi	Ia menciptakan atau memelihara hal-hal yang mengekalkan, dengan memiliki anak-anak atau menciptakan perubahan-perubahan positif yang bermanfaat bagi orang lain . Kalau berhasil dia akan merasa berguna dan berprestasi, sedangkan kalau gagal akan merasa bahwa keterlibatannya	Kekuatan Ego: Pemeliharaan  Transmisi nilai: Generasional sampai pada otoritisme





Tahap Perkembangan		Catatan perkembangan	Hasil	Jajaran Ritualisasi
			di dunia adalah dangkal.	
Usia Tua	8	Krisis ego: Integritas ego versus keputusan	Ia mengingatkan kembali kehidupannya dan merasa bahwa kehidupannya sudah selesai atau mencapai kepenuhan. Kalau berhasil dia akan merasa bijaksana, sedangkan kalau gagal, dia akan merasa menyesal, getir dan putus asa.	Kekuatan Ego: kebijaksanaan.  Penerimaan kehidupan, integral sampai kepada sapientisme.

Tabel 1. Fase perkembangan kepribadian dari Erickson

Kepribadian manusia selalu berkembang dalam tahapan tersebut. Berdasarkan teori kepribadian dari Erickson, penulis memberikan beberapa catatan kritis sebagai berikut:

Pada Pasal 9 ayat (1), Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan Diversi harus mempertimbangkan hal-hal berikut, yakni: kategori tindak pidana, umur Anak, hasil penelitian kemasyarakatan dari Bapas; dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat. Terkait ketentuan tersebut, maka penulis mencermati:

Sebagaimana hukum pidana berlandaskan asas legalitas, terhadap kejahatan yang tidak diatur dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana maka tidaklah dapat dijatuhkan kepada anak sama seperti orang dewasa.

Ketentuan yang menyebutkan perihal umur anak, bahwa pemberian diversi dijatuhkan untuk anak usia 12-18 tahun yang dalam Teori perkembangan kepribadian Erickson ada pada tahap 4 dan 5. Tahap 4 ditandai dengan kerajinan. Jika anak berada dalam lingkungan yang kondusif, tetapi juga mengalami inferioritas jika anak berada pada lingkungan yang menjustifikasi sebagai pelaku kejahatan. Jika anak dikembalikan kepada orang tua pada tahap ini, hendaknya bisa dihindarkan dari hal-hal yang menjadikannya inferior dan memancing pola tingkahlaku defensif.

Kesalahan yang berulang pada tahap ini akan menyebabkan anak depresi atau justru menunjukkan jati diri secara berlebihan dengan membuat kejahatan yang lebih canggih lagi dari sebelumnya.

Pada tahap perkembangan kelima, yakni tahap masa adolesens, krisis identitas dan kekacauan peran, muncul ketika anak tidak berhasil mengembangkan identitas pribadi (yang mungkin terlanjur dianggap anak nakal) dan tidak menemukan model (*role model*) yang ideal untuk membentuk *self-image*. Jika diberikan diversi pada proses ini, perlu ada salah seorang dari pihak keluarga atau pendamping Bapas yang bisa menjadi figur / *role model* bagi anak-anak sehingga anak tidak jatuh pada *role model* yang salah seperti sebelumnya.

Kesepakatan Diversi harus mendapatkan persetujuan korban dan/atau keluarga anak korban serta kesediaan anak dan keluarganya, kecuali untuk:

- a. tindak pidana yang berupa pelanggaran;
- b. tindak pidana ringan;
- c. tindak pidana tanpa korban; atau
- d. nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Penulis memberikan penguatan terhadap ketentuan ini bahwa dari aspek psikolegal mempertimbangkan bahwa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, dan rendahnya sanksi, berlaku bagi orang dewasa. Bahkan ketentuan pidana bagi orang dewasa terhadap pelanggaran sedemikian ringannya. Maka dari aspek psikolegal, cukuplah anak memperoleh teguran, edukasi, atau diberi sanksi yang mendidik (misalnya: kerja sosial membersihkan lingkungan sekitar, *live in*, atau kerja ringan lainnya) selama beberapa hari. Diversi harus didasarkan pada paradigma pembelajaran, dimana setiap sanksi semestinya menjadi ajang belajar norma bagi anak. Hal ini berlangsung seiring dengan dilindunginya hak anak serta memberikan kesempatan kepada anak untuk merasakan bahwa ia hidup di tengah masyarakat yang berperikemanusiaan dan apabila ini dibarengi dengan pendampingan secara intensif, anak akan bangkit dari masa lalunya sebagai orang yang pernah melakukan tindak pidana.

Pasal 10 (1) Kesepakatan Diversi untuk menyelesaikan tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) dapat dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan/atau keluarganya, Pembimbing Kemasyarakatan, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat. Dilibatkannya pembimbing kemasyarakatan dan tokoh masyarakat dilihat dari aspek psikolegal merupakan kesempatan yang baik untuk memberikan *role model* bagi anak. Kesalahan fatal pada tahap perkembangan masa adolesens adalah kekaburan identitas diri. Anak dihadapkan pada masa depan yang kompleks dan kompetitif, bekal pengetahuan yang minim, kesenjangan ekonomi yang tak terlampau. Anak bertahan dengan keadaan alamiah yang dapat menjadikannya liar.

Pada kesepakatan Diversi dimana dilakukan oleh Penyidik atas rekomendasi Pembimbing Kemasyarakatan dapat berbentuk: pengembalian kerugian dalam hal ada korban, rehabilitasi medis dan psikososial, penyerahan kembali kepada orang tua/Wali, keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan; atau pelayanan masyarakat paling lama 3 bulan.

Diversi dalam kajian teori Modeling, belajar sosial dilakukan melalui observasi adalah *modeling*. *Modeling* dapat berupa *Modeling* tingkahlaku baru, *modeling* mengubah tingkah laku lama, *modeling* simbolik, dan *modeling* kondisioning.



Sehubungan dengan diversi, Pasal 12 Undang-undang *A quo* mengatur bahwa: hasil kesepakatan sebagaimana dituangkan dalam bentuk kesepakatan Diversi. Proses yang dijalani adalah anak menunggu hasil kesepakatan diversi disampaikan oleh atasan langsung pejabat yang bertanggung jawab di setiap tingkat pemeriksaan ke pengadilan negeri sesuai dengan daerah hukumnya dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak kesepakatan dicapai untuk memperoleh penetapan. Penetapan sebagaimana dimaksud, disampaikan kepada Pembimbing Kemasyarakatan, Penyidik, Penuntut Umum, atau Hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkan. Artinya, anak tersebut bisa jadi selama menunggu penetapan akan ditahan, atau wajib lapor. Ada banyak kesan, pandangann, proses belajar yang juga dialami anak yang berperkara tersebut. Seluruh pelaku, *social behavior* dari *stake holder* yang terlibat harus disadari berpengaruh besar apakah diversi akan berhasil, atau justru memicu berkembangnya kepribadian yang menyimpang.

Anak pelaku kejahatan yang sudah jelas bertabiat kasar akan bertambah defensif terhadap aparat yang kasar. Para *stake holder* tingkat penyidikan hendaknya tidak melakukan kekerasan ketika memeriksa perkara. Justifikasi sebaiknya dihindari, karena sesuai dengan asas *presumption of innocence*, yang berwenang memberikan justifikasi apakah anak bersalah atau tidak hanyalah pengadilan.

Setelah menerima penetapan Penyidik menerbitkan penetapan penghentian penyidikan atau Penuntut Umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan. Selama tenggang waktu menunggu penetapan diversi, apa yang dilihat anak di tingkat penyelidikan oleh Bapas, penyidikan polisi, para pihak yang terlibat selama mediasi menjadi role model hidup, visualisasi yang terekam dalam pikiran sadar dan bawah sadar seorang anak. *Role model* yang baik, akan tinggal sebagai sebuah pembelajaran, sedangkan perlakuan buruk dari pihak-pihak terkait akan meninggalkan trauma psikologis.

Diversi dalam perspektif teori Harry Stack Sullivan, bahwa kepribadian merupakan pusat dinamika, yang di dalamnya ada bermacam-macam proses yang memberikan watak pada hubungan interpersonal manusia, yaitu keluarga, *peer group*, lingkungan di sekitar anak yang mentransformasikan nilai-nilai bagi orientasi hidup anak. Teori ini jika ditafsirkan secara *a contrario* berarti bahwa seluruh perbuatan illegal yang dilakukan anak merupakan hasil dari hubungan interpersonal manusia. yaitu keluarga, *peer group*, lingkungan di sekitar anak. Permasalahannya, ketika diversi mengembalikan anak ke orang tua, *peer group*, lingkungannya, anak akan menghadapi situasi yang sama dengan sebelum dia dikenai penetapan diversi. Maka yang dibutuhkan adalah sebuah mekanisme pengawasan terhadap keluarga sebagai pengemban penegakan hukum bagi anak. Undang-undang belum memberikan indicator kepastian sebagai standar keluarga yang ideal sebagai agen transfer nilai bagi anak. Bisa saja yang terjadi keluarga malah mendiskreditkan anak sebagai “pembawa aib”, “pembuat onar”, “anak durhaka”, “pencoreng nama baik keluarga”. Sebutan-sebutan yang demikian menjadi sebuah stigma yang tidak mendidik. Di sisi lain, bisa saja keluarga pun justru *over protective* terhadap anak. Anak tidak dibebaskan bergaul, dibatasi uang saku, dan bentuk-bentuk pembatasan lainnya yang justru menghambat perkembangan pribadi anak.

Untuk menyikapi hal ini, penulis berpendapat bahwa perlu adanya regulasi yang mengatur mekanisme pengawasan terhadap anak yang pernah berkonflik dengan hukum secara berkala. Orang tua berperan sebagai pendidik dan pendamping anak untuk mengenal norma yang hidup di masyarakat, untuk mendewasakan anak dan menjadikan

anak mandiri. Maka diperlukan juga hukum yang merumuskan kewajiban disertai sanksi apabila orang tua atau wali tidak bisa mengurus anak sebagaimana dikehendaki dalam penetapan diversi.

Berdasarkan teori studi hukum kritis (*Critical legal Studies*), berhadapan dengan diversi berikut implikasi ketika penetapan itu dikeluarkan, maka perlu adanya sistem jaringan sosial bagi keluarga diversi sebagai suatu komunitas yang saling support dan sinergi dalam mendidik anak bangsa ini, karena berhadapan dengan kasus kejahatan, tidak berarti bahwa seorang anak akan tumbuh menjadi penjahat.

## **2. Konsep Diversi yang Memberikan Perlindungan bagi Anak dalam Perspektif Psikolegal**

Berdasarkan sintesa antara teori psikologi dan teori studi hukum kritis, dengan pisau analisis psikolegal, maka penulis mencatat beberapa point penting, sebagai berikut:

- a. diversi merupakan cara terbaik untuk menciptakan *restorative justice* bagi anak usia 12 hingga 18 tahun, mengingat masa-masa tersebut adalah tahap kritis pembentukan kepribadian anak.
- b. diversi harus mampu menghadirkan *role model* bagi anak, dimana *role model* ini akan menjadi agen transfer nilai dan norma bagi anak
- c. dinamika kepribadian setiap anak berbeda-beda, bagaikan dua sisi yang bergulir bersamaan.

Di satu sisi menunjukkan keunggulan bahwa anak sebagai individu memiliki potensi diri untuk berkembang, tetapi di sisi lain memiliki potensi untuk bertahan. Di satu sisi anak mampu berkembang dalam kebaikan dan bertahan ketika terjadi pertarungan norma di era yang kompetitif ini, atau di sisi lain justru paradoksal, anak berkembang dalam berbagai modus kejahatan sebagai manifestasi pertahanan diri dan membentuk sub-budaya menyimpang (*deviant sub culture*). Perlindungan hukum dapat dijadikan dasar untuk mencari suatu solusi alternatif bagaimana menghindarkan anak dari suatu sistem peradilan pidana formal, penempatan anak dalam penjara, dan stigmatisasi terhadap kedudukan anak sebagai narapidana.

Salah satu solusinya adalah dengan menerapkan diversi. Diversi merupakan sebuah tindakan atau perlakuan untuk mengalihkan suatu kasus dari proses formal ke proses informal atau menempatkan ke luar pelaku tindak pidana anak dari sistem peradilan anak, atau dengan alternatif lainnya yang menempatkan proses penegakan hukum bagi pelaku tindak pidana anak keluar dari sistem peradilan pidana. Artinya tidak semua masalah perkara anak nakal mesti diselesaikan melalui jalur peradilan formal, dan memberikan alternatif bagi penyelesaian dengan pendekatan keadilan demi kepentingan terbaik bagi anak.

Pengaturan diversi secara tegas telah diatur dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak sebagai landasan hukum untuk bisa diterapkannya penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan oleh anak melalui proses diluar pengadilan. Sehubungan dengan sejatinya anak merupakan generasi penerus cita-cita perjuangan bangsa<sup>9</sup> dalam rangka mewujutkan sumber daya manusia yang berkualitas, Anak memerlukan pembinaan secara terus menerus demi kelangsungan hidup, pertumbuhan, perkembangan



fisik maupun mental dan sosial serta perlindungan dari segala kemungkinan yang akan membahayakan masa depan mereka. Anak merupakan insan yang sangat membutuhkan perlindungan.

Penyelesaian kasus yang dilakukan oleh anak masih sama dengan orang dewasa yaitu melalui proses peradilan. Hasilnya akan memberikan cap terhadap si anak sebagai narapidana yang dikhawatirkan dengan keadaan tersebut akan memberikan dampak negatif yang dapat mempengaruhi mental dan jiwa si anak. Tujuan pemidanaan untuk memanasikan manusia tidak akan tercapai lagi karena prosedur dan cara yang kurang tepat penggunaannya.

Pada penanganan anak yang berkonflik dengan hukum, senantiasa harus memperhatikan kondisi anak yang berbeda dari orang dewasa. Sifat dasar anak sebagai pribadi yang masih labil, masa depan anak sebagai aset bangsa, dan kedudukan anak di masyarakat yang masih mempertimbangkan keadilan bagi korban.

Diversi sebagai bentuk pengalihan atau penyampingan penanganan kenakalan anak dari proses peradilan anak konvensional, ke arah penanganan anak yang lebih bersifat pelayanan kemasyarakatan, dan diversi dilakukan untuk menghindarkan anak pelaku dari dampak negatif praktek penyelenggaraan peradilan anak.

Berdasarkan sudut pandang teori-teori di atas maka penulis membuat catatan kritis untuk proses diversi anak, sebagai berikut:

Substansi yang dilindungi	Saat ini	Usulan
Regulasi	Telah memberikan kepastian hukum terhadap anak pelaku kejahatan berdasarkan kriteria umur, yaitu usia 12 sampai dengan 18 tahun.	Perlu penguatan kepastian hukum dengan menambah hak dan kewajiban orang tua atau pengampu yang menerima anak kembali.
Substansi	Basis Diversi adalah upaya memberikan hak asasi anak, dengan implementasi berupa kesepakatan antara korban dan atau keluarga korban.	Perlu penguatan konsep bahwa Diversi sebagai hak konstitusional dalam sistem peradilan anak, bukan merupakan pengampunan dari pelanggaran hukum Negara, tetapi penambahan peran orang tua atau pengampu anak untuk berfungsi sebagai agen sosialisasi penegakan hukum terhadap anak yang berdinamika bersama <i>peer group</i> dan lingkungannya.
J a m i n a n perlindungan hak anak	Belum diatur secara terperinci. Undang-undang masih beranggapan bahwa hak anak cukup dibingkai dengan menetapkan usia minimal anak untuk digunakan sebagai dasar diversi.	Setiap tuduhan bagi anak pelaku kejahatan sekurang-kurangnya tetap memiliki hak: a. untuk tidak dianggap bersalah sampai pengadilan yang memutuskan anak sebagai pelaku kejahatan.

Substansi yang dilindungi	Saat ini	Usulan
		b. untuk tidak ditahan, diadili tanpa penundaan oleh badan pengadilan yang bebas / tidak memihak.
Peran keluarga	Belum ada indikator kelayakan keluarga untuk mendampingi anak.	<p>Sosialisasi nilai yang didapatkan anak adalah hasil dari pemahaman keluarga terhadap hukum Negara “yang tidak benar”. Maka setelah anak kembali ke dalam keluarga perlu “sosialisasi hukum negara yang benar”.</p> <p>Jika keluarga tidak memenuhi standar, maka anak lebih baik diserahkan pada pengampu yang lain yang kompeten, dan untuk pengalihan ini dilimpahkan tugas kepada Negara.</p>
Peran Bapas	Belum mengatur tentang berapa lama pendampingan Bapas pada saat anak diputuskan untuk dikembalikan kepada orangtua lembaga penitipan.	<p>Bapas sebagai lembaga yang ditunjuk untuk meneliti dan memeriksa perkara anak, seharusnya menjamin hak-hak anak, yaitu:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. hak pembebasan dari stigma/ labeling yang mendeskripsikan anak sebagai penjahat.</li> <li>b. untuk tidak dipaksa memberikan keterangan, pengakuan bersalah, atau kesaksian terhadap suatu tindak pidana yang ia lakukan atau saksikan.</li> <li>c. ada penterjemah volunteer (yang disediakan oleh negara) jika anak belum bisa memahami bahasa yang diajari pada saat penyidikan.</li> <li>c. penghargaan terhadap hak privasi anak.</li> </ul>

Tabel 2. Catatan kritis pada proses diversi dari perspektif psikolegal

Penulis berpendapat bahwa pada dengan pendekatan psikolegal dimana penegakan hukum harus memperhatikan utamanya aspek psikologis manusia, diversi sebagai sistem penyelesaian perkara dapat menjadi pilihan terbaik untuk mencapai *restorative justice*. Kunci keberhasilan diversi ada pada peran keluarga untuk menciptakan





*role model* yang taat hukum, sehingga mampu mendidik dan mengajarkan anak untuk melakukan hukum yang benar.

Diversi selanjutnya dibangun atas pemahaman bahwa keadilan *restorative justice* adalah keadilan yang didapat dengan formulasi hubungan antara kejahatan dan respon terhadap kejahatan. Perspektif psikolegal, respon terhadap kejahatan merupakan manifestasi dari keputusan anak secara sadar untuk menanggapi situasi di sekelilingnya, pada sejauh mana kemampuan psikis anak untuk mengendalikan diri dan bertanggungjawab atas perbuatannya. Hal ini yang membedakan paradigma *restorative justice* dalam diversi dengan paradigma *retributive justice* yang berorientasi pada penjeraan. Pada prakteknya, penjeraan melalui penjara atau Lembaga pemasyarakatan sebagai implementasi *retributive justice* justru memunculkan banyak kerugian, seperti menjadi ahli tentang kejahatan, diberi label jahat oleh masyarakat, masyarakat menolak mantan narapidana anak, masa depan anak suram.<sup>10</sup> Aneka modus baru pun muncul dalam tindak pidana yang dilakukan anak-anak. Hal ini terjadi karena psikologi anak dalam penjara senantiasa dilatih untuk *defence*, dan terlatih untuk belajar kriminal dari subbudaya yang menyimpang (*differential association, deviant culture*).

Sehubungan dengan hal ini maka penulis mengusulkan suatu konsep penguatan terhadap diversi pada sistem peradilan anak, yaitu:

a. Perihal Posisi anak dalam hukum

Posisi anak dinyatakan secara jelas dalam hukum bahwa anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) ada tiga kategori, yakni: anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, serta anak yang menjadi pelaku dari suatu tindak pidana anak. Ketiga anak tersebut memiliki kerentanan yang berbeda-beda. Pada anak korban kejahatan, Korban dikatakan mengalami penderitaan fisik jika badannya mengalami sakit, luka atau cacat akibat kejahatan yang terjadi. Termasuk dalam pengertian penderitaan jenis ini adalah hilangnya kemerdekaan dan nyawa si korban. Penderitaan jenis ini dalam KUHP dapat disimpulkan dari rumusan tindak pidana terhadap badan dan nyawa orang serta kejahatan terhadap kemerdekaan orang. Penderitaan psikis dialami oleh korban apabila tindak pidana, khususnya kejahatan, yang terjadi padanya mengakibatkan gangguan pada psikis atau kejiwaan, mulai dari tingkat yang paling ringan sampai pada tingkat yang berat. Termasuk dalam cakupan penderitaan ini adalah munculnya perasaan takut, gelisah, dan cemas sebagai akibat dari pengalaman menjadi target kejahatan.

Posisi anak menentukan bahwa akan didampingi oleh pendamping (keluarga, pengawas, atau tokoh masyarakat) yang kompeten di bidangnya. Bagi anak yang berkonflik dengan hukum hendaknya pendampingan diawasi secara berkala, ada jejaring sosial dibawah lembaga terkait apakah dinas sosial, Bapas, atau *Non Government Organization*, yang *concern* bergerak di bidang ini. Terhadap anak yang menjadi korban dapat melibatkan asosiasi viktimologi untuk mengawasi bidang edukasi dan perlindungan hukum. Sedangkan bagi anak pelaku kejahatan, pendamping haruslah seorang *role model* yang juga diawasi dan dievaluasi secara berkala.

<sup>10</sup> Made Sadhi Astuti, Pemidanaan terhadap Anak sebagai Pelaku Tindak Pidana, IKIP Malang, Malang, 1997, hlm. 117

Penulis memandang perlu dibuat jejaring (*networking*) dibawah koordinasi antara Kemenetrian Hukum dan HAM dan Kementerian Sosial yang menjadi ajang komunikasi dan penyalur program pendidikan baik formal maupun vokasional untuk secara sinergi turut serta membina anak-anak yang berhadapan dengan hukum.

b. Perihal Bantuan Hukum

Pada setiap tingkatan pemeriksaan, Undang-undang memberikan hak konstitusional anak untuk didampingi oleh Penasehat hukum, Pembimbing kemasyarakatan, atau pembimbing lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Permasalahan mendasar yang menjadi pemikiran bersama adalah bahwa kerentanan anak dalam menerima dan menyerap nilai-nilai sosial menjadi tanggung jawab pemberi bantuan hukum. Maka dalam praktek, haruslah disediakan pendamping anak yang sungguh-sungguh mengerti teknik transfer nilai bagi anak yang sudah terlanjur berada di dunia kejahatan.

Anak yang masih berada pada proses penyidikan bukanlah anak yang bersalah, sampai pada penetapan diversi, atau sampai pada putusan hakim. Perlakuan terhadap anak yang berhadapan hukum yang diskrimatif itu sama halnya dengan menghantar anak pada proses modeling dan labeling yang “salah” dan justru mencetak remaja yang berperilaku menyimpang (*juvenile delinquency*).

c. Perihal Akses terhadap Keadilan (*access to justice*) bagi Anak

Anak yang pelaku kejahatan yang ketahuan oleh masyarakat dan ditangkap, sangatlah rentan terhadap penghakiman oleh masyarakat. Usia, kemampuan olah pikir, bahkan beberapa diantaranya mungkin memiliki fisik performanya kecil, lusuh, tak terawat. Anak-anak ini rentan terhadap dominasi orang dewasa yang menangkap. Maka perlu penyadaran bagi masyarakat untuk tidak main hakim sendiri, tetapi melibatkan para pihak terutama keluarga sebagai pengampu anak pelaku kejahatan.

Hal yang mungkin terjadi di saat anak dibawa kepada penyidik, seringkali psikologi anak pada saat menjalani pemeriksaan kurang diperhatikan. Rentang waktu saat anak menghadapi pemeriksaan yang lama, berada diruang yang sungguh asing, dihadapkan pada pertanyaan-pertanyaan yang sulit dipahami, bahkan pemahaman anak terhadap pelanggaran tata nilai dan hukum pun sangat lemah. Hal ini akan berkorelasi dengan hukuman yang akan diterima anak. Akses terhadap keadilan, hendaknya diberikan dengan tidak perlu melakukan penahanan, ketika pemeriksaan masih mengalami kebuntuan. Anak dibiarkan lepas berada di tengah keluarga dan membiarkan keluarga turut terlibat dalam proses hukum bagi anak.

Penulis beranggapan, keadaan *fairness* tidak mungkin dibangun jika anak berada dalam tekanan sistem, terutama saat menjalani tahanan hingga putusan diversi tersebut. Anak perlu dikondisikan untuk tidak tertekan tetapi menyadari kesalahannya. Peran rohaniwan sangat penting untuk dilibatkan.

Diversi bukanlah akhir dari penegakan hukum anak, tetapi awal untuk menjadikan anak sebagai pribadi-pribadi yang pengembalian penegakan hukum di kemudian hari. Diversi bukan merupakan agen belas kasihan tetapi merupakan payung perlindungan anak dari stigma yang diberikan masyarakat akibat kecacatan melaksanakan hukum negara, sebagai hasil sosialisasi tidak sempurna pada setiap



tahapan perkembangan anak, hasil dari sebuah *deviant culture* hasil bentukan orang tua, *peer group* dan lingkungan sosial di masa sebelum anak melakukan tindak pidana. Maka selayaknya, proses diversi bukan ditujukan pada anak, tetapi juga penambahan fungsi penegakan hukum pada orangtua atau pengampunya.

## D. Penutup

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian penulis tentang diversi dengan pendekatan psikolegal tersebut maka penulis menyimpulkan bahwa:

- a. Diversi dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia dilihat dari perpektif psikolegal belum sepenuhnya mencerminkan penegakan hak asasi anak karena diperlukan perubahan paradigma dan penguatan pada proses diversi, yaitu pada pengembalian anak kepada orang tua. Pendekatan psikolegal memberikan catatan kritis bahwa perilaku menyimpang yang dilakukan anak pelaku kejahatan adalah akaibat sosialisasi sub-budaya menyimpang (*deviant sub-culture*) termasuk sosialisasi hukum negara yang salah pada tahap perkembangan kepribadian anak. (Hal ini merupakan hasil analisa kepribadian dengan teori Tabula rasa, Teori perkembangan kepribadian, Teori modeling / labeling dan Teori Studi Hukum Kritis (*Critical Legal Studies*))
- b. Agar diversi dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia dapat mewujudkan perlindungan hak asasi anak, seharusnya dilakukan dengan beberapa konsep berikut ini, yaitu:
  - 1) Regulasi : Perlu penguatan kepastian hukum dengan menambah hak dan kewajiban orang tua atau pengampu yang menerima anak kembali
  - 2) Jaminan perlindungan hak anak: Setiap tuduhan bagi anak pelaku kejahatan sekurang-kurangnya tetap memiliki hak:
    - a) untuk tidak dianggap bersalah sampai pengadilan yang memutuskan anak sebagai pelaku kejahatan.
    - b) untuk tidak ditahan, diadili tanpa penundaan oleh badan pengadilan yang bebas / tidak memihak.
  - 3) Peran orang tua : Sosialisasi nilai yang didapatkan anak adalah hasil dari pemahaman keluarga terhadap hukum negara “yang tidak benar”. Maka setelah anak kembali ke dalam keluarga perlu “sosialisasi hukum negara yang benar”. Jika keluarga tidak memenuhi standar, maka anak lebih baik diserahkan pada pengampu yang lain yang kompeten, dan untuk pengalihan ini dilimpahkan tugas kepada Negara.
  - 4) Peran Bapas: Bapas sebagai lembaga yang ditunjuk untuk meneliti dan memeriksa perkara anak sebelum proses litigasi, seharusnya menjamin hak-hak anak, yaitu:
    - a) hak pembebasan dari stigma / labeling yang mendeskripsikan anak sebagai penjahat.
    - b) untuk tidak dipaksa memberikan keterangan, pengakuan bersalah, atau kesaksian teradap suatu tindak pidana yang ia lakukan atau saksikan.
    - c) ada penterjemah *volunteer* (yang disediakan oleh negara) jika anak belum bisa memahami bahasa yang diaakai pada saat penyidikan.
    - d) penghargaan terhadap hak privasi anak.

## 2. Saran

Penelitian ini menunjukkan adanya korelasi beberapa pihak yang terlibat dalam diversi. Berdasarkan hasil penelitian dengan pendekatan psikolegal, maka penulis menyampaikan beberapa saran, sebagai berikut:

- a. Bagi Pemerintah dan DPR: untuk segera merekonstruksi undang-undang sistem peradilan pidana anak sehingga hukum responsif terhadap tumbuh kembang anak.
- b. Kepada Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Sosial, Kementerian Pendidikan, untuk melakukan koordinasi dalam penanganan diversi khususnya bagi anak yang dikembalikan kepada keluarga. Diharapkan membentuk lembaga independen yang mengawasi dan membangun jejaring dengan lembaga non formal di masyarakat untuk menjalankan fungsi edukasi dan pengawasan bagi keluarga dan pengampu anak.
- c. Bagi Penegak Hukum: agar memahami fungsi penegak hukum pada setiap jenjang penyidikan dan pemeriksaan perkara bahwa anak memiliki hak privasi dan pengembangan diri yang tidak dapat direduksi oleh kejahatan akibat proses modeling dan labeling yang tidak tepat di masa kanak-kanak
- d. Bagi Orang tua anak yang mengalami diversi: kiranya memahami bahwa anak terbentuk dari sosialisasi nilai dan norma semasa prenatal, pada masa kanak-kanak, adolescence dan dewasa. Maka orang tua dalam setiap tahap perkembangan selayaknya dapat memberikan sosialisasi nilai dan norma yang benar sebagaimana dikehendaki dalam hukum negara.
- e. Bagi Lembaga Pendampingan Anak yang berhadapan dengan Hukum: agar dapat sinergi dengan keluarga, *peer group*, dan lingkungan dalam menjalankan fungsi agen *social control* dan *social engineering*.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abintoro Prakoso, 2014, Hukum dan Psikologi Hukum, Yogyakarta: Laksbang Grafika
- Astuti Made Sadhi, 1997 Pemidanaan terhadap Anak sebagai Pelaku Tindak Pidana, Malang: IKIP Malang
- Maidin Gultom, 2013, Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Perempuan, Bandung: Refika Aditama
- Marlina, 2011, Hukum Penitensier, Bandung: Refika Aditama
- Ahmad Zayyadi dan Rabith Madah Khulaili Harsya (Ed), 2014, Dinamika Hukum dan HAM di Indonesia: Problematika dan Tantangan di Berbagai Sektor Kehidupan, Yogyakarta: Pustaka Ilmu
- Yustinus Semiun, 2013, Teori-Teori Kepribadian, Psikoanalitik Kontemporer, Yogyakarta: Kanisius



### **Jurnal**

Lilik Mulyadi, 2013, “Mediasi Penal dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori dan Praktik”, *Yustisia*, Vol. 2 No. 1, Januari – April 2013

### **Makalah Seminar / Lokakarya / Talkshow / Sarasehan**

Kartika Omposunggu, 2015, “Analisis Putusan Pengadilan Negeri Malang Nomor: 770/PID. SUS/2012/PN.MLG Tentang Tindak Pidana Pencurian dengan Pemberatan yang Dilakukan oleh Anak”, Skripsi, Kearsipan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang

### **Perundang-undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak



## FAKTOR-FAKTOR PENYEBAB TERJADINYA KEJAHATAN PENCABULAN TERHADAP ANAK DAN UPAYA PENANGGULANGANNYA

Agus Subagya\*

---

*Kata kunci: pencabulan terhadap anak dan upaya penanggulangannya*

### A. Pendahuluan

Anak adalah tunas, potensi dan generasi penerus cita-cita bangsa Indonesia, memiliki peran strategis dalam menjamin eksistensi bangsa dan Negara dimana yang akan datang. Agar kelak mereka perlu mendapat kesempatan yang seluas luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental, sosial, maupun spiritual. Status dan kondisi anak Indonesia adalah paradox. Secara ideal, anak adalah pewaris dan pelanjut masa depan bangsa. Secara real situasi anak Indonesia masih dan terus memburuk. Dunia anak yang seharusnya diwarnai oleh kegiatan bermain, belajar, dan mengembangkan minat serta bakatnya untuk masa depan, realitasnya diwarnai data kelam dan menyedihkan. Anak masih terus mengalami kekerasan.

Mereka perlu mendapatkan hak-haknya, perlu dilindungi dan disejahterakan, perlu dididik, dan dibina. Masa kanak-kanak seharusnya penuh keceriaan, bermain di bawah sinar matahari, bukannya hidup dalam mimpi menakutkan yang bersumber dari kegelapan jiwa<sup>1</sup>.

Dengan demikian untuk mewujudkan cita-cita yang dikehendaki perlu adanya kaderisasi yang berkesinambungan sejak anak dilahirkan siap untuk melanjutkan dan atau mewujudkan cita-cita masyarakat adil dan makmur. Hal ini erat pula hubungannya dengan pembentukan dan pembinaan suatu tata kehidupan dan kepribadian anak yang mampu menghayati falsafah hidup bernegara. Telah tersirat dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak yang pada pokoknya mengatur tentang tanggung jawab atas perlindungan pemeliharaan dan pembinaan serta pengamanan kepentingan anak yang dibebankan kepada Negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua wali. Kondisi anak di Indonesia tidak menjadi lebih baik setiap harinya. Meski ada hari anak nasional, ada Undang-Undang Perlindungan Anak, ada Lembaga Perlindungan Anak, ada Negara, ada orang tua, namun anak tetap merupakan masalah yang tidak dapat diselesaikan yang dapat dikatakan sebagai *unfinished* agenda (agenda yang tidak terselesaikan).

Kekerasan terhadap anak sangat mengerikan kita dengar dan mungkin karna itu pula, kita lebih suka menutup mata. Namun sejauh kita menghindar, sedekat itu pula kenyataan itu terjadi pada anak-anak di Indonesia. Kekerasan anak-anak di Indonesia sering kali diidentikkan dengan kekerasan kasat mata, seperti kekerasan fisik dan seksual, padahal kekerasan yang bersifat psikis dan sosial (*structural*) juga membawa dampak buruk dan permanen terhadap anak karena kekerasan terhadap anak atau child abuse dapat terentang mulai dari

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia

1 Abu Huraerah, Child Abuse (Kekerasan Terhadap Anak), Nuansa, Bandung, hlm. 7





yang bersifat fisik (*physical abuse*) hingga seksual (*sexual abuse*) dari yang bermata psikis (*mental abuse*) hingga sosial (*social abuse*) yang berdimensi kekerasan struktural.

Permasalahan anak sangat dramatis dan memilukan, karena dialami oleh manusia yang berkemampuan fisik, mental, dan sosialnya masih terbatas untuk merespon berbagai resiko dan bahaya yang dihadapinya lebih tragis lagi jika yang dicermatinya bahwa dalam berbagai kasus, permasalahan tersebut justru dilakukan oleh pihak-pihak seyogyanya berperan mengasuh dan melindungi anak, terutama orang tua/keluarga.

Sebagai generasi penerus bangsa, anak selayaknya mendapatkan hak-hak dan kebutuhan-kebutuhannya secara memadai, sebaliknya mereka bukanlah obyek (sasaran) tindakan kesewenang-wenangan dan perlakuan tidak manusiawi dari siapa pun atau pihak manapun anak yang dinilai rentang terhadap tindakan kekerasan dan penganiayaan seharusnya dirawat, diasuh, dididik dengan sebaik-baiknya agar mereka tumbuh serta berkembang secara sehat dan wajar, agar kelak dikemudian hari tidak terjadi generasi yang hilang (*lost generation*).

Dengan demikian, terasa janggal jika masih ada pihak-pihak yang mengabaikan keberadaan sang anak. Karenananya segala bentuk tindak kekerasan pada anak perludicegah dan diatasi. Dalam keyataannyamasih ada kejahatan kekerasan terhadap anak yang sering terjadi dalam masyarakat pada umumnya kekerasan terhadap anak dewasa ini begitu marak menghiasasi Koran lokal maupun nasional.

Untuk mengkaji kejahatan kekerasan dalam bentuk pencabulan terhadap anak tersebut, maka diperlukan perhatian khusus dikalangan penegak hukum yang berwenang terutama aparat penegak hukum dan masyarakat agar dapat berusaha keras dengan segala daya kemampuan yang dimiliki untuk menanggulangi kejahatan pencabulan terhadap anak.

Berdasarkan uraian dari latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Faktor-faktor apakah yang menyebabkan terjadinya kejahatan pencabulan terhadap anak?
2. Bagaimanakah upaya penanggulangan yang dilakukan oleh pihak terkait khususnya aparat Kepolisian dan Lembaga Pemasarakatan dalam menanggulangi kejahatan pencabulan terhadap anak?

## B. Pembahasan

Hukum sebagai salah satu alat untuk “menghadapi” kejahatan melalui rentetan sejarah yang panjang mengalami perubahan-perubahan dan perkembangan, dari satu cara yang bersifat “pembalasan” terhadap orang-orang yang melakukan kejahatan, yang berubah menjadi alat untuk melindungi individu dari gangguan individu lainnya, dan perlindungan masyarakat dari gangguan kejahatan akan terus berubah sebagai wadah pembinaan narapidana untuk pengembalian ke dalam masyarakat.

Setiap perbuatan yang dilakukan pada dasarnya adalah bentuk dari gejala sosial dan tindakan itu sudah diatur oleh sebuah norma yang berkembang menjadi sebuah hukum dan hidup di tengah-tengah masyarakat. Suatu perbuatan yang dianggap suatu kesalahan oleh orang banyak dan bertentangan dengan norma maka perbuatan tersebut dianggap pantas untuk dipertanggungjawabkan sehingga untuk mempertanggung jawabkannya itu maka dikenallah sanksi dimana sanksi itu berawal dari pembalasan secara fisik dan ini dijadikan sebagai alat pembalasan dari kesalahan yang sudah dilakukan sekaligus yang ampuh untuk menakuti orang lain.

Pada mulanya jenis hukuman masih bersifat pidana fisik, misalnya pidana cambuk, potong tangan dan bahkan pidana mati (pemenggalan kepala) atau gantung. Dengan lahirnya pidana hilang kemerdekaan.

Sejak kelahirannya, hubungan kriminologi dengan hukum pidana sangat erat, artinya hasil-hasil penyelidikan kriminologi dapat membantu pemerintah dalam menangani masalah kejahatan terutama melalui hasil-hasil studi di bidang etiologi kriminal dan penologi. Di samping itu dengan penelitian kriminologi dapat dipakai untuk membantu bidang pembuatan undang-undang, sehingga kriminologi sering disebut sebagai "*signalwetenschap*". Bahkan aliran modern yang diorganisasikan oleh von Liszt menghendaki kriminologi bergabung dengan hukum pidana sebagai ilmu bantunya agar bersama-sama menangani hasil penyelidikan "politik kriminal" sehingga memungkinkan memberikan petunjuk jitu terhadap penanganan hukum pidana dan pelaksanaannya, yang semuanya ditujukan untuk melindungi "warga negara yang baik" dari penjahat.

Aristotle (382-322 SM) menyatakan property menimbulkan crimen and rebellion. Kelahiran criminology sebagai ilmu pengetahuan, karena pidana baik materiil maupun formal serta system penghukuman sudah tidak efektif lagi untuk mencegah dan membrantas kejahatan, bahkan kejahatan semakin meningkat dalam berbagai aspek kehidupan dengan tidak efektifnya hukum pidana, maka para ahli pakar mulai mengadakan penelitian bukan pada aturan-aturan hukum yang mengenai kejahatan atau bertalian dengan pidana, tapi objeknya adalah orang yang melakukan kejahatan itu sendiri. Hasil penelitian dengan statistik kriminal dapat dipergunakan untuk menentukan tindakan-tindakan yang harus diambil dari kejahatan, agar diperoleh reaksi yang tepat bagi tiap-tiap bentuk kejahatan atau sesuai dengan keadaan penjahat dengan menggunakan kebijakan kriminal.

Kriminologi sebagai ilmu sosial yang terus mengalami perkembangan dan peningkatan. Perkembangan dan peningkatan ini disebabkan pola kehidupan sosial masyarakat yang terus mengalami perubahan-perubahan dan berbeda antara tempat yang satu dengan yang lainnya serta berbeda pula dari suatu waktu atau jaman tertentu dengan waktu atau jaman yang lain sehingga studi terhadap masalah kejahatan dan penyimpangan juga mengalami perkembangan dan peningkatan dalam melihat, memahami, dan mengkaji permasalahan-permasalahan sosial yang ada di masyarakat dan substansi di dalamnya.

Berbicara tentang teori kriminologi merupakan suatu usaha dalam memahami dan mengungkapkan berbagai permasalahan tentang kejahatan dan penyimpangan yang ada di dalam masyarakat. Teori-teori kriminologi ini menjadi landasan yang menunjukkan arah kepada pengamat atau peneliti dalam menentukan masalah apa yang akan diteliti dan dicari korelasi-korelasi dalam tindak kriminal dalam masyarakat serta solusinya. Saat ini tindak pidana kesusilaan merupakan kejahatan yang cukup mendapat perhatian dikalangan masyarakat. Sering dikoran atau majalah diberitakan terjadi tindak pidana pencabulan. Jika mempelajari sejarah, sebenarnya jenis tindak pidana ini sudah ada sejak dulu atau dapat dikatakan sebagai suatu bentuk kejahatan klasik yang akan selalu mengikuti perkembangan kebudayaan manusia itu sendiri, ia akan selalu ada dan berkembang setiap saat walaupun mungkin tidak terlalu berbeda jauh dengan sebelumnya. Tindak pidana kesusilaan ini tidak hanya terjadi di kota-kota besar yang relative lebih maju kebudayaan dan kesadaran atau pengetahuan hukumnya, tapi juga terjadi di pedesaan yang relative masih memegang nilai tradisi dan adat istiadat. Sebagaimana telah diketahui bahwa dalam perkembangan sosial dewasa ini, banyak terjadi kejahatan pencabulan terutama di kalangan masyarakat ekonomi



lemah.<sup>2</sup>

Dalam suatu tindak kriminalisasi kejahatan yang semakin marak pada akhir-akhir ini terutama di bidang kesusilaan, munculah suatu korelasi kejahatan. Korelasi adalah salah satu teknik statistik yang digunakan untuk mencari hubungan antara dua variabel atau lebih yang bersifat kuantitatif. Hubungan dua variabel tersebut dapat terjadi karena adanya hubungan sebab-akibat dapat juga karena kebetulan saja. Dua variabel dikatakan berkorelasi apabila perubahan pada variabel yang satu akan diikuti perubahan pada variabel yang lain secara teratur dengan arah yang sama atau berlawanan. Korelasi bermanfaat untuk mengukur kekuatan hubungan antar dua variabel (kadang lebih dari dua variabel) dengan skala tertentu.

### 1. Pengertian Kriminologi

Secara etimologi, istilah kriminologi berasal dari kata *crime* dan *logos*. *Crime* berarti kejahatan, sedangkan *logos* berarti ilmu pengetahuan.

Jadi secara umum, kriminologi dapat ditafsirkan sebagai ilmu pengetahuan yang mempelajari tentang kejahatan atau lebih tegasnya dapat kita maknai sebagai sarana untuk mengetahui sebab dan akibat kejahatan<sup>3</sup>.

Untuk memperoleh gambaran yang lebih jelas tentang pengertian kriminologi penulis akan mengutip beberapa pendapat pakar hukum, antara lain Sutherland dan Cressy menyatakan bahwa Kriminologi adalah suatu ilmu pengetahuan mengenai kejahatan sebagai gejala sosial, mengemukakan tentang ruang lingkup kriminologi yang mencakup proses perbuatan hukum, dan reaksi sosial atas pelanggaran hukum<sup>4</sup>. Noach mendefinisikan kriminologi yaitu Ilmu pengetahuan dari bentuk gejala, sebab musabab, dan akibat-akibat dari perbuatan jahat dan perilaku tercela<sup>5</sup>. Sedangkan menurut Savitri dan John bahwa:

*Kriminologi adalah ilmu pengetahuan yang mempergunakan metode ilmiah dalam mempelajari dan menganalisa keturunan, keseragaman, pola-pola, dan faktor-faktor sebab musabab yang berhubungan dengan kejahatan dan penjahat, serta reaksi sosial terhadap kedua-duanya.*

Bonger menyatakan bahwa<sup>6</sup>:

*Kriminologia adalah ilmu pengetahuan yang bertujuan menyelidiki gejala-gejala kejahatan seluas-luasnya (kriminologi teoritis atau mumi), sedangkan kriminologi teoritis adalah ilmu pengetahuan yang berdasarkan pengalaman seperti ilmu pengetahuan lain yang mempelajari gejala-gejala dan mencoba memiliki sebab dari gejala tersebut (etimologi) dengan cara yang ada padanya.*

Sementara dari beberapa definisi yang dikemukakan di atas oleh Soedjono Dirdjosisworo memberikan batasan tujuan tertentu kriminologi, yakni<sup>7</sup>:

- 2 Dwiati Ira, 2007, *Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Perkosaan Dalam Peradilan Pidana*, Semarang: (Tesis Sarjana, Fakultas Pasca Sarjana Undip), hlm.15
- 3 Abdulsyani, *Sosiologi Kriminalitas*, Remaja Karya, Bandung, hlm. 6
- 4 Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Bumi Aksara, Jakarta, hlm. 52
- 5 Romli atmasasmita, *Teori dan Kapita Selekt Kriminologi*, PT Refika Aditama, Bandung, hlm 83
- 6 W.A Bonger, *Pengantar Tentang Kriminologi*, PT Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 21
- 7 Soedjono Dirjosisworo, *Kriminologi Suatu Pengantar*, PT Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 28

- a. Memperoleh gambaran yang lebih mendalam mengenai perilaku manusia dari lembaga-lembaga sosial masyarakat yang mempengaruhi kecenderungan dan penyimpangan norma-norma hukum.
- b. Mencari cara-cara yang lebih baik untuk menggunakan pengertian kriminologi dalam melaksanakan kebijakan sosial yang dapat mencegah atau mengurangi serta menanggulangi kejahatan.

Lain halnya dengan pendapat Rusli Effendy merumuskan kriminologi sebagai berikut<sup>8</sup> :

*Objek kriminologi adalah melakukan kejahatan itu sendiri, tujuannya adalah mempelajari apa sebabnya kejahatan dan apa yang menimbulkan kejahatan itu, apakah kejahatan itu timbul karena bakat orang itu adalah jahat ataukah disebabkan karena keadaan masyarakat sekitarnya (milieu) baik keadaan sosiologi maka dapatkan tindakan-tindakan agar orang tidak berbuat demikian lagi dan mengadakan pencegahan disamping pemindehan.*

Memperhatikan beberapa pengertian kriminologi yang dikemukakan oleh para pakar-pakar hukum pidana di atas, nampak mempunyai persamaan satu dengan yang lainnya, walaupun variasi bahasa dalam menggunakan kriminologi terdapat perbedaan, tetapi mereka sependapat bahwa pengertian kriminologi itu adalah ilmu pengetahuan yang berorientasi terhadap kejahatan, mencari sebab-sebab orang melakukan kejahatan, dan mengupayakan menanggulangnya dengan cara membina dan mendidik penjahat agar menjadi orang baik ditengah masyarakat.

## 2. Pengertian Kejahatan

Menurut J.E.Sahetapy salah satu persoalan yang sering muncul kepermukaan dalam kehidupan masyarakat adalah kejahatan, oleh karena itu kejahatan sudah menjadi istilah yang tidak asing lagi dalam masyarakat. Namun apakah yang dimaksud dengan kejahatan, ternyata tidak ada pendapat yang seragam, hal ini dikarenakan pengertian kejahatan itu bersumber dari alam dan nilai kehidupan masyarakat<sup>9</sup>.

Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHPidana) dibedakan antara tindak pidana kejahatan dengan tindak pidana pelanggaran. Pembagian ini sangat penting karena mendasari seluruh sistem pidana kita sekalipun akan ditinggalkan dalam penyusunan KUHPidana yang baru (apabila rancangan KUHPidana disahkan). Pembagian atau pemilihan tersebut juga dibuat berdasarkan tingkat pelanggaran yang diaplikasikan dalam pembedaan sanksi pidana dan atau cara proses peradilanannya, bila tindak pidana itu adalah pelanggaran diancam dengan pidana ringan saja. Namun menurut Jan Remmlink meyakini bahwa pelanggaran secara “esensial tak berbeda dengan kejahatan, dilihat dari sudut pandang sistem yang kuantitatif, kurang berat dibandingkan tindak pidana yang dikategorikan sebagai kejahatan.

Secara etimologis kejahatan merupakan suatu perbuatan manusia yang mempunyai sifat jahat sebagaimana bila orang membunuh, merampok, mencuri dan lain sebagainya. Sutherland menekankan bahwa ciri pokok kejahatan adalah perilaku yang dilarang oleh negara karena merupakan perbuatan yang merugikan Negara dan terhadap perbuatan itu

8 W.A Bonger , Opcit, hlm 10

9 J.E Sahetapy, Kriminologi dan Masalah Kejahatan, PT Citra Aditya Bhakti, Bandung, hlm 3



Negara bereaksi dengan hukumnya sebagai pamungkas<sup>10</sup>.

Sedangkan penganut aliran sosiologis berpendapat bahwa dalam memberikan pengertian kejahatan harus dimulai dari dengan mempelajari norma-norma kelakuan didalam masyarakat sehingga tidak perlu ada batasan-batasan politik serta tidak selalu terkandung dalam undang-undang<sup>11</sup>. Selain dari pada itu perlu juga memperhatikan rumusan Arif Gosita yakni mengenai pengertian kejahatan, yaitu :

*Suatu hasil interaksi antara fenomena yang ada dan saling mempengaruhi, selanjutnya beliau menambahkan bahwa kejahatan yang dimaksud tidak hanya meliputi rumusan undang-undang pidana saja tetapi juga hal-hal yang dapat menimbulkan penderitaan dan tidak dapat dibenarkan serta dianggap jahat.*

Terlepas dari berbagai pendapat yang ada maka pada hakekatnya pengertian kejahatan dapat diklasifikasikan atas 3 pengertian<sup>12</sup>:

- a. Pengertian kejahatan dari sudut pandang yuridis :  
Secara yuridis formal kejahatan adalah bentuk tingkah laku yang bertentangan dengan moral kemanusiaan, merugikan yang bertentangan dengan moral kemanusiaan, merugikan masyarakat, sosial sifatnya dan melanggar undang-undang pidana (KUHP). Di dalam KUHP sendiri tak ditentukan pengertian kejahatan, tapi dapat dirumuskan bahwa kejahatan adalah semua bentuk perbuatan yang memenuhi perumusan ketentuan-ketentuan KUHP.
- b. Pengertian kejahatan dari sudut pandang sosiologis:  
Secara sosiologis kejahatan merupakan suatu perilaku manusia yang diciptakan oleh masyarakat, atau dengan kata lain kejahatan adalah semua bentuk ucapan, perbuatan, tingkah laku yang secara ekonomis, politis dan sosio-psikis sangat merugikan masyarakat, melanggar norma-norma susila, dan menyerang keselamatan warga masyarakat (baik yang telah tercakup dalam undang-undang maupun yang belum tercantum).
- c. Pengertian kejahatan dari sudut pandang kriminologis:  
Secara kriminologis kejahatan adalah segala perbuatan manusia dalam bidang politis, ekonomi dan sosial yang sangat merugikan dan berakibat jatuhnya korban-korban baik individual maupun korban kelompok atau golongan-golongan masyarakat.

### 3. Pengertian Pencabulan

Tindak pidana pencabulan dirumuskan pada pasal 289 KUHP sebagai berikut:

*“Barang siapa dengan kekerasan atau dengan ancaman kekerasan memaksa seseorang melakukan atau membiarkan dilakukan padanya perbuatan cabul, dihukum karena salahnya melakukan perbuatan melanggar kesopanan dengan hukuman penjara selama-lamanya Sembilan tahun”.*

Persepsi terhadap kata “cabul” tidak di muat dalam KUHP. Kamus Besar Bahasa Indonesia memuat artinya sebagai berikut: “Keji dan kotor, tidak senonoh (melanggar kesopanan, kesusilaan)”

10 Topo Santoso, Kriminologi, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 14

11 Ibid, hlm. 100

12 Ibid, hlm. 100



Pada RUU KUHP, pasal 289 KUHP diambil alih pada pasal 390 yang pada penjelasan resmi berbunyi sebagai berikut: “Pasal ini sama dengan pasal 289 KUHP.

Disini tindak pidananya adalah dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang melakukan atau membiarkan dilakukan pada dirinya perbuatan cabul. Yang dimaksud dengan perbuatan cabul ialah segala perbuatan yang melanggar rasa kesusilaan, atau perbuatan lain yang keji dan semuanya dalam lingkungan nafsu birahi kelamin. Bahwa tindak pidana menurut pasal ini tidaklah hanya memaksa seseorang melakukan perbuatan cabul, tetapi juga memaksa seseorang dengan kekerasan atau ancaman kekerasan membiarkan dilakukan pada dirinya perbuatan cabul, dikarenakan untuk menunjukkan sifat berat dari tindak pidana sebagai perbuatan yang sangat tercela, maka diadakan minimum khusus dalam ancaman pidananya.

Perbuatan cabul sebagaimana dijelaskan pada RUU KUHP adalah dalam lingkungan nafsu birahi kelamin misalnya:

- a. Seorang laki-laki dengan paksa menarik tangan seorang wanita dan menyentuhkan pada alat kelaminnya.
- b. Seorang laki-laki merabai badan seorang anak laki-laki dan kemudian membuka kancing baju asank tersebut untuk dapat mengelus dan menciuminya. Pelaku melakukan hal tersebut untuk memuaskan nafsu seksualnya.

Bahwa Perbuatan cabul dengan orang pingsandimuat pada pasal 290 ayat (1) KUHP yang rumusannya sebagai berikut: “Di hukum dengan hukuman penjara selama-lamanya tujuh tahun:

- a. barang siapa melakukan perbuatan cabul dengan seorang, padahal diketahuinya bahwa orang itu pingsan atau tidak berdaya;
- b. barang siapa melakukan perbuatan cabul dengan seorang padahal diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya, bahwa umumnya belum lima belas tahun atau kalau umumnya tidak jelas, yang bersangkutan belum waktunya untuk dikawin;
- c. barang siapa membujuk seseorang yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa umumnya belum lima belas tahun atau kalau umumnya tidak jelas yang bersangkutan atau kutan belum waktunya untuk dikawin, untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, atau bersetubuh di luar perkawinan dengan orang lain.

Kata “*pingsan*” disinonimkan dengan kata-kata “tidak sadar”, “tidak ingat”, sedang kata “*tidak berdaya*” adalah “tidak bertenaga” atau sangat lemah. Kata “*diketahuinya*” adalah rumusan dolus atau sengaja. Dengan demikian si pelaku mengetahui bahwa yang dicabulinya tersebut dalam keadaan pingsan atau tidak sadar.

Pada RUU KUHP, pasal 290 KUHP diambil alih menjadi 391. Hal ini jelas dari penjelasan pasal tersebut yang rumusannya antara lain: “Pasal ini sama dengan pasal 290 KUHP”. Menurut pasal melakukan perbuatan cabul itu adalah dengan seseorang yang diketahuinya orang itu pingsan atau tidak berdaya; .....”. Bahwa ancaman pidana berdasarkan RUU KUHP menjadi Sembilan tahun. Dipandang dari segi kemanusiaan dimana orang pingsan atau tidak berdaya memerlukan pertolongan tetapi keadaan tersebut dimanfaatkannya, prilaku demikian sangat tercela. Dengan demikian wajar ancaman pidananya diperberat.

Bahwa Perbuatan cabul dengan orang yang belum 15 tahun dimuat pada pasal 290 ayat (2) KUHP. Bahwa Pasal ini merupakan perlindungan terhadap anak/remaja.





Perlu diperhatikan bahwa pada pasal tersebut tidak ada kata “wanita” melainkan kata “orang”. Dengan demikian, meskipun dilakukan terhadap anak/remaja pria, misalnya oleh homoseks atau yang disebut sehari-hari oleh “tante girang” maka pasal ini dapat diterapkan. Tetapi jika sejenis maka hal itu di atur pasal 292. Kata “diketahuinya atau patut disangka” merupakan unsur kesalahan (dolus atau culpa) terhadap umur yakni pelaku dapat mendugabawa umur anak / remaja tersebut belum lima belas tahun. Sebagaimana diutarakan sebelumnya, pasal 290 KUHP di ambil alih oleh RUU KUHP. Seyogyanya pada RUU KUHP tersebut dimuat “umur 16 tahun” agar dengan demikian sinkron dengan undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan.

Bahwa membujuk orang yang belum 15 tahun untuk dicabuli atur pada pasal 290 ayat (3), hal ini tidak ada perbedaan dengan penjelasan sebelumnya kecuali “pelaku”. Pelaku pada pasal 290 ayat (3) bukan pelaku cabul tetapi “yang membujuk”. Bahwa Perbuatan cabul dengan orang yang belum dewasa yang sejenis diatur pada pasal 292 KUHP yang bunyinya sebagai berikut:

*“orang dewasa yang melakukan perbuatan cabul dengan seseorang yang belum dewasa, yang sejenis kelamin dengan dia, yang diketahuinya atau patut disangkanya belum dewasa dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun.”*

Pasal ini melindungi orang yang belum dewasa dari orang yang dikenal sebagai “homoseks” atau “Lesbian”. Dalam kamus besar bahasa Indonesia di muat arti homoseksual dan lesbian: “Dalam keadaan tertarik terhadap orang dari jenis kelamin yang sama (homoseksual), sedang “lesbian”: wanita yang cinta birahi kepada sesama jenisnya; wanita homoseks.” Pada umumnya pengertian sehari-hari, homoseks dimaksudkan bagi pria sedang lesbian dimaksudkan bagi wanita. Kurang jelas kenapa terjadi hal ini karena dari arti sebenarnya “homoseksual” adalah perhubungan kelamin antara jenis kelamin yang sama. Kemungkinan karena untuk wanita disebut lesbian maka untuk pria disebut homo seksual. Bagi orang dibawah umur, perlu dilindungi dari orang dewasa yang homoseks / lesbian, karena sangat berbahaya bagi perkembangannya. Bahwa pada RUU KUHP pasal 292 KUHP di ambil alih dengan perubahan mengenai ancaman pidana yang menjadi “paling lama tujuh tahun dan paling rendah satu tahun” (pasal 393/14.17 RUU KUHP).

Bahwa menggerakkan orang belum dewasa berbuat cabul diatur pada pasal 293 KUHP yang rumusannya sebagai berikut:

- (1) Barang siapa dengan hadiah atau perjanjian akan memberi uang atau barang, dengan salah memakai keusaas yang timbul dari pergaulan atau dengan memperdayakan, dengan sengaja mengajak orang dibawah umur yang tidak bercacat kelakuannya, yang diketahuinya atau patut dapat disangkanya dibawah umur, mengerjakan perbuatan cabul dengan dia atau membiarkan perbuatan cabul itu dengan dia, di hukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun.
- (2) Penuntutan tidak dilakukan melainkan atas pengaduan orang yang terhadapnya kejahatan itu dilakukan.
- (3) Tenggang tersebut dalam pasal 74 bagi pengaduan ini lamanya masing-masing Sembilan bulan dan dua belas bulan.”

Ayat (1) pasal ini, di ambil alih oleh pasal 394 (14.18) RUU KUHP dengan tambahan “atau persetujuan”. Tindak pidana menurut pasal ini adalah menggerakkan seseorang yang belum dewasa dan berkelakuan baik untuk melakukan perbuatan cabul atau persetujuan dengannya atau membiarkan terhadap dirinya dilakukan perbuatan

cabul. Sebagai alat untuk tindak pidana mennggerakkan seseorang itu adalah member hadiah atau berjanji akan memberi uang atau barang dan dengan jalan demikian pelaku lalu menyalahgunakan wibawa yang timbul dari hubungan keadaan atau dengan demikian menyesatkan orang tersebut. Orang disesatkan atau digerakkan itu haruslah belum dewasa atau diketahuinya belum dewasa atau patut harus di duganya bahwa orang itu belum dewasa. Sementara itu seseorang yang belum dewasa atau yang diketahuinya belum dewasa atau yang patut harus diduga bahwa ia belum dewasa tersebut adalah berkelakuan baik.”

Bahwa Perbuatan cabul dengan orang yang belum dewasa yang dilakukan orang tua atau yang mempunyai hubungan di atur pada pasal 294 KUHP yang rumusannya sebagai berikut:

- (1) “barang siapa melakukan perbuatan cabul dengan anaknya, anak tirinya, anak angkatnya, anak dibawah pengawasannya, yang belum dewasa atau dengan orang yang belum dewasa yang pemeliharannya, pendidikan atau penjagaannya diserahkan kepadanya atau pun dengan bujangnya atau bawahannya yang belum dewasa, di ancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.”
- (2) Di ancam dengan pidana yang sama:
  1. Pejabat yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang dibawahnya atau orang yang dipercayakan atau diserahkan padanya.
  2. Pengurus, dokter, guru, pegawai, pengawas atau pesuruh dalam penjara, tempat bekerja kepunyaan Negara, tempat pendidikan, rumah piatu, rumah sakit gila, lembaga social, yang melakukan perbuatan cabul dengan orang yang dimasukan kedalamnya.

Pada kasus “*pelecehan seksual*” yang selalu diributkan terutama antara atasan dengan bawahan pada hakikatnya dilindungi dengan pasal ini. Namun perlu disadari bahwa pembuktiannya bukan hal yang tidak rumit. Misalnya sorang direktur, pada suatu hari karena melihat pakaian sekretarisnya mencolok, akhirnya menimbulkan keinginan baginya untuk mengelus-elus pantat dan payudaranya. Karena tidak ada saksi lain atau alat bukti lain, bukan mustahil direktur tersebut menjadikan sekretaris tersebut sebagai tersangka.

Bahwa pasal 294 KUHP, pada RUU KUHP diambil alih sebagaimana dimuat pada penjelasan resmi pasal 395 (14.19). Tindak pidana yang disebutkan dalam pasal ini adalah melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan, yang telah disebut juga dalam pasal-pasal sebelumnya. Menurut pasal ini perbuatan cabul atau persetubuhan dilakukan dengan mereka yang dikategorikan khusus yaitu yang dipercayakan padanya untuk diasuh, dididik atau dijaga. Demikian juga jika yang melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan adalah pegawai negeri dan dilakukan dengan orang yang dalam pekerjaannya adalah bawahannya, atau dengan orang yang dipercayakan atau diserahkan padanya untuk dijaga. Menurut pasal ini maka perbuatan-perbuatan cabul atau persetubuhan adalah suatu tindak pidana biasa. Rumusan pasal 294 KUHP dengan pasal 395 (14.19) RUU KUHP sebenarnya tidak sama. Ketidaksamaannya adalah penambahan ancaman pidana yakni pada RUU KUHP menjadi dua belas tahun penjara dan penambahan kata “atau persetubuhan”. Pada pasal 294 KUHP tidak ada kata “persetubuhan”. Tampaknya masih dicampur baurkan antara “cabul” dengan “persetubuhan”. Perbuatan cabul tidak menimbulkan kehamilan tetapi persetubuhan dapat menimbulkan kehamilan.

Memudahkan anak dibawah umur untuk berbuat cabul di atur pada pasal 295 KUHP yang bunyinya sebagai berikut:



- (1) Di hukum:
  1. Dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun barang siapa dengan sengaja menyebabkan atau memudahkan anaknya, anak tirinya atau anak piaraanya, anak yang dibawah pengawasannya semuanya dibawah umur yang diserahkan padanya supaya dipeliharanya, dididik atau dijaganya, atau bujangnya atau orang bawahannya, keduanya dibawah umur yakni semua orang tersebut itu melakukan perbuatan cabul dengan orang lain;
  2. Dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun barang siapa ddengan sengaja menyebabkan atau memudahkan dalam hal di luar yang di sebut pada butir 1 orang yang dibawah umur, yang diketahui atau patut dapat disangkanya bahwa ia dibawah umur, melakukan perbuatan cabul dengan orang lain.
- (2) Kalau melakukan kejahatan itu oleh yang bersalah dijadikan pekerjaan atau kebiasaan, maka hukuman itu boleh ditambah sepertiganya.

Menyebabkan atau memudahkan itu harus dilakukan dengan sengaja, misalnya: Seorang ibu membiarkan anaknya yang masih dibawah umur tanpa orang lain berduaan dengan seorang laki-laki dalam sebuah kamar. Bahwa RUU KUHP pada pasal 397 (1421) mengambil alih Pasal 295 KUHP dengan perubahan ancaman pidana yakni menjadi dua belas tahun penjara. Penjelasan Pasal RUU KUHP tersebut. Tindak pidana ini terdiri atas menghubungkan atau memudahkan orang lain melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan dengan orang-orang tertentu yang tersebut dalam pasal ini dalam ke-2 orang lain yang disebut dalam ke-1 dirumuskan secara umum yaitu mereka yang diketahuinya atau patut harus menduganya belum dewasa. Menurut ayat kedua dari pasal ini tindak pidana tersebut ancamannya diperberat secara khusus jika dilakukan sebagai pekerjaan atau kebiasaan.”

Bahwa perbuatan cabul sebagai pencabulan mengadakan / memudahkan perbuatan cabul diatur pasal 296 KUHP yang bunyinya sebagai berikut :

“barang siapa yang pekerjaanya atau kebiasaanya dengan sengaja mengadakan atau memudahkan perbuatan cabul dengan orang lain, dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda sebanyak-banyaknya seribu rupiah”. Kata “pekerjaanya” juga pada teks lain dipakai “pencahariannya”. Dimaksudkan bahwa yang bersangkutan menerima bayaran. Kata “sengaja” ditunjukkan pada mengadakan atau memudahkan perbuatan cabul. Kata “kebiasaan” berarti telah berulang-ulang dan hal ini harus dibuktikan. Dahulu, Hoge Raad (6 oktober 1942) menafsirkan bahwa menyewakan kamar untuk memberi kesempatan melakukan perbuatan cabul dengan orang lain. Telah termasuk pengertian memudahkan. Pendapat demikian itu, pada saat ini sulit diterima. Karena dengan perkembangan dan kemajuan dunia, dunia bisnis telah pula berkembang dengan pesat. Sehingga persaingan semakin ketat dan upaya meningkatkan pelayanan juga tidak terlepas dari persaingan. Usaha / bisnis hotel, motel maupun penginapan. Sudah enggan menanyakan identitas tamunya. Telah dirasa cukup bila tamu tersebut mengisi formulir atau mengisi buku tamu, tetapi bagi motel hal yang demikian telah jarang diperlakukan, cukup kalau tamu tersebut telah membayar, selanjutnya yang menyewa kamar tersebut apa dia sendiri atau dengan orang lain menemaninya, tidak menjadi persoalan baginya. Pada umumnya bisnis motel dimana-mana memang demikian. Bahkan penyewa telah dapat langsung dengan kendaraannya kegarasi sehingga siapa yang berada dalam mobil, tidak ada yang mengetahui. Sedangkan pembayaran langsung ditagih pegawai motel tersebut.

Selain dari hal yang diutarakan diatas, tampaknya pasal ini tidak dapat diterapkan pada lokalisasi wanita tuna susila (WTS). Bahwa tampaknya masyarakat telah dapat menerima adanya tempat lokalisasi WTS dari pada tersebar dimana-mana. Berdasarkan kenyataan tersebut, maka pasal 296 KUHP tidak dapat diperlakukan terhadap areal lokalisasi WTS. Bahwa RUU KUHP masih mempertahankan pasal 296 KUHP yang diambil alih pada pasal 398 (14.22) bahkan meningkatkan sangsi pidana menjadi “dua belas tahun penjara”. Pasal ini diadakan untuk memberantas bordil-bordil atau tempat-tempat pelacuran yang banyak terdapat di kota-kota di Indonesia. Disini dijadikan pula sebagai unsur-unsur “menjadikan sebagai pekerjaan atau kebiasaan”, dengan pekerjaan dimaksudkan bilamana dalam usaha itu dilakukan pembayaran-pembayaran, sedangkan dalam pengertian kebiasaan termasuk bahwa orang tersebut melakukannya lebih dari satu kali. Ancaman pidana penjara minimum adalah untuk menunjukkan sifat berat tindak pidananya.”

#### 4. Pengertian Anak

Masalah anak atau dengan kata lain adalah belum dewasa dan belum berumah tangga (melaksanakan pernikahan) sering dipakai untuk menunjukkan keadaan dimana seorang secara yuridis atau secara hukum belum mampu bertanggung jawab atas perbuatan-perbuatan yang telah dan atau akan dilakukan.

Pengertian anak masih merupakan masalah aktual dan sering menimbulkan kesimpangan siuran pendapat di antara para ahli hukum, salah satu diantaranya adalah beberapa maksimum batas umur yang ditentukan bagi seorang anak.

Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perlindungan anak pada Pasal 1 ayat (1), menyebutkan bahwa: Anak adalah seorang yang belum berusia 18 (depalan belas) tahun, termasuk anak dalam kandungan. Kaitannya dengan ketentuan tersebut, oleh Poerwadarmintamengklasifikasikan batas usia seseorang sebagai berikut<sup>13</sup>:

- a. Remaja adalah, mulai dewasa sudah sampai umur untuk kawin.
- b. Muda (tentang anak laki-laki dan anak perempuan).
- c. Mulai dewasa yaitu mulai tumbuh rasa cinta.

Lain halnya pendapat Romli Atmasasmita bahwa Lama di tubuhnya berjalan proses pertumbuhan dan perkembangan, orang itu masih menjadi anak dan baru menjadi dewasa bila proses perkembangan dan pertumbuhan itu selesai. Jadi batas umur anak-anak adalah sama dengan permulaan menjadi dewasa yaitu 18 tahun untuk wanita dan 20 tahun untuk anak laki-laki, seperti di Amerika, di Indonesia atas dasar biologis batas umur 18 tahun yang lebih cepat<sup>14</sup>.

Zakaria Drajat menyatakan bahwa Masa 19 tahun antara usia 13 tahun dan 21 tahun sebagai masa anak dan masa dewasa, dimana anak-anak mengalami pertumbuhan yang cepat disegala bidang dan mereka bukan lagi anak-anak baik bentuk badan, sikap, cara berfikir dan bertindak, tetapi bukan pula orang dewasa<sup>15</sup>.

Memperhatikan uraian anak yang belum dewasa menurut peraturan per Undang-Undang yang berlaku dan dikaitkan dengan beberapa pendapat dari ahli hukum,

13 W.J.S Purwadarminta, Kamus Umum Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 81

14 Romli Atmasasmita, Opcit, hlm. 34

15 Abuhuraerah, Opcit, hlm. 10



maka dapatlah dikatakan bahwa pengertian anak yang belum dewasa adalah seseorang yang berumur dibawah 18 tahun serta termasuk anak yang masih dalam kandungan ibunya.

## 5. Jenis-jenis Kejahatan

Maritn R.Haskall dan Lewis Yabionsky mengemukakan ada 4 (empat) kategori yang mencakup hampir semua pola-pola kekerasan, yakni<sup>16</sup>:

- a. Kekerasan illegal  
Banyak tindakan-tindakan kekerasan yang didukung oleh hukum. Seperti seorang tentara memperoleh ganjaran sebagai pahlawan atau intensitas pelau kekerasan dalam rangka menjalankan tugas. Termasuk didalamnya juga kekerasan yang dibenarkan secara legal, misalnya dalam sport agresif tertentu serta tindakan-tindakan untuk mempertahankan diri.
- b. Kekerasan yang secara sosial memperoleh sanksi  
Suatu faktor penting dalam menganalisa kekerasan adalah tingkat dukungan terhadap atau sanksi sosial. Misalnya tindakan kekerasan suami atas pensinah akan memperoleh dukungan sosial.
- c. Kekerasan rasional  
Beberapa tindakan kekerasan yang tidak legal akan tetapi tak ada sanksi sosialnya adalah kejahatan yang dipandang rasional dalam konteks kejahatan, Misalnya pembunuhan dalam kerangka suatu kejahatan terorganisasi.  
Mengutip Gilbert Geis tentang jenis kejahatan ini dikatakan bahwa orang-orang yang terlibat dalam pekerjaannya pada kejahatan terorganisasi yaitu kegiatan-kegiatan seperti perjudian, pelacur serta lalu lintas narkoba, secara tradisional menggunakan kekerasan untuk mencapai hasil lebih dari orang-orang lingkungannya tersebut dan kekerasan dalam kejahatan terorganisasi<sup>17</sup> "*inexorable, spare, and businesslike, an enterprise deriving its rationale from the exigencies situation*".
- d. Kekerasan tidak berperasaan "*Illegal, nonsanctioned, irrational violence*"  
Kekerasan tidak berperasaan yang terjadi tanpa adanya provokasi terlebih dahulu, tanpa memperhatikan motifasi tertentu dan pada umumnya korban tidak dikenal. Dapat digolongkan kedalamnya adalah apa yang dinamakan "*raw violence*" yang merupakan ekspresi langsung dari gangguan psikis seseorang pada saat tertentu dalam kehidupannya.

Dalam perumusan KUHPidana oleh R. Soesilo kekerasan pada Pasal 89 dijelaskan bahwa : "yang disamakan melakukan kekerasan itu membuat orang jadi pingsan atau tidak berdaya lagi, lemah".

Selanjutnya ditegaskan kembali oleh Soesilo Melakukan kekerasan artinya mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani tidak kecil secara tidak sah, misalnya memukul dengan tangan, atau dengan segala macam senjata, menyepak, menendang dan sebagainya. Yang disamakan dengan melakukan kekerasan menurut pasal ini membuat orang menjadipingsan atau tidak berdaya. Pingsan artinya tidak ingat atau tidak sadar

16 W. Mulyana Kusumah, Kriminologi dan Masalah Kejahatan, Rajawali Grafika Persada, Jakarta, hlm. 122

17 Ibid, hlm 122



akan dirinya, umpamanya memberi minum racun kecubung atau lain-lain, sehingga orang tidak ingat lagi. Orang yang pingsan itu tidak dapat mengetahui apa yang terjadi akan dirinya. Tidak berdaya artinya tidak mempunyai kekuatan atau tenaga sama sekali, sehingga tidak dapat melakukan perlawanan sedikitpun, misalnya mengikat dengan tali kaki dan tangannya, mengurung dalam kamar, memberikan suntikan, sehingga orang itu lumpuh. Orang yang tidak berdaya itu masih dapat mengetahui apa yang terjadi atas dirinya. Perlu dicatat disini bahwa mengancam orang dengan akan membuat orang itu pingsan atau tidak berdaya itu tidak boleh disamakan dengan mengancam dengan kekerasan, sebab dalam pasal ini hanya mengatakan tentang melakukan kekerasan bukan membicarakan tentang kekerasan atau ancaman kekerasan.

## 6. Faktor Penyebab Terjadinya Kejahatan Pencabulan

Peradaban manusia dari tahun ketahun terus mengalami perkembangan, hal demikian diikuti dengan kemajuan pengusaha teknologi, industrialisasi dan urbanisasi yang kemudian memunculkan banyak masalah-masalah sosial. Sebagai dampak dari keadaan tersebut juga berpengaruh pola perilaku individu lainnya. Banyak pribadi yang mengalami gangguan jiwa yang kemudian muncul konflik budaya yang ditandai dengan keresahan sosial, ketidaksinambungan, disharmoni, ketegangan, ketakutan dan perilaku-prilaku lain yang akhirnya melanggar norma formal. Akibatnya orang lalu mengembangkan pola perilaku menyimpangan dari norma-norma umum, dengan berbuat semau sendiri dengan mengedepankan kepentingan pribadi, kemudian merugikan pihak lain.

Perkembangan dalam aspek kehidupan dan penghidupan manusia akan berdampak terhadap perkembangan nilai-nilai kesusila sepanjang masa hal demikian tidak dapat dihindari. Perbuatan pencabulan bukan suatu jenis kejahatan baru. Permunculannya tidak saja dalam masyarakat modern, melainkan juga dalam masyarakat primitive.

## 7. Faktor Penyebab Terjadinya Kejahatan Menurut Beberapa Teori

Dalam ilmu kriminologis terdapat beberapa teori yang dapat mengakibatkan terjadinya kejahatan yaitu<sup>18</sup>:

### a. Teori kriminologi dari Perspektif Biologis

#### 1) Lahir sebagai penjahat (*born criminal*).

*Born criminal* dari Cesare Lombroso (1835-1909) lahir dari ide yang di ilhami oleh teori Darwin tentang evolusi manusia. Disini Lombroso membantah tentang sifat *free will* yang dimiliki manusia. Doktrin atavisme, menurutnya cukup membuktikan adanya sifat hewani yang diturunkan oleh nenek moyang manusia dan gen ini dapat muncul sewaktu-waktu dari turunannya yang kemudian memunculkan sifat jahat pada manusia modern.

Ajaran inti dalam penjelasan awal Lombroso tentang kejahatan adalah bahwa penjahat mewakili suatu tipe keanehan dan keganjilan fisik, yang berbeda non kriminil dalam hal ini Lombroso juga mengklaim bahwa para penjahat mewakili suatu bentuk kemerosotan yang termanifestasikan kedalam karakter fisik yang merefleksikan suatu bentuk awal dari evolusi. Berdasarkan hasil penelitiannya Lombroso kemudian mengklasifikasikan penjahat kedalam 4

18 Alam A.s, Pengantar Kriminologi, Pusat Refleksi, hlm 34-35





golongan yang diantaranya yaitu:

- a) *Born criminal*, yaitu orang berdasarkan doktrin atavisme
- b) *Insane criminal*, yaitu orang menjadi penjahat sebagai hasil dari beberapa perubahan dari otak mereka dan mengganggu kemampuan mereka dalam membedakan yang benar dan yang salah contohnya, kelompok idiot. Embisil, atau paranoid.
- c) *Occasional criminal*, atau kriminoid, yaitu pelakukejahatan berdasarkan pengalaman terus menerus sehingga mempengaruhi pribadinya.
- d) *Criminal of passion*, yaitu pelaku kejahatan yang melakukan tindakan karena marah, cinta, atau karena kehormatan.

## 2) Tipe fisik

Dari hasil penelitian terhadap 260 orang gila di Jerman, Kretschmer mengidentifikasi empat tipe fisik yaitu:

- a) *Asthenic* : Kurus, bertubuh ramping, berbahu kecil yang berhubungan dengan schizophrenia (gila)
- b) *Athletic* : menengah tinggi, kuat, berotot, bertulang kasar.
- c) *Pyknic* : tinggi sedang, figur yang tegap, leher besar, wajah luas
- d) Tipe campuran yang tidak terklasifikasi

## 3) Disfungsi Otak (*Learning Disabilities*)

Disfungsi otak dan cacat neurologist secara umum ditemukan pada mereka yang menggunakan kekerasan secara berlebihan dibandingkan pada umumnya, banyak kejahatan kekerasan kelihatannya memiliki cacat didalam otaknya dan berhubungan seiring dengan terganggunya *self-control*.

## 4) Faktor Genetik

Karl Christiansen dan Sanoff A. Mednick melakukan suatu studi terhadap 3.586 pasangan kembar disuatu kawasan Denmark yang dikaitkan dengan kejahatan serius. Dan mereka menemukan bahwa pada identical twins (kembar yang dihasilkan dalam suatu telur yang dibuahi yang membelah menjadi dua embrio) jika pasangan melakukan kejahatan, maka 500 % pasangannya juga melakukan.

## b. Teori Kriminologis Prespektif Psikologi

### 1) Teori Psikoanalisis

Teori Psikoanalisis tentang kriminalitas menghubungkan delinquent dan perilaku *criminal* dengan suatu '*conscience*' (hati nurani) yang baik, dia begitu kuat sehingga menimbulkan perasaan bersalah atau lemah sehingga tidak dapat mengontrol dorongan-dorongan dirinya bagi suatu kebutuhan yang harus dipenuhi segera. Sigmund Freud (1856-1939), penemu dari psychoanalysis, berpendapat bahwa kriminalitas mungkin, hasil dari "*an overactive conscience*" yang menghasilkan perasaan yang bersalah yang tidak tertahankan untuk melakukan kejahatan dengan tujuan ditangkap dan dihukum. Begitu dihukum maka perasaan bersalah mereka akan mereda.

### 2) Kekacauan mental (*mental disorder*)

*Mental disorder* yang sebagaimana besar dialami oleh penghuni lembaga pemasyarakatan, oleh Philippe Pinal seorang dokter Prancis sebagai manie sans delire atau oleh dokter Inggris bernama James C. Prichard sebagai "*moral incapity*" dan oleh Gina Lombroso sebagai "*irresistible atavistic impulses*".

Pada dewasa ini penyakit mental ini disebut sebagai suatu kepribadian yang ditandai oleh suatu ketidak mampuan belajar dari pengalaman, kurang ramah, bersifat cuek, dan tidak pernah merasa bersalah.

- 3) Pengembangan Moral (*Development Theory*)  
Lawrence Kohlberg menemukan bahwa pemikiran moral tumbuh dalam tahap pre-conventional *stage* atau tahap pra konvensional, dimana aturan moral dan nilai-nilai moral tersebut terdiri atas “lakukan” dan “jangan lakukan” untuk menghindari hukuman.
  - 4) Pembelajaran Sosial (*Social Learning Theory*)  
Teori pembelajaran sosial ini berpendirian bahwa perilaku dipelajari melalui proses psikologis yang sama sebagaimana pun semua perilaku non-delinquency. Tingkah laku dipelajari jika ia diperkuat.
- c. Teori Penyebab Kejahatan dari Perspektif Sosiologis.
- 1) Teori – teori Anomie  
Ahli sosiologi Perancis Emile Durkheim ( 1858 – 1917 ). Menekankan pada “*normaleses, lessens control*” yang berarti pada mengendornya pengawasan dan pengendalian sosial yang mempengaruhi terhadap terjadinya kemerosotan moral, yang menyebabkan individu Teori Penyimpangan Budaya (*Cultural Deviance Theoris*)
  - 2) Teori penyimpangan budaya terbentuk antara 1925 dan 1940.  
Teori ini memusatkan perhatian kepada kekuatan-kekuatan sosial yang menyebabkan orang melakukan kejahatan kriminal. Sukar menyesuaikan diri dalam perubahan norma, bahkan kerap kali terjadi konflik norma dalam pergaulan.
  - 3) Teori kontrol sosial (*control social theory*)  
Teori ini merujuk pada setiap perspektif yang membahas ikhwal pengendalian tingkat laku manusia. Sementara itu, pengertian teori kontrol sosial merujuk pada pembahasan delinquency dan kejahatan yang dikaitkan dengan variabel yang bersifat sosiologis.

### C. Pemecahan Masalah

Perbuatan kejahatan adalah suatu perbuatan yang meresahkan masyarakat dan tidak dikehendaki oleh manusia yang menginginkan ketenangan dan kedamaian. Oleh karenanya harus diadakan penanggulangan sedini mungkin untuk mencegah dampak yang semakin meluas. Untuk melenyapkan sama sekali kejahatan hanya merupakan hayalan belaka sebab masih ada manusia sebagai makhluk sosial yang mempunyai kepentingan yang berbeda, sehingga selama itu pula masih ada yang namanya kejahatan.

Pencegahan kejahatan adalah jauh lebih baik daripada mencoba mendidik penjahat itu menjadi lebih baik. Tetapi hal ini tidaklah berarti bahwa pelaku suatu kejahatan tidak akan pernah kembali. Sehubungan dengan hal tersebut<sup>19</sup>.

Apabila terdapat tahanan baru yang melakukan pencabulan anak-anak, maka mayoritas pidana penjaranya lebih lama, karena melakukan pencabulan anak yang berumur 18

19 Abdulsyani, Sosiologi Kriminalitas, Remadja Karya, Bandung, hlm. 27



tahun kebawah bukan saja melanggar 285 KUHP tetapi juga melanggar Undang-Undang Perlindungan Anak. Kalau orang kampung paradigmanya yang penting hasratnya terpenuhi, terserah mau anak-anak, remaja, dewasa, orang tua yang penting hasratnya terlampiasakan selesai dia melakukan itu baru dia tahu.

Secara umum konsepsi penanggulangan kejahatan dilakukan dengan cara metode moralistik dan metode abolisionistik. Metode moralistik artinya pembinaan yang dilakukan dengan cara membentuk mental, spiritual yang positif, misalnya bisa dilakukan oleh pendidik, para ahli agama, ahli jiwa dan sebagainya. Dan selain itu dapat juga dilakukan metode abolisionistik yaitu pembinaan yang dilakukan dengan cara konsepsional yang harus direncanakan atas dasar hasil penelitian kriminologi, dengan menggali unsur-unsur penyebabnya kejahatan.

Metode penanggulangan ini secara konsepsional akan lebih efektif jika disertai oleh metode operasional yaitu pencegahan yang dilakukan oleh pihak kepolisian<sup>20</sup>.

Adapun upaya yang dilakukan aparat kepolisian yaitu:

a. Upaya Preventif

Tindakan preventif adalah suatu usaha pencegahan dan penanggulan yang meliputi proses perencanaan, pengorganisasian, pelaksanaan, mengarahkan dan menggerakkan masyarakat untuk mentaati peraturan perundang-undangan dan norma-norma sosial yang berlaku serta berperang aktif menciptakan, memelihara, dan meningkatkan ketertiban dan keamanan bagi diri dan lingkungan dalam bentuk sistem keamanan swakarsa.

b. Upaya Represif

Tindakan represif adalah merupakan suatu upaya pencegahan dan penanggulangan yang dilakukan cara melakukan pola-pola penindakan atau penghukuman terhadap tersangka, terdakwa atau terpidana berdasarkan ketentuan hukum dan perundang-undangan yang berlaku. Adapun tujuan dari penindakan adalah membina membimbing sehingga tercipta suatu kesadaran untuk tidak mengulangi perbuatannya yang sama dan perbuatan lainnya yang bertentangan dengan ketentuan-ketentuan hukum serta norma-norma yang berlaku.

Selain dari upaya preventif dan upaya represif dalam menanggulangi kejahatan, ada pula upaya yang lain yaitu upaya khusus (rehabilitasi). Upaya khusus rehabilitasi ini dilakukan setelah upaya represif (penindakan) yaitu dengan jalan sebagai berikut :

Memberikan bimbingan dan pengarahan sosial yang sistematis dan kontinyu bagi para pelaku, yang langsung dibawakan oleh psikiater psikologi dan lain sebagainya agar para pelaku memiliki kesadaran yang tinggi untuk tidak melakukan tindakan yang dinilai dan dapat merugikan masyarakat dan anak pada khususnya.

Mengadakan pengaturan pada para pelaku dalam suatu kesatuan kerja. Agar mereka dapat menjadi produktif dan tidak lagi melakukan tindakan-tindakan kejahatan baik kejahatan secara umum maupun dalam lingkungan keluarga terutama pada anak.<sup>21</sup> Dalam upaya penanggulangan kejahatan. Sahetapy menjelaskan bahwa penanggulangan tersebut meliputi empat segi penggerapan yaitu:

<sup>20</sup> Abdulsyani, Opcit, hlm. 27

<sup>21</sup> Ibid, hlm. 27

- 1) Mencari faktor-faktor yang dapat menimbulkan kejahatan dengan memulai penelitian tentang pola-pola kejahatan khusus dari penemuan faktor-faktor tertentu yang dihubungkan dengan berbagai faktor yang dapat menimbulkan kejahatan, maka disusunlah program penanggulan kejahatan yang diarahkan pada penggarapan faktor-faktor yang bersangkutan, sasaran penanggulan terhadap objek tersebut dapat dilakukan dengan dua cara:
- 2) Sistem abolisioristik, yaitu penanggulan kejahatan dengan menghilangkan faktor-faktor yang menjadi sebab musababnya. Apabila diketahui sarannya maka penggarapannya dilakukan terarah pada suatu faktor yang dianggap kriminogen.
  - a) Sistem moralistik, yaitu penanggulan kejahatan melalui penerangan keagamaan seperti khotbah, dakwah, melalui ulama-ulama dan lain-lainnya.
  - b) Meningkatkan kemantapan melalui pembinaan hukum dan aparat penegak hukum.
- 3) Usaha yang paling murah adalah meningkatkan kewaspadaan masyarakat.
- 4) Membina pers untuk menempatkan masalah kejahatan kekerasan terhadap anak secara profesional.

## **D. Penutup**

### **1. Kesimpulan**

Berdasarkan latar belakang masalah dan hasil pembahasan, maka penulis memberikan kesimpulan sebagai berikut:

- a. Faktor-faktor terjadinya kejahatan pencabulan terhadap anak adalah:
  - 1) Faktor pendidikan
  - 2) Faktor kurang menghayati ajaran agama
  - 3) Faktor peranan korban
  - 4) Faktor tekanan jiwa/stres
  - 5) Faktor adanya kesempatan
- b. Upaya-upaya dalam menanggulangi kejahatan pencabulan terhadap anak adalah :
  - 1) Upaya preventif, yaitu pembinaan pendidikan dan penyadaran terhadap masyarakat umum.
  - 2) Upaya represif atau penindakan yaitu usaha yang menunjukkan upaya pemberantasan terhadap tindakan kejahatan yang sedang terjadi. Misalnya melakukan penangkapan dan penahanan serta pembinaan terhadap pelaku kejahatan.
  - 3) Upaya khusus rehabilitasi kepada pelaku dan korban kejahatan

### **2. Saran**

- a. Memperhatikan kesimpulan tersebut berkenan dengan kejahatan pencabulan terhadap anak yaitu bahwa dalam mengantisipasi kejahatan tersebut hendaknya ada penanganan terhadap solusi dan terhadap faktor-faktor terjadinya pencabulan.
- b. Perlu adanya pendidikan formal dan informal bagi masyarakat pada umumnya dan keluarga pada khususnya.
- c. Adanya penyuluhan hukum secara berkesinambungan bagi masyarakat agar terwujudnya masyarakat yang sadar hukum.
- d. Pemerintah menyiapkan sarana pendidikan untuk ekonomi kelas bawah.
- e. Pemerintah perlu menciptakan lapangan kerja



## **DAFTAR PUSTAKA**

- Abdulsyani., 1987, *Sosiologi Kriminalitas*, Remadja Karya, Bandung.
- A.s Alam, 2010, *Pengantar Kriminologi*, Pustaka Refleksi,
- Atmasasmita, Romli, 1992, *Teori dan Kapita Selekta Kriminologi*, PT Refika Aditama, Bandung.
- Dwiati Ira, *Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Perkosaan Dalam Peradilan Pidana*, Semarang, (Tesis Sarjana, Fakultas Pasca Sarjana Undip), 2007
- Dirdjosisworo, Maulana, 1984, *Kriminologi Suatu Pengantar*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Gosita, Arif. 2004. *Masalah Korban Kejahatan*. Kumpulan Karangan. Buana Ilmu Populer, Jakarta.
- Huraerah, Abu., 2007, *Child Abuse ( Kekerasan terhadap anak )*, Nuansa. Bandung.
- Kartono, Kartini, 1984, *Teori Kriminologi Suatu Pengantar*. Rajawali Grafika Persada, Jakarta.
- Kusumah, Mulyana W, 1982, *Kriminologi dan Masalah Kejahatan*, Armico, Bandung.
- Moeljatno, 1985, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, Bumi Aksara, Jakarta.
- Prodjodikoro, Wirjono, 2003, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, Edisi ketiga, PT. Refika Aditama, Bandung.
- Purwadarminta, W.J.S., 1986. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
- Santoso, Topo dan Eva Achjani Zulfa, 2001 , *Kriminologi*, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada.
- Sahetapy, J. E., 1982, *Kriminologi dan Masalah Kejahatan*, PT Citra Aditya Bhakti, Bandung.
- Sugandhi,R. 1980, *KUHP dan Terjemahannya*, Usaha Nasional, Jakarta.



## PENCEGAHAN TINDAK PIDANA PENCUCIAN UANG MELALUI PELARANG PENJUALAN ANAK DI BAWAH UMUR

Dody Witjaksono\*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini membahas mengenai korelasi antara tindak pidana pencucian uang dengan penjualan anak di bawah umur. Indonesia telah meratifikasi dan mengundang protokoler serikatan Bangsa-Bangsa untuk penghapusan kejahatan transnasional tersebut. Saat ini sedang dalam proses ratifikasi protokol Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk menghapus dan mencegah perdagangan orang termasuk anak. Sifat penelitian ini adalah deskriptif analitis, yaitu mendeskripsikan, menggambarkan, menelaah dan menjelaskan secara analitis permasalahan yang dikemukakan. Penelitian bersifat deskriptif analisis adalah suatu penelitian yang berusaha menggambarkan fakta dan data-data mengenai praktek kejahatan perdagangan anak, penanggulangan kejahatan perdagangan anak, dan bentuk pembaharuan hukum tentang perdagangan anak. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Pemerintah Republik Indonesia mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 88 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak (RAN P3A) sebagai salah satu kebijakan dalam bidang hukum pidana untuk mencegah dan menanggulangi kejahatan perdagangan orang termasuk terhadap anak di bawah umur. Penanggulangan kejahatan perdagangan anak di bawah umur dengan melakukan kebijakan yang meliputi: tindakan pencegahan (prevention); tindakan penindakan hukum (prosecution) kepada pelaku (trafficker); dan tindakan perlindungan (protection) terhadap korban. Peneliti menyarankan agar Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang mengatur kriteria khusus tentang kejahatan perdagangan anak di bawah umur yang dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran terhadap hak asasi manusia sehingga pencucian uang tidak dipraktekan.

### A. Pendahuluan

Dalam konvensi PBB tahun 1995 dan terakhir pada konvensi Palermo 2000, sudah disebutkan tentang pemberantasan kejahatan, dimana ada 17 jenis kejahatan yang termasuk Serious Crime. Ternyata tindak pidana Pencucian Uang merupakan peringkat pertama, setelah itu adalah korupsi dan penyelundupan. Kejahatan inilah yang dikategorikan international serious crime .

Terminologi pencucian uang atau Money Laundering berasal dari “Laundromats” atau bisnis jasa pencucian pakaian otomatis di Amerika Serikat yang mana pada periode 1930 an disinyalir sebagai “bisnis bayangan” yang dibangun oleh kelompok-kelompok mafia untuk menyamarkan hasil dari kegiatan ilegal mereka . Meskipun demikian, Kegiatan Pencucian Uang sebagai suatu tindak kejahatan baru mendapat perhatian khusus pada dekade 1980 an

---

\* Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Minat Utama Pidana Ekonomi Universitas Sebelas Maret Surakarta





khususnya dalam kaitannya dengan konteks Perdagangan Obat Bius.<sup>1</sup>

Mengingat implikasi yang ditimbulkan sudah mencapai titik yang memprihatinkan, maka berdasarkan hasil kovensi Vienna 1988 maka dikukuhkanlah gerakan pemberantasan pencucian uang secara global dalam bentuk International Anti Money Laundering Legal Regime. Sebagai tindak lanjut gerakan tersebut maka pada KTT G-7 1989 di Prancis dibentuk FATF yang merupakan komisi khusus dalam menjalankan tugas Rezim Anti Pencucian Uang. Tugas utama dari FATF adalah memantau perkembangan trend dan teknik pencucian uang, menganalisa kasus yang telah terjadi baik tingkat nasional maupun internasional, serta menyusun suatu kerangka dasar tindakan dalam upaya memerangi tindak pidana pencucian uang. Berdasarkan wewenang yang dimilikinya, saat ini FATF telah mengeluarkan 40 butir rekomendasi penanganan kejahatan pencucian uang dan 9 rekomendasi khusus mengenai penanganan kejahatan pencucian uang dalam kaitannya dengan terorisme internasional. Rekomendasi tersebut kemudian dijadikan standarisasi penanganan tindak pidana pencucian uang.<sup>2</sup>

Bulan Juni 2001, Indonesia masuk dalam Daftar Hitam FATF sebagai negara yang tidak kooperatif dalam upaya pemberantasan Pencucian Uang (Non Cooperative Countries or Territories/ NCCTs). Hal ini disebabkan rentannya kebijakan pengaturan sektor industri keuangan (Loopholes in financial regulations) dan belum adanya sarana yang memadai dalam mencegah dan memberantas kejahatan pencucian uang (Inadequate resources for preventing and detecting money laundering activities).

Menanggapi kondisi tersebut maka Pemerintah Republik Indonesia kemudian turut menerapkan pendekatan anti money laundering regime sejak 17 April 2002 yang ditandai dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang, yang selanjutnya telah direvisi dengan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003 (UU TPPU). Dalam melaksanakan UU TPPU selama lebih dari 4 tahun ini banyak pelajaran berharga yang diperoleh Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) sebagai salah satu dari pelaksana UU TPPU yang berperan dalam upaya mengefektifkan pencegahan dan pemberantasan TPPU. Sehubungan dengan itu, bersama-sama dengan instansi terkait, PPATK telah melakukan inventarisasi berbagai kendala dan hambatan yang terjadi untuk efektifitas pelaksanaan UU TPPU di masa mendatang.<sup>3</sup>

Meskipun dalam implementasi Rezim Anti Pencucian Uang di Indonesia masih terdapat berbagai kelemahan, akan tetapi dengan menimbang adanya perkembangan yang memadai dan berkelanjutan serta komitmen Pemerintah Indonesia dalam memberantas kejahatan Pencucian Uang, maka berdasarkan hasil sidang Pleno FATF tanggal 11 Februari 2005 di Paris, Indonesia dinyatakan keluar dari daftar NCCTs, meskipun demikian FATF masih melaksanakan prosedur pemantauan terhadap kinerja Pemerintah Indonesia yang pelaksanaan akan dikordinasikan dengan Asia/Pacific Group on Money Laundering (APG) sebagai FATF-style regional body

Guna mengoptimalkan kinerja serta memenuhi standarisasi internasional dalam Rezim Anti Pencucian Uang di Indonesia, pemerintah Indonesia berupaya untuk memperbaharui perangkat regulasi pemberantasan tindak pidana pencucian uang. Salah satunya adalah

1 Adrian Sutedi, 2008, *Tindak pidana pencucian uang. PT. Citra aditya bakti.*, bandung, Hlm. 12

2 *Ibid*, hlm. 175.

3 Pasal 2 ayat (1) UU No.8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

dengan menyusun RUU tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Terminologi “Pencucian Uang” itu sendiri – menurut Billy Steel – berasal dari bisnis Laundromats (tempat cuci otomatis) milik Mafia di Amerika Serikat. Para gangster di sana telah memperoleh penghasilan yang besar dari pemerasan, pelacuran, judi dan penyelundupan minuman keras. Mereka menginginkan agar uang yang mereka peroleh tersebut terlihat sebagai uang yang halal. Salah satu caranya adalah dengan membeli atau mendirikan perusahaan yang bergerak di bidang bisnis halal dan mencampurkan uang hasil dari kejahatan mereka dengan uang hasil dari bisnis halal mereka tersebut. Laundromats dipilih oleh para gangster ini sebab usaha Laundromats dilakukan dengan menggunakan uang tunai dan pasti menguntungkan sebagaimana yang dilakukan oleh Al Capone.<sup>4</sup>

Walaupun Al Capone telah dituntut dan dihukum dengan pidana penjara selama sebelas tahun di penjara Alcatraz pada bulan Oktober 1931, namun itu semua lebih karena ia dinyatakan bersalah telah melakukan penggelapan pajak daripada membuktikannya bersalah terhadap kejahatan asal (predicate crime) seperti pembunuhan, pemerasan, atau penjualan minuman keras tanpa izin yang telah menghasilkan banyak harta kekayaan tidak sah.

Orang yang paling berpengaruh terhadap kesuksesan Alcapone dalam mengorganisir kejahatannya adalah Meyer Lansky, yang lebih dikenal sebagai seorang pembunuh bayaran dan pendiri “Murder Incorporated”. Lansky juga merupakan konsultan keuangan Alcapone sehingga digelari “the Mob’s Accountant”. Lansky tahu benar bagaimana cara menata hubungan yang baik antara kejahatan terorganisir, perusahaan, dan politik. Salah satu mitra kerja Lansky adalah gangster Yahudi di Newyork bernama Arnold “The Big Bankroll” Rothstein. Lansky banyak belajar dari Rothstein yang memiliki kedekatan secara politik dengan berbagai pejabat pemerintahan yang korup dengan tujuan untuk melindungi kejahatan terorganisirnya. Dengan kondisi yang mendukung tersebut, Lansky sengaja mendirikan perusahaan illegal (front company) yang sekaligus dijadikan sebagai sarana pencucian uang. Teman dekat Lansky yang lain adalah Benyamin “Bugsy” Siegel, terkenal dengan prestasinya mendirikan perjudian di Las Vegas dengan dukungan keuangan dari Lansky.

Meyer Lansky menyembunyikan uang hasil kejahatannya dengan memanfaatkan beberapa rekening di bank Swiss yang terkenal menganut sistem kerahasiaan bank yang sangat ketat. Dengan fasilitas Bank Swiss, Lansky bisa memanfaatkan ‘fasilitas perolehan kredit’ untuk menyamarkan uang haram miliknya sehingga seolah-olah merupakan ‘perolehan kredit’ dari bank-bank asing yang diperlakukan sebagai ‘pendapatan’ jika perlu. Hal ini dilakukan untuk menghindari kewajiban pajak. Tujuan dari keseluruhan upaya yang dilakukan tersebut di atas adalah untuk mencuci uang senilai ratusan juta dollar. Kegiatan ini dilakukan Meyer Lansky selama hidupnya hingga akhirnya meninggal dunia pada tahun 1983. Dia terbebas dari tuntutan melakukan penggelapan pajak dan tindak pidana terkait lainnya, dan tidak pernah dipenjara atas tindakannya melakukan pencucian uang.<sup>5</sup>

Pada saat itu masyarakat internasional belum memiliki perangkat hukum internasional yang dapat dijadikan dasar untuk memerangi kejahatan money laundering secara sporadis. Seiring dengan kemajuan teknologi yang menunjang sistem transmisi keuangan dan

4 R. Wiyono, S.H., 2014 “Pembahasan Undang undang Pencegahan dan pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang” Sinar Grafika., Jakarta hlm 21-22

5 M. Arief Amrullah, 2010, *Tindak Pidana Money Laundering*, Banyumedia Publishing., Malang, Hlm. 12



perbankan, maka praktek pencucian uang semakin marak dan terorganisir hingga tingkat yang mengkhawatirkan. Pemikiran tentang berbahayanya praktik pencucian uang dan strategi pemberantasannya, sebetulnya diawali dengan kegagalan internasional dalam upaya pemberantasan peredaran gelap obat bius dengan segala jenisnya. Sebenarnya di sinilah merupakan awal inspirasi yang pada akhirnya melahirkan istilah money laundering pada tahun 1986 (USA) dan kemudian dipakai secara internasional.<sup>6</sup>

Namun sebenarnya istilah money laundering dalam artian hukum digunakan pertama kali oleh Pengadilan Amerika berkaitan dengan putusan tentang penyitaan atas hasil kejahatan narkoba yang dilakukan oleh warga Columbia. Kekhawatiran internasional terhadap narkoba dan pencucian uang melahirkan suatu kesepakatan yang disebut sebagai International Legal Regime to Combat Money Laundering dan bahkan ada kecenderungan bahwa pencucian uang dilakukan dengan sangat rumit. Selanjutnya pencucian uang semakin berkembang dan bukan hanya yang berasal dari kejahatan obat bius saja tetapi juga berbagai kejahatan termasuk kejahatan terorganisasi (organized crimes).

Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) merupakan organisasi internasional pertama yang mengambil gagasan untuk menyusun perangkat hukum internasional memerangi money laundering. Lahirnya rezim hukum internasional untuk memerangi kejahatan pencucian uang dengan dikeluarkannya United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic drugs and Psychotropic Substances 1988 (Vienna Convention 1988 atau biasa disebut UN Drugs Convention), dimulai pada saat masyarakat internasional merasa frustrasi dalam memberantas kejahatan perdagangan gelap obat bius. Hal ini dapat dimengerti mengingat obyek yang diperangi adalah organized crime yang memiliki struktur organisasi yang solid dengan pembagian wewenang yang jelas, sumber pendanaan yang sangat kuat dan memiliki jaringan kerja yang melintasi batas negara. Rezim hukum internasional anti pencucian uang dapat dikatakan merupakan langkah maju ke depan dengan strategi yang tidak lagi difokuskan pada kejahatan obat biusnya dan menangkap pelakunya, tetapi diarahkan pada upaya memberangus hasil kejahatannya.

Perangkat Regulasi tentang kriminalisasi Pencucian Uang kemudian dielaborasi dalam konvensi Palermo (United Nations Convention Against Transnational Organized Crime, Palermo 2000) yang mana secara tegas memasukkan Pencucian Uang dalam urutan pertama International Serious Crime serta mewajibkan negara anggotanya untuk menempatkan tindak pidana Pencucian Uang dalam kategori Predicate Offence (Kejahatan Asal) .

Berdasarkan konvensi-konvensi internasional tersebut RI telah meratifikasi dengan UU No 7 tahun 1997. Implementasi ratifikasi ini baru pada tahun 2002 RI membuat UU No 15 tahun 2002 menyatakan bahwa money laundering sebagai tindak pidana. UU No 15 tahun 2002 kemudian diubah dengan UU No 25 tahun 2003.<sup>7</sup>

Para pelaku pencucian uang secara kolektif melakukan praktek pencucian uang antara 500 milyar USD sampai 1 triliun USD setiap tahunnya. Hal ini jelas menimbulkan efek yang mengguncang sendi sosial, ekonomi, dan keamanan secara global.<sup>8</sup>

Berhasilnya suatu proses pencucian uang berarti Aktivitas Kejahatan telah terbayar tanpa kendala sedikitpun. Hal ini memungkinkan para penjual dan pengedar narkoba, para

6 *Ibid* hlm 45

7 Lubis, T. Mulya, *Hukum dan Ekonomi*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 1992. Hlm 55

8 *ibid*



penyelundup dan para penjahat lainnya dapat memperluas kegiatannya. Hal ini akan meningkatkan biaya penegakan hukum untuk memberantasnya, dan biaya perawatan serta pengobatan kesehatan bagi para korban atau para pecandu narkoba.

Meningkatnya penipuan, penggelapan dalam perusahaan (yang berarti memperbesar kemungkinan para karyawan kehilangan pesangon mereka pada saat perusahaan mengalami kebangkrutan), semakin meningkatnya peredaran Narkoba, semakin meningkatnya kejahatan akibat narkoba, semakin besarnya kemungkinan penyelewengan oleh para aparat hukum, dan menurunnya moral masyarakat wirausaha akibat munculnya jargon : tidak curang berarti tidak untung.<sup>9</sup>

Mempunyai potensi untuk merongrong masyarakat keuangan (financial community) sebagai akibat demikian besarnya jumlah uang yang terlibat dalam kegiatan tersebut. Potensi untuk melakukan korupsi meningkat bersamaan dengan peredaran uang haram dalam jumlah besar.

Pencucian uang mengurangi pendapatan pemerintah dari pajak, dan secara tidak langsung merugikan para pembayar pajak yang jujur dan mengurangi kesempatan kerja yang sah. Mudah-mudahan uang masuk ke suatu negara telah menarik unsur yang tidak diinginkan melalui perbatasan, menurunkan tingkat kualitas hidup, dan meningkatkan kekawatiran terhadap keamanan masyarakat. Implikasi faktual dari praktek pencucian uang ini merupakan titik tolak fundamental dari kriminalisasi pencucian uang serta pembentukan Rezim Anti Pencucian Uang secara Global.

Permasalahan terletak pada pembuktian unsur keempat dari Pasal 3 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003, yaitu unsur yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana kejahatan. Hakim berpendapat bahwa untuk membuktikan terjadinya tindak pidana pencucian uang harus terlebih dahulu membuktikan unsur keempat termasuk tindak pidana asalnya (predicate crime) dengan disertai 2 (dua) alat bukti karena tidak mungkin mengetahui terjadinya tindak pidana pencucian uang tanpa mengetahui asal-usul uang sebagai suatu hasil kejahatan. Akan tetapi penyidik berpendapat bahwa unsur keempat mengenai tindak pidana asalnya (predicate crime) tidak perlu dibuktikan, cukup hanya membuktikan bahwa uang seseorang tersebut tidak jelas asal-usulnya dan patut diduga hasil kejahatan sehingga tidak diperlukan 2 (dua) alat bukti untuk membuktikannya.

## **B. Pembahasan dan Analisa**

Perdagangan anak untuk tujuan pencucian uang sering diidentikkan dengan pelacuran anak. Padahal perdagangan anak bukan hanya untuk tujuan pelacuran, dan pelacuran anak berbeda dengan perdagangan anak untuk tujuan pelacuran. Pelacuran anak tidak selamanya merupakan korban perdagangan, karena untuk dapat dikategorikan sebagai korban perdagangan anak tersebut harus direkrut oleh jaringan sindikat, atau anak tersebut ditipu dengan informasi yang tidak benar tentang pekerjaan yang akan dilakukannya. Perdagangan anak bisa untuk berbagai keperluan antara lain untuk pelacuran, untuk objek pornografi, untuk kerja paksa, untuk transfusi organ tubuh, untuk dijadikan pengedar narkoba, untuk

<sup>9</sup> Lubis, T. Mulya, Hukum dan Ekonomi, Jakarta, Puštaka Sinar Harapan, 1992.



adopsi dan sebagainya.<sup>10</sup> Bekerjanya sindikat perdagangan anak untuk tujuan pelacuran dilakukan dengan berbagai cara antara lain adalah:

- 1) Sindikat atau perekrut tidak memberikan informasi yang benar tentang pekerjaan yang akan dilakukan oleh anak;
- 2) Anak diberikan informasi sedikit tentang pekerjaan yang akan dilakukan;
- 3) Korban diberikan informasi tentang pekerjaan yang akan dilakukan secara benar tetapi karena faktor ekonomi tidak ada pilihan lain, namun pada prinsipnya anak tidak secara sukarela menerima pekerjaan tersebut;
- 4) Anak diberikan informasi yang sebenarnya tentang pekerjaan yang akan dilakukan dan secara sukarela menerima pekerjaan tersebut.<sup>11</sup>

Sulit mengetahui secara pasti berapa jumlah anak-anak yang diperdagangkansetiap tahunnya di Indonesia, hal ini disebabkan karena masalah ini sering tertutup atau ditutupi. tetap saja masalah perdagangan anak baik untuk kebutuhan domestik maupun antar negara yang dilakukan oleh jaringan terorganisasi tetap saja terjadi. Penelitian yang dilakukan ILO (International Labour Organisation) menunjukkan bahwa ketika ekonomi semakin terpuruk semakin banyak anak yang dipekerjakan, diperdagangkan atau dilecehkan dengan berbagai cara. Di Indonesia sendiri studi yang telah dilakukan tentang perdagangan anak untuk keperluan pelacuran sangat minim sekali. Studi yang lebih berfokus pada masalah pelacuran anak seperti penelitian yang dilakukan oleh Irwanto dkk (1998) di Desa Bongas. Demikian juga penelitian yang dilakukan oleh Koentjoro (1989), Hull dkk (1997) dan Wibowo dkk (1989). Dari ketiga penelitian ini dapat disimpulkan bahwa munculnya anak-anak yang dilacurkan lebih banyak disebabkan oleh motif ekonomi dan budaya. Hull dkk (1997) menambahkan banyaknya anak-anak yang dilecehkan disebabkan oleh faktor pendidikan yang rendah dan ketidaktaatan terhadap agama.

Malah di Indramayu orang tua ikut serta dalam semua proses ritual, pendidikan dan persiapan seorang anak menjadi pelacur. Orang tua yang memberikan persiapan spiritual-mistis, menghubungkan dengan seseorang germo dan memastikan bahwa penghasilan anaknya tidak untuk dihambur- hancurkan. Mereka pula yang selalu mendoakan dan meramu sajian agar anak- anaknya memperoleh tamu yang banyak. Bagong Suryanto pernah melakukan penelitian tentang anak-anak yang dilacurkan di Surabaya. Dari penelitiannya ini ditemukan bahwa penyebab masuknya anak-anak dalam pentas pelacuran lebih disebabkan karena faktor penipuan, pemaksaan dan ketidak mengertian mereka, bukan karena kesukarelaan mereka untuk memilih pekerjaan sebagai pelacur. Mereka tidak pernah berkeinginan atau bercita- cita untuk menjadi pelacur. Semua penelitian yang disebutkan di atas belum bersentuhan secara langsung dengan perdagangan anak (trafficking of children). Penelitian yang sudah mengkaitkan dengan konteks perdagangan anak adalah penelitian yang dilakukan Muhammad Farid pada tahun 1999.<sup>12</sup>

Walaupun sebenarnya penelitian ini hanyalah sebatas pada kajian pustaka semata. Dari penelitian ini ditemukan fakta bahwa kasus perdagangan anak di Indonesia untuk keperluan seksual dari tahun ke tahun menunjukkan gejala peningkatan. Fakta-fakta di lapangan yang membenarkan argumentasi ini cukup signifikan. Dalam penelitian ini diungkapkan beberapa

10 Pedoman Untuk Perlindungan Hak-Hak Korban Perdagangan Manusia, UNICEF : 25

11 Pedoman Untuk Perlindungan Hak-Hak Korban Perdagangan Manusia, UNICEF : 25

12 Kementerian Koordinator Bidang Kesra, Penghapusan Perdagangan Orang di Indonesia Tahun 2004-2005, Jakarta: 2005





kota yang sering sekali menjadi lokasi perdagangan anak antara lain adalah Denpasar, Lombok, Pontianak, Medan, dan Batam. Daerah ini selain merupakan daerah tujuan wisata asing (Denpasar dan Lombok) juga secara geografis berdekatan dengan negara tetangga (Pontianak, Medan dan Batam). Penelitian Farid ini menjadi indikasi yang cukup kuat untuk memberikan argumentasi bahwa kasus perdagangan anak menjadi kecenderungan yang perlu segera diwaspadai dan disikapi. Bila tidak, maka Indonesia akan menjadi jalur perdagangan anak internasional.<sup>13</sup>

Perdagangan orang menjadi ancaman bagi keamanan dalam negeri karena telah menjadi sumber penghasilan yang sangat besar bagi sindikat kejahatan internasional. Kejahatan lintas batas ini juga menjadi ancaman bagi kesehatan manusia karena korbannya: pria, wanita dan anak-anak diperjual-belikan dengan tidak ada rasa kemanusiaan dan tidak mempedulikan akibat kejiwaan dan penyakit yang dapat menimpa korbannya. Sebagai bagian dari transnational organized crime, perdagangan orang tidak dapat diperangi secara partial atau secara sendiri-sendiri oleh masing-masing negara. Negara-negara yang anti perbudakan dan berniat melindungi kehidupan warga negaranya harus bersatu padu bekerjasama memerangi perdagangan orang. Kerjasama antar Pemerintah (G-to-G) antar LSM, organisasi masyarakat dan perseorangan dalam dan luar negeri harus dibina dan dikembangkan sehingga terbentuk kekuatan yang mampu memberantas kejahatan terorganisir tersebut. Kerjasama penindakan hukum antara Pemerintah Indonesia dengan negara tetangga dan negara tujuan lainnya sudah lama dibina seperti misalnya dengan Pemerintah Australia dan Hongkong yaitu melalui Undang-Undang No. 1 Tahun 1999 tentang Pengesahan Perjanjian antara Republik Indonesia dan Australia mengenai Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana (Treaty Between RI and Australia on Mutual Assistance in Criminal Matters), dan Undang-Undang No. 1 Tahun 2001 tentang Pengesahan Persetujuan antara Pemerintah Republik Indonesia dan Pemerintah Hongkong untuk Penyerahan Pelanggar Hukum yang Melarikan Diri (Agreement between the Government of Indonesia and the Government of Hong Kong for the Surrender of Fugitive Of enders).<sup>14</sup>

Secara institusional, Pemerintah mempunyai kewenangan untuk menangkap *trafficker*, dan mengalokasikan sumber daya untuk mendukung program dan kegiatan pencegahan dan perlindungan kepada korban. Namun mengingat bahwa Pemerintah juga menghadapi masalah besar lain seperti terorisme, konflik sosial dan konflik bersenjata di beberapa daerah di Indonesia, dan hutang luar negeri yang berjumlah besar, maka kegiatan penghapusan perdagangan orang menjadi berada dalam keterbatasan. Untuk mengatasinya, diperlukan kerjasama seluruh pihak baik di dalam dan di luar negeri, antara daerah asal, transit dan tujuan. Kerjasama tersebut sangat penting, karena penghapusan perdagangan orang di daerah tujuan tidak akan pernah berhasil jika daerah asal masih tetap mengirimkan calon korban untuk dieksploitasi. Selain kerjasama antar daerah atau negara, kerjasama antara pelaku penghapusan perdagangan orang di suatu daerah juga sangat penting seperti misalnya pihak Kepolisian tidak akan mungkin pernah bisa mendeteksi terjadinya setiap kejahatan di wilayahnya karena keterbatasan personil dan perlengkapannya, sehingga untuk itu diperlukan bantuan masyarakat untuk menginformasikan terjadinya kejahatan yang diketahuinya kepada Polisi sehingga dapat segera ditindaklanjuti.<sup>15</sup> Perdagangan anak

13 *Ibid*

14 Undang-Undang No. 1 Tahun 1999 tentang Pengesahan Perjanjian antara Republik Indonesia dan Australia mengenai Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana

15 Kusuma, Mulyana W., *Beberapa Perkembangan & Masalah dalam Sosiologi Hukum*, Bandung, Alumni, 1981.





merupakan kejahatan yang sangat merugikan dan membahayakan masyarakat, bangsa dan negara, serta dianggap melecehkan martabat bangsa. Pengaturan tentang kejahatan ini, belum dapat menjangkau dalam berbagai aspek sehingga ketentuan hukum materil yang berbeda secara logis sangat dibutuhkan untuk mencegah dan menanggulangi kejahatan ini secara optimal. Menyikapi permasalahan ini, Pemerintah Republik Indonesia mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 88 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak (RAN-P3A) sebagai salah satu kebijakan dalam bidang hukum. Upaya tersebut melibatkan seluruh sektor pemerintah, swasta, LSM (nasional dan internasional), badan-badan internasional, organisasi masyarakat, perseorangan dan media massa. Peningkatan pendidikan telah menjadi perhatian semua pihak dan keberpihakan tersebut terutama ditujukan kepada anak-anak usia sekolah dari keluarga miskin, anak jalanan, dan juga kepada mereka yang karena sesuatu hal tidak dapat melanjutkan sekolahnya. Konsiderans Umum Atas Rancangan Undang-Undang tentang Pemberantasan Perdagangan Orang. pidana untuk mencegah dan menanggulangi kejahatan perdagangan orang termasuk terhadap anak di bawah umur. Kebutuhan lain yang juga mendesak, sangat dibutuhkan adanya pembaharuan. hukum pidana terhadap kejahatan perdagangan anak di bawah umur. Pemerintah mengambil sikap sebagai kebijakan hukum pidana, yakni: Pertama; Rencana Undang- Undang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Dalam draft ini, selain disusun ketentuan tentang hukum pidana materil disusun juga hukum pidana formil yang meliputi serangkaian tindakan sejak penyidikan sampai pemeriksaan di depan sidang pengadilan. Kedua; RKUH Pidana Nasional, di mana adanya beberapa pasal yang mengatur tentang kejahatan perdagangan orang. Perangkat hukum ini merupakan cara penanggulangan kejahatan perdagangan anak di bawah umur dengan melakukan kebijakan yang meliputi:

- 1) Tindakan pencegahan (prevention);
- 2) Tindakan penindakan hukum (prosecution) kepada pelaku (traf icker);
- 3) Tindakan perlindungan (protection) terhadap korban. Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak<sup>16</sup>

(RAN P3A) merupakan rencana aksi yang terpadu lintas program dan lintas pelaku pusat maupun daerah, tidak saja untuk upaya pencegahan, penegakan hukum dan perlindungan kepada korban, tetapi juga terintegrasi dengan penanggulangan akar masalahnya. Implementasinya diikuti dengan langkah-langkah nyata di bidang penanggulangan kemiskinan, kesehatan dan peningkatan kualitas pendidikan. RAN P3A dilengkapi dengan lampiran yang memuat bentuk-bentuk kegiatan yang terjadwal lengkap dengan penanggung jawab kegiatannya, baik di tingkat nasional, propinsi maupun di kabupaten/kota. Selain itu, ada beberapa rencana aksi yang lain yang berkaitan dengan penghapusan perdagangan orang, yaitu:

1. Rencana Aksi Nasional Penghapusan Bentuk-bentuk Pekerjaan Terburuk bag Anak yang diatur di Keputusan Presiden Nomor 59 Tahun 2002;
2. Rencana Aksi Nasional Penghapusan Eksploitasi Seksual Komersial Anak yang diatur dalam Keputusan Presiden Nomor 87 Tahun 2002; dan
3. Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia 2004-2009 yang diatur dalam Keputusan Presiden Nomor 40 Tahun 2004. Keputusan Presiden Nomor 88 Tahun 2002 juga

---

Hlm. 45.

16 Suliſtyowati Irianto, et all, *Perdagangan Perempuan Dalam Jaringan Narkotika*, Yayasan obor Inonesia, Jakarta, 2005. Hlm. 65.

menetapkan adanya Gugus Tugas Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak (Gugus Tugas RAN-P3A) yang pelaksanaannya berkedudukan di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Presiden. Pelaksanaan ini dilakukan secara bertahap dan berkesinambungan dalam suatu program 5 (lima) tahunan yang akan ditinjau dan disempurnakan kembali setiap 5 (lima) tahun.

Pembaharuan hukum identik dengan perubahan. Pembahasan mengenai pembaharuan hukum berkaitan dengan teori utama yang digunakan adalah teori hukum pembangunan. Teori ini dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja yang mengatakan bahwa hukum yang dibuat harus sesuai dan harus memperhatikan kesadaran hukum masyarakat. Hal ini berhubungan dengan adagium yang dikemukakannya hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan dan kekuasaan tanpa hukum adalah kezaliman, supaya ada kepastian dalam hukum maka hukum harus dibuat secara tertulis sesuai dengan ketentuan yang berlaku dan ditetapkan oleh negara. Mochtar Kusumaatmadja mengemukakan bahwa jika diartikan dalam arti yang luas, maka hukum itu tidak saja merupakan keseluruhan asas-asas dan kaedah-kaedah yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat melainkan meliputi pula lembaga-lembaga (institutions) dan proses-proses (process) yang mewujudkan berlakunya kaedah-kaedah itu dalam kenyataan.<sup>17</sup>

Oleh karena hukum berasal dari masyarakat dan hidup serta berproses dalam masyarakat, maka pembaharuan hukum tidak mungkin lepas secara mutlak dari masyarakat. Salah satu hal yang harus dihadapi adalah kenyataan sosial dalam arti yang luas. Sehubungan dengan hal ini maka perubahan yang direncanakan hendaknya dilakukan secara menyeluruh. Dengan demikian maka perubahan di bidang hukum akan menjalin kepada bidang-bidang kehidupan yang lain dan sebagai sarana untuk perubahan masyarakat yang telah ada serta mengesahkan perubahan-perubahan yang telah terjadi di masa lalu. Maka ada faktor-faktor lain yang mempengaruhinya. Di satu pihak mungkin dapat terjadi faktor pendukung akan tetapi di pihak lain mungkin menjadi penghalang bagi berprosesnya hukum secara fungsional dan efektif. Peningkatan kapasitas penegakan hukum ditujukan kepada aparat penegak hukum (Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan, Advokat/Pengacara) dan aparat serta personil lainnya yang terkait, dilakukan dengan memberikan pembekalan materi berkaitan dengan aspek-aspek perdagangan orang khususnya perempuan dan anak serta upaya-upaya penghapusnya.

Lawrence M. Friedman, menyatakan setiap sistem hukum mengandung tiga unsur (komponen) yaitu, substansi hukum (legal substance), struktur hukum (legal structure) dan budaya hukum (legal culture). Dengan ketiga unsur sistem hukum ini menurut Friedman dapat dilakukan analisis terhadap bekerjanya hukum sebagai suatu sistem. Komponen-komponen dalam sistem hukum saling mempengaruhi satu sama lain sehingga dapat dikaji bagaimana hukum bekerja di masyarakat. Menurut Manuel Lopez-Rey, sistem hukum dan peradilan pidana yang ada dewasa ini tidak cocok dengan perkembangan masyarakat sekarang dan masa yang akan datang; yaitu pada umumnya telah usang dan karenanya jelas tidak adil, secara keseluruhan hal itu merupakan faktor yang menunjang peningkatan kejahatan. Menurut Harkristuti Harkrisnowo, pengaturan tentang perdagangan orang dalam perundang-undangan Indonesia yang ada, dinilai sangat kurang memadai dikaitkan dengan luasnya pengertian tentang perdagangan orang sehingga tidak dapat digunakan

<sup>17</sup> Nasution, Adnan Buyung, Implementasi Perlindungan Hak Asasi Manusia dan Supremasi Hukum, Makalah Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII, Denpasar, 14- 18 Juli 2003.



untuk menjaring semua perbuatan dalam batasan yang berlaku sekarang. Menurutnya, ada beberapa pasal dalam KUHP yang dapat digunakan untuk menjaring sebagian perbuatan perdagangan orang walaupun tak lepas dari berbagai kelemahan. Pasal 297 KUHP secara khusus mengatur perdagangan perempuan dan anak laki-laki di bawah umur. Dilihat dari sudut korbannya, hampir seluruh kasus yang ditemukan korbannya adalah perempuan dan anak-anak di bawah umur, termasuk bayi.

Menurut analisis para pengamat hukum, dengan tidak adanya definisi resmi tentang perdagangan orang baik dalam KUHP, Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia maupun Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, maka di dalam praktek pasal-pasal tersebut sulit untuk digunakan. Pihak Kepolisian juga melaporkan, bahwa pelaku perdagangan orang sering kali terdiri dari orang-orang yang berbeda pada setiap tahapan perdagangan orang seperti misalnya orang yang merekrut berbeda dengan orang yang mengantar atau membawa korban, dan lain lagi orang yang menampung atau menyerahkan korban kepada pengguna. Sehingga jika ia tertangkap oleh pihak berwajib, paling hanya bisa dikenakan tuduhan penipuan atau perlakuan tidak menyenangkan yang ancaman hukumannya ringan tidak sepadan dengan penderitaan dan kerugian korban. Banyak kalangan menghendaki adanya dasar hukum yang kuat untuk mendukung penghapusan perdagangan orang khususnya perempuan dan anak. Pada tahun 2003, Pemerintah RI telah menyusun Rancangan Undang-Undang Penghapusan Tindak Pidana Perdagangan Orang dan tahun 2004 telah disampaikan kepada DPR RI untuk dibahas dan disahkan, namun sampai terpilihnya anggota DPR RI Hasil Pemilu Tahun 2004, rancangan undang-undang tersebut belum dibahas. Salah satu kegiatan yang mendorong timbulnya perdagangan orang adalah pelacuran. Indonesia menyatakan bahwa ikegiatan melacuri tidak secara eksplisit dinyatakan sebagai tindak pidana, namun mendapatkan keuntungan dan melacurkan orang lain adalah tindakan yang dianggap kejahatan terhadap kesusilaan atau pelanggaran terhadap ketertiban umum, sebagaimana termaktub dalam KUHP sebagai berikut: Buku Kedua. Kejahatan, Bab XIV. Kejahatan terhadap Kesusilaan.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Pengaturan praktek kejahatan anak telah menjadi perhatian Perserikatan Bangsa-Bangsa. Beberapa usulan untuk menentang perdagangan anak telah dikembangkan atas bantuan Dewan Jenderal dan Komisi Fungsional, Dewan Sosial dan Ekonomi dengan memberikan bantuan dana kepada negara-negara peserta (termasuk Indonesia) berupa advokasi oleh Lembaga Swadaya Masyarakat bekerjasama dengan pemerintah.
- b. Pemerintah Republik Indonesia mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 88 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak (RAN-P3A) sebagai salah satu kebijakan dalam bidang hukum pidana untuk menanggulangi kejahatan perdagangan anak.
- c. Bentuk pembaharuan hukum terhadap kejahatan anak berupa kebijakan menyeluruh mencakup substansi hukum yang responsif dengan memberikan hukuman kepada pihak yang melakukan kejahatan perdagangan anak menurut KUHP berupa hukuman



## 2. Saran

Berdasarkan uraian penelitian tersebut di atas, saran dari peneliti adalah:

- a. Diperlukan kriteria khusus tentang kejahatan perdagangan anak yang dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran terhadap hak asasi manusia sehingga proses KUHAP dapat membantu anak sebagai korban kejahatan.
- b. Undang-Undang TPPU segera diberlakukan dengan efektif sehingga dapat memberikan kepastian dan keadilan dalam rangka menanggulangi kejahatan perdagangan anak di bawah umur.
- c. Praktisi hukum dan wakil rakyat diharapkan dalam melakukan pembaharuan hukum penegakan hukum harus lebih mengedepankan seluruh aspek perlindungan dan hak terhadap anak sebagai korban kejahatan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Kartono, Kartini, Patologi Sosial, Jakarta, Rajawali Pers, 1993. Koeswadi, Hermien Hadiati, Perkembangan Macam-Macam Pidana dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1995.
- Kusuma, Mulyana W., Beberapa Perkembangan & Masalah dalam Sosiologi Hukum, Bandung, Alumni, 1981.
- Kusumaatmadja, Mochtar, Pengembangan Filsafat Hukum Nasional, Makalah Seminar Hukum Nasional VI, Jakarta, BPHN, 1994.
- , Hukum dan Hak Anak-anak, Jakarta, Rajawali, 1986.
- , Pengembangan Filsafat Hukum Nasional, Makalah Seminar Hukum Nasional VI, Jakarta, BPHN, 1994.
- , Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan, Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan, Bandung, Alumni, 2000.
- Lamintang, PAF, Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia, Bandung, Sinar Baru, 1990.
- Lubis, T. Mulya, Hukum dan Ekonomi, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 1992.
- Marpaung, Leden, Kejahatan terhadap Kesusilaan dan Masalah Prevensinya, Jakarta, 1996.
- Mertokusumo, Sudikno, Mengenal Hukum; Suatu Pengantar, Yogyakarta, Liberty, 1999.
- Mertokusumo, Sudikno, dan Mr. A. Pittlo, Bab-Bab tentang Penemuan Hukum, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1993.
- Muladi dan Barda Nawawi Arif, Teori-teori dan Kebijakan Pidana, Bandung, Alumni, 1984.
- Nasution, Adnan Buyung, Implementasi Perlindungan Hak Asasi Manusia dan Supremasi Hukum, Makalah Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII, Denpasar, 14- 18 Juli 2003.



Pledoi, Media Komunikasi dan Transformasi Hak Anak dan Perempuan, Vol. I, No. 1, April 2006, Pusaka Indonesia bekerjasama dengan European Union, Medan, 2006.

### **Undang-Undang**

KUH Pidana.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika.

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1999 tentang Pengesahan Konvensi ILO No. 138 Mengenai Usia Minimum untuk Diperbolehkan Bekerja.

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Azasi Manusia.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2000 tentang Pengesahan Konvensi ILO Nomor 82 Mengenai Pelarangan dan Tindakan Segera Penghapusan Bentuk-Bentuk Pekerjaan Terburuk untuk Anak.

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri.



## TELAH IMPLEMENTASI PENETAPAN STATUS TERSANGKA YANG DILAKUKAN OLEH HAKIM DALAM PENANGANAN TINDAK PIDANA KEHUTANAN (STUDI KASUS PUTUSAN NOMOR: 145/PID.B/2014/PN.DPU)

Djuyamto\*, Hartiwiningsih\*\*, dan Muhammad Rustamaji\*\*\*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui implementasi dari kewenangan penetapan status tersangka yang dilakukan oleh hakim. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normative dengan menggunakan pendekatan kasus dan menggunakan teknik analisis bahan hukum berupa telaah peraturan perundang-undangan serta putusan hakim. Hasil dari penelitian ini adalah peneliti menemukan bahwa penggunaan wewenang hakim dalam menetapkan tersangka ini baru sekali diterapkan dalam satu putusan hakim di Indonesia.

**Kata kunci:** hakim, penetapan status tersangka, kehutanan, studi kasus, implementasi

### A. Pendahuluan

Pada hakikatnya, istilah tersangka merupakan terminologi dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 (untuk selanjutnya disebut sebagai KUHAP) yang dibedakan dengan terdakwa. Berbeda halnya dalam sistem hukum Belanda yang termaktub dalam *Wetboek van Strafvordering*, ternyata istilah tersangka atau *Beklaagde* dan terdakwa atau *erdachte* tidak dibedakan pengertiannya dan dipergunaan dengan satu istilah saja yaitu *Verdachte*.<sup>1</sup> Pengertian tersangka dalam KUHAP dapat ditemukan pada BAB I tentang Ketentuan Umum Pasal 1 angka 14, yang menentukan bahwa tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan yang patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Dalam definisi tersebut, terdapat frasa “karena perbuatannya atau keadaannya” seolah-olah makna kalimat tersebut menunjukkan bahwa penyidik telah mengetahui perbuatan tersangka sebelumnya terlebih dahulu padahal sebenarnya aspek ini yang akan diungkap oleh penyidik. Secara teoritis, pengertian demikian hanya dapat diungkapkan terhadap tersangka yang telah tertangkap tangan. Pengertian tersangka tersebut akan lebih tepat bila mengacu pada ketentuan Pasal 27 ayat (1) *Nederland van Strafvordering* (Ned.Sv). Istilah dan pengertian tersangka dalam Ned.Sv ditafsirkan secara lebih luas dan lugas yaitu yang dipandang sebagai tersangka ialah orang karena fakta-fakta atau keadaan-keadaan menunjukkan ia patut diduga bersalah melakukan suatu tindak pidana.

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, hartiwi50@yahoo.com, S.H. (Universitas Lampung), M.H. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universiti Diponegoro).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia

1 C.S.T. Kansil & Cristine ST Kansil, *Hukum Tata Negara RI jilid I*, Rineka cipta, Jakarta, 1984, hlm.191-192





Pasal 1 angka 14 KUHAP mensyaratkan adanya bukti permulaan sebelum menetapkan seseorang sebagai tersangka. Namun KUHAP tidak menjelaskan lebih lanjut tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan bukti permulaan, khususnya definisi bukti permulaan yang dapat digunakan sebagai dasar penetapan tersangka. Penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan bukti permulaan hanya disinggung secara tanggung dan tidak menyelesaikan masalah oleh KUHAP dalam penjelasan Pasal 17 KUHAP, yaitu “yang dimaksud dengan bukti permulaan yang cukup ialah bukti permulaan untuk menduga adanya tindak pidana sesuai dengan bunyi Pasal 1 butir 14.” Karena KUHAP tidak mendefinisikan lebih lanjut mengenai apa itu bukti permulaan yang cukup, khususnya yang dapat digunakan sebagai dasar menetapkan seseorang menjadi tersangka, maka mengenai apa yang dimaksud bukti permulaan, harus dicari dari sumberlain.

Penetapan status tersangka, di dalam ketentuan Hukum Acara Pidana, termasuk di dalam tahap penyidikan. Sebagaimana di dalam KUHAP yang dimaksud dengan tindakan penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.<sup>2</sup> Menurut KUHAP, yang berwenang untuk melakukan penyidikan adalah lembaga kepolisian, dan penyidik PPNS, sebagaimana dinyatakan di dalam KUHAP bahwa penyidik<sup>3</sup> adalah pejabat polisi Negara Republik Indonesia atau Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan.

Selain penyidik sebagaimana dimaksud dalam KUHAP yaitu lembaga kepolisian dan penyidik PPNS, di dalam ketentuan hukum acara yang terhadap tindak pidana yang bersifat khusus, ada penyidik lain yang berwenang menangani penyidikan, misalnya di dalam penyidikan Tindak Pidana Korupsi yang ditangani oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 menyatakan bahwa salah satu tugas dari KPK<sup>4</sup> adalah melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan terhadap tindak pidana korupsi.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa seiring dengan perkembangan tindak pidana yang melahirkan tindak pidana baru yang bersifat khusus, dalam hal menetapkan status tersangka dapat dilaksanakan oleh beberapa lembaga yang memiliki kewenangan untuk melakukan penyidikan. Semula penyidikan hanya dapat dilakukan oleh penyidik kepolisian, dan penyidik PPNS, dalam perkembangannya ada lembaga lain yang memiliki kewenangan penyidikan seperti dalam hal KPK selaku penyidik tindak pidana korupsi.

Bahkan ternyata di dalam penanganan tindak pidana khusus lainnya, hakim juga memiliki kewenangan di dalam menetapkan menetapkan status tersangka sebagaimana terdapat di dalam penanganan tindak pidana di bidang Kehutanan. Pasal 36d Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Kerusakan Hutan dinyatakan bahwa Untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, atau pemeriksaan di sidang pengadilan, penyidik, penuntut umum, atau hakim berwenang: d. menetapkan seseorang sebagai tersangka dan dimasukkan dalam daftar pencarian orang. Perumusan pasal ini dilatar belakangi oleh pertimbangan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013<sup>5</sup> bahwa perusakan

2 Pasal 1 angka 2 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

3 Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

4 Pasal 6c Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi

5 Konsideran Menimbang, huruf e Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan

hutan sudah menjadi kejahatan yang berdampak luar biasa, terorganisasi, dan lintas negara yang dilakukan dengan modus operandi yang canggih, telah mengancam kelangsungan kehidupan masyarakat sehingga dalam rangka pencegahan dan pemberantasan perusakan hutan yang efektif dan pemberian efek jera diperlukan landasan hukum yang kuat dan yang mampu menjamin efektivitas penegakan hukum.

Sehubungan dengan kewenangan tersebut, ternyata di dalam praktek penanganan tindak pidana kehutanan, pernah diterapkan penetapan status tersangka yang dilakukan oleh hakim dalam perkara pelanggaran ketentuan Pasal 83 ayat (1) huruf b Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Kerusakan Hutan yang diputus oleh hakim Pengadilan Negeri Dompu.

Berdasarkan uraian permasalahan terkait dengan penetapan tersangka oleh hakim di dalam pendahuluan ini, penulis tertarik untuk menyajikan permasalahan ini dalam sebuah artikel dengan judul “Telaah Implementasi Penetapan Status Tersangka yang dilakukan oleh Hakim dalam Penanganan Tindak Pidana Kehutanan (Studi Kasus Putusan Nomor : 145/Pid.B/2014/PN.Dpu)”, dengan perumusan masalah sebagai berikut: pertama, terkait dengan perbandingan kewenangan hakim secara umum, dan kewenangan khusus hakim di dalam penanganan tindak pidana Kehutanan, dan kedua, implementasi kewenangan hakim dalam penerapan status tersangka dalam perkara tersebut.

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Perbandingan Kewenangan Hakim secara Umum dan Kewenangan Khusus Hakim di dalam Penanganan Tindak Pidana Kehutanan**

#### **a. Pengertian Hakim**

Pengertian hakim dapat ditemukan di dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981, yang rumusnya adalah sebagai berikut Hakim<sup>6</sup> adalah Hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Sedangkan yang dimaksud dengan mengadili<sup>7</sup> adalah serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa, dan memutus perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur, dan tidak memihak di sidang pengadilan dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Melihat ketentuan pasal-pasal tersebut, dapat diketahui bahwa hakim adalah pejabat peradilan Negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk menerima, memeriksa, dan memutus perkara pidana yang dilimpahkan dari penuntut umum kepada lembaga pengadilan.

#### **b. Kewenangan Hakim secara Umum**

Secara umum, di dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, terdapat beberapa kewenangan hakim di dalam undang-undang ini, diantaranya adalah:

- 1) Mengeluarkan penetapan terkait dengan penahanan (Pasal 20 ayat 3 KUHAP);
- 2) Mengeluarkan penetapan terkait dengan penahanan lanjutan (Pasal 21 ayat 2 KUHAP);

---

Kerusakan Hutan.

6 Pasal 1 butir 8 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana

7 Pasal 1 butir 9 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana



- 3) Mengalihkan jenis penahanan dari jenis penahanan satu ke jenis penahanan yang lain (Pasal 23 ayat 1 KUHAP);
  - 4) Mengeluarkan surat perintah penahanan untuk kepentingan pemeriksaan di pengadilan (Pasal 26 ayat 1 KUHAP);
  - 5) Mengadakan penangguhan penahanan (Pasal 31 ayat 1 KUHAP);
  - 6) Mencabut penangguhan penahanan (Pasal 31 ayat 2 KUHAP);
  - 7) Memberikan izin untuk menjual barang sitaan (Pasal 45b KUHAP).
- c. Kewenangan Hakim di dalam Penanganan Tindak Pidana Kehutanan Berdasarkan ketentuan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Kerusakan Hutan, terdapat beberapa kewenangan hakim diantaranya adalah:
- 1) memerintahkan pengurus korporasi agar menghadap sendiri di sidang pengadilan dan dapat pula memerintahkan agar pengurus tersebut dibawa ke sidang pengadilan;
  - 2) meminta keterangan kepada bank tentang keadaan keuangan tersangka atau terdakwa;
  - 3) memblokir rekening simpanan milik tersangka atau terdakwa yang diduga sebagai hasil pembalakan liar selama proses penyidikan, penuntunan, dan/atau pemeriksaan berlangsung;
  - 4) meminta data kekayaan dan data perpajakan tersangka atau terdakwa kepada unit kerja terkait;
  - 5) meminta bantuan kepada Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan untuk melakukan penyelidikan atas data keuangan tersangka;
  - 6) meminta kepada instansi yang terkait untuk melarang seseorang berpergian ke luar negeri;
  - 7) menetapkan seseorang sebagai tersangka dan dimasukkan dalam daftar pencarian orang; dan/atau
  - 8) meminta kepada pimpinan atau atasan tersangka untuk memberhentikan sementara tersangka dari jabatannya.

- d. Perbandingan Kewenangan Hakim secara Umum dan di dalam Pencegahan dan Penanganan Tindak Pidana Kehutanan.
- Berdasarkan pembahasan dalam point b, terdapat beberapa kewenangan hakim yang penulis uraikan yang dilihat dari ketentuan KUHAP. KUHAP tidak mengatur mengenai kewenangan hakim untuk menetapkan status tersangka. Sebagaimana diketahui, bahwa di dalam KUHAP yang melaksanakan penetapan status tersangka yang masih dalam rangkaian kegiatan penyidikan adalah penyidik yang dalam hal ini adalah Penyidik Polri dan Penyidik PPNS.

Sebagaimana terdapat di dalam Pasal 36 huruf d Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Kerusakan Hutan terdapat kewenangan khusus yang dimiliki oleh hakim yaitu dalam hal menetapkan seseorang sebagai tersangka dan dimasukkan dalam daftar pencarian orang.

Justifikasi dari pemberian kewenangan ini dapat kita lihat dalam konsideran menimbang Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Kerusakan Hutan bahwa<sup>8</sup>perusakan hutan sudah menjadi kejahatan

<sup>8</sup> Konsideran Menimbang Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 huruf e.

yang berdampak luar biasa, terorganisasi, dan lintas negara yang dilakukan dengan modus operandi yang canggih, telah mengancam kelangsungan kehidupan masyarakat sehingga dalam rangka pencegahan dan pemberantasan perusakan hutan yang efektif dan pemberian efek jera diperlukan landasan hukum yang kuat dan yang mampu menjamin efektivitas penegakan hukum.

Bahwa berdasarkan pertimbangan disusunnya undang-undang tersebut dapat disimpulkan bahwa pemberian kewenangan kepada hakim untuk menetapkan status tersangka diharapkan memberikan daya guna dan nilai guna<sup>9</sup> lebih di dalam penanganan tindak pidana di bidang kehutanan. Implementasi dari pasal ini memungkinkan bahwa pada saat proses pemeriksaan di persidangan, hakim dapat menemukan tersangka baru dari proses pemeriksaan terdakwa/saksi di depan persidangan.

Saat proses pemeriksaan, saat terungkap sebuah fakta bahwa ada seseorang yang memiliki keterkaitan baik langsung maupun tidak langsung terhadap perkara yang sedang berjalan, hakim berwenang untuk menetapkannya sebagai tersangka atau dalam daftar pencarian orang. Hal ini berlaku meskipun seseorang tersebut tidak/belum menjadi saksi dalam perkara tersebut namun disebutkan oleh terdakwa/saksi terkait dengan keterlibatannya di dalam terwujudnya delik yang sedang diperiksa.

Mekanisme ini dimaksudkan oleh pembentuk undang-undang, agar di dalam penanganan tindak pidana kehutanan lebih efektif lagi dalam penindakan oknum pelaku tindak pidana kehutanan. Berdasarkan praktek di lapangan, tidak jarang di dalam hal penanganan tindak pidana kehutanan khususnya *illegal logging*, pihak yang menjadi tersangka/terdakwa hanyalah sopir yang mengangkut kayu dan mendistribusikannya. Logikanya, hal ini sama sekali tidak logis, karena sopir tersebut pastinya dalam mengambil dan mendistribusikan kayu tersebut pasti didasarkan oleh perintah pihak lain. Sehingga saat si sopir diperiksa di depan persidangan, dan ia mengungkap siapa yang menyuruhnya, hakim dapat langsung menetapkan orang dimaksud sebagai tersangka.

## **2. Implementasi Kewenangan Hakim dalam menetapkan Status Tersangka di dalam Putusan Nomor : 145/Pid.B/2014/PN.Dpu)**

### **a. Kasus Posisi**

Bahwa ia terdakwa NARSIMAN Als DAE NU pada hari Kamis tanggal 13 November 2014 sekira jam 14.00 WITA atau setidaknya tidaknya pada suatu waktu dalam bulan November di tahun 2014 bertempat di jalan raya Ds. Saka, Kec. Dompus, Kabupaten Dompus atau setidaknya tidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk daerah hukum Pengadilan Negeri Dompus, Dengan sengaja mengangkut, menguasai, atau memiliki kayu hasil hutan jenis jati berbentuk kayu bulat dengan jumlah masing-masing 62 (enam puluh dua) batang dengan kubikasi 5,30 M<sup>3</sup> (Lima koma tiga puluh) meter kubik dan 85 (delapan puluh lima) batang dengan kubikasi 5,63 M<sup>3</sup> (lima koma enam puluh tiga) meter kubik yang tidak dilengkapi secara bersama surat keterangan sahnya hasil hutan dimana perbuatan terdakwa dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut:

<sup>9</sup> Istilah nilai guna dan daya guna mengadopsi dari istilah dalam penanganan tindak pidana korupsi dalam tujuan KPK.



- Pada waktu dan tempat seperti tersebut diatas, berawal ketika terdakwa membeli kayu dari Sudi Als Sidik yang berasal dari kebun M. Sidik Hasan dengan harga Rp. 9.000.000,- (sembilan juta rupiah) namun pada saat terdakwa membeli kayu tersebut dilengkapi dengan nota angkutan penggunaan sendiri yang tidak sesuai dengan jumlah kayu jati yang diangkut atau dimilikinya yang dibuat oleh Haris (DPO) dan juga kayu tersebut tidak dilengkapi dengan dokumen atau surat sahnya asal kayu, setelah kayu tersebut berada di pinggir jalan di Dsn. Sambu, Ds. Konte, Kec. Kempo, Kab. Dompu kemudian terdakwa langsung mengangkut kayu miliknya tersebut dengan menggunakan 2 (dua) buah truk yang sebelumnya terdakwa siapkan untuk mengangkut kayu tersebut, selanjutnya terdakwa menaikkan kayu jenis jati tersebut ke atas truk No.Pol EA 8319 SZ warna kepala truk kuning, bak truk warna merah yang dikemudikan oleh Syamsudin Mustamin (DPO) dan truk No. Pol EA 8346 XZ dengan warna bak dan kepala truk kuning yang dikemudikan oleh Mahlan Ramadan (DPO), setelah semua kayu berada diatas kedua truk tersebut kemudian Syamsudin Mustamin (DPO) dan Mahlan Ramadan (DPO) meskipun tidak membawa dokumen yang sah namun tetap saja membawa kayu tersebut menuju kerumah terdakwa di Dsn. Sie, Ds. Sie, Kec. Monta, Kab. Bima karena saat itu terdakwa mengikuti dan mengawal kedua truk tersebut dari belakang dengan menggunakan sepeda motor namun dalam perjalanan tepatnya di jalan raya Ds. Saka, Kec. Dompu, Kabupaten Dompu tiba-tiba kedua truk tersebut diberhentikan oleh H. Abidin, S. Sos, Muhtar dan Rusan (Ketiganya anggota Polhut Kab. Dompu) yang merasa curiga terhadap truk yang dikemudikan oleh Syamsudin Mustamin (DPO) dan Mahlan Ramadan (DPO) mengangkut kayu dan ketika ditanya mengenai dokumen-dokumen kayu tersebut Syamsudin Mustamin (DPO) dan Mahlan Ramadan (DPO) tidak dapat menunjukkan surat keterangan sahnya hasil hutan, kemudian Syamsudin Mustamin (DPO) dan Mahlan Ramadan (DPO) bersama dengan barang bukti di bawa petugas ke Polres Dompu untuk proses selanjutnya.
- Akibat dari perbuatan terdakwa tersebut Negara mengalami kerugian sekitar Rp29.824.060,- (dua puluh sembilan juta delapan ratus dua puluh empat ribu enam puluh rupiah).

b. Proses Penetapan Status Tersangka

Implementasi dari penetapan status tersangka yang dilakukan oleh hakim dalam perkara tersebut dapat dilihat dalam pertimbangan hakim pemeriksa perkara tersebut yang uraiannya sebagai berikut:

- 1) Menimbang, bahwa menurut Majelis Hakim terdapat hal-hal khusus yang perlu dipertimbangkan dalam putusan ini. Bahwa, sejalan dengan semangat dari UU No. 18 Tahun 2013 yang disebutkan dalam penjelasan umumnya, yakni menitikberatkan pada pemberantasan perusakan hutan yang dilakukan secara terorganisasi, yaitu kegiatan yang dilakukan oleh suatu kelompok yang terstruktur, terdiri atas 2 (dua) orang atau lebih, dan bertindak secara bersama-sama pada suatu waktu tertentu dengan tujuan melakukan perusakan hutan, sehingga dari semangat tersebut terlihat bawah tujuan undang-undang ini adalah memberantas tindak pidana perusakan hutan yang terorganisir, termasuk melakukan tindakan hukum terhadap semua pelaku yang terlibat di dalamnya;



- 2) Menimbang, bahwa sejalan dengan semangat undang-undang tersebut, berdasarkan Pasal 36 huruf d UU No. 18 Tahun 2013, untuk kepentingan penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan Hakim berwenang untuk menetapkan seseorang sebagai Tersangka dan dimasukkan dalam daftar pencarian orang (DPO);
- 3) Menimbang, bahwa berdasarkan Pasal 1 angka 14 KUHP, yang dimaksud dengan tersangka adalah seseorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut maka untuk dapat menjadikan seseorang sebagai tersangka, harus memenuhi bukti permulaan yang cukup, sehingga berdasarkan bukti tersebut orang tersebut patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Bahwa, terkait dengan bukti permulaan yang cukup, maka di dalam KUHP tidak disebutkan mengenai bukti permulaan yang cukup tersebut, namun berdasarkan penjelasan Pasal 17 KUHP, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan bukti permulaan yang cukup ialah bukti permulaan untuk menduga adanya tindak pidana sesuai dengan bunyi Pasal 1 angka 14, yakni guna menemukan tersangkanya;
- 4) Menimbang, bahwa pengertian bukti permulaan yang cukup berdasarkan pasal tersebut dan berdasarkan pendekatan teori dan praktek pidana, digunakanlah Pasal 183 KUHP, yakni harus berdasar prinsip batas minimal pembuktian yang terdiri dari sekurang-kurangnya dua alat bukti;
- 5) Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam pertimbangan sebelumnya, Majelis Hakim berpendapat ada dugaan kuat seseorang yang bernama HARIS, bekerja di kantor kehutanan Kempo (honorar kehutanan), laki-laki, sekitar 40 tahun, Islam, alamat Dsn. Rasabou, Ds Ta'a. Kec. Kempo, Kab. Dompu, ikut terlibat melakukan tindak pidana dalam perkara ini. Bahwa dugaan ini diperoleh berdasarkan keterangan Terdakwa yang menyatakan bahwa HARIS lah yang membuatkan Nota Angkutan Penggunaan Sendiri yang telah terbukti tidak sah tersebut, bahwa keterangan ini bersesuaian dengan keterangan dari saksi M. SIDIK HASAN yang tidak dibantah Terdakwa yang dibacakan di persidangan sebagaimana termuat di dalam Berita Acara Penyidikan dalam keterangan saksi M. SIDIK HASAN, dimana dalam keterangan tersebut menyatakan bahwa HARIS pernah datang ke rumah M. SIDIK HASAN untuk meminta M. SIDIK HASAN mengaku kepada petugas, bahwa kayu milik Terdakwa sebagai kayu yang berasal dari kebunnya. Bahwa, HARIS juga disebutkan sebagai DPO (masuk dalam daftar pencarian orang) dalam surat dakwaan Penuntut Umum, namun di dalam berkas tidak ditemukan surat keterangan DPO tersebut, Majelis Hakim pun telah memerintahkan untuk menghadirkan HARIS sebagai saksi namun tidak bisa dihadirkan oleh Penuntut Umum, sehingga dari keterangan Terdakwa serta keterangan saksi M. SIDIK HASAN yang saling bersesuaian tersebut, serta dari keadaan-keadaan tersebut, di peroleh petunjuk bahwa HARIS diduga terlibat dalam pembuatan Nota Angkutan Penggunaan Sendiri yang telah terbukti tidak sah tersebut;
- 6) Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut Majelis Hakim berpendapat bahwa telah terpenuhi bukti permulaan yang cukup yang mendasari dugaan terhadap HARIS tersebut sebagai Tersangka, sehingga berdasarkan Pasal 36 huruf d UU No. 18 Tahun 2013, melalui dan sebagai satu kesatuan dari





putusan ini Majelis Hakim perlu dan berwenang untuk menetapkan HARIS sebagai tersangka dan dimasukkan dalam daftar pencarian orang;

- 7) Menimbang, bahwa sebagai kelanjutan dari penetapan HARIS sebagai Tersangka ini maka perlu pula untuk diperintahkan agar dilakukan tindakan penyidikan terhadap Tersangka tersebut, karena penyidikan merupakan suatu rangkaian proses yang tak terpisahkan sebagai tindak lanjut dari penetapan Tersangka;

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Penetapan status tersangka merupakan bagian dari tindakan penyidikan sebagaimana terdapat di dalam KUHAP dilakukan oleh penyidik yang dalam hal ini adalah Aparat Kepolisian, dan di dalam penanganan Tindak Pidana Kehutanan terdapat ketentuan khusus yang memberikan kewenangan kepada hakim untuk menetapkan status tersangka. Kewenangan tersebut dimaksudkan untuk lebih meningkatkan efektifitas dalam penanganan tindak pidana kehutanan yang berdasarkan konsideran undang-undang kehutanan dikategorikan sebagai kejahatan luar biasa, maka di dalam penanganannya juga diperlukan upaya luar biasa
- b. Implementasi dari penetapan status tersangka dalam perkara Nomor : 145/Pid.B/2014/PN.Dpu, adalah dengan memasukkan pertimbangan khusus hakim di dalam menangani perkara tersebut. Pertimbangan khusus tersebut dilandasi oleh semangat dari UU No. 18 Tahun 2013 yang disebutkan dalam penjelasannya, yakni menitikberatkan pada pemberantasan perusakan hutan yang dilakukan secara terorganisasi.

### 2. Saran

- a. Bagi penegak hukum, khususnya hakim hendaknya menerapkan ketentuan pasal tersebut, karena sejauh yang penulis ketahui hingga sampai saat artikel ini dibuat hanya ada 1 (satu) putusan yang mengimplementasikan kewenangan penetapan status tersangka oleh hakim;
- b. Bagi pembentuk undang-undang, hendaknya merevisi undang-undang tersebut dengan menambah ketentuan terkait hukum acara lanjutan dari proses penetapan status tersangka yang dilakukan oleh hakim

## DAFTAR PUSTAKA

Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana

Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi

Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Kerusakan Hutan

Putusan Nomor : 145/Pid.B/2014/PN.Dpu Pengadilan Negeri Dompu



## PENERAPAN PIDANA DENDA DALAM PASAL 3 UU NO. 20 TAHUN 2001 TENTANG PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI (STUDI KASUS TERHADAP PUTUSAN PENGADILAN NEGERI KUPANG NOMOR : 48/PID.SUS.TPK/2014/PN.KPG)

Aji Rahmadi\*, Supanto\*\*, Widodo T. Novianto\*\*\*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan kasus (case Approach) yang dititikberatkan pada pertimbangan hakim untuk sampai pada putusannya. Tujuan penelitian ini pada dasarnya untuk mengetahui pertimbangan hakim menjadikan ancaman denda dalam pasal 2 ayat (1) untuk menerapkan ketentuan pasal 3 UU No. 20 tahun 2001 kepada pelaku tindak pidana korupsi. Pertimbangan hakim dalam perkara nomor : 48/PID.SUS.TPK/2014/PN.KPG disimpulkan bahwa dalam menjatuhkan pidana kepada terdakwa yaitu pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001, hakim telah mengakomodasi ancaman pidana denda dalam pasal 2 ayat (1). Terdakwa yang hanya menikmati honorinya sejumlah Rp 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah) yang diperoleh secara tidak sah dengan membuat progres fisik fiktif kemudian dijatuhi hukuman sebagaimana dalam ketentuan pasal 2 ayat (1) dimana dendanya adalah minimal Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) maka hal tersebut telah bertentangan dengan keadilan.

**Kata kunci:** Pidana Denda, Korupsi, Pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001.

### ABSTRACT

*This research is a normative legal research using a case approach which emphasizes the judge's consideration to arrive at the decision. The purpose of this study is basically to find out the judge's consideration to make the threat of fines in article 2 paragraph (1) to apply the provisions of article 3 of Law No. 20 of 2001 to perpetrators of corruption. Judges' consideration in case number: 48 / PID.SUS.TPK / 2014 / PN.KPG concluded that in imposing a criminal sentence on the defendant, article 3 of Law No. 20 of 2001, the judge has accommodated the threat of criminal penalties in article 2 paragraph (1). The defendant who only enjoyed his honor amounting to Rp. 45,000,000.- (forty five million rupiah) obtained illegally by making a fictitious physical progress was then sentenced as stipulated in article 2 paragraph (1) where the fine is a minimum of Rp. 200,000,000. - (two hundred million rupiahs) then this has contradicted justice.*

**Kata kunci:** Criminal Fines, Corruption, Article 2 paragraph (1) and Article 3 of Law No. 20 of 2001.

---

\* Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jl. Ir Sutami No.36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, junojocel@gmail.com, S.H (Universitas Sebelas Maret Surakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.



## A. Pendahuluan

Korupsi adalah kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*) karena itu perlu dihadapi dan ditangani dengan cara-cara yang luar biasa (*extra judicial action*). Mengingat saat ini korupsi di Indonesia sudah sampai di titik nadir. Korupsi di Indonesia begitu parah, mengakar, bahkan sudah membudaya. Praktik korupsi hampir terjadi disetiap lapisan birokrasi, baik legislatif, eksekutif maupun yudikatif serta telah menjalar pada dunia usaha. Ibarat penyakit, korupsi merupakan penyakit yang sudah kronis, sehingga sangat sulit untuk mengobatinya. Korupsi tidak saja menggerus struktur kenegaraan secara perlahan akan tetapi menghancurkan segenap sendi-sendi penting yang terdapat dalam negara<sup>1</sup>.

Pada konsideran Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menyatakan bahwa tindak pidana korupsi sangat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara dan menghambat pembangunan nasional, sehingga harus diberantas dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 dan akibat tindak pidana korupsi yang terjadi selama ini selain merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, juga menghambat pertumbuhan dan kelangsungan pembangunan nasional yang menuntut efisiensi tinggi.

Salah satu aspek terpenting dalam melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi adalah proses penegakan hukum dan salah satu bagian dari penegakan hukum adalah penerapan dalam proses *judicial* atau persidangan. Dalam proses persidangan pembuktian harus memperhatikan fakta-fakta yuridis dan juga empirik sehingga produk hukum yang dihasilkan oleh penuntut umum dan khususnya putusan hakim dapat memberikan cerminan penegakan hukum yang berkeadilan, berkepastian hukum dan bermanfaat bagi bangsa dan negara.

Dalam menjatuhkan putusan pidana hakim mendasarkan pada ketentuan pasal 183 KUHAP yaitu Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya<sup>2</sup>. Hakim tidak boleh memperoleh keyakinan tersebut dari macam-macam keadaan yang diketahui dari luar persidangan. Tetapi Hakim haruslah memperoleh dari alat bukti yang diajukan dimuka persidangan dimana alat bukti tersebut telah ditentukan secara limitatif pada pasal 184 ayat (1) KUHAP dan yang terpenting adanya persesuaian antara alat bukti yang satu dengan yang lainnya ditambah dengan adanya keyakinan bahwa perbuatan tersebut benar-benar terjadi dan terdakwa sebagai pelakunya. Begitu pula dengan perkara tindak pidana korupsi yang diputuskan oleh hakim yang berhubungan dengan penerapan pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001.

Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 khususnya pada pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 terdapat perbedaan mengenai ancaman minimal pidana penjara dan denda yang amat mencolok sehingga kedua pasal ini menjadi celah bagi oknum penegak hukum dalam menerapkannya. Perbedaan ancaman pidana tersebut adalah sebagai berikut:

- 
- 1 Mansur Semma, *Negara dan Korupsi; Pemikiran Mochtar Lubis Atas Negara, Manusia Indonesia, dan Perilaku Politik*, Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2008, hlm 203.
  - 2 Soenarto Soerodibroto, *KUHP & KUHAP, Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*, Jakarta: PT. Rajawali Press, 2003, hlm 437.

Pidana	Pasal 2 ayat (1)	Pasal 3
Penjara	Paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun	Paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 dua puluh) tahun
Denda	paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)	paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyakRp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)

Bahwa dalam menjatuhkan putusan pidana dalam perkara tindak pidana korupsi dengan pelaku yang didakwa melanggar pasal 2 ayat (1) subsidair pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001, hakim pada dasarnya harus bisa membedakan antara ketentuan Pasal 2 Ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang No. 31 tahun 1999 jo. Undang-Undang No. 20 tahun 2001 yang mana ketentuan tersebut serupa tetapi tidak sama, artinya meskipun kedua pasal tersebut memiliki unsur-unsur tindak pidana yang berbeda akan tetapi unsur-unsurnya tersebut mempunyai kesamaan. Unsur “secara melawan hukum” dalam Pasal 2 Ayat (1) adalah bentuk umum dari perbuatan “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan” dalam Pasal 3. Jadi setiap perbuatan dalam Pasal 3 pasti terqualifikasi sebagai perbuatan yang melawan hukum menurut Pasal 2 Ayat (1). Artinya tidak ada perbedaan yang signifikan diantara kedua pasal tersebut meskipun memiliki unsur-unsur tindak pidana yang berbeda. Oleh karenanya tidak salah jika ada yang berpandangan setiap tindak pidana dalam Pasal 3 pasti terjerat oleh Pasal 2 ayat (1) dan sebaliknya setiap tindak pidana dalam Pasal 2 Ayat (1) dapat pula dijerat oleh Pasal 3, jadi tidak dimungkinkan adanya pembebasan peneanaan aturan jika Pasal 2 Ayat (1) dan Pasal 3 berada dalam satu dakwaan, terlebih jika dakwaannya berbentuk subsidaritas<sup>3</sup>.

Dalam menjatuhkan putusan pidana hakim mendasarkan pada ketentuan pasal 183 KUHAP yaitu Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya<sup>4</sup>. Hakim tidak boleh memperoleh keyakinan tersebut dari macam-macam keadaan yang diketahui dari luar persidangan. Tetapi Hakim haruslah memperoleh dari alat bukti yang diajukan dimuka persidangan dimana alat bukti tersebut telah ditentukan secara limitatif pada pasal 184 ayat (1) KUHAP dan yang terpenting adanya persesuaian antara alat bukti yang satu dengan yang lainnya ditambah dengan adanya keyakinan bahwa perbuatan tersebut benar-benar terjadi.

Begitu pula dengan perkara tindak pidana korupsi yang diputuskan oleh hakim yang berhubungan dengan penerapan pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001. Terdakwa sebagai konsultan pengawas yang hanya menikmati honorinya sejumlah Rp 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah) yang diperoleh secara tidak sah dengan membuat progres fisik fiktif kemudian dijatuhi hukuman sebagaimana dalam ketentuan

3 Guse Prayudi, *Tindak Pidana Korupsi Dipandang Dalam Berbagai Aspek*, Pangkajene : Pustaka Pena, 2010, hlm 77-78.

4 Soenarto Soerodibroto, *KUHP & KUHAP, Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*, PT. Rajawali Press, 2003, Edisi Ketiga, hal 437.



pasal 2 ayat (1) dimana dendanya adalah minimal Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah). Hal ini tergambar dalam Putusan Pengadilan Negeri Kupang Nomor : 48/Pid.Sus.Tpk/2014/PN.Kpg, Majelis hakim perkara aquo memberikan pertimbangan lain dalam menerapkan pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001 terhadap terdakwa selaku pelaku yang didakwa dalam dakwaan berbentuk Subsidiaritas yaitu melanggar Primair pasal 2 ayat (1) Subsidiar pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 dimana seharusnya hakim membuktikan pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 berdasarkan serangkaian proses pembuktian unsur, namun hakim juga memberikan pertimbangan lain yaitu berupa ancaman pidana denda dalam pasal 2 ayat (1). Berdasarkan uraian diatas, penulis tertarik untuk menuangkannya kedalam sebuah makalah dengan judul “Penerapan Pidana Denda Dalam Pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Studi Kasus Terhadap Putusan Pengadilan Negeri Kupang Nomor : 48/Pid.Sus.Tpk/2014/Pn.Kpg)”.

## B. Perumusan Masalah

Berdasar latar belakang permasalahan diatas, maka penulis merumuskan masalah yang akan diteliti yaitu:

1. Apa dasar pertimbangan Hakim dalam Putusan Pengadilan Negeri Kupang Nomor : 48/Pid.Sus.Tpk/2014/Pn.Kpg?
2. Bagaimanakah penerapan pidana denda dalam pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 terhadap terdakwa sebagai pelaku tindak pidana korupsi?

## C. Tinjauan Pustaka

### 1. Tindak Pidana Korupsi

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan di dalam kitab Undang-undang Hukum Pidana tidak terdapat penjelasan mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan “*Strafbaar feit*” itu sendiri. Biasanya tindak pidana disinonimkan dengan delik, yang berasal dari bahasa latin yakni kata “*Delictum*”<sup>5</sup>. Pembentuk undnag-undang kita telah menggunakan perkataan “*Strafbaarfeit*” untuk menyebutkan apa yang kita kenal sebagai “*Tindak pidana*” di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana tanpa memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya yang dimaksud dengan perkataan “*Strafbaar feit*” tersebut. perkataan “*Feit*” itu sendiri di dalam bahasa Belanda berarti “sebagian dari kenyataan” atau “*Een gedeelte van de werkelijkheid*”, sedang “*Strafbaar*” berarti “*Dapat dihukum*”, hingga secara harfiah perkataan “*Strafbaar feit*” itu dapat diterjemahkan sebagai “sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum”, yang sudah barang tentu tidak tepat, oleh karena kelak kita akan ketahui bahwa yang dapat dihukum itu sebenarnya adalah manusia sebagai pribadi bukan kenyataan, perbuatan ataupun tindakan<sup>6</sup>.

Menurut pendapat Prof. Wirjono Prodjodikoro, SH, definisi tindak pidana adalah pelanggaran norma-norma dalam tiga bidang hukum lain hukum perdata, hukum ketatanegaraan, dan hukum tata pemerintahan, yang oleh pembentuk undang-undang ditanggapi dengan suatu hukuman pidana. Maka sifat bersama ada dalam tiap tindak pidana ialah sifat melanggar hukum (*Wederrechtlijkheid, onrechmatigdaad*), tiada suatu

5 Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2012, hlm 47.

6 PAF Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2007, hlm 181.



tindak pidana tanpa sifat melawan hukum<sup>7</sup>.

Sementara itu, Prof Moeljatno, SH, berpendapat bahwa istilah tindak pidana tumbuhnya dari pihak Kementerian Kehakiman, sering dipakai dalam perundang-undangan. Meskipun kata “Tindak” lebih pendek daripada “perbuatan” tapi “tindak” tidak menuju pada hal yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menyatakan keadaan konkret, sebagaimana halnya dalam peristiwa dengan perbedaan bahwa tindak adalah kelakuan, tingkah laku, gerak-gerik atau sikap jasmani seseorang, hal mana lebih dikenal dalam tindak tanduk, tindakan dan bertindak dan belakangan juga sering dipakai “tindak”. Oleh karena tindak sebagai kata tidak begitu dikenal, maka dalam perundang-undangan yang menggunakan istilah tindak pidana baik dalam pasal-pasalnyanya sendiri, maupun dalam penjelasannya hampir selalu dipakai kata “Perbuatan”<sup>8</sup>.

Menurut Barda Nawawi Arief, tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.<sup>9</sup>

Sementara itu, pengertian “*Korupsi, Kolusi dan nepotisme*”, dimuat dalam pasal 1 butir 3,4 dan 5 UU No. 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang bersih, dan bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme. Pasal 1 butir 3 dimuat pengertian sebagai berikut<sup>10</sup> :

*“Korupsi adalah tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur tindak pidana korupsi”*

Sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, pengertian korupsi adalah:

*“Penyelewengan atau penggelapan (uang negara atau perusahaan, dsb) untuk kepentingan pribadi atau orang lain.*

## **2. Konsepsi pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi**

Bahwa cara perumusan tindak pidana korupsi dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tidak seperti cara penempatan ketentuan tentang apa yang termasuk dalam tindak pidana korupsi didalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1971, yang jelas dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tindak pidana korupsi terdapat dalam Bab II dari Undang-Undang No. 31 Tahun 1999<sup>11</sup>. Termasuk pula dalam ketentuan pasal 2 dan 3 UU No. 20 Tahun 2001.

Dalam Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dalam Pasal 2 menyebutkan:

*“(1) Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur*

7 Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Jakarta : Refika Aditama, 2002, Cet. kelima, hlm 1.

8 Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta : Bina Aksara, 2003, hlm 37.

9 Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2002, hlm. 37.

10 Leden Marpaung, *Tindak Pidana Korupsi Pemberantasan Dan Pencegahan*, Jakarta : Djambatan, 2009, hlm 11.

11 R. Wiyono, *Pembahasan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi*, Edisi kedua, Jakarta : Sinar Grafika, hlm 9.





hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

(2) Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan”.

Pasal 3 mengatur tentang perbuatan:

“Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang adapadanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)”.

Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi memiliki unsur-unsur yang sama yaitu sama-sama melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara hanya bedanya Pasal 3 jika perbuatan tersebut dilakukan dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukannya. Perbedaan antara kedua Pasal ini terletak pada sarana atau cara dan kedudukan pelakunya.

Dalam tindak pidana korupsi perkataan “melawan hukum” hanya menjadi bagian inti yang harus dibuktikan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999. Dengan kata lain, dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 sifat melawan hukum perbuatan itu direpresentasikan dengan kata-kata “secara melawan hukum” itu sendiri, sedangkan dalam pasal yang lain digunakan istilah yang lain lagi. Misalnya dalam Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999, sifat melawan hukumnya termaktub dari istilah “Menyalahgunakan kewenangan, sarana atau kesempatan yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan”.

Bahwa dalam penjelasan pasal 2 ayat (1) UU No. 31 Tahun 1999 menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan “Secara melawan hukum” mencakup perbuatan yang tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan maka dapat diketahui bahwa ajaran sifat melawan hukum materiil yang diikuti oleh UU No. 31 Tahun 1999 adalah ajaran sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang positif yaitu tertuang dalam penjelasan umum UU No. 31 Tahun 1999 dapat menjangkau berbagai modus operandi penyimpangan keuangan negara dan perekonomian negara yang semakin canggih dan rumit<sup>12</sup>.

Bahwa kemudian dalam berjalannya waktu, Mahkamah Konstitusi dalam putusannya nomor : 003/PUU-IV/2006 tanggal 24 Juli 2006 menyatakan bahwa kalimat pertama dari penjelasan pasal 2 ayat (1) yang menyebutkan bahwa yang dimaksud secara melawan hukum dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun

12 R. Wiyono, *Ibid.*, hlm.33.

materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam perundang-undangan namun apabila perbuatan tersebut dianggap perbuatan tercela, karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dan masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana adalah bertentangan dengan UUD 1945 dan karena itu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Oleh karena itu, putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, untuk menafsirkan unsur perbuatan melawan hukum dalam pasal 2 ayat (1) tidak boleh lagi mempergunakan ajaran melawan hukum materiil dalam fungsinya yang positif, tetapi harus mempergunakan ajaran atau konsep melawan hukum formil.

Dengan memperhatikan rumusan pasal 2 ayat (1) tersebut menurut R. Wiyono, dapat diketahui bahwa unsur melawan hukum adalah merupakan sarana untuk melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri, orang lain atau korporasi, sebagai akibat hukum dari perumusan tentang tindak pidana korupsi tersebut, meskipun suatu perbuatan telah merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, tetapi jika tidak dilakukan perbuatan melawan hukum, perbuatan memperkaya diri sendiri, orang lain maupun korporasi tersebut bukan merupakan tindak pidana yang diatur dalam pasal 2 ayat (1) UU No. 31 Tahun 1999<sup>13</sup>.

Untuk mencapai tujuan menguntungkan diri sendiri, orang lain atau korporasi tersebut, dalam pasal 3 telah ditentukan cara yang harus ditempuh oleh pelaku tindak pidana korupsi, yaitu<sup>14</sup>:

- a. Dengan menyalahgunakan kewenangan yang ada pada jabatan atau kedudukan dari pelaku tindak pidana korupsi;
- b. Dengan menyalahgunakan kesempatan yang ada pada jabatan atau kedudukan dari pelaku tindak pidana korupsi;
- c. Dengan menyalahgunakan sarana yang ada pada jabatan atau kedudukan dari pelaku tindak pidana korupsi;

Penulis disini akan menguraikan mengenai konsep yang pertama yang sesuai dengan penelitian diatas yaitu menyalahgunakan kewenangan yang ada pada jabatan atau kedudukan dari pelaku tindak pidana korupsi. Yang dimaksud wewenang menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah mempunyai (mendapat) hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu, sementara yang dimaksud kewenangan adalah hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu<sup>15</sup>. Dengan demikian yang dimaksud dengan kewenangan yang melekat pada jabatan atau kedudukan dari pelaku tindak pidana korupsi adalah serangkaian kekuasaan atau hak yang melekat pada jabatan atau kedudukan pelaku tindak pidana korupsi untuk mengambil tindakan yang diperlukan agar tugas atau pekerjaannya dapat dilaksanakan dengan baik.

Sementara itu, berkaitan dengan apa yang dimaksud dengan kewenangan dalam pasal 3, melalui Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 572 K/Pid/2003 yang didalam pertimbangannya diuraikan sebagai berikut<sup>16</sup>:

“Bahwa manakala suatu dakwaan telah dikaitkan dengan masalah kewenangan atau jabatan dan kedudukan seperti halnya yang didakwakan terhadap diri terdakwa

13 R. Wiyono, *Ibid*, hlm 39.

14 R. Wiyono, *Ibid*, hlm 46.

15 Pengertian *Wewenang dan Kewenangan dalam KBBI*, <http://www.kbbi.web.id> diakses pada tanggal 20 September 2018.

16 R. Wiyono, *Ibid*, hlm.49.



ke-1, maka menurut hemat Mahkamah Agung hal tersebut tidak terlepas dari pertimbangan-pertimbangan hukum atau aspek hukum Administrasi Negara, dimana pada dasarnya berlaku prinsip pertanggungjawab jabatan (Liability jabatan) yang harus dibedakan dan dipisahkan dari prinsip pertanggungjawaban perseorangan atau individu sebagaimana berlaku sebagai prinsip hukum pidana.

Dari pertimbangan Mahkamah Agung tersebut diatas, telah membedakan dan memisahkan antara tanggung jawab pribadi/perseorangan dengan tanggung jawab jabatan, dalam hal ini tentunya yang dimaksud dengan pertanggungjawaban jabatan adalah pertanggungjawab yang dibebankan kepada pemangku jabatan (Indriharto : 1993, 169-171).

Sementara pengertian jabatan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah pekerjaan (tugas) dalam pemerintahan atau organisasi<sup>17</sup>. Sementara jabatan dalam pasal 17 ayat (1) UU No. 43 Tahun 1999 adalah kedudukan yang menunjukkan tugas, tanggung jawab, wewenang, dan hak seorang pegawai negeri sipil dalam satuan organisasi negara. Sedangkan menurut E. Utrecht-Moh. Saleh Djindang yang dikutip dari R. Wiyono menyatakan bahwa jabatan adalah suatu lingkungan pekerjaan tetap (*Kring van vaste werkzaamheden*) yang diadakan dan dilakukan guna kepentingan negara/kepentingan umum atau yang dihubungkan dengan organisasi sosial tertinggi yang diberi nama negara. Sehingga dengan demikian jabatan dalam pasal 3 diperuntukkan untuk seseorang yang berstatus pegawai negeri yang sekarang berubah menjadi aparatur sipil negara (ASN).

Dari uraian-uraian tersebut diatas, bahwa pada dasarnya perbedaan dalam penerapan pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 adalah terletak pada kedudukan pelaku dan juga sarana untuk melakukan tindak pidana korupsi yang merugikan keuangan atau perekonomian negara baik dilakukan secara melawan hukum atau menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan.

### 3. Teori Penjatuhan Pidana

Dikaitkan dengan Proses atau tahapan penjatuhan Putusan oleh hakim, dalam perkara pidana, menurut Moeljatno, dilakukan dalam beberapa tahapan, yaitu sebagai berikut :

- a. Tahap Menganalisis Perbuatan Pidana.  
Perbuatan pidana dapat diberi arti perbuatan yang dilarang dan diancam pidana, barang siapa melanggar larangan tersebut. Sehingga pada saat hakim menganalisis, apakah terdakwa melakukan perbuatan pidana atau tidak yang dipandang primer adalah masyarakat, yaitu perbuatan sebagai tersebut dalam rumusan suatu aturan pidana<sup>18</sup>.
- b. Tahap Menganalisis Tanggung Jawab Pidana.  
Jika seseorang terdakwa dinyatakan terbukti melakukan perbuatan pidana melanggar suatu pasal tertentu, hakim menganalisis apakah terdakwa dapat dinyatakan bertanggung jawab atas perbuatan pidana yang dilakukannya. Menurut Moeljatno,

<sup>17</sup> Pengertian *Jabatan dalam KBBI*, <http://www.kbbi.web.id> diakses pada tanggal 20 September 2018.

<sup>18</sup> Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta : Sinar Grafika, 2014, hlm 96.

unsur-unsur pertanggungjawaban pidana untuk membuktikan adanya kesalahan pidana dilakukan oleh terdakwa harus dipenuhi hal-hal sebagai berikut<sup>19</sup>:

- 1) Melakukan perbuatan pidana (sifat melawan hukum).
- 2) Diatas umur tertentu dan mampu bertanggung jawab.
- 3) Mempunyai suatu bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan atau kealpaan.
- 4) Tidak adanya alasan pemaaf.

c. Tahapan Penentuan Pidanaan

Dalam tahap ini, jika hakim berkeyakinan bahwa pelaku telah melakukan perbuatan yang melawan hukum, sehingga ia dinyatakan bersalah atas perbuatannya. kemudian perbuatan yang melawan hukum itu dapat dipertanggungjawabkan oleh si pelaku dengan melihat pasal-pasal didalam Undang-Undang yang dilanggar oleh si pelaku<sup>20</sup>.

Untuk memberikan putusan pengadilan yang benar-benar berdasarkan keadilan, seorang hakim harus benar-benar menguasai peraturan-peraturan yang didakwakan kepada pelaku tindak pidana, selain itu juga menganalisa kasus posisi dengan jeli dan cermat sehingga nantinya dapat diperoleh pertimbangan-pertimbangan hukum yang sesuai dengan kasus atau perkara yang sedang ditangani serta menjadi argumen hakim untuk sampai pada putusannya. Dalam prakteknya, dapat pula hakim salah dalam mempertimbangkan suatu putusan, atau dapat dikatakan pertimbangan hukum oleh hakim itu tidak benar, hal tersebut dapat terjadi antara lain <sup>21</sup>:

- 1) Hakim tidak mempunyai cukup pengetahuan hukum tentang masalah yang sedang ditangani. Namun, secara normatif hal ini tidak boleh terjadi karena hakim dapat memerintahkan setiap pihak untuk menyediakan ahli yang dapat memberikan keterangan dan menjelaskan pokok persoalan didalam persidangan.
- 2) Hakim sengaja menggunakan dalil hukum yang tidak benar atau tidak semestinya karena adanya faktor lain seperti adanya tekanan-tekanan dari pihak tertentu, suap, faktor-faktor lain yang mempengaruhi independensi hakim.
- 3) Hakim tidak memiliki cukup waktu untuk menuliskan semua argumen hukum yang baik disebabkan karena terlalu banyaknya perkara yang harus diselesaikan dengan kurun waktu yang relatif singkat.
- 4) Hakim malas untuk meningkatkan pengetahuan dan wawasannya, sehingga berpengaruh pada kualitas putusan yang dibuatnya. Faktor ini adalah faktor yang pengaruhnya tidak langsung, namun cukup untuk mempengaruhi kualitas putusan.

Sementara itu, menurut Mackenzie ada beberapa teori atau pendekatan yang dapat dipergunakan oleh hakim dalam menjatuhkan putusan suatu perkara, yaitu<sup>22</sup> :

1) Teori Keseimbangan.

Yang dimaksud dengan keseimbangan di sini adalah keseimbangan antara syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkut atau berkaitan dengan perkara, yaitu antara lain seperti adanya

19 Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yogyakarta : Universitas Gajah Mada, 1982, hlm 60.

20 Ahmad Rifai, *Ibid*, hlm 100.

21 Kuncoro Surbakti, *Aspek-Aspek Putusan Hakim*, Bandung : Alumni, 1992, hlm 22.

22 Ahmad Rifai, *Ibid*, hlm 105-110.



keseimbangan yang berkaitan dengan kepentingan masyarakat, kepentingan terdakwa dan kepentingan korban, atau kepentingan pihak penggugat dan pihak tergugat.

- 2) Teori Pendekatan Seni dan Intuisi.  
Penjatuhan putusan oleh hakim merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim. Sebagai diskresi, dalam penjatuhan putusan, hakim akan menyesuaikan dengan keadaan dan hukuman yang wajar bagi setiap pelaku tindak pidana ataupun perdata. Pendekatan seni dipergunakan oleh hakim dalam penjatuhan suatu putusan, lebih ditentukan oleh instink atau intuisi daripada pengetahuan dari hakim.
- 3) Teori Pendekatan Keilmuan.  
Titik tolak dari teori ini adalah pemikiran bahwa proses penjatuhan pidana harus dilakukan secara sistematis dan penuh kehati-hatian, khususnya dalam kaitannya dengan putusan-putusan terdahulu dalam rangka menjamin konsistensi dari putusan hakim.
- 4) Teori Pendekatan Pengalaman.  
Pengalaman dari seorang hakim merupakan hal-hal yang dapat membantunya dalam menghadapi perkara-perkara yang dihadapinya sehari-hari, karena dengan pengalaman yang dimilikinya, seorang hakim dapat mengetahui bagaimana dampak dari putusan yang dijatuhkan dalam suatu perkara pidana, yang berkaitan dengan pelaku, korban maupun masyarakat.
- 5) Teori *Ratio Decidendi*.  
Teori didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar, yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan.

#### D. Pembahasan.

##### 1. Pertimbangan Putusan Pengadilan Negeri Kupang Nomor : 48/PID.SUS.TPK/2014/PN.KPG.

###### a. Kasus posisi.

Bahwa terdakwa Ir. HANDOKO, Kepala Perwakilan PT. NARASUMA ENGINEERING CONSULTANT selaku Konsultan Pengawas pada waktu antara bulan Mei 2007 sampai dengan bulan September 2008, terdakwa sebagai Kepala Perwakilan PT. NARASUMA ENGINEERING CONSULTANT selaku konsultan pengawas berkewajiban melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan pekerjaan yang dilaksanakan oleh kontraktor pelaksana sesuai dengan kontrak, akan tetapi terdakwa selaku konsultan pengawas tidak melaksanakan kewajibannya dengan baik dan bertanggungjawab sehingga terdakwa menggunakan kewenangannya sebagai Kepala Perwakilan PT. Narasuma selaku konsultan pengawas tersebut dengan membuat Progres fisik pekerjaan seolah-olah pekerjaan yang dilakukan oleh kontraktor pelaksana sudah 100% (Progres fisik fiktif) padahal secara riil pekerjaan dari kontraktor tersebut masih sekitar 80,15% sehingga dari Progres fisik tersebut dijadikan dasar dilakukan PHO (serah terima pekerjaan) serta pencairan dana sebesar Rp1.493.174.000,- (satu milyar empat ratus sembilan puluh tiga juta



seratus tujuh puluh empat ribu rupiah) kepada kontraktor pelaksana dan bahwa sebagaimana fakta yang terungkap di persidangan, Terdakwa mau membuat laporan Progres fisik fiktif 100 % tersebut, karena mengharapkan pembayaran sesuai kontrak sebesar Rp. 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah).

b. Pertimbangan hakim.

Perkara aquo, terdakwa telah diputus bersalah oleh hakim yaitu melanggar dakwaan Subsidair yaitu pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Jo Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP, dengan pertimbangan hukum sebagai berikut:

- Menimbang, pengertian jabatan di dalam penjelasan pasal 17 ayat (1) Undang-Undang No. 43 tahun 1999, adalah kedudukan yang menunjukkan tugas, tanggung jawab, wewenang dan hak seorang pegawai negeri sipil dalam satuan organisasi Negara. Sedangkan “kedudukan” menurut “Soedarto” disamping dapat dipangku oleh pegawai negeri sebagai pelaku tindak pidana korupsi, dapat juga dipangku oleh pelaku tindak pidana korupsi yang bukan pegawai negeri atau perseorangan swasta, senada dengan hal ini R. Wiyono menjelaskan bahwa kata “kedudukan” dalam rumusan pasal 3 dipergunakan untuk pelaku tindak pidana korupsi yaitu bagi pegawai negeri yang tidak memangku suatu jabatan tertentu atau perseorangan swasta yang mempunyai fungsi dalam suatu korporasi;
- Menimbang, bahwa unsur menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan dari pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, merupakan *bestaandel delict* atau inti dari pada tindak pidana yang diatur dalam pasal 3 atau dengan kata lain, merupakan unsur sifat melawan hukumnya dari ketentuan yang diatur dalam pasal 3;
- Menimbang, bahwa dari uraian di atas, telah pula terbukti bahwa Terdakwa dalam melaksanakan tugasnya selaku Konsultan Pengawas pada kegiatan ini telah menyimpang dari apa yang seharusnya dilakukan, dimana semestinya Laporan Progres Fisik Pekerjaan haruslah sesuai dengan kondisi riil di lapangan, akan tetapi walaupun mengetahui kemajuan pekerjaan baru mencapai 80, 15 %, Terdakwa mau memenuhi permintaan Saksi dr. I GUSTI NGURAH HARIJAYA selaku Kepala Dinas Kesehatan untuk membuat Laporan Progres Pekerjaan 100 %, yang kemudian dijadikan dasar untuk serah terima pekerjaan (Provisional Hand Over) untuk selanjutnya dijadikan dasar pencairan dana oleh Saksi Anton Jami (PT. ANTARTIKA KARYA PRATAMA) sebagai pelaksana kegiatan. Perbuatan Terdakwa ini jelas adalah penyalahgunaan kewenangan karena jabatan atau kedudukan Terdakwa selaku Kepala Perwakilan PT. NARASUMA ENGGINERUNG CONSULTANT yang menjadi konsultan pengawas pada kegiatan ini.
- Selain mempertimbangkan kedudukan terdakwa sebagaimana dalam pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001 sebagaimana diuraikan diatas, Majelis hakim juga mempertimbangkan ancaman denda pada pasal 2 ayat (1) dengan salary (pembayaran kontrak) terdakwa dengan pertimbangan sebagai berikut:
- Menurut Majelis adalah tidak adil dalam pekerjaan tersebut Terdakwa yang hanya mendapat salary Rp.45.000.000,- akan tetapi harus dikenakan pidana denda minimal Rp.200.000.000,- sebagaimana yang di atur dalam pasal 2. UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Perbuatan Terdakwa selaku konsultan





pengawas sebagaimana telah diuraikan pada fakta-fakta hukum di atas, lebih tepat dikategorikan sebagai perbuatan yang karena menyalahgunakan kewenangannya selaku Konsultas Pengawas, telah menguntungkan diri terdakwa sendiri maupun orang lain dalam hal ini saksi Anton Jami selaku Pelaksana Kegiatan sebagaimana yang diatur dalam pasal 3 yang sesuai pula dengan dakwaan subsidair penuntut umum;

## 2. Dasar pertimbangan hakim penerapan pidana denda dalam pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 terhadap terdakwa sebagai pelaku tindak pidana korupsi.

Dalam pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana dalam kasus diatas menunjukkan bahwa hakim telah mempertimbangkan putusannya dari aspek sosiologis dan yuridis. Pertimbangan yuridis disini yaitu *Ratio Decidendi*, sesuai teori penjatuhan pidana Mackenzie adalah pertimbangan hakim atau alasan hakim dalam menjatuhkan putusan yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan atau dengan kata lain pertimbangan hakim yang menjadi dasar sebelum menjatuhkan putusan. Hakim sebelum menjatuhkan putusan akan terlebih dahulu membentuk suatu fakta hukum yang merupakan rangkaian dan kesimpulan dari keterangan saksi-saksi, ahli, surat, keterangan terdakwa kemudian dihubungkan dengan barang bukti. Pertimbangan hakim yang didasarkan pada fakta-fakta hukum kemudian dipertimbangkan dalam unsur pasal yang akan dibuktikan dalam putusan.

Dalam menemukan hukum, pada dasarnya hakim merujuk pada ketentuan pasal 5 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009, yang merumuskan bahwa :Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Selanjutnya dalam penjelasan pasal tersebut menerangkan bahwa ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim dan hakim konstitusi sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Dari ketentuan diatas tersirat secara yuridis maupun filosofis, hakim Indonesia mempunyai kewajiban atau hak untuk melakukan penemuan hukum dan penciptaan hukum, agar putusan yang diambilnya dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Selanjutnya, jika dimaknai lebih lanjut, maka ketentuan pasal 5 ayat (1) ini dapat diartikan bahwa oleh karena hakim merupakan perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, maka hakim harus terjun ke tengah-tengah masyarakat dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian, hakim akan dapat memberikan putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat<sup>23</sup>.

Selain pertimbangan yuridis, hakim dalam menjatuhkan putusan juga mempertimbangkan faktor sosiologis hal ini tercermin dalam pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 yang menyatakan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dalam penjelasan Undang-Undang tersebut menerangkan bahwa ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim sesuai

23 Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2007, hal 66.

dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Atau dengan kata lain, hakim tidak hanya memutus berdasarkan alasan-alasan bersifat yuridis normatif namun juga menekankan pada aspek keadilan dan kepastian hukum serta kemanfaatan bagi masyarakat khususnya para pencari keadilan. Hakim dalam memutuskan suatu perkara tidak hanya *an sich* pada ketentuan perundang-undangan namun juga. Hal ini sesuai dengan pendapat Achmad Ali bahwa didunia peradilan pengaruh pandangan positivis melahirkan aliran legis, dimana hakim hanya dipandang sekedar sebagai terompet undang-undang sebagai *bouche de la loi* saja<sup>24</sup>.

Sementara itu, untuk melihat bagaimana kedudukan dan pola pidana denda dalam tatanan hukum pidana Indonesia, maka pertama-tama kita bertolak dari ketentuan pasal 10 KUHP, yang menyatakan bahwa:

- a. Pidana pokok:
  - 1) pidana mati;
  - 2) pidana penjara;
  - 3) pidana kurungan;
  - 4) Pidana denda.
  - 5) pidana tutupan.
- b. Pidana tambahan
  - 1) Pencabutan hak-hak tertentu;
  - 2) Perampasan barang-barang tertentu;
  - 3) Pegumuman putusan hakim.

Berdasarkan urutan pada pidana pokok tersebut, pidana denda ditempatkan dalam kelompok pidana pokok sebagai urutan terakhir terkesan bahwa pidana denda adalah pidana pokok paling ringan. Walaupun tidak ada ketentuan yang dengan tegas menyatakan demikian. Berbeda halnya dengan Rancangan KUHP pada pasal 58 ayat (2) yang tegas-tegas menyatakan bahwa urutan pidana pokok diatas menentukan berat ringannya pidana<sup>25</sup>.

Menurut UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, ancaman pidana denda ditetapkan dengan dua format, yaitu format kumulatif, artinya hakim hanya boleh memilih satu jenis pidana saja dan format kombinasi kumulatif-alternatif, di mana hakim boleh memilih lebih dari satu jenis pidana<sup>26</sup>. Pidana denda juga dapat dikatakan sebagai pidana gabungan atau sebagai pengganti dari kurungan yang tidak terbayar atau penggunaan pidana denda tunggal terhadap korporasi maupun sanksi denda yang dikumulasikan dengan tindakan, khususnya yang terdapat dalam putusan peradilan tindak pidana korupsi. Fenomena ini merupakan suatu permulaan dari kedudukan dan reposisi sanksi denda sebagai sanksi yang penggunaannya mulai digemari oleh legislator.

Adapun hukuman kurungan pengganti denda tersebut ditentukan oleh hakim dalam putusannya sedangkan tentang berapa lama hukuman kurungan harus dijalani bila denda tidak dibayar sebagaimana ditentukan dalam Pasal 30 KUHP ayat (2) dan (3).

24 Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Jakarta : Toko Gunung Agung, 2002, hlm 30.

25 M. Hamdan, *Politik Hukum Pidana* , Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1997, hlm 144.

26 Saiful Bakhri, *Kebijakan Legislatif tentang Pidana Denda dan Penerapannya dalam Upaya Penanggulangan Tindak Korupsi*, [www.law.uui.co.id](http://www.law.uui.co.id), diakses pada tanggal 21 September 2018.



Selanjutnya sebagai catatan dapat ditambahkan bahwa denda yang dijatuhkan boleh dibayar sebagian dan sebagiannya lagi diganti dengan hukuman kurungan.

Sementara itu dalam hal ancaman pidana terkait pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001, terdapat perbedaan yang mencolok terutama dalam pidana denda yaitu untuk pasal 2 ayat (1), pidana denda yang dapat dijatuhkan menurut undang-undang adalah paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) sedangkan untuk pasal 3 pidana denda yang dapat dijatuhkan paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). Ancaman pidana denda dalam pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tersebut pada dasarnya bukanlah suatu keharusan bagi hakim untuk mempertimbangkan pasal yang akan diterapkan kepada pelaku tindak pidana korupsi, hakim pada dasarnya menjadikan ketentuan pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 UU No. 20 Tahun 2001 adalah berdasarkan rumusan unsur setiap pasal tersebut dihubungkan dengan fakta-fakta yang terdapat tersaji di persidangan.

Dari pertimbangan hakim dalam perkara aquo, dapat disimpulkan bahwa dalam menjatuhkan pidana kepada terdakwa, hakim telah mengakomodasi pidana denda dalam pasal 2 ayat (1) sehingga majelis hakim aquo tidak hanya mempertimbangkan kedudukan terdakwa sebagai pelaku tindak pidana korupsi saja namun juga pertimbangan bahwa terdakwa hanya menikmati salary atau honorarium sejumlah Rp 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah). Dalam pertimbangan hakim tersebut, apabila terdakwa yang hanya menikmati honorarium sejumlah Rp 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah) yang diperoleh secara tidak sah dengan membuat progres fisik fiktif kemudian dijatuhi hukuman sebagaimana dalam ketentuan pasal 2 ayat (1) dimana dendanya adalah minimal Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) maka hal tersebut telah bertentangan dengan keadilan. Dari pertimbangan tersebut dapat diketahui bahwa keyakinan hakim untuk menjatuhkan hukuman kepada terdakwa sebagaimana dalam ketentuan pasal 3 adalah berdasarkan kedudukan terdakwa sebagai konsultan pengawas dan juga adanya honorarium atau salary yang diterimanya tidak sebanding dengan jumlah pidana denda dalam pasal 2 ayat (1) UU No. 20 Tahun 2001.

Dalam putusan hakim aquo, tersirat bahwa tujuan putusan tersebut dalam mempertimbangkan ketentuan denda dalam pasal 2 ayat (1) adalah untuk memenuhi rasa keadilan dan kepastian hukum bagi pelaku tindak pidana korupsi hakim menilai apabila putusan hakim tersebut normatif menaati hukum akan menimbulkan ketidakadilan.

## **E. Kesimpulan**

Dalam menjatuhkan putusan dalam perkara aquo, hakim telah mengakomodasi pertimbangan pidana denda dalam pasal 2 ayat (1) sehingga majelis hakim aquo tidak hanya mempertimbangkan kedudukan terdakwa sebagai pelaku tindak pidana korupsi saja namun juga pertimbangan bahwa terdakwa hanya menikmati salary atau honorarium sejumlah Rp 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah). Dalam pertimbangan hakim tersebut, apabila terdakwa yang hanya menikmati honorarium sejumlah Rp 45.000.000,- (empat puluh lima juta rupiah) yang diperoleh secara tidak sah dengan membuat progres fisik fiktif kemudian dijatuhi hukuman sebagaimana dalam ketentuan pasal 2 ayat (1) dimana dendanya adalah minimal Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) maka hal tersebut telah bertentangan dengan keadilan.



Pertimbangan hukum oleh hakim dalam putusannya telah mempertimbangkan keseimbangan dan mencerminkan rasa keadilan dan tidak hanya berdasarkan ketentuan undang-undang yang normatif. Oleh karena itu, hakim diharapkan dalam memutus perkara dengan kerugian yang tidak sebanding dengan dendanya maka sudah sepatutnya hakim mempertimbangkan alasan-alasan sosiologis maupun filosofis.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Jakarta, Toko Gunung Agung, 2002.
- Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014.
- Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2002.
- Guse Prayudi, *Tindak Pidana Korupsi Dipandang Dalam Berbagai Aspek*, Pustaka Pena, Pangkajene, 2010.
- Kuncoro Surbakti, *Aspek-Aspek Putusan Hakim*, Bandung, Alumni, 1992.
- Leden Marpaung, *Tindak Pidana Korupsi Pemberantasan Dan Pencegahan*, Djambatan, Jakarta, 2009.
- Mansur Semma, *Negara dan Korupsi; Pemikiran Mochtar Lubis Atas Negara, Manusia Indonesia, dan Perilaku Politik*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2008.
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 2003.
- PAF Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- Soenarto Soerodibroto, *KUHP & KUHP, Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*, PT. Rajawali Press, Jakarta, 2003.
- Setiono, *Pemahaman Terhadap Metode Penelitian Hukum*, Pasca Sarjana UNS, Program Studi Ilmu Hukum, Surakarta, 2002.
- Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012.
- R. Wiyono, *Pembahasan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Refika Aditama, Jakarta, 2002.

### Internet

- Pengertian Wewenang dan Kewenangan dalam KBBI, <http://www.kbbi.web.id> diakses pada tanggal 20 September 2018.
- Pengertian Jabatan dalam KBBI, <http://www.kbbi.web.id> diakses pada 20 September 2018.
- Saiful Bakhri, *Kebijakan Legislatif tentang Pidana Denda dan Penerapannya dalam Upaya Penanggulangan Tindak Korupsi*, [www://media.neliti.com/publications](http://www://media.neliti.com/publications), diakses pada tanggal 21 September 2018.



## PENEGAKAN HUKUM PIDANA DALAM KASUS USAHA PERTAMBANGAN MINERAL DAN BATUBARA TANPA IUP, IPR DAN IUPK

Gineng Pratidina\*; Hartiwingsih\*\*; Al. Sentot Sudarwanto\*\*\*

### ABSTRAK

Pertambangan Tanpa Izin (PETI) merupakan perbuatan pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 158 dan Pasal 160 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Namun penegakan hukum terhadap PETI menjadi dilema bagi aparat penegak hukum karena eksistensi PETI terkait dengan permasalahan sosial dan ekonomi masyarakat miskin yang berada disekitar wilayah pertambangan. Bahkan penambang PETI mengalami peningkatan kesejahteraan akibat kegiatan PETI. Makalah ini akan menganalisis dampak yang ditimbulkan akibat PETI, faktor penyebab terjadinya PETI, dan kebijakan penegakan hukum pidana PETI berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009. Metode penelitian yang digunakan adalah doktrinal. Adapun faktor penyebab PETI adalah faktor masalah regulasi, faktor kapasitas birokrasi perizinan, faktor pembinaan dan pengawasan yang normatif, faktor kendala penegakan hukum, dan faktor sosial ekonomi. Dampak dari PETI antara lain kehilangan penerimaan negara, kerusakan lingkungan hidup, kecelakaan tambang, iklim investasi yang tidak kondusif, pemborosan sumber daya mineral. Kebijakan penegakan hukumnya yaitu penerapan kebijakan utilitarianisme dan kebijakan pemidanaan sebagai *ultimum remedium*. Aparat penegak hukum harus mempertimbangkan penegakan hukum non-penal terhadap PETI dan pemerintah harus melakukan pembinaan dan pengawasan agar PETI dapat menjadi usaha yang sah.

**Kata Kunci:** *Penegakan, Hukum Pidana, PETI*

### ABSTRACT

*Unlicensed Mining (PETI) is a criminal act as regulated in Article 158 and Article 160 of Law Number 4 Year 2009 regarding Mineral and Coal Mining. But law enforcement against PETI becomes a dilemma for law enforcement officers because PETI's existence is linked to the social and economic problems of the poor living around the mining area. Even miners of PETI have increased welfare due to PETI activities. This paper will analyze the impact caused by PETI, the factors causing PETI, and PETI criminal law enforcement policy based on Law Number 4 Year 2009. The research method used is doctrinal. The factors causing PETI are regulatory problem factor, bureaucratic licensing capacity factor, normative guidance and supervision factor, law enforcement constraint factor, and socioeconomic factor. Impacts of PETI include loss of state revenue, environmental damage, mining accidents, unfavorable investment climate, waste of*

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, pgineng@gmail.com, S.H. (Universitas Muhammadiyah Surakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, hartiwi50@yahoo.com, S.H. (Universitas Lampung), M.H. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universiti Diponegoro).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, alsentotsudarwanto@yahoo.com, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Diponegoro).



*mineral resources. Its law enforcement policy is the application of utilitarian policy and criminal prosecution policy as ultimum remedium. Law enforcement officials should consider non-penal enforcement of the PETI and the government should undertake guidance and supervision so that PETI can become a legitimate business.*

**Keyword:** Enforcement, Criminal Law, PETI

## A. Pendahuluan

Indonesia adalah salah satu negara yang mempunyai cadangan emas (potensi tambang emas) terbesar di dunia, tersebar di seluruh provinsi dari Aceh sampai Papua. Sejak zaman Belanda, pemerintah kolonial sudah mengeksploitasi kekayaan tambang emas tersebut, diantaranya Rejang Lebong, Bengkulu, Cikotok, dan daerah lainnya. Potensi endapan emas terdapat di hampir setiap daerah di Indonesia, seperti di Pulau Sumatera, Kepulauan Riau, Pulau Jawa, Pulau Sulawesi, Nusa Tenggara, Maluku, dan Papua.<sup>1</sup>

Kegiatan penambangan emas sejak puluhan bahkan ratusan tahun yang lalu sudah dilakukan oleh masyarakat, kegiatan itu dilakukan secara turun temurun hingga sampai saat ini. Berbagai aturan di bidang pertambangan mengamanatkan bahwa untuk kegiatan pertambangan rakyat dapat dilakukan di wilayah pertambangan rakyat, kemudian kegiatan pertambangan rakyat tersebut baru dapat dilakukan jika telah mendapat izin yaitu Surat izin Pertambangan Rakyat (SIPR) dari pemerintah dalam hal ini adalah pemerintah daerah sesuai ketentuan yang berlaku.<sup>2</sup>

Pertambangan tanpa izin (PETI) menjadi fenomena sosial, ekonomi, dan lingkungan hidup dalam kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara di Indonesia. Apabila dikaitkan dengan tujuan pengelolaan kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara, PETI secara langsung memberikan manfaat berupa pendapatan masyarakat lokal, daerah, dan negara, serta menciptakan lapangan kerja. Namun di sisi lain, PETI menciderai tujuan pertambangan untuk: (a) menjamin manfaat pertambangan mineral dan batubara secara berkelanjutan dan berwawasan lingkungan hidup; dan (b) menjamin kepastian hukum dalam penyelenggaraan kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara.<sup>3</sup>

Tujuan pengelolaan pertambangan mineral dan batubara di atas mengandung berbagai unsur kepentingan yang terkait langsung dengan kegiatan usaha pertambangan, antara lain kepentingan ekonomi, sosial, dan lingkungan hidup. Dari banyak studi menyimpulkan bahwa industri ditengarai menjadi penyebab terjadinya kerusakan dan pencemaran lingkungan.<sup>4</sup> Hal ini berhubungan dengan karakteristik dari sumber daya alam mineral dan batubara sebagai sumber daya alam yang tak terbarukan, sehingga konsep pembangunan berkelanjutan berupaya mengkolaborasi aspek ekonomi, sosial, dan lingkungan hidup dalam satu bingkus konsep pengelolaan pertambangan mineral dan batubara secara kumulatif. Pembangunan

1 Vimi Diantoro. 2010. *Emas Investasi dan Pengolahannya*. Jakarta : PT Gramedia. hal. 54.

2 Peraturan Pemerintah Nomor 75 Tahun 2001 tentang Perubahan Kedua Atas peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 1969 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan Pokok-Pokok Pertambangan

3 Pasal 3 huruf b, huruf e, dan huruf f Undang-Undang Nomor. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba)

4 Suntoyo Usman, 1996, *Nilai Sosial dan Kelestarian Lingkungan*, Jurnal Akademika, Muhammadiyah University Press, hal. 30.





berkelanjutan merupakan bentuk respon terhadap konsep pembangunan konvensional yang hanya berhasil meningkatkan pertumbuhan ekonomi, tetapi gagal dalam aspek sosial dan lingkungan.<sup>5</sup> Hal itu disebabkan karena alasan bahwa pembangunan konvensional meletakkan ekonomi semata sebagai pusat persoalan pertumbuhan, dan menempatkan faktor sosial dan lingkungan pada posisi yang kurang penting. Padahal, sumber daya alam mineral dan batubara merupakan sumber daya alam yang tidak diperbarui sehingga apabila hanya pertumbuhan ekonomi semata yang menjadi tujuan perusahaan mineral dan batubara maka dampak sosial dan lingkungan akan timbul, karena secara prinsip perusahaan mineral dan batubara dilakukan dalam rangka memenuhi kebutuhan (industri dan energi) masa sekarang tanpa mengorbankan pemenuhan kebutuhan generasi masa depan.

Negara sebagai pemegang hak menguasai<sup>6</sup> atas sumber daya alam Indonesia memberikan kewenangan kepada Pemerintah untuk melakukan pengelolaan sumber daya alam melalui pemberian instrumen izin, lisensi, dan konsesi. Kewenangan pengelolaan sumber daya alam mineral dan batubara tertuang dalam Undang-Undang Nomor. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba) dan peraturan pelaksanaannya, utamanya Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara (selanjutnya disebut PP No.23 Tahun 2010) sebagaimana telah diubah beberapa kali, terakhir dengan Peraturan Pemerintah Nomor 77 Tahun 2014 tentang Perubahan Kedua Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010.

Pada kenyataannya dengan adanya kegiatan pembangunan yang membutuhkan sumber daya alam yang semakin meningkat memberikan dampak berupa pencemaran dan kerusakan lingkungan. Kondisi ini mengakibatkan daya dukung, daya tampung, dan produktivitas lingkungan hidup menurun yang pada akhirnya menjadi beban sosial. Kalau kita bandingkan kondisi alam dan lingkungan saat ini dengan kondisi beberapa puluh tahun yang lalu, maka segera terasa perbedaan yang sangat jauh. Pembangunan disatu sisi telah membawa kemajuan yang besar bagi kesejahteraan rakyat, namun disisi lain telah terjadi perubahan lingkungan.

Hukum pertambangan tidak pernah terlepas dari bagian lingkungan hidup. Kejahatan lingkungan sering terjadi disekeliling lingkungan kita, namun semua itu tanpa kita sadari. Misalnya adalah kejahatan di bidang pertambangan seperti kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara yang tanpa memiliki IUP, IPR atau IUPK. Permasalahan inilah merupakan permasalahan yang kompleks dan menarik untuk dikaji mendalam, hal tersebutlah yang menarik untuk penulis memilih tema “Penegakan Hukum Pidana Dalam Kasus Usaha Pertambangan Mineral Dan Batubara Tanpa IUP, IPR dan IUPK.”

5 J Aziz, Lydia M, dkk, 2010, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia, hal. 22

6 Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 dengan memberikan tafsir atas frasa “dikuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945: “Perkataan “dikuasai oleh negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan berasal dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (beleid) dan tindakan pengurusan (bestuursdaad), pengaturan (regelendaad), pengelolaan (beheersdaad) dan pengawasan (toezichthoudensdaad) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Faktor-Faktor yang Menyebabkan Pengusaha Tambang Tidak Membuat IUP, IPR dan IUPK

#### a. Faktor Regulasi

Eksistensi PETI disebabkan oleh faktor pemicu yaitu faktor masalah regulasi, khususnya dalam Undang-Undang Mineral dan Batubara dan peraturan pelaksanaannya. Faktor penyebab regulasi ini terjadi dalam *law making process* yaitu adanya norma hukum yang bermasalah dalam pembentukannya sehingga menimbulkan masalah dalam pelaksanaannya (*implementation problem*). Beberapa faktor regulasi yang menyebabkan terjadinya PETI, yaitu:<sup>7</sup>

#### 1) Norma Hukum Dalam Undang-Undang Mineral dan Batubara yang Tidak Operasional

Terdapat beberapa dalam UU Minerba yang tidak operasional sehingga berpengaruh secara langsung atas kegiatan PETI. Sebagai contoh, dalam Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Mineral dan Batubara diatur bahwa pemegang IUP Eksplorasi dan pemegang IUP Operasi Produksi dapat melakukan sebagian atau seluruh kegiatan, namun berdasarkan ketentuan Pasal 36 Undang-Undang Mineral dan Batubara maka semua kegiatan usaha pertambangan harus melakukan tahapan eksplorasi dan operasi produksi baik sebagian atau seluruh kegiatan, padahal ada beberapa komoditas tambang khususnya batuan yang tidak memerlukan tahapan tersebut. Faktor regulasi inilah yang kemudian membuat penambang komoditas tambang tertentu tidak dapat mengajukan izin usaha pertambangan karena aturan yang tidak dapat dilaksanakan.

#### 2) Konflik Norma Undang-Undang Mineral dan Batubara dengan Undang-Undang Pemda

Eksistensi PETI dapat disebabkan pula oleh faktor konflik norma antara Undang-Undang Mineral dan Batubara dan Undang-Undang Pemda, khususnya terkait kewenangan pemberian izin, pemberian wilayah izin usaha, pembinaan dan pengawasan, serta penerimaan pajak daerah dan retribusi daerah. Konflik norma antara Undang-Undang Mineral dan Batubara dan Undang-Undang Pemda mengakibatkan praktik hukum yang bermasalah. Walaupun dalam Undang-Undang Pemda mengatur bahwa pada saat Undang-Undang Pemda mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan daerah wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang Pemda. Namun praktiknya, perubahan kewenangan perizinan, pembinaan, dan pengawasan menimbulkan potensi PETI.

#### b. Faktor Kapasitas Birokrasi Perizinan

Prosedur pelayanan perizinan harus diatur dan dilaksanakan secara jelas, tegas, rinci, sesuai kewenangan dan dilaksanakan sesuai asas-asas umum pemerintahan yang baik, dan mengatur mengenai proses prosedural disertai jangka waktu pemrosesannya. Perizinan di sektor pertambangan mineral dan batubara menjadi instrumen pengendalian. Kapasitas birokrasi yang tidak reformis yang ditandai dengan perilaku koruptif, nepotis, lamban, dan berbelit-belit oknum birokrat

<sup>7</sup> Ahmad Redi, 2016, *Dilema Penegakan Hukum Penambangan Mineral dan Batubara tanpa Izin pada Pertambangan Skala Kecil*, Jurnal Rechts Vinding, Vol. 5 Nomor 3, Desember 2016, hal. 407



berakibat pada buruknya pelayanan publik dan berdampak pada buruknya penyelenggaraan kegiatan usaha pertambangan. Kapasitas birokrasi khususnya sumber daya manusia yang menyelenggarakan pelayanan perizinan di bidang pertambangan mineral dan batubara secara tidak langsung akan berdampak pada sikap psikologis masyarakat penambang kecil untuk mengajukan proses perizinan sehingga PETI menjadi pilihan daripada mengajukan perizinan yang dirasakan mahal, sulit, dan lama.<sup>8</sup>

c. Faktor Pembinaan dan Pengawasan yang Normatif

Berdasarkan pengaturan dalam PP No. 55 Tahun 2010, pembinaan dan pengawasan hanya dilakukan terhadap usaha pertambangan yang regular atau dalam keadaan normal. Pengaturan mengenai pembinaan dan pengawasan atas kegiatan usaha yang tidak normal atau PETI tersebut tidak ada karena mengedepankan penegakan hukum pidana terhadap PETI. Artinya apabila ada PETI bukanlah bagian dari skema pembinaan dan pengawasan sebagaimana diatur dalam PP No. 55 Tahun 2010, namun masuk ke rezim perbuatan pidana yang tidak mengenal pendekatan persuasif.<sup>9</sup>

d. Faktor Kendala Penegakan Hukum

Hukum pidana sebagai *ultimum remedium* harus ditegakkan, namun sebelum pengakkan hukum pidana maka jalan pembinaan dan pengawasan perlu dilakukan. Apabila mekanisme pembinaan dan pengawasan kepada penambang tidak diperhatikan dengan tetap melakukan PETI, maka instrumen hukum pidana dapat diberlakukan. Inilah sesungguhnya fungsi dari hukum pidana sebagai sarana terakhir atas suatu penyelesaian sengketa dalam menuju ketertiban masyarakat.<sup>10</sup>

e. Faktor Sosial Ekonomi

Dalam rangka pengembangan ekonomi yang berkelanjutan dibutuhkan peran hukum atau kebijakan. Karena itu harus ditegaskan pijakan prinsip pembangunan secara konferenhensif mengingat sampai sekaarang belum terdapat kajian pengembangan hukum atau kebijakan dan ekonomi secara utuh.<sup>11</sup> PETI memberikan penghasilan bagi rakyat penambang. Faktor ekonomi inilah yang mendorong terjadinya PETI, khususnya PETI yang diusahakan di lahan-lahan warisan turun-temurun. Pengangguran dan kemiskinan menjadi salah satu pemicu PETI yang menjadi dilematis bagi aparat penegak hukum dan pemerintah. PETI sangat melekat dengan kehidupan rakyat melarat yang hanya ingin memenuhi kebutuhan hidup, namun di sisi lain apa yang mereka merupakan perbuatan melanggar hukum.<sup>12</sup>

8 *Ibid*, hal. 410

9 *Ibid*, hal. 411

10 *Ibid*, hal. 412

11 Absori, *Deklarasi Pembangunan Berkelanjutan dan Implikasinya di Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, Vol 9 No. 1, Maret 2006, hal 1

12 *Ibid*

## 2. Dampak yang Ditimbulkan Atas Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara Tanpa IUP, IPR dan IUPK

Mengenai tindak pidana lingkungan bukan hanya masalah yang menjadi isue yang melanda suatu negara saja, tetapi sudah menjadi masalah internasional, hal ini tampak dari program kerja “*The Commission on Crime Prevention and Criminal Justice*”, 1992/1996, yang menempatkan kaitan antara masalah lingkungan hidup dengan sistem peradilan pidana sebagai prioritas. Berdasarkan hal tersebut, maka Kongres ke 9 PBB tentang Pencegahan Kejahatan dan Pembinaan Para Pelaku yang diselenggarakan di Cairo, tanggal 29 April-8 Mei 1995 menjadikan masalah lingkungan hidup sebagai salah agenda utama.

Penambangan yang dilakukan tanpa adanya izin dari pemerintah tentu saja membawa beberapa akibat yang secara langsung akan berdampak kepada para penambang. Butuh waktu yang lama untuk memulihkan kembali kondisi lingkungan yang telah rusak akibat kegiatan penambangan. Adapun dampak yang ditimbulkan dari Penambangan Tanpa Izin (PETI) antara lain :<sup>13</sup>

- a. Kehilangan Penerimaan Negara  
Dengan status yang tanpa izin, maka otomatis PETI tidak terkena kewajiban untuk membayar pajak dan pungutan lainnya kepada Negara.
- b. Kerusakan Lingkungan Hidup  
Dengan kegiatan PETI yang nyaris tanpa pengawasan, dapat dibayangkan kerusakan lingkungan hidup yang terjadi. Terlebih lagi, para pelaku PETI praktis tidak mengerti sama sekali tentang pentingnya pengelolaan lingkungan hidup, sehingga lahan suburpun berubah menjadi hamparan padang pasir yang tidak dapat ditanami akibat tertimbun limbah penambangan dan pengolahan.
- c. Kecelakaan Tambang  
Dari aspek Keselamatan dan Kesehatan Kerja (K3), Kegiatan PETI telah menimbulkan kecelakaan tambang yang memakan korban luka-luka dan meninggal dunia, serta berbagai penyakit.
- d. Iklim Investasi Tidak Kondusif  
Tertarik tidaknya investor untuk menanamkan modalnya disektor pertambangan, bukan semata-mata, dilihat dari sisi geologis, namun dipengaruhi juga dari stabilitas politik dan ekonomi yang mampu memberikan jaminan kepastian hukum.
- e. Pemborosan Sumber Daya Mineral  
Teknologi penambangan dan pengolahan yang dilakukan oleh PETI secara umum sangat sederhana, sehingga perolehannya (*recovery*) sangat kecil.
- f. Kerawanan Sosial  
Gejolak sosial merupakan peristiwa yang kerap terjadi, baik antara perusahaan resmi dengan pelaku PETI, antara masyarakat setempat dengan pelaku PETI (pendatang), maupun diantara sesama pelaku PETI sendiri dalam upaya mempertahankan/me-lindungi kepentingan masing-masing. Masyarakat bawah, yang seringkali menjadi korban dari penyandang dana (penadiah) dan oknum aparat, mengakibatkan kehidupan mereka sangat rawan terhadap rnungunya gejolak sosial. Sektor pertambangan di Indonesia merupakan sektor yang berfungsi mendapatkan devisa negara paling besar, namun keberadaan kegiatan dan/atau usaha tambang di Indonesia kini banyak dipersoalkan oleh berbagai kalangan namun dalam implementasinya, negara sering

<sup>13</sup> *klbid*, hal. 413-415



dihadapkan pada kondisi dilematis antara pemanfaatan optimal dengan kerugian lingkungan dan sosial.

Menurut Mokhammad Najih dan Soimin pertambangan mempunyai beberapa karakteristik, yaitu:

“Tidak dapat diperbaharui (*non-renewable*), mempunyai risiko lebih tinggi, dan pengusahaannya mempunyai dampak lingkungan baik fisik maupun sosial yang relatif lebih tinggi dibandingkan perusahaan komoditi lain pada umumnya. Sehingga dalam pelaksanaannya harus didasarkan pada norma hukum dengan memperhatikan risiko di bidang pertambangan dan dampak lingkungan yang akan ditimbulkan. Hukum merupakan suatu pencerminan dari kesadaran masyarakat.”<sup>14</sup>

### 3. Penegakan Sanksi Pidana Bagi Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara Tanpa IUP, IPR dan IUPK

Dalam memanfaatkan sumber daya alam khususnya bidang pertambangan seringkali dilakukan dengan melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan sehingga dikategorikan melakukan kejahatan. Usaha-usaha penanggulangan masalah kejahatan telah banyak dilakukan dengan berbagai cara, namun hasilnya belum memuaskan. Hal ini terkait dengan pendapat yang dikemukakan oleh Habib Ur Rahman Khan dalam tulisannya yang berjudul *Prevention of Crime-it is Society Which Needs the Treatment and not the Criminal* sebagaimana dikutip oleh Barda Nawawi Arief<sup>15</sup>, yaitu:

“Dunia modern sepenuhnya menyadari akan problem yang akut ini (maksudnya problem tentang kejahatan), orang demikian sibuk melakukan penelitian, seminar-seminar, konferensi-konferensi internasional dan menulis buku-buku untuk mencoba memahami masalah kejahatan dan sebab- sebabnya agar dapat mengendalikannya. Akan tetapi hasil bersih dari semua usaha ini adalah sebaliknya, kejahatan bergerak terus”.

Salah satu usaha penanggulangan kejahatan adalah menggunakan hukum pidana dengan sanksinya yang berupa pidana. Namun demikian usaha inipun masih sering dipersoalkan. Perbedaan mengenai peranan pidana dalam menghadapi masalah kejahatan ini, menurut Inkeri Anttila telah berlangsung berates-ratus tahun, dan menurut Herbert L. Packer sebagaimana dikutip oleh Barda nawawi Arief,<sup>16</sup> bahwa usaha pengendalian perbuatan anti social dengan menggunakan pidana pada seseorang yang bersalah melanggar peraturan pidana merupakan suatu persoalan social yang mempunyai dimensi hukum yang penting.

Menurut Soerjono Soekanto, penegakan hukum secara konsepsional terletak pada kegiatan menyesuaikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan mengejawantah untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.<sup>17</sup>

Tindak pidana lingkungan dikategorikan sebagai *administrative penal law* atau *public welfare offenses*, yang memberi kesan ringannya perbuatan tersebut. Dalam hal ini fungsi

14 Mokhammad Najih dan Soimin, 2012, *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta Timur: Setara Press, hal. 149.

15 Barda Nawawi Arief, 2001. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 16-17.

16 Ibid

17 Soerjono Soekanto, 1983. *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, CV. Rajawali, Jakarta, hal. 2.



hukum pidana bersifat menunjang sanksi-sanksi administratif untuk ditaatinya norma-norma hukum administrasi. Dengan demikian, keberadaan tindak pidana lingkungan sepenuhnya tergantung pada hukum lain.<sup>18</sup>

Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara PETI merupakan perbuatan pidana sebagaimana diatur dalam:

- (1) *Pasal 158 UU Minerba yang mengatur bahwa setiap orang yang melakukan usaha penambangan tanpa IUP, IPR atau IUPK dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).*
- (2) *Pasal 160 yang mengatur:*
  - a. *Setiap orang yang melakukan eksplorasi tanpa memiliki IUP atau IUPK sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 atau Pasal 74 ayat (1) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).*
  - b. *Setiap orang yang mempunyai IUP Eksplorasi tetapi melakukan kegiatan operasi produksi dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).*

Penjabarannya yakni:

1. Pidana Pokok

a. Pidana Penjara

Tindak pidana pertambangan mineral dan batubara yang diancam dengan pidana penjara maksimum 10 (sepuluh) tahun diatur dalam Pasal 158, Pasal 159, dan Pasal 161. Tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara maksimum 5 (lima) tahun diatur dalam Pasal 160 ayat (2). Tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara maksimum 2 (dua) tahun diatur dalam Pasal 165.

b. Pidana Kurungan

Tindak pidana dibidang pertambangan yang diancam dengan pidana kurungan maksimum 1 (satu) tahun diatur dalam Pasal 160 ayat (1) dan Pasal 162.

c. Pidana Denda

Pidana denda yang dikenakan kepada pelaku tindak pidana dikumulatifkan dengan pidana penjara atau dialternatifkan dengan pidana kurungan. Tindak pidana pertambangan mineral dan batubara yang diancam dengan pidana denda maksimum Rp 10.000.000.000,- (sepuluh miliar rupiah) diatur dalam Pasal 158, Pasal 159, Pasal 160 ayat (2), dan Pasal 161. Tindak pidana yang diancam dengan pidana denda maksimum Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) diatur dalam Pasal 160 ayat (1) dan Pasal 165. Tindak pidana yang diancam dengan pidana denda maksimum Rp 100.000.000,- (seratus juta rupiah) diatur dalam Pasal 162. Selain pidana penjara dan denda yang dijatuhkan terhadap pengurusnya, suatu tindak pidana yang dilakukan oleh suatu badan hukum, pidana yang dijatuhkan kepadanya adalah pidana denda dengan pemberatan ditambah sepertiga dari ketentuan maksimum denda yang dijatuhkan.<sup>19</sup>

18 Absori, *Penegakan Hukum Lingkungan pada Era Reformasi*, Jurnal Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, Vol 8 No. 2, September 2005, hal 224

19 Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara





## 2. Pidana Tambahan

Pidana tambahan yang dapat dikenakan terhadap pelaku tindak pidana yang berupa badan hukum adalah pencabutan izin usaha dan/atau pencabutan status badan hukum. Sedangkan pidana tambahan yang dapat dikenakan kepada pelaku tindak pidana selain badan hukum adalah perampasan terhadap barang yang digunakan untuk melakukan tindak pidana tersebut dan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana tersebut, serta mewajibkan pelaku tindak pidana tersebut untuk membayar biaya yang timbul akibat tindak pidana yang dilakukannya.

Tujuan hukum pidana yang hendak dicapai terhadap tindak pidana lingkungan hidup adalah *pertama*, untuk mendidik masyarakat sehubungan dengan kesalahan moral yang berkaitan dengan perilaku yang dilarang, dan *kedua*, mencegah pelaku potensial agar tidak melakukan perilaku yang tidak bertanggungjawab terhadap lingkungan hidup.<sup>20</sup>

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Adapun yang menjadi faktor penyebab pengusaha tambang mineral dan batubara tidak membuat IUP, IPR dan IUPK antara lain faktor masalah regulasi, faktor kapasitas birokrasi perizinan, faktor pembinaan dan pengawasan yang normatif, faktor kendala penegakan hukum dan faktor sosial ekonomi. Dampak dari usaha pertambangan mineral dan batubara tanpa IUP, IPR dan IUPK yaitu kehilangan penerimaan negara, kerusakan lingkungan hidup, kecelakaan tambang, iklim investasi yang tidak kondusif, pemborosan sumber daya mineral, pelecehan hukum, kerawanan sosial. Selanjutnya kebijakan penegakan hukum pidana usaha pertambangan mineral dan batubara tanpa IUP, IPR dan IUPK berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, yaitu: (a) Pidana Pokok, berupa pidana penjara penjara maksimum 10 (sepuluh) tahun diatur dalam Pasal 158, Pasal 159, dan Pasal 161. Tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara maksimum 5 (lima) tahun diatur dalam Pasal 160 ayat (2). Tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara maksimum 2 (dua) tahun diatur dalam Pasal 165. Pidana Kurungan maksimum 1 (satu) tahun diatur dalam Pasal 160 ayat (1) dan Pasal 162. Pidana denda yang dikenakan kepada pelaku tindak pidana dikumulatifkan dengan pidana penjara atau dialternatifkan dengan pidana kurungan. Tindak pidana pertambangan mineral dan batubara yang diancam dengan pidana denda maksimum Rp 10.000.000.000,- (sepuluh miliar rupiah) diatur dalam Pasal 158, Pasal 159, Pasal 160 ayat (2), dan Pasal 161. Tindak pidana yang diancam dengan pidana denda maksimum Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) diatur dalam Pasal 160 ayat (1) dan Pasal 165. Tindak pidana yang diancam dengan pidana denda maksimum Rp 100.000.000,- (seratus juta rupiah) diatur dalam Pasal 162. Dan (b) Pidana Tambahan yang dapat dikenakan terhadap pelaku tindak pidana yang berupa badan hukum adalah pencabutan izin usaha dan/atau pencabutan status badan hukum.

### 2. Saran

Perlunya pengawasan periodik dan inspeksi terhadap semua tahapan aktivitas pertambangan di Indonesia. Penegakan hukum lingkungan kepidanaan di bidang

<sup>20</sup> Absori, 2014. *Hukum Penyelesaian Sengketa*, Surakarta: Muhammadiyah University Press. hal. 123.



pertambangan harus dilaksanakan secara konsekuen oleh para penegak hukum. Penerapan sanksi yang berupa denda didalam UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara hendaknya bersifat progresif berdasarkan kapasitas produksi dan keuntungan dari setiap perusahaan pertambangan dan atau mineral.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Absori. *Hukum Penyelesaian Sengketa*. Surakarta: Muhammadiyah University Press. 2014.
- Arief, Barda Nawawi. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung. 2001.
- Aziz, J, Lydia M, dkk. *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*. Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia. 2010.
- Diantoro, Vimi. 2010. *Emas Investasi dan Pengolahannya*. Jakarta : PT Gramedia.
- Najih, Mokhammad dan Soimin. *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta Timur: Setara Press. 2012.
- Usman, Suntoyo. *Nilai Sosial dan Kelestarian Lingkungan*, Jurnal Akademika, Muhammadiyah University Press. 1996.

### **Jurnal**

- Absori. *Penegakan Hukum Lingkungan pada Era Reformasi*. Jurnal Ilmu Hukum. Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta Vol 8 No. 2, September (2005).
- Absori. *Deklarasi Pembangunan Berkelanjutan dan Implikasinya di Indonesia*. Jurnal Ilmu Hukum. Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta Vol 9 No. 1, Maret (2006).
- Redi, Ahmad. 2016. *Dilema Penegakan Hukum Penambangan Mineral dan Batubara tanpa Izin pada Pertambangan Skala Kecil*. Jurnal Rechts Vinding. Vol. 5 Nomor 3, Desember (2016).

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Undang-Undang Nomor. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba).
- Peraturan Pemerintah Nomor 75 Tahun 2001 tentang Perubahan Kedua Atas peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 1969 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan Pokok-Pokok Pertambangan

### **Putusan Pengadilan**

- Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003.



## HAMBATAN-HAMBATAN PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PERTAMBANGAN *ILLEGAL* DI INDONESIA

Mohammad Prasetyo\* ; Hartiwiningsih\*\* I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*\*

### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui hambatan-hambatan penegakan hukum tindak pidana pertambangan illegal di Indonesia. Salah satu bagian dari kebijaksanaan penanggulangan kejahatan memang penegakan hukum pidana bukan merupakan satu-satunya tumpuan harapan untuk dapat menyelesaikan atau menanggulangi kejahatan masalah kemanusiaan dan masalah sosial. Kejahatan merupakan suatu fenomena kemasyarakatan yang dinamis yang selalu tumbuh dan terkait dengan fenomena dan struktur kemasyarakatan lainnya yang sangat kompleks. Oleh karena itu, disebut socio political problem. Kejahatan merupakan proses sosial sehingga politik kriminal harus dilihat dalam kerangka politik sosial, yakni usaha dari suatu masyarakat untuk meningkatkan kesejahteraan warganya. Permasalahan pertambangan di Indonesia dapat dibagi menjadi dua, yakni permasalahan yang dimiliki oleh pemerintah selaku pemilik lahan dan regulator dan perusahaan selaku pengeksploitasi lahan, pengelola, pengekspor dan pihak yang menaati regulasi komoditi tambang. masing-masing memiliki kepentingan dan tujuan. Kepentingan dan tujuan tersebut mungkin berbeda, tetapi dibutuhkan kerjasama yang sinergis dari kedua pihak tersebut demi pembangunan bangsa Indonesia.

**Kata kunci:** Tindak Pidana Pertambangan, Penegakan hukum, Pertambangan illegal, Pengeksploitasi lahan , Kejahatan

### ABSTRACT

*This study aims to determine the constraints of law enforcement illegal mining crime in Indonesia. One part of the crime prevention policy is that criminal law enforcement is not the only hope for resolving or tackling the crime of humanity and social issues. Crime is a dynamic social phenomena and other societal structures are very complex therefore, it is called a socio political problem. Crime is a social process so that criminal politics must be seen within the framework of social politics. Namely the efforts of a society to improve the welfare of its citizens. Mining problems in Indonesia can be divided into two, namely issues owned by the government as landowners and regulators and companies as land exploiters, managers, exporters and those who comply with mining commodity regulations. Each has its own interests and goals. These interests and objectives may be different, but synergic cooperation is required from both parties for the development of the Indonesian nation.*

**Keywords:** Mining Crime, Law Enforcement, Illegal mining, Land Exploiters, crime,

\* Mahasiswa Pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, muhammadwicaksono96@gmail.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret jalan 36 kentingan, jebres, Surakarta, Jawa Tengah Indonesia. Hartiwi50@yahoo.com , Prof (Universitas Sebelas Maret), Doktor (Universitas Diponegoro) , M.H. (Universitas Diponegoro) S.H (Universitas Lampung).

\*\*\*Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, Prof. (Universitas Sebelas Maret), Dr. (Universitas Gadjah Mada), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada).

## A. PENDAHULUAN

Indonesia adalah salah satu negara di dunia dengan sumber daya alam yang sangat melimpah dibandingkan dengan negara lainnya di dunia. Sebagai negara kepulauan yang memiliki lebih dari 17.000 pulau dengan luas daratan seluas 1,904,569 km<sup>2</sup> serta wilayah yang membentang sepanjang ekuator dari 95 BT hingga 141 BT (sekitar 5000 km) dan 6 LU hingga 11 LS<sup>2</sup> tentu menggambarkan seberapa luas wilayah Negara Indonesia ini. Luas wilayah yang terhitung besar ini tentu berbanding lurus dengan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya maupun di permukaannya baik yang dapat di perbaharui (*renewable*) maupun yang tidak dapat di perbaharui (*unrenewable*), salah satunya adalah bahan galian.

*“Land conversion has a serious implication to food production, physical environment and wellbeing of farming and rural communities, whose life is dependent on their land. This land conversion condition worries the Government and local government for the difficulty in embodying the food independency, tenacity and sovereignty. Therefore, the fulfillment of food need in a country should be accomplished. Moreover food holds an important and strategic policy in Indonesia based on the effect it has socially, economically, and politically. However, food tenacity, independency, and sovereignty deal with serious problem due to the ever increasing number of conversion from food farmland to non-farm one”<sup>3</sup>*

Bahan galian adalah bahan-bahan yang mencakup bahan galian logam/bijih, energi, dan industri, seperti emas, perak, tembaga, timah, minyak, dan gas bumi, batu bara, dan lain-lain<sup>4</sup>. Bahan galian termasuk dalam sumber daya alam dikuasai oleh Negara, sebagaimana tertulis dalam pasal 33 ayat (3) undang-undang dasar (UUD) Negara Republik Indonesia yaitu “ Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. “pasal ini adalah dasar dari konsep hak penguasaan Negara, dimana hak tersebut mencakup wewenang untuk mengatur, mengurus, dan mengawasi pengelolaan atau penguasaan sumber daya alam, yang dalam hal ini yaitu bahan galian.<sup>5</sup>

Bahan galian sebagai bahan hasil sektor pertambangan merupakan hal yang sangat penting dan berharga karena bahan galian merupakan salah satu komoditas yang dapat memberi keuntungan yang cukup besar bagi siapapun yang bisa mendapatkannya. Hal inilah yang menyebabkan siapapun ingin dapat mendapatkan atau bahkan menguasai bahan tambang, sehingga sektor pertambangan menjadi sektor yang sangat rawan terhadap pelanggaran. Pelanggaran di bidang pertambangan, yaitu penambangan liar, menjadi masalah yang cukup berat di daerah-daerah yang kaya akan hasil tambang. Penambangan liar berpotensi menyebabkan pencemaran lingkungan hidup dan menyebabkan kerusakan pada ekosistem di wilayah sekitar penambangan liar tersebut, karena operasional penambangan liar sering dilakukan tidak sesuai dengan prosedur yang diatur oleh peraturan perundang-undangan.

1 Kementerian Sekretariat Negara Republik Indonesia “*Geografi Indonesia*”

2 Anonim, “*Letak Astronomis Wilayah Indonesia*”, <http://ilmusiana.com/2015/08/letak-astronomis-wilayah-indonesia.html>, ilmusiana

3 Rahayu Subekti, Adi Sulistyono, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani. (2017), “*Solidifying the Just Law Protection for Farmland to Anticipate Land Conversion*”. *International Journal of Economic Research*. Vol. 14, No 13.

4 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang ketentuan-ketentuan pokok pertambangan

5 Pan Mohamad Faiz, “*Penafsiran Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 dan putusan Mahkamah Konstitusi*”



Selain itu, penambangan liar pun mempersulit pemerintah dalam melakukan pengawasan terhadap berlangsungnya penambangan. Oleh sebab itu, Negara harus dapat melindungi bahan-bahan tambang sebagai harta kekayaan milik Negara. Hingga saat ini salah satu upaya yang telah dilakukan Indonesia dalam rangka melindungi sumber dayanya adalah dengan membuat peraturan-peraturan terkait pemanfaatan sumber daya alam, dengan ancaman sanksi pidana untuk setiap pelanggaran. Sayangnya hingga saat ini masih banyak terjadi masalah dalam sektor tambang, seperti pertambangan liar di daerah-daerah yang kaya akan hasil tambang.

Bekerjanya suatu sistem hukum sangat dipengaruhi tiga hal: substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*), dan budaya hukum (*legal culture*)<sup>6</sup>. Yang dimaksud dengan “substansi hukum” adalah substansi sebagai aturan-aturan yang berlaku, norma-norma dan perilaku manusia didalam sistem<sup>7</sup>, sementara itu “struktur hukum” adalah struktur dari sistem hukum yang terdiri dari elemen-elemen jumlah dan ukuran pengadilan, yuridikasi, cara-cara banding dari satu pengadilan dengan lainnya, bagaimana badan pembuat undang-undang diatur dan sebagainya<sup>8</sup>, dan “budaya hukum” merupakan sikap masyarakat terhadap hukum dan sistem hukum kepercayaan, pandangan-pandangan, pikiran-pikiran, sikap-sikap, dan harapan<sup>9</sup>. Substansi hukum terkait tambang sendiri telah diatur dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara (Minerba). Undang- undang ini sendiri dibuat dalam rangka melindungi hasil-hasil tambang dan menjamin kelestarian lingkungan hidup sebagai bagian dari kekayaan Indonesia serta untuk menambah penghasilan Negara<sup>10</sup>. Didalam Undang-undang ini terdapat pengaturan pidana khusus guna mencegah terjadinya praktik-praktik tambang illegal, tepatnya dalam Bab XXIII.

Pertambangan adalah sebagian atau seluruh tahapan kegiatan dalam rangka penelitian, pengelolaan dan pengusahaan mineral atau batu bara yang meliputi penyelidikan umum, eksploitasi, studi kelayakan, kontruksi, penambangan, pengelolaan dan pemurnian, pengangkutan dan penjualan serta kegiatan pasca tambang.<sup>11</sup>

Lingkup pidana pertambangan yang diatur dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara secara luas adalah mencakup pidana yang terjadi dalam kegiatan usaha tambang, namun yang akan dibahas dalam skripsi ini secara spesifik adalah mengenai pidana pertambangan tanpa Izin Usaha Pertambangan (IUP), Izin Pertambangan Rakyat (IPR), maupun IUPK (Izin Usaha Pertambangan Khusus) dan pidana bagi pemilik izin IUP, IPR, maupun IUPK yang menggunakan, mengangkut, ataupun mengolah hasil yang berasal dari IUP, IUPK, ataupun izin sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Pertambangan Mineral dan Batubara.

*“Related to administration of the investigation process, the writer refers to a theory from Frank Remington who has introduced the Criminal Justice System as a judicial system that is known in Indonesia. This theory emphasizes on the quality of coordination,*

6 H. Syaiful Bakri, 2012, *Hukum Migas: Telaah Penggunaan Hukum Pidana dalam Perundang-undangan*, Total Media, Yogyakarta, hlm. 3.

7 *ibid*

8 *ibid*

9 *ibid*

10 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

11 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara



*synchronization of criminal justice components, supervision, and restraint toward the use of power by the components from this justice system; the effectiveness of crime prevention system is more important than the effectibeness of settling disputes; the use of law as an instrument in order to strengthen the administration of justice.*"<sup>12</sup>

Kegiatan penambangan baik golongan A, B, maupun C perlu menjaga pelestarian fungsi lingkungan. Untuk menjamin pelestarian fungsi lingkungan hidup, segala perbuatan yang bergerak dibidang pertambangan diwajibkan untuk melakukan beberapa hal, pertama, pelaku pertambangan wajib memiliki analisis mengenai dampak lingkungan hidup atau kajian mengenai dampak besar dan penting kegiatan yang direncanakan terhadap lingkungan hidup yang diperlukan bagi proses pengambilan keputusan tentang penyelenggaraan kegiatan. Hal-hal yang dianalisis meliputi, iklim dan kualitas udara, fisiologi dan geologi, kualitas air, lahan, flora dan fauna, sosial dan kesehatan masyarakat. Kedua, pelaku pertambangan wajib melakukan pengelolaan limbah hasil usaha dan kegiaitan,. Ketiga, pelaku pertambangan wajib melakukan pengelolaan bahan berbahaya dan beracun.<sup>13</sup>

Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 Undang-undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan batu bara, ini diundangkan pada tanggal 12 Januari 2009, terdiri dari 175 Pasal dan XXVI Bab. Dalam konsideran menimbangnya dikemukakan alasan atau dasar-dasar pertimbangan mengapa undang-undang lahir. Pertama, karena mineral dan batu bara yang terkandung dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia merupakan kekayaan alam tak terbarukan sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa yang mempunyai peranan penting. Karena mempertimbangkan perkembangan nasional maupun internasional, UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan sudah tidak sesuai lagi sehingga dibutuhkan perubahan peraturan perundang-undangan di bidang pertambangan mineral dan batu bara yang dapat mengelola dan mengusahakan potensi mineral dan batu bara secara mandiri, andal, transparan berdaya saing, efisien dan berwawasan lingkungan, guna menjamin pembangunan nasional secara berkelanjutan.<sup>14</sup>

Indonesia adalah negara yang memiliki sumber daya alam yang berlimpah merupakan kekayaan nasional. Kekayaan alam itu termasuk bahan galian (tambang) yang mencakup mineral dan batubara. Mengingat mineral dan batubara sebagai kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi merupakan sumber daya alam yang tak bisa diperbarui, pengelolaannya perlu dilakukan seoptimal mungkin, efisiensi, transparan, berkelanjutan, dan berwawasan lingkungan serta berkeadilan agar memperoleh manfaat yang sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat secara berkelanjutan.

Kegiatan usaha penambangan dapat dilaksanakan setelah diberikan izin usaha pertambangan oleh:

- 1 Bupati atau walikota apabila wilayah izin usaha pertambangan berada di dalam satu wilayah kabupaten atau kota dan izin usaha pertambangan.
- 2 Gubernur apabila wilayah izin usaha pertambangan berada pada lintas wilayah kabupaten atau kota dalam 1 (satu) provinsi setelah mendapatkan rekomendasi dari

12 I Gusti ayu ketut Rachmi, Seregig, I ketut, prasetyo, Teguh and Gunardi, Ardi 2017. The application of Article 359 of the Criminal Code in the investigation of the death of post-operative patients. Journal of Advanced Research in Law and Economics, Volume VIII, 5 (27): 1517-1525.

13 M. Taufik, Penegakan Hukum Pidana Terhadap Pelanggaran Izin Lingkungan Dalam Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Jurnal Nestor Ilmu Hukum, Vol. 3, No. 5 Tahun 2013, hlm. 312.

14 H. Salim HS, 2004, Hukum Pertambangan di Indonesia, Mataram, PT Raja Grafindo Persada, Cetakan. 1, hlm.55





- bupati atau walikota setempat;
- 3 Menteri apabila wilayah izin usaha pertambangan berada pada lintas wilayah provinsi setelah mendapatkan rekomendasi dari gubernur dan bupati atau walikota setempat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>15</sup>

Kegiatan usaha penambangan dilakukan tanpa izin maka dapat dikenakan pidana sebagaimana tertuang pada ketentuan pidana pasal 158 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, menyatakan bahwa:

“setiap orang yang melakukan usaha penambangan tanpa izin usaha pertambangan, izin pertambangan rakyat, izin usaha pertambangan khusus sebagaimana dimaksud dalam pasal 37, pasal 40 ayat (3), pasal 48, pasal 67 ayat (1), pasal 74 ayat (1) atau ayat (5) dipidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,00- (sepuluh miliar rupiah)”

untuk menggali bahan tambang itu sendiri tanah atau bebatuan yang telah ditentukan dan kewajiban penambangan kepada Negara. Dalam hal ini H. Salim Hs, mengartikan : “Pertambangan adalah keseluruhan kaedah hukum yang mengatur kewenangan Negara dalam pengelolaan bahan galian (tambang) dan mengatur hubungan antara Negara dengan orang dan atau badan hukum dalam pengelolaan dan pemanfaatan bahan galian (tambang)”<sup>16</sup>. Sehubungan dengan hal tersebut diatas, hukum pidana secara ideal menjamin ketertiban dengan memuat ketentuan larangan terhadap perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan yang dapat diancam dengan hukuman atas pelanggaran larangan tersebut, dan mengatur pertanggung jawaban terhadap hukum pidana/siapa yang dapat dihukum serta menentukan hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap orang yang melakukan perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang.<sup>17</sup>

Pertambangan telah menjadi satu bentuk usaha yang sangat tua dikelola secara mandiri dengan alat-alat sederhana dan diselenggarakan oleh komunitas-komunitas mandiri dan telah berkembang jauh sebelum Republik ini ada. Hal ini juga dilakukan untuk meningkatkan taraf kehidupan masyarakat yang terbilang sangat rendah masyarakat miskin)

Dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Mineral dan Batubara disebutkan bahwa pelaku usaha pertambangan meliputi Badan Usaha Swasta, Koperasi dan Perseorangan. Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan disebutkan bahwa pelaku usaha pertambangan meliputi instansi pemerintah yang ditunjukkan oleh menteri, perusahaan Negara, perusahaan daerah, perusahaan modal bersama antara Negara dan daerah, koperasi, dan atau perseorangan swasta, perusahaan dengan modal gabung, dan pertambangan rakyat.

## 1. Pertambangan

Pertambangan memiliki arti kegiatan bahan tambang berharga dan bernilai ekonomis tinggi dari perut bumi, pada permukaan bumi, di bawah permukaan bumi, dan di bawah permukaan air baik secara manual maupun secara mekanis atau dengan menggunakan alat-alat yang berteknologi tinggi, seperti pertambangan pasir besi, minyak dan gas bumi, biji nikel, batu bara, emas, perak, biji tembaga emas, biji bauksit, dan sebagainya.

15 Pasal 37, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.

16 Salim H.S, Hukum Pertambangan di Indonesia, PT. Raja Grafindo, Jakarta: 2005, hlm

17 Bambang Waluyo, Pidana dan Pemidanaan, Sinar Grafika, Jakarta: 2008, hlm 6-7

## 2. **Pertambangan Rakyat**

Pertambangan rakyat memiliki arti suatu usaha pertambangan bahan galian dari semua golongan A,B, dan C sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 3 ayat (1) yang dilakukan oleh rakyat setempat sekecil-kecilan atau secara gootong royong dengan menggunakan peralatan tradisional atau peralatan yang sederhana untuk pencarian sendiri.

## 3. **Pertambangan Rakyat Tanpa Izin (*illegal*)**

Pertambangan rakyat tanpa izin atau pertambangan rakyat illegal yaitu usaha pertambangan yang dilakukan oleh perseorangan, sekelompok orang, atau perusahaan yayasan berbadan hukum yang dalam operasinya tidak memiliki izin dari instansi pemerintah sesuai dengan peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

## 4. **Kerusakan Lingkungan Hidup**

Dalam pasal 1 butir 17 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH) menyebutkan kerusakan lingkungan hidup adalah perubahan langsung dan / tidak langsung terhadap sifat fisik, kimia, dan/ atau hayati lingkungan hidup yang melampaui kriteria baku kerusakan lingkungan hidup.

## 5. **Penegakan Hukum**

Penegakan hukum adalah suatu tindakan yang dengan tegas dilakukan oleh instansi atau Dinas Sumber Daya Air, Energi dan Mineral dalam meminimalisir pelaku penambang illegal atau pelaku penambangan yang tidak berizin. Dengan tindakan tegas yang dilakukan tersebut selain meminimalisir penambangan illegal yang semakin merajalela juga dapat mengurangi dampak kerusakan terhadap lingkungan sekitar wilayah pertambangan.

## **B. Metodologi Penelitian**

Jenis penelitian dalam penelitian hukum ini adalah penelitian hukum normatif atau *doctrinal research*. Dalam penelitian hukum ini menggunakan penelitian hukum yang bersifat deskriptif. Pendekatan yang relevan dengan penelitian hukum ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan undang-undang yaitu pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani<sup>18</sup>. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan jenis data sekunder (*secondary data*) dengan sumber bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang autoritatif, sedangkan bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi meliputi buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum dan komentar atas putusan pengadilan<sup>19</sup>. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan dengan pemaparan penelitian ini adalah penelitian kepustakaan. Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah silogisme yang menggunakan metode deduksi dan interpretasi.

18 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2014, hal. 133

19 *Ibid*, hlm. 181



### C. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

#### 1. Hambatan-Hambatan Penegakan Hukum Tindak Pidana Pertambangan illegal di Indonesia.

Permasalahan pertambangan di Indonesia dapat dibagi menjadi dua, yakni permasalahan yang dimiliki oleh pemerintah selaku pemilik lahan dan regulator dan perusahaan selaku pengeksploitasi lahan, pengelola, pengekspor dan pihak yang menaati regulasi komoditi tambang. masing-masing memiliki kepentingan dan tujuan. Kepentingan dan tujuan tersebut mungkin berbeda, tetapi dibutuhkan kerjasama yang sinergis dari kedua pihak tersebut demi pembangunan bangsa Indonesia. Hal tersebut yang menjadi tantangan Indonesia saat ini dan di masa depan. Pemerintah dan perusahaan harus saling berkopromi memecahkan permasalahan yang timbul tanpa ada pihak yang dirugikan.<sup>20</sup> Permasalahan bagi perusahaan-perusahaan tambang ditimbulkan dari luar maupun dari dalam perusahaan. Dari luar berkaitan dengan permintaan pasar dan berlakunya UU Minerba No 4 tahun 2009. Dari komoditi batubara misalnya, harganya sedang turun di Indonesia karena ekonomi dunia juga sedang turun.

Undang-Undang Minerba No. 4 Tahun 2009 juga memberikan pengaruh yang besar bagi perusahaan tambang di Indonesia, yaitu izin pertambangan atau IUP berlaku menjadi sepuluh tahun dengan maksimal tiga kali perpanjangan kontrak dan diperketat proses pengajuannya, barang tambang harus diolah terlebih dahulu tidak boleh langsung dijual, kecuali batubara boleh langsung dijual karena termasuk barang tambang non-processing, dan hutan lindung tidak boleh ditambang secara terbuka bahwa tanah dengan memperhatikan Good Mining Practices. Sejak adanya UU Minerba Tahun 2009 dan peraturan pemerintah tentang larangan ekspor, revenue perusahaan-perusahaan tambang menurun drastis bahkan ada yang rugi.<sup>21</sup>

Perbuatan penambangan tanpa izin pada hakikatnya telah memenuhi unsur yang dapat diancam dengan hukum pidana. Unsur tersebut adalah perbuatan itu secara mutlak telah memenuhi syarat formal, yakni cocok dengan rumusan undang undang yang telah ditetapkan oleh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan peraturan-peraturan lain yang berdimensi pidana dan memiliki unsur material, yaitu bertentangan dengan cita-cita mengenai pergaulan masyarakat atau suatu sifat melawan hukum atau tindak pidana.<sup>22</sup>

Salah satu bagian dari kebijaksanaan penanggulangan kejahatan memang penegakan hukum pidana bukan merupakan satu-satunya tumpuan harapan untuk dapat menyelesaikan atau menanggulangi kejahatan masalah kemanusiaan dan masalah sosial.<sup>23</sup> Kejahatan merupakan suatu fenomena kemasyarakatan yang dinamis yang selalu tumbuh dan terkait dengan fenomena dan struktur kemasyarakatan lainnya yang sangat kompleks. Oleh karena itu, disebut socio political problem. Kejahatan merupakan proses sosial sehingga politik kriminal harus dilihat dalam kerangka politik sosial, yakni usaha dari suatu masyarakat untuk meningkatkan kesejahteraan warganya

20 Abdul, Permasalahan Dunia Pertambangan di Indonesia

21 Undang-Undang No 4 Tahun 2009 tentang pertambangan mineral dan batubara

22 Moeljatno, Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: Bina Aksara, 1983), hlm. 24-25.

23 Kementerian Energi dan Sumber Daya: Direktorat Jenderal Geologi dan Sumber Daya Mineral, Naskah Akademik Rancangan Undang- Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. 2004.

Sesungguhnya sebagaimana dijelaskan terdahulu bahwa terdapat dilematis dalam penegakan hukum pidana PETI. Hukum pidana sebagai *ultimum remedium* harus ditegakkan, namun sebelum penegakkan hukum pidana maka jalan pembinaan dan pengawasan perlu dilakukan. Penambang skala kecil terlebih dahulu diberikan pemahaman bahwa kegiatan usahanya melanggar hukum sehingga sebaiknya penambang melakukan pengurusan izin usaha.

Pengurusan izin usaha tersebut dilakukan melalui pembinaan dari instansi pertambangan mineral dan batubara di daerah yang melakukan supervise dan konsultasi atas permohonan izin usaha penambangan skala kecil. Apabila mekanisme pembinaan dan pengawasan kepada penambang skala kecil tidak diperhatikan oleh penambang dengan tetap melakukan PETI, maka instrument hukum pidana dapat diberlakukan. Inilah sesungguhnya fungsi dari hukum pidana sebagai sarana terakhir atau suatu penyelesaian sengketa menuju ketertiban masyarakat.

## 2. Solusi Kebijakan Penegakan Hukum Pertambangan Tanpa Izin (PETI)

Kini dengan adanya Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 tentang pertambangan Mineral dan batu bara, diperkenalkan izin usaha pertambangan di wilayah izin usaha pertambangan (WIUP) dan tidak dipergunakan lagi perjanjian kontrak karya bagi investor pertambangan umum yang mengajukan izin usaha (permen ESDM) Nomor 43 Tahun 2015 tentang Tata cara pertambangan (IUP)<sup>24</sup>

a. PETI dan kebijakan *The Greatest Happiness of the Greatest Number Principle*.

*The Greatest Happiness of the Greatest Number Principle* merupakan prinsip yang dilekatkan dengan nama Jeremy Bentham seorang Isuf yang berpengaruh di bidang hukum, moral, dan poli k. Menurut Bentham: “*Nature has placed mankind under the governance of two sovereign masters, pain and pleasure. It is for them alone to point out what we ought to do, as well as to determine what we shall do. On the one hand the standard of right and wrong, on the other the chain of causes and e ects, are fastened to their throne*”.<sup>25</sup>

Berdasarkan pernyataan Bentham tersebut, alam telah menempatkan umat manusia di bawah kendali dua penguasaan, rasa sakit (*pain*) dan rasa senang (*pleasure*). Hanya keduanya yang menunjukkan apa yang seharusnya manusia lakukan, dan menentukan apa yang akan manusia lakukan. Standar benar dan salah di satu sisi, maupun sebab akibat pada sisi lain, melekat erat pada 2 (dua) kekuasaan itu.<sup>26</sup>

Prinsip “*the greatest happiness of the greatest number*” merupakan pokok pemikiran Bentham yang sangat relevan dalam masalah PETI. Kebahagiaan tersbesar bagi sebanyak- banyaknya orang harus diformulasikan ke dalam hukum. PETI di satu sisi memberikan kemakmuran bagi masyarakat penambang skala kecil, di sisi lain perbuatan PETI merupakan ndak pidana harus direformulasi akan hukum memberikan manfaat/kesenangan (*happiness*) bagi penambang yang selama ini menambang secara ilegal.

24 Adrian Sutedi, Hukum Pertambangan, (Jakarta: Sinar Grafika) 2012,

25 Jeremy Bentham, An Introduction to the Principles of Morals and Legislation, (Kitchener: Batoche Books, 2000), hlm 15

26 *Ibid*



Kesenangan (kemanfaatan) yang dimaksud Bentham merupakan kemanfaatan yang terpositifkan dalam suatu peraturan (hukum) yang memiliki 4 (empat) fungsi yaitu: “to provide subsistence; to produce abundance; to favour equality; and to maintain security”<sup>27</sup> dari fungsi hukum menurut Bentham tersebut, apabila dikaitkan dengan PETI maka pengusaha pertambangan mineral dan batubara termasuk yang dilakukan secara tidak sah harus dapat memberikan “penghidupan”, “kesejahteraan”, kesetaraan” dan “keamanan” sehingga PETI yang ada secara sosiologis.<sup>28</sup> Harus diberikan instrument agar melakukan kegiatan usaha pertambangannya secara sah (yuridis normatif)

Berdasarkan teori Bentham di atas, solusi yang dapat diambil yaitu adanya reformulasi regulasi yang mengakomodir PETI menjadi penambang sah dan berizin melalui pembinaan dari instansi terkait sekaligus penerapan pengawasan yang ketat agar PETI tidak terjadi dan penambang yang telah bermetamorfosis menjadi penambang sah dan berizin melakukan kaidah-kaidah pertambangan yang baik (*good mining practices*).

b. Kebijakan Pidanaan sebagai *Ultimum Remedium*

Sebagaimana dinyatakan oleh Hoengels bahwa terdapat berbagai faktor yang harus dipertimbangkan untuk melakukan kriminalisasi agar tetap menjaga nilai *Ultimum Remedium* dan tidak terjadi *over criminalization* antara lain:<sup>29</sup> 1) jangan menggunakan hukum pidana dengan cara emosional; 2) jangan menggunakan hukum pidana untuk memidana perbuatan yang tidak jelas korban atau kerugiannya; 3) jangan menggunakan hukum pidana, apabila kerugian yang ditimbulkan dengan pidanaan akan lebih besar daripada kerugian oleh tindak pidana yang akan dirumuskan; 4) jangan menggunakan hukum pidana apabila tidak didukung oleh masyarakat secara kuat; 5) jangan menggunakan hukum pidana apabila penggunaannya diperkirakan tidak akan efektif; 6) hukum pidana dalam hal-hal tertentu harus mempertimbangkan secara khusus skala prioritas kepentingan pengaturan; 7) Hukum pidana sebagai sarana represif harus didayagunakan secara serentak dengan sarana pencegahan.

Selanjutnya, sebagaimana disampaikan pula oleh Barda Nawawi Arief bahwa kebijakan kriminal (*criminal policy*) tidak terlepas dari kebijakan yang lebih luas, yaitu kebijakan sosial (*social policy*) yang terdiri atas kebijakan-kebijakan/upaya-upaya untuk mensejahterakan manusia (*social welfare policy*) dan kebijakan-kebijakan/upaya-upaya untuk melindungi manusia (*social defence policy*)<sup>30</sup>

<sup>27</sup> *Ibid*, hlm 96

<sup>28</sup> Bentham yang merupakan penganut teori kehendak dalam hukum (*the will theory of law*) berpandangan pembentukan hukum bukan semata merupakan tanda ungkapan kehendak dan perintah penguasa yang berdaulat untuk mengatur hal tertentu, namun Bentham juga meyakini bahwa penerapan hukum (bekerjanya hukum) akan sangat berpengaruh dalam menentukan kualitas dari hukum yang dihasilkan. Hal inilah yang membuat utilitarianisme disebut juga dengan teori konsekuensialis.

<sup>29</sup> G. Pieter Hoengels, *The Other Side of Criminology An Inversion of the concept of crime*. Hlm 231

<sup>30</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Kebijakan Hukum dan Penegakan Hukum*, (Jakarta: Preada Media Group, 2008). Hlm 77.





c. Faktor kebijakan hukum

Sesungguhnya sebagaimana dijelaskan terdahulu bahwa terdapat dilematis dalam kebijakan hukum terhadap kegiatan Mineral dan Batubara. Hukum pidana sebagai ultimum remedium harus ditegakkan, namun sebelum kebijakan hukum pidana maka jalan pembinaan dan pengawasan perlu dilakukan. Penambang skala kecil terlebih dahulu diberikan pemahaman bahwa kegiatan usahanya melanggar hukum, sehingga sebaiknya penambang melakukan pengurusan izin usaha.

#### **D. Penutup**

Berpijak pada perumusan masalah hasil penelitian dan pembahasan, maka adapun simpulan yang dapat di tarik dan dikemukakan, antara lain:

1. Kebijakan pidana terhadap tindak pidana di bidang pertambangan mineral dan batubara saat ini di muat dalam UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Dengan dirumuskan BAB XXIII Ketentuan Pidana (penal provisions) Pasal 158-165 dalam Undang-Undang Minerba merupakan wujud pelaksanaan tahap formulasi ini dipandang sebagai tahapan yang sangat penting dalam proses penanggulangan kejahatan dengan sarana penal. Hambatan yang terjadi dalam implementasi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 adalah :
  - a. Batasan luasan minimal wilayah eksplorasi
  - b. Kewajiban Divatestasi Setelah 5 (Lima) Tahun Operasi Produksi
  - c. Regulasi tidak bersifat netral terhadap persaingan usaha
  - d. Kewenangan pemerintah untuk menetapkan jumlah produksi tiap-tiap komoditas per tahun setiap provinsi.
  - e. Prioritas kepada BUMN dan BUMD, Kewajiban menggunakan perusahaan lokal dan/atau nasional, dan larangan menggunakan perusahaan afiliasi.
  - f. Batasan Wilayah wilayah maksimal operasi pertambangan
2. Kebijakan Hukum Pidana terhadap tindak pidana pertambangan mineral dan batubara dan solusinya adalah kebijakan pemedanaan pertambangan Mineral dan Batubara pun harus mengedepankan aspek nonpenal, melalui pembinaan dan pengawasan.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

Barda Nawawi Arief, 2011. Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Bandung: Prenada Media Group

\_\_\_\_\_, 2010, Kapita Hukum Pidana, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Bambang Waluyo, Pidana dan Pemidanaan, Sinar Grafika, Jakarta: 2008, hlm 6-7

Diana Halim Koentjoro, 2004, Hukum Administrasi Negara, Ghalia Indonesia.

G. Pieter Hoengels, 1963. The Other of Criminology An Inversion of The Concept of Crime, Holland: Kluwer, Deventer.





- H. Syaiful Bakri, 2012, *Hukum Migas: Telaah Penggunaan Hukum Pidana dalam Perundang-undangan*, Total Media, Yogyakarta, hlm. 3.
- I Gusti ayu ketut Rachmi, Seregig, I ketut, prasetyo, Teguh and Gunardi, Ardi 2017. The application of Article 359 of the Criminal Code in the investigation of the death of post-operative patients. *Journal of Advanced Research in Law and Economics*, Volume VIII, 5 (27): 1517-1525.
- Jeremy Bentham, 2000. *An Introduction to the Principle of Morals and Legislation*, Kitchen: Batoche Books. *Jurnal Hukum Khaira Ummah* Vol. 12. No. 2 Juni 2017 : 319 - 330
- Kementerian Energi dan Sumber Daya: Direktorat Jenderal Geologi dan Sumber Daya Mineral, Naskah Akademik Rancangan Undang- Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. 2004.
- M. Taufik, Penegakan Hukum Pidana Terhadap Pelanggaran Izin Lingkungan Dalam Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, *Jurnal Nestor Ilmu Hukum*, Vol. 3, No. 5 Tahun 2013.
- Moeljatno, 1983. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Bina Aksara.
- Muladi, 1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang: Badan Penerbit Diponegoro.
- Pan Mohamad Faiz, “*Penafsiran Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 dan putusan Mahkamah Konstitusi*”
- Rahayu Subekti, Adi Sulistyono, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani. (2017), “*Solidifying the Just Law Protection for Farmland to Anticipate Land Conversion*”. *Interntional Journal of Economic Research*. Vol. 14, No 13.
- Salim HS, 2004. *Hukum Pertambangan di Indonesia*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.

### **Perundang-undangan**

Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.



## PENERAPAN HUKUM PROGRESIF DALAM PUTUSAN HAKIM YANG ULTRA PETITA DI INDONESIA

Kiky Erlani\*; Widodo T. Novianto\*\*; Hari Purwadi\*\*\*

---

### ABSTRAK

Hakim dalam memutuskan perkara tidak hanya berfikir tekstualis tetapi harus berfikir progresif, sehingga mampu menggali nilai-nilai kebenaran baik dari sumber hukum tertulis maupun tidak tertulis, ruang gerak hakim dalam melakukan penemuan hukum (*Rechtsvinding*) di batasi oleh asas ultra petita, asas ini membatasi hakim dalam melakukan sebuah penemuan hukum yang bermuatan keadilan di masyarakat sebagaimana diamanatkan oleh Undang-undang. Tujuan yang ingin dicapai dalam tulisan ini adalah dapat mengetahui metode penemuan hukum Progresif dalam Putusan Hakim yang Ultra Petita di Indonesia. Metode penelitian menggunakan jenis penelitian normatif, jenis data menggunakan bahan hukum Primer dan bahan hukum Sekunder, metode pengumpulan data yang digunakan melalui studi kepustakaan dan bahan hukum, teknik analisa data yang digunakan dalam penelitian ini adalah teknik analisa model interaktif. Hasil dari penelitian menunjukkan bahwa Melalui penemuan hukum progresif dapat diupayakan setiap putusan khususnya yang terkait dengan putusan pemidanaan mengandung nilai kemanusiaan yang berdasarkan pada nilai hukum dan keadilan, serta bersesuaian dengan perkembangan masyarakat. Hal ini sangat menekankan kepada para hakim agar tidak terpaku pada teks-teks undang-undang dalam memutus suatu perkara. Hakim harus berdiri dalam ruang geraknya yang bebas dengan menjadikan kepentingan dan kebutuhan masyarakat sebagai tujuan utama.

**Kata kunci:** Hakim, Progresif, Ultra Petita

### ABSTRACT

*Judges in deciding cases do not only think textually but must think progressively, so as to be able to explore the truth values from both written and unwritten sources of law, the judge's room to conduct legal findings (Rechtsvinding) is limited by the ultra petita principle, this principle limits the judge in carrying out a legal discovery that contains justice in the community as mandated by the Law. the aim to be achieved in this paper is to be able to find out the method of finding Progressive law in the Ultra Petite Judge Decision in Indonesia. The research method uses normative research types, types of data using primary legal materials and secondary legal materials, data collection methods used through literature studies and legal materials, data analysis techniques used in this study are interactive model analysis techniques. The results of the study show that through the discovery of progressive law, every decision, especially in relation to the decision of conviction, can be pursued with a humanitarian value based on the value of law*

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Kikyernan@gmail.com, S.H. (Universitas Muhammadiyah Surakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.



*and justice, and in accordance with the development of society. This strongly emphasizes to the judges not to be fixated on the laws of the law in deciding a case. The judge must stand in his free space by making the interests and needs of the community the main goal.*

**Keywords:** Judge, Progressive, Ultra Petita

## A. Pendahuluan

Lembaga peradilan memiliki peranan penting dalam mengelola segala permasalahan hukum dari setiap warga negara dalam mencari keadilan. Selain itu, lembaga peradilan merupakan suatu tumpunan dan harapan terakhir bagi mereka yang mencari keadilan melalui hukum, yang selalu menghendaki peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.

Hakim merupakan representasi dari penegakan keadilan dalam sebuah sistem negara hukum, di Indonesia kedudukan hakim sangat mulia dan tinggi, dan kekuasaannya dijamin oleh Undang-undang. Di Indonesia kekuasaan kehakiman di atur dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 secara khusus dan tegas telah memberikan dasar konstitusional yang sangat kuat bagi kekuasaan kehakiman untuk melakukan fungsi peradilan.

Representasi dari amanat Undang-undang di atas terdapat dalam Pasal 1 Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman yang berbunyi: "*kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya negara Hukum Republik Indonesia.*"

Senada dengan Pasal di atas, pada Pasal 10 Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 juga disebutkan "*pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya.*" Dan terdapat pula Pasal yang mengkondisikan hakim dalam melakukan penemuan hukum yang bermuatan keadilan, yaitu pada Pasal 5 ayat (1) menegaskan "*hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.*"

Hakim sebagai pemutus perkara juga mempunyai suatu kewenangan mengesampingkan undang-undang atau yang biasa dikenal dalam istilah hukum sebagai *Ius Contra Legem*, yaitu mengambil suatu putusan yang bertentangan dengan Undang-undang. Dengan syarat hakim harus mengemukakan dasar-dasar pertimbangan Pasal yang disingkirkan itu benar-benar bertentangan dengan kepentingan umum, kepatuhan, peradaban, dan kemanusiaan sehingga Pasal tersebut kalau diterapkan akan menimbulkan keresahan.<sup>1</sup> Hal ini seharusnya dapat menjadi celah bagi hakim yang dapat dimaksimalkan hakim untuk dapat melakukan proses penemuan hukum yang berdasarkan keadilan, tidak terpaku pada normativitas hukum.

Penerapan asas ini dalam proses persidangan menjadi sangat penting, karena hakim sebagai organ pengadilan dan *the last resort*, dianggap mengetahui dan memahami hukum, sehingga apabila hakim tidak menemukan hukum tertulis dalam bentuk peraturan perundang-undangan, maka ia wajib menggali hukum yang tidak tertulis guna melakukan penemuan hukum baru untuk memutuskan permasalahan yang sedang dihadapinya.

<sup>1</sup> Yahya Harahap, 2005, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, Hlm. 859.

Secara teoritis penemuan *hukum (rechtssvinding)* adalah suatu teori yang memberikan arak bagaimana cara menemukan aturan yang sesuai untuk peristiwa hukum tertentu, dengan cara penyelidikan yang sistematis terhadap sebuah aturan dengan menghubungkan antara satu aturan dengan aturan lainnya.<sup>2</sup>

Hakim dalam memutuskan perkara tidak hanya berfikir tekstualis tetapi harus berfikir progresif, sehingga mampu menggali nilai-nilai kebenaran baik dari sumber hukum tertulis maupun tidak tertulis, sehingga hakim dengan demikian, hakim disini bertindak sebagai pembuat undang-undang dalam arti konkrit, karena ia menemukan sekaligus menerapkan pada kasus konkrit yang sedang dihadapi.

Putusan hakim merupakan tindakan akhir dari Hakim di dalam persidangan, menentukan apakah di hukum atau tidak si pelaku, jadi putusan hakim adalah pernyataan dari seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara di dalam persidangan dan memiliki kekuatan hukum tetap. Berlandaskan pada visi teoritik dan praktik peradilan maka putusan hakim itu merupakan: “Putusan yang di ucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk tulisan dengan tujuan menyelesaikan perkara.”<sup>3</sup>

Ultra petita dalam hukum formil peradilan indonesia mengandung pengertian penjatuhan putusan atas perkara yang tidak dituntut atau mengabulkan lebih daripada yang diminta. Ketentuan ini berdasarkan Pasal 178 ayat (2) dan (3) *Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR)* serta Pasal 189 ayat (2) dan (3) RBg.<sup>4</sup> Sedangkan Ultra Petita menurut I.P.M Ranuhandoko adalah melebihi yang diminta.<sup>5</sup>

Asas non ultra petita merupakan larangan yang lazim disebut sebagai ultra petitum partium. Asas ini ditentukan dalam Pasal 198 ayat (2) dan (3) RBg, yang menentukan bahwa hakim dalam memberikan putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan. Menurut Yahya Harahap, hakim yang mengabulkan tuntutan melebihi posita maupun petitum gugatan, dianggap telah melampaui wewenangnya. Apabila putusan mengandung ultra petita, maka putusan tersebut harus dinyatakan cacat meskipun hal itu dilakukan hakim dengan itikad baik (*good faith*) maupun sesuai dengan kepentingan umum (*Public Interest*).<sup>6</sup>

Akan tetapi disini ruang gerak hakim dalam melakukan penemuan hukum (*Rechtssvinding*) di batasi oleh asas ultra petitum partium, asas ini membatasi hakim dalam melakukan sebuah penemuan hukum yang bermuatan keadilan di masyarakat sebagaimana diamanatkan oleh Undang-undang, hakim seakan-akan menjadi corong dari Undang-undang dan memutuskan segalanya berdasarkan bunyi teks undang-undang. Hal ini bertolak belakang dari gagasan hukum progresif yang menolak keberadaan hakim hanya sekedar menjadi corong dari

2 Jaenal Aripin, 2008, *Peradilan Agama dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Jakarta: kencana, Hlm. 467.

3 Lilik Mulyadi, 2007, *Kompilasi Hukum Pidana Dalam Perspektif Teoritis dan Praktek Pradilan*, Mandar Maju, Hlm. 127.

4 Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Sekjen MKRI, Hlm. 34.

5 I.P.M. Ranuhandoko, 2000, *Terminologi Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, Hlm. 522.

6 Yahya Harahap, 2008, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, Hlm. 801.



undang-undang.<sup>7</sup> Hakim harus perfikir progresif dan jangan hanya menjadi corong Undang-undang, jika hakim tidak berfikir atau bertindak progresif maka hal ini akan menjadi masalah, nantinya akan banyak putusan hakim yang dirasa kurang adil di masyarakat dan tidak sesuai dengan hati nurani.

Menurut Mertokusumo, dengan mendasarkan pada Putusan Mahkamah Agung tanggal 4 Februari 1970, Pengadilan Negeri boleh memberikan putusan yang melebihi apa yang diminta dalam hal adanya hubungan yang erat satu sama lainnya. Dalam hal ini asas non ultra Petita tidak berlaku secara mutlak sebab hakim dalam menjalankan tugasnya harus bertindak secara aktif dan selalu harus berusaha agar memberikan putusan yang benar-benar menyelesaikan perkara.<sup>8</sup>

Di dalam prakteknya, ada sebagian hakim yang memutus perkara yang dihadapkan kepadanya melebihi dari apa yang di tuntutan, sehingga muncul pro dan kontra atas putusan hakim yang Ultra Petita. Dengan demikian, maka hakim harus menerapkan atau menemukan metode penemuan hukum progresif dalam memutus suatu perkara yang memberikan keadilan bagi masyarakat, hukum Progresif dimulai dari suatu asumsi dasar, hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.<sup>9</sup>

Dari paparan diatas mengenai permasalahan dan pro kontra, tujuan yang ingin dicapai dalam tulisan ini adalah dapat mengetahui metode penemuan hukum Progresif dalam Putusan Hakim yang Ultra Petita di Indonesia. Rumusan masalah dalam tulisan ini adalah bagaimana metode dalam penemuan hukum Progresif dalam Putusan Hakim yang Ultra Petita di Indonesia?

## B. Pembahasan dan Analisis

### Metode Penemuan Hukum Progresif dalam Putusan hakim yang ultra petita di Indonesia

Menemukan hukum merupakan karya manusia tidak terlepas dari apa yang disebutkan bahwa hukum merupakan sebuah produk politik yang dilahirkan oleh sebuah lembaga legislatif yaitu DPR.<sup>10</sup> Sedangkan Jimly Asshiddiqie menyebutkan sebagai sebuah naskah yang dibahas secara bersama antara eksekutif dan legislatif sebagai sebuah *political draf*.<sup>11</sup>

Pada dasarnya penemuan hukum muncul sebagai akibat tidak lengkap atau tidak jelasnya peraturan perundang-undangan tertulis yang ada, sehingga untuk memutus suatu perkara maka hakim harus melakukan kreasi aktifnya guna menemukan solusi hukum.<sup>12</sup>

Kreasi aktif dalam bentuk melakukan penemuan hukum ini perlu dilakukan oleh hakim karena hakim tidak boleh menolak suatu perkara dengan alasan tidak ada atau kurang jelas

7 Satjipto Rahardjo, 2010, *Penegakan Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, Hlm. 55.

8 Sudikno Mertokusumo, 1993, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, Hlm. 802.

9 Satjipto Raharjo, 2009, *Hukum Progresif sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, Hlm. 1.

10 Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, Hlm. 5.

11 Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta: Sekretariat Jendral MK RI, Hlm. 323.

12 Bagir Manan, 2009, *Menegakkan Hukum Suatu Pencarian*, Jakarta: Asosiasi Advokat Indonesia, Hlm. 169.



dasar hukumnya, sebagaimana tercantum dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, yakni: “*pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.*” Hakim dianggap tau hukumnya, artinya melalui penemuan hukum itu hakim mengisi kekosongan hukum (*Rechtsvacuum*).

Sehingga tidak salah apabila Achmad Ali berpendapat bahwa, pelaksanaan Undang-undang oleh hakim bukan semata-mata merupakan persoalan logika dan penggunaan pikiran yang tepat saja, tetapi lebih merupakan pemberian bentuk yuridis kepada asas-asas hukum materiil yang menurut sifatnya tidak logis dan lebih mendasarkan pada pengalaman dan penilaian yuridis daripada mendasarkan pada akal yang abstrak.<sup>13</sup>

Fungsi penemuan hukum itu sendiri tidak lain untuk mencari dan menemukan makna dan arti hukum yang sebenarnya karena makna hukum itu tidak selalu tersurat secara tekstual dalam rumusan Undang-Undang. Hukum dalam pengertian formiil adalah kumpulan tulisan-tulisan dalam sebuah kertas yang bernama Undang-undang atau peraturan PerUndang-undangan lainnya. Pengertian hukum secara eksplisit perlu adanya proses pemikiran dan kontemplasi, sehingga apa yang dikehendaki oleh pembentuk Undang-undang dapat tercapai, meskipun tidak selalu diartikan bahwa hakim hanya sekedar menjalankan kehendak dari para pembentuk Undang-undang tanpa ada pertimbangan kemanfaatan atas penerapan hukum itu sendiri.<sup>14</sup>

Proses penemuan hukum itu sendiri merupakan proses atau rangkaian kegiatan yang bersifat kompleks, yang pada dasarnya dimulai sejak hakim memeriksa kemudian mengadili suatu perkara hingga dijatuhkan putusan dalam perkara tersebut.<sup>15</sup>

Pada dasarnya dalam penemuan hukum, dikenal adanya aliran Progresif dan aliran Konservatif. Aliran Progresif berpendapat bahwa hukum dan peradilan merupakan alat untuk mencapai perubahan-parubahan sosial, sedangkan aliran konservatif berpendapat bahwa hukum dan peradilan itu hanyalah alat untuk mencegah kemerosotan moral dan nilai-nilai lain.<sup>16</sup> Hukum progresif diproyeksikan pada pencapaian satu tujuan, yaitu memenuhi kepentingan dan kebutuhan manusia. Hukum progresif merupakan ajaran luhur untuk menjadikan hukum sebagai instrumen dalam mewujudkan kesejahteraan dan keadilan di masyarakat. Karenannya sangat menekankan kepada para hakim agar tidak terpaku pada teks-teks undang-undang dalam memutus suatu perkara. Hakim harus berdiri dalam ruang gerak yang bebas dengan menjadikan kepentingan dan kebutuhan masyarakat sebagai tujuan utama.<sup>17</sup> Karakteristik dari hukum progresif dapat ditandai dari pernyataan Satjipto Rahardjo sebagai berikut:

1. Hukum ada untuk mengabdikan kepada manusia.
2. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat statis final, sepanjang manusia itu ada, maka

13 Achmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajiann Filosofis dan Sosiologis)*, Jakarta: PT. Gunung Agung Tbk, Hlm. 153-154.

14 Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin, 2013, *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-perkara Pidana*, Bandung: Alfabeta, Hlm. 23.

15 Sudikno Mertokusumo dan A Pitlo, 1993, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, Hlm. 10.

16 Ali Achmad, 2011, *Menguak Tabir Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, Hlm. 158.

17 Asmawi Mahfudz, 2014, *Hermeneutika Putusan Hakim*, Yogyakarta: UII Press, Hlm. 70.





hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.

3. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan, kemakmuran, dan kepedulian terhadap manusia pada umumnya.<sup>18</sup>

Prinsip utama yang dijadikan landasan hukum progresif adalah “Hukum adalah untuk Manusia” bukan sebaliknya. Jadi manusialah yang merupakan penentu dan dipahami dalam hal ini pada dasarnya manusia adalah baik. Prinsip tersebut ingin menggeser landasan teori dari faktor hukum ke faktor manusia. Konsekuensinya hukum adalah bukanlah merupakan suatu yang mutlak dan final tetapi selalu “dalam proses menjadi” (*Law as a process, law in the making*) yakni menuju kualitas kesempurnaan dalam arti menjadi hukum yang berkeadilan, hukum yang mampu mewujudkan kesejahteraan atau hukum yang peduli pada rakyat.<sup>19</sup>

Lebih lanjut Satjipto Rahardjo menegaskan bahwa hukum, pengadilan, tidak dipersepsikan sebagai mesin dan robot, tetapi sebagai lembaga yang secara kreatif memandu dan melayani masyarakat. Tugas tersebut bisa dilaksanakan, apabila hukum diberi kebebasan untuk memberikan penafsiran. Penafsiran disini adalah bagian dari tugas pemandu dan melayani tersebut.<sup>20</sup> Pekerjaan penafsiran menjadi bukan semata-mata membaca peraturan dengan menggunakan logika peraturan, melainkan juga membaca kenyataan atau apa yang terjadi di masyarakat. Kedua pembacaan itu disatukan dan dari situ akan muncul kreativitas, inovasi, dan progresifisme. Olehnya pekerjaan menemukan (hukum) adalah pekerjaan kreatif dan disitulah terletak penafsiran.<sup>21</sup>

Secara teknis Rifa’i menguraikan karakteristik penemuan hukum yang progresif adalah:

1. Penemuan hukum yang didasarkan atas apresiasi hakim sendiri dengan dibimbing oleh pandangan atau pemikirannya secara mandiri, dengan berpijak pada pandangan bahwa hukum itu ada untuk mengabdikan kepada manusia;
2. Penemuan hukum yang bersandarkan pada nilai-nilai hukum, kebenaran dan keadilan serta juga etika dan moralitas;
3. Penemuan hukum yang mampu menciptakan nilai-nilai baru dalam kehidupan masyarakat yang sesuai dengan perkembangan zaman dan teknologi serta keadaan masyarakat.<sup>22</sup>

Melalui penemuan hukum progresif dapat diupayakan setiap putusan khususnya yang terkait dengan putusan pemidanaan mengandung nilai kemanusiaan yang berdasarkan pada nilai hukum dan keadilan, serta bersesuaian dengan perkembangan masyarakat. Penting kiranya dikonstruksikan sebuah metode penemuan hukum yang progresif ini. Rifa’i mengatakan bahwa putusan hakim yang sesuai dengan metode penemuan hukum yang progresif adalah:

1. Putusan hakim tidak hanya semata-mata bersifat legalistik, yakni hanya sekedar menjadi corong undang-undang (*la bouche de la loi*) meskipun memang seharusnya hakim selalu harus legalistik karena putusannya tetap berpedoman pada peraturan perundang-

18 Sajipto Rahardjo, 2007, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, Hlm. 233.

19 Satjipto Rahardjo, 2004, *Hukum Progresif* (Penjelajahan Suatu Gagasan) Masalah Hukum Newsletter Nomor 59, bulan Desember, Jakarta: Yayasan Pusat Pengkajian Hukum, hlm. 1.

20 A.F. Susanto, 2005, *Semiotika Hukum: Dari Dekonstruksi teks menuju Progresivitas Makna*, Bandung: Refika Aditama, Hlm. 14.

21 *Ibid*, Hlm. 9.

22 Ahmad Rifa’i, 2011, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika, Hlm. 48.

- undangan yang berlaku;
2. Putusan hakim tidak sekedar memelihara ketertiban saja, tetapi putusan hakim harus berfungsi mendorong perbaikan dalam masyarakat dan membangun harmonisasi sosial dalam pergaulan;
  3. Putusan hakim yang mempunyai visi pemikiran ke depan (visioner), yang mempunyai kebenaran moral untuk melakukan terobosan hukum (rule breaking), di mana dalam hal suatu ketentuan undang-undang yang ada bertentangan dengan kepentingan umum, kepatutan, peradaban, dan kemanusiaan, yakni nilai yang hidup di masyarakat maka hakim bebas dan berwenang melakukan contra legem, yaitu mengambil keputusan yang bertentangan dengan Pasal undang-undang yang bersangkutan, dengan tujuan untuk mencapai kebenaran dan keadilan;
  4. Putusan hakim yang memihak dan peka pada nasib dan keadaan bangsa dan negaranya, yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan untuk kemakmuran masyarakat serta membawa bangsa dan negara keluar dari keterpurukan dalam segala bidang kehidupan.<sup>23</sup>

### Contoh Kasus

Putusan hakim secara faktual banyak dihasilkan oleh para hakim, dan berikut penulis akan memberikan contoh putusan hakim yang dapat diklarifikasikan sebagai putusan hakim yang sesuai dengan metode penemuan hukum yang bersifat progresif:

#### 1. **Putusan Mahkamah Agung No. 2263K/Pdt/1991 dalam Perkara Pembebasan Tanah untuk Proyek Bendungan Kedungombo, yang diputuskan oleh Majelis Hakim Asikin Kusumaatmaja.**

Dalam putusan tersebut, hakim menolak keterangan Tergugat (Pemerintah Provinsi Jawa Tengah) yang menganggap bahwa rakyat telah bersepakat menerima ganti rugi berdasarkan musyawarah, karena pada kenyataannya ganti rugi yang diberikan pemerintah kepada penduduk tidak mencerminkan keadilan dan kebenaran materiil, sehingga hakim perlu mendefinisikan ulang pengertian musyawarah untuk mufakat. Kemudian dalam putusan tersebut hakim mengabulkan ganti rugi kepada pemilik tanah yang besarnya ternyata melebihi dari apa yang diminta dalam gugatannya.

Putusan dalam tingkat kasasi ini menguntungkan penduduk sekitar selaku pemilik tanah disekitar waduk/bendungan Kedungombo, yang selalu menjadi korban keserakahan dari kaum Powerfull, yang biasanya memanfaatkan kelemahan-kelemahan peraturan perundang-undangan.

Sebenarnya dibalik kasus waduk kedungombo ini, dapat dilihat sarat degan ambisi politik dari pemerintahan Orde Baru dalam melaksanakan pembangunan agar terlihat kemakmuran dan kesejahteraan rakyat yang diinjak-injak haknya dan perampasan tanah-tanah dengan cara sewenang-wenang. Dalam usahannya memberikan putusan yang memenuhi rasa keadilan masyarakat (sosial justice) yang didasarkan pada pencairan akan keadilan yang substansial (materiil) itulah, maka hakim kasasi MA menilai bahwa ganti kerugian yang dituntut oleh masyarakat saat itu sudah tidak sesuai lagi dengan harga tanah pada saat putusan kasasi diperiksa oleh hakim, sehingga dengan melakukan terobosan hukum yang progresif, hakim menjatuhkan putusan yang mengedepankan sisi kemanusiaan, keadilan, dan kebenaran sebagaimana konsep hukum progresif itu sendiri.

<sup>23</sup> *Ibid*, Hlm. 137-138.



Hakim dalam perkara ini, telah melakukan penemuan hukum melalui teori atau metode interpretasi teleologis atau sosiologis, yang mana nilai ganti kerugian yang dituntut oleh masyarakat disesuaikan dengan nilai uang atau harga tanah pada saat perkara kasasi itu diputuskan, sehingga nilai tanah ikut mengikuti nilai ekonomis tanah dari tahun ketahun, yang terus bertambah mahal, hal ini sangat menguntungkan penduduk pemilik tanah tersebut.

Putusan ini, oleh banyak kalangan termasuk Satjipto Raharjo, dianggap sebagai revolusi yang setara dengan putusan Hoge Raad tahun 1919, dengan alasan karena aputusan MA dengan tegas-tegas membela kepentingan rakyat kecil yang lemah kedudukannya.<sup>24</sup>

## 2. Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dan Barat No. 546/73, tanggal 14 November 1973 yang mengabulkan permohonan penggantian jenis kelamin dari seorang laki-laki bernama Iwan Robianto menjadi Seorang Perempuan dengan nama Vivian Rubiyanti

Pertimbangan hukum yang diberikan hakim adalah tepat, yaitu dalam kehidupan di masyarakat terdapat dua jenis manusia yaitu yang berjenis kelamin dan berjenis kelamin perempuan, tetapi tidak dapat dipungkiri dalam kenyataannya terdapat pula segolongan manusia yang hidupnya diantara kedua jeni itu, yaitu waria (wanita pria).

Dalam melengkapi kekosongan hukum tentang perubahan kelamin tersebut, hakim memberikan pertimbangan dengan meninjaunya dari segi agama yang disesuaikan dengan keyakinan si pemohon, yang tidak keberatan sepanjang perubahan kelamin tersebut merupakan satu-satunya jalan untuk menolong penderitaan si pemohon, sehingga ia dapat berkembang sebagai manusia yang wajar.<sup>25</sup>

Jika diketahui, putusan ini merupakan penemuan hukum yang dilakukan hakim dengan metode kontuksi hukum, karena ketentuan hukum yang mengatur mengenai penggantian jenis kelamin, belum diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan sehingga terjadi kekosongan undang-undang. Hakim melakukan kontruksi berdasarkan fiksi hukum, dimana dalam putusan tersebut, dikemukakan fakta-fakta baru, sehingga tampil suatu personifikasi atau keadaan hukum baru, yaitu perubahan kelamin dari si pemohon seorang laki-laki yang bernama Iwan Robianto menjadi seorang perempuan yang bernama Vivian Rubianto.

## 3. Putusan Mahkamah Agung No.275 K/Pid/1983 Tanggal 15 Desember 1983, dalam perkara atas nama Terdakwa: Natalegawa

Dalam putusan ini, Mahkamah Agung mengabulkan permohonan kasasi dari Jaksa Penuntut Umum terhadap putusan Pengadilan Negeri yang membebaskan terdakwa Natalegawa. Padahal dalam Pasal 244 KUHAP ditegaskan bahwa: "Penuntut Umum tidak diberi hak untuk melakukan Kasasi." Namun demikian, pada kenyataannya Mahkamah Agung memberikan hak kepada Penuntut Umum untuk melakukan kasasi.

Penerimaan kasasi tersebut merupakan *Contra Legem* terhadap Pasal 244 KUHAP, yang melarang pengajuan kasasi atas putusan bebas. Pasal 244 KUHAP menyatakan bahwa: terhadap putusan perkara pidana yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain selain dari MA, terdakwa atau penuntut umum dapat mengajukan permintaan pemeriksaan kasasi kepada Mahkamah Agung kecuali terhadap putusan bebas.

<sup>24</sup> Antonius Sudirman, 2007, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya*, Bandung: Citra Aditya Bakti, Hlm. 12.

<sup>25</sup> *Ibid.*

Dasar pertimbangan yang dipergunakan oleh Mahkamah Agung antara lain menyatakan bahwa menurut kepatutan dalam masyarakat, khususnya dalam tindak pidana korupsi, apabila dalam putusan yang dijatuhkan telah melampaui batas kewenangan, dalam hal ini putusan didasarkan pada pertimbangan nonyuridis pada satu sisi, dan putusan pembebasan itu pada sisi yang lain menusuk perasaan hati masyarakat luas, maka terhadap putusan bebas tersebut dapat dimintakan pemeriksaan kasasi kepada Mahkamah Agung.

Putusan ini lalu dikuatkan dengan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. MA/PEMB/2653/33 tanggal 8 Agustus 1983 dan Surat Keputusan Menteri Kehakiman No. 01/44-PW-07.D.3 tanggal 10 Desember 1983. Beberapa argumen yang dapat disampaikan terkait dengan putusan tersebut, adalah bahwa Mahkamah Agung telah melakukan suatu langkah terobosan, dengan melakukan interpretasi terhadap ketentuan Pasal 244 KUHAP, sehingga kasasi dari penuntut umum yang seharusnya tidak diperbolehkan, akan tetapi dengan pertimbangan kedepan bahwa tindak pidana korupsi merupakan suatu perbuatan yang tidak patut dilakukan dalam masyarakat dan menusuk perasaan perasaan keadilan masyarakat. Oleh karena itu, MA berusaha untuk memberikan rasa keadilan bagi masyarakat (sosial justice) dengan menjatuhkan putusan yang bertujuan menciptakan rasa keadilan yang bersifat substantial (materiil), sehingga kasasi penuntut umum diterima dan dengan kewenangannya, MA mengadili sendiri dan menjatuhkan pidana terhadap terdakwa yang telah diputus bebas oleh Pengadilan Negeri.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Dalam penemuan hukum, dikenal adanya aliran Progresif dan aliran Konservatif. Aliran Progresif berpendapat bahwa hukum dan peradilan merupakan alat untuk mencapai perubahan-parubahan sosial, sedangkan aliran konservatif berpendapat bahwa hukum dan peradilan itu hanyalah alat untuk mencegah kemerosotan moral dan nilai-nilai lain. Hukum progresif diproyeksikan pada pencapaian satu tujuan, yaitu memenuhi kepentingan dan kebutuhan manusia. Hukum progresif merupakan ajaran luhur untuk menjadikan hukum sebagai instrumen dalam mewujudkan kesejahteraan dan keadilan di masyarakat. Karenannya sangat menekankan kepada para hakim agar tidak terpaku pada teks-teks undang-undang dalam memutus suatu perkara. Hakim harus berdiri dalam ruang gerak yang bebas dengan menjadikan kepentingan dan kebutuhan masyarakat sebagai tujuan utama.

### 2. Saran

Bagi penegak hukum terutama pada Hakim, dalam menghasilkan putusan baik kiranya dapat melihat dari berbagai aspek, tidak hanya pada aspek legalitas dan normatifitas dari hukum itu sendiri, karena pada undang-undang merupakan produk dari legislator yang memiliki intervensi dari berbagai pihak.

Setiap putusan yang dihasilkan oleh Hakim dari penemuan hukum perlu diketahui alur kerangka berfikirnya agar dalam hal ini tidak akan terjadi ketimpangan di dalam masyarakat, kerangka berfikir kiranya dapat menjunjung tinggi hukum dan keadilan yang ada dan hidup dalam masyarakat. Keputusan yang menuju pada progresifitas hakim perlu dijadikan contoh, karena hakim dalam melakukan suatu penemuan hukum akan melihat aspek keadilan dan tidak hanya menjadi corong dari Undang-undang semata.



## DAFTAR PUSTAKA

- Aripin, Jaenal, 2008, *Peradilan Agama dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Jakarta: kencana.
- Asshidiqie, Jimly, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta: Sekretariat Jendral MK RI.
- Ali, Achmad, 2002, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajiann Filosofis dan Sosiologis)*, Jakarta: PT. Gunung Agung Tbk.
- Achmad, Ali, 2011, *Menguak Tabir Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia.
- Harahap, Yahya, 2005, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Harahap, Yahya, 2008, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Mahfud MD, Moh, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Mahfudz, Asmawi, 2014, *Hermeneutika Putusan Hakim*, Yogyakarta: UII Press.
- Manan, Bagir, 2009, *Menegakkan Hukum Suatu Pencarian*, Jakarta: Asosiasi Advokat Indonesia.
- Mertokusumo, Sudikno dan A Pitlo, 1993, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Mulyadi, Lilik, 2007, *Kompilasi Hukum Pidana Dalam Perspektif Teoritis dan Praktek Pradilan*, Mandar Maju.
- Mertokusumo, Sudikno, 1993, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty.
- Ranuhandoko, I.P.M, 2000, *Terminologi Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Rahardjo, Satjipto, 2010, *Penegakan Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas.
- Raharjo, Satjipto, 2009, *Hukum Progresif sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Rahardjo, Satjipto, 2007, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas.
- Rahardjo, Satjipto, 2004, *Hukum Progresif (Penjelajahan Suatu Gagasan) Masalah Hukum Newsletter Nomor 59, bulan Desember*, Jakarta: Yayasan Pusat Pengkajian Hukum.
- Rifa'i, Ahmad, 2011, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Sekjen MKRI.
- Susanto, A.F, 2005, *Semiotika Hukum: Dari Dekonstruksi teks menuju Progresivitas Makna*, Bandung: Refika Aditama.
- Sudirman, Antonius, 2007, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Yuti Witanto, Darmoko dan Arya Putra Negara Kutawaringin, 2013, *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-perkara Pidana*, Bandung: Alfabeta.





## KONSEP DAN PENERAPAN HUKUM PROGRESIF DALAM PENEGAKAN HUKUM OLEH PENEGAK HUKUM DI INDONESIA

Risky Ana Setyoningrum\*; Supanto\*\*; Moh. Rustamaji\*\*\*

---

### ABSTRAK

Penulisan ini mendeskripsikan dan mengkaji permasalahan mengenai penerapan hukum progresif dalam penegakan hukum oleh penegak hukum oleh penegak hukum di Indonesia. Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian normatif. Penelitian ini merupakan penelitian hukum yang bersifat preskriptif. Jenis data sekunder meliputi bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penulisan ini adalah studi kepustakaan dengan mengkaji peraturan yang ada, selanjutnya teknis analisis yang digunakan adalah metode deduktif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Penerapan hukum progresif, yang pada dasarnya terarah kepada para pelaku hukum ini, diharapkan akan dapat mengarahkan hukum yang dihasilkan oleh proses legislasi, yang cenderung elitis, untuk mengarah pada kepentingan keadilan dan kesejahteraan rakyat. Pintu masuk bagi penerapan hukum progresif dalam praktik pengadilan di Indonesia, secara formal telah diberikan oleh UU Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman bertugas untuk menegakkan hukum dan keadilan.

**Kata kunci:** Penegak Hukum, Penegakan Hukum, Hukum Progresif

### ABSTRACT

*This writing was to describe and examines legal issues in law enforcement with law enforcement by law enforcement in Indonesia. The type of research used is normative research. This research is a prescriptive legal research. Types of secondary data in the form of basic, secondary and tertiary materials. Data collection techniques used in this study are literature studies by examining existing regulations, then the analysis used is the deductive method. The results of the study show that legal actions, which are basically directed at the perpetrators of this law, are expected to be able to be used for legal processes, which allow elitism, to lead to the benefits and welfare of many people. The entrance to the application of the law in Indonesian, has been formally granted by the Judicial Power Act which requires those responsible for upholding the law and justice.*

**Keywords:** Law Enforcement, Law Enforcement, Progressive Law

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Riskyana8@gmail.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.





## A. Pendahuluan

Penegakan hukum merupakan rangkaian proses untuk menjabarkan nilai, ide, cita yang cukup abstrak menjadi tujuan yang sangat konkrit. Tujuan hukum atau cita hukum memuat nilai-nilai moral, seperti keadilan dan kebenaran. Nilai-nilai tersebut mampu diwujudkan dalam realitas nyata.<sup>1</sup>

Masalah Penegakan hukum (*law enforcement*) harus ada kehendak agar hukum dapat ditegakan, sehingga nilai-nilai dari instrumen hukum dapat diwujudkan. Kenyataannya, cita-cita yang terkandung di dalam penegakan belum tentu secara sungguh-sungguh dapat di raih, karena hukum digunakan sebagai tindakan-tindakan untuk melindungi kepentingan sebagian orang atau kelompok tertentu. Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Ditinjau dari sudut subyeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subyek dalam arti yang terbatas atau sempit.

Dalam hal ini, pengertiannya juga mencakup makna yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum itu mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Tetapi, dalam arti sempit, penegakan hukum itu hanya menyangkut penegakan peraturan yang formil dan tertulis saja. Karena itu, penerjemahan perkataan "*Law enforcement*" kedalam bahasa Indonesia dalam menggunakan perkataan "penegakan hukum" dalam arti luas dan dapat pula digunakan istilah "penegakan peraturan" dalam arti sempit.

Reformasi serta kritik-kritik negatif terhadap sistem dan penegakan hukum Indonesia memberikan kesempatan kepada kita untuk memikirkan tentang apa yang akan kita lakukan untuk keluar dari situasi buruk. Tetapi, bagaimanapun suasana keterpurukan masih menyisakan berkah, yaitu memberikan kesempatan kepada kita untuk memikirkan perubahan secara tidak tanggung-tanggung pada akar filsafatnya sekali.<sup>2</sup>

Hukum berada diantara dunia nilai-nilai atau ide-ide yang bersifat abstrak dengan dunia kenyataan. Oleh karena hukum bergerak diantara dua dunia yang berbeda, akibatnya sering terjadi ketegangan pada saat hukum diterapkan. Saat hukum yang sarat dengan nilai-nilai atau ide-ide hendak diwujudkan, maka hukum sangat terkait erat dengan berbagai macam faktor yang mempengaruhi dari lingkungan seperti politik, sosial, ekonomi dan budaya masyarakat di mana hukum itu diberlakukan, seperti undang-undang pornografi yang mendapat tantangan dan penolakan oleh warga Papua dikarenakan kondisi budaya masyarakatnya berbeda dan bertolak belakang dengan undang-undang pornografi tersebut.

Menggunakan hukum modern, tidak begitu saja menjamin keadilan dapat diberikan secara otomatis. Hal ini sangat tergantung pada bagaimana aparat penegak hukum "menggunakan" atau "tidak menggunakan hukum". Walaupun aparat penegak hukum terlihat begitu sibuk bekerja siang dan malam, namun situasi dunia ber hukum kita tidak berubah dan jauh dari rasa keadilan masyarakat. Hukum tetap gagal memberikan keadilan di tengah-tengah penderitaan dan kemiskinan yang hampir melanda sebagian besar masyarakat, supremasi hukum yang didengung-dengungkan hanyalah menjadi tanda atau symbol tanpa makna.

1 Sadjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*, Cetakan Kedua, Yogyakarta: Genta Publishing, Hal. Vii.

2 Sadjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, PT. Kompas, Jakarta, 2006, Hal. 36.

Teks-teks hukum hanya permainan bahasa (*Language game*) yang cenderung menipu dan mengecewakan karena lebih mementingkan kaum borjuis atau kaum setan pemuja kekayaan dan kekuasaan salah satunya adalah Gayus Tambunan yang bisa nonton tenis di Bali dan masih banyak lagi koruptor-koruptor lainnya yang tidur dan makan dengan nyenyak hasil merampok uang penguasa negeri ini.

Lebih memalukan lagi korupsi sudah merajalela pada tingkatan lembaga penegak hukum yang melibatkan aktor penegak hukum, mulai dari polisi, jaksa, hakim, panitera, dan advokat serta masyarakat pencari keadilan. Berbagai perilaku kolusif sudah menjadi ciri khas ketika orang berurusan dengan aparat penegak hukum, mulai tingkat penyelidikan, penyidikan, penuntutan sampai peninjauan kembali di Mahkamah Agung. Kejahatan ini merupakan bagian kecil dari potret gelap dunia penegakan hukum kita, yang mengakibatkan ketidakpercayaan masyarakat terhadap hukum dan tumbangannya keadilan. Sehingga muncul perkataan atau pernyataan bahwa berikan saya jaksa dan hakim (penegak hukum) yang baik maka dengan jaksa dan hakim baik tersebut saya akan merubah hukum yang buruk.

Relevan dengan hal tersebut B. M. Taverne mengatakan, “*geef me goede rechter, goede rechter commissarissen, goede officieren van justitieen, goede politie ambtenaren, en ik zal met een slecht wetboek van strafprosesrecht het goede beruken*” bahwasanya “berikan aku hakim, jaksa, polisi dan advokat yang baik, maka aku akan berantas kejahatan meskipun tanpa secarik undang-undang pun”. Dengan kata lain, “berikan padaku hakim dan jaksa yang baik, maka dengan hukum yang buruk saya bisa mendatangkan keadilan.<sup>3</sup> Artinya, bagaimana pun lengkapnya suatu rumusan undang-undang, tanpa didukung oleh aparat penegak hukum yang baik, memiliki moralitas dan integritas yang tinggi, maka hasilnya akan buruk.

Dasar hukum progresif berpedoman pada hakikat dasar “hukum adalah untuk manusia”. Hukum tidak hadir untuk dirinya sendiri sebagaimana yang digagas oleh ilmu hukum Positif, melainkan untuk manusia dalam rangka mencapai kesejahteraan dan kebahagiaan manusia. Progresivisme mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi untuk memberikan rahmad kepada dunia dan manusia. Progresivisme tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral kemanusiaan.<sup>4</sup>

Kehadiran hukum Progresif erat kaitannya antara hubungan manusia dengan masyarakat, jika dikaitkan dengan *developmental* model hukum dari Nonet dan selzich, hukum progresif memiliki tipe responsif, yaitu hukum selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar naskah hukum tekstual hukum. Hukum progresif melihat hukum tidak dari kacamata hukum itu sendiri, melainkan melihat dari tujuan sosial yang ingin dicapainya serta akibat-akibat yang timbul dari bekerjanya hukum. Oleh sebab itu, kehadiran hukum dikaitkan dengan tujuan sosialnya, maka hukum progresif juga dekat dengan *Sociological Jurisprudence* dari Roscoe Pound, yang menolak studi hukum sebagai studi tentang peraturan-peraturan.<sup>5</sup>

Dengan demikian, para penegak hukum dapat memberikan konsep dan penerapan hukum progresif dalam kaitannya dengan penegakan hukum di Indonesia yaitu Bagaimana Konsep

3 Satjipto Rahardjo. 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: PT. Kompas, Hal. 6,

4 Sadjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Bangun Teori dan Telaah dalam implementasinya*, Universitas Lampung, Hal. 53.

5 <http://krisnaptik.wordpress.com/polri-4/teori/hukum-progresif/> hukum progresif sebagai salah satu upaya untuk mewujudkan ilmu hukum sebagai sbenar ilmu, diakses pada tanggal 6 Oktober 2018 pukul 11:47.



Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum oleh Penegak Hukum di Indonesia dan Penerapan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum Oleh Penegak Hukum di Indonesia?

## B. Pembahasan dan Analisis

### Konsep Hukum Progresif dalam Penegakan Hukum oleh Penegak Hukum di Indonesia

Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak sekedar menurut kata-kata hitam-putih dari peraturan melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam dari undang-undang atau hukum.<sup>6</sup> Pembahasan penegakan hukum progresif di atas menjadi titik awal kenapa penegakan hukum progresif dijadikan sebagai tipe penegakan hukum alternatif. pemaknaan yang dapat diambil bahwa “kebenaran hukum tidak dapat ditafsirkan semata-mata sebagai kebenaran undang-undang, tetapi harus dipahami sebagai kebenaran prinsip keadilan yang mendasari undang-undang”.

Hukum progresif berangkat dari asumsi dasar bahwa ”hukum adalah untuk manusia, bukan manusia untuk hukum”. Berangkat dari asumsi dasar ini, maka kehadiran hukum itu bukanlah untuk diri hukum sendiri tetapi sesuatu yang lebih luas dan besar. Untuk itu apabila ada masalah di dalam hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk di masukkan ke dalam skema hukum.

Dalam konsep hukum progresif manusia berada di atas hukum, hukum hanya menjadi sarana untuk menjamin dan menjaga berbagai kebutuhan manusia. Hukum tidak lagi dipandang sebagai suatu dokumen yang absolute dan ada secara otonom. Berangkat dari pemikiran ini maka dalam konteks penegakan hukum, penegak hukum tidak boleh terjebak pada *kooptasi rules* atas hati nurani yang menyuarakan kebenaran. Hukum progresif yang bertumpu pada *rules and behavior*, menempatkan manusia untuk tidak terbelenggu oleh tali kekang *rules* secara absolute. Itulah sebabnya ketika terjadi perubahan dalam masyarakat, ketika tesk-teks hukum mengalami keterlambatan atas nilai-nilai yang berkembang di masyarakat, penegak hukum tidak boleh hanya membiarkan diri terbelenggu oleh tali kekang *rules* yang sudah tidak relevan tersebut, tetapi harus melihat keluar (*outward*), melihat konteks sosial yang sedang berubah tersebut dalam membuat keputusan-keputusan hukum.<sup>7</sup>

Hukum progresif bertumpu pada manusia membawa konsekuensi pentingnya kreativitas. Kreativitas dalam konteks penegakan hukum selain untuk mengatasi ketertinggalan hukum, mengatasi ketimpangan hukum, juga dimaksudkan untuk membuat terobosan-terobosan hukum. Terobosan-terobosan hukum inilah yang dapat diharapkan dapat mewujudkan tujuan kemanusiaan melalui bekerjanya hukum, untuk membuat kebahagiaan manusia. Kreativitas penegak hukum dalam memaknai hukum tidak akan berhenti pada mengeja undang-undang, tetapi menggunakannya secara sadar untuk mencapai tujuan kemanusiaan. Menggunakan hukum secara sadar sebagai sarana pencapaian tujuan kemanusiaan berarti harus peka dan responsif terhadap tuntutan sosial.<sup>8</sup>

Konsep hukum progresif yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo bilamana diartikan secara sederhana berarti “bagaimana” membiarkan hukum tersebut mengalir untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan pada manusia dan kemanusiaan. Adapun pokok-pokok pemikiran model

6 Satjipto Rahardjo, *Op.Cit*, hal. 6.

7 Satjipto Rahardjo, “*Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan*”, dalam *Jurnal Hukum Progresif*, Volume 1/ No. 1/April 2005, Program Doktor Ilmu Hukum Undip, hal. 5.

8 *Ibid.*

hukum progresif ini dapat diuraikan sebagai berikut:<sup>9</sup>

1. Hukum menolak tradisi *analytical jurisprudence* atau *rechtsdogmatick* dan berbagi paham dengan aliran seperti *legal realism*, *freirechtslehre*, *sociological jurisprudence*, *interressenjurisprudenz* di Jerman, teori hukum alam dan *critical legal studies*.
2. Hukum menolak pendapat, bahwa ketertiban (*order*), hanya bekerja melalui institusi-institusi kenegaraan.
3. Hukum progresif ditujukan untuk melindungi rakyat menuju kepada ideal hukum
4. Hukum menolak *status-quo* serta tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral.
5. Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.
6. Hukum progresif adalah “hukum yang pro rakyat” dan “hukum yang pro keadilan”.
7. Asumsi dasar hukum progresif adalah, bahwa “hukum adalah untuk manusia”, bukan sebaliknya. Berkaitan dengan hal tersebut, maka hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka setiap kali ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksakan untuk dimasukkan ke dalam sistem hukum.
8. Hukum bukan merupakan suatu institusi yang absolut dan final melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunakannya. Manusia yang merupakan penentu.
9. Hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a process, law in the making*).

Dalam tradisi pemikiran *legal-positivism*, yang banyak dianut dalam negara demokrasi sekarang ini, hukum dikonsepsikan sebagai produk legislasi. Hukum adalah peraturan perundang-undangan yang dihasilkan melalui proses legislasi nasional. Hukum berlaku, semata-mata karena telah ditetapkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan, tanpa melihat apakah isinya adil atau tidak adil. Dalam sistem ini, pelaku hukum (birokrasi dan hakim), sesuai dengan doktrin dalam *analytical jurisprudence*, hanya bertugas sebagai corong undang-undang. Penggunaan pemikiran legal-positivism, dalam situasi hukum perundang-undangan yang elitis, akan menyebabkan kesenjangan (ketidakadilan) ekonomi dan kemiskinan (ketidak sejahteraan) rakyat akan semakin meluas, sebab kemacetan demokrasi yang terjadi dibawah tekanan neoliberalisme, akan menyebabkan hukum yang dihasilkan dari proses legislasi akan cenderung berpihak pada kepentingan elit dan mengabaikan keadilan dan kesejahteraan rakyat banyak. Karena itu, untuk pemulihannya diperlukan upaya-upaya yang inovatif guna menemukan konsep hukum yang lebih berpihak kepada keadilan dan kesejahteraan rakyat. Menurut Satjipto Rahardjo, hukum seharusnya bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Mutu hukum ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Inilah hukum progresif, yang menganut ideologi hukum yang pro-keadilan dan hukum yang pro-rakyat. Hukum progresif ini, ditawarkan untuk mengatasi krisis di era global sekarang ini.

Dedikasi para pelaku hukum mendapat tempat yang utama untuk melakukan pemulihan. Para pelaku hukum, harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebahagiaan), harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum. Proses perubahan tidak lagi

<sup>9</sup> Romli Atmasasmita, 2012, *Teori Hukum Integratif*, Yogyakarta: Genta Publishing, hal 88-89



berpusat pada peraturan, tapi pada kreativitas pelaku hukum dalam mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum, dapat melakukan perubahan yang kreatif terhadap peraturan yang ada tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan yang buruk, tidak harus menjadi penghadang bagi para pelaku hukum untuk menghadirkan keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru terhadap suatu peraturan. *Interessenjurisprudenz*, tegas-tegas menolak pertimbangan yuridis yang legalistik, yang dilakukan secara pasang-jarak dan *in abstracto*. Ia tidak memulai pemeriksaan dari bangunan peraturan secara hitam-putih, melainkan dari konteks dan kasus khusus di luar narasi tekstual aturan itu sendiri. Sebabnya adalah karena keadilan tidak bisa secara langsung ditemukan melalui proses logis-formal. Keadilan justru diperoleh melalui intuisi. Karena itu, argumen logis-formal “dicari” sesudah keadilan ditentukan untuk membingkai secara yuridis-formal keputusan yang diyakini adil tersebut.<sup>10</sup> Dalam konsep hukum yang progresif, hukum tidak mengabdikan pada dirinya sendiri, melainkan untuk tujuan yang berada di luar dirinya.<sup>11</sup>

Hukum progresif, memiliki logika yang mirip dengan *Legal Realism*, melihat dan menilai hukum dari tujuan-tujuan sosial yang ingin dicapainya serta akibat-akibat yang timbul dari bekerjanya hukum itu, yang karenanya dari sudut pandang etis, dapat disebut etika teleologis. Cara berpikir teleologis ini, bukan tidak memperhatikan hukum. Aturan penting, tetapi itu bukan ukuran terakhir yang lebih diutamakan adalah tujuan dan akibat. Sebab itu, pertanyaan sentral dalam etika teleologis, adalah apakah suatu tindakan itu bertolak dari tujuan yang baik, dan apakah tindakan yang tujuannya baik itu, juga berakibat baik. Dalam pandangan hukum progresif, pelaku hukum harus memiliki kepekaan pada persoalan-persoalan krusial dalam hubungan-hubungan manusia, termasuk keterbelengguan manusia dalam struktur-struktur yang menindas baik politik, ekonomi, maupun sosial budaya. Dalam konteks ini, hukum progresif harus tampil sebagai institusi yang emansipatoris (membebaskan). Hukum progresif yang menghendaki pembebasan dari tradisi keterbelengguan, memiliki kemiripan dengan pemikiran Roscoe Pound tentang hukum sebagai alat rekayasa sosial (*social engineering*). Usaha *social engineering*, dianggap sebagai kewajiban untuk menemukan cara-cara yang paling baik bagi memajukan atau mengarahkan masyarakat.<sup>12</sup>

### **Penerapan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum Oleh Penegak Hukum di Indonesia**

Indonesia sebagai negara hukum, peran lembaga peradilan adalah mutlak diperlukan. Sebab dengan adanya lembaga peradilan akan dapat mawadahi dan mengimplementasikan berbagai persoalan hukum ke dalam bentuk yang nyata. Dengan demikian, interaksi di dalam peradilan itu akan terjadi proses-proses hukum sebagai salah satu wujud legitimasi atas bergagai perilaku baik dalam hubungan-hubungan individu maupun kelompok sosial masyarakat. Dari perjalanan waktu lembaga peradilan di Indonesia mengalami perubahan-perubahan seiring dengan perkembangan zaman, baik dari kelembagaannya maupun dalam

10 Satjipto Rahardjo, “Konsep dan Karakter Hukum Progresif”, Makalah Seminar Nasional I Hukum Progresif, Kerjasama Fakultas Hukum Undip, Program Doktor Ilmu Hukum Undip dan Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Semarang, Desember, 2007.

11 *Ibid.*

12 Satjipto Rahardjo, 1983, *Hukum dan Perubahan Sosial : suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*, Bandung: Alumni, hal. 16.



sistem penegakan hukumnya.<sup>13</sup>

Terwujudnya penegakan hukum secara proposional dibutuhkan wadah yang namanya lembaga peradilan dan didalamnya terdapat sistem peradilan pidana. Sistem peradilan pidana menjadi komponen penting dalam pencapaian tujuan hukum. Karena sangat pentingnya kedudukan sistem peradilan pidana, Daniel S. Lev mengatakan: “Di mana nilai-nilai dan mitos kultur menekankan pada cara-cara pengaturan serta hubungan sosial politik yang tidak bertolak dari wilayah hukum otonom, maka sebagai akibatnya di situ lembaga-lembaga hukum (peradilan) akan kurang dapat mengembangkan kekuasaannya yang mandiri seperti yang dimilikinya di negara-negara Eropa dan Amerika Serikat. Tampilnya kekuasaan-kekuasaan birokrasi yang perkasa sekalipun, yang merupakan unsur-unsur esensial bagi adanya sistem hukum yang kuat, tak akan menciptakan suatu tanggapan umum yang positif terhadap bekerjanya hukum, terutama apabila misalnya nilai-nilai patrimonial juga tetap bercokol dengan kuat”.<sup>14</sup>

Dalam proses penegakan hukum dibutuhkan sebuah organisasi yang bisa menerapkan atau mengkonkritkan hukum tersebut ke dalam masyarakat seperti kepolisian, pengadilan dan lain-lain. Karena pada dasarnya hukum tidak dapat dijalankan tanpa adanya sebuah organisasi yang berfungsi mewujudkan atau merealisasikan hukum di dalam masyarakat. Penegakan hukum mengandung supremasi nilai substansial, yaitu keadilan. Namun semenjak hukum modern digunakan, pengadilan bukan lagi menjadi tempat untuk mencari keadilan (*searching of justice*) tetapi Pengadilan kemudian bergeser menjadi lembaga yang berkuat pada aturan main dan prosedur, dengan kata lain pengadilan hanya sebagai lembaga penerapan peraturan undang-undang dan prosedur saja. Dalam hukum modern, lembaga pengadilan telah kehilangan ruh nya sebagai *house of justice*. Hal ini sudah menjadi rahasia umum lagi, bahkan pada tatanan substansi hukum pun dibuat secara khusus oleh lembaga khusus dan mengikuti prosedur khusus yang disebut dengan legislasi. Metode yang dipakai juga unik yang didasarkan pada paham “peraturan dan logika” jadi wajar saja jika pengadilan sebagai organisasi yang mewujudkan hukum yang bersifat abstrak itu ke konkritisasi kehidupan nyata menjadi bergeser fungsinya menjadi lembaga penerapan peraturan perundang-undangan atau dengan kata lain hakim adalah corong undang-undang yang kadang dibutakan oleh paham peraturan tadi.

Melihat kerangka bangunan hukum, maka bagian yang tidak dapat dipisahkan dari pengamatan adalah aspek penegakan hukum (*law enforcement*), bagaimana penegakan hukum paling tidak pada pengertian penegakan hukum dalam arti luas yaitu meliputi pelaksanaan dan penerapan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subjek hukum, serta dalam arti yang sempit merupakan kegiatan penindakan terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan terhadap peraturan perundang-undangan.<sup>15</sup>

Penerapan hukum progresif, yang pada dasarnya terarah kepada para pelaku hukum ini, diharapkan akan dapat mengarahkan hukum yang dihasilkan oleh proses legislasi, yang cenderung elitis, untuk mengarah pada kepentingan keadilan dan kesejahteraan rakyat banyak. Pintu masuk bagi penerapan hukum progresif dalam praktik pengadilan di Indonesia, secara formal telah diberikan oleh UU Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan bahwa

13 Ahmad Mujahidin, 2007, *Peradilan Satu Atap di Indonesia*, Bandung: Refika Aditama, hal. 64.

14 Yudi Ktristiana, 2009, *Menuju Kejaksaaan Progresif; Studi Tentang Penyelidikan, Penyidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Korupsi*, AntonyLib kerjasama LSHP, Yogyakarta, hal. 64.

15 Sabian Utsman, 2008, *Menuju Penegakan Hukum Rseponsif, ctk. Pertama*, Yogyakarta: PuStaka Pelajar, hal. 30.





kekuasaan kehakiman bertugas untuk menegakkan hukum dan keadilan. Dalam rangka itu, hakim diwajibkan untuk menggali nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.<sup>16</sup>

Hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat. Dalam posisi yang demikian ini, maka hukum progresif dapat dikaitkan dengan developmental model hukum dari Nonet dan Selznick. Hukum progresif juga berbagi paham dengan *Legal Realism* dan *Freirechtslehre*. Meminjam istilah Nonet dan Selznick, Hukum Progresif memiliki tipe responsif. Dalam tipe yang demikian itu, hukum selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri. Atau hukum responsif mencoba mengatasi kepicikan (prokialisme) dalam moralitas masyarakat serta mendorong pendekatan yang berorientasi pada masalah yang secara sosial terintegrasi.<sup>17</sup>

Terkait dengan *Legal Realism* dan *Freirechtslehre*, hukum progresif melihat hukum tidak dari kacamata hukum itu sendiri, melainkan melihatnya dari tujuan sosial yang ingin dicapainya serta akibat-akibat yang timbul dari bekerjanya hukum. Oleh sebab kehadiran hukum dikaitkan dengan tujuan sosialnya, maka hukum progresif juga dekat dengan *Sociological Jurisprudence* dari Roscoe Pound, yang menolak studi hukum sebagai studi tentang peraturan-peraturan.<sup>18</sup>

Hukum progresif tidak hanya berhenti pada kritik atas sistem hukum liberal. Hukum progresif mengetengahkan paham bahwa hukum itu tidak mutlak digerakkan oleh hukum positif atau hukum perundang-undangan, tetapi ia juga digerakkan pada arah non-formal. Oleh sebab hukum progresif berasumsi dasar bahwa hukum itu ada dan hadir untuk manusia.

Disini penulis akan memberikan contoh penerapan hukum progresif yang dilakukan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk mewujudkan keadilan sosial bagi masyarakat, sebagai berikut:

1. Penerbitan SEMA Nomor: 3 Tahun 1963 yang menyatakan tidak berlaku lagi beberapa Pasal KUH Perdata, diantaranya Pasal 108 dan 110 KUH Perdata tentang ketidakcakapan isteri untuk melakukan perbuatan hukum di bidang harta kekayaan, dan penerbitan SEMA Nomor: 2 Tahun 2012 Tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP, yang pada pokoknya Mahkamah Agung meminta perhatian dari para Ketua Pengadilan Negeri agar setiap perkara pencurian, penggelapan, penipuan dan penadahan yang nilai barangnya di bawah Rp. 2.500.000,- (dua juta lima ratus rupiah), pelakunya tidak boleh dikenakan penahanan dan diperiksa melalui acara cepat. Penerbitan SEMA Nomor: 3 Tahun 1963 dan SEMA Nomor 2 Tahun 2012 ini, sekalipun menurut paham positivistik-legalistik adalah cacat hukum karena sesuai hierarki peraturan perundang-undangan tidak mungkin SEMA mengesampingkan undang-undang seperti SEMA Nomor: 3 Tahun 1963 yang mengesampingkan Pasal 108 dan 110 KUH Perdata dan SEMA Nomor: 2 Tahun 2012 yang mengesampingkan ketentuan UU No. 8 Tahun 1981 Tentang KUHP yang mewajibkan perkara-perkara seperti pencurian, penggelapan, penipuan dan penadahan dapat ditahan dan diperiksa melalui acara biasa, namun kenyataannya SEMA itu dilaksanakan dalam praktek peradilan dan keadilan sosial dapat diwujudkan dalam masyarakat. Penerbitan SEMA

16 Pasal 28 UU No.4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

17 <http://krisnaptik.wordpress.com/polri-4/teori/hukum-progresif/> hukum progresif sebagai salah satu upaya untuk mewujudkan ilmu hukum sebagai sebenar ilmu, diakses tanggal 6 Oktober 2018.

18 *Ibid.*

- Nomor: 3 Tahun 1963 memberikan jaminan hak kepada para isteri atau perempuan pada umumnya untuk melakukan tindakan-tindakan hukum tanpa persetujuan suaminya, sedangkan SEMA Nomor: 2 Tahun 2012 memberikan rasa keadilan kepada masyarakat agar tidak terjadi lagi pencurian sepasang sandal jepit dan buah semangka dapat ditahan dan dihukum sama dengan pencurian uang sebesar Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah) atau koruptor kelas kakap yang menimbulkan kerugian negara triliunan rupiah.
2. Mahkamah Konstitusi pada saat di bawah kepemimpinan Moh. Mahfud MD telah menerbitkan Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 102/PUU-VII/2009, tanggal 06 Juli 2009, yang pada pokoknya membolehkan para pemilih yang belum memperoleh Kartu Tanda Pemilih dapat menggunakan Kartu Tanda Penduduk (KTP) untuk dapat menyalurkan hak pilihnya dalam pemilihan umum tahun 2009, padahal undang-undang pemilu tahun 2009, mensyaratkan para pemilih harus memiliki Kartu Tanda Pemilih sebagai syarat untuk dapat menyalurkan hak pilihnya. Akibat dari keluarnya Keputusan Mahkamah Konstitusi ini adalah para pemilih yang belum memiliki kartu pemilih karena kelalaian pemerintah dapat menyalurkan hak pilihnya dalam pemilu 2009 dan lebih daripada itu adalah pemilu 2009 dapat berlangsung dengan baik berdasarkan asas pemilu yang LUBER dan JUDIL.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Dedikasi para pelaku hukum mendapat tempat yang utama untuk melakukan pemulihan. Para pelaku hukum, harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebahagiaan), harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum. Proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tapi pada kreativitas pelaku hukum dalam mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum, dapat melakukan perubahan yang kreatif terhadap peraturan yang ada tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan yang buruk, tidak harus menjadi penghadang bagi para pelaku hukum untuk menghadirkan keadilan bagi rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru terhadap suatu peraturan. *Interessenjurisprudenz*, tegas-tegas menolak pertimbangan yuridis yang legalistik, yang dilakukan secara pasang-jarak dan *in abstracto*. Ia tidak memulai pemeriksaan dari bangunan peraturan secara hitam-putih, melainkan dari konteks dan kasus khusus di luar narasi tekstual aturan itu sendiri. Sebabnya adalah karena keadilan tidak bisa secara langsung ditemukan melalui proses logis-formal. Keadilan justru diperoleh melalui intuisi. Karena itu, argumen logis-formal “dicari” sesudah keadilan ditentukan untuk membingkai secara yuridis-formal keputusan yang diyakini adil tersebut. Dalam konsep hukum yang progresif, hukum tidak mengabdikan pada dirinya sendiri, melainkan untuk tujuan yang berada di luar dirinya.
- b. Penerapan hukum progresif, yang pada dasarnya terarah kepada para pelaku hukum ini, diharapkan akan dapat mengarahkan hukum yang dihasilkan oleh proses legislasi, yang cenderung elitis, untuk mengarah pada kepentingan keadilan dan kesejahteraan rakyat banyak. Pintu masuk bagi penerapan hukum progresif dalam praktik pengadilan di Indonesia, secara formal telah diberikan oleh UU Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman bertugas untuk menegakkan hukum dan keadilan. Dalam rangka itu, hakim diwajibkan untuk



menggali nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat.

## 2. Saran

- a. Indonesia membutuhkan penegakan hukum progresif, untuk meretas krisis yang melanda Indonesia terutama di bidang hukum. Pemikiran dan konsep hukum dengan pola pikir yang sempit dalam melihat hukum itu, serta tidak membuka ruang seluas-luasnya untuk hukum itu merupakan faktor dan kendala penyelesaian segala persoalan hukum yang ada. Harus ada keberanian bagi bangsa ini untuk mengutamakan *Supremacy of Justice dan Supremacy Of Moral* merupakan konsep pemikiran hukum keindonesiaan, sebagai manifestasi jati diri bangsa Indonesia. Watak hukum yang masinal dan deterministik akan menimbulkan krisis dalam ranah keilmuan dan kemanusiaan, dan krisis itu akan mendapatkan titik balik ketika terjadi perkembangan pemikiran akan relativitas, kekacauan dan kompleksitas sebagai sesuatu yang layak diterima dalam ilmu pengetahuan termasuk hukum.
- b. Para aparat penegak hukum dapat menerapkan penemuan hukum progresif dengan tetap mendasarkan diri pada nilai-nilai Pancasila sebagai nilai dasar kehidupan berbangsa dan bernegara Indonesia. Penegakan hukum oleh Polri harus menggunakan penafsiran hukum *Sociological Jurisprudence* atau Hukum Progresif, seperti penerapan alternatif penyelesaian perkara pidana atau konsep keadilan restoratif dengan menggunakan diskresi kepolisian yang bertanggung jawab. Hakim diwajibkan untuk menggali nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat. Artinya, bahwa hakim tidak sekedar bertugas menerapkan peraturan dengan apa adanya, tetapi bagaimana penerapan itu dapat mewujudkan keadilan di tengah-tengah masyarakat.

## DAFTAR PUSTAKA

- Atmasasmita, Romli, 2012, *Teori Hukum Integratif*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Kristiana, Yudi, 2009, *Menuju Kejaksaan Progresif; Studi Tentang Penyelidikan, Penyidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Korupsi*, AntonyLib kerjasama LSHP, Yogyakarta.
- Mujahidin, Ahmad, 2007, *Peradilan Satu Atap di Indonesia*, Bandung: Refika Aditama.
- Rahardjo, Satjibto, 2009, *Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*, Cetakan Kedua, Yogyakarta: Genta Publishing.
- , 2006, *Penegakan Hukum Progresif*, Jakarta: PT. Kompas.
- , 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: PT. Kompas.
- , 2009, *Hukum Bangun Teori dan Telaah dalam implementasinya*. Universitas Lampung.
- , "Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan", dalam Jurnal Hukum



Progresif, Volume 1/ No. 1/April 2005, Program Doktor Ilmu Hukum Undip.

-----, "*Konsep dan Karakter Hukum Progresif*", Makalah Seminar Nasional I Hukum Progresif, Kerjasama Fakultas Hukum Undip, Program Doktor Ilmu Hukum Undip dan Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Semarang, Desember, 2007.

-----, 1983, *Hukum dan Perubahan Sosial: suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*, Bandung: Alumni.

Utsman, Sabian, 2008, *Menuju Penegakan Hukum Rseponsif, ctk. Pertama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Undang-Undang No.4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

<http://krisnaptik.wordpress.com/polri-4/teori/hukum-progresif/> hukum progresif sebagai salah satu upaya untuk mewujudkan ilmu hukum sebagai sebenar ilmu, diakses tanggal 6 Oktober 2018.

<http://krisnaptik.wordpress.com/polri-4/teori/hukum-progresif/> hukum progresif sebagai salah satu upaya untuk mewujudkan ilmu hukum sebagai sbenar ilmu, diakses pada tanggal 6 Oktober 2018 pukul 11:47.



## KEBIJAKAN PERIZINAN PENGELOLAAN SUMBER DAYA ALAM SEBAGAI UPAYA PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA KORUPSI

Tegar Adi Wicaksono \*, Supanto \*\*, dan Widodo T. Novianto \*\*\*

---

### ABSTRAK

Indonesia adalah negara yang memiliki sumber daya alam dengan berbagai macam keanekaragaman. Hutan, tambang, minyak, batu bara, ikan dan lainnya menjadi sumber devisa negara yang cukup besar nilainya. Namun sayang, negara tidak memberikan jaminan dalam menjaga dan mengelola sumber daya alam yang telah diberikan sehingga berpotensi besar untuk dikorupsi. Korupsi sejatinya adalah manifestasi dari ketidakjujuran personal, absennya integritas dan lemahnya karakter individu. Contoh bentuk korupsi seperti adanya suap dan kick-back (ucapan terima kasih) dalam proses pengurusan ijin alih fungsi, modus mark-up bioremediasi, hingga kasus kebakaran hutan, tidak patuhnya perusahaan pada ketentuan pajak yang menimbulkan kerugian negara. Pencegahan tindak pidana korupsi sumber daya alam dapat dimulai dengan dibuatnya kebijakan moratorium untuk meningkatkan produktivitas sumber daya alam sehingga dapat dimanfaatkan semaksimal mungkin untuk kesejahteraan rakyat. Konsekuensi dari adanya korupsi sumber daya alam dapat dilakukan tindakan represif dengan penegakan hukum pidana lingkungan yang berdampak terhadapnya.

**Kata kunci:** Kebijakan, Perizinan, Sumber Daya Alam, Korupsi.

### ABSTRACT

*Indonesia is a country that has natural resources with a wide range of diversity. Forests, mines, oil, coal, fish and other foreign countries become a source of considerable value. Unfortunately, the country does not give a guarantee in maintaining and managing the natural resources that have been given so that the great potential for corrupted. Corruption is in fact a manifestation of personal dishonesty, the absence of integrity and weak individual character. Examples of this form of corruption as there are bribes and kick-back (credits) in the process of management of permissions over the function, mode mark-up bioremediation, to the case of forest fires, not obedient companies on the tax provision that raises the country's losses. Prevention of criminal acts of corruption, natural resources can be started with the moratorium policy is made to improve the product of natural resources so that it can be utilized as fully as possible for the welfare of the people. The consequences of the existence of corruption, natural resources can be carried out repressive actions with criminal law enforcement environment impacting it.*

**Keywords:** Policy, Licensing, Natural Resources, Corruption.

---

\* Mahasiswa Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, Jl Ir. Sutami 36 Kentingan Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [tegar.adiwicaksono@gmail.com](mailto:tegar.adiwicaksono@gmail.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

## A. Pendahuluan

Hubungan antara korupsi dengan kondisi hak asasi manusia di Indonesia adalah terkait erat dan dapat dirasakan nyata adanya berdasarkan logika sederhana yang menyatakan bahwa korupsi dapat menyebabkan terdegradasinya nilai-nilai hak asasi manusia. Perlu dicermati dengan pemahaman yang kritis, bahwa terpuruknya kondisi hak asasi manusia di Indonesia tidak harus dimaknai dengan fakta terjadinya kasus-kasus yang bombastis seperti: pembunuhan massal, pemusnahan kelompok etnis atau agama tertentu, penganiayaan atau penyiksaan, perbudakan, penghilangan orang secara paksa, kejadian terhadap kemanusiaan atau pelanggaran HAM berat (*the most serious crime*) lainnya. Tetapi lebih luas dari itu bahwa terpuruknya kondisi hak asasi manusia di Indonesia dimaknai sebagai tindakan upaya dan kepedulian dari negara secara serius untuk memenuhi hak-hak individu dan sosial masyarakat sehingga terjadi fenomena kemsikinan, pengangguran, busung lapar, krisis pendidikan dan kesehatan, pencemaran dan kerusakan lingkungan adalah beberapa contoh kondisi tidak terpenuhinya hak-hak asasi manusia dari warga negara yang seharusnya menjadi perhatian pemerintah untuk memenuhinya. Terbaikannya hak-hak tersebut seringkali mengakibatkan penderitaan individu atau masyarakat yang cukup serius berat dirasakan.<sup>1</sup>

Pembangunan Nasional yang saat ini sedang digalakkan oleh pemerintah di berbagai bidang/sektor banyak membutuhkan anggaran/biaya yang salah satunya bersumber dari pemanfaatan dan penggunaan segala sumber daya yang ada termasuk penggunaan sumber daya alam yang dimiliki untuk kesejahteraan masyarakat. Dengan meningkatnya penggunaan sumber daya alam akan diikuti pula dengan meningkatnya kerusakan lingkungan. Hal ini disebabkan karena kurangnya perhatian untuk menjaga keseimbangan antara tingkat pembangunan dan kelestarian sumber daya alam. Berbagai dampak negatif bagi lingkungan yang ditimbulkan akibat pengelolaan dalam menggunakan sumber daya alam yang tidak benar, maka akan mengorbankan lingkungan, sumber-sumber daya alam lainnya bahkan bukan mensejahterahkan masyarakat malah akan merugikan masyarakat sekitarnya.<sup>2</sup>

Indonesia adalah negara yang memiliki sumber daya alam dengan berbagai macam keanekaragaman. Hutan, tambang, minyak, batu bara, ikan dan lainnya menjadi sumber devisa negara yang cukup besar nilainya. Banyak manfaat yang diterima dari manfaat sumber daya alam, baik secara langsung maupun berjangka panjang. Misalnya hutan memiliki fungsi selain menjadi paru-paru dunia, disana juga tinggal berbagai jenis satwa liar dan langka. Laut yang berisi berbagai jenis batu karang dan ikan yang bisa dinikmati untuk seluruh rakyat Indonesia. Namun sayang, negara tidak memberikan jaminan dalam menjaga dan mengelola sumber daya alam yang telah diberikan.<sup>3</sup>

Sektor sumber daya alam berpotensi besar untuk dikorupsi. Kerentanan korupsi dalam sektor sumber daya alam itu diantaranya disebabkan oleh teknis pengelolaan sumber daya alam yang cukup rumit, mulai dari eksplorasi, lisensi, kontrak, aturan, harga, distribusi, hingga penjualan. Industri sumber daya alam cenderung tersentralisasi dan tidak banyak pemainnya. Kontrol atas sumber daya alam juga menjadi hak negara atau pemerintah daerah. Di negara

1 Ansori, 2015, *Law Enforcement Criminal Acts of Curroption in The Perspective of Human Rights*, Rechtsidee, Vol. 2. No. 2. Desember 2015, hlm. 79.

2 [https://www.bphn.go.id/data/documents/ae\\_tentang\\_pengelolaan\\_sda.pdf](https://www.bphn.go.id/data/documents/ae_tentang_pengelolaan_sda.pdf) diakses pada tanggal 24 September 2018 pukul 18.57 WIB.

3 <https://antikorupsi.org/id/news/penegakan-hukum-lemah-sda-dikuras> diakses pada tanggal 24 September 2018 pukul 15.45 WIB.





korup, sektor ini menjadi alat untuk mencapai tujuan politik partai atau pribadi pemegang kekuasaan. Di sisi lain, sebagian industri ekstraktif selama ini justru merasa diuntungkan oleh iklim koruptif di negara-negara yang kaya sumber daya alam. Oleh karena dengan itu, mereka bisa mendapatkan kontrak yang menguntungkan, cukup dengan menyuap sejumlah pejabat setempat.<sup>4</sup>

Bentuk-bentuk tindak pidana korupsi sumber daya alam contohnya seperti alih fungsi hutan menjadi perkebunan secara illegal karena adanya konspirasi pemegang kekuasaan dan pengelolaan sumber daya alam yang berujung pada korupsi untuk ekspansi perkebunan kelapa sawit, penyediaan biaya tambahan, menjanjikan hadiah, adanya suap dan *kick-back* (ucapan terima kasih) dalam proses pengurusan ijin alih fungsi hutan lindung seluas 7.300 hektar di Pulau Bintan Kepulauan Riau, alih fungsi lahan hutan mangrove untuk Pelabuhan Tanjung Api-Api Banyuasin Sumatera Selatan, *mark-up* bioremediasi, penerbitan Izin Usaha Pemanfaatan Hasil Hutan Kayu Hutan Tanaman (IUPHHK-HT), suap dan tindak pidana pencucian uang (*money laundering*) yang melibatkan pejabat, manipulasi pajak dan royalty dan sejenisnya yang termasuk gratifikasi menurut Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Pemberantasan Tipikor). Belum lagi, korupsi sumber daya alam ditambah dengan lemahnya aparat pemerintah dan rendahnya penegakan hukum lingkungan terhadap korporasi seperti adanya kebakaran hutan, tidak patuhnya perusahaan pada ketentuan pajak yang menimbulkan kerugian negara, hingga adanya lubang bekas tambang yang dilakukan oleh perusahaan yang tidak bertanggungjawab.

Hal tersebut maka tidak sesuai dengan yang diamanahkan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) yang menentukan bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Oleh karena itu, maka pengelolaan sumber daya alam harus berorientasi kepada konservasi sumber daya alam (*natural resource oriented*) untuk menjamin kelestarian dan keberlanjutan fungsi sumber daya alam, dengan menggunakan pendekatan yang bercorak komprehensif dan terpadu. Sesuai Pasal 33 ayat (4) UUD NRI Tahun 1945 yaitu perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Pada prakteknya apa yang diidealkan dalam Pasal 33 ayat (3) dan ayat (4) UUD NRI Tahun 1945 ternyata jauh dari harapan, karena telah terjadi banyak kerusakan atas sumber daya alam kita, yang ternyata persoalan pokok dari sumber daya alam (dan lingkungan hidup) yang terjadi selama ini justru dipicu oleh persoalan hukum dan kebijakan atas sumber daya alam itu sendiri.<sup>5</sup>

## B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana politik hukum keterkaitan hak asasi manusia dalam tindak pidana korupsi pengelolaan sumber daya alam?
2. Bagaimana kebijakan perizinan sumber daya alam dalam upaya pencegahan tindak pidana korupsi?

4 <http://www.antikorupsi.org/en/content/mengapa-negarakaya-sumber-alam-miskin> diakses pada tanggal 27 September 2018 pukul 15.35 WIB.

5 [https://www.bphn.go.id/data/documents/ae\\_tentang\\_pengelolaan\\_sda.pdf](https://www.bphn.go.id/data/documents/ae_tentang_pengelolaan_sda.pdf) diakses pada tanggal 28 September 2018 pukul 19.30 WIB.

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Politik Hukum Keterkaitan Hak Asasi Manusia dalam Tindak Pidana Korupsi Pengelolaan Sumber Daya Alam**

Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 telah menetapkan kehadiran Pemerintah Negara Republik Indonesia adalah untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Ditengah tujuan yang demikian, Indonesia menegaskan wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah sebuah negara kepulauan yang berciri nusantara dengan wilayah yang batas-batas dan hak-haknya ditetapkan dengan undang-undang.

Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Dengan demikian, sudah selayaknya jika bangsa ini menjaga anugerah sumberdaya alam baik yang ada di darat maupun yang ada di laut, untuk keberlangsungan pembangunan.

Tidak terbantahkan bahwa Indonesia memiliki sumber daya kekayaan alam yang berlimpah, mulai dari pertanian yang subur, perkebunan yang luas dengan berbagai tanaman komoditi untuk dalam negeri maupun ekspor, berbagai tambang mineral, minyak bumi, gas dan batubara, perikanan darat dan laut, hutan dengan berbagai flora dan satwanya, serta masih banyak kekayaan alam lainnya. Dari sisi geografis sebagai negara kepulauan, Indonesia memiliki modal wilayah yang sangat strategis dan bernilai ekonomis, baik dari letak dan luasnya, serta kekayaan alam yang dikandungnya maupun keindahan alamnya. Betapa luasnya wilayah negara berupa daratan dan kepulauan dengan segala keanekaragaman dan kekayaan sumber daya alam yang terkandung didalamnya, menjadikan pihak asing (*multi dan trans nasional corruption*) sangat tertarik menanamkan investasinya di bidang pengelolaan sumber daya alam di Indonesia. Dengan modal kekayaan sumber daya alam tersebut, sebenarnya cukup memberikan jaminan kesejahteraan bagi hajat hidup orang banyak di negeri ini. Tetapi acap kali tidak bisa ikut menikmati, kita hanya sebagai penonton atau sekedar menjadi butuh di negeri sendiri, terbelenggu lalu menjerit menjerit kerusakan alam akibat eksploitasi, akhirnya terjepit dan terusir mencari penghidupan ke negeri orang. Patut direfleksikan, kiranya ada yang salah di dalam diri bangsa kita dalam mengelola negeri ini. Rasanya tidak pantas rakyat Indonesia menderita dan miskin di tengah negara yang melimpah ruah akan sumber daya kekayaan alamnya. Rasanya aneh, ibarat “anak ayam mati kelaparan di dalam lumbung padi”.<sup>6</sup>

Dengan alasan bahwa dari sisi sumber daya manusia kita yang masih kalah bersaing secara kualitatif itulah yang menyebabkan pengelolaan sumber daya kekayaan alam tidak kita kelola sendiri, melainkan ditawarkan dengan cara kerjasam dan investasi modal dengan pihak asing. Hal itulah yang menjadi asal muasal pengelolaan sumber daya alam kita menjadi sangat tergantung dan didominasi pihak perusahaan swasta multi/trans nasional

<sup>6</sup> Ansori, *Opcit*, hlm. 82.



dan tentu dengan pengelolaan yang demikian menguntungkan pihak asing dibandingkan dengan bangsa kita. Dominasi asing dalam mengelola aset bangsa ini terus berkelanjutan karena kebijakan penguasa kita lebih puas sebagai pemburu dan penikmat rente, daripada mengambil alih untuk dikelola sendiri dalam rangka memakmurkan bangsa kita. Ada kesengajaan kebijakan pengelolaan aset bangsa yang merupakan urusan publik (untuk kesejahteraan umum), diprivatisasi menjadi kepentingan pribadi atau menjadi wilayah domestik kelompok tertentu di sekitar kekuasaan. Akhirnya yang dirasakan adalah terjadinya ketimpangan dalam pengelolaan sumber daya alam yang memunculkan ketidakpuasan rakyat dan memicu banyaknya masalah sosial yang cukup krusial di negeri ini. Masalah-masalah sosial tersebut di antaranya adalah masalah kemiskinan, pengangguran, perburuhan, kekuasaan rumah tangga, konflik sosial dan kriminalitas, gizi buruk, krisis kesehatan, putus sekolah karena mahalnya pendidikan, buruh migran dengan segala akibatnya dan perdagangan manusia, kerusakan lingkungan, budaya yang makin koruptif, apatisme, mentalitas *inlader*<sup>7</sup>, terhambatnya pembangunan, dan masalah serius lainnya yang mengindikasikan semakin tergerusnya hak asasi manusia.<sup>8</sup>

Faktor dominan dari penyebab krusialnya permasalahan-permasalahan sosial tersebut diatas adalah ketimpangan dalam pengelolaan sumber daya alam dan perilaku korupsi yang merajalela di negeri ini. Korupsi terjadi karena pada diri seseorang melekat adanya peluang dan kekuasaan yang cenderung disalahgunakan tidak untuk maksud yang sebenarnya. Korupsi dan kekuasaan di negeri ini, ibarat dua sisi dari satu keeping mata uang. Kekuasaan tersebut tidak hanya di wilayah pemerintahan (eksekutif, legislative, maupun yudikatif), tetapi kekuasaan tersebut termasuk meliputi kekuasaan di sektor swasta baik di level nasional maupun internasional. Oleh sebab itu, tidak heran apabila pelaku korupsi itu bisa terjadi, tidak hanya pada pejabat atau penyelenggara negara di tingkat pusat sampai daerah, tetapi juga terjadi pada pelaku bisnis di sektor swasta. Oleh karena itu, para pelaku korupsi identik dengan pejabat negara, penyelenggara negara, dan para pelaku usaha yang kesemuanya memiliki kekuasaan, dan seringkali dia antara para pelaku tersebut berkonspirasi untuk mendapatkan keuntungan secara sepihak tanpa memperhatikan kepentingan yang lebih besar yaitu bangsa dan negara.<sup>9</sup>

Tidak ada yang membantah bahwa salah satu faktor penyebab terpuruknya kondisi hak asasi manusia yang merosot sampai pada derajat yang memprihatinkan adalah dikeranakan membudayanya perilaku koruptif dan keserakahan yang terjadi di semua lini dan level kehidupan. Masalah dan ancaman yang ditimbulkan oleh korupsi sudah sangat serius mengancam stabilitas dan keamanan masyarakat, melemahkan lembaga-lembaga dan nilai-nilai demokrasi, nilai-nilai etika dan keadilan, melemahkan supremasi hukum, memperburuk kondisi perekonomian dan pelayanan masyarakat, serta mengancam pembangunan berkelanjutan dan kemerosotan kualitas hidup generasi yang akan datang. Krusialnya permasalahan yang ditimbulkan oleh korupsi tersebut bukan sekedar fatamorgana (pemandangan semu belaka) atau sekedar goresan tinta pada secarik kertas yang digembar-gemborkan sebagai bajaya korupsi, tetapi benar-benar terasa nyata

7 Mental Inlader ditandai dengan tidak dimilikinya rasa percaya diri sebagai sebuah bangsa, memandang bangsa lain jauh lebih hebat dan maju. Nove Ayub Windarko, "Mental Inlader: Penyakit Mental Kronis yang Masih Menggurita", <http://kangtano.com/web-2/misc/mental-inlander-penyakit-mental-kronis-yg-masih-menggurita> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018 Pukul 21.17 WIB.

8 Ibid, hlm. 82

9 Ansori, *Opcit*, hlm. 83.

*manifest* terjadi menusuk sendi-sendi kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara. Semua orang bisa merasakan dan mengatakan betapa dahsyatnya dampak korupsi. Tetapi sayangnya, tidak semua orang bisa bertindak melawan korupsi, dan tidak sedikit ikut hanyut dalam kubangan korupsi. Terutama menyeret pelakunya dari kalangan yang intelek dan berada. Jarang sekali pelaku korupsi itu berasal dari kalangan miskin, papa/lemah, tidak berpendidikan. Justru kebanyakan dari mereka yang melakukan korupsi adalah yang kaya, berpendidikan tinggi dan memiliki kekuasaan. Oleh karenanya, karakter korupsi di Indonesia cenderung *corruption by greed* dibanding *corruption by need*.<sup>10</sup>

## 2. Kebijakan Perizinan Sumber Daya Alam dalam Upaya Pencegahan Tindak Pidana Korupsi

Indonesia memiliki sumber daya alam yang melimpah baik dari sektor pertambangan, kehutanan, perkebunan, air dan kelautan, dan perikanan. Kekayaan alam yang melimpah tersebut memberikan tantangan dan kesempatan untuk membawa ekonomi Indonesia ke arah pembangunan berkelanjutan. Sayangnya pengelolaan sumber daya alam tersebut belum dilakukan dengan baik, masih banyak penyimpangan pemanfaatan sumber daya alam yang dilakukan secara illegal dan bertentangan dengan kaidah-kaidah hukum yang berlaku di Indonesia.

Di negara-negara berkembang, Indonesia salah satunya, lebarnya jurang antara si kaya dengan si miskin membuat korupsi merajalela. Hal ini karena di negara-negara seperti itu korupsi sudah mendarah daging, sehingga akhirnya membudaya di tengah masyarakatnya. Sayangnya, di Indonesia saat ini, budaya masyarakat kita sudah terkooptasi oleh budaya korupsi, yang didalamnya termasuk kolusi, nepotisme, pungli, gratifikasi, dan lain-lain yang kesemuanya masuk di dalam kategori penyalahgunaan wewenang.<sup>11</sup>

Penyimpangan dalam pengelolaan sumber daya alam pada umumnya mencakup penyalahgunaan pemberian dan pelaksanaan izin, penyalahgunaan pelaksanaan kontrak, dan penyalahgunaan wewenang. Kasus-kasus penyimpangan yang ada seperti (1) kasus suap izin usaha perkebunan sawit di Buol oleh Bupati Buol Amran Batalipu. Amran kedatangan menerima uang Rp 3 miliar dari PT. Hardaya Inti Plantation (PT. HIP)/ PT. Cipta Cakra Mudaya (PT. CCM) dalam dua tahap; (2) Kasus suap jual beli gas alam untuk pembangkit listrik di Gresik dan Gilis Timur, gas tersebut diambil dari titik yang ada di Kabupaten Bangkalan. Mantan bupati Bangkalan, Fuad Amin yang saat itu menjabat sebagai DPRD Bangkalan menerima uang dari Direktur PT. MKS Antonio Bambang Djatmiko; (3) Kasus suap Rachmat Yasin (Bupati Bogor) dengan menerbitkan surat Nomor: 522/624-Distanhut perihal rekomendasi tukar-menukar kawasan hutan atas nama PT. Bukit Jonggol Asri ke Kementerian Kehutanan seluas 2.754 hektare; (4) Kasus suap alih fungsi hutan Riau yang dilakukan oleh Annas Maamun (Gubernur)

10 Korupsi yang dilakukan dengan sifat rakus dan tamak (*corruption by greed*), sengaja menumpuk kekayaan. Bukan korupsi karena sekedar memenuhi kebutuhan (*corruption by need*). Monika Bauhr and Naghme Nasiritousi, *Why Pay Bribes? Collective Action and Anticorruption Efforts*, QoG Working Paper Series, Vol. 18 (Gothenburg, 2011).

11 Raden Mas Jerry Indrawan dan Bayu Widiyanto, "Korupsi sebagai Bagian dari Perang Proxy: Upaya untuk Memberantas Bahaya Korupsi di Indonesia", *Jurnal Pertahanan & Bela Negara*, April 2017, Vol. 7, No. 1, hlm. 31.



senilai Rp 2 miliar yang diberikan sebagai ijon untuk mempermulus perubahan status menjadi lahan areal penggunaan lain (APL) dan ijon proyek-proyek lainnya di Provinsi Riau; (5) Kasus suap terkait pengurusan izin tambang yang dilakukan oleh anggota Komisi IV DPR Fraksi PDI Perjuangan, Adriansyah, untuk kepentingan yang berkaitan dengan perusahaan PT. Mitra Maju Sukses (MMS) beroperasi di wilayah Kabupaten Tanah Laut Provinsi Kalimantan Selatan.

Pejabat pemerintah yang berbisnis atau pebisnis yang menjabat dalam pemerintahan cenderung mencampuradukkan batasan privat dan publik, dan karena tidak lagi jernih dalam memikirkan dan mengambil kebijakannya karena semata-mata memikirkan untung-rugi bagi korporasinya. Searah dengan penjelasan Van Kalveren, definisi korupsi oleh Left dibawah yang juga berbasis pasar (*market-centered*) kiranya cukup tepat untuk menggambarkan pejabat pemerintah yang berbisnis atau pebisnis yang menjabat dalam pemerintahan

*“Corruption is an extralegal institution used by individuals or groups to gain influence over the actions of the bureaucracy. As such existence of corruption per se indicates only that these groups participate in the decision making process to a greater extent than would otherwise be the case.”<sup>12</sup>*

Korupsi sejatinya adalah manifestasi dari ketidakjujuran personal, absennya integritas dan lemahnya karakter individu. Absennya nilai budaya korupsi sejatinya adalah manifestasi dari ketidakjujuran personal, absennya integritas, dan lemahnya karakter individu. Absennya nilai budaya baik dan jujur ditengarai muncul dalam situasi di mana penyerapan anggaran negara justru lebih menguntungkan swasta dibanding kesejahteraan pejabat negara terkait, di mana kemudian muncullah godaan untuk melakukan korupsi. Ketika swasta memiliki keuntungan di luar batas kewajaran sebesar 50 persen atau lebih, ini merupakan adanya indikasi korupsi.<sup>13</sup> Klitgaard<sup>14</sup> menganalisa tiga tipe korupsi dalam proses pengadaan: pertama, kolusi dalam tender pelelangan yang menggiring penyusunan harga lebih tinggi, kedua, penyaringan kontraktor atau pemasok sehingga mengurangi kompetisi dan memengaruhi seleksi pemenang, dan ketiga, suap bagi pejabat yang bertanggung jawab terhadap kinerja pemenang yang dapat mengakibatkan inefisiensi anggaran dan kualitas rendah.

Suatu perbuatan dikatakan sebagai tindakan korupsi diantaranya apabila memberi atau menerima hadiah atau janji dan penyuaipan, penggelapan dalam jabatan, pemerasan dalam jabatan, ikut serta dalam pengadaan dan menerima gratifikasi bagi pegawai negeri atau penyelenggara negara. Secara umum korupsi adalah penyalahgunaan jabatan resmi untuk kepentingan pribadi.<sup>15</sup> Korupsi adalah setiap transaksi antara pelaku dari sektor swasta dan sektor publik melalui utilitas bersama yang secara illegal ditransformasikan menjadi keuntungan pribadi.<sup>16</sup> Menurut *Transparency Inter-national*, korupsi besar terdiri dari tindakan yang dilakukan pemerintah yang mendistorsi kebijakan atau fungsi

12 Klaveren JV, 2009, Corruption as a Historical Phenomenon, In Heidenheimer AJ and Johnston M (Eds), Political Corruption Concepts and Contexts, Third Ed, Transaction Publisher, New Brunswick, New Jersey, hlm. 83.

13 Suswinarno, 2013, *Mengantisipasi Risiko dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah*, Jakarta: Visimedia.

14 Klitgaard et.al, 2000, *Corrupt Cities: A Practical Guide to Cure and Prevention*, Oakland CA: Institute for Contemporary Studies Press.

15 Nawatmi S, 2014, *Korupsi dan Pertumbuhan Ekonomi Negara-Negara Asia Pasifik*, Jurnal Bisni dan Ekonomi (JBE), Vol. 21 No. 1, Maret 2014, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Stikubank Semarang, hlm. 73.

16 World Bank, 1997, *Helping Countries Combat Corruption*, The Role of the World Bank, hlm. 8.



utama negara, yang memungkinkan para pemimpin untuk mendapatkan keuntungan dengan mengorbankan para pemimpin untuk mendapatkan keuntungan dengan mengorbankan kepentingan publik.<sup>17</sup>

Potensi besar korupsi di sektor sumber daya alam mulai dari pertambangan, kehutanan, perkebunan, air dan kelautan, dan perikanan. Kelima sektor sumber daya alam tersebut perlu diawasi dan tindak pidana korupsi tersebut tidak hanya menyangkut persoalan kerugian keuangan negara, tetapi juga merupakan kegagalan negara dalam mengelola sumber daya alam untuk mensejahterakan rakyatnya. Selama kurun waktu tujuh tahun, 2010-2017<sup>18</sup> kasus korupsi sumber daya alam mencapai 115 kasus dengan rincian 52 kasus di sektor perkebunan, 43 kasus di sektor kehutanan, dan 20 kasus di sektor pertambangan. Banyaknya kasus di sektor perkebunan bukan merupakan tolak ukur paling korup melainkan dapat dikatakan sektor tersebut perkaranya lebih mudah ditangani dan penegak hukumnya lebih agresif. Potensi kerugian keuangan negara dari 6 kasus saja hingga mencapai Rp 7,26 triliun terlebih dengan sebegitu banyaknya kasus sumber daya alam yang potensi kerugian negaranya tidak terbatas, sebab korupsi sumber daya alam kerugiannya *unlimited* dan tidak akan berhenti sampai sumber daya alamnya habis dibandingkan dengan pengadaan barang dan jasa yang akan habis jika uangnya telah habis.

Indonesia Corruption Watch (ICW)<sup>19</sup> mengungkapkan adanya perbedaan data ekspor batu bara antar kementerian selama 2006-2016. Perbedaan data ini juga dapat membuka celah adanya korupsi di sektor tambang. Pada periode tersebut catatan Kementerian Perdagangan menyebutkan ekspor batu bara 3.421,6 juta ton. Namun, menurut Kementerian ESDM volume ekspor batu bara Indonesia di periode yang sama sebesar 2.902,1 juta ton. Sedangkan negara pengimpor batu bara menerima hanya 3.147,5 juta ton. Secara nilai, ekspor batu bara itu juga berbeda. Selama periode tersebut, nilai ekspor batu bara tercatat berdasarkan data dari pelabuhan keberangkatan atau *free on board* (FOB) di Indonesia, mencapai US\$ 184,853 miliar sedangkan jika mengacu data pelabuhan tujuan negara pembeli (*Cost Insurance and Freight/CIF*) sebesar US\$ 226,525 miliar. Dari data tersebut, ICW menghitung nilai transaksi yang tidak dilaporkan secara wajar dalam 10 tahun itu mencapai US\$ 27,062 miliar atau sekitar Rp 365,3 triliun. Negara tujuan yang terindikasi transaksinya tidak dilaporkan pada periode itu diantaranya Tiongkok, Jepang, Korea Selatan, India, Thailand dan Taiwan. Secara keseluruhan nilai indikasi kerugian negara akibat penyimpangan ekspor batu bara 2006-2016 itu mencapai Rp 133,6 triliun yang berasal dari kewajiban pajak sebesar Rp 95,2 triliun dan royalti (DHPB) sebesar 38,5 triliun yang tidak disetorkan.

Untuk memahami bagaimana korupsi di sektor sumber daya alam ini bekerja, berikut adalah titik rawan potensi korupsi tersebut:<sup>20</sup> (1) tata kelola perizinan. Pada umumnya, pola korupsi di daerah-daerah yang kaya sumber daya alam, biasanya menggunakan

17 Transparency International, 2015, *Corruption Perceptions Index Kawasan Asia Pasifik Tahun 2004-2014* <http://www.transparency.org/> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018 pukul 20.35 WIB.

18 <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20180427144107-20-294128/total-326-orang-jadi-tersangka-korupsi-sda-selama-2010-2017> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018 pukul 18.30 WIB.

19 <https://katadata.co.id/berita/2018/10/04/perbedaan-data-ekspor-batu-bara-buka-celah-korupsi> diakses pada tanggal 2 Oktober 2018 pukul 15.45 WIB.

20 Hermansyah Hamzah, "Korupsi Sumber Daya Alam", <https://www.herdi.web.id/korupsi-sumber-daya-alam/> diakses pada tanggal 2 Oktober 2018 pukul 22.08 WIB.





lalu lintas perizinan sebagai pintu masuk. Kondisi yang relatif berbeda di daerah yang minim sumber daya alam, dimana *mark up* anggaran lebih banyak digunakan sebagai modus utamanya. Pertama, karena perizinan memerlukan kuasa dan kewenangan. Hal inilah yang rentan disalahgunakan oleh pemilik kuasa. Korupsi pada dasarnya bertalian dengan kewenangan. Terlebih jika kewenangan itu tidak terkontrol oleh pengawasan yang memadai. Kedua, perizinan disektor sumber daya alam sudah pasti disertai dengan keuntungan eksploitasi dengan jumlah besar. Keuntungan yang besar inilah yang memungkinkan sipenerima izin memobilisasi sumber daya ekonominya untuk melancarkan politik kotor yang menghalalkan segala cara; (2) informasi yang tertutup. Isu keterbukaan informasi, sesungguhnya sudah lama dikampanyekan sebagai bagian tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*). Sayangnya, ini berhenti ditataran diskursus belaka tanpa mampu diterapkan dengan baik. Faktanya, dalam konteks tata kelola sumber daya alam, publik begitu sulit mendapatkan akses terhadap data. Terutama data yang terkait dokumen-dokumen perizinan di sektor sumber daya alam. Mulai dari data izin lingkungan (AMDAL, UKL-UPL dll), data jaminan reklamasi, data status CnC dan Non-CnC, data pajak, data NPWP dll. Wajar jika belakangan berkembang trend uji akses informasi dihampir semua daerah di Indonesia. Ini akibat akses data yang tertutup; (3) kerusakan lingkungan. Tata kelola sumber daya alam yang buruk, berkontribusi besar terhadap kerusakan lingkungan. Secara empirik, kerusakan lingkungan selalu berbanding lurus dengan tingkat korupsi yang terjadi. Lebih parahnya lagi, keluhan dan protes masyarakat akan kerusakan lingkungannya, cenderung diabaikan. Dalam artikelnya yang berjudul “*The Hidden Shame of the Global Industrial Economy*“, Ed Ayres dari *World Watch Institute*, menyebutkan bahwa begitu banyak aktivitas industri ekstraktif baik yang bersifat ilegal maupun yang disetujui oleh Pemerintahan korup, yang mengabaikan keluhan dan keberatan penduduk asli. Ibarat kata pepatah, “*auris habent et non audient*” (bertelinga tapi tidak mampu mendengar); (4) ketidakpatuhan hukum. Hal ini bertalian dengan dua hal. Pertama, dampak dari kerusakan lingkungan yang cenderung diabaikan, baik pada level pengawasan maupun ditingkat penegakan hukumnya. Kedua, kebijakan yang bertentangan dengan aturan payungnya (*umbrella act*). Sebut saja izin pertambangan yang berada dalam kawasan konservasi. Padahal secara eksplisit Pasal 38 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, menyebutkan bahwa, “Penggunaan kawasan hutan untuk kepentingan pembangunan di luar kegiatan kehutanan hanya dapat dilakukan di dalam kawasan hutan produksi dan kawasan hutan lindung”; (5) oligarki kekuasaan. Berdasarkan pengalaman empiris, bentuk oligarki tidak hanya terbatas kepada penguasaan minoritas terhadap mayoritas. Tetapi pada saat yang bersamaan, juga mesyaratkan penguasaan terhadap sumber daya ekonomi. Kedua aspek inilah yang melapangkan jalan lahirnya dominasi ekonomi dan politik. Penyebutan tim 11 dalam perkara dugaan gratifikasi dan suap izin perkebunan Bupati Kutai Kartanegara, Rita Widyasari, memberikan petunjuk bagaimana oligarki ini bekerja. Istilah tim 11 ini sendiri dibenarkan oleh komisioner KPK, Basaria Panjaitan. Artinya, ini mengindikasikan bagaimana cara sekelompok minoritas mengendalikan mayoritas pada satu sisi. Dan kontrol terhadap distribusi kekayaan ekonomi melalui kebijakan anggaran, lalu lintas perizinan dan proyek-proyek pemerintah pada sisi lainnya.

Seperti tertuang dalam beleidInstruksi Presiden (Inpres) Nomor 6 Tahun 2017 mengenai Penundaan Dan Penyempurnaan Tata Kelola Pemberian Izin Baru Hutan Alam Primer Dan Lahan Gambut. Namun dalam inpres ini tidak jauh berbeda dengan yang

sebelumnya dan tanpa ada penguatan yang signifikan dalam memajukan penyelamatan hutan. Hal ini disebabkan karena izin prinsip masih boleh jadi eksploitasi, izin merusak hutan masih boleh diperpanjang. Padahal, kata Zenzi, masalah sesungguhnya tata kelola hutan di Indonesia adalah korporasi rakus bisa legal peroleh izin merusak.

Beda halnya dengan Instruksi Presiden (Inpres) Nomor 8 Tahun 2018 mengenai Penundaan dan Evaluasi Perizinan Perkebunan Kelapa Sawit Serta Peningkatan Produktivitas Kelapa Sawit. Pemerintah akan melakukan penundaan pelepasan atau tukar menukar kawasan hutan untuk perkebunan sawit bagi perizinan baru, serta permohonan yang telah diajukan namun belum lengkap persyaratan tapi di kawasan hutan produktif. Inpres ini diberlakukan dengan tujuan menguatkan tata kelola perkebunan kelapa sawit, menjaga lingkungan dalam rangka menurunkan emisi gas rumah kaca, memberikan kepastian hukum, dan peningkatan produktivitas petani rakyat serta komoditas kelapa sawit akan terus diberlakukan. Lebih lanjut, Inpres No 8/2018 tersebut memerintahkan, instansi pemerintah pusat dan daerah mengevaluasi kembali izin pelepasan kawasan serta menunda pembukaan kebun sawit yang dikarenakan banyak perkebunan sawit di peta Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK) masuk kawasan hutan. Kebijakan ini juga mengurangi konflik di tingkat masyarakat antara warga, petani, pengusaha dan pemerintah daerah. Selain itu, melalui moratorium perkebunan sawit tersebut dapat meningkatkan produktivitas perkebunan sawit rakyat, memperjelas status kepemilikan lahan sehingga dapat memudahkan masyarakat mendapat pinjaman modal usaha.

Menurut Thamrin Sihite Dirjen Mineral dan Batubara, banyaknya surat izin tambang palsu tersebut diduga karena bupati yang baru mengeluarkan izin tanpa melihat izin-izin yang dikeluarkan bupati sebelumnya. Masalah juga timbul karena izin tambang itu ternyata terlalu mudah diterbitkan oleh pemerintah daerah. Banyaknya izin tambang bermasalah itu menyebabkan pemerintah pusat memberlakukan moratorium perizinan tambang baru. Kementerian ESDM meminta Pemda untuk tidak mengeluarkan izin tambang secara sembarangan. Usaha pertambangan di tanah air pada umumnya lebih menguntungkan pejabat dan pengusaha ketimbang masyarakat setempat. Masyarakat hanya menerima dampak negative kegiatan pertambangan. Sering pejabat setempat memberikan izin tanpa sepengetahuan masyarakat atau DPRD.<sup>21</sup>

Dampak dari adanya korupsi sumber daya alam antara lain: (1) terjadinya inefisiensi hingga menyebabkan biaya tinggi ekonomi yang pada akhirnya dibebankan ke konsumen. Terjadinya eksploitasi dan ketidakadilan distribusi pada sumber daya dan dana pembangunan, karena hanya elite kekuasaan dan pemilik modal yang bisa mengakses; (2) terjadinya inefektivitas dan inefisiensi pada birokrasi pemerintah, karena insentif menyebabkan watak birokrasi pemerintahan tidak efektif. Terjadi penurunan investasi modal sehingga pada akhirnya mempengaruhi pertumbuhan ekonomi dan mengurangi pemasukan negara; (3) akibat lebih lanjut, investor tidak tertarik menanamkan modalnya di negara yang angka korupsinya tinggi. Korupsi menyebabkan ketidakpastian berusaha.

Berdasarkan hal tersebut diatas, demi keadilan seharusnya pemebri izin pun dikenai pertanggungjawaban pidana, karena jika tidak demikian maka banyak pemimpin daerah yang semasa kampanye mengeluarkan banyak uang akan kolusi pemberian izin untuk

21 Siti Nur Slechah, *Realisasi Desentralisasi Sektor Pertambangan*, Jurnal Info Singkat Pemerintahan Dalam Negeri, Vol. IV No. 12/II/P3DI/Juni/2012, DPR RI, hlm. 19.



mengembalikan modal yang sudah dikeluarkan. Kerusakan hutan dan lngkungan terjadi akibat kegiatan usaha pertambangan batubara salah satunya pada porses pemberian izin yang dilakukan oleh menteri, Gubernur, Bupati/Walikota yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Kewenangan pemberian izin yang dilakukan oleh pejabat tinggi dari pusat dan daerah inilah yang menjadi tumpeng tindih dan menimbulkan kesewenang-wenangan oknum kepala daerah untuk kepentingan pribadi, kepentingan keluarga maupun kelompoknya sehingga banyak kepala daerah yang tertangkap karena kasus penyuapan dan korupsi izin pertambangan batubara.

Tindakan pidana korupsi digolongkan sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crimes*). Hal tersebut dikarenakan perbuatan korupsi telah melanggar hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat. Kerugian negara yang ditimbulkan dari korupsi pun jauh lebih besar dari jumlah uang yang dikorupsi (nilai eksplisit). Tindak pidana ini juga menimbulkan kerusakan yang besar bagi kehidupan bermasyarakat dan bernegara.<sup>22</sup>

*United Nations Convention Against Corruption (UNCAC)* atau Konvensi PBB Antikorupsi (2003) telah diratifikasi oleh Indonesia dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006, namun untuk memberlakukannya dalam sistem hukum pidana Indonesia masih diperlukan undnag-undang yang bersifat operasional bisa menerapkan seandainya ketentuan yang diratifikasi tersebut mengandung unsur-unsur pemidanaan. Pemberlakuan ketentuan yang bersifat pidana mendorong untuk dilakukannya perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 ataupun bisa dengan cara melahirkan undang-undang baru yang menggantikan seluruh ketentuan dalam UU Tipikor tersebut. Upaya tersebut diperlukan karena ratifikasi terhadap UNCAC adalah bersifat pengesahan substansi, tetapi untuk pemberlakuan secara otomatis menjadi suatu ketentuan pidana maka harus diatur lebih lanjut dengan undang-undang yang mencatumkan ketentuan pidana (perbuatan yang dilarang dan berikut sanksinya), sebagaimana sistem hukum pidana Indonesia yang mengatur *asas legalitas vide* Pasal 1 ayat (1) KUHP yang menegaskan tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan perundang-undangan pidana (Indonesia) yang telah ada. Meratifikasi UNCAC, adalah bukti konsistensi dari komitmen Pemerintah Indonesia untuk mempercepat pemberantasan korupsi, sebagai konsekuensinya, klausul-klausul didalam UNCAC harus dapat diterapkan dan mengikat sebagai ketentuan hukum Indonesia.

Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi disebutkan bahwa tindak pidana korupsi mencakup hal-hal yang menyebabkan bencana tidak saja terhadap kehidupan perekonomian nasional, tetapi juga pada kehidupan berbangsa dan negara. Korupsi juga didefinisikan sebagai pelanggaran terhadap sosial dan ekonomi masyarakat. Di sektor pengelolaan sumber daya alam, definisi korupsi diperluas mencakup apapun yang menyebabkan pemborosan dan dampak negatif dari pengelolaan sumber daya alam yang melampaui kerugian keuangan negara tetapi merupakan kegagalan.

Satjipto Rahardjo mengungkapkan dalam memberantas sebuah tindak pidana korupsi

22 Aida Ratna Zulaiha dan Sari Angraeni, "Menerapkan Biaya Sosial Korupsi sebagai Hukuman Finansial dalam Kasus Korupsi Kehutanan", *Jurnal Antikorupsi Integritas*, Vol. 2, No. 1, 2016, hlm. 3.

diharuskan bersikap dan berpikir yang luar biasa. Karena dengan adanya perubahan tersebut, tidak hanya bagi aparat penegak hukum, pelaku, maupun legislatif, dapat menekan adanya tindak pidana korupsi. Sementara komunitas hukum manapun adalah komunitas yang anti-perubahan. Dari sinilah dapat diketahui bahwa tidak hanya aturan-aturan saja yang sempurna dalam penegak hukum korupsi, akan tetapi juga aparat penegak hukumnya yang mana para aparat penegak hukum korupsi tersebut dilahirkan dari fakultas-fakultas hukum yang seharusnya berpikir bahwa hukum dibuat untuk ditegakkan bukan untuk disimpangi demi tercapainya sebuah keadilan yang tidak hanya melindungi kaum minoritas penguasa, tetapi juga untuk melindungi seluruh kepentingan.<sup>23</sup> Menurut Mahfud MD, korupsi sulit diberantas karena birokrasi penegakan hukum kita adalah birokrasi lama yang mewarisi penyakit korupsi sangat kronis. Lembaga penegak hukum yang seharusnya menangani korupsi justru dibelot oleh korupsi, birokrasi pemerintahan adalah birokrasi lama yang tetap melaksanakan prosedur-prosedur lama dan pejabat-pejabat lama yang mewarisi korupsi.<sup>24</sup>

Berbagai orientasi dan pendekatan dikaji untuk menyelamatkan lingkungan hidup agar lestari dan berkelanjutan. Mencoba menerapkan prinsip-prinsip global pengelolaan sumber daya alam diakomodasi dan diintegrasikan dalam instrument hukum yang mencerminkan keadilan, demokratis dan berkelanjutan, maka substansi dari peraturan perundang-undangan mengenai pengelolaan sumber daya alam dan lingkungan hidup harus mengandung ciri-ciri seperti berikut:

- a. Orientasi pengelolaan ditujukan kepada konservasi sumber daya alam (*resource oriented*) untuk menjamin kelestarian dan keberlanjutan fungsi sumber daya alam bagi kepentingan inter dan antar generasi.
- b. Pendekatan yang digunakan bercorak komprehensif dan terintegrasi (komprehensif integral), karena sumber daya alam merupakan satu kesatuan ekologi (*ecosystem*).
- c. Mengatur mekanisme koordinasi dan keterpaduan antar sektor dalam pengelolaan sumber daya alam.
- d. Menganut ideologi pengelolaan sumber daya alam yang berbasis masyarakat (*community based resources management*).
- e. Menyediakan ruang bagi partisipasi publik yang sejati (*genuine public participation*) dan transparansi pembuatan kebijakan sebagai wujud demokratisasi dalam pengelolaan sumber daya alam.
- f. Memberi ruang dan perlindungan bagi hak-hak asasi manusia terutama hak-hak masyarakat adat/lokal atas penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam.
- g. Menyerahkan pengelolaan sumber daya alam kepada daerah berdasarkan prinsip desentralisasi (*decentralization principles*).
- h. Mengatur mekanisme pengawasan dan akuntabilitas pengelola sumber daya alam kepada publik (*public accountability*).
- i. Mengakui dan mengakomodasi secara utuh kemajemukan hukum (*legal plursim*) pengelolaan sumber daya alam yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

23 Satjipto Rahardjo, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, hlm. 129.

24 Mahfud MD, 2008, *Hukum Tak Kunjung Tegak*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 121.



## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Adanya keterkaitan antara hak asasi manusia dengan dalam tindak pidana korupsi sumber daya alam yakni, karena pada diri seseorang melekat adanya peluang dan kekuasaan yang cenderung disalahgunakan tidak untuk maksud yang sebenarnya, karakter korupsi di Indonesia cenderung *corruption by greed* dibanding *corruption by need*.
- b. Banyaknya pemberian izin yang sangat mudah mulai dari pejabat bupati/walikota hingga pejabat ditingkat pusat yang dikarenakan kesewenang-wenangannya dalam kekuasaan jabatan dan tidak melihat terlebih dahulu bagaimana dampaknya terhadap lingkungan dan masyarakat sehingga menimbulkan kasus tindak pidana korupsi di sektor perkebunan, kehutanan, pertambangan, kelautan dan air, dan perikanan.

### 2. Saran

- a. Kepada Pelaku Usaha, melaksanakan pemenuhan kewajiban terhadap negara dan melakukan pelaporan pelaksanaan kewajiban kepada pemberi izin.
- b. Kepada Pemerintah, untuk dapat merencanakan kebijakan moratorium sumber daya alam di sektor pertambangan, perkebunan, kehutanan, air dan kelautan, dan perikanan.
- c. Kepada *Civil Society Organization* (CSO), ikut melakukan monitoring dan pendampingan dalam pelaksanaan rencana aksi dan kewajiban para pihak.
- d. Kepada Aparat Penegak Hukum, melakukan monitoring dan upaya hukum terhadap setiap pelanggaran hukum yang berkenaan dengan penggunaan dan pengelolaan sumber daya alam.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Klaveren JV, 2009, *Corruption as a Historical Phenomenon, In Heidenheimer AJ and Johnsnton M (Eds), Political Corruption Concepts and Contexts*, Third Ed, Transaction Publihsers, New Brunswick, New Jersey.
- Klitgaard et.al, 2000, *Corrupt Cities: A Practical Guide to Cure and Prevention*, Oakland CA: Institute for Contemporary Studies Press.
- Mahfud MD, 2008, *Hukum Tak Kunjung Tegak*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Satjipto Rahardjo, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas.
- Suswinarno, 2013, *Mengantisipasi Risiko dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah*, Jakarta: Visimedia.
- Lili Rasjidi dan Wiyasa Putra, 1993, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, Bandung: Remaja Rosdakarya.
- Sudikno Mertokusumo, 1993, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, Yogyakarta: Citra Aditya Bakti.
- World Bank, 1997, *Helping Countries Combat Corruption, The Role –f the World Bank*.





## **Jurnal**

- Aida Ratna Zulaiha dan Sari Angraeni, “Menerapkan Biaya Sosial Korupsi sebagai Hukuman Finansial dalam Kasus Korupsi Kehutanan”, *Jurnal Antikorupsi Integritas*, Vol. 2, No. 1, 2016.
- Ansori, 2015, *Law Enforcement Criminal Acts of Curroption in The Perspective of Human Rights*, Rechtsidee, Vol. 2. No. 2. Desember 2015.
- Muhammad Amin Hamid, “Penegakan Hukum Pidana Lingkungan Hidup dalam Menanggulangi Kerugian Negara”, *Jurnal Legal Pluralism*, Vol. 6 No. 1, Januari 2016.
- Muladi, “Prinsip-Prinsip Dasar Hukum Pidana Lingkungan dalam Kaitannya dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997”, *Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi*, Vol. 1 No. 1, 1998.
- Nawatni S, 2014, “Korupsi dan Pertumbuhan Ekonomi Negara-Negara Asia Pasifik”, *Jurnak Bisni dan Ekonomi (JBE)*, Vol. 21 No. 1, Maret 2014, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Stikubank Semarang.
- Raden Mas Jerry Indrawan dan Bayu Widiyanto, “Korupsi sebagai Bagian dari Perang Proxy: Upaya untuk Memberantas Bahaya Korupsi di Indonesia”, *Jurnal Pertahanan & Bela Negara*, April 2017, Vol. 7, No. 1.
- Siti Nur Slechah, *Realisasi Desentralisasi Sektor Pertambangan*, *Jurnal Info Singkat Pemerintahan Dalam Negeri*, Vol. IV No. 12/II/P3DI/Juni/2012, DPR RI.

## **Internet**

- [https://www.bphn.go.id/data/documents/ae\\_tentang\\_pengelolaan\\_sda.pdf](https://www.bphn.go.id/data/documents/ae_tentang_pengelolaan_sda.pdf) diakses pada tanggal 24 September 2018 pukul 18.57 WIB.
- <https://antikorupsi.org/id/news/penegakan-hukum-lemah-sda-dikuras> diakses pada tanggal 24 September 2018 pukul 15.45 WIB.
- <http://www.antikorupsi.org/en/content/mengapa-negarakaya-sumber-alam-miskin> diakses pada tanggal 27 September 2018 pukul 15.35 WIB.
- <http://kangtano.com/web-2/misc/mental-inlander-penyakit-mental-kronis-yg-masih-menggurita> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018 Pukul 21.17 WIB.
- <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20180427144107-20-294128/total-326-orang-jadi-tersangka-korupsi-sda-selama-2010-2017> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018 pukul 18.30 WIB.
- <https://katadata.co.id/berita/2018/10/04/perbedaan-data-ekspor-batu-bara-buka-celah-korupsi> diakses pada tanggal 2 Oktober 2018 pukul 15.45 WIB.
- <https://www.herdi.web.id/korupsi-sumber-daya-alam/> diakses pada tanggal 2 Oktober 2018 pukul 22.08 WIB.
- Transparency International, 2015, *Corruption Perceptions Index Kawasan Asia Pasifik Tahun 2004-2014* <http://www.transparency.org/> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018 pukul 20.35 WIB.





### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.



## KEBIJAKAN PENANGGULANGAN PENYALAHGUNAAN PUPUK BERSUBSIDI ILEGAL DI KABUPATEN NGAWI

Tri Boy Siahaan\*; Hartiwiningsih\*\*; Hari Purwadi\*\*\*

---

### ABSTRAK

Pertanian merupakan sektor unggulan di Kabupaten Ngawi. Namun perkembangan sektor pertanian di Kabupaten Ngawi mengalami kendala serius yaitu permasalahan seputar pupuk bersubsidi yang semakin langka serta maraknya pupuk bersubsidi ilegal yang dijual dengan harga mahal kepada para petani. Penelitian ini menganalisis perspektif hukum yang ideal dalam upaya pemberantasan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi agar mampu menunjang peningkatan kesejahteraan petani. Hasil penelitian menemukan bahwa secara struktur hukum kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal adalah (1) Menindaklanjuti semua laporan tentang peredaran pupuk bersubsidi ilegal; (2) Menindak tegas pelaku tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal bekerja sama dengan Dinas Pertanian. Secara substansi hukum kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk subsidi ilegal sudah mempunyai dasar hukum yang kuat. Dasar hukum yang kuat tersebut dapat dijadikan sebagai dasar penindakan terhadap para pelaku tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi secara ilegal. Secara kultur hukum, kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi adalah sebagai berikut: (1) Meningkatkan peran serta masyarakat terutama petani dalam melaporkan adanya tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal. (2) Dinas Pertanian Kabupaten Ngawi perlu menginformasikan tentang HET pupuk bersubsidi, kuota pupuk yang tersedia di pasaran secara periodik kepada petani dan kelompok tani.

**Kata kunci:** Kebijakan, penanggulangan, pupuk bersubsidi ilegal

### A. Pendahuluan

Pertanian merupakan sektor yang berperan penting dalam upaya pemenuhan kebutuhan pangan rakyat. Aneka hasil pangan dihasilkan dari sektor ini seperti beras, gandum, jagung, buah-buahan, sayur-sayuran dan lain-lain. Kondisi ini menunjukkan bahwa pertanian merupakan sektor yang harus menjadi prioritas negara demi terwujudnya kesejahteraan rakyat.

Sebagai negara agraris, Indonesia harus dapat menjamin kelangsungan hidup para petani. Usaha tani merupakan sektor yang bersinggungan langsung dengan hajat hidup orang banyak. Mayoritas penduduk pedesaan di Indonesia masih mengandalkan pertanian

---

\* Polres Ngawi, Jl. Jaksa Agung Suprpto No. 10 Ngawi, Jawa Timur, Indonesia, triboy\_94@yahoo.com, S.Tr.K, Akademi Kepolisian,

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, hertiwi50@yahoo.com, S.H. (Universitas Lampung), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro), Prof. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\*Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, S.H. (Universitas Airlangga), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro).



sebagai mata pencaharian. Tidak hanya petani pemilik lahan, namun juga ada buruh tani, serta anggota keluarganya. Hal ini semakin jelas menunjukkan bahwa sektor pertanian harus dikelola dengan baik demi kelangsungan hidup bangsa. Pertanian yang maju akan membuat kemandirian pangan dapat tercapai sehingga pemerintah tidak perlu mengambil dan mengimplementasikan kebijakan impor pangan karena sudah dapat dipenuhi oleh hasil produksi dalam negeri sendiri.

Pengelolaan usaha tani harus dilakukan secara optimal agar hasil produksi tanaman pangan sesuai dengan harapan petani. Untuk meningkatkan hasil produksi tersebut dibutuhkan pupuk sebagai pengganti unsur hara pada tanah. Pupuk digunakan baik secara langsung maupun tidak langsung sebagai pemenuhan kebutuhan makanan bagi tanaman yang dibudidayakan oleh petani. Tujuan dilakukan pemupukan pada dasarnya adalah memperbaiki kondisi tanah, meningkatkan kesuburan tanah, memberi nutrisi untuk tanaman, dan memperbaiki kualitas serta kuantitas tanaman.

Pupuk merupakan salah satu unsur penting dan strategis dalam peningkatan produksi, produktivitas tanaman, dan pendapatan petani dalam upaya membangun ketahanan pangan nasional. Begitu pentingnya peran pupuk sehingga pemerintah terus mendorong penggunaan pupuk secara efisien melalui kebijakan harga, pengadaan maupun distribusinya. Sejalan dengan dinamika yang berkembang, kebijakan tersebut mengalami penyesuaian dalam upaya meningkatkan efisiensi pemanfaatan dan sistem distribusi pupuk.<sup>1</sup>

Kebijakan publik yang diterapkan pemerintah terkait dengan pupuk bersubsidi sangat dibutuhkan demi menjamin kelangsungan hidup usaha tani. Usaha tani sangat tergantung dengan penggunaan pupuk. Meskipun dewasa ini digalakkan pemanfaatan pupuk organik, namun pupuk bersubsidi masih menjadi andalan petani dalam mengelola usaha taninya. Kondisi ini membuat perlindungan hukum terhadap hak para petani guna mendapatkan pupuk bersubsidi sangatlah dibutuhkan. Kebijakan publik yang berpihak pada petani diharapkan mampu membuat petani semakin maju dan berkembang.

Salah satu bentuk kebijakan publik yaitu SK Menteri Pertanian Nomor 106/Kpts/SR.130/2/2004 yang dikutip Kudrati dan Kusmiati mengenai pupuk bersubsidi disebutkan alasan pemberian subsidi adalah dalam rangka mewujudkan program ketahanan pangan nasional melalui peningkatan produksi komoditas pertanian. Untuk itu, perlu didukung dengan penyediaan sarana produksi (pupuk) sampai di tingkat petani. Pemerintah berpandangan peranan pupuk sangat penting di dalam peningkatan produktivitas dan produksi komoditas pertanian, sehingga pemerintah menetapkan pemberian subsidi pupuk.<sup>2</sup>

Penetapan pemberian subsidi pupuk oleh pemerintah sebagaimana dijelaskan di atas menjadi salah satu upaya guna menjamin pemenuhan kebutuhan pupuk bagi para petani. Namun tidak jarang terjadi permasalahan tentang langkanya pasokan pupuk sehingga juga berimbas pada harga pupuk yang melambung tinggi sehingga memberatkan para petani.

Penelitian Yuliani menemukan bahwa langkanya pasokan dan lonjakan harga serta penyaluran pupuk bersubsidi yang kurang tepat sasaran akan terus terjadi dan berulang setiap tahun erat kaitannya dengan aspek teknis dan aspek manajemen. Pada pendistribusian

1 Benny Rachman, "Tinjauan Kritis Dan Perspektif Sistem Subsidi Pupuk", *J. Litbang Pert*, Vol. 31 No. 3, September 2012, hal. 119.

2 Dita Lina Kudrati dan Ati Kusmiati, "Faktor-Faktor Yang Berperan Dalam Kelangkaan Pupuk Bersubsidi", *J-SEP*, Vol. 4 No. 1 Maret 2010, hal. 63-64.

pupuk bersubsidi yang dilaksanakan oleh pemerintah masih banyak ditemukan masalah-masalah. Permasalahan-permasalahan tersebut antara lain : (1) Sistem penetapan alokasi pupuk dan keakuratan data petani (2) Implementasi tidak sesuai dengan ketentuan (3) Penggunaan pupuk yang tidak sesuai dengan dosis anjuran (4) HET yang berlaku kurang realistik (5) Masih lemahnya pengawasan di lapangan.<sup>3</sup>

Berbagai permasalahan sebagaimana dikemukakan di atas, menunjukkan bahwa salah satu akar permasalahan pupuk bersubsidi adalah adanya implementasi yang tidak sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Kebijakan pemerintah yang tertuang dalam Peraturan Presiden Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penetapan Pupuk Bersubsidi Sebagai Barang Dalam Pengawasan merupakan dasar bagi instansi terkait untuk melindungi hak-hak petani dari praktek ilegal pupuk bersubsidi. Pada peraturan ini dijelaskan penerapan pupuk bersubsidi akan dijelaskan lebih lanjut melalui kementerian terkait.

Sesuai Peraturan Menteri Pertanian Nomor 69 /Permentan/SR.310/12/ 2016 Tentang Alokasi dan Harga Eceran Tertinggi Pupuk Bersubsidi untuk sektor Pertanian dan sesuai dengan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 15/M-DAG/PER/4/2013 tentang Pengadaan dan Penyaluran Pupuk Bersubsidi Untuk Sektor Pertanian bahwa Produsen ke Distributor, dari Distributor ke Pengecer wajib menjual Pupuk Bersubsidi dengan memperhitungkan Harga Eceran Tertinggi (HET) dari Pemerintah serta Pengecer wajib menjual Pupuk Bersubsidi kepada Petani atau kelompok tani berdasarkan Rencana Definitif Kebutuhan Kelompok Tani (RDKK) dengan harga tidak melebihi Harga Eceran Tertinggi (HET).

Peraturan Presiden Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penetapan Pupuk Bersubsidi Sebagai Barang Dalam Pengawasan telah menjelaskan tentang aturan pengadaan dan distribusi serta jenis pupuk bersubsidi yang dapat dijadikan untuk mendorong peningkatan hasil pertanian. Penerapan peraturan presiden ini diharapkan mampu membuat petani lebih mudah memenuhi kebutuhan pupuk dengan harga terjangkau karena adanya aturan Harga Eceran Tertinggi (HET). Setiap wilayah di Indonesia juga mengimplementasikan peraturan presiden tersebut, tidak terkecuali Kabupaten Ngawi.

Pertanian merupakan sektor unggulan di Kabupaten Ngawi. Berdasarkan Data Statistik Daerah Kabupaten Ngawi Tahun 2017 dapat diketahui bahwa Luas lahan pertanian tahun 2016 mencapai 56 persen dari luas wilayah Kabupaten Ngawi. Hal ini menggambarkan sektor pertanian merupakan sektor andalan bagi penduduk Ngawi. Produksi padi mengalami kenaikan dari 760.726 ton tahun 2015 menjadi 818.985 ton tahun 2016 yang berarti mengalami kenaikan 7,66 persen. Produktivitas padi Kabupaten Ngawi tahun 2016 sebesar 7,66 persen lebih tinggi jika dibandingkan tahun sebelumnya yaitu sebesar 3,03 persen.<sup>4</sup>

Perkembangan sektor pertanian di Kabupaten Ngawi mengalami kendala serius yang harus segera diantisipasi dan dicarikan jalan keluar yang tepat. Kendala tersebut adalah permasalahan seputar pupuk bersubsidi yang semakin langka serta maraknya pupuk bersubsidi ilegal yang dijual dengan harga mahal kepada para petani. Permasalahan ini tentu akan meresahkan petani. Permasalahan pupuk bersubsidi juga terjadi di Kabupaten Ngawi, pada bulan Desember 2017 permasalahan kelangkaan pupuk bersubsidi jenis urea meresahkan petani. Hal ini sebagaimana diberitakan Detiknews sebagai berikut :

3 Febri Yuliani, "Efektivitas Implementasi Kebijakan Pupuk Subsidi Pada Tanaman Pangan Di Kabupaten Rokan Hilir", Spirit Publik, ISSN. 1907-0489, Volume 10, Nomor 1 April 2015, hal. 160.

4 BPS Kabupaten Ngawi, Data Statistik Daerah Kabupaten Ngawi Tahun 2017, Bappelitbang Kabupaten Ngawi, Ngawi, 2017, hal. 140.



Kelangkaan pupuk bersubsidi jenis urea yang terjadi di Kabupaten Ngawi, Jatim semakin meluas. Jika sebelumnya kelangkaan pupuk hanya terjadi di dua kecamatan kini sudah meluas di 19 kecamatan di Ngawi. Misalnya terjadi di Kecamatan Kendal, Geneng, Karangjati, Jogorogo, Ngrambe dan Widodaren. Hal ini membuat beberapa petani resah karena kesulitan untuk memenuhi kebutuhan pupuk dalam masa tanam akhir tahun ini. Setiap kali masa tanam petani membutuhkan sedikitnya 600 kilo pupuk urea per hektar.<sup>5</sup>

Menurut Simatupang yang dikutip Burhan, dkk., mengungkapkan bahwa fenomena kelangkaan pasokan dan lonjakan harga pupuk, khususnya pupuk urea diatas harga HET ditingkat petani yang berulang-ulang seharusnya tidak akan terjadi mengingat produksi pupuk urea dalam negeri melebihi kebutuhan bahkan Indonesia merupakan ekportir utama pupuk urea, sementara distribusi pupuk dikendalikan oleh pemerintah dengan kebijakan tata niaga yang cukup lengkap.<sup>6</sup>

Penjelasan di atas menunjukkan bahwa pemerintah sudah menentukan regulasi agar tindak pidana ekonomi berupa permainan harga pupuk bersubsidi yang dilakukan dengan cara menimbun pupuk bersubsidi oleh distributor yang kemudian dijual dengan harga jauh lebih tinggi ketika permintaan pupuk meningkat dapat dihindari. Kebijakan yang diterapkan untuk penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi saat ini adalah menangkap dan menjebloskan ke dalam penjara para pelaku kejahatan ekonomi tersebut. Polres Ngawi memproses dan menindaklanjuti semua laporan terkait penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal. Kepolisian selaku aparat penegak hukum akan berusaha menegakkan kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal. Namun kenyataannya masih saja terjadi permasalahan permainan harga oleh oknum yang tidak bertanggung jawab dan secara hukum oknum tersebut jelas memenuhi aspek-aspek tindak pidana. Kondisi ini menarik untuk diteliti lebih lanjut guna mendapatkan solusi yang tepat tentang penerapan kebijakan publik yang melindungi petani untuk mendapatkan pupuk bersubsidi dari praktek pemasaran pupuk bersubsidi ilegal.

Petani akan selalu membutuhkan pupuk untuk menjamin hasil produksi pertaniannya menguntungkan. Pemerintah juga telah menyediakan pupuk bersubsidi bagi para petani. Namun implementasi pengadaan dan penyaluran pupuk bersubsidi tersebut tidak selalu sesuai dengan peraturan yang ditetapkan pemerintah. Terdapat oknum yang secara sengaja melakukan pelanggaran terhadap peraturan tersebut.

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah bagaimanakah kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi agar mampu menunjang peningkatan kesejahteraan petani?

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi agar mampu menunjang peningkatan kesejahteraan petani. Penelitian ini diharapkan mampu memberi manfaat sebagai bahan pertimbangan dalam menentukan kebijakan bagi instansi terkait guna melakukan upaya pemberantasan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi. Metode penelitian menggunakan non doktrinal

5 Detiknews, Pupuk Langka, Petani di 19 Kecamatan Ngawi Resah, Online pada <https://news.detik.com/berita-jawa-timur/867749/pupuk-langka-petani-di-19-kecamatan-ngawi-resah>, diakses 10 Agustus 2018 Jam 16: 47 WIB.

6 M. Umar Burhan, Agus Suman, M. Pudjiharjo, dan Noer Soetjipto, "Analisis Ekonomi Terhadap Struktur, Perilaku, Dan Kinerja Pasar Pupuk Di Jawa Timur (Kasus di Kabupaten Lumajang dan Kabupaten Ngawi)", *Journal of Indonesian Applied Economics*, Vol. 5 No. 1 Mei 2011, hal. 69.

atau empiris karena akan dikumpulkan data secara langsung di lapangan tentang kebijakan yang diambil Polres Ngawi dalam penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal.

## B. Pembahasan

Pembahasan masalah yang menjadi fokus penelitian ini menggunakan teori bekerjanya hukum Lawrence Meir Friedmen sebagaimana dikutip Esmi Warasih bahwa untuk penerapan sistem hukum harus secara lengkap berdasar teori bekerjanya hukum sebagai suatu proses, hal ini ada tiga komponen diantaranya adalah :

1. Struktur Hukum (*Legal Structure*), yang mencakup institusi-institusi penegak hukum termasuk penegak hukumnya;
2. Substansi Hukum (*Legal Substance*), mencakup aturan-aturan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis termasuk pola perilaku nyata manusia yang termasuk dalam suatu sistem, bisa juga berupa produk yang dihasilkan oleh orang yang berada pada suatu sistem hukum, mencakup keputusan yang mereka ambil;
3. Kultur Hukum (*Legal Culture*), mencakup sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum – kepercayaan, nilai, pemikiran serta harapannya.<sup>7</sup>

Adapun penjabaran dari permasalahan berdasarkan teori bekerjanya hukum tersebut adalah sebagai berikut:

### 1. Struktur Hukum

Pupuk Bersubsidi merupakan barang awasan Pemerintah. Menteri telah menugaskan PT. Pupuk Indonesia untuk memenuhi kebutuhan Pupuk Bersubsidi dalam negeri dengan melaksanakan pengadaan dan penyaluran Pupuk Bersubsidi yang diperuntukkan bagi kelompok Tani atau Petani. Bahwa PT. Pupuk Indonesia (persero) juga dapat menetapkan produsen sebagai pelaksana pengadaan dan penyaluran Pupuk Bersubsidi ditingkat Provinsi/Kabupaten/Kota tertentu.<sup>8</sup>

Secara struktur hukum dapat diketahui bahwa upaya pemberantasan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi merupakan wewenang Kepolisian Resort (Polres) Ngawi selaku aparat penegak hukum bekerja sama dengan instansi terkait yaitu Dinas Pertanian Kabupaten Ngawi. Kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal yang telah dilakukan Polres Ngawi adalah:

- a. Menindaklanjuti semua laporan tentang peredaran pupuk bersubsidi ilegal. Anggota Reskrim Polres Ngawi akan secara cepat dan tanggap dalam menindaklanjuti laporan adanya tindak pidana ekonomi berupa penyalahgunaan wewenang distribusi dan penjualan pupuk bersubsidi sehingga pupuk tersebut dianggap sebagai ilegal karena merupakan barang dalam pengawasan. Masyarakat yang mempunyai informasi tentang peredaran pupuk bersubsidi ilegal dapat menyampaikan informasi tersebut kepada Polsek terdekat. Informasi tersebut dapat dijadikan sebagai bahan penyelidikan terhadap tersangka tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal.
- b. Menindak tegas pelaku tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal bekerja sama dengan instansi terkait yaitu dari Dinas Pertanian Kabupaten Ngawi terkait

7 Esmi Warasih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru utama, Semarang, 2011, hal. 30

8 Pasal 2 Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 15/M-DAG/PER/4/103 tentang Pengadaan dan Penyaluran Pupuk Bersubsidi untuk Sektor Pertanian





dengan saksi ahli dalam proses persidangan terdakwa. Anggota Polres Ngawi akan menindak tegas pelaku setelah alat bukti lengkap serta meningkatkan status pelaku dari tersangka menjadi terdakwa.

## 2. Substansi Hukum

Pupuk bersubsidi ilegal yang beredar di pasaran pada wilayah Kabupaten Ngawi merupakan salah satu bentuk tindak pidana ekonomi. Tindak pidana ekonomi (TPE) dalam arti sempit dapat didefinisikan sebagai tindak pidana yang secara yuridis diatur dalam UU Darurat nomor 7 tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan tindak pidana ekonomi. Tindak pidana di bidang ekonomi dapat diartikan perbuatan pelanggaran terhadap setiap hak, kewajiban / keharusan atau larangan sebagai ketentuan-ketentuan dari peraturan-peraturan hukum yang memuat kebijaksanaan negara di bidang ekonomi untuk mencapai tujuan nasional.

Mekanisme pengadaan dan penyaluran pupuk bersubsidi di wilayah Kabupaten Ngawi adalah sebagai berikut:

- a. Pupuk Bersubsidi sebagaimana yang diatur oleh Permendag Nomor 15/M.DAG/PER/4/2013 pada Bab II pasal 8 Ayat 1 sampai ayat 4 bahwa PT. Pupuk Indonesia, Produsen, Distributor, dan Pengecer bertanggung jawab atas pengadaan dan penyaluran Pupuk Bersubsidi untuk sektor pertanian sesuai dengan prinsip 6 tepat yaitu tepat jenis, tepat jumlah, tepat harga, tepat tempat, tepat waktu dan tepat mutu mulai dari lini I sampai dengan lini IV sesuai tingkatannya.
- b. Untuk pengecer bertanggung jawab atas penyaluran Pupuk Bersubsidi kepada Petani/Kelompok Tani di lokasi kios pengecer, selanjutnya bahwa di dalam penyaluran pupuk bersubsidi ini, PT. Pupuk Indonesia mempunyai tanggung jawab penyaluran Pupuk Bersubsidi di dalam negeri secara nasional, Produsen mempunyai tanggung jawab penyaluran Pupuk Bersubsidi kepada Distributor di wilayah tanggung jawabnya, kemudian Distributor melaksanakan penyaluran Pupuk Bersubsidi kepada pengecer di wilayah tanggung jawabnya dan seterusnya pengecer melaksanakan penyaluran pupuk kepada petani / kelompok tani. Dasar hukumnya adalah :
  - 1) Peraturan Presiden (PERPRES) Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penetapan Pupuk bersubsidi sebagai barang dalam Pengawasan;
  - 2) Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia (PERMENDAG RI) Nomor : 15/M-DAG/PER/4/2013, tentang Pengadaan dan Penyaluran Pupuk bersubsidi untuk sektor Pertanian;
  - 3) Peraturan Menteri Pertanian (PERMENTAN) Nomor : 69/PERMENTAN/SR.310/12/2016, tentang Kebutuhan dan Harga Eceran Tertinggi (HET) Pupuk bersubsidi untuk Sektor Pertanian Tahun Anggaran 2017;
  - 4) Keputusan Kepala Dinas Pertanian Dan Ketahanan Pangan Provinsi Jawa Timur Nomor: 521.1/001/113.15/2017, tanggal 3 Januari 2017 tentang Alokasi dan Harga eceran Tertinggi (HET) pupuk bersubsidi untuk sektor pertanian Provinsi Jawa Timur tahun anggaran 2017;
  - 5) Surat Keputusan Kepala Dinas Pertanian Peraturan Kabupaten Ngawi Nomor 188/002/404.111/2017, tanggal 5 Januari 2016, tentang Alokasi dan harga eceran Tertinggi (HET) Pupuk Bersubsidi Untuk Sektor Pertanian Kabupaten Ngawi Tahun Anggaran 2017.
- c. Jenis pupuk yang disubsidi Pemerintah dan harga eceran tertingginya adalah sebagai

berikut:

- |                        |   |                   |
|------------------------|---|-------------------|
| 1) Pupuk jenis Urea    | = | Rp 1.800,- per Kg |
| 2) Pupuk jenis ZA      | = | Rp 1.400,- per Kg |
| 3) Pupuk jenis SP-36   | = | Rp 2.000,- per Kg |
| 4) Pupuk jenis PHONSKA | = | Rp 2.300,- per Kg |
| 5) Pupuk jenis Organik | = | Rp 500,- per Kg   |

HET Pupuk Bersubsidi tersebut untuk pembelian oleh Petani, Petambak dan /atau Kelompok tani di Lini IV. Dasar penentuan harga Eceran Tertinggi pupuk bersubsidi adalah diatur dalam Peraturan Menteri Pertanian (PERMENTAN) Nomor : 69/PERMENTAN/SR.310/12/2016, tentang Kebutuhan dan Harga Eceran Tertinggi (HET) Pupuk bersubsidi untuk Sektor Pertanian Tahun Anggaran 2017. Yang berhak untuk memperjualbelikan pupuk bersubsidi di sektor pertanian di wilayah Kabupaten Ngawi adalah Distributor dan Pengecer Resmi Pupuk Bersubsidi yang ditunjuk oleh Produsen Pupuk sesuai jenis pupuk yang dipasarkan di wilayah tanggung jawabnya.

Syarat yang harus dipenuhi apabila ingin menjadi pengecer resmi yaitu:

- Harus memiliki perijinan usaha SIUP (Surat Ijin Usaha Perdagangan) dan TDP (Tanda Daftar Perusahaan yang dikeluarkan Yanmas Kabupaten Ngawi).
- Harus mengajukan surat ijin resmi ke distributor pupuk bersubsidi untuk penunjukkan sebagai pengecer resmi, selanjutnya akan keluar ijin resmi dari Distributor dan produsen pupuk bersubsidi tentang penunjukkan pengecer resmi pupuk bersubsidi.
- Memperoleh Rekomendasi dari Dinas Perdagangan tentang pendirian Kios.
- Memiliki atau menguasai sarana untuk penyaluran pupuk bersubsidi guna menjamin kelancaran penyaluran pupuk bersubsidi di wilayah tanggung-jawabnya.

Penjelasan di atas dapat diketahui bahwa secara substansi hukum, kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal sudah mempunyai dasar hukum yang kuat. Dasar hukum yang kuat tersebut dapat dijadikan sebagai dasar penindakan terhadap para pelaku tindak pidana ekonomi yang menjual pupuk bersubsidi secara ilegal, baik dari sisi wilayah penjualan ataupun melakukan penimbunan pupuk dan menjual dengan harga yang lebih tinggi dari HET guna memperkaya diri sendiri.

### 3. Kultur Hukum

Penetapan barang pengawasan Pupuk Bersubsidi telah diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 15 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 77 Tahun 2005 tentang Penetapan Pupuk Bersubsidi sebagai Barang dalam Pengawasan. Salah satu bentuk pengawasannya adalah tentang peredaran dan penyaluran barang tersebut. Termasuk halnya dengan Pupuk Bersubsidi yang peredaran dan penyalurannya tetap diawasi oleh Pemerintah. Namun dalam pelaksanaannya peredaran dan penyaluran pupuk bersubsidi di Kabupaten Ngawi masih belum sesuai dengan peraturan presiden tersebut. Masih terdapat upaya-upaya ilegal dalam peredaran dan penyaluran pupuk bersubsidi.

Tingginya permintaan pupuk oleh petani di wilayah Kabupaten Ngawi membuat potensi terjadinya tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal semakin tinggi. Petani sangat membutuhkan pupuk dalam mengelola usahatani. Untuk itu petani akan membeli pupuk meskipun harganya lebih tinggi dari HET yang ditetapkan pemerintah. Secara kultur hukum, yaitu sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum- kepercayaan, nilai,



pemikiran serta harapannya dapat diketahui bahwa adanya tindak pidana ekonomi tersebut jelas menunjukkan bahwa manusia akan memanfaatkan situasi yang sulit dari petani untuk memperkaya diri sendiri. Pelaku tindak pidana pupuk bersubsidi ilegal memanfaatkan kebutuhan petani yang mendesak untuk mengambil keuntungan yang lebih besar. Padahal sudah jelas ditetapkan secara hukum bahwa pupuk bersubsidi merupakan barang dalam pengawasan. Artinya pemasaran, pendistribusian, peredaran dan penyaluran pupuk bersubsidi akan berada dalam pengawasan pihak berwajib. Namun pelaku tindak pidana ekonomi secara sadar melakukan tindakan yang melanggar hukum. Untuk itu upaya penegakan hukum harus dilaksanakan secara tegas sesuai peraturan yang berlaku. Penjelasan ini sesuai dengan pendapat Arifin bahwa:

Meskipun sudah ada peraturan yang ada, boleh dikatakan selalu muncul drama kelangkaan ketika alokasi distribusi kepada setiap distributor dan pengecer masuk ke dalam tataran praktis dan melibatkan begitu banyak kepentingan. Para penimbun pupuk yang menyebabkan harga pupuk melambung tinggi, karena terjadinya kelangkaan pupuk pada saat pupuk diperlukan perlu dihukum sekeras-kerasnya. Begitu juga kegiatan penyelundupan pupuk ke luar negeri perlu dicegah, karena bisa-bisa yang disubsidi petani luar negeri. Kerjasama antar instansi untuk mengamankan lancarnya distribusi pupuk dan menghindarkan para spekulan perlu dilakukan, sekiranya kaum petani yang secara umum papa dan lemah ingin diuntungkan dengan adanya subsidi pupuk. Para aparat yang memberikan dukungan kepada pelaksanaan penimbunan pupuk maupun penyalahgunaan penggunaan pupuk bukan pada semestinya maupun kegiatan ekspor perlu dihukum sesuai peraturan yang berlaku. Kebijakan penegakan hukum sekarang ini begitu pentingnya, karena kegiatan penyalahgunaan wewenang, menghalalkan segala cara maupun perbuatan ilegal melawan hukum begitu tumbuh subur dalam kalangan masyarakat.<sup>9</sup>

Secara kultur hukum, kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi adalah sebagai berikut:

- a. Meningkatkan peran serta masyarakat terutama petani dalam melaporkan adanya tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal. Kebiasaan masyarakat yang membiarkan adanya tindak pidana ekonomi perlu diubah agar kasus pidana pupuk bersubsidi ilegal dapat diminimalisir. Laporan dan informasi masyarakat merupakan bagian yang paling penting dalam penindakan hukum pidana.
- b. Dinas Pertanian Kabupaten Ngawi perlu menginformasikan tentang HET pupuk bersubsidi, kuota pupuk yang tersedia di pasaran secara periodik kepada petani dan kelompok tani. Hal ini dapat dijadikan sebagai informasi agar petani mengetahui adanya penyebab kelangkaan pupuk bersubsidi serta harga eceran tertinggi pupuk yang dibutuhkan.

### C. Penutup

Peredaran pupuk bersubsidi ilegal tentu akan membuat kesejahteraan petani semakin

<sup>9</sup> Buġtanul Arifin, *Diagnosis Ekonomi Politik Pangan dan Pertanian*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hal. 8.

berkurang. Pemberantasan tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal ini harus terus dilaksanakan agar kesejahteraan petani di Kabupaten Ngawi dapat ditingkatkan. Kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi dapat ditinjau melalui analisis sebagai berikut:

1. Secara struktur hukum, kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal adalah sebagai berikut:
  - a. Menindaklanjuti semua laporan tentang peredaran pupuk bersubsidi ilegal.
  - b. Menindak tegas pelaku tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal bekerja sama dengan instansi terkait yaitu dari Dinas Pertanian Kabupaten Ngawi terkait dengan saksi ahli dalam proses persidangan terdakwa.
2. Secara substansi hukum, kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal sudah mempunyai dasar hukum yang kuat yaitu:
  - a. Peraturan Presiden Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penetapan Pupuk bersubsidi sebagai barang dalam Pengawasan;
  - b. Permendang Nomor : 15/M-DAG/PER/4/2013, tentang Pengadaan dan Penyaluran Pupuk bersubsidi untuk sektor Pertanian;
  - c. Permentan Nomor : 69/PERMENTAN/SR.310/12/2016, tentang Kebutuhan dan Harga Eceran Tertinggi (HET) Pupuk bersubsidi untuk Sektor Pertanian Tahun Anggaran 2017;
  - d. Keputusan Kepala Dinas Pertanian Dan Ketahanan Pangan Provinsi Jawa Timur Nomor: 521.1/001/113.15/2017, tanggal 3 Januari 2017 tentang Alokasi dan Harga eceran Tertinggi (HET) pupuk bersubsidi untuk sektor pertanian Provinsi Jawa Timur tahun anggaran 2017;
  - e. Surat Keputusan Kepala Dinas Pertanian Peraturan Kabupaten Ngawi Nomor 188/002/404.111/2017, tanggal 5 Januari 2016, tentang Alokasi dan harga eceran Tertinggi (HET) Pupuk Bersubsidi Untuk Sektor Pertanian Kabupaten Ngawi Tahun Anggaran 2017.
3. Secara kultur hukum, kebijakan penanggulangan penyalahgunaan pupuk bersubsidi ilegal di Kabupaten Ngawi adalah sebagai berikut:
  - a. Meningkatkan peran serta masyarakat terutama petani dalam melaporkan adanya tindak pidana ekonomi pupuk bersubsidi ilegal.
  - b. Dinas Pertanian Kabupaten Ngawi perlu menginformasikan tentang HET pupuk bersubsidi, kuota pupuk yang tersedia di pasaran secara periodik kepada petani dan kelompok tani.

Berdasarkan kesimpulan di atas, dapat diajukan beberapa saran sebagai berikut:

- a. Kepolisian Resort Ngawi perlu lebih proaktif dalam menggali informasi tentang peredaran pupuk bersubsidi ilegal terutama ketika terjadi gejala kelangkaan pupuk bersubsidi. Polisi harus mampu menjadi mitra petani dalam upaya pemberantasan pupuk bersubsidi ilegal.
- b. Dinas Pertanian melalui penyuluh pertanian perlu lebih intensif dalam mensosialisasikan HET pupuk bersubsidi kepada kelompok tani serta memberi informasi tentang keberadaan pupuk bersubsidi sebagai barang dalam pengawasan sehingga petani akan mengetahui bahwa pupuk yang dibeli merupakan pupuk ilegal sehingga dapat menyampaikan informasi tersebut kepada pihak berwajib.



## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Anselm Strauss, dan Juliet Corbin, *Dasar-Dasar Penelitian Kualitatif*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2003
- BPS Kabupaten Ngawi, *Data Statistik Daerah Kabupaten Ngawi Tahun 2017*, Bappelitbang Kabupaten Ngawi, Ngawi, 2017
- Buстанul Arifin, *Diagnosis Ekonomi Politik Pangan dan Pertanian*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007
- Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru utama, Semarang, 2011
- HB Sutopo, *Metodologi Penelitian Kualitatif, Dasar Teori dan Terapannya dalam Penelitian*, Sebelas Maret University Press, Surakarta, 2002
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986

### **Jurnal**

- Benny Rachman, “Tinjauan Kritis Dan Perspektif Sistem Subsidi Pupuk”, *J. Litbang Pert*, Vol. 31 No. 3, September 2012
- Dita Lina Kudrati dan Ati Kusmiati, “Faktor-Faktor Yang Berperan Dalam Kelangkaan Pupuk Bersubsidi”, *J-SEP*, Vol. 4 No. 1 Maret 2010
- Febri Yuliani, “Efektivitas Implementasi Kebijakan Pupuk Subsidi Pada Tanaman Pangan Di Kabupaten Rokan Hilir”, *Spirit Publik*, ISSN. 1907-0489, Volume 10, Nomor 1 April 2015
- M. Umar Burhan, Agus Suman, M. Pudjiharjo, dan Noer Soetjipto, “Analisis Ekonomi Terhadap Struktur, Perilaku, Dan Kinerja Pasar Pupuk Di Jawa Timur (Kasus di Kabupaten Lumajang dan Kabupaten Ngawi)”, *Journal of Indonesian Applied Economics*, Vol. 5 No. 1 Mei 2011

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 15/M-DAG/PER/4/103 tentang Pengadaan dan Penyaluran Pupuk Bersubsidi untuk Sektor Pertanian

### **Data Elektronik.**

- Detiknews, Pupuk Langka, Petani di 19 Kecamatan Ngawi Resah, Online pada <https://news.detik.com/berita-jawa-timur/867749/pupuk-langka-petani-di-19-kecamatan-ngawi-resah>, diakses 10 Agustus 2018 Jam 16: 47 WIB.



## **ANALISIS PENYELESAIAN TINDAK PIDANA *MONEY* POLITIK DALAM PEMILIHAN CALON BUPATI (PUTUSAN NOMOR: 209/PID.SUS/2018/PT.SMG)**

**Toni Wibisono\* Widodo T. Novianto\*\* , Hari Purwadi\*\*\***

---

### **ABSTRAK**

Tindak pidana pemilihan politik uang merupakan suatu perbuatan yang dapat mencederai dan merusak proses dan tujuan dari demokrasi sehingga harus ditindak secara tegas berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam proses penegakan hukum terhadap pelaku tindak pidana pemilihan diperlukan aparat penegak hukum yang profesional dan memiliki kemampuan serta integritas yang baik mulai dari pengawas pemilu, penyidik dan penuntut umum serta hakim yang memeriksa dan memutus perkara. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan kasus (case Approach) yang dititikberatkan pada pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana kepada terdakwa. Tujuan penelitian ini untuk mengetahui pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan pidana kepada terdakwa apakah telah sesuai ketentuan yang berlaku yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2016 yang telah mengatur secara khusus tentang minimum khusus sanksi pidana yang dapat dijatuhkan kepala pelaku tindak pidana pemilihan. Pertimbangan hakim dalam Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah Nomor : 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018 disimpulkan bahwa dalam menjatuhkan pidana kepada terdakwa yang melanggar Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016, hakim belum melaksanakan sesuai dengan undang-undang dimaksud sehingga pertimbangan tersebut belum memberikan perwujudan dari keadilan dan kepastian hukum dalam penyelesaian perkara aquo.

**Kata kunci:** Tindak Pidana Pemilu, politik uang, Pertimbangan Hakim

### **A. Pendahuluan**

Negara Indonesia pada tanggal 27 Juni 2018 telah melaksanakan agenda besar dalam tataran lingkup keberlangsungan dari suatu Negara yang Demokrasi. Agenda tersebut adalah pelaksanaan pesta demokrasi lima tahunan yaitu Pemilihan Kepala Daerah secara serentak di beberapa Daerah di seluruh Indonesia. Pemilihan Kepala Daerah secara langsung oleh rakyat kali ini merupakan sarana perwujudan kedaulatan rakyat guna menghasilkan Pemerintahan yang demokratis berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar tahun 1945. Pemilihan Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati serta Walikota dan Wakil Walikota tahun 2018 telah dilaksanakan di 171 (seratus tujuh puluh satu) daerah pemilihan baik ditingkat Provinsi maupun Kabupaten / Kota yang meliputi 17 Provinsi, 39

---

\* Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jl. Ir Sutami No.36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, toniwibisono@gmail.com, S.H (Universitas Sebelas Maret Surakarta)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.





Kota dan 115 Kabupaten di seluruh Wilayah Indonesia. Proses pemilihan Kepala Daerah serentak adalah sarana pelaksanaan kedaulatan rakyat yang dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil.

Indonesia adalah Negara hukum, hal tersebut sebagaimana diatur dalam Amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 1 ayat (3) yang berbunyi “Negara Indonesia adalah Negara hukum”. Selanjutnya dalam Pasal 2 ayat (1) mengatur bahwa “Kedaulatan berada ditangan rakyat”. Sebagai tindak lanjut dan perwujudan dari UUD tahun 1945 tersebut, Undang-Undang telah menetapkan bahwa Kepala Daerah dipilih secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil setiap lima tahun sekali. Bahwa semua proses dan tahapan dalam pemilihan Kepala Daerah yang akan dilaksanakan tersebut bertujuan untuk mewujudkan terpilihnya pimpinan yang memiliki integritas, kompetensi dan profesional sehingga nantinya dapat memimpin dan menjadikan daerahnya menjadi lebih sejahtera, adil dan makmur. Sebagaimana berdasarkan pengalaman pada penyelenggaraan pemilihan Kepala Daerah Serentak tahun 2017, Pemilihan Kepala Daerah pada tahun 2018 diperkirakan juga mengandung tingkat kerawanan akan terjadinya suatu tindak pidana pemilihan dan hal tersebut dapat terjadi pada tahapan-tahapan diantaranya adalah pendaftaran pemilih dan Penyusunan daftar pemilih, Penyusunan dan Penetapan Daftar Calon Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati serta Walikota dan Wakil Walikota, Kampanye dan Pemungutan suara dan Penghitungan suara. Crimes related to elections take place prior, during and after the election day. These crimes appear in different phase and phenomena, including suspicious political party financing<sup>1</sup>. Sebagai suatu tindak pidana khusus maka tindak pidana pemilu mempunyai karakteristik tersendiri dibandingkan dengan tindak pidana pada umumnya. Karakteristik khusus dalam tindak pidana pemilu diartikan sebagai ciri atau bawaan yang umum dan sering terjadi ketika persiapan pemilihan umum, proses pemilihan umum dan setelah proses pemilihan umum berlangsung. Tindak pidana pemilu biasanya dilakukan oleh para politisi sebelum mendapatkan kekuasaan<sup>2</sup>. Oleh sebab itu para penegak hukum dalam tindak pidana pemilihan khususnya yang tergabung dalam Sentra Penegakan Hukum Terpadu (Badan Pengawas Pemilu, Kepolisian dan Kejaksaan) sebagaimana amanah dalam Pasal 152 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang termasuk yang memiliki peranan penting adalah Hakim yang menyidangkan perkara tindak pidana pemilihan dituntut agar memiliki tingkat profesionalisme, integritas dan kompetensi yang tinggi sehingga mampu menegakan supremasi hukum demi terwujudnya suatu keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Persoalan seperti ini memiliki implikasi yang sangat besar bagi perkembangan demokrasi sehingga sangatlah penting untuk melakukan peningkatan dalam upaya penegakan hukum terhadap tindak pidana pemilihan. Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman pelaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat atau bernegara. Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan

1 Betim Musliu and Adem Gashi, “Organized Crime In Election Process : An Analysis Of Prosecution And Adjudication Policy”, 2012, hal. 25.

2 Silke Pfeiffer, “Vote Buying and Its Implication for Democracy : Evidence from Latin America, TI Global Report”, 2004, hal. 76

ide-ide dan konsep-konsep hukum yang diharapkan rakyat menjadi kenyataan. Penegakan hukum merupakan proses yang melibatkan banyak hal<sup>3</sup>. Penggunaan hukum pidana dalam proses peradilan, pada hakikatnya merupakan penegakan hukum pidana itu sendiri, dan ini merupakan pula bagian dari politik kriminal yaitu suatu kebijakan yang rasional guna penanggulangan tindak pidana dengan tujuan akhirnya adalah kesejahteraan umat manusia. Sebagai realisasi penggunaan hukum pidana dimunculkan peraturan perundang-undangan yang mengatur berbagai bentuk ragam tindak pidana pemilihan. Negara juga terus berupaya untuk menyempurnakan peraturan perundang-undangan yang menjadi pedoman pada setiap tahapan dalam proses Pemilihan Kepada Daerah tahun 2018 ini, termasuk proses penegakan hukum terhadap pelaku tindak pidana pemilihan. Wujud penyempurnaan tersebut terlihat jelas sejak mulai lahirnya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang. Selanjutnya Undang-Undang tersebut dirubah lagi menjadi Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 tahun 2015 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang. Dan yang terakhir Undang-Undang tersebut dirubah menjadi Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang. Dalam undang-undang ini telah dirumuskan beberapa pasal yang menentukan bentuk-bentuk perbuatan yang dikualifikasikan sebagai tindak pidana pemilihan yang diancam dengan pidana. Selanjutnya Undang-undang telah memberikan kewenangan kepada hakim untuk memeriksa, mengadili dan menjatuhkan putusan terhadap terdakwa di sidang pengadilan sebagaimana ketentuan pasal 183 KUHAP yaitu:

Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa sebagai yang bersalah melakukannya<sup>4</sup>.

Hakim tidak boleh memperoleh keyakinan tersebut dari macam-macam keadaan yang diketahui dari luar persidangan. Tetapi Hakim haruslah memperoleh dari alat bukti yang diajukan dimuka persidangan dimana alat bukti tersebut telah ditentukan secara limitatif pada pasal 184 ayat (1) KUHAP dan yang terpenting adanya persesuaian antara alat bukti yang satu dengan yang lainnya ditambah dengan adanya keyakinan bahwa perbuatan tersebut benar-benar terjadi dan terdakwa sebagai pelakunya. Hakim memiliki kebebasan dalam menjalankan kewenangan itu, kebebasan hakim dijamin oleh undang-undang sehingga tidak ada satu kekuasaan manapun yang dapat mencampuri urusan pengadilan itu. Jadi pada dasarnya dalam/ untuk memeriksa dan mengadili, hakim bebas untuk menentukan sendiri cara-cara memeriksa dan mengadili. Kebebasan hakim merupakan asas yang sifatnya universal, yang terdapat dimana saja dan kapan saja. Asas ini berarti bahwa dalam melaksanakan peradilan, hakim itu pada dasarnya bebas, yaitu bebas dalam/ untuk memeriksa dan mengadili perkara dan bebas dari campur tangan atau turun tangan kekuasaan ekstra yudisial.

3 Shant Dellyana, *Konsep Penegakan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1988, Hal. 32.

4 Soenarto Soerodibroto, *KUHAP & KUHAP, Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*, PT. Rajawali Press, 2003, Edisi Ketiga, hlm. 437.



Sebelumnya, Panwaslu Karanganyar melimpahkan satu kasus dugaan politik uang terkait Pilbup ke kepolisian. Dalam kasus itu, dua orang sebagai terlapor karena tindakannya dinilai masuk ranah pidana pemilu. Kasus terjadi di Dusun Jrahak, Kelurahan Delingan, Kecamatan/Kabupaten Karanganyar. Dugaan bagi-bagi uang berlangsung Rabu (27/6/2018) pukul 04.30 WIB<sup>5</sup>.

Putusan Pengadilan Negeri Karanganyar Nomor : 117/Pid.Sus/2018/PN.Krg tanggal 30 Juli 2018 dalam perkara tindak pidana pemilihan atas nama Terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO menyatakan dalam amarnya :

Terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pemilihan yang dilakukan secara bersama-sama sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP, kemudian Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO dengan pidana penjara selama 36 (tiga puluh enam) bulan dan denda sejumlah Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) subsidiair 1 (satu) bulan kurungan dikurangi masa penahanan yang telah dijalani dengan perintah terdakwa tetap ditahan dan putusan tersebut merupakan batas minimal dari ancaman pidana yang tercantum dalam pasal dakwaan. Penuntut Umum dan Penasihat Hukum terdakwa mengajukan permintaan banding melalui di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Karanganyar. Selanjutnya Pengadilan Tinggi Jawa Tengah dalam putusannya Nomor : 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018, menyatakan dalam amarnya : Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan denda sejumlah Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar, diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) bulan dan untuk selebihnya menguatkan Putusan Pengadilan Negeri. Hal tersebut di atas menjadi menarik untuk dikaji secara ilmiah karena Putusan Pengadilan Tinggi menjatuhkan pidana dibawah pidana minimum khusus sebagaimana ditentukan dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, maka penulis merasa perlu untuk melakukan penulisan karya ilmiah yang berjudul “**Analisis Penyelesaian Tindak Pidana Money Politik dalam Pemilihan Calon Bupati Putusan Nomor : 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg**”.

## B. Rumusan Masalah

1. Apa dasar pertimbangan Hakim dalam Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah Nomor: 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg?
2. Apakah dasar pertimbangan tersebut diatas sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku?

<sup>5</sup> Ary Wahyu Wibowo, *Relawan Terjerat Politik Uang di Pilkada Karanganyar, Ini Janji Roda*, <https://daerah.sindonews.com/read/1319923/22/relawan-terjerat-politik-uang-di-pilkada-karanganyar-ini-janji-roda-1531037820>, diakses pada tanggal 16 Agustus 2018

## C. Tinjauan Pustaka

### 1. Tindak Pidana Politik Uang (*Money Politic*)

#### a. Tindak Pidana Politik Uang (*Money Politic*).

Politik uang atau *Money Politic* adalah suatu upaya memengaruhi orang lain (masyarakat) dengan menggunakan imbalan materi atau dapat juga diartikan jual-beli suara pada proses politik dan kekuasaan serta tindakan membagi-bagikan uang, baik milik pribadi atau partai untuk mempengaruhi suara pemilih, Politik Uang (*Money Politic*) dapat diartikan sebagai upaya mempengaruhi perilaku orang lain dengan menggunakan imbalan tertentu. Ada yang mengartikan politik uang sebagai tindakan jual beli suara pada proses politik dan kekuasaan<sup>6</sup>.

Money Politic dalam Bahasa Indonesia adalah suap, arti suap dalam buku kamus besar Bahasa Indonesia adalah uang sogok<sup>7</sup>, Politik uang atau Money Politic dapat diartikan sebagai upaya mempengaruhi perilaku orang lain dengan menggunakan imbalan tertentu. Ada yang mengartikan politik uang atau Money Politic sebagai tindakan jual beli pada proses politik dan kekuasaan. Tindakan itu biasa terjadi dalam jangkauan (range) yang lebar, dari pemilihan kepala desa sampai pemilihan umum suatu Negara<sup>8</sup>.

Tindak pidana pemilihan berdasarkan pasal 145 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang merupakan pelanggaran atau kejahatan terhadap ketentuan pemilihan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini yaitu yang diatur dan diancam pidana mulai Pasal 177 sampai dengan pasal 198.

Selanjutnya tindak pidana pemilihan yang terkait dengan pemberian uang atau *Money Politic* diatur dalam pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang yang unsur-unsurnya yaitu:

- 1) Setiap orang ;
- 2) Dengan sengaja melakukan perbuatan melawan hukum ;
- 3) Menjanjikan atau memberikan uang atau materi lainnya sebagai imbalan kepada warga Negara Indonesia baik secara langsung maupun tidak langsung untuk mempengaruhi pemilih agar tidak menggunakan hak pilih, menggunakan hak pilih dengan cara tertentu sehingga suara menjadi tidak sah, memilih calon tertentu, atau tidak memilih calon tertentu.

Ancaman hukum dalam pasal tersebut berupa pidana penjara paling singkat 36 (tiga puluh enam) bulan dan paling lama 72 (tujuh puluh dua) bulan dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp.

6 Thahjo Kumolo, *Politik Hukum PILKADA Serentak*, PT Mizan Publika, Bandung, 2015, hlm 155

7 Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Edisi Kedua, Jakarta, 1994, hlm 965

8 Indra Ismawan, *Pengaruh Uang dalam Pemilu*, Media Persindo, Yogyakarta, 1999, hlm. 5



1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).<sup>9</sup>

Tentunya untuk dapat dijatuhi pidana terdakwa dalam persidangan harus terbukti melakukan tindak pidana tersebut dengan didukung oleh minimal 2(dua) alat bukti yang sah sebagaimana ketentuan dalam pasal 183 KUHAP.

## 2. Hakim

Dalam Pasal 1 butir (8) KUHAP yang dimaksud hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh Undang-undang untuk mengadili, sementara pengertian mengadili yang dimiliki oleh hakim diatur dalam Pasal 1 butir (9) KUHAP, yaitu “mengadili adalah segala tindakan hakim untuk menerima, memeriksakan dan memutus perkara pidana asas bebas, jujur dan tidak memihak di sidang pengadilan dalam hal ini menurut cara yang diatur dalam undang-undang Hukum Acara Pidana<sup>10</sup>. Hakim dalam mengadili suatu perkara pidana tidak diperbolehkan untuk menolak perkara hal ini sebagaimana dalam asas *Curialus Novit* yang terdapat dalam pasal 28 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009, hakim tidak boleh memutus perkara dengan alasan tidak ada aturan hukumnya atau aturan hukum yang ada tidak jelas. Jika aturan hukum tidak ada maka ia harus menggantinya dengan dengan ilmu pengetahuan hukum, jika aturan hukum kurang jelas maka ia harus menafsirkannya, Hakim sebagai pejabat negara dan penegak hukum wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat serta dalam mempertimbangkan berat ringannya pidana.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dijelaskan dalam pasal 25 ayat (1) bahwa Badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi Badan Peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara. Kemudian dalam pasal 25 ayat (2) diatur bahwa Peradilan Umum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berwenang memeriksa, mengadili dan memutus perkara pidana dan perdata sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Sementara itu terkait kewenangan mengadili pada tingkat banding berdasarkan pasal 233 dan 243 KUHAP, pemeriksaan dalam tingkat banding dilakukan oleh Pengadilan Tinggi atas permintaan terdakwa atau yang dikuasakan untuk itu atau Penuntut Umum.

### a. Putusan pengadilan.

#### 1) Pengertian Putusan Pengadilan.

Putusan pengadilan adalah putusan yang dijatuhkan oleh hakim dimaksudkan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara yang diajukan kepadanya. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Putusan Pengadilan merupakan hasil yang ditetapkan oleh pengadilan setelah melalui proses dengan pertimbangan dan pemikiran. Sesudah pemeriksaan selesai selanjutnya diadakan musyawarah Majelis Hakim untuk mengambil putusan. Mengenai Putusan Pengadilan, pengertiannya terdapat pada Pasal 1 butir 11 KUHAP yaitu<sup>11</sup>:

“Pernyataan Hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan

<sup>9</sup> Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016.

<sup>10</sup> R. Soesilo, *KUHAP & KUHAP*, Gama Press, cetakan-i, Jakarta, 2008, hal.181.

<sup>11</sup> *Ibid.*, hal.182.



hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.”

2) Macam-macam Putusan Pengadilan.

Berdasarkan Pasal 191 KUHAP, ada tiga macam putusan pengadilan, yaitu :

a) Putusan bebas.

Putusan ini diambil bila setelah melalui proses pemeriksaan di pengadilan dakwaan tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bahwa terdakwa telah melakukan tindak pidana yang didakwakan oleh Penuntut Umum. Ketentuan ini tercantum di dalam Pasal 191 ayat (1) KUHAP. Yang dimaksud dengan “perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan” adalah tidak cukup bukti menurut penilaian hakim atas dasar pembuktian yang menggunakan alat bukti menurut ketentuan acara pidana.

Putusan bebas menurut M. Yahya Harahap, berarti terdakwa dijatuhi putusan bebas atau dinyatakan bebas dari tuntutan hukum (*Vrijspreek*) atau *Acquittal*. Inilah pengertian terdakwa diputus bebas, terdakwa diputuskan bebas dari tuntutan hukum, dalam arti dibebaskan dari pemidanaan atau tegasnya terdakwa “tidak dipidana”<sup>12</sup>.

b) Putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum.

Putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum diatur dalam pasal 191 ayat (2) KUHAP, yang berbunyi “Jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan tersebut bukan merupakan suatu tindak pidana maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum”. Pada masa lalu, putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum atau *Onslag van recht vervolging*, berdasarkan kriteria:

- Apa yang didakwakan kepada terdakwa memang terbukti secara sah dan meyakinkan;
- Tetapi sekalipun terbukti, hakim berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan tidak merupakan suatu tindak pidana.

c) Putusan pemidanaan.

Menurut Pasal 191 ayat (3) KUHAP merumuskan bahwa putusan pemidanaan diambil bila dakwaan terbukti merupakan tindak pidana sehingga terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan oleh Penuntut Umum. Putusan pemidanaan juga dapat diartikan bahwa terdakwa dijatuhi hukuman pidana sesuai dengan ancaman yang ditentukan dalam pasal tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa.

Undang-undang memberikan kebebasan kepada hakim untuk menjatuhkan pidana antara “Minimum” dan “maksimum” yang diancamkan dalam pasal pidana yang bersangkutan, sesuai apa yang diatur dalam pasal 12 KUHP. Namun demikian, titik tolak hakim menjatuhkan putusan pemidanaan, harus didasarkan pada ancaman yang disebutkan dalam pasal pidana yang didakwakan. Terserah pada penilaian seberapa beratkah hukuman pidana

12 M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*, PT. Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hal.347.





yang pantas dijatuhkan kepada terdakwa sesuai dengan berat ringannya kesalahan terdakwa dalam perbuatan tindak pidana yang dilakukan<sup>13</sup>.

### 3. Positivisme Hukum

Salah satu penganut faham positivisme yaitu John Austin, menyatakan bahwa : (M.P. Golding, 1966:90) : “....Being commads (and therefore being aestablished by determinate individuals or bodies), they are laws properly so called: they are armed with sanctions, and impose duties, in the proper acceptation of the terms.” Jadi, sesuai pendapat John Austin tersebut, maka sebagai perintah yang dibuat dan diberikan oleh pribadi-pribadi tertentu atau badan tertentu, ada yang disebut dengan hukum, yang dipersenjatai dengan sanksi-sanksi, dan dengan membebaskan dengan tugas-tugas tertentu, sesuai dengan fungsinya masing-masing. Dengan demikian, maka terhadap perintah oleh seorang pemangku otoritas, selama perintah tersebut sah secara hukum dan dilakukan sesuai dengan dan tidak melampaui kewenangannya yang diberikan oleh hukum, sehingga karenanya disebut sebagai “ perintah hukum” maka perintah tersebut wajib dijalankan dan bagi yang mengambalkannya dapat dikenakan sanksi hukum, meskipun perintah tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan keinginan atau kenyataan obyektif dari masyarakat, perintah tersebut secara hukum tetap harus dijalankan selama masih memiliki dasar hukum positif<sup>14</sup>.

Sejalan dengan John Austin, Herbert Lionel Adolphus Hart (HLA Hart) menyatakan jika kita menamakan orang atau lembaga tertinggi dan independen ini sebagai pemegang kedaulatan (sovereign), hukum negara manapun akan merupakan perintah umum yang ditopang oleh ancaman yang disampaikan oleh pemegang kedaulatan atau oleh bawahannya dengan mematuhi perintah kedaulatan perintah tersebut<sup>15</sup>. Herbert Lionel Adolphus Hart (HLA Hart) menyatakan bahwa perintah (commad) adalah “ to exercise authority over men, not power to inflict harm, and thought it my combined with threats of harm the command is primarily an appeal not to fear but to respect for authority” (HLA Hart, 1981:20). Dalam hal ini, yang dimaksudkan dengan perintah (commad) adalah suatu tindakan melaksanakan kekuasaan terhadap seseorang, bukan berarti kekuasaan untuk menyakiti atau menimbulkan kerugian, meskipun perintah yang bersangkutan mungkin saja terjadi bersama-sama dengan ancaman untuk terjadinya bahaya tersebut. Dalam hal ini perintah utamanya dimaksudkan bukan untuk ditakuti tetapi untuk dihormati. Perintah seperti inilah yang dimaksudkan oleh hukum, yang dalam hukum dianggap sebagai “perintah” yang harus dijalankan oleh orang yang menjadi obyek hukum . Jadi, seperti perintah undang-undang untuk berjalan di sebelah kiri jalan, tetapi bukan seperti perintah perampok untuk menyerahkan uang dengan todongan pistol di kepala<sup>16</sup>.

Selanjutnya, sebagaimana diketahui bahwa kaum positivisme hukum seperti Hans Kelsen, atau John Austin berpendapat bahwa hukum hanya ada dalam undang-undang, sehingga hakikat hukum sebenarnya hanyalah sebagai suatu perintah (command, order) dari penguasa. Hanya saja, konsep hukum dari Hans Kelsen lebih luas dari

13 *Ibid.*, hal.354.

14 Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Kencana, Jakarta, 2013, hal.96.

15 H.L.A Hart, *Konsep Hukum : The Concept Of Law*, Nusamedia, Bandung, 2010, hal.40.

16 Munir Fuady, *Op.Cit.*, hal. 98

konsep hukum John Austin, di mana berbeda dengan John Austin, Hans Kelsen masih mengakui bahwa seorang taat kepada hukum bukan hanya karena takut kepada sanksi hukum, melainkan juga dengan alasan-alasan lain seperti karena alasan religius, alasan etika, alasan kemasyarakatan, alasan kenyamanan, alasan keamanan, dan lain sebagainya.<sup>17</sup> Lanjut Hans Kelsen bahwa hukum adalah selalu positif, dan positivisasi tersebut berdasarkan pada fakta hukum tersebut dibuat dan dibatalkan dengan tindakan manusia yang bebas dari sistem moralitas dan norma sejenis lainnya<sup>18</sup>.

Selanjutnya, sebagai kaum positivisme, baik Jeremy Bentham maupun John Austin sama beranggapan bahwa hakikat hukum adalah pembebanan kewajiban (Obligation)/ tugas terhadap masyarakat. Senada dengan anggapan tersebut, maka penganut paham positivisme yang lain, yaitu Hans Kelsen berpandangan bahwa hukum merupakan pembatasan terhadap kemerdekaan (liberty) terhadap warga masyarakat, sehingga by definition, hukum adalah jelek (evil). Selanjutnya penganut paham positivisme yang lain lagi, yaitu HLA Hart berpendapat bahwa hukum dapat diklasifikasi sebagai berikut (N.E. Simmonds, 1986:82) :1. Primary Rules atau hukum primer adalah seluruh kaidah hukum normatif yang mengatur perilaku sehari-hari dari manusia yang dikenal dan diberlakukan dalam masyarakat, seperti kaidah dilarang mencuri dan dilarang membunuh.2. secondary rules atau hukum sekunder adalah hukum yang mengatur tentang hukum lain, seperti hukum yang mengatur bagaimana membuat suatu hukum, menafsirkan hukum dan penerapannya.3. Rule of Recognition atau hukum rekognisi merupakan bagian terpenting dari hukum sekunder tersebut, yakni yang mengatur tentang bagaimana menafsirkan dan menerapkan hukum primer tadi ke dalam kasus-kasus.<sup>19</sup>

#### **D. Pembahasan**

##### **1. Pertimbangan Putusan Pengadilan Negeri Karanganyar dalam putusannya Nomor: 117/Pid.Sus/2018/PN.Krg tanggal 30 Juli 2018 dan Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah Nomor : 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018 dalam mengadili perkara aquo.**

###### **a. Kasus posisi**

Dalam proses pemilihan Calon Kepala Daerah Kabupaten Karanganyar tahun 2018, tentunya selain terdapat serangkaian dan tahapan dalam berdemokrasi juga terdapat upaya pemenangan dari Pasangan Calon Kepala Daerah baik itu dengan cara yang legal ataupun yang melanggar hukum. Perbuatan yang tidak asing lagi biasanya adalah tindak pidana pemilihan berupa politik uang atau memberikan uang kepada masyarakat yang memiliki hak pilih. Terjadinya suatu tindak pidana pemilihan money politics bukan suatu perbuatan yang terjadi tanpa memiliki alasan dan tujuan. Tindak pidana pemilihan yang biasa terjadi biasanya selain karena adanya faktor politik kekuasaan juga terdapat faktor lainnya seperti ekonomi, social, lingkungan dan lain sebagainya. Untuk lebih jelasnya dalam menelusuri dan mengetahui faktor penyebab terjadinya tindak pidana politik uang maka penulis akan menjelaskan terlebih dahulu terkait kasus posisi dalam perkara aquo sebagai berikut:

- Bahwa terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO pada hari Sabtu tanggal

17 Munir Fuady, *Op.Cit.*, hal. 103-104

18 Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2012, hal. 88.

19 Munir Fuady, *Op.Cit.*, hal. 106-107.



25 Juni 2018 sekitar jam 17.00 WIB saksi Sarwo (dalam berkas perkara terpisah) datang ke rumah terdakwa di Dukuh Jarak RT 03 RW 12 Kelurahan Delingan Kecamatan Karanganyar Kabupaten Karanganyar, kemudian saksi Sarwo meminta terdakwa untuk menyerahkan uang kepada saksi Jamin, saksi Sriyono, saksi Slamet, saksi Sukiyo dan kepada dua belas orang lainnya masing-masing sejumlah Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah), kemudian setelah terdakwa mengiyakan permintaan saksi Sarwo tersebut, saksi Sarwo langsung menyerahkan uang sejumlah Rp. 320.000,- (tiga ratus dua puluh ribu rupiah) dalam bentuk pecahan Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah) sebanyak 16 (enam belas) lembar dan menyerahkan uang sejumlah Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah) kepada terdakwa sebagai upah.

- Kemudian sekitar jam 18.00 WIB, terdakwa mendatangi rumah saksi Jamin, saksi Sukiyo, saksi Slamet, saksi Sriyono, dan beberapa orang lainnya dan menyerahkan uang sejumlah Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah) kepada saksi Jamin, saksi Sukiyo, saksi Slamet, saksi Sriyono, dan beberapa orang lainnya sambil mengatakan *“mas, kulo dititipi arto mas Sarwo kaleh doso ewu diken maringke njenengan diken nyoblos nomor setunggal”* (mas saya dititipi uang oleh mas Sarwo sejumlah Rp. 20.000,- disuruh menyerahkan kepada mas, disuruh nyoblos nomor satu).
- Kemudian pada tanggal 27 Juni 2018 sekitar jam 05.00 WIB, saksi Sarwo diamankan oleh warga sekitar Kelurahan Delingan Kecamatan Karanganyar Kabupaten Karanganyar dan di jok sepeda motor Honda Beat CW warna hitam Nomor Polisi AD 2061 AOF yang dikendarai terdakwa ditemukan uang sejumlah Rp. 850.000,- (delapan ratus lima puluh ribu rupiah), 2 (dua) lembar stiker ukuran 5x8 cm bersymbol paslon “RODA” pada pemilihan Bupati dan Wakil Bupati Karanganyar 2018, 4 (empat) lembar daftar nama warga penerima uang, 16 (enam belas) lembar kartu anggota relawan Barisan umat Bersatu, dan 51 (lima puluh satu) lembar kartu identitas tim saksi luar KK.

b. Tuntutan Pidana Penuntut Umum dan Putusan Pengadilan.

Dalam proses penanganan perkara dan setelah selesai melakukan pembuktian di pengadilan, penuntut umum kemudian menuntut terdakwa, dengan amar tuntutan sebagai berikut:

- 1) Menyatakan terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “pemilihan yang dilakukan secara bersama-sama” melanggar Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP;
- 2) Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO dengan pidana penjara selama 42 (empat puluh dua) bulan dan denda sejumlah Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) subsidiair 2 (dua) bulan kurungan dikurangi masa penahanan yang telah dijalani dengan perintah terdakwa tetap ditahan;
- 3) Menyatakan barang bukti berupa:  
Uang tunai sejumlah Rp. 320.000,- (tiga ratus dua puluh ribu rupiah) dalam pecahan uang tunai sebesar Rp. 100.000,- (seratus ribu rupiah) sebanyak 2

(dua) lembar, pecahan uang tunai sebesar Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah) sebanyak 1 (satu) lembar dan pecahan uang tunai sebesar Rp. 10.000,- (sepuluh ribu rupiah) sebanyak 10 (sepuluh) lembar.

Dirampas untuk Negara

- 4) Menetapkan agar terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 1.000,- (seribu rupiah).

Kemudian oleh Majelis Hakim Tingkat Pertama menjatuhkan putusan Nomor : 117/Pid.Sus/2018/PN.Krg tanggal 30 Juli 2018 kepada terdakwa dengan amar sebagai berikut:

- 1) Terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pemilihan yang dilakukan secara bersama-sama sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP ;
- 2) Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO dengan pidana penjara selama 36 (tiga puluh enam) bulan dan denda sejumlah Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) subsidiair 1 (satu) bulan kurungan dikurangi masa penahanan yang telah dijalani dengan perintah terdakwa tetap ditahan ;
- 3) Menyatakan barang bukti berupa:  
Uang tunai sejumlah Rp. 320.000,- (tiga ratus dua puluh ribu rupiah) dalam pecahan uang tunai sebesar Rp. 100.000,- (seratus ribu rupiah) sebanyak 2 (dua) lembar, pecahan uang tunai sebesar Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah) sebanyak 1 (satu) lembar dan pecahan uang tunai sebesar Rp. 10.000,- (sepuluh ribu rupiah) sebanyak 10 (sepuluh) lembar.  
Dirampas untuk Negara;
- 4) Menetapkan agar terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 1.000,- (seribu rupiah).

Terhadap putusan tersebut pada hari Kamis tanggal 2 Agustus 2018, Penuntut Umum dan Penasihat Hukum terdakwa mengajukan permintaan banding. Kemudian pada hari Jumat tanggal 3 Agustus 2018, Penuntut Umum dan Penasihat Hukum terdakwa menyerahkan memori banding tertanggal 3 Agustus 2018 dan diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Karanganyar pada tanggal 3 Agustus 2018. Selanjutnya Pengadilan Tinggi Jawa Tengah dalam putusannya Nomor : 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018, menyatakan dalam amarnya :Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan denda sejumlah Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar, diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) bulan dan untuk selebihnya menguatkan Putusan Pengadilan Negeri.



## 2. Dasar Pertimbangan Hakim ditinjau dari Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.

Putusan Pengadilan Negeri Karanganyar Nomor : 117/Pid.Sus/2018/PN.Krg yang telah menjatuhkan pidana yang amarnya berbunyi seperti tersebut di atas yang lebih ringan dari tuntutan pidana dari penuntut umum. Namun putusan tersebut masih memberikan sanksi kepada terdakwa sesuai dengan ketentuan pidana minimum khusus yang diatur dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP. Selanjutnya pada tingkat banding Pengadilan Tinggi Jawa Tengah dalam putusannya Nomor :209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018 telah menjatuhkan pidana kepada terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun atau lebih ringan dari Putusan Pengadilan Tingkat Pertama dan telah menyimpang dari ketentuan pidana minimum khusus yang diatur dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang dengan ancaman pidana penjara paling singkat 36 (tiga puluh enam) bulan dan paling lama 72 (tujuh puluh dua) bulan dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).<sup>20</sup>

Berdasarkan ketentuan Pasal 148 ayat (5) Undang-Undang RI Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang mengatur bahwa Putusan Pengadilan Tinggi merupakan putusan akhir dan mengikat serta tidak dapat dilakukan upaya hukum lain. Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka Jaksa Penuntut Umum berpendapat bahwa Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah Nomor :209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018 atas nama terdakwa SUGENG Als. SUGENG bin GINO telah mempunyai kekuatan hukum tetap demi hukum dan selanjutnya langsung dilakukan eksekusi.

Dilihat dari ketentuan dalam pasal 233 dan 243 KUHP, pemeriksaan dalam tingkat banding yang dilakukan oleh Pengadilan Tinggi Jawa Tengah terhadap perkara *aquo*, kemudian didasarkan pada Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 25 ayat (2) yang mengatur bahwa Peradilan Umum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berwenang memeriksa, mengadili dan memutus perkara pidana dan perdata sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan serta dikaitkan dengan positivisme hukum yang menerangkan bahwa hukum adalah undang-undang, sehingga hakikat hukum sebenarnya hanyalah sebagai suatu perintah (*command, order*) dari penguasa dan wajib dijalankan oleh pemangkuhnya. Maka pemeriksaan dalam tingkat banding yang dilakukan oleh Pengadilan Tinggi Jawa Tengah terhadap perkara *aquo*, telah memutuskan perkara pidana tidak sesuai dengan ketentuan minimum khusus dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan

<sup>20</sup> Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016.



Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang sehingga pertimbangan tersebut belum memberikan perwujudan dari keadilan dan kepastian hukum dalam penyelesaian perkara tindak pidana. Hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana sesuai kehendaknya, karena pada dasarnya hukum pidana positif Indonesia menggunakan sistem alternatif dalam penjatuhan sanksi pidana<sup>21</sup>. Dengan diadopsinya sistem pidana minimum khusus dan maksimal umum pada tindak pidana pemilihan membuka kebebasan kepada para hakim dalam menjatuhkan putusan pidana. Dengan sistem pidana minimum khusus maka dapat memberikan batasan terhadap kebebasan yang dimiliki hakim dalam menjatuhkan pidana, meskipun mengenai sistem pidana minimum khusus ini tidak ada aturan/pedoman penerapannya. Penegakan hukum terhadap tindak pidana pemilihan diperlukan aparat penegak hukum yang mempunyai profesionalisme dan kompetensi yang baik, khususnya jaksa dan hakim sudah seharusnya menghasilkan produk hukum yang ideal yang berdasarkan keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan. Selain itu, hakim untuk mencapai putusan yang ideal, harus dengan berpedoman pada pasal 197 KUHAP sehingga dapat diketahui beberapa hal yang harus dimuat di dalam suatu putusan. Dengan adanya sistem pidana Minimum khusus, sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 187 A Ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang, maka diharapkan terhadap para pelaku tindak pidana pemilihan dapat dikenai hukuman yang berat, hal ini dikarenakan bahwa tindak pidana pemilihan khususnya politik uang sangat berpengaruh *negative* dan merusak terhadap proses demokrasi dalam suatu negara. Dengan demikian apabila para pelaku tindak pidana dapat dipidana sesuai dengan ketentuan yang berlaku (minimal khusus) maka diharapkan penjatuhan pidana itu dapat membuat efek jera bagi para pelakunya serta tidak ditiru oleh orang lain.

## E. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah, dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana pemilihan telah menyimpangi dari ketentuan minimum khusus yang telah ditetapkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang khususnya dalam Pasal 187 A Ayat (1) dimana ancaman minimumnya adalah pidana penjara paling singkat 36 (tiga puluh enam) bulan dan paling lama 72 (tujuh puluh dua) bulan dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah). Namun berdasarkan ketentuan Pasal 148 ayat (5) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang mengatur bahwa Putusan Pengadilan Tinggi merupakan

21 Muladi, *Hal-Hal Yang Harus Dipertimbangkan Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Dalam Rangka Mencari Keadilan Dalam Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*; Semarang, Universitas Diponegoro, 1995, hal.107.





putusan akhir dan mengikat serta tidak dapat dilakukan upaya hukum lain sehingga telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan telah dilakukan eksekusi.

- b. Dasar pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Jawa Tengah tidak dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang.

## 2. Saran

- a. Agar hakim yang memeriksa dan memutuskan suatu perkara pidana dapat membuat putusan yang ideal dengan cara mengkombinasikan dan mengintegrasikan berbagai pertimbangan antara pertimbangan yuridis normatif dengan pertimbangan yuridis filosofis dan yuridis sosiologis, dilihat dari aspek tindak pidana pemilihan yang sudah merusak dan mencederai proses demokrasi dalam masyarakat dan negara maka demi tujuan pemidanaan dan dapat menimbulkan efek jera dalam penjatuhan pidana sebaiknya dibutuhkan hakim-hakim handal dan juga berkompeten di bidang tindak pidana pemilihan.
- b. Perlu adanya peningkatan kemampuan para penegak hukum khususnya hakim dan jaksadalam penanganan perkara tindak pidana pemilihan melalui kegiatan-kegiatan ilmiah seminar, diskusi panel maupun berbagai macam pelatihan bersama antara instansi Mahkamah Agung dan Kejaksaan Agung serta Polisi Republik Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Dellyana, Shant. 1988. Konsep Penegakan Hukum. Yogyakarta : Liberty.
- Soerodibroto, Soenarto. 2003. KUHP & KUHAP, Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad, PT. Rajawali Press Edisi Ketiga.
- Kumolo, Thahjo. 2015. Politik Hukum PILKADA Serentak. Bandung : PT Mizan Publika.
- Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan. 1994. Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai Pustaka. Jakarta : Edisi Kedua.
- Ismawan, Indra. 1999. Pengaruh Uang dalam Pemilu. Yogyakarta : Media Persindo
- R. Soesilo. 2008. KUHP & KUHAP. Jakarta : Gama Press, cetakan-i.
- Harahap, M. Yahya. 2000. Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali. Jakarta : PT. Sinar Grafika.
- Muladi. 1995. Hal-Hal Yang Harus Dipertimbangkan Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Dalam Rangka Mencari Keadilan Dalam Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana, Semarang : Universitas Diponegoro.
- Asshiddiqie, Jimly dan M. Ali Safa'at. 2012. Teori Hans Kelsen tentang Hukum. Jakarta : Konstitusi Press.
- Fuady, Munir. 2013. Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum. Jakarta : Kencana.



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Toni Wibisono** ■ Analisis Penyelesaian Tindak Pidana Money Politik dalam Pemilihan Calon Bupati (Putusan Nomor: 209/PID.SUS/2018/PT.SMG)

Hart, H.L.A. 2010. Konsep Hukum : *The Concept Of Law*. Bandung :Nusamedia.

Buku Pedoman Penanganan Perkara Tindak Pidana Pemilihan 2018 oleh Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum pada Kejaksaan Agung RI tgl 21 maret 2018.

Kompilasi Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 tahun 2015 tentang Perubahan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang oleh Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum pada Kejaksaan Agung RI tgl 21 maret 2018.

### Jurnal

Betim Musliu and Adem Gashi.2012.Organized Crime In Election Process : An Analysis Of Prosecution And Adjudication Policy”.

Silke Pfeiffer. 2004.Vote Buying and Its Implication for Democracy : Evidence from Latin America, TI Global Report.

### Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar 1945

Undang-Undang Nomor 1 tahun 1946 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang

### Putusan Pengadilan

Putusan Pengadilan Negeri Karanganyar Nomor : 117/Pid.Sus/2018/PN.Krg tanggal 30 Juli 2018

Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah Nomor : 209/Pid.Sus/2018/PT.Smg tanggal 13 Agustus 2018

### Data Elektronik

Wibowo, Ary Wahyu. 2018. *Relawan Terjerat Politik Uang di Pilkada Karanganyar, Ini Janji Roda*, <https://daerah.sindonews.com/read/1319923/22/relawan-terjerat-politik-uang-di-pilkada-karanganyar-ini-janji-roda-1531037820>, diakses pada tanggal 28 September 2018

**BAGIAN 2**

---

**HUKUM KESEHATAN**

---



**SEMINAR NASIONAL  
MAGISTER HUKUM UNS 2018**



## PENERAPAN UNSUR KELALAIAN MEDIK DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA

Muhammad Himawan Baihaqi\*

---

### ABSTRAK

Dokter adalah manusia biasa, yang dapat melakukan kesalahan dalam menjalankan profesinya, baik yang dilakukan secara sengaja (*dolus*) maupun tidak sengaja (*lalai, culpa*). Sehingga terkadang niat untuk menolong dan menyembuhkan penyakit seorang pasien tidak selalu dapat berhasil dengan baik yang dapat berakibat cacat bahkan kematian pasiennya akibat praktik kedokteran.

Dasar hukum hubungan dokter dengan pasien adalah berawal dari hubungan antara warganegara dengan warganegara atau hubungan antara orang yang satu dan orang lain di dalam masyarakat yang menitikberatkan pada kepentingan perseorangan (pribadi) dalam melakukan persetujuan tindakan medis, yang berkarakter pada hukum *privat* atau yang dikenal dengan hubungan keperdataan.

Sengketa merupakan kelanjutan dari konflik. Sengketa medik secara *eksplisit* tidak dimuat dalam Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan. Sedangkan dalam Undang Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran secara *implicit* disebutkan bahwa sengketa medik terjadi karena kepentingan pasien di rugikan oleh tindakan dokter atau dokter gigi yang menjalankan praktik kedokteran.

Meskipun demikian dalam praktiknya tidaklah mudah untuk membuktikan adanya unsur-unsur kesalahan baik kesengajaan (*dolus*) maupun kealpaan/kelalaian (*culpa*) dalam kasus-kasus yang diindikasikan adanya malpraktik medik, karena sikap batin *culpa* dalam malpraktik pidana harus berupa culpa lata (*gross negligence*) yakni suatu bentuk kelalaian berat (yaitu tidak berbuat hati-hati menurut semestinya atau memang sangat hati-hati tetapi perbuatan itu pada prinsipnya tidak boleh dilakukan).

Dalam mengadili perkara malpraktik perlu ada kesamaan pandangan, bahwa penentuan kesalahan dari dokter tidak bisa secara serta merta dilihat dari aspek hukum, tetapi harus menyertakan pendapat atau putusan peradilan disiplin medik. Hasil peradilan disiplin medik bisa merupakan atau bermakna sebagai kesaksian ahli, terbukti tidaknya seorang dokter telah melakukan kejahatan medik sebenarnya dapat menggantungkan dari pada putusan peradilan disiplin profesi dokter

**Kata kunci:** Kelalaian, Medik, Pertanggungjawaban, Dokter

### A. Pendahuluan

Dokter sebagai anggota profesi yang mengabdikan ilmunya untuk kepentingan umum, mempunyai kebebasan dan kemandirian yang berorientasi pada nilai-nilai kemanusiaan di bawah panji kode etik kedokteran. Kedudukan dokter selaku professional di bidang medis

---

\* Mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum, Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jl. Ir. Sutami, Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, drhimawan@gmail.com, dr(Universtas Muhammadiyah Yogyakarta)

mempunyai peran aktif dalam pelayanan medis dan pasien sebagai penerima pelayanan medis mempunyai penilaian terhadap penampilan dan mutu pelayanan medis yang diterimanya. Hal yang demikian ini disebabkan dokter bukan hanya melaksanakan pekerjaan melayani atau memberi pertolongan semata-mata tetapi juga melaksanakan kewajiban (Pasal 51 UU Praktik Kedokteran) profesi yang terikat pada kode etik profesi antara lain standar profesi kedokteran yaitu niat atau itikad baik dokter yang didasari etika profesinya, bertolak dari suatu tolok ukur yang disepakati bersama oleh kalangan pendukung profesi (Hermien Hadiati Koeswadji, 1998; 104.) Wewenang untuk menentukan hal-hal yang dapat dilakukan dan yang tidak dapat dilakukan dalam suatu kegiatan profesi, merupakan tanggung jawab profesi itu sendiri dan standar prosedur operasional yaitu prosedur yang diuraikan oleh pemberi pelayanan kesehatan dari setiap spesialisasi, yang dalam aplikasinya disesuaikan dengan fasilitas dan sumber daya yang ada<sup>1</sup>

Dokter adalah manusia biasa, yang dapat melakukan kesalahan dalam menjalankan profesinya, baik yang dilakukan secara sengaja (*dolus*) maupun tidak sengaja (*lalai, culpa*). Sehingga terkadang niat untuk menolong dan menyembuhkan penyakit seorang pasien tidak selalu dapat berhasil dengan baik yang dapat berakibat cacat bahkan kematian pasiennya akibat praktik kedokteran. Bilamana hal tersebut terjadi maka masyarakat yang disebabkan baik dari tingkat kecerdasannya tinggi sehingga bersikap lebih kritis atau karena ketidaktahuannya terhadap pelayanan yang diberikan dokter, pada umumnya menganggap setiap kegagalan praktik medis tersebut sebagai akibat adanya tindakan dokter yang dapat dikategorikan sebagai malpraktik medis atau akibat kelalaian medis dan akibatnya pasien yang merasa tidak puas dan mengadakan/melaporkan kasus tersebut melalui jalur hukum. Meskipun demikian dalam praktiknya tidaklah mudah untuk membuktikan adanya unsur-unsur kesalahan baik kesengajaan (*dolus*) maupun kealpaan/kelalaian (*culpa*) dalam kasus-kasus yang diindikasikan adanya malpraktik medik, karena sikap batin *culpa* dalam malpraktik pidana harus berupa *culpa lata (gross negligence)* yakni suatu bentuk kelalaian berat (yaitu tidak berbuat hati-hati menurut semestinya atau memang sangat hati-hati tetapi perbuatan itu pada prinsipnya tidak boleh dilakukan).

Perkembangan kebutuhan akan kesehatan di masyarakat sudah merupakan kebutuhan pokok, disamping sandang, papan dan pangan. Kebutuhan kesehatan tercermin dari usaha pembangunan yang dilakukan oleh Pemerintah dalam bidang kesehatan, yang pada dasarnya merupakan implementasi perwujudan terhadap kesejahteraan bagi masyarakat. Berkurangnya kepercayaan masyarakat terhadap dokter dan dokter gigi, maraknya tuntutan hukum yang diajukan oleh masyarakat dewasa ini seringkali diindentikkan dengan kegagalan upaya penyembuhan yang dilakukan dokter dan dokter gigi. Sebaliknya apabila tindakan medis yang dilakukan dapat berhasil, dianggap berlebihan, padahal dokter dan dokter gigi dengan perangkat ilmu pengetahuan dan teknologi yang dimilikinya hanya berupaya untuk menyembuhkan, dan kegagalan penerapan ilmu kedokteran dan kedokteran gigi tidak selalu identik dengan kegagalan dalam tindakan<sup>2</sup> Disisi lain masyarakat masih beranggapan kejadian yang dialaminya itu adalah takdir, masyarakat tidak tahu malpraktik bisa dilaporkan, korban bisa mendapat kompensasi atau perbaikan. Celaknya catatan medik sering tidak lengkap

1 Veronica Komalawati, 2004, *Aspek Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan, Suatu Kajian*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 23 No. 2, Jakarta, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis (YPHB) hal 178

2 Adami Chazami, 2007, *Malpraktik Kedokteran, Tinjauan Norma dan Doktrin Hukum*, Malang, Bayu Media Publishing. Hal 137





di rumah sakit atau ditempat Praktik dokter, akibatnya sulit melacak prosedur penanganan yang dilakukan oleh dokter. Meskipun demikian kasus-kasus diatas belum tentu semuanya dapat dianggap sebagai Malpraktik Medik, karena mengingat kesalahan dokter merupakan kesalahan profesi, maka tidaklah mudah bagi siapapun (termasuk penegak hukum) yang tidak memahami profesi ini untuk membuktikannya di pengadilan, meskipun begitu tidak berarti kesalahan dokter tidak mungkin dapat dibuktikan.

Selama ini masyarakat sering menggunakan logikanya sendiri bahwa dikiranya upaya medik merupakan satu-satunya variabel yang dapat mempengaruhi tingkat kesehatan pasien sehingga kalau upaya medik sudah benar maka tidak seharusnya pasien meninggal dunia, bertambah buruk kondisinya atau malahan muncul problem-problem baru. Perbedaan persepsi tersebut dapat saja muncul karena pasien kurang begitu memahami logika medik bahwa upaya medik merupakan upaya yang penuh *uncertainty* dan hasilnya pun tidak dapat diperhitungkan secara matematik karena sangat dipengaruhi oleh faktor-faktor lain yang berada diluar kontrol dokter; seperti misalnya daya tahan tubuh, mekanisme pertahanan tubuh, jenis dan *virulensi* penyakit, stadium penyakit, kualitas obat, respon *individual* terhadap obat serta kepatuhan pasien dalam mengikuti prosedur dan nasehat dokter serta perawat<sup>3</sup>.

Dalam situasi perkembangan pelayanan kesehatan yang cukup pesat dewasa ini, ternyata menimbulkan masalah yang disebabkan karena keadaan sosial, budaya adat istiadat ataupun sistem pelayanan kesehatan maupun dalam penyelesaian sengketa medik yang timbul antara dokter dan pasien. Salah satu dilema dalam penyelesaian sengketa medik yang timbul adalah kultur atau budaya aparat pelaksana/penyelenggara kesehatan dan aparat penegak hukum, antara lain disebabkan kuatnya *solidaritas* di kalangan profesi kedokteran untuk membela kepentingan teman sejawatnya terutama dalam adanya kasus dugaan malpraktik yang menyangkut teman sejawatnya, hal ini dapat dilihat pada sidang pengadilan untuk pemeriksaan keterangan saksi ahli kedokteran. Dimana keterangan saksi ahli kedokteran seperti ini dipakai sebagai pertimbangan hukum oleh hakim dalam memutuskan / menetapkan keputusannya. Hal ini ditunjang dengan tidak/belum banyaknya penegak hukum (Polisi, Jaksa, Hakim maupun Pengacara/Advokat) yang dapat menguasai atau memahami dengan baik mengenai hukum kesehatan/kedokteran<sup>4</sup>.

Dalam praktik timbul permasalahan tentang pengertian kesalahan itu terutama yang menyangkut kesalahan dan atau kelalaian dalam bidang pelayanan kesehatan. Kesulitan yang timbul untuk menentukan adanya kelalaian karena dari semula perbuatan atau akibat yang timbul dalam suatu peristiwa yang tidak dikehendaki (sikap batin) oleh pembuatnya. Sementara itu sikap batin pada akibat yang merugikan kesehatan/nyawa pasien pada umumnya malpraktik kedokteran tidak dituju/tidak dikehendakinya, walaupun ada kemungkinan kehendak/sikap batin itu memang ditujukan pada akibat buruk pada pasien.

Kasus yang menjadi sorotan dan perhatian masyarakat secara Nasional maupun International yaitu seperti kasus antara *Prita Mulyasari* dengan RS Omni International, kasus Dokter *Dewa Ayu Sasiary Prawan*, beserta dua koleganya. pemberitaan kasus di provinsi Lampung melalui media massa yaitu, seperti kasus meninggalnya Evi Kaduri (25) warga Jalan Danau Ranau, Kelurahan Surabaya, Kedaton, Bandar Lampung, Jumat (25/12) di Rumah Sakit *Advent*

3 Bahder Johan Nasution, 2005, *Hukum Kesehatan Pertanggungjawaban Dokter*, Jakarta, Rineka Cipta hal 40

4 Safitri Hariyani, 2005, *Sengketa Medik Alternatif Penyelesaian Perselisihan antara Dokter dengan Pasien*, Jakarta, Diadit Media. Hal 58

setelah menjalani operasi amandel. Berita Rumah Sakit Natar Medika, Lampung Selatan, dengan orang tua Arif Nasrudin tentang operasi peluru senapan angin yang gagal. Sengketa medis keluarga pasien Ny. Sakinah (62 tahun) yang meninggal dunia setelah beberapa hari operasi pengangkatan rahim di rumah sakit Mitra Husada Pringsewu Lampung<sup>3</sup>, ada juga yang melibatkan Organisasi Kemasyarakatan (Ormas) dan masih banyak kasus-kasus sengketa mendik lainnya.

Contoh kasus, Ny. Sakinah (62 tahun):

*“Rumah sakit telah membebaskan biaya operasi, dan memberikan taliasih pihak keluarga pasien, tetapi kerabat korban melalui Ormas (LSM TOPAN) akan menyomasi RSMH dengan ganti rugi senilai 1,5 miliar.”*

Konsep hubungan hukum dokter dengan pasien, bisa berakibat, bertentangan dengan etika kedokteran atau disiplin kedokteran dan bertentangan dengan hukum, baik hukum perdata maupun pidana. Disini penulis hanya membahas dari sisi perdatanya saja. Dalam hukum perdata, hubungan dokter dengan pasien, dikenal dengan apa yang dinamakan hubungan *terapeutik* atau *transaksi terapeutik*, dimana terjadi suatu ikatan kontrak (walaupun tidak tertulis) antara pasien dan dokter dalam hal pengobatan atau perawatan penyakitnya. Dalam hubungan tersebut, walaupun pasien dalam pihak yang awam tentang masalah kesehatan, tetapi pihak dokter, harus memenuhi kewajibannya untuk memberikan layanan kesehatan sesuai dengan *standar profesi, standar prosedur operasional dan standar pelayanan* kepada pasien baik di minta maupun tidak di minta<sup>5</sup>. Prinsip dari *transaksi terapeutik* adalah, pihak pemberi pelayanan kesehatan (*health provider*) dan pihak penerima pelayanan kesehatan (*health receiver*) merupakan sama-sama subyek hukum yang mempunyai hak dan kewajiban. Dimana hak dokter menjadi kewajiban pasien, demikian pula sebaliknya, hak pasien menjadi kewajiban dokter. Hal tersebut dinyatakan dalam pasal 1320 KUH Perdata. (syarat sahnya perjanjian).

Berawal dari rasa ketidakpuasan pasien dengan dokter adalah awal terjadinya suatu konflik yang berlanjut dengan apa yang disebut sebagai sengketa medik, dimana pasien mulai berani mengungkapkan kepada pihak dokter atau ke pihak rumah sakit. Pasien mulai berani mengekspos ke media masa, serta juga melaporkan secara etika maupun disiplin, dan menuntut secara pidana ke pihak yang berwajib (polisi) atau menggugat pihak dokter/rumah sakit ke pengadilan.

Penentuan bersalah tidaknya dokter dan pembayaran ganti rugi harus di buktikan terlebih dahulu dan di tentukan oleh hakim di pengadilan. Masalahnya, dokter sangat rentan terhadap publikasi, sehingga seringkali dokter yang enggan menjadi sorotan media massa, membayar gugatan pasien/pihak ketiga (ormas), tanpa melalui proses hukum.

## **B. Pembahasan Dan Analisa**

### **1. Hubungan Hukum Dokter Dengan Pasien**

Konsep hubungan hukum dokter dan pasien, akibatnya ada tiga, hubungan hukum tersebut bisa berakibat;

1. Bertentangan dengan etika kedokteran atau disiplin kedokteran.

5 Undang – Undang RI Nomor 36 Tahun 2014 Tentang tenaga Kesehatan. Pasal 66 ayat (1)



2. Bisa juga dilihat dari aspek perdatanya
3. Bisa juga dilihat dari aspek pidananya

Berbicara hubungan hukum tentang medik, hubungan yang terjadi di sektor hubungan antara dokter dengan pasien atau pasien dengan rumah sakit, maka terdapat dampak terhadap tiga hal tersebut diatas. Disini penulis hanya membahas dari sisi perdatanya saja. hukum perdata adalah hubungan antara warganegara dengan warganegara atau hubungan antara orang yang satu dan orang lain di dalam masyarakat yang menitikberatkan pada kepentingan perseorangan (pribadi)<sup>6</sup>.

Dalam ilmu Hukum, hukum perdata disebut juga hukum sipil. Ketentuan-ketentuan yang mengatur hubungan dan perimbangan hukum, subjek-subjek hukum perdata (orang-orang, maupun badan-badan hukum seperti yayasan, perseroan terbatas, dan lain-lain) kita temukan dalam hukum perdata. Sehubungan dengan hal tersebut, prinsip dasar dari hubungan hukum dokter dengan pasien berawal dari apa yang disebut dengan hubungan keperdataan. Dengan demikian Hubungan dokter dan pasien, adalah hubungan antara subyek hukum dengan subyek hukum. Hubungan antara subyek hukum dan subyek hukum diatur oleh kaidah-kaidah Hukum Perdata. Kaidah-kaidah hukum perdata berisi pedoman/ukuran bagaiman para pihak yang melakukan hubungan melaksanakan hak dan kewajibannya yang timbal balik, dimana hak dokter menjadi kewajiban pasien dan hak pasien menjadi kewajiban dokter<sup>7</sup>.

Hubungan hukum di dalam bidang hukum perdata yang terbentuk diberi nama perikatan (*verbinten*) sebagaimana di atur dalam Buku ke III KUH Perdata. perikatan (*verbinten*) adalah Suatu perhubungan hukum antara dua pihak atau lebih, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban memenuhi tuntutan itu<sup>8</sup>. Hukum melalui Pasal 1233 KUH Perdata menentukan adanya dua macam perikatan yang terbentuk yaitu perikatan yang lahir karena suatu persetujuan atau karena Undang-Undang. Kemudian di dalam setiap perikatan selalu ditentukan tentang *prestasi* tertentu, hukum menentukan melalui Pasal 1234 KUH Perd bahwa terdapat tiga macam prestasi;

*“Tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu & tidak berbuat sesuatu.”*

dilihat dari prosesnya sendiri, bisa dokter atau pasien, dimana masing-masing terdapat hak dan kewajibannya. Dilihat dari hubungan hukumnya, antara dokter dan pasien terdapat apa yang di kenal saling sepakat untuk mengikatkan diri dalam melaksanakan pengobatan bagi pasien.

Doktrin ilmu hukum mengenal dua macam perikatan yaitu perikatan iktiar (*inspaning verbinten*) dan Perikatan hasil (*resultat verbinten*), pada perikatan iktiar (*resultaat verbinten*), maka prestasi yang harus diberikan adalah ikhtiar yaitu upaya semaksimal mungkin, sedangkan pada perikatan hasil (*resultaat verbinten*), maka prestasi yang harus diberikan berupa hasil tertentu. *Prestasi perikatan hasil* dikatakan dapat diukur,

6 Riduan Syahrani. 2013. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum, edisi revisi*. PT. Aditya Bakti. Bandung. Hal 42

7 Willa Chandrawilla Supriadi. 2001. *Hukum Kedokteran. Mandar Maju*. Bandung, Hal. 7

8 Subekti.2005. *Hukum Perjanjian*. PT. Intermedia. Jakarta. Hal. 1

sedangkan *prestasi dari perikatan ikhtiar* dikatakan sulit untuk diukur<sup>9</sup>. Sehingga untuk mengukur prestasi tenaga medis yang sulit diukur itu, memerlukan ukuran yang dikenal sebagai *standar profesi*. Tenaga Kesehatan dalam menjalankan praktik wajib, memberikan pelayanan kesehatan sesuai dengan Standar Profesi, Standar Pelayanan Profesi, Standar Prosedur Operasional, dan etika profesi serta kebutuhan kesehatan Penerima Pelayanan Kesehatan<sup>10</sup>.

Dengan demikian Jelas, bahwa hampir kebanyakan jasa pelayanan kesehatan berbentuk *perikatan ikhtiar*, yakni adanya kewajiban dari dokter sebagai pemberi jasa pelayanan kesehatan untuk membuat upaya semaksimal mungkin mengobati/merawat/menolong pasien, & tidak berdasarkan pada perikatan hasil, kecuali untuk beberapa pelayanan kesehatan, seperti pelayanan bedah kosmetik atau pelayanan gigi dalam mencabut gigi pasien<sup>11</sup>.

Dasar dari perikatan antara dokter dan pasien biasanya adalah apa yang dikenal dengan *perjanjian/kontrak terapeutik*. Tetapi dapat pula perikatan antara dokter dan pasien terbentuk atas dasar undang-undang. Perikatan yang lahir dari perjanjian, dikehendaki oleh dua orang atau kedua belah pihak yang membuat perjanjian, sedangkan perikatan yang lahir dari undang-undang diluar kemauan para pihak yang bersangkutan<sup>12</sup>. Dalam hubungan hukum yang terjadi karena undang-undang antara dokter dan pasien yaitu adanya kewajiban hukum dokter untuk menolong orang yang memerlukan pertolongan medik. Hubungan *terapeutik* atau *transaksi terapeutik*, dimana terjadi suatu ikatan kontrak (walaupun tidak tertulis) antara pasien dan dokter dalam hal pengobatan atau perawatan penyakitnya. Setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien harus mendapat persetujuan<sup>13</sup>.

Pasien, dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai hak ; mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis, meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain, mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis, menolak tindakan medis, dan mendapatkan isi rekam medis. Dalam hubungan tersebut, walaupun pasien dalam pihak yang awam tentang masalah kesehatan, tetapi pihak dokter, harus memenuhi kewajibannya untuk memberikan layanan kesehatan sesuai dengan *standar pelayanan, standar profesi, standar prosedur operasional* kepada pasien baik di minta maupun tidak di minta<sup>14</sup>.

Prinsip dari *transaksi terapeutik* adalah, pihak pemberi pelayanan kesehatan (*health provider*) dan pihak penerima pelayanan kesehatan (*health receiver*) merupakan sama-sama subyek hukum yang mempunyai hak dan kewajiban. Setiap orang berhak menerima atau menolak sebagian atau seluruh tindakan pertolongan yang akan diberikan kepadanya setelah menerima dan memahami informasi mengenai tindakan tersebut secara lengkap<sup>15</sup>.

9 Willa Chandrawilla Supriadi. 2001. *Hukum Kedokteran*. Mandar Maju. Bandung, Hal. 8

10 Undang – Undang RI Nomor 36 Tahun 2014 *Tentang tenaga Kesehatan*. Pasal 58 ayat (1) huruf a

11 Willa Chandrawilla Supriadi, *ibid*

12 Subekti. 2005. *Hukum Perjanjian*. PT. Intermasa. Jakarta Hal. 3

13 Undang – Undang RI Nomor 29 Tahun 2004 *Tentang tenaga Praktik Kedokteran*. Pasal 45 ayat (1).

14 Undang – undang RI Nomor 36 Tahun 2014 *Tentang tenaga Kesehatan*. Pasal 66 ayat (1).

15 Undang – Undang RI Nomor 36 Tahun 2009 *Tentang Kesehatan*. Pasal 56 ayat.



Dimana hak dokter menjadi kewajiban pasien, demikian pula sebaliknya, hak pasien menjadi kewajiban dokter. Hal tersebut dinyatakan dalam pasal 1320 KUH Perdata. (syarat sahnya perjanjian).

Sebagaimana lazimnya ketentuan mengenai perjanjian, untuk sahnya perjanjian tersebut, yaitu<sup>16</sup>:

1. *Kesepakatan* dari para pihak yang bersangkutan.
2. *Kecakapan* untuk membuat suatu perikatan.
3. *Suatu hal* tertentu.
4. *Suatu sebab* yang halal.

Dari keempat syarat tersebut, syarat pertama dan ke dua merupakan persyaratan dari subyek yang melakukan kontrak medis, sedangkan syarat ketiga dan ke empat adalah tentang objek kontrak medis tersebut. Keempat syarat yang ditentukan melalui Pasal 1320 KUH Perdata itu, mutlak semuanya harus dipenuhi, kalau salah satu dari keempat syarat di atas tidak dipenuhi, maka perjanjian menjadi tidak sah. Istilah hukum batalnya perjanjian. Apabila syarat pertama dan kedua tidak dipenuhi adalah “perjanjian dapat dibatalkan” (*vernietigbaar*). Sedangkan dengan tidak dipenuhinya syarat ketiga & keempat, maka perjanjian “batal demi hukum” (*nietig*). *Kesepakatan*.

Dalam perjanjian medis, tidak seperti halnya perjanjian biasa, terdapat hal – hal khusus. Disini pasien merupakan pihak yang meminta pertolongan sehingga relatif lemah kedudukannya di bandingkan dokter. Oleh karena itu syarat ini menjelma dalam bentuk “*informed concent*” (persetujuan tindakan kedokteran), suatu hak pasien untuk mengizinkan dilakukannya suatu tindakan medis.

Persetujuan tindakan kedokteran adalah persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarga terdekat setelah mendapat penjelasan secara lengkap mengenai tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan terhadap pasien<sup>17</sup>. Secara yuridis “*informed concent*” merupakan suatu kehendak sepihak, yaitu dari pasien, jadi karena surat persetujuan tersebut tidak bersifat suatu persetujuan yang murni, dokter tidak harus turut tanda mendatangannya. Disamping itu pihak pasien dapat membantalkan pernyataan setujuannya setiap saat sebelum tindakan medis dilakukan.

Padahal menurut hukum, semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik<sup>18</sup>,

Suatu perjanjian hanya dapat di batalkan atas persetujuan kedua belah pihak, pembatalan sepihak dapat mengakibatkan timbulnya gugatan ganti kerugian. Hal tersebut sebagaimana dimaksud dalam asas yang berhubungan dengan akibat dari perjanjian disebut juga dengan asas kepastian hukum atau *asas pacta sunt servanda*. *Pacta Sunt Servanda* adalah asas hukum yang menyatakan bahwa “setiap perjanjian menjadi hukum yang mengikat bagi para pihak yang melakukan perjanjian<sup>19</sup>.

16 Danny Wiradharma.1996. *Penuntun Kuliah, Hukum Kedokteran*. Binarupa Aksara. Hal 45

17 Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor 290/Menkes/Per/III/2008. *Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran*. Pasal 1 Ayat (1)

18 Pasal 1338KUH Perdata

19 Wawan Muhwan Hariri.2011. *Hukum Perikatan dilengkapi hukum perikatan dalam islam*. CV. Puštaka Setia. Bandung. Hal. 142



*Kecakapan* Seseorang dikatakan cakap hukum apabila ia pria atau wanita telah berumur minimal 21 tahun, atau bagi pria apabila belum berumur 21 tahun tetapi telah menikah. Pasal 1330 KUHPerdata, menyatakan bahwa seseorang yang tidak cakap untuk membuat persetujuan adalah; *belum dewasa*, belum berumur 21 tahun dan belum menikah, berada dibawah pengampuan (orang yang telah berusia 21 tahun tetapi dianggap tidak mampu karena ada gangguan mental), *wanita* dalam hal yang di tetapkan oleh peraturan perundang-undangan dalam hal masih berstatus istri dan pada umumnya semua orang kepada siapa ketentuan hukum telah melarang membuat persetujuan tertentu. Pasal 108 KUH Perdata, menyebut bahwa seorang istri, memerlukan izin tertulis dari suaminya untuk membuat suatu perjanjian.

Akan tetapi Surat Edaran Mahkamah Agung No. 3/1963 tanggal 4 Agustus menyatakan bahwa tidak adanya wewenang seorang istri untuk melakukan perbuatan hukum dan untuk menghadap di pengadilan tanpa izin atau bantuan suaminya, tidak berlaku lagi. Jadi wanita yang sah di beri kebebasan untuk membuat perjanjian. *Hal tertentu*. Ketentuan mengenai hal tertentu ini, menyangkut objek hukum atau benda nya (dalam hal ini jasa) yang perlu ditegaskan ciri-cirinya.

Dalam suatu perjanjian medis umumnya objeknya adalah "*usaha penyembuhan*", dimana dokter harus berusaha semaksimal mungkin untuk menyembuhkan penyakit pasien. Oleh karena itu secara yuridis, kontrak terapeutik itu umumnya termasuk "*inspaning verbintenis*", dimana dokter tidak memberikan jaminan akan pasti berhasil menyembuhkan penyakit tersebut.

*Sebab yang halal*. Dalam pengertian ini, pada objek hukum yang menjadi pokok perjanjian tersebut harus melekat hak yang pasti dan diperbolehkan menurut Undang-undang. dengan perkataan lain objek hukum harus memiliki sebab yang di izinkan. KUH Perdata pasal 1337 menyatakan:

*"bahwa suatu sebab yang adalah terlarang apabila bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan atau ketertiban umum"*.

Berlakunya perjanjian atau transaksi di hitung sejak adanya kesepakatan pada pihak yang mengikatkan diri, atau dengan mengikuti ketentuan yang tertulis dalam nota kesepakatan. Apabila ternyata tidak tertuliskan dalam nota kesepakatan maka dianggap mulai berlakunya perjanjian adalah sejak adanya kesepakatan, baik secara tertulis maupun tidak tertulis, dengan bukti nota kesepakatan antar tenaga medis dengan pasien/keluarga, apabila tenaga medis menginformasikan dan menyatakan akan diadakan tindakan medis berupa sesuatu kemudian pasien/keluarga menyetujui, pada saat itulah dianggap mulai berlakunya suatu perjanjian medis.<sup>20</sup>

Dalam hubungan karena undang-undang, apabila pasien dalam keadaan tidak sadar sehingga dokter tidak mungkin memberikan informasi, maka dokter dapat bertindak atau melakukan tindakan medis tanpa seizin pasien sebagai tindakan berdasarkan perwakilan sukarela atau disebut *zaakwarneming*. *zaakwarneming* adalah mengambil alih tanggungjawab dari seseorang sampai yang bersangkutan sanggup lagi untuk mengurus dirinya sendiri<sup>21</sup>.

20 Mudakir Iskandarsyah. 2011. *Tuntutan Pidana Dan Perdata Malpraktek*. Permata aksara. Jakarta. Hal. 46

21 Pasal 1354 KUH Perdata





Sebagai contoh :

*“apabila dokter melihat seorang korban kecelakaan dan dokter tersebut membantu orang yang kecelakaan karena adanya kewajiban dokter untuk menolong orang yang mendapatkan kecelakaan”.*

Dalam perikatan yang timbul tersebut tidak berdasarkan persetujuan /perjanjian pasien, tetapi berdasarkan suatu perbuatan menurut hukum yaitu: dokter berkewajiban untuk mengurus kepentingan pasien dengan sebaik-baiknya. Setelah pasien sadar kembali, dokter berkewajiban memberikan informasi mengenai tindakan medis yang telah dilakukan dan mengenai segala hal kemungkinan yang timbul dari tindakan tersebut. Untuk tindakan selanjutnya tergantung persetujuan pasien yang bersangkutan<sup>22</sup>.

## 2. Penerapan Unsur Kelalaian Medik dalam Perspektif Pertanggungjawaban Hukum Pidana bagi Dokter

Pada dasarnya praktik kedokteran bukanlah pekerjaan yang dapat dilakukan oleh siapa saja , melainkan hanya boleh dilakukan oleh sekelompok profesional kedokteran tertentu yang berkompentensi dan memenuhi standar tertentu dan telah mendapatkan izin dari institusi yang berwenang serta bekerja sesuai dengan standar profesionalisme yang ditetapkan oleh organisasi profesi kedokteran. Ketentuan ini tertuang dalam Pasal 1 ayat (11) Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran yang menyatakan bahwa profesi kedokteran atau kedokteran gigi adalah satu pekerjaan kedokteran atau kedokteran gigi yang dilaksanakan berdasarkan suatu keilmuan, kompetensi, yang diperoleh melalui pendidikan yang berjenjang dan kode etik yang bersifat melayani masyarakat.

Dokter dianggap melakukan suatu kesalahan dalam profesi apabila ia tidak memenuhi kewajibannya sebagai seorang profesional yang mempunyai persyaratan yaitu adanya kewenangan , kemampuan rata-rata dan ketelitian umum , sehingga dapat dipertanggungjawabkan terhadap kesalahan itu. Namun tidak semua kesalahan profesional dokter belum tentu mengakibatkan terjadinya tanggungjawab secara hukum . Bisa saja terjadi pelanggaran terhadap profesi bukan pelanggaran hukum , dan pelanggaran hukum juga merupakan pelanggaran terhadap etika profesi. Dalam doktrin hukum pidana maka untuk dapat dikatakan adanya suatu pertanggungjawaban pidana harus dipenuhi 3 (tiga) syarat yaitu: (1) harus ada perbuatan yang dapat dipidana yang termasuk di dalam rumusan delik undang-undang; (2) perbuatan itu dapat dipidana dan harus melawan hukum; (3) harus ada kesalahan pelaku . Unsur pertanggung jawaban pidana adalah kesalahan dan unsur-unsur kesalahan adalah: (1) Mampu bertanggung jawab, (2) Sengaja atau Alpa, (3) Tidak ada alasan pemaaf atau pembenar. Dalam pertanggungjawaban pidana tersebut selain adanya kesalahan, juga harus diperhatikan pula tidak adanya alasan pembenar atau alasan pemaaf<sup>23</sup>. Unsur-unsur kesalahan (*schuld*) dalam pengertian pidana adalah perbuatan itu: (1) bersifat bertentangan dengan hukum (*wederrech ttelijk*); (2) akibatnya itu dapat dibayangkan/ada penduga-duga (*voorzienbaarheid*); (3) akibatnya itu sebenarnya dapat dihindarkan/ada penghati-hatian

22 Eka julianta Wahjoepramono. 2012. *Konsekuensi Hukum Dalam Profesi Medik*. Karya Putra Darwati. Bandung. Hal 140

23 Roeslan Saleh, 1968, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Centra, Jakarta, hal. 97

(*overmijndbaarheid*), dan (4) pelaku dapat dipertanggung jawabkan/dipersalahkan kepadanya (*verwiltbaarheid*)<sup>24</sup>

Pertanggungjawaban pidana bagi dokter terlebih dahulu harus dibuktikan kesalahan profesionalnya, dan hal ini dilakukan untuk mencari terpenuhinya atau tidaknya standar profesi dan standar prosedur operasional (SOP) dalam melakukan tindakan medis terhadap pasiennya. Kesalahan itu dapat disebabkan karena kurangnya kehati-hatian yang berat, yang diukur dengan membandingkan perbuatan terdakwa terhadap rata-rata orang yang seprofesinya apakah akan berbuat yang sama dalam keadaan/kondisi yang sama. Oleh karena itu untuk dapatnya seorang dokter dijatuhi sanksi pidana maka harus dapat dipenuhinya unsur-unsur sebagai berikut: (1) adanya kemampuan bertanggung jawab, yang merupakan unsur subyektif dan melekat pada diri seseorang dan kualitas diri seorang dokter; (2) adanya kesalahan, baik berupa Dolus (Kesengajaan) atau Culpa (Kelalaian).

Untuk dapat menilai apakah dokter melakukan kelalaian dalam melakukan tindak medis harus ada secara normatif ada 5 (lima) kategori yaitu (1) *Malfeasance*, yaitu apabila dokter melakukan suatu tindakan bertentangan dengan hukum/tidak patut; (2) *Misfeasance*, yaitu dokter melakukan hal yang tidak benar; (3) *Nonfeasance*, yaitu dokter tidak melakukan tindakan yang sebenarnya ada kewajiban untuk melakukan itu; (4) *Maltreatment*, yaitu dokter melakukan cara penanganan yang tidak profesional dan tidak sesuai dengan standar profesi medis, karena ketidaktahuan, kelalaian atau tidak adanya kehendak untuk bekerja lebih baik dan (5) *Criminal Negligence* yaitu dokter bertindak dengan sifat tak acuh/peduli terhadap keselamatan orang lain walaupun ia mengetahui bahwa tindakannya itu akan mengakibatkan kerugian terhadap orang lain. Unsur terakhir yang harus dibuktikan untuk dapatnya dokter dipertanggungjawabkan melakukan tindak pidana adalah unsur perbuatan yang bersifat melawan hukum dan tidak adanya alasan penghapus pidana. Dalam praktiknya alasan penghapus pidana terlihat pada dasar pertimbangan hukum yang dipakai oleh hakim sebagai dasar/alasan yang mempengaruhi berat/ringannya hukum/pidana yang dijatuhkan kepada dokter.

Merumuskan kelalaian sebagai melakukan tindakan kedokteran di bawah standar pelayanan medik bukan hal yang mudah. Kelalaian bukan merupakan pelanggaran hukum atau kejahatan jika tidak membawa kerugian atau cendera kepada orang lain dan orang itu dapat menerimanya. Jika kelalaian sampai menimbulkan kerugian materi, mencelakakan dan bahkan merengut nyawa orang lain, maka kelalaian tersebut merupakan kelalaian berat (*culpa lata*) dan dapat diklasifikasikan tindak pidana. Kelalaian adalah suatu bentuk dari malpraktik, sekaligus merupakan bentuk malpraktik yang paling sering terjadi. Pada dasarnya kelalaian terjadi apabila seseorang dengan tidak sengaja, melakukan sesuatu yang seharusnya tidak dilakukan atau tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan oleh orang yang memiliki kualifikasi yang sama pada suatu keadaan dan situasi yang sama.

Kelalaian dapat terjadi dalam 3 (tiga) bentuk yaitu *Malfeasance* yaitu melakukan tindakan yang melanggar hukum atau membuat kebijakan/keputusan atau rencana yang tidak tepat/layak (*unlawful/improper*); *Misfeasance* yaitu melakukan pilihan keputusan atau tindak medis yang tepat tetapi melaksanakannya dengan tidak tepat (*improper performance*), melakukan tindakan medis dengan menyalahi prosedur; *Nonfeasance* yaitu tidak melakukan tindakan medis yang merupakan kewajiban baginya.

24 Mahkamah Agung, 1992, *Bunga Rampai Tentang Medical Malpractice*. Jakarta hal 29



Dapat disimpulkan bahwa kealpaan dalam pelayanan kesehatan paling tidak harus memuat antara lain: (1) pelaku berbuat lain dari apa yang seharusnya diperbuat menurut hukum tertulis/tidak tertulis, sehingga ia dianggap telah melakukan suatu perbuatan/tidak berbuat yang melawan hukum; (2) Pelaku telah bertindak kurang hati-hati, ceroboh dan kurang berpikir; (3) Perbuatan pelaku itu dapat dicela, oleh karena itu pelaku harus bertanggung jawab atas akibat perbuatannya itu. Hal ini dipicu juga dengan beragamnya penafsiran dan beragamnya dasar teori dalam memutuskan kejahatan karena kealpaan/*culpa*, sehingga tidak mudah dalam penerapannya yang hanya mengacu pada salah satu aspek *culpa*/kelalaian.

Ini berarti dalam pelayanan kesehatan, kesalahan/kelalaian yang timbul dari tindakan dokter lebih cenderung dianggap sebagai “kelalaian akibat”, oleh karena itu yang dapat dipidana adalah penyebab dari timbulnya akibat (tindakan dokter yang menyebabkan cacat/matinya pasien). Sehingga dengan demikian untuk menentukan apakah dokter telah melakukan peristiwa pidana sebagai akibat, maka harus terlebih dahulu dicari keadaan/faktor yang menjadi penyebab terjadinya peristiwa pidana tersebut. Dari uraian tersebut maka unsur-unsur kealpaan dalam pelayanan kesehatan mengandung pengertian normatif yang mudah dilihat, artinya perbuatan/tindakan kealpaan itu selalu diukur dengan syarat-syarat bahwa tindakan dokter tersebut setidak-tidaknya sama dengan apa yang diterapkan dilakukan oleh sesama dokter dalam situasi yang sama. Oleh karena itu apapun akibatnya/fatal, namun jika tidak dapat dibuktikan adanya kesalahan/kelalaian/kealpaan yang berkaitan dengan profesi kedokteran, maka dokter tersebut tidak dapat dituntut di muka sidang.

Disisi lain akibatnya penyimpangan dan atau pelanggaran dari Standar Profesi Medik (SPM) dan Standar Operasional Prosedur (SOP) yang dilakukan oleh dokter dianggap belum tentu merupakan malpraktik medik/malpraktik pidana (*criminal malpractice*), karena untuk membuktikan unsur-unsur kelalaian/kealpaan (*culpa*) harus memenuhi syarat yaitu: bertentangan dengan hukum, akibatnya dapat dibayangkan, akibatnya dapat dihindarkan, dan perbuatannya dapat dipersalahkan. Sehingga timbul pertanyaan antara lain apakah dokter tidak mengetahui terhadap faktor yang berpengaruh dapat menimbulkan akibat, atau apakah dokter seharusnya mengetahui/sepatutnya mengetahui, atau apakah dalam standar profesi yang diwajibkan pada dokter untuk mengetahui terlebih dahulu faktor-faktor yang akan berpengaruh sebelum mengambil tindakan yang ternyata menimbulkan akibat yang berindikasikan malpraktik medik.

Secara umum yang menjadi hak seorang dokter dalam menjalankan tugas dan profesinya adalah dalam hal yakni: (1) Hak untuk menolak bekerja diluar standar profesi medis, dalam upaya memelihara kesehatan pasien seorang dokter berhak untuk bekerja sesuai standar (ukuran) profesinya sehingga dipercaya dan diyakini oleh masyarakat bahwa dokter bekerja secara profesional. (2) Hak untuk menolak tindakan-tindakan yang tidak sesuai dengan kode etik profesi medis, etika, hukum, agama dan hati nuraninya. (3) Hak untuk memilih pasien dan mengakhiri hubungan dengan pasien kecuali dalam keadaan gawat darurat, hubungan dokter dan pasien haruslah saling menghargai dan saling percaya, dan kooperatif. (4) Hak atas *privacy* dokter. (5) Hak untuk menerima imbalan balas jasa/honorarium. (6) Hak atas itikad baik dari pasien. (7) Hak ketentraman kerja. (8) Hak mengeluarkan surat keterangan dokter. (9) Hak menjadi anggota perhimpunan profesi. (10) Hak untuk membela diri.



Dari hak-hak sebagaimana diatur dalam Pasal 50 UU Pratik Kedokteran di atas, nampak bahwa dokter berhak mendapatkan perlindungan hukum dari tindakan medis yang dilakukannya, sepanjang apa yang dilakukannya itu sesuai dengan standar profesi dan standar operasional. Permasalahannya bagaimana dapat diketahui bahwa tindakan medik dokter telah sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional tersebut apabila terjadi sengketa medik. Untuk mengatasi hal tersebut diperlukan peran saksi ahli dari profesi kedokteran, karena dari kesaksiannya itu dapat ditentukan apakah suatu tindakan medis telah memenuhi/tidak memenuhi standar profesi medik dan standar prosedur operasional. Di satu sisi bahwa memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional merupakan “hak” atau “kewajiban” dokter atau dokter gigi, karena dalam Pasal 50 Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran disebut hak, sedangkan pada Pasal 51 disebutkan sebagai kewajiban, padahal hak dan kewajiban bagaikan dua sisi mata uang yang tidak dapat disatukan satu sama lainnya.

Hal yang demikian ini ini disebabkan dokter bukan hanya melaksanakan pekerjaan melayani atau memberi pertolongan semata-mata tetapi juga melaksanakan kewajiban (Pasal 51 UU Praktik Kedokteran) profesi yang terikat pada kode etik profesi antara lain standar profesi kedokteran yaitu niat atau itikad baik dokter yang didasari etika profesinya, bertolak dari suatu tolok ukur yang disepakati bersama oleh kalangan pendukung profesi. Wewenang untuk menentukan hal-hal yang dapat dilakukan dan yang tidak dapat dilakukan dalam suatu kegiatan profesi, merupakan tanggung jawab profesi itu sendiri dan standar prosedur operasional yaitu prosedur yang diuraikan oleh pemberi pelayanan kesehatan dari setiap spesialisasi, yang dalam aplikasinya disesuaikan dengan fasilitas dan sumber daya yang ada. Standar profesi yang dimaksudkan adalah kemampuan rata-rata dari keahlian kedokteran yang disesuaikan dengan tempat, sarana dan prasarana pelayanan kesehatan.

Dalam praktik timbul permasalahan tentang pengertian kesalahan itu terutama yang menyangkut kesalahan dan atau kelalaian dalam bidang pelayanan kesehatan. Kesulitan yang timbul untuk menentukan adanya kelalaian karena dari semula perbuatan atau akibat yang timbul dalam suatu peristiwa yang tidak dikehendaki (sikap batin) oleh pembuatnya. Sementara itu sikap batin pada akibat yang merugikan kesehatan/nyawa pasien pada umumnya malpraktik kedokteran tidak dituju/tidak dikehendakinya, walaupun ada kemungkinan kehendak/sikap batin itu memang ditujukan pada akibat buruk pada pasien

Untuk memahami malpraktik kedokteran dari pandangan hukum, pengertian dan isi serta akibat hukum bagi pembuatnya harus memahami isi dan syarat yang secara utuh ada dalam tiga aspek pokok malpraktik kedokteran tersebut. Perbuatan dalam pelayanan medis yang dapat menjadi malpraktik kedokteran dapat saja terjadi pada saat pemeriksaan, cara pemeriksaan, alat yang dipakai pada pemeriksaan, menarik diagnosis atas fakta hasil pemeriksaan, wujud perlakuan terapi, maupun perlakuan untuk menghindari kerugian dari salah diagnosis dan salah terapi.

Penentuan kesalahan melaksanakan tugas profesi kesehatan harus dibedakan menjadi kesalahan medis (kesalahan melaksanakan tugas profesi atas dasar ketentuan profesi medik yang profesional) dan kesalahan yuridis (kesalahan melaksanakan tugas profesi atas dasar ketentuan peraturan perundang-undangan atau hukum). Apabila suatu perbuatan profesi tidak memenuhi cakupan unsur-unsur standar profesi, maka



fase berikutnya akan masuk pada penentuan adanya *medical malpractice* atau Malapraktik yang terbagi menjadi *ethical malpractice* (kesalahan berdasarkan nilai atau kaedah moral) dan *legal malpractice* (kesalahan berdasarkan nilai atau kaedah hukum). Kesalahan dalam arti *legal malpractice* tersebut jangan dikacaukan dengan bentuk umum kesalahan lain yaitu *unlawfull profession* yang diatur dalam peraturan perundang-undangan umum. Pada *medical malpractice* kesalahan melaksanakan tugas profesi kesehatan dilakukan dengan kelalaian, sedangkan pada *unlawfull profession* kesalahan tersebut dilakukan dengan kesengajaan sehingga merupakan suatu kejahatan atau pelanggaran (*offences againts medical treatment*).

Di samping itu kemampuan hakim bersifat *generalis* dan hanya memiliki pengetahuan yang sangat terbatas dan dalam keadaan ini seperti ini Hakim diragukan untuk menyelesaikan kasus sengketa medik yang mengandung kompleksitas bidang kesehatan dan pelayanan medik. Belum lagi masalah moral yang sedang melanda dunia pengadilan dengan merebaknya isu korupsi, nepotisme dan kolusi (penyuapan, gratifikasi, perekrutan hakim sampai jual beli putusan) akhir-akhir ini, dari mulai hakim pengadilan negeri sampai pada Mahkamah Agung dan bahkan yang terakhir juga melanda Mahkamah Konstitusi. Meskipun demikian adanya kecaman, kritikan serta banyaknya masalah yang melanda dunia pengadilan, maka peradilan masih tetap diharapkan berperan sebagai *the last resort*, yakni sebagai tempat terakhir mencari kebenaran dan keadilan karena fungsi peradilan masih tetap diandalkan sebagai badan yang berfungsi menegakkan kebenaran dan keadilan (*to enforce the truth and enforce justice*).

Menurut pendapat penulis ketentuan pidana yang bertujuan untuk melindungi pasien oleh perbuatan melawan hukum terhadap peraturan administrasi dalam Undang-Undang Nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, tidak dapat diterapkan dan hanya sebagai suatu pelengkap atau pajangan. Peraturan yang inkonstitusional tersebut tidak lagi memiliki kekuatan sebagai *Ultimumremidium* yang dapat menimbulkan efek jera bagi pihak yang melakukan pelanggaran. Hal ini bertentangan dengan ketentuan Pasal 3 huruf (a) UU Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran yaitu memberikan perlindungan kepada pasien. Untuk itu diperlukan adanya tinjauan kembali mengenai aturan yang memuat ketentuan pidana khususnya dalam UU Praktik Kedokteran tersebut. Ketentuan Pasal 77 dan 78 UU Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran tetap konstitusional secara khusus dan secara umum keseluruhan pasal dalam ketentuan pidana ini hanya ditujukan pada upaya preventif agar tidak terjadi penyalahgunaan cara-cara praktik kedokteran oleh orang yang bukan ahli kedokteran, melindungi kepentingan hukum umum agar tidak menjadi korban dari perbuatan yang meniru praktik kedokteran oleh orang yang tidak berwenang, dan melindungi martabat dan kehormatan profesi kedokteran oleh orang yang tidak melakukan praktik kedokteran yang tidak berwenang. Oleh karena itu untuk dapat dikatakannya dokter melakukan malpraktik apabila dokter tersebut tidak melakukan sesuai dengan standar profesi yaitu adanya kewenangan, kemampuan rata-rata dan ketelitian umum. Kewenangan umum dimaksudkan adalah kewenangan berdasarkan keahlian (material) dan kewenangan berdasarkan undang-undang (formal).

Di sisi yang lain diakuinya bahwa Hakim pada umumnya tidak menguasai banyak mengenai ilmu kedokteran, sehingga untuk dapat mengetahui dengan jelas faktor-faktor penyebab kematian masih diperlukan adanya saksi ahli dalam ilmu kedokteran untuk



keperluan tersebut. Memang disamping harus diakui bahwa sumber daya manusia (SDM) aparat penegak hukum yang masih kurang/lemah dalam pemahaman dunia kesehatan/kedokteran, juga sulitnya mendapatkan bukti-bukti pendukung yang dapat dijadikan dasar pembuktian dalam pemeriksaan di muka sidang pengadilan. Hal ini disebabkan tidaklah mudah untuk mencari faktor-faktor penyebab langsung timbulnya kematian, dimana masih diperlukan adanya otopsi kedokteran forensik, yang selanjutnya masih dilakukan penilaian mengenai seberapa jauh pengaruh perbuatan terhadap akibat kematian dan juga faktor-faktor lain yang juga berpengaruh terhadap akibat itu.

Suatu dugaan terjadinya malpraktik kedokteran akan sulit terungkap dan menjadi sia-sia apabila pasien/keluarganya/polisi/jaksa penuntut umum tidak dapat membuktikan adanya *duty*/kewajiban yang harus dilaksanakan oleh dokter, adanya *breach of duty*/penyimpangan kewajiban, terjadinya *damage*/cedera/kerugian dan terbuktinya *direct causal relationship* atau hubungan kausal antara pelanggaran kewajiban dengan kerugian yang timbul. Dimana hal-hal tersebut memang harus dilakukan secara cermat dan ketelitian dalam rangka mendapatkan formulasi pertimbangan hukum guna pengambilan suatu keputusan.

Ini berarti dalam pelayanan kesehatan, kesalahan/kelalaian yang timbul dari tindakan dokter lebih cenderung dianggap sebagai “kelalaian akibat”, oleh karena itu yang dapat dipidana adalah penyebab dari timbulnya akibat (tindakan dokter yang menyebabkan cacat/matinya pasien). Sehingga dengan demikian untuk menentukan apakah dokter telah melakukan peristiwa pidana sebagai akibat, maka harus terlebih dahulu dicari keadaan/faktor yang menjadi penyebab terjadinya peristiwa pidana tersebut. Dari uraian tersebut maka unsur-unsur kealpaan dalam pelayanan kesehatan mengandung pengertian normatif yang mudah dilihat, artinya perbuatan/tindakan kealpaan itu selalu diukur dengan syarat-syarat bahwa tindakan dokter tersebut setidaknya-tidaknya sama dengan apa yang diterapkan dilakukan oleh sesama dokter dalam situasi yang sama. Oleh karena itu apapun akibatnya/fatal, namun jika tidak dapat dibuktikan adanya kesalahan/kelalaian/kealpaan yang berkaitan dengan profesi kedokteran, maka dokter tersebut tidak dapat dituntut di muka sidang.

Pembuktian yang didasarkan atas dipenuhinya tidaknya unsur-unsur tindak pidana tersebut sangat tergantung dari jenis malpraktik yang dituduhkannya. Sehingga dalam hal tuduhan melakukan kealpaan/kelalaian medik yang mempunyai akibat meninggal, luka berat dan sebagainya, harus dibuktikan adalah adanya unsur perbuatan tercela (salah) yang dilakukan dengan sikap batin berupa alpa atau kurang hati-hati. Sikap batin yang ditujukan pada sifat melawan hukum perbuatan yang akan dilakukan bisa berupa kesengajaan dan juga bisa kelalaian/*culpa*. Disebut kesengajaan, apabila terhadap perlakuan yang hendak dijalankan terhadap pasien disadari melanggar standar profesi/standar prosedur operasional, namun tetap dilakukan oleh dokter. Disebut kelalaian/*culpa*, apabila sikap batin yang tidak menyadari/tidak mengetahui apa yang hendak diperbuat dokter sebagai menyalahi standar dan tetap dilakukan.

Dokter dapat dianggap melakukan suatu kelalaian medik, apabila memenuhi unsur-unsur: (a) *Duty* (kewajiban) untuk melakukan suatu tindakan/tidak melakukan tindakan tertentu terhadap pasien pada situasi dan kondisi tertentu; (b) *Dereliction of the duty*, penyimpangan kewajiban; (c) *Damage* (kerugian), semua yang dirasakan pasien sebagai kerugian akibat pelayanan dokter; (d) *Direct causal relationship*, hubungan sebab akibat





yang nyata, terdapat hubungan sebab akibat antara penyimpangan kewajiban dengan kerugian yang timbul.<sup>25</sup>

Tindakan yang dilakukan oleh dokter yang memenuhi unsur-unsur kesalahan (materiil) dalam KUHP, tidak selalu dapat dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana. Suatu tindakan medik secara materiil tidak bertentangan dengan hukum apabila memenuhi persyaratan antara lain: (1) tindakan itu mempunyai indikasi/petunjuk medik berdasarkan pada tujuan tindakan medik; (2) tindakan dilakukan sesuai dengan ketentuan terapi pengobatan; (3) tindakan itu dilakukan dengan persetujuan/izin yang bersangkutan (*informed consent*). Bersalahnya atau tidaknya dokter ternyata diukur dari apakah tindakan medik itu telah memenuhi standar pelayanan medik/standar profesi medik dan apakah adanya *contribution negligence* dari pasien, apakah kemampuan dokter tersebut telah memenuhi kemampuan rata-rata pada umumnya dan apakah tindakan dokter tidak melanggar kode etik kedokteran. Sehingga apabila semua prosedur tersebut telah dilaksanakan dengan baik, maka kegagalan dokter dalam melakukan tindakan medik tidak dapat dikategorikan sebagai *criminal malpractice*/malpraktik pidana tetapi harus dikategorikan sebagai resiko medik.

Adanya faktor-faktor yang dapat mempengaruhi dasar pertimbangan hakim yaitu; (1) faktor yuridis, merupakan fakta-fakta hukum yang berkaitan dengan pertanggung jawaban pidana, jenis tindak pidana dan berat ringannya pidana maupun ancaman pidananya. Dasar pertimbangan ini bersifat memberatkan karena sifat dari perbuatan terdakwa sendiri yang mengakibatkan korban meninggal artinya perbuatan yang dapat mengakibatkan orang lain meninggal memiliki tanggungjawab pidana sebab telah melanggar ketentuan undang-undang; (2) faktor non yuridis, yaitu meliputi aspek filosofis, sosiologis, psikologis dan kriminologis, merupakan faktor yang dijadikan pertimbangan hakim dalam memandang pelaku secara obyektif dan realistik sebagai hal yang meringankan yaitu yang terkait latar belakang pendidikan kedokteran, terdakwa mempunyai STR dan telah pengalaman melakukan operasi dan terdakwa belum pernah dihukum.

Secara khusus ketentuan tindak pidana kelalaian medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan, termasuk dokter telah diatur dalam Pasal 84 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan, yang menyebutkan sebagai berikut:

- (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang melakukan kelalaian berat yang mengakibatkan penerima pelayanan kesehatan luka berat di pidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun;
- (2) Jika kelalaian berat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan kematian, setiap tenaga kesehatan di pidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun

Adanya undang-undang ini yang melengkapi peraturan perundang-undangan sebelumnya yang juga mengatur profesi tenaga medis khususnya dokter, sebenarnya sudah cukup untuk dipakai untuk menjerat dan menyelesaikan kasus kelalaian medis, tanpa harus memakai ketentuan Pasal 359 dan pasal 360 KUHP. Penerapan ketentuan tersebut sesuai dengan asas yang berlaku dalam sistem hukum di Indonesia yaitu asas *lex specialis derogat legi generali* (aturan hukum yang khusus mengesampingkan aturan hukum yang umum). Ketentuan khusus ini diatur dalam ketentuan Pasal 63 ayat

25 J. Guwandi, 2006, *Dugaan Malpraktek Medik & Draf RPP Perjanjian Terapeutik antara Dokter dan Pasien*, Jakarta, Balai Penerbit FKUI, hal 99

(2) KUHP yang menyebutkan bahwa “jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan.

Penerapan aturan khusus tersebut mengingat bahwa problema medis bukanlah merupakan sesuatu yang dapat dipahami oleh setiap orang dalam masyarakat secara umum tanpa memiliki basis pendidikan tertentu (bidang medis/kesehatan), oleh karena itu dibutuhkan keahlian khusus untuk dapat memahami dan menangani kasus-kasus kelalaian medis yang terjadi. Dalam praktik aparat penegak hukum saat ini belum dipersiapkan untuk menangani tindak pidana kelalaian medis sehingga belum memiliki landasan pengetahuan yang memadai mengenai dunia medis/kesehatan. Hal tersebut mencerminkan tidak adanya perlindungan hukum kepada dokter atau dokter gigi, karena di samping harus menghadapi laporan dugaan pelanggaran etik (MKEK), laporan dugaan pelanggaran disiplin (MKDKI), juga harus pula menghadapi tuntutan/gugatan melalui peradilan perdata maupun pidana. Pengaduan ke kepolisian baik di tingkat Polsek, Polres maupun Polda, diterima dan di proses layaknya sebuah perkara pidana. Menggeser kasus perdata ke ranah pidana, penggunaan pasal yang tidak konsisten, kesulitan dalam pembuktian fakta hukum serta keterbatasan pemahaman terhadap seluk beluk medis oleh para penegak hukum di hampir setiap tingkatan menjadikan sengketa medik terancam terjadinya disparitas pidana.

Padahal dilihat dari hakikat upaya penyelesaian kasus sengketa medik adalah agar supaya masyarakat terlindungi dari praktek kedokteran yang *eksploitatif* dan tidak memenuhi etika kedokteran yang mengakibatkan ketidakpercayaan masyarakat terhadap profesi dokter, dan memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi profesi medis dari gugatan imaterial masyarakat yang berlebihan yang dapat mengakibatkan ekses praktek kedokteran yang merugikan citra profesi dokter. Oleh karena itu nilai-nilai moralitas dan etika profesi kedokteran harus ditempatkan pada bingkai keadilan dan keseimbangan untuk kepentingan masyarakat atau pasien. Dimana dokter yang merupakan bagian dari masyarakat, maka seharusnya dokter juga mengenal berbagai tanggungjawab terhadap norma-norma yang berlaku di masyarakat dimana dokter bertugas. Tanggungjawab sebagai anggota masyarakat ada kaitannya dengan tata tertib yang berlaku di masyarakat antara lain norma hukum yang berisi perintah/larangan bagi semua pihak yang melanggarnya serta memberikan sanksi. Oleh karena itu ketika dokter melakukan perbuatan yang melanggar etika kedokteran maka harus dikenakan sanksi etika, dan ketika melakukan perbuatan yang melanggar hukum maka sanksi hukum harus diberikan kepadanya.

Penentuan kesalahan melaksanakan tugas profesi kesehatan harus dibedakan menjadi kesalahan medis (kesalahan melaksanakan tugas profesi atas dasar ketentuan profesi medik yang profesional) dan kesalahan yuridis (kesalahan melaksanakan tugas profesi atas dasar ketentuan peraturan perundang-undangan atau hukum). Apabila suatu perbuatan profesi tidak memenuhi cakupan unsur-unsur standar profesi, maka fase berikutnya akan masuk pada penentuan adanya *medical malpractice* atau Malpraktik yang terbagi menjadi *ethical malpractice* (kesalahan berdasarkan nilai atau kaedah moral) dan *legal malpractice* (kesalahan berdasarkan nilai atau kaedah hukum). Kesalahan dalam arti *legal malpractice* tersebut jangan dikacaukan dengan bentuk umum kesalahan lain yaitu *unlawfull profession* yang diatur dalam peraturan perundang-undangan umum. Pada *medical malpractice* kesalahan melaksanakan tugas profesi kesehatan dilakukan



dengan kelalaian, sedangkan pada *unlawfull profession* kesalahan tersebut dilakukan dengan kesengajaan sehingga merupakan suatu kejahatan atau pelanggaran (*offences againts medical treatment*).

Pembuktian yang didasarkan atas dipenuhinya tidaknya unsur-unsur tindak pidana tersebut sangat tergantung dari jenis malpraktek yang dituduhkannya. Sehingga dalam hal tuduhan melakukan kealpaan/kelalaian medik yang mempunyai akibat meninggal, luka berat dan sebagainya, harus dibuktikan adalah adanya unsur perbuatan tercela (salah) yang dilakukan dengan sikap batin berupa alpa atau kurang hati-hati. Sikap batin yang ditujukan pada sifat melawan hukum perbuatan yang akan dilakukan bisa berupa kesengajaan dan juga bisa kelalaian/culpa. Disebut kesengajaan, apabila terhadap perlakuan yang hendak dijalankan terhadap pasien disadari melanggar standar profesi/ standar prosedur operasional, namun tetap dilakukan oleh dokter. Disebut kelalaian/culpa, apabila sikap batin yang tidak menyadari/tidak mengetahui apa yang hendak diperbuat dokter sebagai menyalahi standar dan tetap dilakukan.

Oleh karena itu dalam mengadili perkara malpraktik perlu ada kesamaan pandangan, bahwa penentuan kesalahan dari dokter tidak bisa secara serta merta dilihat dari aspek hukum, tetapi harus menyertakan pendapat atau putusan peradilan disiplin medik. Hasil peradilan disiplin medik bisa merupakan atau bermakna sebagai kesaksian ahli, terbukti tidaknya seorang dokter telah melakukan kejahatan medik sebenarnya dapat menggantungkan dari pada putusan peradilan disiplin profesi dokter. Dalam peradilan pidana misalnya unsur sifat melawan hukum yang harus dibuktikan secara formil dan materiil, dapat diperkuat atau diperlemah oleh apakah suatu perbuatan juga melanggar peraturan disiplin atau etik sekaligus atau tidak. Dalam rangka penegakan hukum terhadap malpraktik medik, memang harus dilakukan secara sangat hati-hati karena disatu sisi tipisnya perbedaan antara pelanggaran administrasi dan pelanggaran pidana, tipisnya perbedaan antara kesalahan medik dan resiko medik, di sisi yang lain perlu diperhatikan adalah kepentingan pasien atau korban kelalaian/malpraktik medik.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a) Hubungan dokter dan pasien adalah hubungan yang unik, dokter sebagai pemberi jasa pelayanan kesehatan dan pasien sebagai penerima pelayanan kesehatan. Dokter yang ahli dan pasien yang awam, dokter yang sehat dan pasien yang sakit.
- b) Hubungan hukum dokter dengan pasien yang terbentuk dinamakan perikatan (*verbinten*). Hubungan hukum tersebut bisa lahir karena perjanjian/kontrak terapeutik (transaksi terapeutik) dan karena undang-undang.
- c) Terdapat dua macam perikatan dilihat dari prestasi yang diberikan yaitu yang dikenal sebagai perikatan hasil (*resultat Verbinten*) dan perikatan ikhtiar (*inspaning verbinten*).
- d) Menjadi sangat penting melakukan komunikasi dengan baik dari pihak dokter / rumah sakit tentang masalah kesehatan pasien secara lengkap untuk menghindari terjadinya konflik/sengketa medik. Meminta persetujuan atau penolakan terhadap pengobatan/perawatan kepada pasien/keluarga. Sehingga pasien mengerti tentang kondisi kesehatan dan hak-haknya sebagai seorang pasien yang dilindungi oleh hukum.
- e) Dalam hal pertanggungjawaban Hukum (peraturan) menentukan bahwa apabila dokter telah melakukan kesalahan/kelalaian terhadap pasien maka pasien harus

membuktikan terlebih dahulu atas kesalahan/kelalaian dokter/rumah sakit. Dalam hal ini yang dapat menentukan salah atau tidak adalah hakim, ini adalah apa yang dikenal dengan asas praduga tak bersalah. Konsekuensi dari asas praduga tak bersalah, maka pasien yang mendalilkan dokter telah melakukan kesalahan/kelalaian, harus membuktikan kesalahan/kelalaian tersebut.

- f) Apabila dokter yang diminta bertanggungjawab atas pengobatan/perawatan dan dokter membela diri dengan alasan keadaan memaksa (*overmacht*) maka secara hukum pembuktian dibebankan kepada dokter tersebut.

## 2. Saran

- a) Dalam mengadili perkara malpraktik perlu ada kesamaan pandangan, bahwa penentuan kesalahan dari dokter tidak bisa secara serta merta dilihat dari aspek hukum, tetapi harus menyertakan pendapat atau putusan peradilan disiplin medik. Hasil peradilan disiplin medik bisa merupakan atau bermakna sebagai kesaksian ahli, terbukti tidaknya seorang dokter telah melakukan kejahatan medik sebenarnya dapat menggantungkan dari pada putusan peradilan disiplin profesi dokter.
- b) Perlu pengetahuan secara khusus dalam penanganan kasus-kasus kelalaian medik terutama bagi aparat penegak hukum agar penerapan pasal-pasal yang berkaitan dengan dunia kesehatan/medis dapat lebih bersifat khusus.
- c) Perlu dibuatkan landasan hukum khusus mengenai malpraktik medik, baik mengenai bentuk, jenis, klasifikasi perbuatan yang termasuk malpraktik medik, maupun prosedur penyelesaian baik secara non litigasi maupun litigasi. Hal ni sangat diperlukan untuk dijadikan pedoman dan petunjuk bagi pasien yang mengalami dugaan terjadinya malpraktik medik.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad. 2012. *Hukum acara perdata*. PT. Aditiya Bakti. Bandung.
- Adami Chazami, 2007, *Malpraktik Kedokteran, Tinjauan Norma dan Doktrin Hukum*, Malang, Bayu Media Publishing.
- Anny Isfandyarie, 2005, *Malpraktik dan Resiko Medik dalam Kajian Hukum Pidana*, Jakarta, Prestasi Pustaka.
- Ari Yunanto dan Helmi, 2010, *Hukum Pidana Malpraktik Medik, Tinjauan dan Perspektif Medikolegal*, Yogyakarta, Penerbit ANDI.
- Bahder Johan Nasution, 2005, *Hukum Kesehatan Pertanggungjawaban Dokter*, Jakarta, Rineka Cipta.
- Danny Wiradharma.1996. *Penuntun Kuliah, Hukum Kedokteran*. Binarupa Aksara
- Desriza Rahman,2012, *mediasi Nonlitigasi terhadap sengketa medik dengan Konsep win – win solotion*. PT. Gramedia. Jakarta
- Eka julianta Wahjoepramono. 2012. *Konsekuensi Hukum Dalam Profesi Medik*. Karya Putra Darwati. Bandung.



- Freddy Tengker.2010.*Hukum Kesehatan Kini dan Disini*. Mandar Maju. Bandung.
- Fuady, Munir. 2010.*Perbuatan Melawan Hukum, Pendekatan Kontemporer*. Bandung.Citra Aditiya Bakti
- Hermien Hadijati Koeswadji, 1998, *Hukum Kedokteran : Studi tentang Hubungan Hukum Dalam Mana Dokter sebagai Salah Satu Pihak*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti.
- Mahkamah Agung, 1992, *Bunga Rampai Tentang Medical Malpractice* . Jakarta
- J. Guwandi, 2006, *Dugaan Malpraktek Medik & DrafRPP Perjanjian Terapeutik antara Dokter dan Pasien*, Jakarta, Balai Penerbit FKUI.
- Riduan Syahrani. 2013. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum, edisi revisi*. PT. Aditya Bakti. Bandung.
- Roeslan Saleh, 1968, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Centra, Jakarta,
- Safitri Hariyani, 2005, *Sengketa Medik Alternatif Penyelesaian Perselisihan antara Dokter dengan Pasien*, Jakarta, Diadit Media.
- Samuel Hutabarat. 2012. *Materi Kuliah Sengketa Medik Dan Penyelesaiannya Sengketa Medik*. Unika Soegijapranata. Semarang
- Sartono & Syaiful Hermawan. 2013. *Kamus Pintar Kedokteran*. CV Solusi Distribusi. Yogyakarta.
- Soetrisno, 2010. *Malpraktek Medik & Mediasi, Sebagai Alternative Penyelesaian Sengketa*. Telaga Ilmu. Jakarta
- Subekti. 2005. *Hukum Perjanjian*. PT. Intermasa. Jakarta
- Veronica Komalawati, 2004, *Aspek Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan, Suatu Kajian*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 23 No. 2, Jakarta, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis (YPHB)
- Willa Chandrawilla Supriadi. 2001. *Hukum Kedokteran*. Mandar Maju, Bandung
- Wawan Muhwan Hariri.2011. *Hukum Perikatan dilengkapi hukum perikatan dalam islam*. CV. Pustaka Setia. Bandung



## IMPLEMENTASI PELAYANAN PASIEN GAWAT DARURAT DI RUMAH SAKIT KABUPATEN WONOGIRI

Resita Lukitawati\*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini dibuat untuk menganalisis implementasi pelayanan pasien gawat darurat di rumah sakit di Kabupaten Wonogiri. Penelitian ini merupakan penelitian yuridis empiris, bahan penelitian terdiri dari data primer dan data sekunder. Data primer diperoleh dengan turun langsung ke lapangan untuk memperoleh informasi dari pihak-pihak yang terkait dengan subyek penelitian, sedangkan data sekunder adalah data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku hasil penelitian yang berwujud laporan dan sebagainya. Penelitian ini dianalisis menggunakan metode kualitatif dengan model analisis interaktif. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa di rumah sakit masih didapatkan pembiaran medik pasien gawat darurat namun tidak ada penarikan uang muka. Pemahaman masyarakat dalam penanganan pasien gawat darurat dengan berbagai tingkat keparahan dan sistem rujukan disesuaikan dengan fasilitas dan kelas rumah sakit masing-masing masih kurang. Penanganan pasien gawat darurat sesuai dengan Sistem Penanggulangan Gawat Darurat Terpadu belum terealisasi dengan baik. Dinas Kesehatan Kabupaten Wonogiri dan jajarannya belum optimal menjadi badan penegak kebijakan pemerintah dalam pelayanan pasien gawat darurat.

**Kata Kunci:** gawat darurat, implementasi, pasien, rumah sakit, yuridis empiris.

### A. Pendahuluan

Kematian bayi Tiara Debora, beberapa waktu lalu menghebohkan masyarakat Indonesia. Bayi berusia empat bulan itu meninggal di Rumah Sakit MitraKeluarga Kalideres, Jakarta Barat, lantaran diduga tidak mendapatkan penanganan medis di ruang Pediatric Intensive Care Unit (PICU) karena kekurangan uang muka. Ditambah, rumah sakit tidak bekerja sama dengan BPJS Kesehatan. Padahal sang bayi harus segera mendapatkan perawatan intensif akibat penyakit yang dideritanya. Pihak RS Mitra Keluarga Kalideres telah memberikan pernyataan resminya bahwa mereka telah melakukan semua upaya tindakan medis secara optimal untuk menyelamatkan jiwa pasien. Rumah sakit menjelaskan bahwa tidak ada perbedaan mendasar antara tindakan medis kepada pasien di ruang Instalasi Gawat Darurat (IGD) dan di ruangan PICU. Tindakan medis yang dilaksanakan di IGD merupakan pertolongan pertama sementara tindakan medis, sedangkan di ruang PICU merupakan tindakan medis lanjutan bila diperlukan setelah tindakan medis di IGD.

Kasus meninggalnya bayi yang ditolak rumah sakit pernah pula terjadi pada Februari 2013 silam. Saat itu, bayi yang baru berusia enam hari, Dera Nur Anggraini, meninggal dunia lantaran sakit pada saluran pencernaannya. Awalnya, sang bayi dirawat dengan keterbatasan

---

\* Mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, resitalukitawati@gmail.com, dr (Universitas Sebelas Maret)





alat yang mengharuskan sang bayi dioperasi, akhirnya disarankan untuk dirujuk ke rumah sakit lain. Sang ayah pun mencari rumah sakit yang dimaksud, tap pada akhirnya ditolak. Tak tanggung-tanggung, sebanyak 10 rumah sakit menolak dengan alasan berbeda mulai dari penuh hingga dimintai uang muka. Tentunya, dua kajian ini membuat miris setiap orang yang mengalaminya, apalagi jika dibenturkan dengan masalah ekonomi. Padahal di sisi lain, terdapat regulasi yang mewajibkan rumah sakit untuk tidak menolak atau wajib memberikan tindakan medis terhadap pasien yang dalam keadaan gawat darurat, baik fasilitas pelayanan kesehatan pemerintah maupun swasta, demi penyelamatan nyawa pasien dan pencegahan kecacatan.

Pasal 32 UU Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan tegas menyatakan bahwa fasilitas kesehatan baik pemerintah maupun swasta dilarang menolak pasien dan/atau meminta uang muka.<sup>1</sup> Kewajiban memberikan pertolongan kepada pasien ini juga berlaku bagi tenaga kesehatan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 59 ayat (1) UU Nomor 46 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan, bahwa pimpinan rumah sakit atau tenaga kesehatan yang menolak pasien dalam keadaan darurat bisa dipidana dan dikenakan denda sebagaimana diatur Pasal 190 UU Kesehatan.<sup>2</sup>

Berdasarkan apa yang telah diuraikan di atas, maka dalam artikel ini penulis ingin menganalisis implementasi ketentuan pelayanan pasien gawat darurat, sekaligus perlindungan hukum yang diberikan pada pasien gawat darurat kasus gawat darurat di rumah sakit di Kabupaten Wonogiri.

## B. Metode Penelitian

Penelitian yang digunakan adalah bersifat deskriptif analisis yaitu menggambarkan realitas sosial dari fakta-fakta yang ditemukan, untuk selanjutnya dilakukan upaya analiis dengan mendasarkan pada teori-teori yang terdapat dalam disiplin ilmu hukum, khususnya hukum kesehatan yang brkenaan dengan persoalan implementasi pelayanan pasien gawat darurat di rumah sakit.<sup>3</sup> Penelitian ini adalah penelitian yuridis empiris, dengan mengkaji hukum yang dikonsepskan sebagai perilaku nyata dengan turun langsung ke lapangan untuk memperoleh data primer dan didukung dengan penelitian kepustakaan.<sup>4</sup> Penelitian ini mencakup penelitian terhadap identifikasi hukum dan penelitian terhadap efektifitas hukum.

Penelitian ini mengambil dua jenis data yang berasal dari dua sumber yang berbeda.<sup>5</sup> Data primer diperoleh dengan turun langsung ke lapangan untuk memperoleh informasi dari subjek yang diteliti, sedangkan data sekunder adalah data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku hasil penelitian yang berwujud laporan, buku harian dan seterusnya.

Penelitian ini dilaksanakan di rumah sakit-rumah sakit negeri maupun swasta Kabupaten Wonogiri dengan responden adalah pihak-pihak yang berhubungan secara langsung dengan permasalahan terkait penelitian ini. Pemilihan responden melalui teknik *purposive sampling* yaitu menetapkan syarat-syarat atau kriteria tertentu berkaitan dengan permasalahan yang

1 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

2 Undang-undang Nomor 46 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan

3 Bambang Sunggono, Metodologi penelitian Hukum, Jakarta: Rajawali Pres, 2012, hlm.38

4 Soejono Soekanto, Pengantar Penelitian Hukum, Jakarta: Universitas Indonesia Pres, 2012, hlm. 10

5 Peter Mahmud Marzuki, Penelitian Hukum, Jakarta: Prenadamedia Grup, 2011, hlm. 181

diteliti sebagai dasar pengambilan sampel.<sup>6</sup>Dalam penelitian ini yang ditentukan sebagai responden adalah dokter jaga dan perawat Instalasi Gawat Darurat rumah sakit serta keluarga pasien di Instalasi Gawat Darurat rumah sakit. Narasumber sebagai pihak yang tidak terlibat langsung dalam penelitian namun memiliki informasi (data) mengenai objek yang sedang diteliti, atau dimintai informasi mengenai objek penelitian ini antara lain Bidang Pelayanan Dinas Kesehatan Kabupaten Wonogiri dan rumah sakit.

Data yang dikumpulkan dari penelitian lapangan maupun penelitian kepustakaan dianalisis secara kualitatif dengan model analisis interaktif.<sup>7</sup> Teknik analisis ini mempunyai beberapa komponen, yaitu:

- a. Pengumpulan data adalah waktu penulis mencari data dan mencatat data yang masuk.
- b. Reduksi data, diartikan sebagai proses pemilihan pemusatan pada penyederhanaan, pengabstrakan, dan transformasi data kasar yang ada dalam catatan yang diperoleh di lapangan. Data yang diperoleh selama penelitian ditulis dalam catatan yang sistematis.
- c. Penyajian data, berupa sekumpulan informasi yang telah tersusun yang memberikan kemungkinan adanya penarikan kesimpulan dan pengambilan tindakan. Data yang sudah diperoleh selama penelitian kemudian disajikan dalam bentuk informasi-informasi yang sudah dipilih menurut kebutuhan dalam penelitian. Setelah peneliti mendapatkan data-data yang berhubungan dengan implementasi pelayanan pasien gawat darurat di rumah sakit tersebut diuraikan dalam bentuk pembahasan yang menarik.
- d. Penarikan simpulan, merupakan langkah terakhir dalam analisis data. Penarikan simpulan didasarkan pada reduksi data. Kegiatan analisis data dalam penelitian ini dilakukan secara interaktif bersama-sama dalam aktivitas pengumpulan data.

### C. Pembahasan

Dalam perkembangan terakhir ini, semakin menunjukkan bahwa rumah sakit *de facto* telah bergeser dari lembaga sosial menjadi lembaga usaha. Pelayanan kesehatan RS telah berubah dengan dasar imperialisme, berkembang dengan dasar misionarisme, dan pada akhirnya pada akhir abad ke-20 berkembang dengan nilai-nilai badan usaha.<sup>8</sup> Rumah sakit yang dulu pernah memikirkan masalah untung rugi karena semata-mata didirikan untuk kepentingan sosial dan kemanusiaan (*non profit*), pada saat ini telah berubah menjadi salah satu kegiatan usaha. Apalagi rumah sakit yang didirikan dan dikelola oleh badan-badan swasta, kegiatan rumah sakit telah dijadikan sebagai salah satu badan usaha yang mencari keuntungan (*profit making*).

*Goal Incongruency* dari yayasan rumah sakit dan para dokter menunjukkan bahwa rumah sakit swasta keagamaan saat ini berada pada dua sisi mata uang, yakni sisi lembaga sosial dan lembaga usaha. Sumber dana untuk fungsi sosial rumah sakit harus didapat dari internal rumah sakit. Hal ini menunjukkan bahwa rumah sakit swasta keagamaan saat ini mengarah ke lembaga usaha *non profit* atau nirlaba ke arah profit. Artinya, yang perlu digarisbawahi adalah lembaga nirlaba bukan berarti rumah sakit harus merugi, namun *surplus* yang didapat, akan digunakan untuk fungsi sosial rumah sakit itu sendiri. Dengan kata lain,

6 Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Sinar Medika, 2013, hlm. 56

7 MilesMB dan AM Huberman, *Analisis Data Kualitatif: Buku Sumber tentang Metode-Metode Baru (Qualitative Data Analysis: A Basic Book on New Methods)*, Jakarta: Universitas Indonesia Pres, 1992, hlm. 20

8 Kartono Mohamad, Rumah Sakit dalam Medan Magnetik Komersialisasi, dalam K. Bertens, *Rumah Sakit: Antara Komersialisasi dan Etika*, PT. Gramedis Widiasarana Indonesia, Jakarta, 1995, hlm. 2-3



pelayanan kesehatan di Indonesia telah bergeser dari *public goods* menjadi *private goods* sehingga pemenuhan kepuasan pasien semakin lama semakin kompleks dan semua rumah sakit bersaing untuk mendapatkan pasien.<sup>9</sup>

Selain itu, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi telah mengubah berbagai bidang kehidupan dan paradigma *business oriented*. Akibat kemajuan tersebut, globalisasi telah melanda di berbagai penjuru dunia, yang membawa implikasi pada arah modernisasi tata kelola penyelenggaraan perusahaan (*good corporate governance*), termasuk juga di dalamnya adalah *Hospital Business Oriented* pada akhirnya menimbulkan pergeseran pada sejumlah paradigma pelayanan masyarakat.<sup>10</sup>

*Competition, Market, penerapan Standard International Profesionalism, Management dan Efficiency* merupakan pedoman-pedoman yang harus diperhatikan oleh setiap pengelola badan usaha, termasuk di dalamnya adalah rumah sakit. Pedoman-pedoman tersebut tidak kemudian dipandang sebagai “keharusan” bagi rumah sakit dengan biaya yang kemudian dibebankan pada pasien. Keharusan tersebut dipandang sebagai profesionalisme pengelolaan rumah sakit. Semakin tinggi standar pengelolaan rumah sakit yang sudah dijalankan, makin besar perhatian rumah sakit tersebut pada pasien-pasiennya dengan diwujudkan *hospital's professionalism management*.<sup>11</sup>

Sejalan dengan perkembangan tuntutan masyarakat, penyelenggara rumah sakit pada zaman modern tidak sederhana seperti dulu. Penyelenggaraan rumah sakit masa sekarang membutuhkan model yang cukup banyak sehingga memerlukan pengorganisasian yang lebih profesional, dan tersedianya tenaga-tenaga teknis yang mahir untuk menangani alat-alat yang makin canggih. Ditambah lagi dengan adanya perubahan tuntutan dari masyarakat pemakai jasa rumah sakit berupa kenyamanan dan kemudahan dalam pelayanan kesehatan. Semuanya ini memerlukan biaya investasi yang besar dan tentunya diperoleh dari sumber lain, misalnya bank yang juga harus diperhitungkan bunganya.<sup>12</sup>

Pasal 1 Undang-undang Nomor 44 Tahun 2009 menyebutkan rumah sakit adalah institusi pelayanan kesehatan yang menyelenggarakan pelayanan kesehatan perorangan secara paripurna yang menyediakan pelayanan rawat inap, rawat jalan, dan gawat darurat. Sedangkan gawat darurat adalah keadaan klinis pasien yang membutuhkan tindakan medis segera guna penyelamatan nyawa dan pencegahan kecacatan lebih lanjut.

Terkait dengan pelayanan pasien gawat darurat maka kewajiban rumah sakit tercantum dalam Pasal 29 Undang-undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit ayat (1) poin c yaitu memberikan pelayanan kepada pasien sesuai dengan kemampuan pelayanannya, dan poin j yakni melakukan sistem rujukan.

Pasal 32 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Kesehatan menyebutkan:

- (1) Dalam keadaan darurat, fasilitas pelayanan kesehatan, baik pemerintah maupun swasta, wajib memberikan pelayanan kesehatan bagi penyelamatan nyawa pasien dan pencegahan kecacatan terlebih dahulu.
- (2) Dalam keadaan darurat, fasilitas pelayanan kesehatan, baik pemerintah maupun swasta dilarang menolak pasien dan/atau meminta uang muka.

9 Eka Julianta Wahjoepriamo, *Konsekuensi Hukum dalam Profesi Medik*, Karya Putra Darwati, ctk. Kesatu, Bandung, 2012, hlm.2

10 *Ibid.*

11 *Ibid.*

12 *Ibid.*, hlm. 4

Sedangkan apabila melanggar maka konsekuensinya tertuang dalam pasal 190 yang menyebutkan:

- (1) Pimpinan fasilitas pelayanan kesehatan dan/atau tenaga kesehatan yang melakukan praktik atau pekerjaan pada fasilitas pelayanan kesehatan yang dengan sengaja tidak memberikan pertolongan pertama terhadap pasien yang dalam keadaan gawat darurat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 ayat (2) atau Pasal 85 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).
- (2) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan terjadinya kecacatan atau kematian, pimpinan fasilitas pelayanan kesehatan dan/atau tenaga kesehatan tersebut dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Khusus untuk korporasi atau badan hukum rumah sakit dapat dituntut sebagai pelaku tindak pidana berdasarkan ketentuan Pasal 80 ayat (2) dan Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran. Pasal tersebut menyatakan:

“Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh korporasi, maka pidana yang dijatuhkan adalah pidana denda sebagaimana dimaksudkan pada ayat (1) ditambah 1/3 (sepertiga) atau dijatuhi hukuman tambahan berupa pencabutan izin”

Instalasi Gawat Darurat sebagai garda terdepan penerimaan pasien gawat darurat memiliki standar yang tertuang dalam Keputusan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 856 Tahun 2009 tentang Standar Instalasi Gawat Darurat. Dalam keputusan tersebut IGD diklasifikasi menjadi empat level sesuai jenis pelayanan, sumber daya manusia serta sarana yang tersedia sebagai berikut:

- a. Pelayanan IGD Level IV sebagai standar minimal untuk Rumah Sakit Kelas A
- b. Pelayanan IGD Level III sebagai standar minimal untuk Rumah Sakit Kelas B
- c. Pelayanan IGD Level II sebagai standar minimal untuk Rumah Sakit Kelas C
- d. Pelayanan IGD Level I sebagai standar minimal untuk Rumah Sakit Kelas D

Implikasi klasifikasi IGD di atas adalah untuk penentuan kemampuan atau kapabilitas IGD rumah sakit tersebut terkait dengan sistem rujukan ke rumah sakit dengan kelas di atasnya.

Perihal pasien terkait dengan asuransi kesehatan yang dikelola oleh Badan Pengelola Jaminan Sosial (BPJS) terdapat larangan penolakan pasien juga berlaku bagi rumah sakit yang tidak bekerja sama dengan BPJS. Pasal 47 ayat (1) Peraturan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial Kesehatan Nomor 1 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Jaminan Kesehatan (Peraturan BPJS 1/2014) menyebutkan, setiap peserta jaminan kesehatan berhak memperoleh pelayanan kesehatan yang mencakup pelayanan promotif, preventif, kuratif dan rehabilitatif termasuk pelayanan obat dan bahan medis habis pakai sesuai dengan kebutuhan medis yang diperlukan.

Pelayanan kesehatan yang dijamin oleh BPJS Kesehatan terdiri atas: pelayanan kesehatan pada fasilitas kesehatan tingkat pertama; pelayanan kesehatan pada fasilitas kesehatan tingkat lanjutan; pelayanan gawat darurat; pelayanan obat, alat kesehatan, dan bahan medik habis pakai; pelayanan ambulans; pelayanan skrining kesehatan; dan pelayanan kesehatan lain yang ditetapkan oleh Menteri.

Pada Lampiran Bab IV Huruf A angka 3 Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 40 Tahun 2012 tentang Pedoman Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Masyarakat disebutkan



bahwa pada keadaan gawat darurat (emergency) seluruh fasilitas kesehatan baik jaringan Jaminan Kesehatan Masyarakat (Jamkesmas) atau bukan, wajib memberikan pelayanan penanganan pertama kepada peserta Jamkesmas. Bagi fasilitas kesehatan yang bukan jaringan Jamkesmas, pelayanan tersebut merupakan bagian dari fungsi sosial, fasilitas kesehatan, selanjutnya fasilitas kesehatan tersebut dapat merujuk ke fasilitas kesehatan jaringan kesehatan jaringan Jamkesmas untuk penanganan lebih lanjut. Hal ini menyatakan pelayanan kesehatan diberikan di fasilitas kesehatan yang telah melakukan perjanjian kerja sama dengan BPJS Kesehatan atau pada keadaan tertentu (kegawatdaruratan medik atau darurat medik) dapat dilakukan oleh fasilitas kesehatan yang tidak bekerja sama dengan BPJS Kesehatan.

Sedangkan pada Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Perpres Nomor 12 Tahun 2003 tentang Jaminan Kesehatan, khususnya Pasal 36A ayat (2) menyebutkan bahwa dalam hal pemberian pelayanan gawat darurat, fasilitas kesehatan baik yang bekerja sama maupun yang tidak bekerjasama dengan BPJS Kesehatan dilarang menarik biaya pelayanan kesehatan kepada peserta. Dalam Pasal 40 ayat (1) aturan yang sama menegaskan, pelayanan gawat darurat yang dilakukan oleh fasilitas kesehatan yang tidak menjalin kerja sama dengan BPJS Kesehatan dibayar dengan penggantian biaya.

Kabupaten Wonogiri merupakan salah satu kabupaten di wilayah Provinsi Jawa Tengah, yang dibentuk oleh Raden Mas Said (Pangeran Samber Nyawa). Pembentukan wilayah bermula dari daerah Nglaroh, pada tanggal 19 Mei 1741. Berdasarkan Kantor Catatan Sipil Kabupaten Wonogiri Tahun 2015, menunjukkan bahwa Kabupaten Wonogiri memiliki luas wilayah sebesar 182.236,023 ha (1.822,36 km<sup>2</sup>). Kabupaten Wonogiri memiliki 25 kecamatan, 43 kelurahan dan 251 Desa. Penduduk kabupaten berdasarkan Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupten Wonogiri Tahun 2015 sebesar 1.070.359 jiwa yang tersebar di 25 kecamatan dengan kepadatan 587,35 jiwa per km<sup>2</sup>. Jumlah sarana pelayanan kesehatan dasar di Kabupaten Wonogiri tahun 2015 terdiri dari 8 (delapan) rumah sakit umum, 1 (satu) rumah sakit bersalin, 1 (satu) rumah sakit khusus lainnya. Jumlah puskesmas terdiri dari: 5 (lima) puskesmas perawatan, 35 puskesmas non perawatan, 140 puskesmas pembantu dan 35 puskesmas keliling.

Dari hasil penelitian dari 10 (sepuluh) rumah sakit di Wonogiri, semua rumah sakit telah memiliki regulasi yang mengatur pelayanan pasien gawat darurat baik berupa surat keputusan direktur maupun dalam bentuk Standar Prosedur Operasional di Instalasi Gawat Darurat. Tipe rumah sakit di Wonogiri bervariasi dimana banyak didominasi rumah sakit tipe D sebanyak 8 (delapan) rumah sakit, 1 (satu) rumah sakit tipe C, dan rumah sakit umum daerah dengan tipe B sebagai tipe rumah sakit tertinggi di kabupaten Wonogiri. Tipe rumah sakit yang berbeda-beda berdasarkan klasifikasi Kemenkes ini tentunya mempunyai kemampuan yang berbeda pula dalam penanganan pasien gawat darurat. Orang awam apalagi saat sanak keluarga dalam kondisi gawat darurat secara psikologis kurang bisa menerima kondisi tersebut, dan cenderung berfikir kalau sudah dibawa ke rumah sakit pasti tertolong, tanpa mau tahu masing-masing pasien mempunyai kondisi sakit dan tingkat keparahan yang berbeda-beda, juga kemampuan rumah sakit yang berbeda.

Adakalanya pasien menempatkan dirinya dalam keadaan gawat darurat walaupun sebenarnya tidak demikian. Sehubungan dengan itu perlu dibedakan antara *false emergency* dengan *true emergency* dimana pengertiannya adalah:





*“A true emergency is any condition clinically determined to require immediate medical care. Such conditions range from those requiring extensive immediate care and admission to the hospital to those that dare diagnostic problems and may or may not require admission after work-up and observation.”<sup>13</sup>*

Pasien atau pengantar sering tidak memahami apakah yang diderita tergolong kriteria kegawatdaruratan atau tidak. Kondisi pasien yang teriak-teriak, keluhan yang sudah lama diderita atau ketidakmampuan keluarga dalam menghadapi pasien dianggap sebagai alasan masuk kriteria gawat darurat versi pasien dan keluarga. Sedangkan secara medis mungkin yang diderita pasien tidak masuk gawat darurat. Kesenjangan ini acapkali menimbulkan konflik antara tenaga medis dengan pihak pasien. Konflik selanjutnya yang muncul terkait dengan stigma di masyarakat yaitu bahwa pasien belum akan mendapat pelayanan yang baik selama masih berada di Instalasi Gawat Darurat. Padahal standar pelayanan dan sarana prasarana di Instalasi Gawat Darurat setara dengan unit intensif, berbeda dengan pelayanan di rawat inap biasa.

Tenaga dokter dan perawat yang bertugas di Instalasi Gawat Darurat harus memenuhi kualifikasi pelatihan dalam penanganan pasien gawat darurat yang telah ditentukan oleh regulasi. Dalam penelitian di rumah sakit Wonogiri, semua tenaga dokter maupun perawat telah memenuhi kriteria tersebut, namun tidak dapat diprediksi kondisi pasien di IGD, meskipun perbandingan secara rata-rata jumlah pasien yang berkunjung dibandingkan dengan tenaga kesehatan yang bertugas telah terpenuhi akan tetapi kondisi IGD yang tidak dapat diprediksi juga dapat menimbulkan komplain dan konflik dengan pihak pasien karena merasa pelayanan lama atau terabaikan. Pemilihan prioritas pasien juga telah ditetapkan untuk menangani pasien yang kondisi yang lebih gawat dahulu dengan metode triage, akan tetapi pemahaman dan sikap toleransi berbeda untuk masing-masing orang sehingga rawan konflik.

Apabila IGD rumah sakit tersebut tidak mampu secara fasilitas maupun kapasitas maka pasien akan dimotivasi dirujuk ke rumah sakit yang memenuhi kriteria atau kualifikasi. Tindakan tenaga kesehatan untuk merujuk seringkali dianggap pula penolakan rumah sakit menerima pasien. Akan tetapi di sisi lain, pada kenyataan di lapangan apabila rumah sakit pada kelas lebih rendah tidak mampu menangani pasien dan secara pertimbangan medis harus dirujuk, untuk mendapatkan rumah sakit dengan klasifikasi pelayanan yang sesuai juga sulit didapatkan. Penundaan rujukan pasien karena hal inipun dianggap oleh keluarga rumah sakit menunda-nunda untuk rujuk. Sementara syarat untuk merujuk pasien ke rumah sakit lain adalah memastikan dulu apakah fasilitas kamar dan tenaga tersedia atau siap di rumah sakit rujukan, yang mana proses ini bukanlah proses yang mudah dan cepat, serta adalah kewajiban rumah sakit perujuk untuk mengantar pasien yang dalam gawat darurat menggunakan ambulans rumah sakit, tidak berangkat sendiri oleh keluarga pasien atau pengantar. Namun di lapangan hal yang ironis terjadi adalah kala rumah sakit perujuk tidak berhasil mendapatkan rujukan melalui telpon, namun apabila berangkat sendiri ke rumah sakit yang dituju pasien dapat diterima karena ada kebijakan untuk tidak boleh menolak pasien di rumah skit tersebut. Pemerintah sebetulnya sudah menetapkan kebijakan untuk mengatasi permasalahan pasien gawat darurat maupun rujukan dengan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 tentang Sistem Penanggulangan

13 ManciniMR, Gale AT, *Emergency Care and the Law*, Maryland: Aspen Publication, 1981, hlm 56





Gawat Darurat Terpadu (SPGDT), namun di lapangan masih belum terlaksana dengan baik karena sistem *online* yang belum terintegrasi secara menyeluruh dan pembaharuan *real time* yang belum berjalan.

Dari semua rumah sakit di Wonogiri tidak ada yang menarik uang muka atau jaminan pada pelayanan pasien gawat darurat, yang juga telah tercantum dalam regulasi rumah sakit. Pada tahun 2019 pemerintah mencanangkan program *Universal Coverage* dimana semua Warga Negara Indonesia harus tercakup dalam jaminan kesehatan. Saat ini, perusahaan asuransi kesehatan yang digandeng oleh pemerintah adalah BPJS. Pada permasalahan penolakan penanganan pasien yang menggunakan jaminan kesehatan terutama JKN, lebih khususnya rumah sakit yang belum bekerja sama, semestinya hal ini tidak terjadi. Meskipun sudah ada kebijakan akan dijamin penggantian biaya namun pada kenyataan pembayaran klaim selalu tertunda beberapa bulan. Hal ini juga menjadi kecemasan untuk rumah sakit yang sudah bekerja sama dengan BPJS pun, dimana mayoritas pasien mempunyai jaminan kesehatan sedangkan pembayaran klaim pelayanan tertunda dua sampai tiga bulan. Secara bisnis manajerial hal ini mempengaruhi neraca keuangan rumah sakit yang memaksa rumah sakit harus mempunyai cadangan investasi dua sampai tiga bulan depan untuk menutup biaya operasional rumah sakit. Dalam penanganan pasien gawat darurat yang memiliki asuransi kesehatan BPJS Kesehatan juga sering menjadi kendala karena penyakit atau keadaan yang dapat dijamin pada pelayanan gawat darurat harus sesuai tercantum dalam Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2013. Apabila tidak sesuai maka pasien tidak dijamin sehingga sering menimbulkan konflik atau tuduhan rumah sakit menarik uang dari pasien BPJS Kesehatan. Penarikan uang muka pada pelayanan pasien gawat darurat secara kebijakan sudah ditetapkan tidak diperbolehkan di masing-masing rumah sakit dan tidak ada rumah sakit yang di Wonogiri yang melanggar ketentuan tersebut.

Kurangnya sosialisasi dari ketentuan pelayanan gawat darurat di masyarakat menjadi faktor utama pemicu konflik antara pihak tenaga kesehatan dengan pasien. Integrasi berbagai pihak dalam upaya pelayanan pasien gawat darurat perlu digiatkan agar ada keseragaman pemahaman. Secara garis koordinasi departemen kesehatan mempunyai tangan panjang pelaksanaan kebijakan melalui dinas kesehatan propinsi dan dinas kesehatan kabupaten/kotamadya, yang bisa diberdayakan untuk menampung dan mencari solusi permasalahan-permasalahan di lapangan sehingga pelayanan pasien gawat darurat dapat ditangani dengan lebih baik.

## D. Penutup

### 1. Simpulan

Rumah sakit dilarang menolak pasien yang dalam gawat darurat dan menarik uang muka. Pemahaman masyarakat dalam penanganan pasien gawat darurat dengan berbagai tingkat keparahan dan sistem rujukan disesuaikan dengan fasilitas dan kelas rumah sakit masing-masing masih kurang. Penanganan pasien gawat darurat dilaksanakan sesuai dengan Sistem Penanggulangan Gawat Darurat Terpadu belum terealisasi dengan baik. Departemen Kesehatan beserta Dinas Kesehatan Propinsi dan Kabupaten/Kotamadya belum menjadi badan penegak kebijakan pemerintah dalam penanganan pasien gawat darurat.



## 2. Saran

Berdasarkan kajian kami tentang implementasi pelayanan pasien gawat darurat di rumah sakit diusulkan untuk sosialisasi ke masyarakat dan fasilitas kesehatan tentang Sistem Penanggulangan Gawat Darurat terpadu, kebijakan-kebijakan pemerintah yang sudah ditetapkan serta ketentuan asuransi kesehatan yang harus dipenuhi. Lebih memberdayakan lembaga pemerintah di jalur kesehatan untuk menegakkan peraturan atau kebijakan dari tingkat pusat sampai daerah.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014
- Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum: Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, Gunung Agung, Jakarta, 2002
- AlexandraIndriyanti Dewi, *Etika dan Hukum Kesehatan*, Pustaka, Yogyakarta, 2008
- Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana: Memahami Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, Rangkang Education Yogyakarta dan PUKAP-Indonesia, Yogyakarta, 2012
- Bambang Sunggono, *Metodologi penelitian Hukum*, Rajawali Pres, Jakarta, 2012
- Cecep Triwibowo, *Etika dan Hukum Kesehatan*, ctk. Pertama, Nuha Medika, Yogyakarta, 2014
- Eka JiliantaWahjoepramono, *Konsekuensi Hukum Dalam Profesi Medik*, Karya Putra Darwati, Bandung, 2012
- Francius Theojunior Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014
- Guwandi, *Hukum Medik*, ctk. Kedua, Balai Penerbit FKUI, Jakarta, 2005
- Ishaq, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008
- Kartono Mohamad, Rumah Sakit dalam Medan Magnetik Komersialisasi, dalam K. Bertens, *Rumah Sakit: Antara Komersialisasi dan Etika*, PT. Gramedis Widiasarana Indonesia, Jakarta, 1995
- M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, ctk. Pertama, EGC, Jakarta, 1999
- Mohammad Hatta, *Hukum Kesehatan dan Sengketa Medik*, ctk. Pertama, Yogyakarta, 2013
- Mancini MR, Gale AT, *Emergency Care and the Law*, Aspen Publication, Maryland, 1981
- Miles MB dan AM Huberman, *Analisis Data Kualitatif: Buku Sumber tentang Metode-Metode Baru (Qualitative Data Analysis: A Basic Book on New Methods)*, Universitas Indonesia Pres, Jakarta 1992



- Muhamad SadiIs, *Etika dan Hukum Kesehatan: Teori dan Aplikasinya di Indonesia*, ctk. Pertama, AdhityaAndrebina Agung, Jakarta, 2015
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-11, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2011
- Puteri Nemie Jahn Kassim, *Law and Ethics Relating to Medical Profession*, ctk. Kedua, Golden Books Centre, Selangor Petaling Jaya, 2010
- Rasyid Ariman dan Fahmi Raghil, *Hukum Pidana*, Setara Press, Malang, 2015
- Ratna SuprptiSamil, *Etika Kedokteran Indonesia*, ctk Kedua, Yayasan Bina Pustaka Sarwono Prawirohardjo, Jakarta, 2001
- SoerjonoSoekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, ctk. Ketiga, UI Pres, Jakarta, 2012
- Syahrul Machmud, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan MedikalMalpraktek*, ctk. Pertama, Karya Putra Darwati, Bandung, 2012
- WirjonoProdjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, ctk. Ketiga, Refika Adi Tama, Bandung, 2003
- Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Medika, Jakarta, 2013

### **Jurnal dan Makalah**

- Majalah Kedokteran Indonesia, edisi No. 2, Vol. 57, 2007
- Dewa Ayu Dewi dkk, 2016, "Aspek Etik Legal dalam Kegawatdaruratan", Yogyakarta, 2016

### **Peraturan Perundang-undangan**

- Undang-Undang Nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran
- Undang-undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan
- Undang-Undang Nomor 44 tahun 2009 tentang Rumah Sakit
- Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 19 Tahun 2016 jo Perpres Nomor 12 Tahun 2013 tentang Jaminan Kesehatan
- Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 28 Tahun 2014 Jo Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 40 Tahun 2012 tentang Pedoman Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Masyarakat
- Peraturan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial Kesehatan Nomor 1 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Jaminan Kesehatan



## PERTANGGUNGJAWABAN RUMAH SAKIT TERHADAP PEREDARAN OBAT PALSU DI RUMAH SAKIT

Evelina Yuliani\*

---

### Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji pelayanan kefarmasian di rumah sakit menurut peraturan perundang-undangan dan pertanggungjawaban hukum rumah sakit terhadap peredaran obat palsu di rumah sakit. Kesehatan merupakan hak asasi manusia dan salah satu unsur kesejahteraan yang harus diwujudkan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia sebagaimana dimaksud di dalam Pancasila dan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Salah satu upaya untuk mewujudkan cita-cita tersebut adalah dengan menyediakan pelayanan kesehatan yang bermutu bagi seluruh masyarakat, antara lain dengan penyediaan sarana pelayanan kesehatan yaitu rumah sakit. Salah satu kegiatan di rumah sakit untuk menunjang pelayanan yang bermutu adalah pelayanan kefarmasian.

Peredaran obat palsu merupakan salah satu bentuk kejahatan di bidang kefarmasian. Ditemukannya vaksin palsu di rumah sakit dalam kasus peredaran vaksin palsu pada tahun 2016 lalu menunjukkan bahwa belum semua rumah sakit di Indonesia menerapkan manajemen pengadaan sediaan farmasi melalui satu pintu serta menerapkan manajemen pengelolaan limbah farmasi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Di samping itu peredaran obat palsu di rumah sakit juga dapat disebabkan adanya kelalaian oleh tenaga kesehatan di rumah sakit. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit Pasal 46 menyebutkan bahwa rumah sakit bertanggung jawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan atas kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan di rumah sakit. Tanggung jawab hukum rumah sakit meliputi tanggung jawab perdata, tanggung jawab pidana, dan tanggung jawab administrasi.

**Kata kunci:** farmasi, hukum, kesehatan, rumah sakit, tanggung jawab

### Abstract

*The purpose of this paper is to examine pharmaceutical care in hospitals according to the laws and regulations, and hospital legal responsibilities toward the distributions of counterfeit medicines in hospital. Health is a human right and one of the elements of prosperity that must be realized in accordance with the ideals of the Indonesian people as intended in the Pancasila and the Preamble of Undang-Undang Dasar 1945. One of the efforts to realize these ideals is to provide quality health services for the entire community, by providing health care facilities, such as hospitals. One of the activities in the hospital to support quality of patient care is pharmaceutical care.*

---

\* Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jl. Ir. Sutami No. 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [eyuliani12@gmail.com](mailto:eyuliani12@gmail.com), drg. (Universitas Gadjah Mada), M.P.H. (Universitas Gadjah Mada).



*The distribution of counterfeit medicines is one form of crime in the pharmaceutical field. The distribution of counterfeit vaccines was found in hospital in 2016 shows that not all hospitals in Indonesia implement the management of procurement of pharmaceutical preparations through one door and apply pharmaceutical waste management management in accordance with the applicable laws and regulations. The distributions of counterfeit medicines can also be caused by negligence of health workers in hospital. Law number 44 of 2009 concerning Hospital Article 46 states that hospitals are legally responsible for all losses incurred due to negligence committed by health workers in hospital. The hospital legal responsibilities include civil liability, criminal responsibility, and administrative responsibility.*

**Keywords:** law, health, hospital, liability, pharmacy

## A. PENDAHULUAN

Kesehatan adalah keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spiritual, maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomis.<sup>1</sup> Kesehatan merupakan salah satu unsur kesejahteraan yang disebutkan dalam cita-cita bangsa Indonesia sekaligus merupakan tujuan nasional bangsa Indonesia yang tercantum di dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Untuk mencapai tujuan nasional tersebut diselenggarakan upaya pembangunan yang berkesinambungan yang merupakan suatu rangkaian pembangunan yang menyeluruh, terarah, dan terpadu, termasuk di antaranya adalah pembangunan kesehatan. Pembangunan kesehatan bertujuan untuk meningkatkan kesadaran, kemauan, dan kemampuan hidup sehat bagi setiap orang agar terwujud derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya, sebagai investasi bagi pembangunan sumber daya manusia yang produktif secara sosial dan ekonomis.<sup>2</sup>

Kesehatan merupakan hak asasi manusia dan kebutuhan dasar manusia yang harus dipenuhi, sehingga setiap upaya untuk meningkatkan derajat masyarakat yang setinggi-tingginya dilaksanakan berdasarkan prinsip non-diskriminatif, partisipatif, perlindungan, dan berkelanjutan yang sangat penting artinya bagi pembentukan sumber daya manusia Indonesia, peningkatan ketahanan dan daya saing bangsa, serta pembangunan nasional. Hak atas kesehatan disebutkan dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28H ayat (1) dan Pasal 34 ayat (3). Pasal 28H ayat (1) menyebutkan bahwa "Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan". Sedangkan Pasal 34 ayat (3) menyebutkan bahwa "Negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak". Pasal tersebut menegaskan kewajiban pemerintah untuk memenuhi hak atas kesehatan, salah satunya adalah dengan menyediakan fasilitas pelayanan kesehatan. Selain itu hak atas kesehatan juga disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 4 bahwa "Setiap orang berhak atas kesehatan". Hak atas kesehatan yang dimaksud dalam pasal tersebut adalah hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dari fasilitas pelayanan kesehatan agar dapat mewujudkan derajat kesehatan yang setinggi-tingginya.

Indonesia sebagai negara berkembang masih dihadapkan pada masalah rendahnya akses masyarakat terhadap pelayanan kesehatan yang berkualitas. Penyelenggaraan pelayanan

1 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 1 butir 1.

2 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 3.

kesehatan tidak mampu menjawab kompleksitas penyelenggaraan dan pembiayaan pelayanan kesehatan yang semakin tergantung pada teknologi kesehatan yang semakin mahal dan rumit.<sup>3</sup> Rumah sakit sebagai salah satu fasilitas pelayanan kesehatan mempunyai peran yang sangat strategis dalam upaya mempercepat peningkatan derajat kesehatan masyarakat Indonesia. Peran strategis ini disebabkan rumah sakit adalah fasilitas kesehatan yang padat teknologi dan padat pakar. Peran tersebut semakin menonjol dengan adanya perubahan-perubahan epidemiologi penyakit, perubahan struktur demografis, perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, perubahan struktur sosio-ekonomi masyarakat, dan tuntutan terhadap pelayanan kesehatan yang lebih bermutu.<sup>4</sup>

Rumah sakit adalah institusi pelayanan kesehatan yang menyelenggarakan pelayanan kesehatan perorangan secara paripurna yang menyediakan pelayanan rawat inap, rawat jalan, dan gawat darurat.<sup>5</sup> Rumah sakit sebagai fasilitas pelayanan kesehatan merupakan bagian dari sumber daya kesehatan yang sangat diperlukan dalam mendukung penyelenggaraan upaya kesehatan. Upaya kesehatan merujuk kepada setiap kegiatan yang dilakukan untuk memelihara dan meningkatkan kesehatan, bertujuan untuk meningkatkan derajat kesehatan yang optimal bagi masyarakat. Upaya kesehatan diselenggarakan dengan pendekatan pemeliharaan, peningkatan kesehatan (promotif), pencegahan penyakit (preventif), penyembuhan penyakit (kuratif), dan pemulihan kesehatan (rehabilitatif), yang dilaksanakan secara menyeluruh, terpadu, dan berkesinambungan. Konsep kesatuan upaya kesehatan ini menjadi pedoman dan pegangan bagi semua fasilitas kesehatan di Indonesia termasuk rumah sakit.

Dalam menyelenggarakan upaya kesehatan, rumah sakit melaksanakan semua proses kegiatan pelayanan, yang melibatkan berbagai profesi tenaga kesehatan di rumah sakit, menggunakan perangkat keras maupun perangkat lunak berkaitan dengan teknologi, menerapkan manajemen pengelolaan rumah sakit dalam rangka melayani pasien selaku pengguna jasa rumah sakit. Tenaga profesional di rumah sakit meliputi tenaga medis dan tenaga kesehatan lainnya melaksanakan tugas pelayanan kesehatan. Untuk itu diperlukan dukungan instrumen hukum yang dapat menjamin perlindungan hukum bagi pelaksanaan kegiatan pelayanan di rumah sakit.

Di masa lalu, rumah sakit dianggap sebagai suatu lembaga yang melaksanakan tugas kemanusiaan, sehingga kegiatan utamanya adalah kegiatan sosial dan tidak untuk mencari keuntungan. Oleh karena itu, rumah sakit sering dianggap sebagai lembaga yang kebal hukum berdasarkan "*doctrine of charitable immunity*". Berdasarkan doktrin tersebut, menghukum rumah sakit atas pelayanan kemanusiaannya sama artinya dengan mengurangi peran dan fungsi rumah sakit, yang kemudian akan mengurangi kemampuannya dalam menolong masyarakat.<sup>6</sup> Seiring dengan perkembangan zaman, paradigma tersebut sudah berubah. Rumah sakit adalah subjek hukum dan karena itu dibebani hak dan kewajiban menurut hukum. Rumah sakit berkedudukan sebagai organ yang mempunyai kemandirian untuk melakukan hubungan-hubungan hukum dengan penuh tanggung jawab hukum. Hubungan

3 Fheriyal Sri Isriawaty, Tanggung Jawab Negara dalam Pemenuhan Hak Atas Kesehatan Masyarakat Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, *Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion Edisi 2, Volume 3, Tahun 2015*, hlm. 1-9.

4 Tjandra Yoga Aditama, *Manajemen Administrasi Rumah Sakit*, Universitas Indonesia Press, 2003, Jakarta, hlm. 9-10.

5 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit Pasal 1 butir 1.

6 Endang Wahyati Yustina, *Mengenal Hukum Rumah Sakit*, Keni Media, 2012, Jakarta, hlm. 1-2.





hukum rumah sakit terdiri atas hubungan hukum rumah sakit dengan pasien, antara rumah sakit dengan tenaga kesehatan di bawah tanggung jawabnya, dan rumah sakit dengan pihak ketiga yang ada hubungannya dengan pasien.

Peredaran obat-obatan palsu merupakan masalah serius yang saat ini dihadapi oleh setiap negara di dunia termasuk Indonesia. Data statistik WHO tahun 2015 menyebutkan perdagangan obat palsu di Indonesia tidak kurang dari Rp 3 triliun per tahun, atau 10 persen dari seluruh perdagangan obat yang ada. Dalam peta jaringan obat palsu dunia, Indonesia disebut-sebut WHO sudah menjadi salah satu negara satelit dalam jaringan produksi dan pemasaran obat palsu global. Pada tahun 2016 sebanyak 52 kasus kejahatan farmasi berhasil diidentifikasi dalam Operasi yang dilakukan oleh BPOM.<sup>7</sup> Salah satu kasus yang merebak pada tahun 2016 lalu adalah peredaran vaksin palsu di Indonesia. Sejumlah vaksin palsu beredar di pasaran dan masuk di beberapa rumah sakit di daerah Jabodetabek dan diberikan kepada pasien. Hal itu membuat masyarakat luas mempertanyakan kualitas pelayanan di rumah sakit. Masyarakat yang menjadi korban meminta pertanggungjawaban dari beberapa rumah sakit yang terlibat.

Dalam kasus vaksin palsu disebutkan adanya keterlibatan tenaga kesehatan dalam pengadaan vaksin sehingga vaksin palsu tersebut dapat masuk ke rumah sakit. Rumah sakit - rumah sakit tempat ditemukannya vaksin palsu menyatakan sama sekali tidak melakukan pengadaan vaksin palsu dan sama sekali tidak mengetahuinya. Sementara masyarakat menuntut semua pihak yang terkait, khususnya rumah sakit untuk bertanggung jawab atas kasus tersebut. Hal ini menjadi penting untuk melihat bagaimana sebenarnya tanggung jawab hukum rumah sakit terkait peredaran obat palsu.

Maksud dari penulisan ini adalah untuk mengetahui pengaturan tentang pelayanan kefarmasian di rumah sakit dan pertanggungjawaban hukum rumah sakit terhadap peredaran obat palsu di rumah sakit.

## B. PEMBAHASAN

### 1. Pengaturan tentang Pelayanan Kefarmasian di Rumah Sakit

Pelayanan kefarmasian di rumah sakit adalah bagian yang tidak terpisahkan dari seluruh sistem pelayanan kesehatan yang ada di rumah sakit dan berorientasi kepada pelayanan pasien, penyediaan obat yang bermutu, termasuk pelayanan farmasi klinik, yang terjangkau bagi seluruh lapisan masyarakat.<sup>8</sup> Pelayanan kefarmasian rumah sakit diselenggarakan oleh instalasi farmasi rumah sakit (IFRS). IFRS bertanggung jawab penuh atas pengelolaan sediaan farmasi dan perbekalan kesehatan lainnya, sehingga seluruh peredaran obat berada di bawah kendali dari IFRS (sistem satu pintu).

a. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit Pasal 15

- (1) Persyaratan kefarmasian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) harus menjamin ketersediaan sediaan farmasi dan alat kesehatan yang bermutu, bermanfaat, aman, dan terjangkau.

7 Abif Hidayah, Peran WHO (*World Health Organization*) dalam Menangani Peredaran Counterfeit Drugs (Studi Kasus : Implementasi Member States Mechanism di Indonesia), *Journal of International Relations, Volume 4, Nomor 3, 2018, hlm. 564-572.*

8 Keputusan Menteri Kesehatan Nomor 1333/Menkes/SK/XII/1999 tentang Standar Pelayanan Rumah Sakit

- (2) Pelayanan sediaan farmasi di rumah sakit harus mengikuti standar pelayanan kefarmasian.
  - (3) Pengelolaan alat kesehatan, sediaan farmasi, dan bahan habis pakai di rumah sakit harus dilakukan oleh instalasi farmasi sistem satu pintu.
  - (4) Besaran harga perbekalan farmasi pada instalasi farmasi rumah sakit harus wajar dan berpatokan kepada harga patokan yang ditetapkan pemerintah.
  - (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai standar pelayanan kefarmasian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Menteri.
- b. Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 72 Tahun 2016 tentang Standar Pelayanan Kefarmasian di Rumah Sakit

Pelayanan kefarmasian di rumah sakit meliputi 2 (dua) kegiatan, yaitu kegiatan yang bersifat manajerial berupa pengelolaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai dan kegiatan pelayanan farmasi klinik. Kegiatan pengelolaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai meliputi:

1) Pemilihan

Pemilihan adalah kegiatan untuk menetapkan jenis sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai sesuai dengan kebutuhan. Pemilihan ini berdasarkan :

- a. Formularium dan standar pengobatan/pedoman diagnosis dan terapi;
- b. Standar sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang telah ditetapkan;
- c. Pola penyakit;
- d. Efektivitas dan keamanan;
- e. Pengobatan berbasis bukti;
- f. Mutu;
- g. Harga;
- h. Ketersediaan di pasaran.

Formularium rumah sakit adalah daftar obat yang disepakati oleh staf medis, disusun oleh Komite/Tim Farmasi dan Terapi rumah sakit dengan mengacu kepada formularium nasional. Penyusunan dan revisi formularium rumah sakit dikembangkan berdasarkan pertimbangan terapeutik dan ekonomi dari penggunaan obat agar selalu mutakhir dan memenuhi kebutuhan pengobatan yang rasional.

2) Perencanaan kebutuhan

Perencanaan kebutuhan merupakan kegiatan yang menentukan jumlah dan periode pengadaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai sesuai dengan hasil kegiatan pemilihan untuk menjamin terpenuhinya kriteria tepat jenis, tepat jumlah, tepat waktu dan efisien. Perencanaan dilakukan untuk menghindari kekosongan obat dengan menggunakan metode yang dapat dipertanggungjawabkan dan dasar-dasar perencanaan yang telah ditentukan antara lain konsumsi, epidemiologi, kombinasi metode konsumsi dan epidemiologi dan disesuaikan dengan anggaran yang tersedia.

Pedoman perencanaan harus mempertimbangkan :

- a. Anggaran yang tersedia;
- b. Penetapan prioritas;
- c. Sisa persediaan;



- d. Data pemakaian periode yang lalu;
- e. Waktu tunggu pemesanan;
- f. Rencana pengembangan.

### 3) Pengadaan

Pengadaan merupakan kegiatan yang dimaksudkan untuk merealisasikan perencanaan kebutuhan. Pengadaan yang efektif harus menjamin ketersediaan, jumlah, dan waktu yang tepat dengan harga yang terjangkau dan sesuai standar mutu. Pengadaan merupakan kegiatan yang berkesinambungan dimulai dari pemilihan, penentuan jumlah yang dibutuhkan, penyesuaian antara kebutuhan dan dana, pemilihan metode pengadaan, pemilihan pemasok, penentuan spesifikasi kontrak, pemantauan proses pengadaan, dan pembayaran. Untuk memastikan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai sesuai dengan mutu dan spesifikasi yang dipersyaratkan, maka jika proses pengadaan dilaksanakan oleh bagian lain di luar instalasi farmasi harus melibatkan tenaga kefarmasian.

Hal-hal yang diperhatikan dalam pengadaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai meliputi :

- a) Bahan baku obat harus disertai sertifikat analisa;
- b) Bahan berbahaya harus menyertakan material safety data sheet (MSDS);
- c) Sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai harus mempunyai nomor izin edar;
- d) Masa kadaluarsa (*expired date*) minimal 2 (dua) tahun kecuali untuk sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai tertentu (vaksin, reagensia, dan lain-lain), atau pada kondisi tertentu yang dapat dipertanggungjawabkan.

Rumah sakit harus memiliki mekanisme yang mencegah kekosongan stok obat yang secara normal tersedia di rumah sakit. Pengadaan dapat dilakukan melalui:

#### a) Pembelian

Hal-hal yang perlu diperhatikan dalam pembelian :

- 1) Kriteria sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai, yang meliputi kriteria umum dan kriteria mutu obat;
- 2) Persyaratan pemasok;
- 3) Penentuan waktu pengadaan dan kedatangan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai;
- 4) Pemantauan rencana pengadaan sesuai jenis, jumlah, dan waktu.

#### b) Produksi sediaan farmasi

Sediaan yang dibuat di rumah sakit harus memenuhi persyaratan mutu dan terbatas hanya untuk memenuhi kebutuhan pelayanan di rumah sakit tersebut. Instalasi farmasi dapat memproduksi sediaan tertentu apabila :

- 1) Sediaan farmasi tidak ada di pasaran;
- 2) Sediaan farmasi lebih murah jika diproduksi sendiri;
- 3) Sediaan farmasi dengan formula khusus;
- 4) Sediaan farmasi dengan kemasan yang lebih kecil (*repacking*);
- 5) Sediaan farmasi untuk penelitian;
- 6) Sediaan farmasi yang tidak stabil dalam penyimpanan/harus dibuat baru.

- c) *Sumbangan/dropping/hibah*  
Instalasi farmasi harus melakukan pencatatan dan pelaporan terhadap setiap penerimaan dan penggunaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai *sumbangan/dropping/hibah*. Seluruh kegiatan tersebut harus disertai dokumen administrasi yang lengkap dan jelas. Agar penyediaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai dapat membantu pelayanan kesehatan, maka harus sesuai dengan kebutuhan pasien di rumah sakit. Instalasi farmasi dapat memberi rekomendasi kepada pimpinan rumah sakit untuk mengembalikan atau menolak *sumbangan/dropping/hibah* sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang tidak bermanfaat bagi kepentingan pasien di rumah sakit tersebut.
- 4) **Penerimaan**  
Penerimaan merupakan kegiatan untuk menjamin kesesuaian jenis, spesifikasi jumlah, mutu, waktu penyerahan, dan harga yang tertera dalam kontrak atau surat pesanan dengan kondisi fisik yang diterima. Semua dokumen terkait penerimaan barang harus tersimpan dengan baik.
- 5) **Penyimpanan**  
Setelah barang diterima di instalasi farmasi perlu dilakukan penyimpanan sebelum dilakukan pendistribusian. Penyimpanan harus dapat menjamin kualitas dan keamanan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai sesuai dengan persyaratan kefarmasian. Persyaratan kefarmasian yang dimaksud meliputi persyaratan stabilitas dan keamanan, sanitasi, cahaya, kelembaban, ventilasi, dan penggolongan jenis sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai. Metode penyimpanan dapat dilakukan berdasarkan kelas terapi, bentuk sediaan, dan jenis sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai dan disusun secara alfabetis dengan menerapkan prinsip *First Expired First Out (FEFO)* dan *First In First Out (FIFO)* disertai sistem informasi manajemen. Sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai dengan penampilan dan penamaan yang mirip (*look alike sound alike/LASA*) tidak ditempatkan berdekatan dan harus diberi penandaan khusus untuk mencegah terjadinya kesalahan pengambilan obat. Rumah sakit juga harus dapat menyediakan lokasi penyimpanan obat darurat untuk kondisi kegawatdaruratan. Tempat penyimpanan harus mudah diakses dan terhindar dari penyalahgunaan dan pencurian.
- 6) **Pendistribusian**  
Distribusi merupakan suatu rangkaian kegiatan dalam rangka menyalurkan / menyerahkan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai dari tempat penyimpanan sampai kepada unit pelayanan/pasien dengan tetap menjamin mutu, stabilitas, jenis, jumlah, dan ketepatan waktu. Rumah sakit harus menentukan sistem distribusi yang dapat menjamin terlaksananya pengawasan dan pengendalian sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai di unit pelayanan. Sistem distribusi di unit pelayanan dapat dilakukan dengan cara sistem persediaan lengkap di ruangan (*floor stock*), sistem resep perseorangan, sistem unit dosis, dan sistem kombinasi. Sistem distribusi dirancang atas dasar kemudahan untuk dijangkau oleh pasien dengan mempertimbangkan :



- a. Efisiensi dan efektifitas sumber daya yang ada.
  - b. Metode sentralisasi atau desentralisasi.
- 7) Pemusnahan dan penarikan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai
- Pemusnahan dan penarikan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang tidak dapat digunakan harus dilaksanakan dengan cara yang sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Penarikan sediaan farmasi yang tidak memenuhi standar/ketentuan peraturan perundang-undangan dilakukan oleh pemilik izin edar berdasarkan perintah penarikan oleh BPOM (*mandatory recall*) atau berdasarkan inisiasi sukarela oleh pemilik izin edar (*voluntary recall*) dengan tetap memberikan laporan kepada Kepala BPOM. Penarikan alat kesehatan dan bahan medis habis pakai dilakukan terhadap produk yang izin edarnya dicabut oleh Menteri. Pemusnahan dilakukan untuk sediaan farmasi, alat kesehatan, bahan medis habis pakai apabila :
- a. Produk tidak memenuhi persyaratan mutu;
  - b. Telah kadaluarsa;
  - c. Tidak memenuhi syarat untuk dipergunakan dalam pelayanan kesehatan atau kepentingan ilmu pengetahuan, dan/atau
  - d. Dicabut izin edarnya.

Tahapan pemusnahan terdiri dari :

- a. Membuat daftar sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang akan dimusnahkan;
  - b. Menyiapkan berita acara pemusnahan;
  - c. Mengordinasikan jadwal, metode, dan tempat pemusnahan kepada pihak terkait;
  - d. Menyiapkan tempat pemusnahan;
  - e. Melakukan pemusnahan disesuaikan dengan jenis dan bentuk sediaan serta peraturan yang berlaku.
- 8) Pengendalian
- Pengendalian dilakukan terhadap jenis dan jumlah persediaan dan penggunaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai. Pengendalian dilakukan oleh instalasi farmasi bersama dengan Komite/Tim Farmasi dan Terapi di rumah sakit.
- Tujuan pengendalian adalah untuk :
- a. Penggunaan obat sesuai dengan formularium rumah sakit;
  - b. Penggunaan obat sesuai dengan diagnosis dan terapi;
  - c. Memastikan persediaan efektif dan efisien atau tidak terjadi kelebihan dan kekurangan/kekosongan, kerusakan, kadaluarsa, dan kehilangan, serta pengembalian pesanan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai.
- Pengendalian dilakukan dengan cara :
- a. Melakukan evaluasi persediaan yang jarang digunakan (*slow moving*);
  - b. Melakukan evaluasi persediaan yang tidak digunakan dalam waktu tiga bulan berturut-turut (*death stock*)
  - c. *Stock opname* yang dilakukan secara periodik dan berkala.

9) Administrasi

Administrasi harus dilakukan secara tertib dan berkesinambungan untuk memudahkan penelusuran kegiatan yang sudah berlalu. Kegiatan administrasi terdiri dari :

a) Pencatatan dan pelaporan

Pencatatan dan pelaporan terhadap kegiatan pengelolaan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang meliputi perencanaan kebutuhan, pengadaan, penerimaan, pendistribusian, pengendalian persediaan, pengembalian, pemusnahan dan penarikan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang dibuat oleh instalasi farmasi secara periodik dalam periode waktu tertentu.

b) Administrasi keuangan

Administrasi keuangan merupakan pengaturan anggaran, pengendalian dan analisis biaya, pengumpulan informasi keuangan, penyiapan laporan, penggunaan laporan yang berkaitan dengan semua kegiatan pelayanan kefarmasian secara rutin atau tidak rutin dalam periode tertentu.

c) Administrasi penghapusan

Administrasi penghapusan merupakan kegiatan penyelesaian terhadap sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai yang tidak terpakai karena kadaluarsa, rusak, mutu tidak memenuhi standar dengan cara membuat usulan penghapusan sediaan farmasi, alat kesehatan, dan bahan medis habis pakai kepada pihak terkait sesuai dengan prosedur yang berlaku.

c. Pelayanan Farmasi Klinik

Pelayanan farmasi klinik merupakan pelayanan langsung yang diberikan apoteker kepada pasien dalam rangka meningkatkan *outcome* terapi dan meminimalkan risiko terjadinya efek samping karena obat, untuk tujuan keselamatan pasien (*patient safety*) sehingga kualitas hidup pasien terjamin.

Pelayanan farmasi klinik yang dilakukan meliputi :

- 1) Pengkajian dan pelayanan resep;
- 2) Penelusuran riwayat penggunaan obat;
- 3) Rekonsiliasi obat;
- 4) Pelayanan informasi obat (PIO);
- 5) Konseling;
- 6) Visite;
- 7) Pemantauan terapi obat (PTO);
- 8) Monitoring efek samping obat (MESO);
- 9) Evaluasi penggunaan obat (EPO);
- 10) Dispensing sediaan steril;
- 11) Pemantauan kadar obat dalam darah.

## 2. Teori Pertanggungjawaban Hukum

Konsep yang berkaitan dengan konsep kewajiban hukum adalah konsep tanggung jawab/pertanggungjawaban hukum (*liability*). Seseorang dikatakan bertanggung jawab secara hukum untuk suatu perbuatan tertentu adalah bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam kasus perbuatan yang berlawanan/bertentangan. Normalnya, dalam kasus sanksi





dikenakan terhadap pelaku adalah karena perbuatannya sendiri membuat orang tersebut harus bertanggungjawab. Dalam kasus ini subjek *responsibility* dan subjek kewajiban hukum adalah sama. Menurut teori tradisional, terdapat dua macam pertanggungjawaban yang dibedakan, yaitu pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*based on fault*) dan pertanggungjawaban mutlak (*absolut responsibility*).<sup>9</sup>

Teknik hukum terkini menghendaki suatu pembedaan antara kasus ketika tindakan individu telah direncanakan dan dimaksudkan untuk efek tertentu dari perbuatan tersebut dan kasus ketika tindakan seorang individu membawa akibat *harmful* tanpa direncanakan atau dimaksudkan demikian oleh pelaku. Ide keadilan individualis mensyaratkan bahwa suatu sanksi harus diberikan kepada tindakan individu hanya jika *harmful effect* dari perbuatan tersebut telah direncanakan dan dimaksudkan demikian oleh individu pelaku, dan maksud tersebut merupakan perbuatan terlarang. Akibat yang oleh legislator dianggap sebagai *harmful* mungkin secara sengaja dilakukan oleh individu tanpa maksud menyakiti individu lain. Prinsip pemberian sanksi terhadap tindakan individu hanya karena akibat perbuatan tersebut telah direncanakan dan dengan maksud yang salah tidak sepenuhnya diterima dalam hukum modern. Individu secara hukum bertanggungjawab tidak hanya jika secara objektif *harmful effect* dilakukan secara terlarang, tetapi juga jika akibat perbuatan tersebut telah dimaksudkan walaupun tanpa niat yang salah, atau jika akibat tersebut terjadi tanpa adanya maksud atau direncanakan oleh individu pelaku. Namun sanksinya mungkin berbeda dalam kasus yang berbeda-beda.<sup>10</sup>

Suatu sikap mental *deliquent* tersebut, atau disebut *mens rea*, adalah suatu elemen delik. Elemen ini disebut dengan terma kesalahan (*fault*), dalam arti lebih luas disebut *dolus* atau *culpa*. Ketika sanksi diberikan hanya terhadap delik dengan kualifikasi psikologis inilah disebut dengan pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*responsibility based on fault* atau *culpability*). Dalam hukum modern juga dikenal bentuk lain dari kesalahan yang dilakukan tanpa maksud atau perencanaan, yaitu kealpaan (*negligence*). Kealpaan adalah suatu delik omisi, dan pertanggungjawaban terhadap kealpaan lebih merupakan pertanggungjawaban absolut daripada *culpability*.<sup>11</sup>

Pembedaan terminologis antara kewajiban hukum dan pertanggungjawaban hukum diperlukan ketika sanksi tidak atau tidak hanya dikenakan terhadap pelaku tetapi juga terhadap individu yang secara hukum terkait dengannya. Pertanggungjawaban korporasi terhadap suatu delik yang dilakukan oleh organnya dapat menjadi contoh. Suatu sanksi dapat dikenakan terhadap individu yang tidak melakukan sendiri suatu delik tetapi berposisi dalam suatu hubungan hukum tertentu dengan pelaku delik. Dalam bahasa hukum, korporasi atau negara dipersonifikasikan; mereka adalah *jurisic person* sebagai lawan dari *natural person*. Ketika suatu sanksi dikenakan terhadap individu-individu yang memiliki komunitas hukum yang sama dengan individu yang melakukan delik sebagai organ komunitas tersebut, maka disebut sebagai pertanggungjawaban kolektif yang merupakan elemen karakteristik hukum primitif.<sup>12</sup>

9 Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2006, hlm. 61-64.

10 *Ibid.*

11 *ibid.*

12 *ibid.*

### 3. Pertanggungjawaban Hukum Rumah Sakit

Menurut *Black's Law Dictionary*, tanggung jawab (*liability*) mempunyai tiga arti, yaitu:

- a. *An obligation one is bound in law or justice to perform;*
- b. *Condition of being responsible for a possible or actual loss;*
- c. *Condition which creates a duty to perform act immediately or in the future.*

Tanggung jawab dalam pengertian hukum berarti “keterikatan”. Setiap manusia mempunyai hak dan kewajiban dari saat dilahirkan sampai meninggal dunia dan disebut sebagai subjek hukum. Rumah sakit juga sebagai subjek hukum, sehingga dalam melakukan pelayanan kesehatan terikat dan harus bertanggung jawab atas segala hal yang diimbulkan akibat dari pelaksanaan kedudukan hukumnya sebagai pengemban hak dan kewajiban.<sup>13</sup>

Tanggung jawab hukum (*legal liability*) menurut *Black's Law Dictionary* mempunyai arti : “*Liability which courts recognize and enforce as between parties litigant*”. Jadi tanggung jawab mengandung makna : “Keadaan cakap terhadap beban kewajiban atas segala sesuatu akibat perbuatannya”. Pengertian tersebut memiliki unsur-unsur :

- a. Kecakapan  
Cakap menurut hukum mencakup orang dan badan hukum. Sebuah badan hukum dikatakan cakap apabila tidak dinyatakan dalam keadaan pailit oleh putusan pengadilan.
- b. Beban kewajiban  
Unsur kewajiban mengandung makna sesuatu yang harus dilakukan, tidak boleh tidak dilaksanakan, jadi sifatnya harus ada atau suatu keharusan.
- c. Perbuatan  
Unsur perbuatan mengandung arti segala sesuatu yang dilakukan.

Tanggung jawab hukum rumah sakit juga disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit Pasal 46 yang menyebutkan bahwa “Rumah sakit bertanggung jawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan atas kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan di rumah sakit”. Melihat kasus peredaran obat palsu di rumah sakit, di mana dilakukan oleh tenaga kesehatan di rumah sakit, maka tanggung jawab hukum rumah sakit terdiri dari :

- a. Tanggung Jawab Perdata  
Pada hakikatnya ada dua bentuk pertanggungjawaban hukum rumah sakit dalam ruang lingkup keperdataan, yaitu :
  - 1) Pertanggungjawaban atas kerugian yang disebabkan oleh wanprestasi (*contractual liability*), yaitu perbuatan yang tidak memenuhi kewajibannya, atau memenuhi kewajibannya secara tidak baik.
  - 2) Pertanggungjawaban akibat melanggar hukum (*onrechtmatige daad*), yaitu perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban profesi (yang dilakukan oleh tenaga profesi yang bekerja untuk dan atas nama rumah sakit).

Perbuatan yang dapat menimbulkan tanggung jawab keperdataan antara lain :

- 1) Wanprestasi yang diatur pada Pasal 1239 KUH Perdata.
- 2) Perbuatan yang melanggar hukum berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata, “Bahwa tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada

13 Endang Wahyati Yustina, Op.Cit., hlm. 85.



- orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut.
- c. Kelalaian yang menimbulkan kerugian berdasarkan Pasal 1366 KUH Perdata bahwa “Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan oleh kelalaian atau kekuranghati-hatiannya”.
  - d. Melalaikan kewajibannya berdasarkan Pasal 1367 ayat (3) KUH Perdata bahwa “Seseorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya dan terhadap siapa mereka melakukan kekuasaan orang tua atau wali.” Maksud ketentuan ini dalam konteks pertanggungjawaban hukum rumah sakit adalah bahwa pelayanan kesehatan rumah sakit dalam pelaksanaannya dilakukan oleh tenaga kesehatan yang bertindak untuk dan atas nama rumah sakit, oleh karena itu tanggung jawab hukum rumah sakit di antaranya adalah terhadap perbuatan subjek hukum lain yang menjadi bawahannya atau di bawah tanggung jawabnya.
- b. Tanggung Jawab Pidana

Seseorang dikatakan telah melakukan tindak pidana paling tidak harus memenuhi tiga unsur, yaitu adanya pelanggaran terhadap hukum tertulis; perbuatan tersebut bertentangan dengan hukum; dan perbuatan tersebut ada unsur kesalahan (*dolus*). Unsur kesalahan dapat berupa kesengajaan dan dapat berupa kelalaian (*culpa, negligence*). Kesengajaan berarti sifatnya sengaja dan melanggar undang-undang, tindakannya dilakukan secara sadar, tujuan dan tindakannya terarah. Sedangkan kelalaian sifatnya adalah tidak sengaja, lalai, tidak ada motif ataupun tujuan untuk menimbulkan akibat yang terjadi.

Berkaitan dengan rumah sakit, maka timbulnya tanggung jawab pidana dalam pelayanan kesehatan di rumah sakit, pertama-tama harus dibuktikan adanya kesalahan profesional yang dilakukan oleh tenaga kesehatan yang bekerja di rumah sakit. Dalam penjatuhan sanksi sebagai bentuk pertanggungjawaban pidana harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut

- 1) Perbuatan dilakukan oleh subjek hukum yang melaksanakan tugas profesionalnya di rumah sakit.
- 2) Adanya kesalahan, bentuknya bisa berupa melakukan perbuatan yang seharusnya tidak dilakukan atau sebaliknya tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan.
- 3) Perbuatan yang dilakukan bersifat melawan hukum. Sifat melawan hukum bisa terhadap hukum formil maupun hukum materiil.
- 4) Pelaku mampu bertanggungjawab, yakni sehat jiwa atau akalnya.
- 5) Tidak ada alasan yang menghapus pidana.<sup>14</sup>

Tindak pidana pengedaran obat palsu diatur dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 196 dan 197.

Pasal 196 : “Setiap orang yang dengan sengaja memproduksi atau mengedarkan sediaan farmasi dan/atau alat kesehatan yang tidak memenuhi standar dan/atau persyaratan keamanan, khasiat atau kemanfaatan, dan mutu sebagaimana

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm. 89-90.

dimaksud dalam Pasal 98 ayat (2) dan ayat (3)<sup>15</sup> dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp.1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)”

Pasal 197 : “Setiap orang yang dengan sengaja memproduksi atau mengedarkan sediaan farmasi dan/atau alat kesehatan yang tidak memiliki izin edar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 106 ayat (1)<sup>16</sup> dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp.1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah)”

Selain “orang” sebagai pelaku tindak pidana, dalam hukum positif diakui bahwa korporasi dapat dipertanggungjawabkan secara hukum pidana. Tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi adalah tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang tertentu, sebagai pengurus dari badan hukum tersebut. Sifat dari perbuatan yang menjadikan tindak pidana itu adalah *onpersoonlijk*. Orang yang memimpin korporasi bertanggung jawab pidana, terlepas dari apakah ia tahu atautkah tidak tentang dilakukannya perbuatan itu. Apabila dikaitkan dengan doktrin *Vicarious Liability* sebagai doktrin tanggung jawab korporasi dalam hukum pidana, bahwa tanggung jawab dibebankan kepada seseorang atas perbuatan orang lain. Doktrin ini berlaku pada perbuatan yang dilakukan orang lain dalam ruang lingkup pekerjaan atau jabatan, yang tentunya memiliki hubungan hukum dalam pekerjaan tersebut. Doktrin ini diambil dari hukum perdata dalam konteks pertanggungjawaban melawan hukum yang diterapkan pada hukum pidana. Sedangkan menurut doktrin *strict liability*, pertanggungjawaban pidana dibebankan kepada yang bersangkutan tidak perlu dibuktikan adanya kesalahan (kesengajaan atau kelalaian) pada pelakunya. Doktrin ini yang disebut juga *absolute liability* (pertanggungjawaban mutlak), diterapkan terhadap perbuatan-perbuatan yang sangat merugikan kepentingan masyarakat pada umumnya.

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan juga mengakui korporasi sebagai pelaku tindak pidana sebagaimana disebutkan dalam Pasal 201 :

- (1) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 190 ayat (1), Pasal 191, Pasal 192, Pasal 196, Pasal 197, Pasal 198, Pasal 199, dan Pasal 200 dilakukan oleh korporasi, selain pidana penjara dan denda terhadap pengurusnya, pidana yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi berupa pidana denda dengan pemberatan 3 (tiga) kali dari pidana denda sebagaimana dimaksud dalam Pasal 190 ayat (1), Pasal 191, Pasal 192, Pasal 196, Pasal 197, Pasal 198, Pasal 199, dan Pasal 200.

---

15 Pasal 98

- (2) Setiap orang yang tidak memiliki keahlian dan kewenangan dilarang mengadakan, menyimpan, mengolah, mempromosikan, dan mengedarkan obat dan bahan yang berkhasiat obat.
- (3) Ketentuan mengenai pengadaan, penyimpanan, pengolahan, promosi, pengedaran sediaan farmasi dan alat kesehatan harus memenuhi standar mutu pelayanan farmasi yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

16 Pasal 106

- (1) Sediaan farmasi dan alat kesehatan hanya dapat diedarkan setelah mendapat izin edar.



- (2) Selain pidana denda sebagaimana dimaksud pada ayat (1), korporasi dapat dijatuhi pidana tambahan berupa :
  - a. Pencabutan izin usaha; dan/atau
  - b. Pencabutan status badan hukum.

c. Tanggung Jawab Administrasi

Rumah sakit dilaksanakan berdasarkan ketentuan perundang-undangan, diatur dan diawasi oleh pemerintah. Tanggung jawab rumah sakit dalam ruang lingkup hukum administrasi dapat dinilai mulai dari persyaratan pendirian sampai dengan kegiatan penyelenggaraannya untuk melaksanakan pelayanan kesehatan kepada masyarakat. Mulai dari persyaratan lokasi, bangunan, prasarana, sumber daya manusia, kefarmasian, dan peralatan. Apabila semua ketentuan tersebut dilanggar, maka akan menimbulkan tanggung jawab administrasi bagi pelanggarnya. Sanksi yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan adanya peredaran obat palsu di rumah sakit antara lain :

- 1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan
 

Pasal 188 menyebutkan bahwa :

  - (1) Menteri dapat mengambil tindakan administratif terhadap tenaga kesehatan dan fasilitas kesehatan yang melanggar ketentuan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.
  - (2) Menteri dapat mendelegasikan kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) kepada lembaga pemerintah non-kementerian, kepala dinas propinsi, atau kabupaten/kota yang tugas pokok dan fungsinya di bidang kesehatan.
  - (3) Tindakan administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa:
    - a) Peringatan secara tertulis;
    - b) Pencabutan izin sementara atau izin tetap.
  - (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pengambilan tindakan administratif sebagaimana dimaksud pasal ini diatur oleh Menteri.
- 2) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit
 

Ketentuan yang mengatur tanggung jawab administrasi rumah sakit terdapat pada Pasal 7 sampai Pasal 17 yang intinya mengatur persyaratan rumah sakit.

  - 1) Pasal 7
    - (1) Rumah sakit harus memenuhi persyaratan lokasi, bangunan, prasarana, sumber daya manusia, kefarmasian, dan peralatan.
  - 2) Pasal 13
    - (2) Tenaga kesehatan tertentu yang bekerja di rumah sakit wajib memiliki izin sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
    - (3) Setiap tenaga kesehatan yang bekerja di rumah sakit harus bekerja sesuai dengan standar profesi, standar pelayanan rumah sakit, standar prosedur operasional yang berlaku, etika profesi, menghormati hak pasien dan mengutamakan keselamatan pasien.
  - 3) Pasal 15
    - (1) Persyaratan kefarmasian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) harus menjamin ketersediaan sediaan farmasi dan alat kesehatan yang bermutu, bermanfaat, aman, dan terjangkau.

- (2) Pelayanan sediaan farmasi di rumah sakit harus mengikuti standar pelayanan kefarmasian.
- (3) Pengelolaan alat kesehatan, sediaan farmasi, dan bahan habis pakai di rumah sakit harus dilakukan oleh instalasi farmasi sistem satu pintu.
- (4) Besaran harga perbekalan farmasi pada instalasi farmasi rumah sakit harus wajar dan berpatokan kepada harga patokan yang ditetapkan Pemerintah.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai standar pelayanan kefarmasian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Menteri.

**4) Pasal 17**

“Rumah sakit yang tidak memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, dan Pasal 16 tidak diberikan izin mendirikan, dicabut atau tidak diperpanjang izin operasional rumah sakit”.

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Pasal 54 juga dapat menjadi dasar penerapan sanksi administrasi bagi rumah sakit yang melanggar ketentuan ini, seperti disebutkan bahwa :

- (1) Pemerintah dan Pemerintah Daerah melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap rumah sakit dengan melibatkan organisasi profesi, asosiasi perumhaskitan, dan organisasi kemasyarakatan lainnya sesuai dengan tugas dan fungsi masing-masing.
- (2) Pembinaan dan pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diarahkan untuk
  - a. Pemenuhan kebutuhan pelayanan kesehatan yang terjangkau oleh masyarakat;
  - b. Peningkatan mutu pelayanan kesehatan;
  - c. Keselamatan pasien;
  - d. Pengembangan jangkauan pelayanan;
  - e. Peningkatan kemampuan kemandirian rumah sakit.
- (3) Dalam melaksanakan tugas pengawasan, Pemerintah dan Pemerintah Daerah mengangkat tenaga pengawas sesuai kompetensi dan keahliannya.
- (4) Tenaga pengawas sebagaimana dimaksud pada ayat (3) melaksanakan pengawasan yang bersifat teknis medis dan teknis perumhaskitan.
- (5) Dalam rangka pembinaan dan pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) Pemerintah dan Pemerintah Daerah dapat mengambil tindakan administratif berupa :
  - a. Teguran;
  - b. Teguran tertulis; dan/atau
  - c. Denda dan pencabutan izin.
- (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai pembinaan dan pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) diatur dengan Peraturan Menteri.

### **C. PENUTUP**

Peran rumah sakit sangat penting, yakni untuk menyelenggarakan kegiatan dalam rangka memenuhi hak dasar manusia untuk memperoleh pelayanan kesehatan, maka diperlukan





dukungan instrumen hukum yang dapat memberikan perlindungan hukum bagi pelaksanaan seluruh kegiatan di rumah sakit. Banyaknya unsur-unsur dalam penyelenggaraan rumah sakit terutama terkait dengan tugasnya dalam memberikan pelayanan kesehatan membutuhkan perangkat hukum yang memadai, agar penyelenggaraannya benar-benar sesuai dengan kedudukan, peran, dan fungsinya, serta membantu pemerintah mewujudkan kesejahteraan masyarakat.

Rumah sakit sebagai korporasi dapat diminta pertanggungjawaban atas kesalahan atau kelalaian tenaga kesehatan yang bekerja di rumah sakit. Pertanggungjawaban hukum rumah sakit terhadap peredaran obat palsu di rumah sakit bisa meliputi tanggung jawab perdata, pidana, maupun administrasi.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Menjelajahi Kajian Empiris terhadap Hukum*, Kencana, 2012, Jakarta
- Charles J.P. Siregar dan Lia Amalia, *Farmasi Rumah Sakit : Teori dan Penerapan*, Penerbit Buku Kedokteran EGC, 2004, Jakarta
- Endang Wahyati Yustina, *Mengenal Hukum Rumah Sakit*, Keni Media, 2012, Jakarta
- Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006, Jakarta
- John Kenedi, *Kebijakan Hukum Pidana (Penal Policy) dalam Sistem Penegakan Hukum di Indonesia*, Pustaka Pelajar, 2017, Yogyakarta
- Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajagrafindo Persada, 2013, Jakarta.
- Tjandra Yoga Aditama, *Manajemen Administrasi Rumah Sakit*, Universitas Indonesia Press, 2003, Jakarta

### Jurnal

- AbifHidayah, Peran WHO (*World Health Organization*) dalam Menangani Peredaran Counterfeit Drugs (Studi Kasus : Implementasi Member States Mechanism di Indonesia), *Journal of International Relations*, Volume 4, Nomor 3, 2018, hlm. 564-572.
- Fheriyal Sri Isriawaty, Tanggung Jawab Negara dalam Pemenuhan Hak Atas Kesehatan Masyarakat Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, *Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion Edisi 2*, Volume 3, Tahun 2015, hlm. 1-9.

### Website

- Growing Threat from Counterfeit Medicines, [www.who.int](http://www.who.int). diakses pada tanggal 5 Oktober 2018 pukul 09.45.



## PERLINDUNGAN HUKUM ATAS PELAYANAN DAN TINDAKAN YANG DIBERIKAN OLEH TENAGA KESEHATAN KEPADA IBU MATERNAL

Elfina Saragih\* ; Hari Purwadi\*\* ; Isharyanto\*\*\*

---

### ABSTRAK

Tulisan ini membahas perlindungan terhadap maternal atas pelayanan dan tindakan yang diberikan oleh tenaga kesehatan. Angka kematian ibu (*maternal*), setiap tahun mengalami peningkatan dan sayangnya tidak ada tuntutan atas kematian ibu maternal memperburuk keadaan. Peraturan Menteri Kesehatan No. 97 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Layanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual menegaskan bahwa pasien mempunyai hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan, dan mendapatkan perlindungan hukum apabila dokter, bidan, dan rumah sakit terbukti melakukan wansprestasi. Pasien dapat melakukan upaya hukum dan mempunyai hak untuk mengajukan tuntutan hak gugatan dan menerima ganti rugi secara materil dan immateriil menurut KUHPidana dan KHPerdada.

**Kata kunci:** kematian ibu, pelayanan kesehatan ibu, perlindungan hukum, maternal.

### ABSTRACT

*This paper discusses the protection of maternal services and actions provided by health workers. Maternal mortality (maternal), every year has increased and unfortunately there is no prosecution over the death of her maternal mother worsens the situation. Regulation of the Minister of health no. 97 Year 2014 about health care before getting pregnant, get pregnant, giving birth, and time after childbirth, contraception, as well as the service of organizing services sexual health confirms that the patient has the right to get health care, and get legal protection when doctors, midwives, and hospital proven wansprestasi. Patients can make the effort of the law and has the right to file charges rights lawsuit and received compensation in material and immateriil according to KUHPidana and KHPerdada.*

**Keywords:** maternal mortality, maternal health services, legal protection, maternal.

---

\* Mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan Jebres Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [elfinasaragih@gmail.com](mailto:elfinasaragih@gmail.com), SKM (Sekolah Tinggi Ilmu Kesehatan Al Ma'Arif Baturaja).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [hpurwadie@gmail.com](mailto:hpurwadie@gmail.com), S.H. (Universitas Airlangga), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [isharyantoisharyanto8@gmail.com](mailto:isharyantoisharyanto8@gmail.com), S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret).



## A. Pendahuluan

### 1. Latar Belakang

Hak atas pelayanan dan perlindungan kesehatan bagi ibu di Indonesia merupakan hak dasar yang harus dipenuhi, sebagaimana tertuang dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28 H (1) yang menyebutkan bahwa : Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Secara khusus, hak atas perlindungan dan pelayanan kesehatan.<sup>1</sup>

Pasal 1 UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan menyatakan bahwa, Kesehatan adalah keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spritual maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomis. Pasal 46 ayat (1) berbunyi “Untuk mewujudkan derajat kesehatan yang setinggi-tingginya bagi masyarakat, diselenggarakan upaya kesehatan yang terpadu dan menyeluruh dalam bentuk upaya kesehatan perseorangan dan upaya kesehatan masyarakat.”<sup>2</sup>

Berdasarkan Buku Profil Kesehatan Indonesia 2014 yang diterbitkan oleh Kementerian Kesehatan Republik Indonesia bahwa: Pada tahun 2007, ketika AKI di Indonesia mencapai 228, AKI di Singapura hanya 6 per 100.000 kelahiran hidup, Brunei 33 per 100.000 kelahiran hidup, Filipina 112 per 100.000 kelahiran hidup, serta Malaysia dan Vietnam sama-sama mencapai 160 per 100.000 kelahiran hidup.<sup>3</sup> Laporan WHO 2014 yang dikutip dalam Priharyanti Wulandari dan Prasita Dwi Nur Hiba bahwa: Untuk AKI di negara-negara Asia Tenggara diantaranya Indonesia mencapai 214 per 100.000 kelahiran hidup, Filipina 170 per 100.000 kelahiran hidup, Vietnam 160 per 100.000 kelahiran hidup, Thailand 44 per 100.000 kelahiran hidup, Brunei 60 per 100.000 kelahiran hidup, dan Malaysia 39 per 100.000 kelahiran hidup (WHO, 2014).<sup>4</sup>

Berdasarkan Survei Demografi dan Kesehatan Indonesia (SDKI) tahun 2012 SDKI 2012, Angka Kematian Ibu (AKI) di Indonesia masih berada pada angka 359 per 100.000 kelahiran hidup.<sup>5</sup> Hal ini tidak sesuai dengan target MDGs (*Millenium Development Goals*) ke-5 di mana AKI menjadi 102 per 100.000 kelahiran hidup pada tahun 2015. Tujuan pembangunan berkelanjutan *Sustainable Development Goals (SDGs)* 2016-2030 secara resmi menggantikan Tujuan Pembangunan *Millenium Development Goals (MDGs)* 2000–2015. *SDGs* berisi seperangkat tujuan transformatif berisi 17 tujuan/*goals*. Salah satunya *goals* ke 3 yaitu Kesehatan yang baik dengan menjamin kehidupan yang sehat dan mendorong kesejahteraan bagi semua orang di segala usia, antara lain dengan target mengurangi angka kematian ibu hingga di bawah 70 per 100.000 kelahiran

1 Pasal 28 H (1) Undang-Undang Dasar 1945.

2 Pasal 1 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

3 Kementerian Kesehatan Republik Indonesia, 2015, *Profil Kesehatan Indonesia 2014*, tanggal akses 28 September 2018, diakses <http://www.depkes.go.id/resources/download/pusdatin/profil-kesehatan-indonesia/profil-k>, hlm. 85.

4 Priharyanti Wulandari dan Prasita Dwi Nur Hiba, 2015, *Pengaruh Massage Effleurage Terhadap Pengurangan Tingkat Nyeri persalinan Kala I Fase Aktif Pada Primigravida Di Ruang Bougenville Rsud Tugurejo Semarang, Jurnal Keperawatan Maternitas*. Volume 3, No. 1, Mei 2015. Tanggal akses 28 September 2018, diakses <http://ppnijateng.org/wpcontent/uploads/2014/09/Pengaruh-Massage-Effleurage-Terhadap-Pengurangan-tingkat-Nyeripersalinan-Kala-I-Fase-Aktif-Pada-Primigravida-Di-Ruang-Bougenville-Rsud-Tugurejo-Semarang.pdf>.

5 Situasi Kesehatan Ibu. In: 2014, *Pusat Data dan Informasi*, editor. Infodatin. Jakarta: Kementerian Kesehatan RI, hlm.2.

hidup sampai tahun 2030.<sup>6</sup>

Ibu *Maternal* adalah Ibu hamil, melahirkan, atau dalam 42 hari sesudah berakhirnya kehamilan. Kematian *maternal* adalah kematian wanita sewaktu hamil, melahirkan, atau dalam 42 hari sesudah berakhirnya kehamilan, tidak tergantung dari lama dan lokasi kehamilan, disebabkan oleh apapun yang berhubungan dengan kehamilan atau penanganannya. Angka kematian ibu dan bayi merupakan tolak ukur dalam menilai derajat kesehatan suatu bangsa. Oleh karena itu, pemerintah sangat menekankan untuk menurunkan angka kematian ibu dan bayi melalui program-program kesehatan.<sup>7</sup>

Hasil audit *maternal* merupakan dasar bagi pelaksanaan intervensi yang terdiri atas: peningkatan pelayanan *antenatal* yang mampu mendeteksi dan menangani kasus risiko tinggi secara memadai, pertolongan persalinan yang bersih dan aman oleh tenaga kesehatan terampil, pelayanan pasca persalinan dan kelahiran; Pelayanan Emergensi Kebidanan dan Neonatal Dasar (PONED) dan Pelayanan Emergensi Kebidanan dan Neonatal Komprehensif (PONEK) yang dapat dijangkau; Rujukan yang efektif untuk kasus risiko tinggi dan komplikasi yang terjadi. Percepatan penurunan angka kematian ibu, dilakukan secara terpadu berbasis bukti. Berbasis bukti meliputi hasil surveilans kesehatan ibu dan anak serta data, informasi kesehatan dan kajian ilmiah lain yang valid dan terkini.<sup>8</sup>

Pasal 2 Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 97 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual bertujuan untuk: a. menjamin kesehatan ibu sehingga mampu melahirkan generasi yang sehat dan berkualitas; b. mengurangi angka kesakitan dan angka kematian ibu dan bayi baru lahir; c. menjamin tercapainya kualitas hidup dan pemenuhan hak-hak reproduksi; dan d. mempertahankan dan meningkatkan kualitas pelayanan kesehatan ibu dan bayi baru lahir yang bermutu, aman, dan bermanfaat sesuai dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.<sup>9</sup>

Data Profil Dinas Kesehatan Kabupaten Ogan Komering Ulu Timur, Provinsi Sumatera Selatan menyebutkan terjadi adanya kematian Ibu Melahirkan 17 ibu dari 14.849 kelahiran hidup tahun 2016, angka tersebut merupakan angka tertinggi di antara kabupaten/kota di Provinsi Sumatera Selatan dan tidak sesuai dengan harapan *SDGs*. Beberapa faktor yang mempengaruhi terjadi kematian ibu adalah komplikasi kehamilan serta perdarahan yang seharusnya dapat diatasi atau dilakukan rujukan jika sudah terdeteksi saat kehamilan, keterlambatan sering sekali menyebabkan kematian ibu, diantaranya keterlambatan keputusan keluarga dan keterlambatan untuk mencapai fasilitas pelayanan kesehatan rujukan/rumah sakit.<sup>10</sup>

6 *Panduan SDGs Untuk Pemerintah Daerah (Kota dan Kabupaten) dan Pemangku Kepentingan Daerah*, 2015, Internasional NGO Forum on Indonesia Development. 5. hlm.6.

7 Sarwono, S.W. 2006. *Psikologi Remaja*, Edisi Revisi. Jakarta: Raja Grafindo Persada. hlm.22.

8 Pasal 34 ayat 1 sampai 5 dalam Peraturan Menteri Kesehatan No. 97 Tahun 2014 tentang *Pelayanan kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, Masa Sudah Melahirkan, Penyelenggaraan Kesehatan Kontrasepsi, Serta Pelayanan Kesehatan Seksual*.

9 Pasal 2 Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 97 Tahun 2014 tentang *Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual*.

10 Dokumen Profil Dinas Kesehatan Kabupaten Ogan Komering Ulu Timur Tahun 2017. hlm.20.



Merujuk kepada uraian latar belakang permasalahan di atas, maka masalah-masalah yang dapat dirumuskan berkenaan dengan uraian pokok yang menyangkut mengenai perlindungan hukum terhadap maternal dirumuskan pertanyaan sebagai berikut :

Bagaimana perlindungan hukum terhadap maternal atas pelayanan dan tindakan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan?

## B. Pembahasan

### 1. Pelayanan Kesehatan

#### a. Fasilitas Pelayanan Kesehatan

Pelayanan kesehatan adalah setiap upaya yang diselenggarakan sendiri atau secara bersama-sama dalam suatu organisasi untuk memelihara dan meningkatkan kesehatan, mencegah dan menyembuhkan penyakit serta memulihkan kesehatan perorangan, keluarga, kelompok dan atupun masyarakat. Penerima Pelayanan Kesehatan adalah setiap orang yang melakukan konsultasi tentang kesehatan untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan, baik secara langsung maupun tidak langsung kepada tenaga kesehatan.

Menurut Soekidjo Notoatmojo, upaya kesehatan adalah setiap kegiatan untuk memelihara dan meningkatkan kesehatan yang dilakukan oleh Pemerintah dan/atau masyarakat.<sup>11</sup> Dilihat dari

sifatnya, upaya mewujudkan kesehatan tersebut dapat dilihat dari dua aspek, yaitu pemeliharaan kesehatan dan peningkatan kesehatan.<sup>12</sup> Pemeliharaan kesehatan mencakup dua aspek, yakni kuratif (pengobatan penyakit) dan rehabilitatif (pemulihan kesehatan setelah sembuh dari sakit atau cacat).<sup>13</sup> Sedangkan upaya peningkatan kesehatan mencakup dua aspek yaitu promotif (peningkatan kesehatan) dan preventif (pencegahan penyakit).<sup>14</sup>

Aturan tentang pelayanan kesehatan tertuang dalam peraturan-peraturan sebagai berikut:

Pasal 1 poin 7 Undang-Undang No.36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Fasilitas Pelayanan Kesehatan adalah suatu alat dan/atau tempat yang digunakan untuk menyelenggarakan upaya pelayanan kesehatan, baik promotif, preventif, kuratif, maupun rehabilitative yang dilakukan oleh pemerintah, pemerintah daerah, dan/atau masyarakat. Poin 11 Upaya kesehatan adalah setiap kegiatan dan/atau serangkaian kegiatan yang dilakukan secara terpadu, terintegrasi, dan berkesinambungan untuk memelihara dan meningkatkan derajat kesehatan masyarakat dalam bentuk pencegahan penyakit, peningkatan kesehatan, pengobatan penyakit, dan pemulihan kesehatan oleh pemerintah dan/atau masyarakat.<sup>15</sup>

Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2016 tentang Fasilitas Pelayanan Kesehatan Pasal 2 menyebutkan Fasilitas pelayanan kesehatan didirikan untuk

11 Soekidjo Notoatmodjo, 2005, Promosi Kesehatan Teori dan Aplikasi, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 4.

12 *Ibid.*

13 *Ibid.*

14 *Ibid.*

15 Pasal 1 poin 7 Undang-Undang No.36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Fasilitas Pelayanan Kesehatan



menyelenggarakan pelayanan kesehatan baik promotif, preventive, kuratif dan rehabilitative. Pasal 3 Fasilitas pelayanan kesehatan menyelenggarakan pelayanan kesehatan berupa: a. Pelayanan kesehatan perseorangan dan b. Pelayanan kesehatan masyarakat. Pasal 4 ayat (1) Jenis Fasilitas Pelayanan kesehatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 terdiri atas: a. tempat praktek mandiri tenaga kesehatan; b. pusat kesehatan masyarakat; c. klinik; d. rumah sakit; e. apotek; f. unit transfuse darah; g. unit transfuse darah; h. optikal; i. fasilitas pelayanan kedokteran untuk kepentingan hukum; dan, j. Fasilitas Kesehatan Tradisional.<sup>16</sup>

Pasal 2 Peraturan Menteri Kesehatan Nomor.97 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual bertujuan untuk (a) menjamin kesehatan ibu sehingga mampu melahirkan generasi yang sehat dan berkualitas; (b) mengurangi angka kesakitan dan angka kematian ibu dan bayi baru lahir; (c) menjamin tercapainya kualitas hidup dan pemenuhan hak-hak reproduksi; dan (d) mempertahankan dan meningkatkan kualitas pelayanan kesehatan ibu dan bayi baru lahir yang bermutu, aman, dan bermanfaat sesuai dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi.<sup>17</sup>

Pasal 1 poin 2 Permenkes Nomor 75 Tahun 2014 tentang Pusat Kesehatan Masyarakat yang selanjutnya disebut Puskesmas adalah fasilitas pelayanan kesehatan yang menyelenggarakan upaya kesehatan masyarakat dan upaya kesehatan perseorangan tingkat pertama, dengan lebih mengutamakan upaya promotif dan preventif untuk mencapai derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya di wilayah kerjanya. Pasal 40 ayat (6) Bidan desa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) merupakan bidan yang ditempatkan dan bertempat tinggal pada satu desa dalam wilayah kerja Puskesmas. (menempati Pos Kesehatan Desa).<sup>18</sup>

## **b. Tenaga Kesehatan**

Pasal 1 poin 6 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan adalah setiap orang yang mengabdikan diri dalam bidang kesehatan serta memiliki pengetahuan dan/atau keterampilan melalui pendidikan di bidang kesehatan yang untuk jenis tertentu memerlukan kewenangan untuk melakukan upaya kesehatan.<sup>19</sup>

Pasal 11 ayat (1) Tenaga Kesehatan Dikelompokkan Ke Dalam Beberapa Kelompok Diantaranya Tenaga Medis, Psikologi Klinis, Keperawatan, Kebidanan, Kefarmasian, Kesehatan Masyarakat, Kesehatan Lingkungan, Gizi, Keterampilan Fisik, Keteknisian Medis, Teknik Biomedika, Kesehatan Tradisional, Dan Kesehatan Lain.

Ayat (2) Dokter dan dokter gigi adalah dokter, dokter spesialis, dokter gigi, dan dokter gigi spesialis lulusan pendidikan kedokteran atau kedokteran gigi baik di dalam maupun di luar negeri yang diakui oleh Pemerintah Republik Indonesia

16 Pasal 2 Pasal 3, Pasal 4 Pemerintah Nomor 47 Tahun 2016 tentang Fasilitas Pelayanan Kesehatan.

17 Pasal 2 Peraturan Menteri Kesehatan Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual.

18 Pasal 1 poin 2 dan Pasal 40 ayat (6) Permenkes Nomor 75 Tahun 2014 tentang Pusat Kesehatan Masyarakat.

19 Pasal 1 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.





sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Ayat (5) Jenis tenaga kesehatan yang termaksud dalam kelompok tenaga kebidanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d adalah bidan.<sup>20</sup>

Pasal 1 Poin 1 Permenkes Nomor 28 Tahun 2017 Bidan adalah seorang perempuan yang lulus dari pendidikan bidan yang telah teregistrasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>21</sup>

Bidan memiliki kewenangan untuk melakukan pelayanan kesehatan ibu, pelayanan kesehatan anak, dan pelayanan kesehatan reproduksi perempuan dan keluarga berencana. Di dalam keadaan tertentu yakni suatu kondisi tidak adanya Tenaga Kesehatan yang memiliki kewenangan untuk melakukan tindakan pelayanan kesehatan yang dibutuhkan serta tidak dimungkinkan untuk dirujuk maka seorang bidan dapat memberikan pelayanan kedokteran dan/atau kefarmasian di luar kewenangannya dalam batas tertentu.<sup>22</sup>

### c. Ibu Maternal

*Maternal* adalah wanita sewaktu hamil, melahirkan, atau dalam 42 hari sesudah berakhirnya kehamilan. Kematian maternal adalah kematian wanita sewaktu hamil, melahirkan, atau dalam 42 hari sesudah berakhirnya kehamilan, tidak tergantung dari lama dan lokasi kehamilan, disebabkan oleh apapun yang berhubungan dengan kehamilan atau penanganannya. Angka kematian ibu dan bayi merupakan tolak ukur dalam menilai derajat kesehatan suatu bangsa. Oleh karena itu, pemerintah sangat menekankan untuk menurunkan angka kematian ibu dan bayi melalui program-program kesehatan.<sup>23</sup>

Audit maternal perinatal merupakan suatu kegiatan untuk menelusuri sebab kesakitan dan kematian ibu dan perinatal dengan maksud mencegah kesakitan dan kematian dimasa yang akan datang. Penelusuran ini memungkinkan tenaga kesehatan menentukan hubungan antara faktor penyebab yang dapat dicegah dan kesakitan/kematian yang terjadi. Dengan kata lain, istilah audit maternal perinatal merupakan kegiatan death and case follow up.

Hasil audit *maternal* merupakan dasar bagi pelaksanaan intervensi yang terdiri atas: peningkatan pelayanan *antenatal* yang mampu mendeteksi dan menangani kasus risiko tinggi secara memadai, pertolongan persalinan yang bersih dan aman oleh tenaga kesehatan terampil, pelayanan pasca persalinan dan kelahiran; Pelayanan Emergensi Kebidanan dan Neonatal Dasar (PONED) dan Pelayanan Emergensi Kebidanan dan Neonatal Komprehensif (PONEK) yang dapat dijangkau; Rujukan yang efektif untuk kasus risiko tinggi dan komplikasi yang terjadi. Percepatan penurunan angka kematian ibu, dilakukan secara terpadu berbasis bukti. Berbasis bukti meliputi hasil surveilans kesehatan ibu dan anak serta data, informasi kesehatan dan kajian ilmiah lain yang valid dan terkini.<sup>24</sup>

20 Pasal 11 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.

21 Pasal 1 poin 1 Permenkes Nomor 28 Tahun 2017 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan.

22 [www.peraturan.go.id](http://www.peraturan.go.id). Diakses tanggal 2018-09-21.

23 Sarwono, S.W. 2006. Psikologi Remaja, Edisi Revisi. Jakarta: Raja Grafindo Persada.hlm.22.

24 Pasal 34 ayat 1 sampai 5 dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 97 Tahun 2014 tentang Pelayanan

Pemeriksaan antenatal care adalah pemeriksaan kehamilan yang dilakukan untuk memeriksa kehamilan ibu dan bayinya secara berkala, yang diikuti dengan upaya memantau kemajuan kehamilan, memastikan kesehatan fisik, mental, dan sosial ibu juga janin, serta mengenali secara dini adanya ketidaknormalan yang mungkin terjadi pada kehamilan.<sup>25</sup>

Pemeriksaan antenatal care yang dianjurkan kepada ibu hamil minimal 4 kali selama hamil antara lain: kehamilan trimester pertama (14 minggu) satu kali kunjungan, kehamilan trimester kedua (14-28 minggu) satu kali kunjungan, dan kehamilan trimester ketiga (28-36 minggu dan sesudah minggu ke 36) dua kali kunjungan. Walaupun demikian disarankan kepada ibu hamil untuk memeriksakan kehamilannya dengan jadwal sebagai berikut: sampai dengan kehamilan 28 minggu periksa empat minggu sekali, kehamilan 28-36 minggu perlu pemeriksaan dua minggu sekali, kehamilan 36-40 minggu setiap satu minggu sekali dan apabila terdapat keluhan-keluhan tertentu. Kunjungan antenatal care yang belum optimal mengakibatkan risiko dan komplikasi kehamilan tidak terdeteksi secara dini, kunjungan antenatal minimal 4 kali merupakan salah satu upaya untuk menurunkan komplikasi yang berhubungan dengan kehamilan, persalinan, dan nifas pada ibu dan bayi baru lahir.<sup>26</sup>

Pemeriksaan antenatal care juga dipengaruhi oleh perilaku ibu hamil yang pada dasarnya terbentuk dari dua faktor yaitu, faktor internal meliputi tingkat pengetahuan (kecerdasan), tingkat emosi, sikap, motivasi, dan faktor eksternal meliputi lingkungan dan pelayanan kesehatan. Jadi perilaku ibu hamil dalam merawat kehamilannya juga dipengaruhi oleh pengetahuan terhadap kehamilannya.<sup>27</sup>

Menurut Mc Carthy dan Maine serta Tinker dan Koblinsky dalam Iskandar, dkk bahwa: Kematian maternal disebabkan oleh faktor-faktor yang saling berkaitan antara penyebab langsung (*proximate*), penyebab antara (*intermediate*) dan penyebab tidak langsung (*distant*). Faktor-faktor penyebab itu tidak hanya faktor kesehatan pribadi, tetapi juga melibatkan aspek lingkungan sosial, budaya, ekonomi dan sistem negara.<sup>28</sup> Faktor penyebab langsung kematian ibu berkaitan dengan kondisi kesehatan ibu meliputi kehamilan, postpartum, komplikasi kehamilan, anemia, penyakit yang diderita, dan lain-lain.<sup>29</sup> Selanjutnya penyebab langsung dipengaruhi oleh penyebab antara, meliputi akses terhadap pelayanan kesehatan yang berkualitas, perilaku kesehatan dan reproduksi suami istri dan komunitas sekelilingnya, status kesehatan dan gizi ibu hamil, manajemen kehamilan (pengaturan jarak dan pemeliharaan kehamilan), dan persalinan dengan pertolongan tenaga kesehatan yang sudah terlatih.<sup>30</sup> Hal tersebut tidak jauh berbeda dengan

---

*kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, Masa Sudah Melahirkan, Penyelenggaraan Kesehatan Kontrasepsi, Serta Pelayanan Kesehatan Seksual.*

25 Manuaba, IGB, 1998. *Ilmu Kebidanan, Penyakit Kandungan dan Keluarga Berencana untuk Pendidikan Bidan*. EGC : Jakarta. hlm.88.

26 Pantikawati, Saryono. 2010. *Asuhan Kebidanan I (Kehamilan)*. Yogyakarta: Nuha Medika. hlm. 9.

27 Notoatmodjo, Soekidjo. 2003. *Pendidikan Dan Perilaku Kesehatan*. Rineka Cipta. Jakarta.

28 Ema Rachmawati, 2004, *Kualitas Pelayanan Kesehatan Ibu Hamil dan Bersalin Antara harapan Hidup dan Kenyataan Kematian*, Bandung, Kepustakaan Eja Insani, hlm. 28.

29 *Ibid*, hlm.28

30 Ema Rachmawati, *op. cit.*, hlm. 28-29.



pendapat Siregar M., dalam R Haryono Roeshadi bahwa berbagai faktor penyebab yang turut menyebabkan AKI diantaranya:

- a. Status gizi, *higiene*, sanitasi, kesadaran hidup sehat, dan jangkauan serta mutu pelayanan kesehatan.
- b. Status ekonomi, pendidikan, ketidaktahuan, tradisi sosial budaya, dan geografis.
- c. Status reproduksi seperti kehamilan risiko tinggi yang tidak disadari masalahnya oleh ibu hamil.<sup>31</sup>

Berdasarkan ketiga hal tersebut di atas, ketersediaan dan kemudahan dalam menjangkau pelayanan kesehatan yang berkualitas juga ikut mempengaruhi dalam keberhasilan percepatan penurunan kematian ibu dan bayi baru lahir. Hasil laporan Riset Kesehatan Dasar 2013 yang dilakukan oleh Kementerian Kesehatan Republik Indonesia bahwa menunjukkan 70,4% kelahiran 29,6% yang melahirkan dirumah/lainnya.<sup>32</sup> Berdasarkan karakteristik umur, pada kelompok ibu berumur resiko tinggi (umur ibu kurang 20 tahun dan lebih dari 35 tahun ke atas) lebih banyak melahirkan di rumah yang mencapai 64,5%.<sup>33</sup> Tempat persalinan yang ideal adalah di rumah sakit karena apabila diperlukan penanganan kegawatdaruratan dapat segera tertangani atau minimal di fasilitas kesehatan lainnya sehingga apabila perlu rujukan dapat segera dilakukan.<sup>34</sup> Sebaliknya jika melahirkan dirumah dan sewaktu-waktu membutuhkan penanganan medis darurat maka tidak dapat segera ditangani,<sup>35</sup> sehingga sering ditemukan tiga terlambat (3T) yang akan memperbesar jumlah kematian ibu, diantaranya<sup>36</sup> : Terlambat mengambil keputusan, Terlambat mencari tempat rujukan dan Terlambat memperoleh penanganan. Selanjutnya penyebab tidak langsung yang mempengaruhi kematian ibu meliputi status perempuan dalam masyarakat, kondisi sosial ekonomi, budaya, geografis, dan pendidikan.<sup>37</sup> Masalah kematian ibu bukan hanya masalah ibu sendiri namun menjadi masalah internasional sehingga setiap negara seharusnya memiliki tanggungjawab untuk menanggulangi dan mencegah bertambahnya angka kematian ibu.

Menurut Soekidjo Notoatmojo, upaya kesehatan adalah setiap kegiatan untuk memelihara dan meningkatkan kesehatan yang dilakukan oleh Pemerintah dan/atau masyarakat.<sup>38</sup> Dilihat dari sifatnya, upaya mewujudkan kesehatan tersebut dapat dilihat dari dua aspek, yaitu pemeliharaan kesehatan dan peningkatan kesehatan. Pemeliharaan kesehatan mencakup dua aspek, yakni kuratif (pengobatan penyakit) dan rehabilitatif (pemulihan kesehatan setelah sembuh dari sakit atau cacat). Sedangkan upaya peningkatan kesehatan mencakup dua aspek yaitu promotif (peningkatan kesehatan) dan preventif (pencegahan penyakit). Pemerintah harus

31 R. Haryono Roeshadi, 2006, *Upaya Menurunkan Angka Kesakitan dan Angka Kematian Ibu pada Penderita Preeklampsia dan Eklampsia*, tanggal akses 15 Oktober 2018, diakses [library.usu.ac.id/download/e-book/Haryono.pdf](http://library.usu.ac.id/download/e-book/Haryono.pdf), hlm 4.

32 Kementerian Kesehatan RI, 2013, *Riset Kesehatan Dasar 2013*, Jakarta, Badan Penelitian dan pengembangan Kesehatan, tanggal akses 28 September 2018, diakses [labdata.litbang.depkes.go.id/ccount/click.php?id=1](http://labdata.litbang.depkes.go.id/ccount/click.php?id=1), hlm. 216.

33 *Loc Cit.*

34 *Loc Cit.*

35 *Loc Cit.*

36 R. Haryono Roeshadi, *Loc Cit.*

37 Ema Rachmawati, *op. cit.*, hlm 30.

38 Soekidjo Notoatmodjo, 2005, *Promosi Kesehatan Teori dan Aplikasi*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 4.

bisa memberikan pelayanan kesehatan ibu yang aman, bermutu dan terjangkau secara adil dan merata dengan tidak memandang perbedaan agama, ras/suku, golongan, dan status sosial individu, keluarga dan masyarakat. Kematian seorang ibu sangatlah berdampak terhadap kesehatan dan kehidupan anak yang ditinggalkan, karena anak-anak yang ditinggalkan mempunyai kemungkinan tiga hingga sepuluh kali lebih besar meninggal dalam waktu dua tahun bila dibandingkan dengan yang masih mempunyai kedua orangtua.<sup>39</sup> Peran Ibu dalam keluarga sangatlah penting dalam tumbuh kembang anak dan membimbing anak menjadi generasi penerus bangsa. Menurut Carol Belammy dalam artikel *Out Look* bahwa kematian dan kecacatan pada ibu dan calon ibu merupakan tragedy yang berpengaruh bagi semuanya : bagi keluarga, lingkungan masyarakat di sekitarnya, masyarakat luas terutama bagi anak-anak.<sup>40</sup> Pemerintah sejak tahun 1990 melakukan upaya strategis dalam upaya menurunkan AKI melalui program *Safe Motherhood Initiative*

(Upaya Keselamatan Ibu) yaitu memastikan semua wanita mendapatkan perawatan yang dibutuhkan selama kehamilan dan persalinannya, yang ditindak lanjuti dengan program Gerakan Sayang Ibu (GSI) pada tahun 1996.<sup>41</sup> Kemudian tahun 2000 Kementerian Kesehatan Republik Indonesia memperkuat strategi dengan dengan Gerakan Nasional Kehamilan yang aman atau *Making Pregnancy Safer* (MPS).<sup>42</sup> Namun, di tahun 2012 terjadi peningkatan AKI kemudian Kementerian Kesehatan RI meluncurkan program EMAS (*Expanding Maternal and Neonatal Survival*).<sup>43</sup> Strategi yang dibuat oleh Pemerintah seharusnya didukung oleh peran serta masyarakat. Pemerintah bersama masyarakat bertanggung jawab menjamin setiap ibu memiliki akses terhadap pelayanan kesehatan yang berkualitas.<sup>44</sup> Menurut Pasal 46 Ayat (2) Peraturan Menteri Kesehatan No. 97 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual menyebutkan bahwa : Peran serta masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa :

- a. Program perencanaan persalinan dan pencegahan komplikasi;
- b. Penyelenggaraan kelas ibu hamil;
- c. Kemitraan bidan dan dukun; dan
- d. Rumah tunggu kelahiran.

Dalam ketentuan tersebut salah satu peran masyarakat yang dapat dilakukan adalah penyelenggaraan kelas ibu hamil. Berdasarkan Pedoman Pelaksanaan Kelas Ibu hamil tahun 2014 bahwa kelas ibu hamil adalah sarana untuk belajar bersama tentang kesehatan bagi ibu hamil dengan jumlah maksimal 10 orang dalam bentuk tatap muka yang bertujuan untuk meningkatkan pengetahuan dan keterampilan yang didampingi oleh tenaga kesehatan.<sup>45</sup> Kelas ibu hamil merupakan salah bentuk

39 Out Look, 1998, *Edisi Khusus Keselamatan Ibu : Keberhasilan dan Tantangan*, tanggal akses 28 September 2018, diakses [www.path.org/.../files/Indonesian\\_16-special.pdf](http://www.path.org/.../files/Indonesian_16-special.pdf), hal 1.

40 *Loc Cit*, hal 2.

41 Kementerian Kesehatan RI, *Loc Cit*, hal 86.

42 *Loc Cit*.

43 *Loc Cit*.

44 *Loc Cit*, hal 87.

45 Kementerian Kesehatan Republik Indonesia, 2014, *Pedoman Pelaksanaan Kelas Ibu Hamil*, Jakarta, Kementerian



pelayanan kesehatan ibu hamil yang bersifat promotif dan preventif. Ibu hamil dalam memeriksakan kehamilannya minimal empat kali selama kehamilan yaitu satu kali pada trimester pertama (0-12 minggu), satu kali trimester kedua (12-24 minggu) dan dua kali pada trimester ketiga (24 minggu-sampai persalinan) dengan standar pelayanan antenatal terpadu (*Antenatal Care*). Pelayanan antenatal terpadu adalah pelayanan antenatal komprehensif dan berkualitas yang diberikan kepada semua ibu hamil untuk memenuhi hak setiap ibu hamil sehingga mampu menjalani kehamilan dengan sehat, bersalin dengan selamat dan melahirkan bayi yang sehat.<sup>46</sup>

Pelayanan antenatal terpadu memiliki standar antara lain : 1) Timbang berat badan dan ukur tinggi badan, 2) Tekanan Darah, 3) Tentukan lingkaran lengan atas (LiLA) untuk menilai status gizi, 4) Tinggi Fundus Uteri (TFU), 5) Tentukan presentasi janin dan denyut jantung janin (DJJ), 6) TT (Tetanus Toksoid), 7) Tablet tambah darah, 8) laboratorium, 9) Tatalaksana Kasus, 10) Temu Wicara (konseling). Indikator yang digunakan untuk menggambarkan akses ibu hamil meningkatkan pengetahuan dan keterampilan ibu-ibu mengenai kehamilan, perawatan kehamilan, persalinan, perawatan nifas termasuk KB (Keluarga Berencana) pasca persalinan, perawatan bayi baru lahir dengan menggunakan buku KIA.

## 2. Perlindungan Hukum Bagi Ibu Maternal

Sebelum membahas tentang perlindungan hukum bagi ibu maternal terlebih dahulu kita harus mengetahui tentang Pengertian perjanjian terapeutik, perjanjian ini oleh undang-undang dimaknai berbeda. Dalam aspek hukum perdata maka hubungan antara dokter/petugas kesehatan dan pasien merupakan hubungan antara subyek hukum dimana masing-masing mempunyai hak dan kewajiban yang sama sebagai suatu perjanjian sebagaimana diatur dalam ketentuan pasal 1601 huruf b Bab 7 A buku III KUH Perdata, maka termasuk jenis perjanjian untuk melakukan jasa yang diatur dalam ketentuan khusus. Selain itu jika dilihat ciri yang dimiliki yaitu memberikan pertolongan dapat dikategorikan sebagai pengurusan urusan orang lain (*zaakwaarneming*) yang diatur dalam pasal 1354 KUHPerdata maka terapeutik merupakan perjanjian *sui generis*.<sup>47</sup> Adapun yang dimaksud dengan perjanjian pemberian jasa, yaitu perjanjian dimana pihak yang satu menghendaki pihak lawannya melakukan suatu pekerjaan untuk mencapai suatu tujuan dengan kesanggupan membayar upahnya, sedangkan cara yang dilakukan untuk mencapai tujuan tersebut diserahkan pada pihak lawannya. Dalam hal ini biasanya pihak lawan tersebut adalah seorang ahli dalam bidangnya dan telah memasang tarif untuk jasanya.<sup>48</sup>

Dalam suatu transaksi terapeutik, maka pihak penerima pelayanan medik adalah orang dewasa yang cakap untuk bertindak, sehingga orang yang tidak cakap memerlukan pengampunya, atau orang tuanya. Untuk batasan dewasa menurut Pasal 8 ayat (2) Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 585/Men.kes/PER/IX/1989 tentang persetujuan

Kesehatan RI, hlm. 1.

46 Kementerian Kesehatan RI, 2010, *Pedoman Pelayanan Antenatal Terpadu*, tanggal akses 28 September 2018, diakses <http://www.kesehatanibu.depkes.go.id/wpcontent/uploads/downloads/Pedoman-ANC-Terpadu.pdf>. di akses 28 September 2018.

47 Isharyanto, 2016. *Hukum Pelayanan Kesehatan*, Herya Media, hlm.100-101.

48 *Ibid*, hlm. 104.



tindakan medik dinyatakan pasien dewasa adalah telah berumur 21 tahun atau telah menikah. Dalam Pasal 3 ayat (1) suatu tindakan medik tertentu yang menganggung resiko tinggi harus dengan persetujuan tertulis dari pasien. Hak dokter di satu pihak dan kewajiban pasien di lain pihak secara timbal balik. Sahnya perjanjian harus memenuhi syarat sebagaimana diatur dalam pasal 1320 KUHPerdara yang unsur-unsurnya sebagai berikut: Pertama, adanya kesepakatan dari mereka yang saling mengikatkan dirinya). Kedua, adanya kecakapan untuk membuat suatu perikatan. Ketiga, mengenai suatu hal tertentu. Keempat, suatu sebab yang halal yang diperbolehkan. Hukum perikatan sebagaimana diatur dalam KUHPerdara, dikenal adanya dua perjanjian, yaitu: *Inspannings verbintenis*, yakni perjanjian upaya, artinya kedua belah pihak yang berjanji berdaya upaya secara maksimal untuk mewujudkan apa yang diperjanjikan. *Resultaatverbintenis*, yakni suatu perjanjian bahwa pihak yang berjanji akan memberikan suatu resultan, yaitu suatu hasil yang nyata sesuai dengan apa yang diperjanjikan.<sup>49</sup> Apabila terjadi kesegajaan kesalahan yang dilakukan tenaga kesehatan lain, baik dengan sengaja maupun karena kelalaiannya dalam upaya memberikan perawatan atau pelayanan kesehatan kepada pasien. Maka pasien atau keluarganya dapat minta pertanggungjawaban (*responsibility*) pada dokter yang bersangkutan. Bentuk pertanggungjawaban yang dimaksud di sini meliputi pertanggungjawaban perdata, pidana, dan hukum administrasi. Jika pertanggungjawaban ini dibatasi pada hukum antara pasien dengan tenaga kesehatan yang didasarkan pada suatu transaksi terapeutik, keduanya di mata hukum sama dengan sederajat, oleh karena itu pertanggungjawaban ini merupakan tanggung gugat hukum dalam pelayanan kesehatan, masalah etika profesi telah lama diusahakan agar benar-benar dapat berkembang dan melekat pada setiap sikap dan tindakan seorang tenaga kesehatan. Hal ini disebabkan karena kode etik dalam kehidupan hukum sangat memegang peranan, dalam banyak hal yang berhubungan dengan hukum kesehatan, menunjukkan bahwa kode etik memberi makan yang positif bagi perkembangan hukum. Tanggung jawab perdata dalam pelayanan kesehatan khususnya kesehatan ibu hamil yakni gugatan untuk maminta pertanggungjawaban bidan bersumber pada dua dasar hukum, yaitu: Pertama, berdasarkan pada wanprestasi (*Contractual Liability*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1239 KUHPerdara. Kedua, berdasarkan perbuatan melanggar hukum (*Onrechtmatigedaad*) sesuai dengan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara. Wanprestasi dalam pelayanan kesehatan, timbul karena tindakan seorang tenaga kesehatan dalam pemberian jasa yang tidak patut sesuai apa yang diperjanjikan. berupa tindakan yang kurang hati-hati, atau akibat kelalaian yang bersangkutan sehingga menyalahi tujuan *terapeutik*. Wanprestasi dalam pelayanan kesehatan baru terjadi bila telah terpenuhi unsur- unsur berikut ini: Hubungan antara tenaga kesehatan dan pasien terjadi berdasarkan kontrak *terapeutik*. Tenaga Kesehatan telah memberikan pelayanan kesehatan yang tidak patut yang menyalahi tujuan kontrak *terapeutik*. Pasien menderita kerugian akibat tindakan dokter yang bersangkutan.

### 3. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Setiap Orang Berhak untuk kesehatan, Pasal 5 Ayat (1) Setiap orang mempunyai hak yang sama dalam memperoleh akses atas sumber daya di bidang kesehatan, (2) setiap orang berhak dalam

49 Abdul Kadir Muhammad ,1982, *Hukum Perikatan*, Penerbit Alumni.Bandung. hlm. 5.





memperoleh pelayanan kesehatan yang aman, bermutu dan terjangkau,(3) setiap orang berhak secara mandiri dan bertanggung jawab menentukan sendiri pelayanan kesehatan yang diperlukan bagi dirinya.

Pasal 14 ayat (1) Pemerintah bertanggung jawab merencanakan, mengatur, menyelenggarakan, membina, dan mengawasi penyelenggaraan upaya kesehatan. ayat (2) Tanggung jawab pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dikhususkan pada pelayanan public.

Pasal 17 Pemerintah bertanggung jawab atas ketersediaan akses terhadap informasi, edukasi, dan fasilitas pelayanan kesehatan untuk meningkatkan dan memelihara derajat kesehatan yang setinggi-tingginya.

Pasal 20 ayat (1) Pemerintah bertanggung jawab atas pelaksanaan jaminan kesehatan masyarakat melalui system jaminan sosial nasional bagi upaya kesehatan perorangan, ayat (2) Pelaksanaan system jaminan sosial nasional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 32 ayat (1) dalam keadaan darurat, fasilitas pelayanan kesehatan, baik pemerintah maupun swasta, wajib memberikan pelayanan kesehatan bagi penyelamatan nyawa pasien dan pencegahan kecacatan terlebih dahulu (2) Dalam keadaan darurat, fasilitas pelayanan kesehatan, baik pemerintah maupun swasta dilarang menolak pasien dan/ atau meminta uang muka.

Pasal 58 ayat (1) setiap orang berhak menuntut ganti rugi terhadap seseorang, tenaga kesehatan, dan penyelenggara kesehatan yang menimbulkan akibat kesalahan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan yang diterimanya.

Pasal 71 ayat (1) Kesehatan reproduksi merupakan keadaan sehat secara fisik, mental, dan sosial secara utuh, tidak semata-mata bebas dari penyakit atau kecacatan yang berkaitan dengan system, fungsi dan proses reproduksi pada laki-laki dan perempuan, ayat (2) Kesehatan reproduksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi a. saat sebelum hamil, hamil, melahirkan, dan sesudah melahirkan; b. pengaturan kehamilan, alat kontrasepsi, dan kesehatan seksual; dan c. Kesehatan sistem reproduksi.

Pasal 88 Ayat (1) Pelayanan transfusi darah meliputi perencanaan, pengerahan pendonor darah, penyediaan, pendistribusian darah, dan tindakan medis pemberian darah kepada pasien untuk tujuan penyembuhan penyakit dan pemulihan kesehatan. ayat (2) Pelaksanaan pelayanan transfusi darah dilakukan dengan menjaga keselamatan dan kesehatan penerima darah dan tenaga kesehatan dari penularan penyakit melalui transfuse darah.

Pasal 90 Ayat (1) Pemerintah bertanggung jawab atas pelaksanaan pelayanan darah yang aman, mudah diakses, dan sesuai dengan kebutuhan masyarakat; (2) pemerintah menjamin pembiayaan dalam penyelenggaraan pelayanan darah; dan (3) Darah dilarang diperjual belikan dengan dalih apapun.

Pasal 126 Ayat (1) Upaya kesehatan ibu harus ditujukan untuk menjaga kesehatan ibu sehingga mampu melahirkan generasi yang sehat dan berkualitas serta mengurangi angka kematian ibu; (2) Upaya kesehatan ibu sebagai mana dimaksud pada ayat (1) meliputi upaya promotif, preventif, kuratif dan rehabilitative; (3) Pemerintah menjamin ketersediaan tenaga, fasilitas, alat dan obat dalam penyelenggaraan pelayanan kesehatan ibu secara aman, bermutu, dan terjangkau; dan (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai

pelayanan kesehatan ibu diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 190 ayat (1) Pimpinan fasilitas pelayanan kesehatan dan/atau tenaga kesehatan yang melakukan praktik atau pekerjaan pada fasilitas pelayanan kesehatan yang dengan sengaja tidak memberikan pertolongan pertama pada pasien yang dalam keadaan darurat sebagai mana dimaksud pada pasal 32 ayat n (1) da(2).

#### 4. Hukum Perdata

##### a. Wanprestasi

Pasal 1239 KUH Perdata Pelanggaran profesi tenaga kesehatan tidak memenuhi kewajibannya yang timbul dari adanya suatu perjanjian (tanggung jawab kontraktual). Dalam arti harfiah adalah prestasi yang buruk<sup>50</sup> yang pada dasarnya melanggar isi/kesepakatan dalam suatu perjanjian/kontrak oleh salah satu pihak. Bentuk pelanggaran dalam wanprestasi sebagai berikut: (a) Tidak memberikan prestasi sama sekali sebagaimana yang diperjanjikan; (b) Memberikan prestasi tidak dengan sebagaimana mestinya, tidak sesuai kualitas atau kuantitas dengan yang diperjanjikan; (c) Memberikan prestasi tetapi sudah terlambat tidak tepat waktu sebagaimana yang sudah diperjanjikan; (d) Memberikan prestasi yang lain dari yang diperjanjikan.<sup>51</sup>

##### b. Perbuatan Melawan Hukum

Dalam hal dokter atau tenaga kesehatan lain telah berbuat melawan hukum karena tindakannya bertentangan dengan asas kepatutan, ketelitian serta sikap hati-hati yang diharapkan daripadanya dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat.<sup>52</sup> Perbuatan Melawan Hukum dalam Pelayanan kesehatan kepada pasien terjadi apabila dalam perlakuan tindakan terdapat kesalahan dengan menimbulkan akibat kerugian, maka pasien dapat menuntut berdasarkan perbuatan melawan hukum seperti yang diatur dalam pasal 1365 BW yang secara implisit dirumuskan “tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menimbulkan kerugian tersebut” Perjanjian antara dokter/petugas kesehatan dengan pasien termasuk pada perjanjian *in spanning verbintenis* atau perikatan upaya, sebab dalam konsep ini seorang dokter/petugas kesehatan hanya berkewajiban untuk melakukan pelayanan kesehatan dengan penuh kesungguhan, dengan mengerahkan seluruh kemampuan dan perhatiannya sesuai standar profesinya. Penyimpangan yang dilakukan oleh seorang dokter dari prosedur medis, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menimbulkan kerugian itu untuk mengganti rugi. Rumusan kata “*karena salahnya*” dalam ketentuan pasal 1365 KUH Perdata dapat berbentuk kesengajaan (dolus) atau pun berupa kelalain (culpa) yang dilakukan dokter dalam perlakuan medis yang salah terhadap pasien. Ada syarat yang harus dipenuhi untuk menuntut kerugian antara lain : (a) Perbuatan tersebut merupakan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*), (b) harus ada kesalahan, (c) Harus ada kerugian yang ditimbulkan, (d) adanya hubungan

50 Subekti, 2008, *Hukum Perjanjian*, Penerbit PT Intermedia. hlm.45

51 Adami Chamawi, *op.cit*, hlm.49.

52 Soetrisno, 2010, *Malpraktek Medis dan Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian sengketa*, Telaga Ilmu, Tangerang. hlm 38



causal antara perbuatan dan kerugian. Dalam menentukan unsur kesalahan suatu perbuatan melawan hukum ditentukan oleh 3 faktor sebagai berikut : (a) Keadaan batin orang yang melakukan dimana pelaku menyadari atau tidak perbuatan yang dilakukan itu merupakan perbuatan yang dilarang oleh undang-undang; (b) adanya hubungan batin antara pelaku dan perbuatan yang dilakukan baik berupa kesengajaan (dolus) atau kelalaian/kealpaan (culpa) dan (c) tidak adanya alasan pemaaf.<sup>53</sup>

## 5. Hukum Pidana

- 1) Pemalsuan surat keterangan dokter (Pasal 267 KUHP). Pasal yang khusus dikenakan bagi dokter, sebagai berikut bahwa: (1) seorang dokter sengaja memberikan surat keterangan palsu tentang ada atau tidaknya penyakit, kelemahan atau kecacatan, diancam dengan pidana paling lama 4 tahun. (2) jika keterangan diberikaan dengan maksud untuk memasukkan seseorang kedalam rumah sakit jiwa atau untuk menahannya disitu, dijatuhi hukuman penjara paling lama delapan tahun enam bulan.
- 2) Memberikan harapan pengguguran kandungan (Pasal 299 KUHP) menyebutkan sebagai berikut: (1) Barang siapa dengan sengaja mengobati seorang wanita dan menyuruh diobati, dengan diberitahukan atau ditimbulkan harapan bahwa karena pengobatan itu hamilnya dapat digugurkan, diancam dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau pidana denda paling banyak empat puluh lima ribu rupiah. (2) jika yang bersalah berbuat demikian untuk mencari keuntungan atau menjadikan perbuatan tersebut sebagai pencaharian atau kebiasaan, atau dia jika seorang dokter, bidan, atau juru obat maka pidananya dapat ditambah sepertiga. (3) Jika yang bersalah melakukan kejahatan tersebut dalam menjalankan pencahariannya dapat dicabut haknya dalam menjalankan pencahariannya. Perbuatan dokter atau bidan serta juru obat tanpa alasan medis yang memberikan obat dan keterangan bahwa kehamilannya akan bias berakhir merupakan perbuatan yang dspst dituntut dengan Pasal 299 KUHP ini. Meskipun obat belum diminum.
- 3) Aborsi Pasal 346, 347, dan 348. Ketentuan aborsi atau menggugurkan kandungan disebut dalam ketentuan Pasal 346 KUHP yang menyebutkan: Seorang wanita yang sengaja menggugurkan atau mematikan kandungannya atau menyuruh orang lain untuk itu diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun. Menurut KUHP bahwa setiap tindakan aborsi dengan motif, indikasi, dan cara apapun dalam usia kehamilan berapapun adalah kejahatan, kecuali demi menyelamatkan jiwa ibu hamil dan atau janinnya dapat saja dilakukan tindakan medis tertentu baik berupa pengguguran atau mematikan kandungan dengan syarat antara lain: harus dengan indikasi medis, dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai kewenangan, harus berdasarkan pertimbangan tim ahli. Adanya *informed consent*, dan dilakukan pada sarana kesehatan tertentu. Pasal 347 KUHP menyebutkan : (1) Barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seorang wanita tanpa tanpa persetujuannya, diancam dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.; (2) Jika perbuatan itu menyebabkan matinya wanita tersebut, dikenakan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun. Tindakan aborsi dilakukan tanpa persetujuan perempuan hamil, adanya kesengajaan tidak ditujukan pada kematian

53 Wiryono Projodikoro, 2000. *Perbuatan Melanggar Hukum*, Mandar Maju, Bandung. hlm.23.

- perempuan yang mengandung tetapi tanpa persetujuan *informed consent* di artikan pada akibat yang timbul bukan pada perbuatan tertentu. Demikian juga pada pasal 348 KUHP yang menyebutkan: (1) barang siapa dengan sengaja menggugurkan atau mematikan kandungan seseorang wanita dengan pesetujuan nya diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima ) tahun 6 (enam) bulan. (2) Jika perbuatan itu menyebabkan matinya wanita tersebut dikenakan pidana penjara paling lama 7 (tujuh ) tahun. Meskipun tindakan tersebut disetujui oleh perempuan yang hamil. Karena tindakan tersebut tindakan yang melanggar ketentuan hukum.
- 4) Kelalaian yang menyebabkan kematian (Pasal 359 KUHP). Pasal 359 KUHP menyebutkan barang siapa dengan kealpaannya menyebabkan matinya orang lain , diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima )tahun dan kurungan paling lama 1 (satu) tahun. Pasal ini menampung semua perbuatan yang dilakukan yang mengakibatkan kematian , meskipun kematian bukanlah yang dituju atau yang di kehendaki
  - 5) Kelalaian yang menyebabkan luka (Pasal 360 KUHP), sebagai berikut: (1) Barang siapa dengan kealpaannya menyebabkan orang lain luka-luka berat, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau kurungan paling lama 1 (satu) tahun. (2) Jika karena kealpaannya menyebabkan orang lain luka-luka sedemikian rupa, sehingga timbul penyakit atau halangan melakukan pekerjaan , jabatan, atau pencahariannya selama waktu tertentu, diancam dengan pidana penjara paling lama 9 (Sembilan) bulan atau kurunga paling lama 6 (enam) bulan atau denda paling tinggi Rp 300,- (tiga ratus rupiah). Untuk dapat dijatuhi pidana dalam ketentuan pasal ini , harus memenuhi unsur-unsur yang terdapat didalamnya, yaitu : (1) Unsur adanya kelalaian , adanya wujud perbuatan, adanya luka berat dan adanya hubungan causal antara luka berat dan wujud perbuatannya. (2) Adanya kelalaian , danya wujud perbuatan, adanya akibat luka yang menimbulkan penyakit dan luka yang menimbulkan halangan untuk menjalankan pekerjaan , jabatan, atau mata pencaharian selama waktu tertentu, adanya hubungan kausal antara perbuatan dan akibat. Adapun luka berat yang dimaksud dalam pasal ini, mengacu luka berat dalam ketentuan pada pasal 90 KUHP yaitu: jatuh sakit atau mendapat luka yang tidak memberi harapan sembuh sama sekali atau menimbulkan bahaya maut; tidak mampu untuk terus menerus menjalankan tugas jabatan, pekerjaan pencaharian; kehilangan salah satu panca indera; menderita sakit lumpuh; terganggu daya pikir selama 4 (empat) minggu lebih; gugurnya atau matinya kandungan seorang perempuan.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Kesimpulan yang penulis peroleh ialah: Pertama, Dari peraturan-peraturan yg sudah dijelaskan diatas ibu maternal mempunyai hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan yang terpadu hal tersebut di cantumkan dalam Pasal 126 Ayat (1) Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, dan Petunjuk teknis tentang pelayanan ibu maternal tertuang dalam Peraturan Menteri Kesehatan No. 97 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi, serta Pelayanan Kesehatan Seksual.
- b. Dalam keadaan darurat , fasilitas pelayanan kesehatan, baik pemerintah maupun swasta, wajib memberikan pelayanan kesehatan bagi penyelamatan nyawa pasien



dan pencegahan kecacatan serta dilarang menolak pasien dan/atau meminta uang muka hal ini tercantum dalam Pasal 32 UU No 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Pasien dapat menggugat dokter, bidan, rumah sakit apabila terjadi wansprestasi. Apabila dokter, bidan, rumah sakit terbukti melakukan wansprestasi pasien dapat melakukan upaya hukum dan mempunyai hak untuk melakukan gugatan dan memberikan kompensasi ganti rugi secara materil dan immateril sesuai dengan KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) dan KHPerduta. Sedangkan dokter, bidan dalam menjalankan tugasnya harus secara cepat, cermat dan hati-hati melakukan tindakan medis agar tidak terjadi kesalahan medis dan tidak terjadi keterlambatan penanganan. Namun apabila dokter, bidan, rumah sakit tidak merasa melakukan wansprestasi maka harus ada pembuktian secara kuat yang menyatakan tidak terjadi kesalahan medis dan wansprestasi.

## 2. Saran

- a. Adapun saran penulis Pemerintah Pusat dan daerah harus benar-benar memberikan jaminan kesehatan dan keselamatan masyarakat khususnya kepada ibu maternal melalui edukasi hukum kepada masyarakat dan tenaga kesehatan (dokter, bidan). Apabila ada terjadi kesalahan medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan, dapat melakukan upaya hukum dengan menggugat secara perdata dan pidana. Serta mengedukasi tenaga kesehatan mengenai hukum kesehatan agar tidak terjadi kesalahan medis yang tidak sesuai dengan Standar Operasional Pelayanan dan wansprestasi.
- b. Pemerintah Pusat dan Daerah saling bersinergi untuk membuat Peraturan Daerah sesuai dengan Permenkes No 97 tahun 2014 tentang Pelaksanaan Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Layanan Kontrasepsi, Serta Pelayanan Kesehatan Seksual sebagai acuan pelaksanaan pelayanan kesehatan ibu maternal dalam upaya penurunan Angka Kematian Ibu.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abdul Kadir Muhammad, 1982, *Hukum Perikatan*. Penerbit Alumni. Bandung.
- Ema Rachmawati, 2004, *Kualitas Pelayanan Kesehatan Ibu Hamil dan Bersalin Antara harapan Hidup dan Kenyataan Kematian*, Bandung, Kepustakaan Eja Insani.
- Isharyanto, 2016. *Hukum Pelayanan Kesehatan*, Herya Media.
- Manuaba, IGB, 1998. *Ilmu Kebidanan, Penyakit Kandungan dan Keluarga Berencana untuk Pendidikan Bidan*. EGC : Jakarta.
- Notoatmodjo, Soekidjo. 2003. *Pendidikan Dan Perilaku Kesehatan*. Rineka Cipta. Jakarta.
- Pantikawati, Saryono. 2010. *Asuhan Kebidanan I (Kehamilan)*. Yogyakarta: Nuha Medika.





- Priharyanti Wulandari dan Prasita Dwi Nur Hiba, 2015, *Pengaruh Massage Effleurage Terhadap Pengurangan Tingkat Nyeri persalinan Kala I Fase Aktif Pada Primigravida Di Ruang Bougenville Rsud Tugurejo Semarang, Jurnal Keperawatan Maternitas*. Volume 3, No. 1, Mei 2015. Tanggal akses 2 Oktober 2018.
- R. Haryono Roeshadi, 2006, *Upaya Menurunkan Angka Kesakitan dan Angka Kematian Ibu pada Penderita Preeklampsia dan Eklampsia*, tanggal akses 15 Oktober 2018, diakses [library.usu.ac.id/download/ebook/Haryono.pdf](http://library.usu.ac.id/download/ebook/Haryono.pdf)
- Sarwono, S.W. 2006. *Psikologi Remaja*, Edisi Revisi .Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Subekti, 2008, *Hukum Perjanjian*, Penerbit PT Intermedia.
- Soekidjo Notoatmodjo, 2005, *Promosi Kesehatan Teori dan Aplikasi*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Soetrisno, 2010, *Malpraktek Medis dan Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian sengketa*, Telaga Ilmu, Tangerang.
- Wiryo Projudikoro, 2000. *Perbuatan Melanggar Hukum*, Mandar Maju, Bandung

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.
- Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
- Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.
- Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi.
- Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2016 tentang Fasilitas Pelayanan Kesehatan.
- Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 75 Tahun 2014 tentang Pusat kesehatan Masyarakat.
- Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 97 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Masa Sebelum Hamil, Masa Hamil, Persalinan, dan Masa Sesudah Melahirkan, Penyelenggaraan Pelayanan Kontrasepsi serta Pelayanan Kesehatan Seksual.
- Permenkes Nomor 28 Tahun 2017 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan.

### **Lain-Lain**

- Dokumen Profil Dinas Kesehatan, 2017. Kabupaten Ogan Komering Ulu Timur.
- Situasi Kesehatan Ibu. In: 2014, *Pusat Data dan Informasi*, editor. Infodatin. Jakarta: Kementerian Kesehatan RI.
- Panduan SDGs Untuk Pemerintah Daerah (Kota dan Kabupaten) dan Pemangku Kepentingan Daerah*, 2015, Internasional NGO Forum on Indonesia Development.
- Kementerian Kesehatan Republik Indonesia, 2015, *Profil Kesehatan Indonesia 2014*, tanggal akses 28 September 2018, diakses <http://www.depkes.go.id/resources/download/pusdatin/profil-kesehatan-indonesia/profil-k>,





*www.peraturan.go.id. Diakses tanggal 2018-09-28*

*"ICM 2017 Midwives Congress - Toronto, Canada - Home". [www.midwives2017.org](http://www.midwives2017.org). Diakses tanggal 2018-09-28.*

Kementerian Kesehatan Republik Indonesia, 2014, *Pedoman Pelaksanaan Kelas Ibu Hamil*, Jakarta, Kementerian Kesehatan RI.

Kementerian Kesehatan RI, 2010, *Pedoman Pelayanan Antenatal Terpadu*, tanggal akses 28 september 2018.

<http://www.kesehatanibu.depkes.go.id/wpcontent/uploads/downloads/Pedoman-ANC-Terpadu.pdf>. Tanggal akses 28 September 2018

Out Look, 1998, *Edisi Khusus Keselamatan Ibu : Keberhasilan dan Tantangan*, tanggal akses 28 Septmber 2018 [www.path.org/.../files/Indonesian\\_16-special.pdf](http://www.path.org/.../files/Indonesian_16-special.pdf)



## TANGGUNG JAWAB FASILITAS KESEHATAN TINGKAT PERTAMA DALAM MEMBERIKAN PELAYANAN KESEHATAN KEPADA PESERTA BADAN PENYELENGGARA JAMINAN SOSIAL KESEHATAN

Hadiana, Arief Suryono, dan Isharyanto

---

### ABSTRACT

Sistem Jaminan Sosial Nasional merupakan program pemerintah dalam memberikan jaminan kepastian perlindungan akan kesejahteraan sosial bagi rakyat Indonesia. Badan hukum yang dibentuk untuk menyelenggarakan Jaminan Kesehatan adalah Badan Penyelenggara Jaminan Sosial Kesehatan atau yang disebut BPJS Kesehatan. Peserta BPJS Kesehatan adalah seluruh warga Negara Indonesia termasuk orang asing yang bekerja minimal 6 (enam) bulan di Indonesia dan telah membayar iuran Jaminan Kesehatan. Dalam hal ini Peserta BPJS Kesehatan berhak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan yang berkualitas dan baik di seluruh fasilitas kesehatan. Salah satu upaya yang dapat dilakukan untuk meningkatkan derajat kesehatan, baik perorangan, maupun kelompok atau masyarakat secara keseluruhan yaitu dengan memberikan Pelayanan kesehatan (*health care services*) kepada masyarakat. Penyelenggaraan pelayanan kesehatan salah satunya adalah pelayanan kesehatan pada Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama yang biasa disebut FKTP. Akibat Penolakan dalam memberikan pelayanan kesehatan yang dilakukan tenaga kesehatan di FKTP kepada peserta BPJS merupakan tanggung jawab dari FKTP.

**Kata kunci:** tanggung jawab, FKTP, pelayanan kesehatan, peserta BPJS kesehatan.

### Abstract

*The national social-insurance system is a government program in providing assurance of protection of social welfare to people Indonesia. A law firm that designed to administer health care is the host body for a social health insurance policy or called a BPJS health participant . BPJS health participants are all Indonesian citizens including foreigners who work at least 6 (six) months in Indonesia and have paid for health insurance dues. In this case, BPJS health participants have the right to health and good health services throughout the health facility. One of the efforts that can be made to improve the degree of both individual and collective health, the whole group or community is to give public health care services. An arrangement of health care for one is health care services in a first-degree health facility called FKTP. As a result of rejection in health services rendered health services at the first degree health facility to the BPJS participants are the responsibility of FKTP.*

**Keywords:** responsibilities, FKTP, health care services, BPJS health participants

### A. Pendahuluan

Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) merupakan salah satu bagian dari Sistem Jaminan Nasional (SJSN). Dalam penyelenggaraannya menggunakan mekanisme Jaminan kesehatan sosial yang bersifat wajib (*mandatory*) berdasarkan Undang-undang Nomor 40 tahun 2014 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional. Penyelenggaraan pelayanan kesehatan meliputi semua fasilitas kesehatan yang bekerja sama dengan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial



(BPJS) Kesehatan, yang salah satunya berupa Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama (FKTP). FKTP merupakan fasilitas kesehatan yang melakukan pelayanan kesehatan perorangan yang bersifat nonspesialistik untuk keperluan observasi, promotif, preventif, diagnosis, perawatan, pengobatan, dan/atau pelayanan kesehatan lainnya.<sup>1</sup> Dalam penyelenggaraan BPJS Kesehatan, pelayanan kesehatan pada Pelayanan Kesehatan Tingkat Pertama (FKTP) atau Faskes Primer yang meliputi Puskesmas, Klinik atau dokter Praktek perseorangan, sehingga FKTP akan menjadi gerbang utama untuk peserta BPJS Kesehatan dalam mendapat pelayanan kesehatan. Oleh sebab itu kualitas FKTP sebagai faskes primer harus dijaga kualitasnya. Oleh karena itu apabila FKTP kualitasnya baik dalam memberikan pelayanan kesehatan, akan mengakibatkan naiknya permintaan masyarakat sebagai peserta BPJS Kesehatan untuk mendapatkan pelayanan kesehatan di FKTP, sehingga fenomena rumah sakit sebagai faskes tingkat lanjutan tidak akan menjadi faskes primer raksasa.<sup>2</sup>

Peran FKTP sebagai pemberi pelayanan kesehatan dasar berfungsi optimal sesuai standar kompetensinya dan memberikan pelayanan kesehatan sesuai dengan standar pelayanan mediknya.<sup>3</sup> Sebagai ujung tombak bagi pelayanan Jaminan Kesehatan FKTP menjadi penting karena FKTP relatif murah, terjangkau oleh masyarakat, apabila pelayanan kesehatannya baik maka dapat mencegah penyebaran penyakit untuk level yang lebih luas, sehingga manfaat Jaminan Kesehatan yang bersifat pelayanan kesehatan promotif, preventif, kuratif dan rehabilitative dapat dirasakan oleh setiap peserta BPJS Kesehatan, terlepas dari peraturan pemerintah yang mewajibkan seluruh masyarakat menjadi peserta BPJS Kesehatan di tahun 2019.<sup>4</sup>

Permasalahan yang kerap kali timbul di FKTP adalah adanya penolakan untuk memberikan pelayanan kesehatan oleh tenaga kesehatan terhadap Peserta BPJS Kesehatan baik berupa pelayanan administrasi maupun pelayanan kesehatannya. Sehingga dalam makalah ini penulis mengambil pokok permasalahannya secara luas yaitu **Bagaimana tanggung jawab Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama (FKTP) dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada peserta BPJS Kesehatan?**

Tujuan penelitian ini agar pelaksanaan Jaminan Kesehatan yang diatur dalam Peraturan Presiden nomor 82 tahun 2018 dilaksanakan oleh Peserta BPJS Kesehatan dapat memperoleh manfaat dari pelayanan kesehatan di FKTP secara optimal dan juga agar FKTP sebagai ujung tombak dalam pelayanan jaminan kesehatan dapat memberikan pelayanan kesehatan sesuai dengan indikasi medis dan standar pelayanan serta tidak terjadi penolakan dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada peserta BPJS Kesehatan, sehingga tujuan dari program Jaminan Kesehatan tercapai.

Manfaat dari penelitian ini adalah agar dapat dijadikan bahan informasi dan pengembangan ilmu tentang tanggung jawab FKTP dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada peserta BPJS Kesehatan.

1 Pasal 1 ayat (20) Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2018 tentang Jaminan Kesehatan.

2 BPJS Kesehatan, *Penguatan Faskes Primer Sebagai Ujung Tombak Pelayanan Kesehatan Peserta BPJS Kesehatan (Online)*, <http://bpjs-kesehatan.go.id/bpjs/index.php/post/read/2014/278/Penguatan-Faskes-Primer-Sebagai-Ujung-Tombak-pelayanan-Kesehatan-Peserta-BPJS-Kesehatan>, diunduh 16 Oktober 2018.

3 BPJS Kesehatan, *Manual Pelaksanaan JKN-BPJS Kesehatan*, Jakarta, 2014.

4 Ketut Hari Mulyawan, S.Kom., MPH dan dr Ketut Suarjana, MPH, *Analisis Spasial Keberadaan Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama (FKTP) di Denpasar, Badung dan Tabanan*, 2015, hlm 9.

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Tanggung Jawab

Tanggung jawab menurut kamus hukum adalah suatu keharusan bagi seseorang untuk melaksanakan kewajiban yang telah menjadi tugasnya dan wajib menanggung segala sesuatu apabila terjadi sesuatu hal maka dapat dituntut, dipersalahkan diperkarakan.<sup>5</sup>

Pengertian tanggung jawab mengandung beberapa unsur-unsur yaitu kecakapan, kewajiban dan perbuatan. Bagi Badan Hukum dalam hal ini FKTP dikatakan cakap apabila tidak dalam keadaan pailit oleh putusan pengadilan. Unsur kewajiban merupakan suatu hal yang harus dilakukan, dan unsur perbuatan yaitu mengandung arti segala sesuatu yang dilakukan. Dengan demikian arti dari tanggung jawab yaitu keadaan cakap menurut hukum baik orang maupun badan hukum yang mampu menanggung kewajiban terhadap segala sesuatu yang dilakukan. Prinsip dasar pertanggungjawaban atas pelayanan kesehatan yang diberikan FKTP adalah memberikan dan membantu menyiapkan segala sesuatu yang diperlukan peserta BPJS Kesehatan serta dapat memberikan kepuasan sesuai dengan keinginan yang diharapkan oleh Peserta BPJS Kesehatan.

Suatu alat organisasi yang digunakan untuk menjabarkan mutu pelayanan kesehatan kedalam *terminology* operasional sehingga semua orang yang terlibat dalam layanan kesehatan akan terikat dalam suatu system baik peserta BPJS Kesehatan, penyedia layanan kesehatan, penunjang layanan kesehatan ataupun manajemen organisasi layanan kesehatan dan bertanggung gugat dalam melaksanakan tugas dan perannya masing-masing merupakan standar pelayanan kesehatan.<sup>6</sup> Karena FKTP merupakan lembaga kesehatan yang pertama berhadapan langsung dengan peserta BPJS Kesehatan.

### 2. Pelayanan Kesehatan

Pelayanan Kesehatan mencakup ruang lingkup yang lebih luas yaitu semua upaya dan kegiatan yang berupa pencegahan (*preventif*), pengobatan (*kuratif*), peningkatan (*promotif*), dan pemulihan (*rehabilitative*) kesehatan, yang dilakukan atas dasar hubungan individual antara dokter dengan peserta BPJS Kesehatan. Oleh sebab itu, agar dapat diselenggarakan suatu pelayanan kesehatan yang optimal, FKTP harus memenuhi persyaratan antara lain : tersedia (*available*), wajar (*appropriate*), berkesinambungan (*acceable*), dapat dijangkau (*affordable*), efisien (*efficient*), dan bermutu (*quality*).<sup>7</sup>

Pelayanan kesehatan *preventif* adalah suatu kegiatan pencegahan terhadap suatu masalah kesehatan/penyakit. Pelayanan kesehatan *kuratif* adalah suatu kegiatan dan/ atau serangkaian kegiatan pengobatan yang ditujukan untuk penyembuhan penyakit, pengurangan penderita akibat penyakit, pengendalian penyakit, pengendalian kecacatan agar kualitas penderita dapat terjaga seoptimal mungkin. Pelayanan kesehatan *promotif* adalah suatu kegiatan dan atau serangkaian kegiatan pelayanan kesehatan yang lebih mengutamakan kegiatan yang bersifat promosi kesehatan. Pelayanan kesehatan *rehabilitative* adalah kegiatan dan atau serangkaian kegiatan untuk mengembalikan bekas penderita ke dalam masyarakat sehingga dapat berfungsi lagi sebagaimana

5 Titik Triwulan dan Shinta Febrian, *Perlindungan Hukum bagi Pasien*, Jakarta, Prestasi Pustaka, 2010, hlm. 48.

6 Imbalo S Pohan, *Jaminan Mutu Layanan Kesehatan Dasar-Dasar Pengertian dan Penerapan*, Buku Kedokteran EGC, Jakarta, 2004, hlm.28.

7 Widodo Tresno Novianto, *Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan*, UNS Press, 2017, hlm. 17



anggota masyarakat lainnya yang berguna untuk dirinya sendiri dan masyarakat atau lingkungan sekitarnya semaksimal mungkin sesuai dengan kemampuannya.<sup>8</sup>

### 3. Tenaga Kesehatan

Dalam memberikan pelayanan kesehatan di FKTP, ada pihak-pihak yang berhubungan dengan setiap pelaksanaan kegiatan pelayanan kesehatan, antara lain dokter, perawat, bidan dan apoteker.<sup>9</sup>

- a. Dokter, adalah orang yang memiliki kewenangan dan ijin sebagaimana mestinya untuk melakukan pelayanan kesehatan, khususnya dalam memeriksa dan mengobati penyakit sesuai dengan hukum dan pelayanan kesehatan. Pada Pasal 1 ayat (11) Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran menjelaskan definisi dokter yaitu suatu pekerjaan yang dilaksanakan berdasarkan suatu keilmuan, kompetensi yang diperoleh melalui pendidikan yang berjenjang, dan kode etik yang bersifat melayani masyarakat.
- b. Perawat, adalah seorang yang telah lulus pendidikan perawat, sesuai dengan peraturan perundang-undangan (Pasal 1 ayat (1) Permenkes nomor HK.02.02/MENKES/1481/2010 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Perawat).
- c. Bidan, adalah seorang perempuan yang lulus dari pendidikan yang telah terintegrasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan (Pasal 1 ayat (1) Permenkes Nomor HK.02.02/MENKES/149/2010 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan). Bidan mempunyai tugas dalam konsultasi, pendidikan kesehatan, anenatal, keluarga berencana dan asuhan anak.
- d. Apoteker, adalah sarjana farmasi yang telah lulus sebagai apoteker dan telah mengucapkan sumpah jabatan apoteker (Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2009 tentang Pekerjaan Kefarmasian). Pelayanan kefarmasian (*pharmaceutical care*) yang dilakukan oleh Apoteker yang semula berfokus pada pengelolaan obat sebagai komoditi menjadi pelayanan yang bertujuan meningkatkan kualitas hidup dari pasien.

### 4. Tanggung Jawab FKTP dalam memberikan Pelayanan Kesehatan Kepada Peserta BPJS Kesehatan

Dengan adanya pihak-pihak yang bertanggung jawab atas pelaksanaan pelayanan kesehatan di FKTP tersebut bertujuan untuk memberikan suatu pelayanan kesehatan yang optimal dan bermutu. Indikator utama keberhasilan pemberian pelayanan kesehatan adalah kepuasan peserta BPJS Kesehatan dalam menerima pelayanan kesehatan. Kepuasan Peserta BPJS Kesehatan dalam menerima pelayanan kesehatan di FKTP merupakan tingkat dari perasaan peserta BPJS Kesehatan yang timbul sebagai akibat dari kinerja dan tanggung jawab layanan kesehatan yang diperoleh setelah peserta BPJS Kesehatan mendapat perbandingan dengan apa yang dirasakan. Peserta BPJS Kesehatan akan puas apabila kinerja layanan kesehatan yang diperoleh sama atau melebihi harapan.<sup>10</sup> Ada 5 (lima) dimensi yang mewakili persepsi konsumen terhadap

8 Isharyanto, *Hukum Kesehatan suatu Pengantar*, PuStakapedia Indonesia, 2016, hlm. 52

9 *Ibid*, hlm. 62-67

10 Pohan, *Jaminan Mutu Layanan Kesehatan : Dasar-dasar pengertian dan penerapan*, Jakarta, Buku Kedokteran EGC, 2006

kualitas pelayanan jasa, yaitu keandalan, ketanggapan, jaminan, empati dan berwujud.<sup>11</sup>

Keandalan (*reability*) merupakan dimensi yang mengukur keandalan suatu pelayanan jasa pelayanan kesehatan kepada peserta BPJS Kesehatan sesuai dengan yang dijanjikan secara akurat dan terpercaya.

Ketanggapan (*responsiveness*) merupakan kemampuan untuk membantu dan memberikan pelayanan dengan cepat kepada peserta BPJS Kesehatan. Hal ini dipengaruhi dengan perkembangan teknologi dan aspek dimensi ini adalah kecepatan.

Jaminan (*assurance*) adalah dimensi kualitas pelayanan FKTP yang berhubungan dengan kemampuan didalam menanamkan rasa kepercayaan dan keyakinan kepada peserta BPJS Kesehatan. Dimensi ini meliputi kemampuan karyawan dan pihak pihak yang memberikan pelayanan kesehatan di FKTP dan kesopanan dalam memberi pelayanan, ketrampilan dalam memberikan keamanan dan kenyamanan dalam menanamkan kepercayaan Peserta BPJS Kesehatan terhadap jasa yang diberikan.

Empati (*emphaty*) merupakan kesediaan untuk peduli dan memberikan perhatian yang tulus dan bersifat pribadi kepada Peserta BPJS Kesehatan.

Berwujud (*tangible*), FKTP mampu menyediakan fasilitas peralatan dan petugas yang memberikan pelayanan kesehatan dengan baik, karena pelayanan tidak dapat dilihat, dicium, diraba dan dilihat, pelayanan hanya dapat dirasakan oleh Pengguna pelayanan tersebut.

Ada 4 (empat) indikator penilaian komitmen pelayanan<sup>12</sup>, yaitu :

- a. Angka kontak komunikasi
- b. Rasio rujukan rawat jalan nonspesialistik
- c. Rasio peserta Prolanis (Program Pengelolaan Penyakit Kronis) rutin berkunjung di FKTP
- d. Indikator tambahan rasio kunjungan rumah (RKR)

Berdasarkan dimensi dan indikator pelayanan kesehatan yang dilaksanakan di FKTP kepada peserta BPJS Kesehatan, maka sudah seharusnya FKTP mempunyai tanggung jawab yang besar atas pelayanan kesehatan yang bermutu dan optimal.

Menurut Pasal 47 ayat (1) huruf a Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2018 tentang Jaminan Kesehatan, FKTP bertanggung jawab untuk memberikan pelayanan kesehatan nonspesialistik kepada peserta BPJS Kesehatan, yang mencakup :

- a. Administrasi pelayanan
- b. Pelayanan promotif dan preventif
- c. Pemeriksaan, pengobatan dan konsultasi medis
- d. Tindakan medis nonspesialistik baik operatif maupun nonoperatif
- e. Pelayanan obat, alat kesehatan dan bahan medis habis pakai
- f. Pemeriksaan penunjang diagnostic laboratorium tingkat pertama dan
- b. Rawat inap tingkat pertama sesuai dengan indikasi medis.

Manfaat pelayanan promotif dan preventif meliputi pemberian pelayanan<sup>13</sup> :

- a. Penyuluhan kesehatan perorangan
- b. Imunisasi rutin

11 Sri Handayani, *The Level Of Patient Satisfaction With Health Services In Baturetno Health Centers, Profesi*, Volume 14, Nomor 1, September 2016, hlm. 43.

12 Berita Satu, *Optimalisasi Fungsi Pelayanan di FKTP melalui Kapita Berbasis Komitmen Pelayanan*, www.beritasatu.com , Rabu, 22 Juni 2016.

13 Pasal 48 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2018 tentang Jaminan Kesehatan

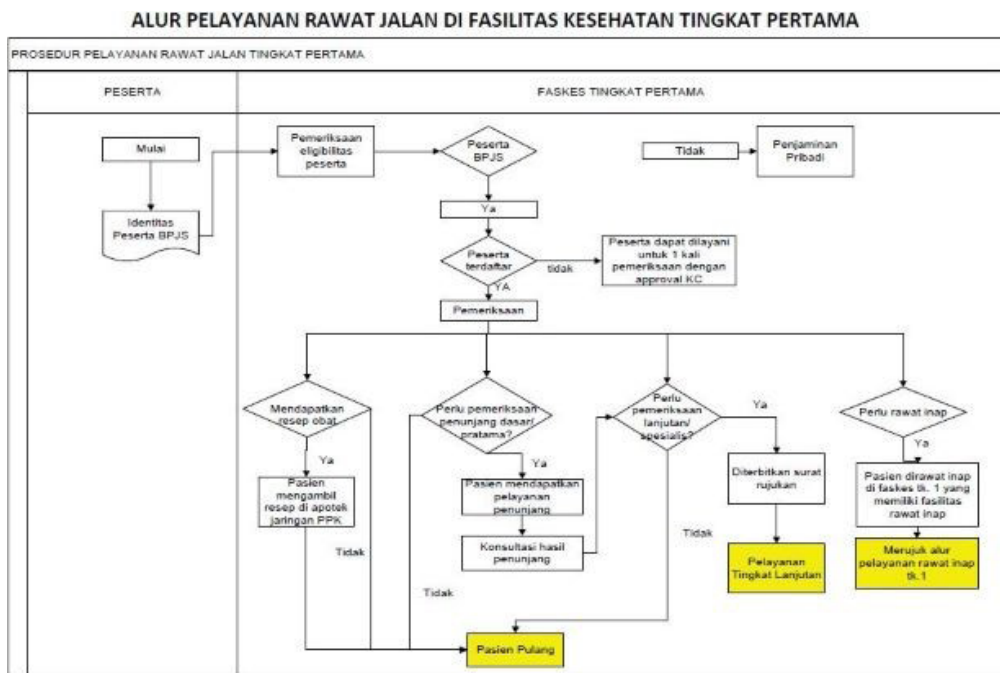




- c. Keluarga berencana
- d. Skrining riwayat kesehatan dan pelayanan penapisan atau skrining kesehatan tertentu
- e. Peningkatan kesehatan bagi peserta penderita penyakit kronis

Penyuluhan kesehatan yang menjadi tanggung jawab FKTP sebagaimana yang dimaksud diatas paling sedikit penyuluhan mengenai pengelolaan faktor resiko penyakit dan perilaku hidup bersih dan sehat kepada Peserta BPJS Kesehatan<sup>14</sup>. Sedangkan pelayanan imunisasi rutin meliputi pemberian imunisasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>15</sup> Untuk pelayanan Keluarga Berencana meliputi konseling dan pelayanan kontrasepsi, termasuk vasektomi dan tubektomi juga dalam pemenuhan kebutuhan alat serta obat kontrasepsi bagi peserta BPJS Kesehatan yang pelaksanaannya harus bekerja sama dengan Badan Kependudukan dan Keluarga Berencana Nasional.<sup>16</sup> Pelayanan skrining riwayat kesehatan diberikan kepada peserta BPJS Kesehatan secara selektif yang ditujukan untuk mendeteksi resiko penyakit dengan menggunakan metode tertentu dan mencegah dampak lanjutan risiko penyakit tertentu.<sup>17</sup>

Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama sebagai gerbang pelayanan kesehatan dalam menyelenggarakan pelayanan kesehatan harus sesuai prosedur pelayanan kesehatan, dimana pelayanan kesehatan bagi Peserta BPJS Kesehatan dilaksanakan secara berjenjang sesuai dengan kebutuhan medis dan kompetensi fasilitas kesehatan kecuali dalam situasi kegawatdaruratan medis. Prosedur pelayanan kesehatan dilaksanakan sesuai dengan alur pelayanan rawat jalan di FKTP, seperti gambar berikut.



Gambar: Alur pelayanan kesehatan rawat jalan di FKTP

14 *Ibid* ayat (2)

15 *Ibid* ayat (3)

16 *Ibid* ayat (4)

17 *Ibid* ayat (8) dan ayat (9)

Berdasarkan gambar diatas dijelaskan secara garis besar, yakni :

Peserta BPJS Kesehatan membawa identitas diri dan terdaftar pada FKTP yang telah bekerja sama dengan BPJS Kesehatan dan menunjukkan nomor identitas peserta BPJS Kesehatan dapat memperoleh pelayanan kesehatan di FKTP, apabila tidak terdaftar di FKTP tersebut maka Peserta dapat dilayani hanya untuk 1 kali pemeriksaan dengan *approval KC*. Jika diperlukan sesuai indikasi medis adanya pemeriksaan lanjutan atau spesialis FKTP menerbitkan surat rujukan ke pelayanan tingkat lanjutan atau FKRTL, apabila perlu untuk dilakukan rawat inap maka peserta BPJS Kesehatan dapat dirawat inap di FKTP yang memiliki fasilitas rawat inap dengan merujuk alur pelayanan rawat inap FKTP.

Pelayanan kesehatan tingkat pertama bagi peserta BPJS Kesehatan harus dilaksanakan di FKTP tempat peserta terdaftar, kecuali bagi peserta<sup>18</sup> :

- a. Berada di luar wilayah FKTP tempat peserta terdaftar
- b. Dalam keadaan kegawatdaruratan

Peserta BPJS Kesehatan yang berada diluar wilayah FKTP tempat peserta terdaftar dapat mengakses pelayanan rawat jalan tingkat pertama di FKTP lain diberikan kesempatan 3 (tiga) kali kunjungan dalam waktu paling lama 1 (satu) bulan di FKTP yang sama dan apabila dengan indikasi medis diperlukan adanya pelayanan kesehatan tingkat lanjutan, FKTP wajib merujuk ke FKRTL sesuai dengan kasus dan kompetensi fasilitas kesehatan serta system rujukan sesuai dengan aturan yang sudah ditetapkan.

Tata cara mendapatkan pelayanan kesehatan di FKTP di luar wilayah tempat peserta terdaftar agar peserta BPJS Kesehatan dapat mendapatkan manfaat dari Jaminan Kesehatan<sup>19</sup>, yaitu :

- a. Peserta BPJS Kesehatan mendatangi kantor cabang untuk mendapatkan surat rekomendasi berobat.
- b. BPJS melakukan validasi kepesertaan
- c. Peserta dapat mengunjungi FKTP terdekat setelah surat rekomendasi disetujui oleh BPJS.
- d. Prosedur berobat selanjutnya sama seperti prosedur diatas.

Dalam hal penyediaan fasilitas kesehatan, FKTP wajib menjamin peserta BPJS Kesehatan untuk mendapatkan obat, alat kesehatan dan bahan medis habis pakai sesuai dengan kebutuhan dan indikasi medis. Sedangkan bagi FKTP yang tidak memiliki sarana penunjang, wajib membangun jejaring dengan Faskes penunjang dengan tujuan untuk menjamin ketersediaan obat, bahan medis habis pakai dan pemeriksaan penunjang yang dibutuhkan peserta BPJS Kesehatan.<sup>20</sup>

FKTP dalam menjalankan perannya sebagai pemberi pelayanan kesehatan, wajib melakukan peningkatan kompetensi, kendali mutu dan kendali biaya. Peningkatan Kompetensi merupakan kegiatan penunjang dalam menjalankan fungsinya sebagai pelayanan primer. Kendali mutu dan biaya akan berjalan dengan baik apabila fungsi

18 *Ibid*, Pasal 55 ayat (2)

19 Jaminan Kesehatan Indonesia, *Prosedur Berobat, Pelayanan Kesehatan Di Luar Wilayah*, 2018, jkn.jamsosindonesia.com, <http://jkn.jamsosindonesia.com/jkn/detail/pelayanan-lesehatan-di-luar-wilayah>.

20 *Ibid*, Pasal 56 ayat (1) dan ayat (2)



pelayanan primer tersebut telah dioptimalkan<sup>21</sup>. Aturan tentang Juklak Program Peningkatan Mutu Pelayanan Primer diatur dalam Peraturan Direksi BPJS Kesehatan Nomor 085 Tahun 2014, dimana difokuskan pada evaluasi mutu pelayanan kesehatan dari FKTP. Dengan adanya peraturan BPJS tersebut maka FKTP bertanggung jawab untuk melaksanakan tugasnya sebagai pemberi pelayanan kesehatan tingkat pertama secara efektif dan efisien.

Tanggung jawab FKTP sebagai pemberi pelayanan kesehatan tingkat pertama kepada peserta BPJS Kesehatan dianggap sebagai tuntutan regulasi yang harus dilaksanakan, meskipun dalam pelaksanaannya menemui beberapa kendala. Timbulnya ketidakpuasan peserta BPJS Kesehatan atas pelayanan kesehatan akibat dari pelayanan kesehatan yang tidak optimal yang diberikan FKTP. Berdasarkan regulasi peraturan perundang-undangan yang sudah terbit tidak tercantum dan disebutkan sanksi yang mengatur tentang pelanggaran yang dilakukan oleh FKTP kepada Peserta BPJS Kesehatan dalam memberikan pelayanan kesehatan. Sanksi yang diatur hanya untuk pelanggaran yang dilakukan oleh Rumah Sakit. Pada Pasal 29 ayat (2) Undang-undang tentang Rumah Sakit mengatur tentang pengenaan sanksi administrative berupa teguran; teguran tertulis; atau denda dan pencabutan ijin rumah sakit.<sup>22</sup>

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama (FKTP) merupakan ujung tombak dalam pelayanan kesehatan Peserta BPJS Kesehatan harus melakukan upaya kesehatan berdasarkan regulasi yang sudah terbit tentang Jaminan Kesehatan Nasional, baik Undang-undang maupun peraturan-peraturan yang dikeluarkan oleh Presiden, Menteri serta BPJS Kesehatan.

Tanggung jawab FKTP dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada peserta BPJS Kesehatan dilaksanakan dengan meningkatkan mutu dan kualitas sesuai dengan dimensi dan standar pelayanan kesehatan, dimana harus sesuai dengan peraturan yang mengaturnya.

Peserta BPJS Kesehatan dapat menikmati manfaat dari Jaminan Kesehatan apabila pelayanan kesehatan yang diberikan FKTP dilaksanakan dengan optimal dan baik. Pelayanan kesehatan dilakukan secara berjenjang sesuai kebutuhan medis dan kompetensi fasilitas kesehatan yang dimulai dari FKTP tempat peserta BPJS Kesehatan terdaftar, kecuali : Peserta BPJS Kesehatan berada diluar wilayah FKTP tempat peserta terdaftar ; dan atau dalam keadaan kegawatdaruratan medis. Hal itu dapat dilakukan paling banyak 3 kali kunjungan dalam jangka waktu paling lama 1 bulan di FKTP yang sama.

### 2. Saran

Perlunya dibuat atau ditetapkan standar pelayanan kesehatan khusus di Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama , karena Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama merupakan gerbang informasi dan ujung tombak dalam penyelenggaraan Jaminan Kesehatan Nasional, agar dapat tercipta pelayanan kesehatan yang optimal sesuai dengan standar

21 BPJS Kesehatan, *Op.cit*

22 Undang – undang Nomor 44 Tahun 2009 Tentang Rumah Sakit.



mutu dan biaya. Untuk melindungi hak dari peserta BPJS Kesehatan sebagai penerima manfaat dari Program Jaminan kesehatan, perlu diterbitkan aturan yang mengatur tentang sanksi yang diberikan kepada FKTP apabila melakukan pelanggaran baik berupa penolakan memberi pelayanan kesehatan maupun memberikan pelayanan tidak sesuai dengan standar mutu pelayanan kesehatan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Ketut Hari Mulyawan, S.Kom., MPH dan dr Ketut Suarjana, MPH, *Analisis Spasial Keberadaan Fasilitas Kesehatan Tingkat Pertama (FKTP) di Denpasar, Badung dan Tabanan*, 2015.
- Titik Triwulan dan Shinta Febrian, *Perlindungan Hukum bagi Pasien*, Jakarta, Prestasi Pustaka, 2010.
- Imbalo S Pohan, *Jaminan Mutu Layanan Kesehatan Dasar-Dasar Pengertian dan Penerapan*, Buku Kedokteran EGC, Jakarta, 2004.
- Widodo Tresno Novianto, *Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan*, UNS Press, 2017.
- Isharyanto, *Hukum Kesehatan suatu Pengantar*, Pustakapedia Indonesia, 2016.
- Adji, Oemar Seno, *Etika profesional dan Hukum Pertanggungjawaban Pidana Dokter Profesi Dokter*, Jakarta, Erlangga, 1991.

### Jurnal:

- Sri Handayani, *The Level Of Patient Satisfaction With Health Services In Baturetno Health Centers*, Profesi, Volume 14, Nomor 1, September 2016.
- Setya Wahyudi, *Tanggung Jawab Rumah Sakit Terhadap Kerugian Akibat Kelalaian Tenaga Kesehatan Dan Implikasinya*, Jurnal Dinamika Hukum, Volume 11 No. 3, September 2011.

### Peraturan Perundang-undangan

- Undang – undang Nomor 44 Tahun 2009 Tentang Rumah Sakit.
- Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2018 tentang Jaminan Kesehatan.

### Internet:

- BPJS Kesehatan, *Penguatan Faskes Primer Sebagai Ujung Tombak Pelayanan Kesehatan Peserta BPJS Kesehatan (Online)*, <http://bpjs-kesehatan.go.id/bpjs/index.php/post/read/2014/278/Penguatan-Faskes-Primer-Sebagai-Ujung-Tombak-pelayanan-Kesehatan-Peserta-BPJS-Kesehatan>, diunduh 16 Oktober 2018.
- BPJS Kesehatan, *Manual Pelaksanaan JKN-BPJS Kesehatan*, Jakarta, 2014.
- Berita Satu, *Optimalisasi Fungsi Pelayanan di FKTP melalui Kapita Berbasis Komitmen Pelayanan*, [www.beritasatu.com](http://www.beritasatu.com), Rabu, 22 Juni 2016.
- Jaminan Kesehatan Indonesia, *Prosedur Berobat, Pelayanan Kesehatan Di Luar Wilayah*, 2018, [jkn.jamsosindonesia.com](http://jkn.jamsosindonesia.com), <http://jkn.jamsosindonesia.com/jkn/detai;pelayanan-kesehatan-di-luar-wilayah>.



## PERLINDUNGAN HUKUM BAGI DOKTER TERHADAP PENOLAKAN TINDAKAN KEDOKTERAN (*INFORMED REFUSAL*) OLEH PASIEN

Rindy Alief Puspitasari\*; Hari Purwadi\*\*; Isharyanto\*\*\*

### ABSTRAK

Dokter dan pasien adalah dua subjek hukum. Keduanya membentuk hubungan medik maupun hubungan hukum. Hubungan hukum antara dokter dan pasien adalah adanya transaksi terapeutik. Dalam transaksi terapeutik terdapat hak pasien, yaitu : hak persetujuan tindakan kedokteran setelah pemberian informasi (*informed consent*). Hal ini berkaitan dengan hak otonomi individu dan hak menentukan nasib sendiri (*The Right to Self Determination*) sebagai dasar hak asasi manusia. Di samping *informed consent*, pasien juga berhak atas penolakan tindakan kedokteran (*Informed Refusal*). Akibat penolakan tindakan kedokteran ini menjadi tanggung jawab pasien. Pasien tidak dapat mengajukan gugatan terhadap dokter apabila terjadi kerugian akibat penolakan tindakan kedokteran tersebut. Perlindungan hukum bagi dokter akibat *informed refusal* oleh pasien adalah dokter tidak dapat dipersalahkan sepanjang dokter telah memberikan informasi lengkap dan bekerja sesuai standar prosedur yang ada.

**Kata kunci:** dokter, pasien, penolakan, perlindungan hukum, tindakan kedokteran.

### ABSTRACT

*Doctors and patients are two legal subjects. Both form both medical relations and legal relations. The legal relationship between doctors and patients is the presence of therapeutic transactions. In the therapeutic transaction there are patient rights, namely: the right to approve medical action after giving informed consent. This relates to the right of individual autonomy and the right to self determination as the basis of human rights. In addition to informed consent, patients are also entitled to reject medical action (Informed Refusal). As a result of the refusal of this medical action is the patient's responsibility. The patient cannot file a lawsuit against the doctor in the event of a loss due to the refusal of the medical action. Legal protection for doctors due to informed refusal by the patient is that the doctor cannot be blamed as long as the doctor has provided complete information and works according to standard procedures.*

**Keywords:** doctor, patient, rejection, legal protection, medical actions

\* Mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan Jebres Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, aliefprindy@gmail.com, dr (Universitas Muhammadiyah Surakarta)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, hpurwadie@gmail.com, S.H. (Universitas Airlangga), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro)

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret)



## A. Pendahuluan

Dokter dan pasien adalah dua subjek hukum terkait dalam bidang pemeliharaan kesehatan. Keduanya membentuk hubungan medik maupun hubungan hukum. Dalam hubungan medik, dokter sebagai pemberi jasa pelayanan kesehatan sedangkan pasien sebagai penerima jasa pelayanan kesehatan.<sup>1</sup> Dilihat dari hubungan hukumnya, antara pasien dan dokter saling sepakat untuk mengikatkan diri dalam melaksanakan pengobatan bagi pasien, sehingga terbentuklah perikatan (*verbinten*). Doktrin ilmu hukum mengenal dua macam perikatan, yaitu perikatan ikhtiar (*inspanning verbinten*) dan perikatan hasil (*resultaat verbinten*). Perikatan antara dokter dan pasien dapat dikelompokkan sebagai perikatan ikhtiar. Dokter diwajibkan untuk berusaha semaksimal mungkin berdasarkan pengetahuan dan gejala untuk menyembuhkan pasien.

Dalam menjalankan tugasnya, tenaga kesehatan, dokter layak mendapatkan perlindungan hukum.<sup>2</sup> Hal ini dikarenakan pelayanan kesehatan yang diberikan dokter dapat diterima atau ditolak oleh pasien. Penerimaan ataupun penolakan merupakan salah satu bentuk dari hasil kesepakatan, yang secara hukum menjadi salah satu syarat perikatan yang timbul dari perjanjian. Dokter seringkali meminta pasien untuk menandatangani surat pernyataan yang menyatakan bahwa tindakan kedokteran yang akan dilakukan sudah dipahami dan disetujui oleh diri pasien sendiri maupun keluarga pasien. Surat ini lebih dikenal dengan “*Informed Consent*” atau “Peretujuan Tindakan Kedokteran”. Jadi, *Informed consent* merupakan persetujuan setelah penjelasan.<sup>3</sup>

Pengaturan mengenai *informed consent* tercantum pada Pasal 45 ayat (1) sampai ayat (6) Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (yang selanjutnya disebut UU Praktik Kedokteran), Peraturan Menteri Kesehatan No. 290 Tahun 2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran, dan Undang – Undang No.36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan (yang selanjutnya disebut UU Tenaga Kesehatan). Pasal 56 ayat (1) huruf b Undang – Undang Tenaga Kesehatan menentukan bahwa dalam menjalankan praktik, tenaga kesehatan wajib memperoleh persetujuan dari penerima pelayanan kesehatan / keluarga atas tindakan yang diberikan. Sedangkan, Pasal 68 ayat (1) menjelaskan bahwa setiap tindakan pelayanan kesehatan perseorangan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan harus mendapatkan persetujuan.

Dokter berwenang mencari terapi penyembuhan penyakit pasiennya<sup>4</sup> dan ini merupakan bagian dari sebuah perikatan dalam bentuk transaksi yang dikenal sebagai transaksi terapeutik.<sup>5</sup> Untuk pelaksanaan *Informed Consent* tersebut, komunikasi yang terjalin antara dokter dan pasien menjadi faktor yang sangat penting.<sup>6</sup> Dalam tataran ideal, komunikasi

- 1 Muhammad Mulyohadi Ali,dkk.2006. *Kemitraan Dalam Hubungan Dokter-Pasien*.Jakarta:Konsil Kedokteran Indonesia.
- 2 Bawono, B.T.2011. “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penanggulangan Malpraktik Profesi Medis”. *Jurnal Hukum, Vol XXV, No. 1*.
- 3 Kusmaryanto, C.B. 2016. *Bioetika*. Jakarta : Kompas
- 4 Bonifasius Nadya Aribowo, B. Resti Nurhayati dan Sofyan Dahlan. 2015. “Persepsi Pasien Tentang Aspek Hukum Perikatan Upaya (Inspanning Verbinten) Dalam Transaksi Terapeutik Antara Dokter Dengan Pasien Di Rsud Kota Salatiga”. *Jurnal Soepra Hukum Kesehatan. Vol. 1. No. 1*
- 5 Sarsitorini Putra. 2001. “Inspanning verbinten dan Resultaats verbinten dalam Transaksi Terapeutik Kaitannya dengan UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen”. *Jurnal Hukum. Vol. 8. No. 18*.
- 6 Dumilah Ayuningtyas dan Veni Sri Sondani. 2011. “Informed Consent Communication of Elective Surgery Patients in Karya Medika I Hospital (RSKM I) Bekasi”. *Journal of US-China Medical Science. Vol. 8. No. 1*.





tersebut akan mendorong seorang dokter untuk menghormati hak pasien. Hal ini dikarenakan pada prinsipnya, perawatan yang akan dilakukannya bukan terletak pada keputusan dokter melainkan terletak pada kehendak pasien.<sup>7</sup>

Dengan informasi lengkap dari dokter kepada pasien atau keluarganya, maka pasien akan menggunakan hak untuk menentukan nasibnya sendiri (*the right of self determination*) dan mengambil keputusan (*informed decision*). Pasien dalam hal ini akan menyetujui (*consent*) atau sebaliknya justru menolak (*refused*). Jika pasien menyetujui, maka pasien akan menandatangani formulir pernyataan persetujuan yang telah disediakan oleh rumah sakit. Sebaliknya apabila pasien menolak maka akan menandatangani formulir pernyataan penolakan.

Penolakan tindakan kedokteran pada dasarnya adalah hak asasi dari seseorang untuk menentukan apa yang hendak dilakukan terhadap dirinya sendiri. Masih banyaknya berbagai pihak baik masyarakat umum terutama pasien dan keluarga pasien dan bahkan dokter ataupun instansi kesehatan yang kurang memahami arti dari penolakan tindakan kedokteran, sehingga seringkali menjadi suatu hal yang tidak diinginkan oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Dokter maupun pasien hendaknya memahami akan hak dan kewajiban masing-masing serta mengetahui dampak hukum yang timbul akibat persetujuan ataupun penolakan tindakan kedokteran terutama terhadap hukum yang berlaku di Indonesia. Penolakan tindakan kedokteran dapat terjadi karena faktor psikologis, faktor agama, sosial dan yang paling banyak terjadi adalah faktor ekonomi. Apabila pasien menolak terhadap tindakan kedokteran yang akan dilakukan, maka dokter berkewajiban mencatat pernyataan lisan pasien dalam berkas rekam medik disertai catatan mengenai hari, waktu, tanggal juga saksi-saksi yang turut mendengarkan pada saat itu yaitu dari pihak dokter dan perawat.

Antara dokter dan pasien, masing-masing memiliki hak dan kewajiban antara satu sama lain.<sup>8</sup> Secara umum hak adalah tuntutan seseorang terhadap sesuatu yang merupakan kebutuhan pribadinya, sesuai dengan keadilan, moralitas, dan legalitas. Mengenai hak pasien selalu dihubungkan dengan hak untuk mendapatkan pemeliharaan kesehatan (*The right to health care*) yang menjadi hak utama pasien, yaitu hak untuk mendapatkan pemeliharaan kesehatan yang memenuhi kriteria tertentu agar pasien mendapatkan upaya kesehatan, sarana kesehatan, dan bantuan dari tenaga kesehatan yang memenuhi standar pelayanan kesehatan yang optimal. Sedangkan untuk hak dokter secara umum adalah memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional.

Dokter wajib memberikan informasi secara jujur dan benar. Batas kejujuran dan kebenaran terkadang sulit ditentukan. Bila dokter secara jujur dan benar memberikan penjelasan dan menyampaikan risiko yang dapat terjadi, pasien menjadi takut dan menolak untuk memberikan persetujuan tindakan kedokteran. Hal ini menjadi dilema bagi dokter. Di satu pihak, dokter berkewajiban secara moral menolong pasien, di lain pihak dokter harus menghormati hak pasien, termasuk hak pasien untuk menolak memberikan persetujuan. Jika pasien menolak meskipun setelah diberi penjelasan tentang kemungkinan sembuh dan tentang risikonya jika tidak dilakukan tindakan kedokteran, dokter tidak boleh memaksakan kepada pasien untuk memberikan persetujuan. Penolakan pasien terhadap tindakan kedokteran adalah hak asasi pasien sebagai subjek hukum. Jika dokter tetap melaksanakan tindakan kedokteran

7 Bahder Johan Nasution. 2013. *Hukum Kesehatan: Pertanggungjawaban Dokter*. Jakarta: Rineka Cipta.

8 Widodo Tresno Novianto. 2017. *Hukum dalam Pelayanan Kesehatan*, Cetakan 1, UNS Press, hlm 55.

tanpa persetujuan pasien, maka menurut hukum pidana dokter tersebut telah melakukan penganiayaan, dan menurut hukum perdata dokter tersebut dapat digugat telah bersalah melanggar hak pasien untuk memberikan persetujuan yang dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum.

Dokter harus menghormati terhadap penolakan dan kondisi pasien. Artinya, dokter tidak boleh memaksa pasien untuk dilakukan tindakan kedokteran yang disarankan olehnya. Sebaliknya, apabila pasien menolak tindakan kedokteran atas diri pasien, maka segala akibat hukum yang terjadi akan menjadi tanggung jawab pasien. Permasalahan muncul sejauh mana dokter berkewajiban menghormati hak pasien atas badannya sendiri (*the right of self determination*), serta hubungan hukum di antara keduanya. Problema pelik juga akan muncul pada saat dokter dihadapkan pada pengambilan keputusan dalam penolakan yang terjadi pada situasi gawat darurat (*emergency*). Jika di kemudian hari timbul hal yang tidak diinginkan sebagai akibat penolakan atau penghentian perawatan yang dilakukan pasien, maka dari segi perlindungan hukum dokter tidak dapat dipersalahkan sepanjang telah memberikan penjelasan mengenai risiko maupun prognosis yang mungkin timbul jika tindakan tersebut tidak dilakukan. Penilaian terhadap sikap tindak dokter sebagai seorang profesional yang diatur dalam standar profesi medik juga merupakan suatu ukuran bagi dokter apakah dokter tersebut dapat dikenakan pertanggungjawaban hukum atau tidak.

Berdasarkan uraian-uraian tersebut diatas maka penulis dalam tulisannya ini akan mengambil judul **“Perlindungan Hukum Bagi Dokter Terhadap Penolakan Tindakan Kedokteran (*Informed Refusal*) Oleh Pasien.”**

## **B. Pembahasan**

### **1. Akibat Hukum dari Persetujuan Tindakan Kedokteran (*Informed Consent*) dan Penolakan Tindakan Kedokteran (*Informed Refusal*) oleh Pasien**

#### **a. Akibat Hukum dari Persetujuan Tindakan Kedokteran (*Informed Consent*)**

*Informed consent* merupakan paham yang masih baru, tetapi dalam waktu singkat sudah memperoleh kedudukan mantap dalam etika biomedis. Mula – mula paham ini muncul dalam konteks penelitian biomedis. Kemudian diterapkan dalam konteks pengobatan dan menjadi salah satu etika yang paling penting dalam hubungan dokter – pasien.<sup>9</sup>

Jika diteliti, sejarah *informed consent* pertama kali timbul di Amerika Serikat pada tahun 1957 dalam putusan seorang hakim dalam perkara *Salgo vs Leland Stanford Jr. University Board of Trustees*. Namun, baru berperan dalam etika biomedis pada awal tahun 1970an.<sup>10</sup>

Tugas hakim pada umumnya adalah melaksanakan hukum dalam hal konkrit ada tuntutan hak, yaitu tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah “*eigenrechting*” atau tindakan menghakimi sendiri. Jadi jika ada tuntutan hak yang konkrit atau peristiwa diajukan kepada hakim barulah hakim melaksanakan hukum.<sup>11</sup>

9 K.Bertens.2015.*Etika Biomedis*,Cetakan V.Yogyakarta : Kanisius, hlm.162

10 *Ibid*, hlm 132

11 Adi Suliſtiyono & Isharyanto, 2018, *Sistem Peradilan Di Indonesia Dalam Teori dan Praktik*, Cetakan I, Prenadamedia Group



Di Indonesia, digunakan istilah persetujuan tindakan medis atau persetujuan tindakan kedokteran. Persetujuan Tindakan Kedokteran (*Informed Consent*) secara hukum bagi dokter merupakan sarana perlindungan untuk menghindarkan diri dari sanksi pidana, dan merupakan hak pasien yang diakui eksistensinya secara hukum dalam Undang – Undang Praktik Kedokteran.<sup>12</sup>

Profesionalisme di bidang kedokteran merupakan dasar kontrak dokter pada masyarakat, dimana hal yang penting dalam kontrak dengan masyarakat adalah kepercayaan terhadap dokter yang sangat tergantung pada integritas dokter secara individu maupun profesional kedokteran. Dalam rangka peningkatan profesionalisme dokter ada asas – asas dan nilai – nilai dasar universal profesi kedokteran yang harus dimiliki oleh semua dokter, yaitu :

- 1) Asas mengutamakan kesejahteraan pasien (*Principle of Primacy of Patient's Welfare*). Asas ini berdasarkan atas dedikasi memberikan pelayanan atas kepentingan pasien.
- 2) Asas menghormati otonomi pasien (*Principle of Primacy of Patient's Autonomy*). Dokter harus jujur terhadap pasiennya, memberdayakan pasien untuk membuat keputusan berdasarkan informasi tentang rencana perawatan dan pengobatannya. Keputusan pasien ini merupakan hal paling utama selama keputusan itu tidak melanggar etik dan tidak mengarah pada permintaan yang tidak semestinya.
- 3) Asas keadilan masyarakat (*Principle of Social Justice*). Profesi dokter wajib selalu meningkatkan keadilan dalam sistem pelayanan kesehatan, termasuk distribusi yang adil dalam menggunakan sarana kesehatan.
- 4) Asas manfaat dan tidak merugikan (*Principle of Beneficence and Non Maleficence*). Dokter tidak melakukan tindakan yang tidak perlu dan mengutamakan tindakan yang tidak merugikan pasien, serta mengupayakan risiko psikologi, risiko fisik, dan risiko sosial akibat tindakan tersebut.
- 5) Asas Kejujuran (*Principle of Veracity*). Dokter diharuskan mengatakan hal yang sebenarnya secara jujur apa yang terjadi, apa yang akan dilakukan, serta akibat / risiko yang dapat terjadi.<sup>13</sup>

Hak dan kewajiban dokter secara esensial diatur dalam Undang – Undang Praktik Kedokteran dan Undang – Undang Tenaga Kesehatan. Selain itu, masih ada hak dan kewajiban umum yang diatur dalam Kode Etik Kedokteran (Kodeki), dimana tindakan yang dilakukan oleh dokter secara material tidak bersifat melawan hukum apabila memenuhi syarat – syarat secara kumulatif, yaitu :

- 1) Tindakan itu mempunyai indikasi medik dengan tujuan perawatan yang sifatnya konkrit
- 2) Dilakukan sesuai dengan aturan – aturan yang berlaku di dalam dunia kedokteran.
- 3) Diizinkan oleh pasien

<sup>12</sup> Widodo Tresno Novianto, *Op.Cit* hlm.92

<sup>13</sup> Hendrojo Soewono.2006. *Perlindungan Hak – Hak Pasien dalam Transaksi Terapeutik*. Surabaya : Srikandi,hal.24

Dua norma yang pertama timbul karena sifat tindakan tersebut sebagai tindakan medik, dan adanya izin pasien merupakan hak dari pasien.<sup>14</sup>

Berdasarkan **Pasal 50 dan 51 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, disebutkan :**

- 1) Hak Dokter
  - a) Memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai standar profesi dan standar operasional prosedur.
  - b) Memberikan pelayanan medis sesuai standar profesi dan standar operasional prosedur.
  - c) Memperoleh informasi yang lengkap dan jujur dari pasien atau keluarganya.
  - d) Menerima imbalan jasa.
- 2) Kewajiban Dokter
  - a) Memberikan pelayanan medis sesuai standar profesi dan standar operasional prosedur serta kebutuhan medis.
  - b) Apabila tidak tersedia alat kesehatan atau tidak mampu melakukan suatu pemeriksaan/pengobatan, bisa merujuk pasien ke dokter/ sarana kesehatan lain yang mempunyai kemampuan lebih baik.
  - c) Merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang pasien, bahkan setelah pasien itu meninggal dunia.
  - d) Melakukan pertolongan darurat atas dasar perikemanusiaan, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang mampu melakukannya.
  - e) Mengikuti perkembangan ilmu kedokteran.

Hak pasien sebenarnya merupakan hak asasi dan bersumber dari hak dasar individual (*the right of self determination*) dan hak dasar sosial.<sup>15</sup> Kedua hak dasar merupakan asas hukum yang melandasi bidang hukum kesehatan yaitu *the right to healthcare* / hak atas pelayanan kesehatan dan *the right of self determination* /hak untuk menentukan nasibnya sendiri. Secara umum, hak untuk menentukan nasibnya sendiri diatur dalam ketentuan Pasal 28A Undang – Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa:

*“setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya.”*

Pasien merupakan satu – satunya orang yang dapat memberikan keputusan akhir mengenai pelayanan medik yang ditawarkan melalui informasi mengenai kesehatan dan tindakan medik yang akan dilakukan oleh dokter. Mungkin saja pertimbangan dari segi kepentingan pasien berbeda atau bahkan bertentangan dengan objektif segi analisis dokter. Untuk itulah pasien harus mengetahui batas – batas kemampuan dokter dari segi ilmu kedokteran.<sup>16</sup>

Berdasarkan **Pasal 52 dan 53 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, menjelaskan tentang:**

14 Ari Yunanto dan Helmi.2010. *Hukum Pidana Malpraktik Medik, Tinjauan dan Perspektif Mediko Legal*. Yogyakarta : Penerbit Andi,hlm 23.

15 Widodo Tresno Novianto, *Op.Cit* hlm.73

16 *Ibid*



- 1) Hak Pasien
  - a) Mendapatkan penjelasan lengkap tentang rencana tindakan medis yang akan dilakukan dokter.
  - b) Bisa meminta pendapat dokter lain (*second opinion*).
  - c) Mendapat pelayanan medis sesuai dengan kebutuhan.
  - d) Bisa menolak tindakan medis yang akan dilakukan dokter bila ada keraguan.
  - e) Bisa mendapat informasi rekam medis.
- 2) Kewajiban Pasien
  - a) Memberikan informasi yang lengkap, jujur dan dipahami tentang masalah kesehatannya.
  - b) Mematuhi nasihat dan petunjuk dokter.
  - c) Mematuhi ketentuan yang berlaku di sarana pelayanan kesehatan.
  - d) Memberikan imbalan jasa atas pelayanan yang diterima.<sup>17</sup>

Apabila pasien telah memberikan *informed consent* kepada dokter, maka kedudukan dokter menjadi kuat karena di dalam *informed consent* telah disebutkan apabila dokter gagal melaksanakan kewajiban, pasien tidak akan menuntut dokter yang bersangkutan. Secara yuridis, pasien mempunyai hak untuk menggugat dokter apabila tidak melaksanakan standar profesi dengan baik.<sup>18</sup>

Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Kesehatan No. 290 Tahun 2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran mendefinisikan *informed consent* atau persetujuan tindakan kedokteran merupakan persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarga terdekat setelah mendapat penjelasan secara lengkap mengenai tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan terhadap pasien.

Perlu digarisbawahi dari pengertian *informed consent* adalah persetujuan pasien bisa diberikan apabila telah mendapat penjelasan dari dokter. Persetujuan tersebut bisa berupa persetujuan tertulis maupun tersirat.<sup>19</sup> Pasien atau keluarga pasien harus mendapatkan informasi yang jelas mengenai tindakan medik yang akan dilakukan oleh dokter. Keharusan mendapat informasi tersebut menjadikan *informed consent* sebagai hak mutlak bagi pasien dan atau keluarga pasien. Dapat dikatakan dalam hal kesehatan ini ada tiga hak-hak pasien yang harus diperhatikan yaitu hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan (*the right to health care*), hak untuk mendapatkan informasi (*the right to information*), dan hak untuk ikut menentukan (*the right to determination*).<sup>20</sup>

Dalam Pasal 52 Undang-Undang Praktik Kedokteran dijelaskan hak pasien adalah sebagai berikut :

- 1) Mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3);

17 Isharyanto.2016. *Hukum Pelayanan Kesehatan*. Depok : Herya Medika.

18 Salim H.S.dan Erlies Septiana Nurbani.2014. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat Di Indonesia (Buku Kedua)*, Sinar Grafika, Jakarta,hlm.32.

19 Hendrojo.2007. *Batas Pertanggungjawaban Hukum Malpraktik Dokter Dalam Transaksi Terapeutik*. Srikandi. Surabaya, hlm.119.

20 Jendri Maliangga, "*Hak Informed Consent Sebagai Hak Pasien Dalam Perlindungan Hak Asasi Manusia, Lex et Societatis*", Volume I, Nomor 4, Bulan Agustus, Tahun 2013, hlm. 8



- 2) Meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain;
- 3) Mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis;
- 4) Menolak tindakan medis; dan
- 5) Mendapatkan isi rekam medis.

Hal utama dalam *informed consent* adalah informasi yang dijelaskan dapat dimengerti oleh pasien. Oleh karena itu, penting bagi dokter yang akan melakukan suatu tindakan kedokteran menyampaikan penjelasan secara lengkap dengan bahasa yang mudah dimengerti.<sup>21</sup> Seorang dokter diharapkan bisa melakukan komunikasi yang baik dengan pasien atau keluarga pasien dalam hal menjelaskan diagnosis penyakit dan tindakan medik yang akan dilakukan sebagai pertimbangan pasien sebelum memberikan persetujuan, diperlukan beberapa masukan sebagai berikut :<sup>22</sup>

- 1) Penjelasan lengkap mengenai prosedur yang akan digunakan dalam tindakan medis tertentu (yang masih berupa upaya, percobaan) yang diusulkan oleh dokter serta tujuan yang ingin dicapai (hasil dari upaya, percobaan);
- 2) Deskripsi mengenai efek samping serta akibat yang tidak diinginkan yang mungkin timbul;
- 3) Deskripsi mengenai keuntungan yang diperoleh pasien;
- 4) Penjelasan mengenai perkiraan lamanya prosedur berlangsung;
- 5) Penjelasan mengenai hak pasien untuk menarik kembali persetujuan tanpa adanya prasangka (jelek) mengenai hubungannya dengan dokter dan lembaga;
- 6) Prognosis mengenai kondisi medis pasien bila ia menolak tindakan medis tertentu.

Pasal 45 ayat (3) Undang-Undang Praktik Kedokteran menentukan penjelasan lengkap untuk pasien sekurang-kurangnya mencakup :

- 1) Diagnosis dan tata cara tindakan medis;
- 2) Tujuan tindakan medis yang dilakukan;
- 3) Alternatif tindakan lain dan risikonya;
- 4) Risiko dan komplikasi yang mungkin terjadi, dan;
- 5) Prognosis terhadap tindakan yang dilakukan.

#### **b. Akibat Hukum dari Penolakan Tindakan Kedokteran (*Informed Refusal*)**

Hak pasien untuk menolak tindakan medis disebut *Informed Refusal*. Berdasarkan hak untuk menentukan nasib diri sendiri, maka seorang pasien mempunyai hak untuk menentukan apakah ia akan menerima pengobatan atau menolak pengobatan.

Pada pasal 16 Peraturan Menteri Kesehatan No 290 Tahun 2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran dijelaskan bahwa :

- (1) Penolakan tindakan kedokteran dapat dilakukan oleh pasien dan/atau keluarga terdekatnya setelah menerima penjelasan tentang tindakan kedokteran yang akan dilakukan
- (2) Penolakan tindakan kedokteran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus dilakukan secara tertulis.

21 Ninik Darmini dan Rizky Septiana Widyaningtyas, "Informed Consent Atas Tindakan Kedokteran Di Rumah Sakit Grhasia Pakem Yogyakarta", *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 26, Nomor 2, Bulan Juni, Tahun 2014, hlm.235.

22 Syahrul Machmud, 2012, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*, Karya Putra Darwati, Bandung, hlm.86.





- (3) Akibat penolakan tindakan kedokteran sebagaimana dimaksud pada ayat (2) menjadi tanggung jawab pasien.
- (4) Penolakan tindakan kedokteran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak memutuskan hubungan dokter dan pasien

Inti dari adanya penolakan tindakan kedokteran oleh pasien adalah merupakan perwujudan dari adanya hak dasar pasien untuk menentukan nasib dirinya sendiri. Pasien berhak untuk menolak tindakan kedokteran setelah pasien mendapatkan penjelasan atau informasi yang adekuat dan dimengerti oleh pasien dari dokter mengenai keadaan penyakitnya. Penolakan tindakan kedokteran tersebut secara terang dan tegas dinyatakan oleh pasien dalam formulir penolakan tindakan kedokteran.

Akibat hukum dari adanya penolakan tindakan kedokteran oleh pasien adalah pasien akan menanggung sendiri risiko yang terjadi atas dampak penolakan tindakan kedokteran tersebut. Selain itu pasien tidak dapat mengajukan gugatan terhadap dokter ataupun rumah sakit sebagai sarana pelayanan kesehatan apabila terjadi hal-hal yang merugikan pasien akibat dari adanya penolakan tindakan kedokteran oleh pasien tersebut.

## 2. Perlindungan Hukum bagi Dokter terhadap Penolakan Tindakan Kedokteran (*Informed Refusal*) oleh Pasien

Dalam hal memahami hukum, ada konsep konstruksi hukum. Terdapat tiga macam konstruksi hukum yaitu, *pertama*, konstruksi hukum dengan cara memperlawankan, maksudnya adalah menafsirkan hukum antara aturan-aturan dalam peraturan perundang-undangan dengan kasus atau masalah yang dihadapi. *Kedua*, konstruksi hukum yang mempersempit adalah membatasi proses penafsiran hukum yang ada di peraturan perundang-undangan dengan keadaan yang sebenarnya. *Ketiga*, konstruksi hukum yang memperluas yaitu konstruksi yang menafsirkan hukum dengan cara memperluas makna yang dihadapi sehingga suatu masalah dapat dijerat dalam suatu peraturan perundang-undangan.<sup>23</sup>

Menurut Hans Kelsen, hukum adalah ilmu pengetahuan normatif dan bukan ilmu alam. Lebih lanjut Hans Kelsen menjelaskan bahwa hukum merupakan teknik sosial untuk mengatur perilaku masyarakat.<sup>24</sup>

Satjipto Raharjo mendefinisikan perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.<sup>25</sup>

Dalam pelaksanaan tindakan medis, *Informed Consent* di samping mempunyai fungsi penghormatan terhadap harkat dan martabat pasien selaku manusia untuk menentukan nasibnya sendiri dan pada prinsipnya untuk:

- a. Melindungi pengguna jasa tindakan medis secara hukum dari segala tindakan medis yang dilakukan tanpa sepengetahuannya maupun tindakan medis yang sewenang

23 Soedjono Dirdjosisworo, 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.

24 Hans Kelsen.2009. *Dasar-Dasar Hukum Normatif*. Jakarta: Nusamedia, h. 343.

25 Satjipto Rahardjo, 2003. *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kompas ,h.121.

- wenang, tindakan malpraktik yang bertentangan dengan hak asasi pasien dan standar profesi medis serta penyalahgunaan alat canggih yang memerlukan biaya tinggi atau yang sebenarnya tidak perlu dan tidak ada alasan medisnya.
- b. Memberikan perlindungan hukum terhadap pelaksanaan tindakan medis dari tuntutan – tuntutan pihak pasien yang tidak wajar, serta akibat tindakan medis yang tak terduga dan bersifat negatif, misalnya terhadap risk of treatment yang tidak mungkin dihindarkan walaupun dokter telah bertindak hati – hati dan teliti serta sesuai dengan standar profesi medik.<sup>26</sup>

Ada beberapa keadaan dimana *Informed Consent* ini bisa dikesampingkan yaitu pasien dalam keadaan emergensi atau gawat darurat. Dokter dapat mengambil tindakan penyelamatan dari ancaman bahaya yang lebih besar karena setiap penundaan tindakan medis dapat berakibat fatal bagi pasien.<sup>27</sup>

Pada *Declaration of Human Right 1948* dicantumkan "*Everyone has the right to life, liberty and security of person*". Disini secara tegas dikatakan bahwa semua orang berhak untuk hidup, kebebasan dan keamanan pribadi. Berdasarkan deklarasi ini maka seseorang juga berhak untuk menolak dilakukan suatu tindakan medik demi terpenuhinya makna dari pernyataan internasional tersebut.<sup>28</sup>

Hal yang harus diperhatikan dalam konteks kontrak terapeutik ialah bahwa negara kita berdasarkan atas hukum menurut Konstitusi UUD 1945 dimana pada Pasal 28H butir 1 dikatakan bahwa,

*“Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.”*

Konsekuensinya, dengan tercipta jaminan hukum hak hidup dan hak mendapat pelayanan kesehatan diharapkan tidak ada perbuatan melanggar hukum. Hubungan profesional dalam bentuk kontrak terapeutik pun tetap berada dalam cakupan pengertian dasar ini. Di depan hukum, semua profesi adalah sama karena yang dilihat adalah “isi” dari perbuatannya, bukan siapa yang melakukannya. Inilah prinsip *Equality before the law*.<sup>29</sup>

Bab II Pasal 14 Undang-Undang RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia disebutkan bahwa “setiap orang berhak untuk memperoleh informasi.” Dalam *The Declaration of Lisbon* dimuat pula tentang hak-hak pasien, diantaranya hak untuk menentukan nasibnya sendiri dengan menerima atau menolak pengobatan yang akan diberikan setelah mendapatkan informasi yang cukup dan dapat dimengerti.<sup>30</sup>

*Informed consent* merupakan syarat terjadinya suatu transaksi terapeutik, karena transaksi terapeutik itu bertumpu pada dua macam hak asasi yang merupakan hak dasar manusia, yaitu hak untuk menentukan nasibnya sendiri (*the right to self-determination*) dan hak atas informasi (*the right to information*).

26 Widodo Tresno Novianto, *Op.Cit* hlm.90

27 *Ibid*

28 Zulhasmar Eric.2008. “Implikasi Hukum Penolakan Tindakan Medik”.*Lex Jurnalica Vol. 5 No.2*

29 *Ibid*

30 Guwandi, J, 2006. “*Informed Consent & Informed Refusal*”, 4th edition, Jakarta:FKUI.



Dengan kedua hak dasar tersebut, dokter dan pasien bersama-sama menemukan terapi yang paling tepat yang akan digunakan. **Cordoza**, seorang hakim agung Amerika Serikat mengemukakan, bahwa:

*“...every human being of adult years and sound mind has a right to determine what shall be done with his own body.”*

Pasien berkepentingan untuk menentukan apa yang akan dilakukan terhadap tubuhnya. Hak ini berarti suatu kewenangan untuk berbuat atau tidak berbuat, sehingga pasien mempunyai kebebasan untuk menggunakan atau tidak menggunakannya. Otonomi adalah prinsip yang mengakui hak setiap pribadi untuk memutuskan sendiri mengenai masalah kesehatan, kehidupan, serta kematiannya.

Pasien memiliki hak atas *informed consent*, memberikan suatu persetujuan terhadap tindakan diagnostik/terapeutik yang akan dilakukan terhadap dirinya setelah mendapatkan informasi dan memiliki hak untuk menolak.

Dalam menjalankan profesi kedokteran, perlu ditetapkan landasan hukum sebagai pedoman bagi dokter. Pengaturan tentang *Informed Consent* merupakan hal yang berkaitan erat dengan tindakan medik yang dilakukan oleh dokter sehingga perlu diatur dalam suatu Peraturan Menteri Kesehatan. Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor 585/MENKES 1 PER/IX/1989 Tentang Persetujuan Tindakan Medik dengan pedoman pelaksanaannya diatur dalam Keputusan Direktur Jenderal Pelayanan Medik Nomor: HK.00.063.5.1866 Tentang Pedoman Persetujuan Tindakan Medik (*Informed Consent*) tanggal 21 April 1999 yang telah diperbarui menjadi Peraturan Menteri Kesehatan No.290 Tahun 2009 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran.

Pasal 51 Undang-Undang Praktik Kedokteran mengatur kewajiban dokter, diantaranya memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional serta kebutuhan medis pasien. Kewajiban dokter yang berhubungan dengan hak pasien terdapat dalam ketentuan Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, bahwa dokter wajib menghormati hak yang dimiliki oleh pasiennya serta memberi kesempatan pasien untuk melaksanakan haknya itu. Sehingga apabila dokter telah menjalankan kewajibannya dan pasien dalam menggunakan haknya memilih untuk menolak tindakan medik maka dokter terlepas dari segala akibat hukum yang timbul setelah penolakan tersebut.

## C. Kesimpulan dan Saran

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan sebagai berikut :

- a. Akibat hukum persetujuan tindakan kedokteran adalah apabila pasien telah memberikan *informed consent* kepada dokter, maka kedudukan dokter menjadi kuat karena di dalam *informed consent* telah disebutkan apabila dokter gagal melaksanakan kewajiban, pasien tidak akan menuntut dokter yang bersangkutan. Sedangkan akibat hukum dari penolakan tindakan kedokteran adalah pasien akan menanggung sendiri risiko yang terjadi atas dampak penolakan tindakan kedokteran tersebut. Selain itu pasien tidak dapat mengajukan gugatan terhadap dokter ataupun rumah sakit sebagai sarana pelayanan kesehatan apabila terjadi hal-hal yang merugikan pasien akibat dari adanya penolakan tindakan kedokteran oleh pasien tersebut.



- b. Perlindungan hukum bagi dokter terhadap pasien yang melakukan penolakan tindakan kedokteran adalah dokter tidak dapat dipersalahkan sepanjang dokter telah memberikan penjelasan secara keseluruhan mengenai risiko maupun prognosis yang mungkin timbul jika tindakan kedokteran tersebut tidak dilakukan.

## 2. Saran

- a. Rumah sakit agar lebih meningkatkan citra dalam pelayanan medis terhadap pasien, terutama dokter sebagai bagian dari rumah sakit dalam hal memberikan penjelasan atau informasi terhadap pasien.
- b. Dokter dalam menjalankan profesinya agar dapat mendapat perlindungan hukum, mengingat banyaknya tuntutan/gugatan pasien yang banyak disebabkan oleh adanya perbedaan persepsi dan miskomunikasi.

## DAFTAR PUSTAKA

- Adi Sulistyono & Isharyanto, 2018, *Sistem Peradilan Di Indonesia Dalam Teori dan Praktik*, Cetakan I, Prenadamedia Group
- Ari Yunanto dan Helmi.2010.*Hukum Pidana Malpraktik Medik, Tinjauan dan Perspektif Mediko Legal*. Yogyakarta : Penerbit Andi,hlm 23.
- Bahder Johan Nasution. 2013. *Hukum Kesehatan: Pertanggungjawaban Dokter*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Bawono, B.T.2011. “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penanggulangan Malpraktik Profesi Medis”. *Jurnal Hukum, Vol XXV, No. 1*.
- Bonifasius Nadya Aribowo, B. Rešti Nurhayati dan Sofyan Dahlan. 2015. “Persepsi Pasien Tentang Aspek Hukum Perikatan Upaya (Inspanning Verbintenis) Dalam Transaksi Terapeutik Antara Dokter Dengan Pasien Di Rsud Kota Salatiga”. *Jurnal Soepra Hukum Kesehatan*. Vol. 1. No. 1
- Daldiyono.2006. *Bagaimana Dokter Berpikir dan Bekerja*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama.
- Dumilah Ayuningtyas dan Veni Sri Sondani. 2011. “Informed Consent Communication of Elective Surgery Patients in Karya Medika I Hospital (RSKM I) Bekasi”. *Journal of US-China Medical Science*. Vol. 8. No. 1.
- Guwandi, J, 2006. “*Informed Consent & Informed Refusal*”, 4th edition, Jakarta:FKUI.
- Hans Kelsen.2009.*Dasar-Dasar Hukum Normatif*.Jakarta: Nusamedia, h. 343.
- Hendrojono Soewono.2006. *Perlindungan Hak – Hak Pasien dalam Transaksi Terapeutik*. Surabaya : Srikandi,hal.24
- Hendrojono.2007.*Batas Pertanggungungan Hukum Malpraktik Dokter Dalam Transaksi Terapeutik*. Srikandi. Surabaya, hlm.119.
- Isharyanto.2016.*Hukum Pelayanan Kesehatan*. Depok : Herya Medika.



- Jendri Maliangga, 2013. "Hak Informed Consent Sebagai Hak Pasien Dalam Perlindungan Hak Asasi Manusia", *Lex et Societatis*, Volume I, Nomor 4, hlm. 8
- K.Bertens.2015.*Etika Biomedis*,Cetakan V.Yogyakarta : Kanisius, hlm.162
- Kusmaryanto, C.B. 2016. *Bioetika*. Jakarta : Kompas
- Ninik Darmeni dan Rizky Septiana Widyaningtyas, 2014."Informed Consent Atas Tindakan Kedokteran Di Rumah Sakit Grhasia Pakem Yogyakarta", *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 26, Nomor 2,hlm.235.
- Salim H.S.dan Erlies Septiana Nurbani.2014. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat Di Indonesia (Buku Kedua)*, Sinar Grafika, Jakarta,hlm.32.
- Sarsitorini Putra. 2001. "Inspanning verbintenis dan Resultaats verbintenis dalam Transaksi Terapetik Kaitannya dengan UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen". *Jurnal Hukum*. Vol. 8. No. 18.
- Satjipro Rahardjo, 2003.*Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kompas ,h.121.
- Soedjono Dirdjosisworo, 2008.*Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Syahrul Machmud,2012, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*,Karya Putra Darwati,Bandung,hlm.86.
- Widodo Tresno Novianto.2017.*Hukum dalam Pelayanan Kesehatan*, Cetakan 1, UNS Press, hlm 55.
- Zulhasmar Eric.2008. "Implikasi Hukum Penolakan Tindakan Medik".*Lex Jurnalica* Vol. 5 No.2

### **Peraturan Perundang-undangan**

- Peraturan Menteri Kesehatan No. 290 Tahun 2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran.
- Undang – Undang No.36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
- Undang – Undang No.36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.
- Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.
- Undang-Undang RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.PP



## PENEGAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP PELANGGARAN RAHASIA MEDIS

Ridwan\*; Isharyanto\*\*; Hari Purwadi\*\*\*

---

### ABSTRAK

Profesi kedokteran adalah profesi tertua yang mempunyai kewajiban menjaga Rahasia, rahasia ini dikenal dengan sebutan rahasia kedokteran yang berasal dari sumpah Hippokrates, rahasia kedokteran merupakan milik Pasien bukan milik dokter, kerahasiaan ini adalah bagian dari prinsip otonomi, dan rahasia ini juga hak pasien untuk menentukan siapa saja yang mengetahui tentang dirinya. Apabila hak atas rahasia ini dibocorkan oleh dokter yang mengobati atau merawatnya hubungan antara pasien dan dokter menjadi rusak ini merupakan suatu pelanggaran hukum yang dimintai pertanggung jawaban hukum bagi pelanggarnya, sehingga hak-hak pasien dilindungi dan penegakkan hukum bisa terlaksana.

**Kata kunci:** penegakan hukum pidana, pelanggaran hukum, rahasia kedokteran, hak otonomi pasien.

### ABSTRACT

*The medical profession is the oldest profession that has the obligation to keep the Secret, this secret was known as the secret of medical originating from Hippocrates' oath, the secret of medical belongs to the patient does not belong to the doctor, this secrecy is part of the principle of autonomy, and this secret is also the patient's right to determine who knows about him. If the right to this secret is leaked by a doctor who treats or treats the relationship between patient and doctor becomes damaged. It is a violation of law that is held accountable by law for violators, so that the rights of patients are protected and law enforcement can be carried out.*

**Keywords:** criminal law enforcement, violation of law, secret medical, right of patient autonomy.

### A. Pendahuluan

Berbagi profesi yang bertujuan membantu sesama manusia mengenal kewajiban untuk menyimpan rahasia jabatan, seperti misalnya advokat/penasihat hukum, pastor/pendeta / ulama, psikolog, akuntan, pekerja sosial. Profesi kedokteran adalah profesi tertua yang mempunyai kewajiban ini. Konon dalam buku-buku kedokteran dari tradisi Hindu kuno kewajiban ini sudah tertera. Bagi tradisi kedokteran Barat, kewajiban konfidensialitas

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ridwanozil16@yahoo.com, SST (Politeknik Kesehatan Kementerian Kesehatan Yogyakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, hpurwadie@gmail.com, S.H. (Universitas Airlangga), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro)





berasal dari sumpah Hippokrates.<sup>1</sup>

Dalam kode etik kedokteran modern selalu tercantum kewajiban untuk menyimpan rahasia pasien. Misalnya, *The Code of Medical Ethics* (1847), kode etik kedokteran Amerika pertama yang dikeluarkan oleh *American Medical Association* dalam Deklarasi Jenewa (1948, diperbaiki 1968, 1983) dari *World Medical Association* sumpah dokter yang dirumuskan sebagai berikut “*I will respect the secrets which are confided in me, even after the patient has died*”.<sup>2</sup>

Dalam bidang pelayanan kesehatan menjaga kerahasiaan kedokteran menjadi kewajiban profesi kedokteran sesuai dengan sumpah Hippokrates yang kemudian menjadi dasar sumpah kedokteran diseluruh dunia. Kewajiban ini menjadi kewajiban moral berdasarkan norma kesusilaan menjadi pegangan para dokter sejak dahulu kala yang tersimpul dalam kalimat “segala sesuatu yang kulihat dan kudengar dalam praktikku akan aku simpan sebagai rahasia”.<sup>3</sup>

Dalam sumpah Dokter Indonesia (1960 disempurnakan 1983 dan 1993) dikatakan: “saya akan merahasiakan segala sesuatu yang saya ketahui karena pekerjaan saya dan karena keilmuan saya sebagai dokter”. Jadi, Sumpah Dokter Indonesia dalam hal ini belum disesuaikan dengan koreksian Deklarasi Jenewa tahun 1968 (“*even after the patient has died*”). Dalam Kode Etik Kedokteran Indonesia (2002) unsur terakhir ini dicantumkan juga (sesuai dengan *International Code of Medical Ethics*): “setiap dokter wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang seorang pasien, bahkan juga setelah pasien itu meninggal dunia”.<sup>4</sup>

Demikian pentingnya menjaga rahasia ini sebagai penghormatan kepada martabat dan otonomi pasien maka pada tahun 2005 UNESCO mengeluarkan *Universal Declaration on Bioethics and Human Rights* sebagaimana dalam artikel 9 disebutkan “*privacy*” orang-orang yang bersangkutan dan *Confidentiality* informasinya harus dihormati”. Dalam arti seluas mungkin, informasi itu tidak boleh digunakan ataupun dibuka kecuali hanya bagi kepentingan mengapa informasi tersebut dikumpulkan atau mendapat izin, sesuai dengan hukum Internasional, khususnya hukum Internasional mengenai hak-hak manusia. Ketentuan tersebut diperkuat dengan revisi Deklarasi Helsinki Tahun 2013 Nomor 24 *The World Medical Association* (WMA) yang menyatakan “harus dilakukan pencegahan untuk melindungi *privacy* subyek penelitian dan *confidentiality* dari informasi pribadinya”. Defenisi tentang wajib simpan rahasia adalah segala sesuatu yang diketahui oleh orang-orang tersebut dalam atau selama melakukan pekerjaannya dalam lapangan kedokteran.<sup>5</sup>

Hak atas pelayanan kesehatan merupakan hak asasi positif artinya suatu hak atau kewenangan yang harus dijamin oleh negara. Dalam pasal 28H Undang-Undang 1945 ditegaskan bahwa “setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta memperoleh pelayanan kesehatan” artinya UUD 1945 memberikan jaminan konstitusional terhadap hak atas kesehatan, sehingga mengenai hak tersebut secara benar menjadi sangat penting bagi hukum.<sup>6</sup> Dan Pasal 28J (1) UUD 1945

1 K. Bertens, 2015, *Etika Boimedis*, Cetakan V, Kanisius, Yogyakarta, hlm. 162.

2 *Ibid*

3 Widodo Tresno Novianto, 2017, *Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan*, Cetakan 1, UNS Press, hlm. 113.

4 *Loc. Cit.*

5 Widodo Tresno Novianto, *Op.Cit* hlm. 114.

6 *Ibid*, hlm. 117.

yang menegaskan “setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.”<sup>7</sup>

Dalam pasal 48 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran (selanjutnya disebut Undang-Undang Pradok) mengatakan bahwa, setiap dokter dan dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran diwajibkan menyimpan rahasia kedokteran.<sup>8</sup>

Rahasia medik adalah segala sesuatu yang dianggap rahasia oleh pasien yang terungkap dalam hubungan medis dokter dan pasien baik yang diungkapkan pasien secara langsung (*subyektif*) maupun yang diketahui oleh dokter ketika melakukan pemeriksaan fisik penunjang (*obyektif*). Rahasia medis ini juga sering disebut rahasia jabatan dokter yang timbul karena menjalankan tugas profesionalnya sebagai dokter.<sup>9</sup>

Masalah suatu “rahasia” baru timbul apabila ada dua pihak atau lebih yang terkait didalamnya. Pada umumnya suatu rahasia asal mulanya diketahui hanya oleh satu orang, misalnya A. A kemudian menceritakan rahasianya kepada B dengan pesan wanti-wanti agar rahasia itu jangan diceritakan lagi kepada orang atau pihak lain. B berjanji akan mentaatinya, sehingga Ia wajib menyimpan rahasia A, jika B toh menceritakan rahasia A tersebut kepada C, maka hal ini berarti bahwa B telah ingkar janji. Ia telah melanggar kesepakatan yang diberikan. B telah membocorkan rahasia kepada orang lain. Rahasia itu bisa dalam bentuk macam-macam: Rahasia Negara, Rahasia Perusahaan, Rahasia Pribadi, Rahasia Keluarga, Rahasia Bank, dan yang menjadi topik disini adalah khusus mengenai rahasia medis.<sup>10</sup>

Dari uraian pasienlah sang dokter akan mengetahui kira-kira penyakit pasiennya. Sebelumnya dokter tidak mengetahui apa yang dideritanya. Jadi asal mulanya rahasia medis adalah dari pasien itu sendiri yang menceritakan kepada dokter. Dan sewajarnya bahwa pasien itu sendiri adalah dan dianggap sebagai pemilik rahasia medis itu atas dirinya, bukanlah dokter yang diberitahukan dan menarik kesimpulan tentang penyakit yang diderita pasiennya. Jadi apa yang dahulu dinamakan “rahasia kedokteran” adalah rahasi medis pasien, bukanlah rahasia dokternya.<sup>11</sup>

Hubungan antara dokter dan pasien dilandasi dengan kepercayaan yang sangat tinggi. Pasien bersedia menceritakan hal-hal yang terkait dengan penyakitnya karena dia percaya bahwa rahasia itu akan disimpan oleh dokter yang mengobati atau merawatnya. Hak pasien atas kerahasiaan ini adalah bagian dari prinsip moral otonomi, pada bagian dari otonomi seseorang salah satunya menentukan siapa saja yang yang mengetahui tentang dirinya.<sup>12</sup>

*John Stuar Mill* adalah pemikir liberalisme. Ia melihat otonomi sebagai ideal atau cita-cita bagi perbuatan dan pemikiran manusia. Manusia perorangan sendiri harus bisa memilih apa yang iya lakukan dan bagaimana ia mengatur hidupnya. Pemerintah atau negara tidak boleh campur tangan dalam kebebasan individu. Dalam otonomi sebagai kebebasan untuk mengatur hidupnya sendiri dan mengambil keputusan tentang dirinya terkandung paham hak. Orang yang otonom mempunyai hak moral untuk bertindak sendiri dan untuk

7 UUD 1945 & GBHN, 2013, Grahamedia Press, hlm. 106-107.

8 Ratna Winahyu Lestari Dewi, 2013, *Wajib Simpan Rahasia Kedokteran versus Kewajiban Hukum Sebagai Saksi Ahli*, Jurnal Vol XVIII No. 3 September 2013, Fakultas Hukum Wijayakusuma, hlm. 141.

9 *Ibid.*

10 Guwandi, 2010, *Rahasia Medis*, Cetakan II, FKUI, hlm. 10.

11 *Ibid.*, hlm. 10.

12 Ratna Winahyu Lestari, *Op. Cit.*, hlm. 138



memilih, dalam suatu situasi tertentu terdapat berbagai kemungkinan. Justru karena otonom mengandung paham hak otonomi manusia harus dihormati sesamanya.<sup>13</sup>

Dengan menjaga kerahasiaan itu, akan timbul kepercayaan pasien kepada dokternya sehingga terjalinlah hubungan kepercayaan dan demikian akan mempermudah pelayanan kesembuhannya. Kalau pelayan kesehatan mudah membocorkan rahasia itu kepada orang lain, pasien tidak akan percaya kepada dokter padahal informasi itu sering sangat berguna bagi proses terapi. Hal ini akan mengakibatkan proses penyembuhannya akan sulit dan pasien tidak akan datang lagi kepada pelayan kesehatan yang bersangkutan. Daris inilah lalu muncul aturan mengenai menjaga kerahasiaan itu.<sup>14</sup>

Apabila kewajiban rahasia kedokteran tersebut dilanggar, tentu menjadi pertanggung jawaban yang berat bagi seorang dokter, baik secara moral maupun hukum. Akibat hukum dari pelanggaran yang ditimbulkan dapat berupa berbagai sanksi hukum bagi dokter yang melanggar kewajiban memegang rahasia kedokteran.<sup>15</sup>

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Pelanggaran Hukum Pidana atas Wajib Simpan Rahasia Kedokteran di Indonesia

Istilah hukum pidana menurut Andi Zainal Abidin Farid bermakna ganda. Dalam arti obyektif, hukum pidana disebut dengan istilah *jus poenale*, dan yang bermakna subjektif dikenal dengan *jus puneindi*. Dalam arti obyektif, hukum pidana menurutnya perintah dan larangan, yang atas pelanggaran dan pengabaianya telah ditetapkan sanksi terlebih dahulu oleh badan-badan negara yang berwenang, peraturan-peraturan yang harus ditaati, dan diindahkan setiap orang. Dalam arti subjektif *jus puneindi* bermakna sebagai peraturan-peraturan yang menetapkan tentang penyidikan lanjutan, penuntutan, penjatuhan pidana, dan pelaksanaan pidana.<sup>16</sup> Pandangan senada dikemukakan oleh Lemaire dengan menyatakan bahwa Hukum Pidana adalah norma-norma yang berisi keharusan-keharusan dan larangan-larangan yang (oleh pembentuk undang-undang) telah dikaitkan dengan suatu sanksi berupa hukuman, yaitu suatu penderitaan bersifat khusus.<sup>17</sup>

Berdasarkan ketentuan hukum yang ada di Indonesia mengenai rekam medis, bahwa pemberian rekam medis kepada pihak lain wajib mendapatkan izin tertulis dari pasien. Bagi sarana pelayanan kesehatan dalam hal ini dokter/dokter gigi wajib menjaga kerahasiaan rekam medis tersebut. Ketentuan hukum yang menjamin kerahasiaan informasi yang ada dalam rekam medis antara lain diatur dalam Pasal 322 KUHP ayat (1) “barang siapa dengan sengaja membuka rahasia yang wajib disimpan karena jabatan atau pencahariannya baik yang sekarang maupun yang dahulu, diancam pidana”.<sup>18</sup>

13 K. Bertens, *Op. Cit.*, hlm 78-79

14 C.B Kusmaryanto, 2016, *Bioetika*, Cetakan II, Buku Kompas, hlm. 165.

15 Antarielya Dewi, *Tanggung Jawab hukum Dokter Dalam Menjaga Rahasia Kedokteran*, 2017, FH Bandar Lampung, hlm. 6.

16 H. Muntaha, 2017, *Hukum Pidana Malpraktek Pertanggungjawaban dan Penghapusan Pidana*, Cetakan I, Sinar Grafika, hlm.100

17 *Ibid*, hlm. 101

18 Ausvin Geniusman Komaini, *Aspek Hukum Pemberian Rekam Medis Guna Klaim Pembayaran Jaminan Pembayaran Jaminan Pelayanan Kesehatan Peserta Multi Guna Bagi Rumah Sakit di Kota Tangerang*, Jurnal Vol 3 No. 2, 2017, Magister Hukum Kesehatan Universitas Katolik Soegijapranoto Semarang, hlm. 153.

Kewajiban untuk menyimpan rahasia kedokteran pada pokoknya ialah kewajiban moral yang telah ada bahkan sebelum zaman Hippokrates, jadi lama sebelum adanya Undang-Undang atau peraturan yang mengatur soal tersebut. Rahasia jabatan ialah rahasia dokter sebagai jabatan struktural, sedangkan rahasia pekerjaan ialah rahasia dokter pada waktu menjalankan praktiknya (fungsional).<sup>19</sup> Dalam pasal 1 Permenkes No. 36 Tahun 2012 dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan Rahasia Kedokteran Adalah data dan informasi tentang kesehatan seseorang yang diperoleh tenaga kesehatan yang diperoleh pada waktu menjalankan pekerjaan atau profesinya. Untuk memahami soal rahasia jabatan dapat dilitik dari sudut hukum, tingkah laku seorang dokter. Dalam hal ini yang harus diperhatikan ialah:

Pasal 322 KUHP yang berbunyi:

- 1) “Barang siapa dengan sengaja membuka sesuatu rahasia yang Ia wajib menyimpannya oleh karena jabatan atau pekerjaannya, baik yang sekarang maupun yang dahulu, dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya sembilan bulan atau denda sebanyak-banyaknya enam ratus rupiah.
- 2) “Jika kejahatan dilakukan terhadap seseorang yang tertentu, Ia hanya dituntut atas pengaduan orang itu.”

Undang-Undang ini sudah selayaknya berlaku untuk tiap orang, yang atas pekerjaannya berkewajiban menyimpan rahasia. Jadi, bukan hanya dokter saja, baik Ia seorang dokter pemerintah, maupun dokter swasta, melainkan juga bagi rohaniawan dan pengacara.<sup>20</sup>

## 2. Pembukaan Rahasia Kedokteran

Kewajiban untuk menjaga rahasia pasien dan melindungi *privacy* pasien merupakan kewajiban profesi medis yang penting, tapi tidak bersifat absolut. Dengan kata lain, kadang-kadang ada alasan untuk membuka informasi rahasia yang dipercayakan kepada dokter. Dengan peristilahan yang sudah diterima umum dalam etika, dapat dikatakan juga konfidensialitas bagi dokter merupakan suatu kewajiban *prima facie*, artinya kewajiban ini berlaku sampai ada kewajiban yang lebih kuat lagi yang mengalahkan kewajiban yang pertama.<sup>21</sup>

Beberapa ahli telah mencoba menggolongkan beberapa keadaan dimana dokter dapat membuka rahasia kedokteran menjadi dua golongan: dengan kerelaan atau izin pasien. Pasien dianggap telah menyatakan secara tidak langsung bahwa rahasia kedokteran itupun bukan lagi merupakan rahasia, sehingga tidak wajib dirahasiakan lagi; pembukaan rahasia tanpa izin pasien. Dalam hal ini dokter terpaksa membuka rahasia kedokteran karena adanya dasar penghapusan pidana (*strafuitsluitingsgreden*) yang diatur dalam Pasal 48 KUHP, Pasal 50 KUHP dan Pasal 51 KUHP, dari bunyi tiga pasal KUHP sebagaimana diatas itu dapat kita ketahui bahwa wajib simpan rahasia kedokteran dikecualikan dalam keadaan daya paksa, melaksanakan peraturan perundang-undangan dan melaksanakan perintah jabatan. Pengecualian terhadap wajib simpan rahasia kedokteran juga diatur dalam Pasal 48 ayat (2) UU pradok dan Pasal 57 ayat (2) UU kedokteran.<sup>22</sup>

19 M. Jusuf Hanafiah & Amri Amir, 2017, *Etika Kedokteran & Hukum Kesehatan*, Edisi v, Buku Kedokteran, hlm. 101.

20 *Ibid*, hlm. 102.

21 K. Bertens, *Op. Cit*, hlm. 164-165.

22 Ratna Winahyu Lestari Dewi, *Op. Cit*, hlm. 142.



Rahasia kedokteran dapat dibuka hanya untuk kepentingan kesehatan pasien, memenuhi permintaan aparaturnya penegak hukum dalam rangka penegakan hukum, permintaan pasien sendiri, atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>23</sup>

Pembukaan rahasia kedokteran untuk kepentingan kesehatan pasien dilakukan dengan persetujuan pasien meliputi kepentingan pemeriksaan kesehatan, pengobatan, penyembuhan dan perawatan pasien dan keperluan administrasi, pembayaran asuransi dan jaminan pembiayaan kesehatan, pembukaan rahasia kedokteran untuk memenuhi permintaan aparaturnya pengadilan. Ini dapat dilakukan melalui visum et repertum, keterangan ahli, keterangan saksi dan/atau ringkasan medis. Dalam sidang pengadilan seluruh rekam medis dapat diberikan.<sup>24</sup>

Pembukaan rahasia kedokteran atas dasar permintaan sendiri dapat dilakukan dengan pemberian data dan informasi kepada pasien baik secara lisan maupun tertulis. Pembukaan rahasia kedokteran berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dilakukan tanpa persetujuan pasien dalam rangka kepentingan penegakan etik atau disiplin serta kepentingan umum (audit medis, ancaman Kejadian Luar Biasa (KLB), penelitian kesehatan, pendidikan dan ancaman kesehatan orang lain). Ini diberikan atas permintaan tertulis Majelis Kehormatan Etik Profesi (MKEK) Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI). Pembukaan atau pengungkapan rahasia kedokteran dilakukan oleh penanggung jawab pelayanan pasien, yang dapat menolak membuka rahasia kedokteran apabila permintaan tersebut bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan.<sup>25</sup>

### 3. Penegakkan Hukum Terhadap Pelanggaran Rahasia Medis

Masalah kerahasiaan kedokteran ini mempunyai dasar perbuatan melawan hukum, antara lain karena adanya kewajiban kepedulian (*duty of care*) dari dokter terhadap pasiennya. Kewajiban tersebut merupakan salah satu unsur utama dari setiap perbuatan melawan hukum, sehingga apabila dokter tanpa alasan yang sah membuka rahasia pasiennya, maka tindakan dokter tersebut secara hukum dapat digolongkan kedalam suatu perbuatan melawan hukum.<sup>26</sup>

Seorang dokter yang dengan sengaja membuka rahasia yang diketahuinya tentang seorang pasien dapat dikatakan telah melanggar sumpah dan juga melakukan pelanggaran hukum. Dalam hal ini berarti dokter telah melakukan pelanggaran etikolegal. Setelah melakukan pelanggaran etika, juga melakukan pelanggaran hukum. Adapun sanksi yang dijatuhkan pada dokter tersebut bisa berupa sanksi disipliner, sanksi pidana, sanksi perdata, sanksi administratif dan juga sanksi dari masyarakat.<sup>27</sup> Terkait dengan sanksi pidana, pada pembahasan sebelumnya sudah diulas bahwa hal itu diatur dalam Pasal 322 KUHP. Pembocoran rahasia yang wajib disimpan karena jabatan atau pekerjaan ini merupakan delik aduan, dimana jika kejahatan dilakukan terhadap seseorang tertentu, maka perbuatan itu hanya dapat dituntut atas pengaduan orang itu.<sup>28</sup>

23 Lihat Permenkes No 36 Thn 2012 Pasal 5

24 M. Jusuf Hanafiah & Amri Amir, *Op.Cit.*, hlm. 105-106.

25 *Ibid.*

26 Widodo Tresno Novianto, *Op.Cit* hlm. 119.

27 Ratna Winahyu Lestari Dewi, *Op. Cit.*, hlm. 141.

28 *Ibid.*



Rahasia kedokteran disebut juga rahasia medis, yang diatur dalam Pasal 48 UU Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran menyebutkan bahwa; (ayat (1) setiap dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran wajib menyimpan rahasia kedokteran; (ayat (2) rahasia kedokteran dapat dibuka hanya untuk kepentingan kesehatan pasien, memenuhi permintaan aparatur penegak hukum dalam rangka penegakkan hukum, permintaan pasien sendiri, atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>29</sup> Dalam perkara pidana apabila pengadilan meminta keterangan dokter sebagai ahli yang di dalamnya harus memberikan keterangan yang wajib disimpannya, tidak dipidana. Hal ini disebabkan perbuatan memberikan keterangan tersebut kehilangan sifat melawan hukumnya yaitu mendahulukan kepentingan yang lebih besar yang berupa kepentingan hukum untuk tegaknya keadilan. Meskipun demikian ketentuan Pasal 48 UU Nomor 29 Tahun 2004 tersebut tidak mengkriminalisasikan perbuatan menyimpan rahasia kedokteran, tetapi ketentuan pasal 322 KUHP tetap dapat diberlakukan terhadap pekerjaan dokter.<sup>30</sup>

Dalam pasal 64 Undang-Undang Nomo 29 Tahun 2004 dijelaskan bahwa tugas dari Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia antara lain: menerima pengaduan, memeriksa dan memutuskan kasus pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi yang diajukan, dan menyusun pedoman dan tata cara penanganan kasus pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi. Hal ini berarti bahwa keberadaan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia hanya sebatas memeriksa dan memutus kasus pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi dan tidak diberikan tugas atau kewenangan memeriksa dan memutus perkara pidana. Sesuai dengan ketentuan Pasal 66 ayat (3) Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, yaitu: “Pengaduan sebagaimana diatur dalam ayat (1) dan ayat (2) tidak menghilangkan hak setiap orang untuk melaporkan adanya dugaan tindak pidana kepada pihak yang berwenang dan/atau menggugat kerugian perdata ke pengadilan”.<sup>31</sup>

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) tanggung jawab adalah kewajiban menanggung segala sesuatunya bila terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan dan diperkarakan, didalam kamus hukum, tanggung jawab adalah suatu keharusan bagi seseorang yang melaksanakan apa yang telah diwajibkan kepadanya.<sup>32</sup> Tanggung jawab menurut hukum adalah suatu akibat atas konsekuensi kebebasan seseorang tentang perbuatannya yang berkaitan dengan etika dan moral dalam melakukan suatu perbuatan. Pertanggungjawaban harus mempunyai dasar, yaitu hal yang menyebabkan timbulnya hak hukum seseorang untuk menuntut orang lain sekaligus hal yang melahirkan kewajiban hukum orang lain untuk memberikan pertanggungjawaban hukum.<sup>33</sup>

Menyangkut perbuatan melawan hukum sebagai dasar adanya pertanggungjawaban pidana. Tanpa suatu perbuatan yang bersifat melawan hukum, maka sudah tentu tidak ada pertanggungjawaban pidana. Berkaitan dengan istilah ‘melawan hukum’, Andi Hamzah memberikan defenisinya. “melawan hukum adalah mengenai perbuatan yang abnormal secara objektif. Kalau perbuatan itu sendiri tidak melawan hukum

29 Widodo Tresno Novianto, 2017, *Sengketa Medik*, Cetakan I, UNS Press, hlm. 86.

30 *Ibid.*

31 *Ibid*, hlm. 99-100.

32 Antarielya Dewi, *Op. Cit*, hlm. 33.

33 *Ibid.*





berarti bukan perbuatan abnormal. Untuk hal ini tidak lagi diperlukan jawaban siapa pembuatnya. Kalau perbuatannya sendiri tidak melawan hukum, berarti pembuatnya tidak bersalah. Kesalahan adalah unsur subjektif, yaitu untuk pembuat tertentu.<sup>34</sup>

Dalam hukum pidana, konsep pertanggungjawaban pidana merupakan konsep sentral yang dikenal dengan nama ajaran kesalahan. Ajaran kesalahan ini biasa disebut dengan *mens rea*. Landasan doktrin *mens rea* adalah adanya suatu perbuatan tidak mengakibatkan seseorang bersalah, kecuali jika pikiran orang itu jahat. Atas doktrin *mens rea* tersebut terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk dapat memidana seseorang, termasuk seorang dokter yang terindikasi melakukan malpraktik, yaitu ada perbuatan lahiriah yang terlarang/perbuatan pidana (*actus reus*), dan ada sikap batin jahat/tercela (*mens rea*). Adanya syarat demikian itu, menjadikan pertanggungjawaban pidana diartikan sebagai diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada perbuatan pidana dan secara subjektif yang ada memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu.<sup>35</sup>

Melihat kedudukan kesalahan dalam perbuatan pidana sangat penting artinya, karena dengan menentukan ada tidaknya kesalahan itu akan menentukan pula berat ringannya pidana yang dijatuhkan kepada seseorang. Tidak dapat dipungkiri, dan hal ini bukan rahasia umum lagi bahwa dalam hukum pidana yang berlaku di Indonesia dari dulu sampai sekarang masih dianut doktrin tidak ada pidana tanpa adanya kesalahan.<sup>36</sup>

KUHAP secara tegas mengacu pada sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara negatif sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 183 KUHAP yang berbunyi, "Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya".<sup>37</sup> Sangat jelaslah kiranya, bahwa sistem pembuktian dalam sistem peradilan pidana Indonesia menganut sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara negatif, dengan demikian syarat untuk menjatuhkan pidana selain harus memenuhi alat bukti sebagaimana yang ditentukan oleh KUHAP juga ditambah dengan keyakinan hakim yang diperoleh pada saat pembuktian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 183 KUHAP. Jika salah satu unsur tersebut tidak terpenuhi, maka hakim tidak dapat menjatuhkan putusan pemidanaan kepada terdakwa.<sup>38</sup> Alat bukti yang sah diatur dalam Pasal 184 ayat (1) KUHAP secara berturut-turut yaitu (a) Keterangan saksi (b) keterangan ahli (c) surat (d) petunjuk dan (keterangan terdakwa) urutan sebagaimana tercantum dalam pasal 184 KUHAP tersebut tidak menunjukkan kekuatan pembuktian. Semua bukti memiliki kekuatan yang sama tidak berdasarkan urutan tersebut.<sup>39</sup>

Pembuktian yang dilakukan mengenai argumentasi atau dalil yang didasarkan atas alat-alat bukti yang diajukan dalam pemeriksaan perkara, merupakan bagian yang paling penting dalam hukum acara dipengadilan. Didalamnya terkait erat persoalan hak-hak hukum dan bahkan hak asasi setiap orang atau pihak-pihak yang dipersangkakan telah

34 H. Muntaha, *Op. Cit*, hlm. 215.

35 *Ibid*, hlm. 216.

36 *Ibid*, hlm. 227.

37 Tolib Effendi, 2015, *Dasar-Dasar Hukum Acara Pidana*, Cetakan I, Setara Press, hlm.172

38 *Ibid*.

39 *Ibid*, hlm. 173.

melakukan pelanggaran hukum.<sup>40</sup> Lebih-lebih dalam hukum pidana, dimana seseorang dapat didakwa telah melakukan perbuatan pidana tertentu, yang apabila berdasarkan alat-alat bukti yang diajukan disertai dengan keyakinan hakim menyatakan bersalah, padahal sebenarnya ia tidak bersalah, sehingga putusan hakim berdasarkan pembuktian yang dilakukan itu dapat menyebabkan orang yang bersalah bebas tanpa ganjaran, sedangkan orang yang sama sekali tidak bersalah menjadi terpidana dengan cara yang sangat tidak adil. Oleh sebab itu, metode pembuktian yang dikembangkan oleh hakim, haruslah benar-benar dipertanggungjawabkan, sehingga dapat sungguh-sungguh menghasilkan keadilan.<sup>41</sup>

Seorang Hakim Agung Jepang (“*Saiko saibanshi hanji*”) menjelaskan filosofi yang terkandung di balik “mata tertutup” dan “mata tidak tertutup” itu, adalah bahwa “dewi Keadilan Barat” yang tertutup matanya, dimaksudkan bahwa penegak hukum dalam paradigma Barat, semata-mata hanya bertujuan untuk sekedar menjadi “terompet” atau “corong” undang-undang belaka, dan “matanya harus ditutup” untuk segala sesuatu diluar undang-undang tersebut. Mata harus ditutup dari pengaruh moralitas, agama, adat istiadat, kultur dan sebagainya. Sebaliknya, “mata penegak hukum timur” seyogianya tidak tertutup untuk mampu menyaksikan dan menyerap “rasa keadilan masyarakat,” mampu menyerap nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, mampu menyerap tuntutan dan aspirasi masyarakatnya.<sup>42</sup>

Tugas hakim pada umumnya adalah melaksanakan hukum dalam hal konkret ada tuntutan hak, yaitu tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah “*eigenrechting*” atau tindakan menghakimi sendiri. Jadi kalau ada tuntutan hak yang konkret atau peristiwa diajukan kepada hakim barulah hakim melaksanakan hukum. Hukum harus dilaksanakan, terutama apabila dilanggar, maka hukum yang telah dilanggar itu haruslah ditegakkan, dipertahankan atau direalisasikan.<sup>43</sup>

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Rahasia kedokteran merupakan hak autonomy setiap orang, rahasia yang wajib dijaga kerahasiaannya oleh dokter di sarana pelayanan kesehatan, kewajiban ini merupakan kewajiban moral berdasarkan norma kesusilaan, rahasia kedokteran tidak bersifat absolut dan dapat dibuka pada beberapa keadaan tertentu yaitu: atas permintaan pasien, karena daya paksa, memenuhi peraturan perundang-undangan, adanya perintah jabatan dan kepentingan umum. Tetapi jika hak atas rahasia tersebut dilanggar oleh dokter maupun tenaga kesehatan tidak sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku, pelanggar tersebut telah melakukan perbuatan melanggar hukum yaitu Pelanggaran pidana khususnya ketentuan yang ada dalam KUHP Pasal 322 dan Penegakkan hukumnya bisa diterapkan ke ranah hukum pidana bagi pelanggarnya sehingga Hukum dapat ditegakkan.

40 Jimly Asshiddiqie, 2012, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Edisi I, Sinar Grafika, hlm. 139.

41 *Ibid*.

42 Achmad Ali, 2017, *Menguak Teori Hukum & Teori Peradilan*, Volume 1, Prenadamedia Group, hlm. 388

43 Adi Sulistyono & Isharyanto, 2018, *Sistem Peradilan Di Indonesia Dalam Teori dan Praktik*, Cetakan I, Prenadamedia Group, hlm. 116



## 2. Saran

Dokter dan tenaga kesehatan wajib menyimpan rahasia kedokteran, karena rahasia kedokteran merupakan hak asasi manusia dan diakui hukum Internasional, dokter dan tenaga kesehatan hendaknya memahami bahwa hak tersebut bukan saja merupakan kewajiban etik tetapi juga merupakan kewajiban hukum, dengan mengetahui kewajiban dan menaati ketentuan-ketentuan tersebut hak pasien dilindungi dan mendapatkan keadilan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Adi Sulistyono & Isharyanto, 2018, *Sistem Peradilan Di Indonesia Dalam Teori dan Praktik*, Cetakan I, Prenadamedia Group
- Achmad Ali, 2017, *Menguak Teori Hukum & Teori Peradilan*, Volume 1, Prenadamedia Group
- C.B Kusmaryanto, 2016, *Bioetika*, Cetakan II, Buku Kompas
- Guwandi, 2010, *Rahasia Medis*, Cetakan II, FKUI
- H. Muntaha, 2017, *Hukum Pidana Malpraktek Pertanggungjawaban dan Penghapusan Pidana*, Cetakan I, Sinar Grafika
- Jimly Asshiddiqie, 2012, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Edisi I, Sinar Grafika
- K. Bertens, 2015, *Etika Boimedis*, Cetakan V, Kanisius, Yogyakarta
- M. Jusuf Hanafiah & Amri Amir, 2017, *Etika Kedokteran & Hukum Kesehatan*, Edisi v, Buku Kedokteran
- Tolib Effendi, 2015, *Dasar-Dasar Hukum Acara Pidana*, Cetakan I, Setara Press
- Widodo Tresno Novianto, 2017, *Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan*, Cetakan 1, UNS Press
- Widodo Tresno Novianto, 2017, *Sengketa Medik*, Cetakan I, UNS Press

### Jurnal:

- Ausvin Geniusman Komaini, *Aspek Hukum Pemberian Rekam Medis Guna Klaim Pembayaran Jaminan Pembayaran Jaminan Pelayanan Kesehatan Peserta Multi Guna Bagi Rumah Sakit di Kota Tangerang*, Jurnal Vol 3 No. 2, 2017, Magister Hukum Kesehatan Universitas Katolik Soegijapranoto Semarang
- Antarielya Dewi, *Tanggung Jawab hukum Dokter Dalam Menjaga Rahasia Kedokteran*, 2017, FH Bandar Lampung
- Ratna Winahyu Lestari Dewi, 2013, *Wajib Simpan Rahasia Kedokteran versus Kewajiban Hukum Sebagai Saksi Ahli*, Jurnal Vol XVIII No. 3 September 2013, Fakultas Hukum Wijayakusuma



**Peraturan Perundang-Undangan:**

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan

Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2012 Tentang Rahasia Medis



## ANTINOMI PENGATURAN SANKSI PIDANA MEDIK BAGI PERAWAT (SINKRONISASI UNDANG-UNDANG NO. 36 TAHUN 2014 TENTANG TENAGA KESEHATAN DENGAN UNDANG-UNDANG NO. 38 TAHUN 2014 TENTANG KEPERAWATAN)

Tarsianus Golo\*, Widodo Tresno Novianto\*\*, Isharyanto\*\*\*

### ABSTRAK

*The applicability of the Nursing Law provides the possibility of enforcing nursing scientific autonomy and enhancing nursing professionalism for the community. Even so, various problems in the course of the nursing profession still occur as many nurses perform tasks beyond their authority, practice services without a Registration Certificate and a Nurse Practical License and so on. This study sought to synchronize the Nursing Law and the Law on Health Personnel with the aim of finding provisions for criminal sanctions for nurses. This paper uses a doctrinal research method based on the source of legal material both primary and secondary. The approach used is the statute approach.*

*The results showed that the Nursing Law did not regulate criminal sanctions for nurses even against violations of practicing without a Registration Certificate and a Nurse Practice License, a nurse only received administrative sanctions. In contrast, the law on health workers regulates that every health worker who practices without a permit and registration letter will be subject to criminal liability. Furthermore, the criminal legal liability of nurses will be sourced from the provisions in the Criminal Code and the Health Act. Therefore, every nurse who is suspected of committing criminal acts in carrying out his professional duties will be used as an offense originating from the Health Law or Criminal Code in accordance with the type of violation.*

**Keywords:** *nurses, health workers, STR, SIP / P, and criminal legal liability.*

### ABSTRAK

Berlakunya UU Keperawatan memberikan ruang bagi penegakan otonomi keilmuan keperawatan dan meningkatkan profesionalitas keperawatan bagi masyarakat. Meskipun demikian, berbagai persoalan dalam perjalanan profesi keperawatan tetap saja terjadi seperti banyaknya perawat yang melakukan tugas di luar kewenangannya, pelayanan praktik tanpa STR dan SIPP dan sebagainya. Studi ini berusaha melakukan sinkronisasi terhadap UU Keperawatan dan UU Nakes dengan tujuan menemukan ketentuan sanksi pidana bagi perawat. Tulisan ini menggunakan metode penelitian doctrinal dengan mendasarkan diri pada sumber bahan hukum baik primer dan sekunder. Pendekatan yang dipakai adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*). Hasil penelitian menunjukkan bahwa UU Keperawatan sama sekali tidak mengatur sanksi pidana bagi perawat bahkan terhadap pelanggaran berpraktik tanpa Surat Tanda Registrasi

\* Mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Peminatan Hukum Kesehatan Universitas Sebelas Maret Surakarta, Email: [archyollo@gmail.com](mailto:archyollo@gmail.com), S.Fil. (Sekolah Tinggi Filsafat Katolik Ledalero, Maumere, Flores - NTT).

\*\* Dosen Tetap Universitas Sebelas Maret Surakarta, Email: [novianto@consultant.com](mailto:novianto@consultant.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\* Dosen Tetap Universitas Sebelas Maret Surakarta, Email: [isharyantoisharyanto8@gmail.com](mailto:isharyantoisharyanto8@gmail.com), S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Sebelas Maret).

(STR) dan Surat Izin Praktik Perawat (SIPP) pun seorang perawat hanya mendapatkan sanksi administratif. Berbeda dengan itu, UU Nakes mengatur setiap tenaga kesehatan yang melakukan praktik tanpa surat izin dan surat tanda registrasi akan dikenakan pertanggungjawaban pidana. Selanjutnya, tanggung jawab pidana perawat akan bersumber dari ketentuan dalam KUH Pidana dan UU Nakes. Oleh karena itu, setiap perawat yang diduga melakukan tindakan pidana dalam menjalankan tugas keprofesiannya akan dipakai delik yang bersumber dari UU Nakes atau KUH Pidana sesuai dengan jenis pelanggarannya.

**Kata kunci:** perawat, tenaga kesehatan, STR, SIP/P, dan tanggung jawab pidana.

## A. Pendahuluan

Indonesia tengah getol berusaha mewujudkan *Universal Health Coverage* (UHG). Suatu konsep luhur demi terbentuknya kesehatan bagi masyarakat kebanyakan sebagaimana amanat Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 terutama pasal 28h (1) setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Demi mewujudkan cita-cita konstitusi ini diperlukan suatu model pembangunan bidang kesehatan yang terpadu serentak kontigen, meliputi upaya peningkatan kesehatan (promotif), pencegahan penyakit (preventif), penyembuhan penyakit (kuratif) dan pemulihan kesehatan (rehabilitatif).<sup>1</sup> Kesehatan bukan lagi soal pilihan tetapi kebutuhan yang harus dipenuhi. Kesadaran ini dibarengi dengan tingginya klaim akan kebutuhan layanan kesehatan dari masyarakat kepada fasilitas kesehatan.

Proses pelayanan dan relasi dokter atau tenaga kesehatan lainnya dengan masyarakat pun mengalami pergeseran dimana pola piramidal paternalis mulai ditinggalkan. Pola paternalis menempatkan dokter atau tenaga kesehatan lainnya dalam kondisi yang serba perkasa (*fathers know well*) memproteksi pasien yang serba lemah.<sup>2</sup> Dalam relasi ini, dokter atau tenaga kesehatan lainnya -oleh karena ilmu pengetahuannya- memiliki kekuasaan penuh atas pasien dan menegasikan otonomi dan pengetahuan pasien terhadap masalah kesehatan yang dialaminya. Di sini, tenaga kesehatan memiliki peran yang lebih superior daripada pasien.

Dasar relasi tradisional ini adalah kepercayaan. Seorang pasien yang berkunjung ke fasilitas kesehatan didasari oleh kepercayaan bahwa dirinya dapat ditolong atau bahkan disembuhkan melalui tindakan medis yang diterimannya. Kepercayaan memang tidak dapat dipisahkan dari relasi tenaga kesehatan dengan pasien, namun hubungan semacam ini kini dinilai anakronistis. Kepercayaan yang total tidak ada lagi, sebab dalamnya dipengaruhi oleh kondisi-kondisi tertentu yang membuat rasa tersebut kian tergerus oleh konflik kepentingan. Konflik muncul karena adanya klaim akan hak yang tidak dipenuhi oleh salah satu pihak. Dengan kata lain, klaim hak dalam diri seseorang tidak disertai terlaksananya kewajiban di pihak lain. Adanya klaim hak di satu pihak dan tuntutan kewajiban di pihak lain merupakan manifestasi dari ikatan-ikatan dalam hubungan hukum. Hubungan hukum terdiri dari ikatan-ikatan antara individu dan masyarakat dan antara individu itu sendiri.<sup>3</sup>

Hubungan hukum antara tenaga kesehatan (*health provider*) dengan masyarakat penerima

1 Hermien Hadiati Koeswaji, *Hukum Kedokteran: Studi tentang Hubungan Hukum dalam mana DOkter sebagai Salah Satu Pihak*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1998, hlm. 35.

2 Samsi Jacobalis, *Pengantar tentang Perkembangan Ilmu Kedokteran, Etika Medis, dan Biotetika serta Hubungan Etika dan Hukum Kedokteran*, Bandung: CV Agung Seto, 2005, hlm. 49.

3 Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2008, hlm. 40.





layanan kesehatan (*health receiver*) memang perlu ditegakan. Tenaga kesehatan memiliki peran penting dalam meningkatkan kualitas pelayanan kesehatan yang maksimal kepada masyarakat demi terwujudnya derajat kesehatan yang tinggi sebagai investasi bagi pembangunan sumber daya manusia yang produktif secara sosial ekonomi. Keberhasilan pembangunan kesehatan sangat bergantung pada ketersediaan nakes pada fasilitas kesehatan yang ada. Oleh karena itu, peran *health provider* dalam memberikan pelayanan kesehatan dan kepentingan *health receiver* perlu dilindungi oleh hukum. Hukum memberikan jaminan untuk mengatur keseimbangan tatanan relasi *health provider* dengan *health receiver* yang terganggu oleh konflik sedemikian rupa, sehingga “dapat dipulihkan ke keadaan semula (*resstitutio in integrum*)”.<sup>4</sup>

Hukum mengakomodir kepentingan *health provider* dan *health receiver* sehingga dapat meminimalisir konflik kepentingan yang ada di dalam relasi keduanya. Dengan kata lain, perlindungan hukum bagi tenaga kesehatan bertujuan untuk menciptakan rasa aman dalam melaksanakan tugas pelayanan kesehatan dan memberikan kemudahan baginya dalam memberikan pertanggungjawaban hukum apabila dibutuhkan. Sedangkan bagi masyarakat, otonomi dan hak-haknya di hadapan tenaga kesehatan dapat ditegakkan demi menghindari persoalan yang semakin kompleks.<sup>5</sup>

Fenomena tingginya angka gugutan malpraktik, kasus pelecehan seksual terhadap pasien dalam pengaruh bius, rentetan peristiwa penolakan terhadap pasien, maraknya perawat yang melakukan tindakan di luar kewenangan dan tanpa adanya Surat Tanda Registrasi (STR) dan Surat Izin Praktik Perawat (SIPP) merupakan sedikit dari banyak ragam kasus yang menyeret pihak tenaga kesehatan, termasuk perawat. Hal ini yang mendorong setiap profesi kesehatan membutuhkan undang-undang guna melindungi setiap praktik kesehatan dan meningkatkan profesionalitas profesi masing-masing. Salah satu undang-undang profesi tenaga kesehatan yang disahkan adalah undang-undang nomor 38 tahun 2014 tentang keperawatan (selanjutnya disingkat UU Keperawatan).

Pengesahan UU Keperawatan ini memberikan dasar yang jelas atas legalitas dan pengakuan profesi keperawatan. Pengakuan dan perlindungan hukum ini diharapkan dapat meningkatkan profesionalitas perawat dalam melakukan asuhan keperawatan baik mandiri maupun kolaboratif. Namun, masalah dan isu-isu keperawatan masih timbul di antaranya masalah distribusi dan kompetensi tenaga perawat beserta masalah kewenangan praktik keperawatan mandiri maupun kolaboratif dan hak-hak serta kewajiban perawat masih dibatasi.<sup>6</sup> Salah satu kewajiban yang tidak ditemukan dalam UU Keperawatan adalah persoalan tanggung jawab hukum pidana bagi perawat.

Ada diskrepansi atau antinomi pengaturan sanksi bagi perawat dalam UU Keperawatan jika dibandingkan dengan pengaturan sanksi dalam UU No. 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan (UU Nakes). Dalam UU Keperawatan, tidak ada sanksi pidana bagi tenaga perawat yang melanggar ketentuan Surat Tanda Registrasi (STR) dan Surat Izin Praktik (SIP), sedangkan dalam UU Nakes pelanggaran terhadap ketentuan STR dan SIP dikenai sanksi pidana bagi tenaga kesehatan. Secara tegas dan jelas, UU Keperawatan tidak

4 *Ibid.*, hlm. 3.

5 Hermien Aditya Koeswadji, *Op.Cit.*, hlm. 67.

6 -----, “Situasi Tenaga Keperawatan Indonesia” dalam Infodatin Perawat: Pusat Data dan Informasi Kementerian Kesehatan RI, Tahun 2017, hlm. 1, <http://www.depkes.go.id/resources/download/pusdatin/infodatin/infodatin%20perawat%202017.pdf>, diakses dari pada tanggal 24 Januari 2018.

mengenal adanya sanksi pidana bagi tenaga perawat, sementara UU Nakes diatur tentang kemungkinan seorang nakes dikenai sanksi pidana.

Ketidakcocokan ini menjadi isu menarik untuk ditelusuri dalam kajian hukum kesehatan. Apakah ketentuan sanksi pidana dalam UU Nakes dapat diterapkan untuk seorang perawat? Tidak dapat dibantah bahwa perawat merupakan salah satu komponen *health provider* atau tenaga kesehatan yang memberikan pelayanan kesehatan baik secara kolaboratif dengan nakes lainnya maupun secara mandiri sesuai kewenangan yang dimilikinya. Tulisan ini menggambarkan bahwa perawat dapat dimintai pertanggungjawaban pidana ketika memenuhi unsur-unsur pembuktian terutama berkaitan dengan keberadaan STR dan SIP ini. Namun, UU Keperawatan juga memiliki kekuatan hukum yang sama dengan UU Nakes. Artinya UU Keperawatan tidak memberi ruang bagi perawat untuk diusut secara pidana terhadap pelanggaran yang sama sebagaimana diatur dalam UU Nakes. Bukankah perawat adalah bagian dari tenaga kesehatan? Lalu, bagaimana mengusut seorang perawat dipidana apabila didasarkan pada pasal-pasal UU Keperawatan?

Diskursus tentang dapat tidaknya seorang tenaga kesehatan dipidana masih menjadi perdebatan panjang hingga kini. Beberapa penelitian telah membahas tentang tanggung jawab pidana bagi perawat, terutama perawat mandiri. Namun, sejauh ini belum ada studi yang memperhatikan antinomi pengaturan sanksi terhadap suatu pelanggaran yang sama berdasarkan sinkronisasi UU Nakes dan UU Keperawatan.

Ada ruang kosong dan kondisi terjebak dalam antinomi yang berpotensi saling mengunci dan memantik perdebatan tanpa kesudahan. Tulisan singkat ini tidak ingin terlibat dalam perdebatan tersebut. Fokus utama lebih kepada pembahasan tentang perlunya kesesuaian pengaturan pidana bagi tenaga kesehatan terutama terhadap jenis pelanggaran terhadap STR dan SIP. Isu hukum ini merupakan problematika yuridis yang harus segera dikritisi demi menghindari pertentangan-pertentangan yang lebih jauh dan kompleks dalam bidang hukum kesehatan.

Berkenaan dengan persoalan yang diulas di atas maka ada dua pertanyaan pokok yang menjadi rumusan masalah dalam tulisan ini yaitu 1) Bagaimana diskrepansi pengaturan putusan pidana bagi perawat berdasarkan sinkronisasi UU Keperawatan dan UU Nakes? 2) Bagaimana pertanggungjawaban pidana medik bagi perawat?

## **B. PEMBAHASAN**

### **1. Diskrepansi Pengaturan Sanksi Hukum Pidana bagi Perawat**

Keperawatan awalnya merupakan vokasi yang didasari pada *mother instinct* (naluri keibuan) untuk melakukan tindakan pemeliharaan, kini mengalami perubahan atau pergeseran yang sangat mendasar atas konsep dan proses, menuju keperawatan sebagai profesi. Perawat tidak lagi hanya didasari pada *mother instinct* tetapi merupakan suatu pengetahuan ilmiah yang sistematis dan terarah pada keterampilan untuk melakukan tindakan keperawatan. Karena itu, perawat kontemporer diharapkan mampu menjalankan fungsi dalam kaitannya menjalankan berbagai peran seperti pemberi perawatan, pembuat keputusan klinik dan etika, pelindung dan advokat bagi klien, manager kasus, rehabilitator, pembuat kenyamanan, komunikator dan pendidik.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Mudfidaturrohman, *Dasar-Dasar Keperawatan: Buku Referensi Ilmu Dasar Keperawatan*, Yogyakarta: Gava Media, 2017, hlm. 2.



Pasal 1 diktum 1, UU Keperawatan menjelaskan konsep perawat adalah seseorang yang telah lulus pendidikan tinggi keperawatan, baik di dalam maupun di luar negeri yang diakui oleh pemerintah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Selanjutnya, pasal 1 diktum 2, UU Keperawatan menjelaskan konsep keperawatan sebagai kegiatan pemberian asuhan kepada individu, keluarga, kelompok, atau masyarakat, baik dalam keadaan sakit maupun sehat. Jadi, keperawatan lebih kepada jenis tindakan asuhan pemeliharaan atau perawatan kepada klien, baik saat sakit maupun sehat. Untuk dapat melakukan tindakan keperawatan, seseorang harus dibekali ilmu dan keterampilan yang diperoleh dari pendidikan tinggi keperawatan. Dengan demikian, tindakan keperawatan merupakan suatu bentuk pelayanan profesional yang merupakan bagian integral dari pelayanan kesehatan yang didasarkan pada ilmu dan kiat keperawatan, berbentuk pelayanan bio-psiko-sosial-spiritual yang komprehensif, ditujukan pada individu, keluarga, dan masyarakat baik sakit maupun sehat yang mencakup seluruh proses kehidupan manusia.<sup>8</sup>

UU Keperawatan memberikan penekanan pada urgensi peran perawat yang otonom dalam pelayanan kesehatan yang ditujukan kepada individu, keluarga, kelompok, atau masyarakat, baik sehat maupun sakit. Oleh karena itu, seorang perawat juga memiliki unsur legal liabilitas atau tanggung jawab hukum yang bersumber dari kesalahan yang dilakukan oleh perawat baik berupa tindakan kriminal kecerobohan atau kelalaian.<sup>9</sup> Sebab, seorang perawat dalam menjalankan tugas-tugasnya bukan tidak mungkin terjebak pada kelalaian atau kesalahan atau malpraktik keperawatan yang mengakibatkan kerugian materiil atau imateriil bagi klien (pasien).<sup>10</sup>

Berdasarkan uraian ini, seorang perawat tidak dapat lepas dari tanggung jawab hukum baik itu hukum administrasi, perdata maupun pidana dalam pelaksanaan tugas profesinya. Namun, ketentuan hukum dalam UU Keperawatan terbatas pada penjatuhan sanksi administrasi. Hal ini bertentangan dengan ketentuan hukum yang terkandung dalam UU Nakes. Lebih ironis lagi, diskrepansi pengaturan hukum ini terjadi pada jenis pelanggaran yang sama yakni melakukan praktik tanpa STR dan SIP.

Dalam UU Keperawatan maupun UU Nakes sama-sama mengatur tentang kewajiban untuk mengatur tentang kewajiban memiliki STR dan SIP. STR diperoleh setelah setiap tenaga kesehatan melakukan registrasi. Registrasi adalah pencatatan resmi terhadap tenaga kesehatan yang telah memiliki sertifikat kompetensi atau sertifikat profesi dan telah mempunyai kualifikasi tertentu lain serta mempunyai pengakuan secara hukum untuk menjalankan praktik (Pasal 1 diktum 9 UU Nakes). Sedangkan SIP adalah surat izin praktik yang ditujukan kepada setiap tenaga kesehatan sebagai bukti tertulis yang diberikan oleh pemerintah daerah kabupaten/kota kepada Tenaga Kesehatan sebagai pemberian kewenangan untuk menjalankan praktik (UU Nakes Pasal 1 diktum 11).

Berikut persamaan pengaturan tentang STR dan SIP dalam UU Nakes dan UU Keperawatan. *Pertama*, UU Nakes. Ketentuan tentang kewajiban memiliki STR diatur dalam Pasal 44 (1) Setiap tenaga kesehatan yang menjalankan praktik wajib memiliki

8 Asmuji. *Manajemen Keperawatan: Konsep dan Aplikasi*, Yogyakarta: Ar-ruzz Media, 2012, hlm. 13-14.

9 Supriadi, *Hukum Kedokteran*. Bandung: CV Mandar Maju, 2001. hlm. 16.

10 Galang Asmara dan A. Haris Budi Widodo, "Tanggung Jawab Hukum Perawat dalam Menjalankan Praktik Mandiri" dalam *Perspektif*, Volume V No. 2, Thn. 2000. pp. 74-89. hlm. 77.

STR. Sedangkan, ketentuan tentang kewajiban memiliki SIP diatur dalam Pasal 46 (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang menjalankan praktik di bidang pelayanan kesehatan wajib memiliki izin. (2) Izin sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan dalam bentuk SIP. *Kedua*, UU Keperawatan. Ketentuan tentang STR diatur dalam pasal 18 (1) Perawat yang menjalankan praktik keperawatan wajib memiliki STR. Selanjutnya, ketentuan tentang kewajiban memperoleh izin praktik diatur dalam Pasal 19 (1) Perawat yang menjalankan praktik keperawatan wajib memiliki izin. (2) Izin sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan dalam bentuk SIPP (Surat Izin Praktik Perawat). Jika ditelusuri lebih jauh, dua peraturan perundang-undangan ini sama-sama menempatkan STR sebagai salah satu syarat utama untuk mendapatkan SIP atau SIPP.<sup>11</sup> Karena itu, STR dan SIP/P memberikan legalitas penerapan atau praktik keilmuan setiap tenaga kesehatan.

Diskrepansi terdapat dalam pengaturan sanksi dari kedua peraturan perundang-undangan ini. Sebagaimana yang diuraikan di depan bahwa sanksi yang berbeda ini justru ditetapkan untuk jenis pelanggaran yang sama. Dalam UU Nakes, ketentuan pidana diatur dalam pasal 84, pasal 85, dan pasal 86.<sup>12</sup> Pasal 84 mengatur tentang kelalaian berat yang dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mengakibatkan luka berat atau kematian pada penerima layanan kesehatan diberikan sanksi pidana penjara. Pasal 85 mengatur tentang setiap tenaga kesehatan termasuk tenaga kesehatan asing yang menjalankan praktik di Indonesia wajib memiliki surat tanda registrasi (STR). Selain STR, tenaga kesehatan termasuk tenaga kesehatan asing wajib memiliki surat izin praktik (SIP) sebagaimana diatur dalam pasal 86.

Hal ini berbeda dengan UU Keperawatan yang menetapkan bahwa seorang perawat hanya dapat dikenai sanksi administratif apabila melakukan praktik tanpa STR. Ketentuan ini diatur dalam pasal 58 (1) Setiap orang yang melanggar ketentuan Pasal 18 ayat (1), Pasal 21, Pasal 24 ayat (1), dan Pasal 27 ayat (1) dikenai sanksi administratif.<sup>13</sup> (2) Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa: a. teguran lisan; b. peringatan tertulis; c. denda administratif; dan/atau d. pencabutan izin. Dapat dikatakan bahwa dalam UU Keperawatan mewajibkan kepada setiap profesi perawat

11 Bdk. Pasal 46 (4) huruf a UU Nakes dengan Pasal 19 (4) huruf a UU Keperawatan.

12 UU Nakes, Pasal 84 (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang melakukan kelalaian berat yang mengakibatkan Penerima Pelayanan Kesehatan luka berat dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun. (2) Jika kelalaian berat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan kematian, setiap Tenaga Kesehatan dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun. Pasal 85 (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang dengan sengaja menjalankan praktik tanpa memiliki STR sebagaimana dimaksud dalam Pasal 44 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). (2) Setiap Tenaga Kesehatan warga negara asing yang dengan sengaja memberikan pelayanan kesehatan tanpa memiliki STR Sementara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). Pasal 86 (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang menjalankan praktik tanpa memiliki izin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). (2) Setiap Tenaga Kesehatan warga negara asing yang dengan sengaja memberikan pelayanan kesehatan tanpa memiliki SIP sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

13 UU Keperawatan, Pasal 18 (1) Perawat yang menjalankan Praktik Keperawatan wajib memiliki STR. Pasal 21 Perawat yang menjalankan praktik mandiri harus memasang papan nama Praktik Keperawatan. Pasal 24 (1) Perawat Warga Negara Asing yang akan menjalankan praktik di Indonesia harus mengikuti evaluasi kompetensi. Pasal 27 (1) Perawat warga negara Indonesia lulusan luar negeri yang akan melakukan Praktik Keperawatan di Indonesia harus mengikuti proses evaluasi kompetensi.



untuk memiliki STR. Apabila hendak melakukan praktik keperawatan, maka perawat bersangkutan wajib memiliki surat izin praktik perawat (SIPP).<sup>14</sup>

Sejauhmana nilai suatu STR dan SIP ketika dihadapkan pada fakta diskrepansi sanksi dipahami? Ketika menempatkan STR dan SIP dalam posisi yang sama, maka seyogyanya baik UU Nakes maupun UU Keperawatan mesti menerapkan ancaman sanksi yang sama. Hal ini tidak ditemukan dalam UU Keperawatan. Perbedaan pemberian sanksi pada halaman depan memberikan peluang interpretasi terhadap hukum yang bisa saja destruktif terhadap nilai guna dan arti penting eksistensi STR dan SIP/P. Diskrepansi pengaturan sanksi ini membuat orang dihantar pada penafsiran subyektif yang tentu saja tidak harmonis serentak mengarah pada perdebatan tanpa akhir baik internal profesi tenaga kesehatan sendiri maupun bagi masyarakat luas. Orang bisa saja mengandaikan posisi STR dan SIP yang diamanatkan dalam UU Nakes jauh lebih tinggi posisinya -dan karena itu-, konsekuensi hukum yang disebabkan oleh ketiadaan keduanya jauh lebih berat dan luas. Tentu, penafsiran ini tidak mewajibkan setiap tenaga kesehatan untuk dipidana. Namun, hal ini dapat dipahami dan rasional. Sebab, UU Keperawatan menempatkan ketiadaan STR dan SIPP hanya pada persoalan administratif yang kemudian menghasilkan sanksi administratif apabila dilanggar.

Menggugat soal ketiadaan pengaturan sanksi pidana dalam UU Keperawatan tidak dalam pemahaman bahwa sanksi pidana lebih kejam daripada sanksi administrasi. Sebab, pelanggaran administratif juga merupakan persoalan berat yang mempertaruhkan semua ilmu dan perjuangan yang telah dilalui seorang perawat. Karena itu, sanksi administratif pada tingkat yang lebih tinggi seperti pencabutan STR dan SIP/P adalah momok yang mengerikan, titik dimana integritas diri perawat juga dipertaruhkan di dalamnya. Hal ini tertuang dalam pasal 58 ay (2) di mana butir menegaskan bahwa perawat dapat dikenakan sanksi administratif berupa: c. denda administratif; dan/atau d. pencabutan izin. Apabila izin dicabut maka ini tentu dapat menyulitkan perawat karena yang bersangkutan dicabut haknya sebagai perawat untuk sementara waktu.

Argumentasi ini tidak dapat menghilangkan kesangsian metodis terhadap diskrepansi pengaturan sanksi terhadap obyek pelanggaran yang sama. Jika kita melihat tujuan awal kelahiran UU Keperawatan terdapat dua hal pokok yang setidaknya diatur yakni perlindungan hukum atas bekerja/berpraktiknya profesi keperawatan dan mendorong profesionalitas perawat.<sup>15</sup> Persoalannya, jika STR dan SIP/P merupakan salah satu simbol profesionalitas tenaga kesehatan pada umumnya, mengapa keperawatan tidak memberikan sanksi yang sama kepada perawat. Hemat saya, STR dan SIP/P bukanlah semata-mata persoalan administratif tetapi juga pertaruhan profesionalitas dan ilmu keperawatan yang sudah dengan susah payah diperoleh oleh seorang perawat.

14 UU Keperawatan, Pasal 19 (1) Perawat yang menjalankan Praktik Keperawatan wajib memiliki izin. (2) Izin sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan dalam bentuk SIPP. Pasal 25 (1) Perawat Warga Negara Asing yang sudah mengikuti proses evaluasi kompetensi dan yang akan melakukan praktik di Indonesia harus memiliki STR Sementara dan SIPP.

15 F.X. Soekarno, *Penyusunan RUU Tentang Praktik Keperawatan* (Materi inidisampaikan dalam Seminar Gabungan FSP FARKES dan PPNI tentang RUU tentang Keperawatan, di Cisarua, Bogor, 23 Agustus 2009) diakses dari [http://www.dpr.go.id/dokakd/dokumen/makalah\\_PENYUSUNAN\\_RUU\\_TENTANG\\_PRAKTIK\\_KEPERAWATAN\\_Oleh\\_F.X.\\_Soekarno.\\_SH.pdf](http://www.dpr.go.id/dokakd/dokumen/makalah_PENYUSUNAN_RUU_TENTANG_PRAKTIK_KEPERAWATAN_Oleh_F.X._Soekarno._SH.pdf). pada tanggal 24 Januari 2018.



Menurut F.X. Soekarno, Rancangan Undang-Undang (RUU) Keperawatan mengacu pada UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran termasuk ketentuan pidana juga diatur di dalamnya. Perawat yang melanggar ketentuan dalam aturan RUU ini, akan dikenakan sanksi baik sanksi administratif maupun sanksi pidana, sesuai jenis aturan yang dilanggarnya.<sup>16</sup> Dalam draft ke 19, RUU Keperawatan sanksi pidana di atur dalam pasal 56 jo. pasal 60, namun dalam pasal-pasal tersebut jenis tindakan pidana tidak disebutkan secara rinci dan jelas, juga termasuk ketidakjelasan siapa yang akan menjadi penyidik dan kompetensinya.<sup>17</sup> Hingga disahkannya UU Keperawatan sanksi pidana tidak dicantumkan di dalamnya.

Menurut Maria Farida Indrati Soeprapto, “ketentuan pidana merupakan ketentuan yang tidak mutlak ada dalam peraturan perundang-undangan, sehingga perumusan ketentuan pidana tersebut tergantung pada masing-masing peraturan perundang-undangan.”<sup>18</sup> Namun demikian, dalam persoalan yang dibahas ini masalahnya terletak pada jenis pelanggaran yang sama dan diberi sanksi yang berbeda dari dua buah peraturan perundang-undangan. Hal ini tentu menarik untuk diteliti lebih jauh. Bagaimana jika seorang perawat dalam pelaksanaan tugasnya melakukan perbuatan yang memenuhi pembuktian hukum pidana digugat? Di sini UU Keperawatan belum mengatur sanksi pidana bagi perawat. Kondisi ini menyebabkan setiap delik pidana selalu bercermin dari undang-undang yang lebih umum sifatnya.

UU Nakes dan UU Keperawatan seyogyanya berada pada tingkat yang sederajat, namun cakupan isi dari keduanya menempatkan UU Nakes jauh lebih bersifat umum daripada UU Keperawatan. UU Nakes mencakup seluruh tenaga kesehatan dan asisten tenaga kesehatan, sementara UU Keperawatan hanya mengatur tentang profesi perawat. Dengan kata lain, UU Nakes dari isinya dapat disebut sebagai *lex generalis* dan UU Keperawatan adalah *lex specialis* bagi perawat.

Salah satu asas hukum adalah asas *lex specialis*. Asas ini menegaskan bahwa *lex specialis derogat legi generali* (UU yang bersifat khusus meniadakan UU yang bersifat umum). Jika berpegang teguh pada asas *lex specialis* ini, maka perawat akan berpotensi berlindung di balik kekuatan asas ini terhadap perkara pidana yang dihadapinya. Lalu, bagaimana jika seorang perawat terlibat dalam perbuatan tindak pidana?

Pengaturan sanksi pidana memang tidak harus dimuat dalam setiap peraturan perundang-undangan namun butuh kesamaan sanksi terhadap pelanggaran yang sama bagi setiap orang yang melanggar. Hal itu harus dirumuskan secara jelas dalam peraturan perundang-undang. Karena itu, penulis mencoba menampilkan beberapa kemungkinan pelanggaran pidana yang dapat dilakukan oleh seorang perawat.

## 2. Tanggung Jawab Pidana Medik bagi Perawat

Tanggung jawab pidana adalah tanggungan hukum yang dimiliki oleh seseorang terhadap setiap tindakan atau kegagalan melakukan tindakan tertentu yang melawan hukum. Tanggung jawab pidana di sini dikhususkan pada tindakan pidana yang dilakukan oleh

16 *Ibid.*

17 Agung Dwilaksono, dkk., “Analisis Kebijakan Rancangan Undang-Undang Tentang Praktik Keperawatan (Draf Ke-19)”, dalam Buletin Penelitian Sistem Kesehatan, Vol. 11 No. 2, April 2008, 105-112, hlm. 108. Diakses dari <http://ejournal.litbang.depkes.go.id/index.php/hsr/article/view/1854>, pada tanggal 24 Januari 2018.

18 Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan: Proses dan Teknik Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius, 2007, hlm. 99.





tenaga perawat. Ada beberapa indikasi yang menunjukkan mengapa seorang perawat dapat dipidana yang tidak diatur dalam UU Keperawatan.

Salah satu asas hukum pidana adalah tiada perbuatan tanpa undang-undang. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 1 KHUP dimana suatu perbuatan tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undang pidana yang telah ada (*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*). Asas legalitas memberikan pemahaman bahwa hal penting yang harus diperhatikan dalam penerapan hukum pidana yaitu adanya sanksi pidana (*straf sanctie*) yang disebut dalam KUHP hanya dapat dikenakan pada pelaku pidana yang telah ditentukan sebelumnya dalam undang-undang, hukum pidana tersebut tidak boleh berlaku surut dan dalam penerapannya dilarang melakukan analogi.<sup>19</sup>

Delik secara teoritis ada dua yakni kejahatan dan pelanggaran. Selain itu, terdapat pembagian lain yaitu *dollus* (kesengajaan) dan *culpa* (kesalahan).<sup>20</sup> Lebih lanjut, Novianto Widodo Tresno menulis bahwa “suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai pelanggaran pidana apabila memenuhi rumusan delik pidana, yaitu perbuatan tersebut harus merupakan perbuatan yang tercela (*actus rea*), dilakukan dengan sikap batin yang salah (*mens rea*) yaitu berupa kesengajaan (*intensional*), kecerobohan (*recklessness*) atau kealpaan (*negligence*).”<sup>21</sup>

Pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh perawat tanpa memiliki STR dan SIP/P dapat digolongkan dalam perbuatan secara sengaja dan suatu kesalahan fatal yang dilakukan oleh tenaga perawat. Oleh karena itu, seorang perawat tidak cukup diberikan sanksi administratif ketika melakukan perbuatan yang mengandung unsur-unsur pidana. Dengan kata lain, pertanggung jawaban pidana dapat dimintai dari seorang perawat apabila melakukan praktik tanpa STR dan SIPP.

Ketiadaan STR dan SIP/P merupakan ketiadaan profesionalitas yang diakui oleh kolegium profesi, maka setiap perawat yang melakukan praktik tanpa STR dan SIP/P adalah *illegal practice*. Oleh sebab itu, setiap perbuatan yang dilakukan sebagai kesengajaan dan menghasilkan perbuatan yang merugikan orang lain (klien) dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. Maka, meniadakan sanksi pidana bagi perawat yang terbukti melakukan praktik tanpa STR dan SIP/P dapat dibaca sebagai suatu bentuk pemajuan kepentingan profesi sendiri dan kepentingan di luar itu menjadi semakin sengsara. Suatu bentuk liberalisme mini dalam dunia keperawatan di mana “undang-undang dilakukan untuk kepentingan golongan yang satu di atas yang lainnya”.<sup>22</sup>

Masalah STR dan SIP/P sebagai “masalah hukum administratif ini dapat berpotensi pada kelahiran malpraktik dokter”<sup>23</sup> ataupun perawat. Artinya, apabila pelanggaran hukum administratif menimbulkan kerugian bagi pasien, maka di sana telah terjadi malpraktik. Ketika malpraktik terjadi maka ada ruang bagi hukum pidana ditegaskan di sana. Dengan kata lain, “pelanggaran hukum administrasi yang menjadi tindak pidana

19 E. Nurhaini Butarbutar, “Antinomi Dalam Penerapan Asas Legalitas Dalam Proses Penemuan Hukum”, dalam *Yustisia* Vol.1 No.1 Januari – April 2012, 145-157, hlm. 146-147. Diakses dari <https://jurnal.uns.ac.id/yustisia/article/view/10614> pada tanggal 24 Januari 2018.

20 Galang Asmara dan A. Haris Budi Widodo, *Op.Cit.*, hlm.82.

21 Widodo Tresno Novianto, *Sengketa Medik: Pergulatan Hukum dalam Menentukan Unsur Kelalaian Medik*, Surakarta: UNS Press, 2017, hlm. 77.

22 Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum-Cetakan ke 7*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2012, hlm. 86-87.

23 Widodo Tresno Novianto, *Hukum dalam Pelayanan Kesehatan*, Surakarta: UNS Press, 2017, hlm. 137.

praktik kedokteran (dan atau perawat) potensial menjadi malpraktik pidana sekaligus malpraktik perdata, dimana setiap malpraktik pidana sekaligus malpraktik perdata, tetapi malpraktik perdata tidak selalu menjadi malpraktik pidana”.<sup>24</sup>

Galang Asmara dan Haris Budi Widodo, membuat klasifikasi sanksi pidana bagi perawat berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP),<sup>25</sup> sebagai berikut: seorang perawat dapat dipidana apabila melanggar pasal 322 tentang membuka rahasia jabatan, pasal 344 tentang euthanasia; berkaitan dengan permintaan pasien untuk mengakhiri hidupnya, pasal 359 kesalahan yang mengakibatkan kematian, pasal 360 karena kesalahan yang mengakibatkan luka berat, pasal 346 jo. 347 jo. 348 menyangkut *abortus provocatus*, pasal 351 menyangkut tidak memberikan pertolongan kepada seseorang yang berada dalam keadaan bahaya maut, pasal 352 tentang penganiayaan, tindakan memberikan pertolongan medis tanpa *informed consent*, dan pasal 361 soal kesalahan dalam melakukan sesuatu jabatan atau pekerjaannya hingga menyebabkan orang mati atau luka berat maka akan dihukum lebih berat.

Berdasarkan UU Nakes, sanksi pidana diatur secara tegas bagi tenaga kesehatan ataupun yang bukan tenaga kesehatan tetapi melakukan praktik seolah-olah sebagai tenaga kesehatan (Pasal 83). Selanjutnya, Pasal 84(1) Setiap Tenaga Kesehatan yang melakukan kelalaian berat yang mengakibatkan Penerima Pelayanan Kesehatan luka berat dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun. (2) Jika kelalaian berat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan kematian, setiap Tenaga Kesehatan dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun. Pasal 85 (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang dengan sengaja menjalankan praktik tanpa memiliki STR sebagaimana dimaksud dalam Pasal 44 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). (2) Setiap Tenaga Kesehatan warga negara asing yang dengan sengaja memberikan pelayanan kesehatan tanpa memiliki STR Sementara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). Pasal 86 (1) Setiap Tenaga Kesehatan yang menjalankan praktik tanpa memiliki izin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). (2) Setiap Tenaga Kesehatan warga negara asing yang dengan sengaja memberikan pelayanan kesehatan tanpa memiliki SIP sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah). Ketentuan pidana dalam UU Nakes ini mengikat seluruh tenaga kesehatan termasuk di dalamnya adalah perawat. Oleh karena itu, kesesuaian pengaturan sanksi pidana setiap undang-undang profesi kesehatan tidak dapat dibenarkan apabila bertentangan dengan ketentuan UU Nakes ini.

Benar bahwa tindakan medis seringkali dilakukan oleh dokter dan bukan perawat. Namun, perawat juga memiliki wilayah kewenangan yang memungkinkan mereka terlibat dalam pemberian tindakan medis secara mandiri maupun kolaboratif bersama tenaga kesehatan lainnya. Tentu dalam konteks perawat melakukan tindakan yang didelegasikan oleh dokter maka perawat bertanggung jawab kepada dokter yang memberikan wewenang. Namun, penerimaan wewenang ini harus dipertimbangkan dengan kompetensi dan batasan wilayah operasional yang layak dan sesuai dengan

24 *Ibid.*

25 Galang Asmara dan Haris Budi Widodo, *Op.Cit.*, hlm. 82-83.



keilmuan keperawatan. Ketika seorang perawat melakukan tindakan di luar kewenangan yang dimiliki walaupun itu atas dasar delegasi maka ia dapat dimintai pertanggung jawaban hukum baik itu secara perdata maupun pidana. UU Keperawatan Pasal 37 huruf f seorang perawat wajib melaksanakan tindakan pelimpahan wewenang dari tenaga kesehatan lain yang sesuai dengan kompetensi perawat. Artinya, pelimpahan wewenang yang berada di luar kemampuan profesi perawat harus ditolak atas dasar rasionalitas kompetensi dan standar keilmuan serta standar profesi yang dimiliki seorang perawat. Hal ini ditegaskan dalam pasal 37 huruf b bahwa perawat berkewajiban: memberikan Pelayanan Keperawatan sesuai dengan kode etik, standar Pelayanan Keperawatan, standar profesi, standar prosedur operasional, dan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

Sementara untuk perawat yang melakukan praktik mandiri harus merujuk pasien yang berada di luar kemampuan dan kompetensinya. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 37 huruf c perawat berkewajiban untuk merujuk klien yang tidak dapat ditangani kepada perawat atau tenaga kesehatan lain yang lebih tepat sesuai dengan lingkup dan tingkat kompetensinya. Hasil penelitian menunjukkan bahwa dalam kenyataan di lapangan masih terdapat perawat yang melakukan tugas tanpa pendelegasian dari dokter terutama ketika pasien dalam keadaan gawat darurat.<sup>26</sup> Keadaan gawat darurat ini merupakan suatu keadaan memaksa yang mewajibkan tenaga kesehatan, termasuk perawat, untuk melakukan upaya maksimal tertentu demi keselamatan nyawa pasien. Mertokusumo menjelaskan bahwa terdapat perbuatan melawan hukum yang tidak dikenakan sanksi sebagai penyimpangan atau pengecualian.<sup>27</sup> Perbuatan ini umumnya dilakukan dalam keadaan tertentu yang dapat dijadikan alasan penghapusan hukum. Terdapat dua kelompok perbuatan jenis ini yaitu *rechtvaardigings-grond* dan *noodtoestand*.<sup>28</sup> Perbuatan pertama merupakan perbuatan yang pada hakekatnya merupakan pelanggaran kaedah hukum, tetapi tidak dikenakan sanksi karena dibenarkan atau mempunyai dasar pembenaran. Termasuk dalam perbuatan ini adalah perbuatan dalam kondisi darurat, pembelaan terpaksa, ketentuan undang-undang dan perintah jabatan. Sedangkan, jenis yang kedua adalah perbuatan dalam keadaan darurat di mana kepentingan yang lebih besar dapat mengalahkan kepentingan yang lebih kecil. Dengan kata lain, kepentingan yang lebih kecil dapat dikorbankan sebagai akibat dari konflik kepentingan hukum atau konflik antara kepentingan hukum dan kewajiban. Dalam konteks ini tindakan darurat keperawatan dapat dijadikan alasan pembenaran untuk melakukan tindakan penyelamatan nyawa pasien pada saat itu juga.

Hal ini dilakukan apabila tidak terdapat dokter atau tenaga kesehatan lain yang lebih berwenang untuk itu. Artinya, keadaan ini dapat dipakai sebagai alasan penghapus pidana sejauh tidak ada tenaga kesehatan lain yang lebih berkompeten untuk menangani masalah kesehatan yang terdapat di tempat fasilitas layanan kesehatan tersebut. Karena itu, perbuatan dengan daya paksa ini tidak dapat diterapkan di rumah sakit dimana terdapat tenaga kesehatan lainnya. Hal ini mungkin lebih tepat ketika ditempatkan dalam konteks di mana fasilitas kesehatan tidak memiliki dokter, seperti di puskesmas yang tidak memiliki tenaga dokter misalnya.

26 Yuliana Merdekawati B. "Tanggung Jawab Pidana Perawat dalam Melakukan Tindakan Keperawatan berdasarkan UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan" diakses dari <http://jurnal.untan.ac.id/index.php/nesstor/article/view/4263/4301> pada tanggal 24 Januari 2018.

27 Mertokusumo, *Op.Cit.*, hlm. 24.

28 *Ibid.*

Berdasarkan uraian di atas, maka sejatinya pertentangan antara sanksi pidana atau sanksi administratif yang dipakai dalam menindak perbuatan praktik tanpa STR dan SIPP bagi perawat seharusnya tidak perlu ada. UU Keperawatan sebagai *lex specialis* akan tidak dapat dipakai sebagai perlindungan hukum pidana bagi tenaga perawat. Karena itu, setiap perawat yang diduga melakukan tindakan pidana akan cenderung mengesampingkan UU Keperawatan dan tunduk di bawah ketentuan UU Nakes serta beberapa pasal dalam KUH Pidana yang terkait dengan jenis pelanggaran yang dibuat.

Pada umumnya, perawat sama halnya dengan dokter terikat pada kode etik profesinya dan juga terikat pada hubungan hukum yang tercipta oleh karena tugas dan wewenangnya. Karena itu, ketika perawat/tenaga kesehatan melanggar etika profesinya maka harus dikenakan sanksi etika, dan ketika melakukan perbuatan yang melanggar hukum (baik pidana, administratif, perdata) maka sanksi hukum harus diberikan kepadanya.<sup>29</sup>

Pembahasan di atas setidaknya memberikan gambaran bahwa STR dan SIP/P merupakan unsur penting sebagai dasar hukum pelaksanaan praktik keperawatan. Nilai STR dan SIP/P dalam UU Keperawatan adalah sama dengan nilai STR dan SIP/P yang tercantum dalam UU Nakes. Pelanggaran terhadap STR dan SIP/P bukan hanya sebatas pelanggaran administratif semata-mata tetapi juga pelanggaran pidana. Oleh karena itu, seorang perawat berdasarkan uraian di atas dapat dikenakan pertanggungjawaban pidana sekaligus administratif apabila melakukan praktik keperawatan tanpa STR dan SIPP.

## C. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

Sinkronisasi antara UU Nakes dengan UU Keperawatan menunjukkan adanya persamaan atau kesesuaian pengaturan tindakan pelayanan kesehatan. Dikotomi terjadi pada cakupan yang diatur di dalamnya dimana UU Nakes mengatur secara umum mengenai tenaga kesehatan, maka UU Keperawatan lebih spesifik dari itu yakni hanya mengatur tindakan pelayanan profesional keperawatan. Di samping kesamaan yang ada, terdapat diskrepansi yang menyebabkan pertentangan dan perdebatan yang tanpa berkesudahan dalam kedua UU tersebut. Diskrepansi itu nyata dalam pengaturan sanksi bagi tenaga kesehatan dimana terdapat kekhususan bagi perawat ketika melanggar ketentuan yang sama dengan ketentuan yang diatur dalam UU Nakes. Perbedaan ini dapat menimbulkan multi tafsir terhadap nilai guna suatu STR dan SIP/P tenaga kesehatan dalam pemberian pelayanan kesehatan.

Uraian dalam tulisan ini menunjukkan bahwa diskrepansi sanksi pidana medik bagi perawat tidak membatalkan adanya kemungkinan seorang perawat dimintai pertanggungjawaban hukum pidana. Dengan kata lain, walaupun UU Keperawatan tidak mengatur adanya sanksi pidana bagi pelanggaran terhadap STR dan SIP/P, namun tetap dapat menimbulkan akibat hukum pidana. Kemungkinan lain yang mengakibatkan seorang perawat dipidana yaitu apabila seorang perawat benar-benar terbukti melakukan perbuatan melawan hukum yang oleh karena kealpaannya mengakibatkan seorang luka berat dan meninggal berdasarkan ketentuan peraturan perundangan-undang yang berlaku.

<sup>29</sup> Widodo Tresno Novianto, Hukum dalam Pelayanan Kesehatan, Op.Cit., hlm. 7.



## 2. Saran

Adapun saran yang disampaikan adalah perlunya mengkritisi lagi regulasi yang mengatur bidang kesehatan, terutama diskrepansi pengaturan sanksi yang terdapat dalam pembahasan ini. Pertanyaan yang dapat dianjurkan adalah apakah perlu setiap profesi kesehatan menetapkan UU profesinya sendiri? Ataukah lebih baik pengaturan tentang profesi diatur dalam ketentuan yang lebih rendah dari UU sehingga tetap menjadi keutuhan dan menghindari antinomi sebagaimana yang dibicarakan dalam tulisan ini. Selain itu, politik hukum menghantar kita pada faktum obiesitas hukum melalui kelimpahan peraturan yang ada. Tentu ketersediaan peraturan perundang-undangan tidak selalu negatif sejauh hal itu memiliki kesesuaian dan koheren satu terhadap yang lainnya. Ini memang persoalan politik hukum yang tidak luput dari ciri transaksional sarat kepentingan di dalamnya. Karena itu perlu ditelusuri lebih lanjut, apakah ada diskrimansi kepentingan gaya liberalisme dalam UU Keperawatan dimana kepentingan satu golongan mengesampingkan kepentingan kelompok lainnya.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Asmuji, *Manajemen Keperawatan: Konsep dan Aplikasi*, Ar-ruzz Media, Yogyakarta, 2012.
- Jacobalis, S., *Pengantar tentang Perkembangan Ilmu Kedokteran, dan Bioetika serta Hubungan Etika dan Hukum Kedokteran-Cetakan I ed.*, CV Agung Seto, Jakarta, 2005.
- Koeswadji, H. H., *Hukum Kedokteran: Studi Tentang Hubungan Hukum dalam Mana Dokter sebagai Salah Satu Pihak*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- Mertokusumo, S., *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar-Cet. Ke 4 ed.*, Liberty, Yogyakarta, 2008.
- Mudfidaturrohmah, *Dasar-Dasar Keperawatan: Buku Referensi Ilmu Dasar Keperawatan*, Gava Media, Yogyakarta, 2017.
- Novianto, Widodo Tresno, *HUKUM dalam Pelayanan Kesehatan*, UNS Press, Surakarta, 2017.
- Novianto, Widodo Tresno, *Sengketa Medik: Pergulatan Hukum dalam Menemukan Unsur Kelalaian Medik*, UNS Press, Surakarta, 2017.
- Rahardjo, S., *Ilmu Hukum-Cetakan ke 7 ed.*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012.
- Soeprapto, Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan: Proses dan Teknik Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.
- Supriadi, *Hukum Kedokteran*, CV Mandar Maju, Bandung, 2001.





### **Journal, E-Journal Dan Internet**

- Asmara, Galang dan A. Haris Budi Widodo, “*Tanggung Jawab Hukum Perawat dalam Menjalankan Praktik Mandiri*”, *Perspektif*, Volume V No. 2., 2000.
- Butarbutar, E. Nurhaini, “*Antinomi Dalam Penerapan Asas Legalitas Dalam Proses Penemuan Hukum*”, dalam *Yustisia* Vol.1 No.1 Januari – April 2012, diakses dari <https://jurnal.uns.ac.id/yustisia/article/view/10614> pada tanggal 24 Januari 2018.
- Dwilaksono, Agung dkk., “*Analisis Kebijakan Rancangan Undang-Undang Tentang Praktik Keperawatan (Draf Ke-19)*”, dalam *Buletin Penelitian Sistem Kesehatan*, Vol. 11 No. 2, April 2008, diakses dari <http://ejournal.litbang.depkes.go.id/index.php/hsr/article/view/1854>, pada tanggal 24 Januari 2018.
- Merdekawati B, Yuliana. “*Tanggung Jawab Pidana Perawat dalam Melakukan Tindakan Keperawatan berdasarkan UU No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan*” diakses dari <http://jurnal.untan.ac.id/index.php/nesor/article/view/4263/4301> pada tanggal 24 Januari 2018.
- Soekarno, F.X., 2009. *Penyusunan RUU Tentang Praktik Keperawatan* (Materi inidisampaikan dalam Seminar Gabungan FSP FARKES dan PPNI tentang RUU tentang Keperawatan, di Cisarua, Bogor, 23 Agustus 2009) diakses dari [http://www.dpr.go.id/dokakd/dokumen/makalah/PENYUSUNAN\\_RUU\\_TENTANG\\_PRAKTIK\\_KEPERAWATAN\\_Oleh\\_F.X.\\_Soekarno,\\_SH.pdf](http://www.dpr.go.id/dokakd/dokumen/makalah/PENYUSUNAN_RUU_TENTANG_PRAKTIK_KEPERAWATAN_Oleh_F.X._Soekarno,_SH.pdf). pada tanggal 24 Januari 2018.
- . 2017. “*Situasi Tenaga Keperawatan Indonesia*” dalam *Infodatin Perawat: Pusat Data dan Informasi Kementerian Kesehatan RI*, diakses dari <http://www.depkes.go.id/resources/download/pusdatin/infodatin/infodatin%20perawat%202017.pdf>. pada tanggal 24 Januari 2018.

### **Undang-Undang**

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang RI No. 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.

Undang-Undang RI No. 38 Tahun 2014 tentang Keperawatan.



**BAGIAN 3**

---

**HUKUM PERDATA  
DAN BISNIS**

---



**SEMINAR NASIONAL  
MAGISTER HUKUM UNS 2018**



## PEWARISAN TERHADAP ANAK DALAM KEPEMILIKAN WARISAN

Rinto Nur Utomo\* dan Lego Karjoko\*\*

### ABSTRAK

Penulisan hukum ini mengkaji pewarisan terhadap anak dalam harta warisan. Untuk memberikan preskripsi mengenai pewarisan terhadap warisan kepada anak dalam harta warisan. Warisan dapat dibuka dan dinyatakan terbuka bagi ahli waris ketika pewaris meninggal dunia. Dengan kata lain, kita hanya berhak membagi warisan setelah pemiliknya meninggal dunia. Untuk menerima suatu hak, diperbolehkan orang itu belum dewasa, tetapi ia harus diwakili oleh orang tua atau walinya. Wali disini mempunyai fungsi mengurus kekayaan anak yang berada dibawah pengawasannya dengan sebaik-baiknya dan bertanggung jawab tentang kerugian-kerugian yang ditimbulkan oleh pengawasan yang buruk. Dalam hal peralihan yang diberikan kepada anak dibawah umur dan di bawah tanggung jawab seorang wali maka tidak terlepas dari peran fungsi dari Balai Harta Peninggalan (BHP). Penulisan hukum ini menggunakan metode normatif, dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui studi pustaka.

**Kata kunci:** pewaris, warisan, ahli waris, orang tua, anak.

### A. Pendahuluan

Hukum Perkawinan di Indonesia yang berlaku saat ini adalah UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (untuk selanjutnya disingkat UUP). Hukum perkawinan ini menggantikan hukum perkawinan yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata, *Burgelijk Wetboek* (*Staatsblad* 1917 Nomor 129). Orang-orang Indonesia Pribumi yang beragama Kristen yang tinggal di Pulau Jawa, Madura, Manado (Minahasa) dan Maluku berlaku suatu peraturan tersendiri mengenai perkawinan, yaitu Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Staatsblad* 1933 Nomor 74).

Selain itu, diatur secara tersendiri tentang perkawinan campuran yaitu perkawinan antara dua orang yang tunduk kepada hukum yang berlainan (*Staatsblad* 1898 Nomor 158). Peraturan-peraturan sebelumnya berlaku lagi sejauh tidak diatur di dalam UUP.<sup>1</sup>

Sekalipun masalah “keluarga-sedarah dan keluarga-semenda” yang intinya adalah pembicaraan mengenai hubungan keluarga diatur dalam Bab XII, sedangkan mengenai “Kebapakan dan Keturunan anak” diatur dalam bab sebelumnya, yaitu Bab XII Buku I K.U.H. Perdata, tetapi dalam pembicaraan kita, kita akan membahas keduanya bersama-

\* Mahasiswa Kenotariatan Universitas Negeri Sebelas Maret Surakarta, Fakultas Hukum, Magister Kenotariatan Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami Nomor 26. A. Surakarta 57126, rintonurutomo@gmail.com/nur\_pasti@yahoo.com.id, S.H. (Universitas Atma Jaya Yogyakarta).

\*\* Dosen Kenotariatan Universitas Negeri Sebelas Maret Surakarta, Fakultas Hukum, Magister Kenotariatan Universitas Sebelas Maret Surakarta.

1 Agustinus Edy Kristiantio Patra M. Zen, *Panduan Bantuan Hukum di Indonesia, Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia, 2009, hlm. 105.

sama sekaligus, karena pembicaraan mengenai kebapaan dan keturunan adalah pembicaraan mengenai hubungan keluarga juga. Namun demikian, sebaliknya juga harus diakui, bahwa berbicara tentang hubungan keluarga juga tidak bisa lepas dari berbicara tentang keturunan karena keturunan merupakan bagian pokok dari anggota keluarga.

Selanjutnya mengingat bahwa Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974. (selanjutnya disingkat U.U.P) berisi ketentuan-ketentuan hukum keluarga yang sekarang, paling tidak sebagian, telah dinyatakan berlaku secara nasional, maka ada kalanya kita harus menengok atau memperbandingkannya dengan ketentuan K.U.H.Perdata.<sup>2</sup>

Harus diakui bahwa persoalan tentang keabsahan anak akan selalu bergantung pada masalah tentang keabsahan perkawinan dan segala aspek hukum yang menyertainya, karena sah dan tidaknya anak yang dilahirkan akan ditentukan oleh sah atau tidaknya perkawinan yang dilakukan oleh orang tuanya. Sehingga sebelum melakukan penelaahan tentang kedudukan anak dihadapan hukum, maka terlebih dahulu kita harus mempelajari tentang seluk beluk perkawinan, baik dari sudut pandang agama yang diberikan hak untuk menentukan keabsahannya, maupun dari sudut pandang hukum negara terhadap pencatatannya.<sup>3</sup>

Anak sah menempati kedudukan (*strata*) yang paling tinggi dan paling sempurna dimata hukum dibandingkan dengan anak dalam kelompok-kelompok yang lain, karena anak sah menyanggah seluruh hak yang diberikan oleh hukum, antara lain hak waris dalam peringkat yang paling tinggi diantara golongan-golongan ahli waris yang lain, hak sosial dimana ia akan mendapatkan status yang terhormat ditengah-tengah lingkungan masyarakat, hak alimentasi, hak untuk mendapatkan penamaan ayah dalam akta kelahiran dan hak-hak lainnya.<sup>4</sup>

Dianggapnya hak waris sebagai suatu hak kebendaan menimbulkan banyak keberatan dari para sarjana hukum. Keberatan para sarjana adalah, bahwa para ahli waris mendapatkan seluruh aktiva dan pasiva, yang dipunyai pewaris, dan para ahli waris memperolehnya tanpa harus berbuat apa-apa, semua aksi-aksi (tuntutan) yang dapat dilancarkan oleh pewaris, sekarang dapat dilancarkan oleh para ahli waris. Para ahli waris mendapatkannya berdasarkan hak *saisine*. Jadi ahli waris menggantikan hak-hak dan kewajiban pewaris, dengan perkataan lain menggantikan positie pewaris. Kalau disamping itu ahli waris masih mempunyai hak-hak khusus yang lain, maka mestinya hak tersebut suatu ketika akan berakhir, tetapi ternyata tidak ada ketentuan yang menunjukkan hal yang demikian.

Hak "*Hereditas petito*" (Pasal 834) merupakan hak yang tidak diturunkan dari pewaris, melainkan hak ahli waris sendiri, yang diberikan oleh Undang-Undang, lembaga mana berasal dari Hukum Romawi. Jadi dimasukkannya Peraturan-peraturan mengenai pewarisan di dalam Buku II didasarkan atas anggapan, bahwa pewarisan merupakan salah satu cara untuk memperoleh hak milik. Namun hendaknya kita ingat, bahwa yang berpindah berdasarkan pewarisan tidak hanya hak milik, tetapi juga hak-hak *erfpact*, hak tagih, bahkan tidak hanya hak-hak dalam lapangan hukum kekayaan saja, tetapi juga hak-hak tertentu yang berasal dari hubungan hukum kekeluargaan, dan disamping itu juga turut beralih semua

2 J. Sartrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang*, ctk. Pertama, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2000, hlm. 1-2.

3 D.Y. Witanto, *Hukum Keluargan Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin, Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materil UU Perkawinan*, ctk. Pertama, Jakarta, Prestasi Pustakaraya, 2012, hlm. 24.

4 *Ibid.*, hlm. 37



kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum kekayaan.<sup>5</sup>Berdasarkan uraian diatas, maka penulis tertarik untuk meneliti dan mengkaji lebih mendalam dan menuangkannya dalam sebuah tulisan yang berbentuk call of papers dengan judul: “pewarisan terhadap anak dalam harta warisan.”

### 1. Rumusan Masalah

Untuk itu penulis membatasi pokok permasalahan yang akan dibahas, yaitu “Bagaimana perolehan pewarisan terhadap anak dalam harta warisan?”

### 2. Metode Penelitian Hukum

Penelitian menggunakan metode normatif. Pendekatan-pendekatan yang di dalam penelitian hukum adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case aproach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).<sup>6</sup> Untuk memberikan preskripsi mengenai pewarisan terhadap anak dalam kepemilikan Kewarisan. Pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui studi pustaka.

## B. Pembahasan

### 1. Pewarisan Terhadap Anak Dalam Harta Warisan

Yang dimaksud dengan hubungan hukum adalah hubungan antara subyek hukum ataupun antara subyek hukum dengan objek hukum, yang diatur oleh hukum dan menimbulkan akibat hukum yaitu hak dan kewajiban. Syarat untuk terjadinya hubungan hukum:

- a. Adanya dasar hukum, yaitu peraturan hukum yang mengatur hubungan hukum tersebut.
- b. Peristiwa hukum, yaitu kejadian yang membawa akibat hukum yang diatur oleh hukum, yaitu perikatan.

Dengan adanya dasar hukum dan peristiwa hukum tersebut akan menimbulkan suatu perikatan (hukum). Yang dimaksud dengan perikatan adalah: suatu hubungan hukum antara sejumlah subyek-subyek hukum, sehubungan dengan itu, seorang atau beberapa orang daripadanya mengikatkan dirinya untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu terhadap pihak lain. (R.Setiawan, 1987:2)<sup>7</sup>

Perkawinan adalah Suatu ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri, dengan tujuan membentuk pria dan seorang wanita sebagai suami isteri, dengan tujuan membentuk keluarga bahagia.<sup>8</sup>

Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, dalam Pasal 1 menentukan bahwa: Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga,

5 J. Satrio, *Hukum Waris*, ctk. Kedua, Bandung , Penerbit Alumni, 1992, hlm. 5.

6 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum, Edisi Revisi*, Jakarta, PT. Kharisma Putra Utama, Prenada Media Group, , 2016, hlm. 133.

7 H.Zaeni Asyhadie, Arief Rahman, *Pengantar Ilmu Hukum, edisi. Pertama*, ctk. Pertama, Jakarta, PT. Rajagrafindo Persada, 2013, hlm. 66.

8 MR. Martiman Proodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia, dilengkapi Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, PP Nomor 9 Tahun 1975, Inpres 1 Tahun 1991, Kepmen Nomor 154 Tahun 1991, Komplikasi Hukum Islam*, ctk. Ketiga, Jakarta, Indonesia Legal Center Publising, CV. Karya Gemilang, 2011, hlm. 31.



rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Tuhan Yang Maha Esa.<sup>9</sup>

Menurut UUP, suatu perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut agama dan kepercayaannya masing-masing. Perkawinan bagi orang yang beragama Islam dilakukan oleh wali pengantin wanita (bapak kandung) disatu pihak, di hadapan Pejabat Kantor Urusan Agama (KUA). Bagi yang beragama Kristen perkawinan harus dilaksanakan di hadapan Pendeta dari Gerejaanya. Setelah itu, bagi yang beragama Islam pencatatan akan dilakukan oleh KUA sedangkan yang bukan Islam, pencatatan dilakukan oleh Pegawai Kantor Catatan Sipil di setiap Kabupaten/Kota.<sup>10</sup>

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dalam Pasal 830, menyatakan bahwa: Pewarisan hanya berlangsung karena kematian.<sup>11</sup>

Hukum waris menurut para sarjana pada pokoknya adalah peraturan yang mengatur perindahan kekayaan seorang yang meninggal dunia kepada satu atau beberapa orang lain. Intinya adalah peraturan yang mengatur akibat-akibat hukum dari kematian seorang terhadap harta kekayaan yang berwujud: perpindahan kekayaan si pewaris dan akibat hukum perpindahan tersebut bagi para ahli waris, baik dalam hubungan antara sesama ahli waris maupun antara mereka dengan pihak ketiga. Karenanya kita baru berbicara tentang masalah pewarisan kalau:

- a. Ada orang yang mati
- b. Ada harta yang ditinggalkan dan
- c. Ada ahli waris.

Kalau selanjutnya di dalam tulisan ini, ada disebutkan tentang pewarisan, maka yang dimaksud adalah orang yang meninggal dunia dengan meninggalkan harta kekayaan. Sedang "ahli waris". Adalah mereka-mereka yang menggantikan kedudukan si pewaris dalam bidang hukum kekayaan. Karena meninggalnya pewaris.<sup>12</sup>

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dalam Pasal 832, menyatakan bahwa: Menurut Undang-undang yang berhak untuk menjadi ahli waris ialah, para keluarga sedarah, baik sah, maupun luar kawin dan si suami atau istri yang hidup terlama, semua menurut peraturan tertera dibawah ini.

Dalam hal, bilamana baik keluarga sedarah, maupun si yang hidup terlama di antara suami, tidak ada, maka segala harta peninggalan si yang meninggal, menjadi milik Negara, yang mana berwajib akan melunasi segala utangnya, sekedar harta peninggalan mencukupi untuk itu.<sup>13</sup>

9 Pasal 1, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

10 Agustinus Edy Kristiantio Patra M. Zen, *Op.cit.*, hlm. 105.

11 Pasal 830, KUH Perdata, dalam Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum, KUH Perdata, KUHP, KUHP, Dilengkapi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-Undang RI No.1 Tahun 2006, tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana, Surat Putusan Mahkamah Konstitusi No.6/PUU-V/2007, tentang Perubahan Pasal 154 dan 155 Dalam KUHP, PP No. 58 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas PP No. 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, ctk. Kedua, Wacana Intelektual, 2015, hlm. 201.

12 J. Satrio, *Op.cit.*, hlm 8.

13 Pasal 832, KUHPerdata, dalam Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum, KUH Perdata, KUHP, KUHP, Dilengkapi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-Undang RI No.1 Tahun 2006, tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana, Surat Putusan Mahkamah Konstitusi No.6/PUU-V/2007, tentang Perubahan Pasal 154 dan 155 Dalam KUHP, PP No. 58 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas PP No. 27 Tahun 1983 tentang



Warisan dapat dibuka dan dinyatakan terbuka bagi ahli waris ketika pewaris meninggal dunia. Dengan kata lain, kita hanya berhak membagi warisan setelah pemiliknnya meninggal dunia.

Di Indonesia terdapat bermacam-macam hukum waris yang berlaku bagi warga Negara Indonesia, yaitu:

a. Hukum Waris Barat

Hukum waris barat berlaku untuk orang non-islam dan diatur di dalam Buku Kedua tentang kebendaan Kitab UU Hukum Perdata (KUHPer). KUH Perdata telah membagi para waris itu dalam tiga golongan, yaitu:

- 1) Golongan pertama: anak dan istri/suami.
- 2) Golongan kedua: orang tua dan saudara.
- 3) Golongan ketiga: lain-lain, mulai dari paman/bibi atau saudara-saudara sepupu.

Asas dalam hukum waris adalah apa bila ada waris golongan pertama, itu sudah menutup waris-waris yang lain. Para waris golongan kedua baru maju ke depan apabila tidak ada waris dari golongan pertama, begitu seterusnya. Prinsip pembagian warisan dalam hukum waris barat adalah persamaan hak antara laki-laki dan perempuan. Sehingga pembagian warisan dibagi rata diantara para waris, termasuk di dalamnya janda, mempunyai hak sama dengan ahli waris yang lain.

b. Hukum waris Islam

Hukum waris Islam diatur di dalam Pasal 171-214 Komplekasi Hukum Islam, Penggolongan/Kelompok-kelompok ahli wris di dalam hukum Islam dibagi dalam:

- 1) Menurut Hubungan darah:
  - a) Golongan laki-laki terdiri dari ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman dan kakek.
  - b) Golongan perempuan terdiri dari Ibu, anak perempuan, saudara perempuan dan nenek.
- 2) Menurut hubungan perkawinan terdiri dari duda atau janda.

Apabila semua ahli waris ada, maka yang berhak mendapatkan warisan hanya anak, ayah, ibu, janda atau duda. Dalam hukum waris Islam, laki-laki mendapat dua bagian dari harta warisan, sedangkan besarnya bagian masing-masing dapat di lihat dalam Pasal 176-185 Komplekasi Hukum Islam.

c. Hukum Waris adat

Dalam hukum adat di Indonesia, seorang anak perempuan hanya mendapat separuh dari bagian anak laki-laki. Di Jawa adat tersebut disebut "sepikul-segendong". Bagi suku Batak, hanya anak laki-laki yang mempunyai hak atas waris orang tuanya, sedangkan anak perempuan tidak berhak menerima waris. Dalam praktik, anak laki-laki mempunyai kewajiban untuk membiayai pendidikan saudara perempuan atau memberikan sebidang tanah yang bukan berasal dari waris orang tuanya.

Penggunaan jenis hukum yang ada diserahkan kepada pihak-pihak yang bersengketa. Dalam penyelesaian sengketa waris yang ada dimasyarakat, penyelesaian yang terbaik adalah dengan musyawarah di antara ahli waris. Pembagian warisan karena wasiat lebih

mudah dilaksanakan karena di dalam surat wasiat telah jelas mengenal besarnya hak dari penerima warisan.

Apabila pembagian warisan tidak dapat diselesaikan dengan cara musyawarah, maka para ahli waris dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan sesuai dengan pilihan hukumnya. Bagi yang beragama Islam, dapat mengajukan permohonan Fatwa waris, dimana akan dikeluarkan penetapan dari Hakim Pengadilan Agama yang menentukan besarnya bagian bagi ahli waris masing-masing. Fatwa waris yang dikeluarkan oleh Pengadilan Agama dapat digunakan untuk mengurus administrasi pada bundel waris dan atau dapat digunakan sebagai persyaratan peralihan hak.

Bagi yang beragama non-Islam, jika para ahli waris sepakat dan hanya membutuhkan untuk menentukan bagiannya masing-masing, para ahli waris menghadap Notaris yang kemudian akan dikeluarkan surat keterangan waris. Jika terjadi sengketa antara ahli waris mengenai jumlah bagian warisan maka para pihak dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama.<sup>14</sup>

Undang-undang hanya mengakui asal usul tentang keabsahan anak dengan akta kelahiran yang terdaftar di Kantor Catatan Sipil itu karena si anak memiliki kedudukan yang tidak terganggu sebagai anak yang sah. Apa sebenarnya maksud dari kedudukan yang tidak terganggu? Jika dilihat berdasarkan konteksnya, maka suatu kedudukan yang tidak terganggu pada seorang anak adalah dimana keberadaan si anak dalam suatu kekuasaan orang tua tidak pernah dipermasalahkan keabsahannya baik oleh orang tuanya sendiri, maupun oleh pihak-pihak lain yang memiliki kepentingan terhadap hubungan antara anak dengan orang tuanya.

Menurut Pasal 262 KUH Perdata bahwa kepemilikan status dan kedudukan yang demikian itu dapat dibuktikan dengan peristiwa-peristiwa, baik yang bersama-sama maupun sendiri-sendiri yang menunjukkan antara orang tertentu dan keluarga yang diakui olehnya bahwa dia termasuk didalamnya, dan peristiwa-peristiwa yang dimaksud itu antara lain:

- 1) Bahwa orang-orang itu selalu memakai nama si ayah yang dikatakan telah menurunkannya.
- 2) Si ayah telah memperlakukan dia sebagai anaknya dengan suatu pengurusan pemberian, pendidikan, pemeliharaan dan penghidupan.
- 3) Bahwa masyarakat senantiasa mengakui dia selaku anak si ayah tersebut.
- 4) Bahwa anak saudaranya mengakui bahwa dia sebagai anak dari si ayah tersebut.

Pasal 263 KUH Perdata menyebutkan bahwa:

“Tiada seorang pun dapat menyandarkan diri pada kedudukan yang bertentangan dengan kedudukan yang nyata di nikmatinya dan sesuai dengan akta kelahirannya dan sebaliknya tiada seorang pun dapat menyanggah kedudukan yang dimiliki seseorang sesuai dengan akta kelahirannya.”

Suatu kedudukan yang telah disandang dan dinikmatinya merupakan suatu keadaan yang harus dipandang bahwa ia berada dalam kedudukan itu dan tidak diperkenankan oleh hukum jika orang tersebut mendalilkan suatu kedudukan yang bertentangan dengan yang sedang dinikmatinya, misalnya ia telah mendapatkan status sebagai

14 Agustinus Edy Kristiantio Patra M. Zen, *Op.cit.*, hlm. 112-113.



ayah dari seorang anak sesuai dengan yang tercantum dalam akta kelahiran si anak dan atas keadaan tersebut si ayah juga memanfaatkan kedudukan hukum itu dengan cara memelihara dan mendidik si anak layaknya sebagai ayah dan orang tua yang baik, dalam kondisi seperti itu si ayah tidak diperbolehkan lagi oleh Undang-undang untuk menyadarkan diri pada suatu pernyataan bahwa anak tersebut bukanlah anaknya. Begitupun sebaliknya kekuatan akta kelahiran tidak dapat gugur oleh sanggahan pihak lain yang menyatakan bahwa kedudukan anak dengan ayahnya bukan kedudukan yang sebenarnya menurut hukum.

Anak luar kawin selain anak zina dan anak sumbang akan memiliki hubungan perdata dengan ayah dan ibunya melalui pengakuan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 280 KUH Perdata, pengakuan anak tersebut dapat dilakukan dengan berbagai cara antara lain:

1. Dengan akta otentik sebelum perkawinan.
2. Bersamaan pada waktu melaksanakan perkawinan.
3. Dibuat oleh pegawai catatan sipil yang didaftarkan dalam daftar kelahiran.<sup>15</sup>

Suatu pengakuan yang dilakukan oleh ayah biologis tidak akan diperkenankan secara hukum untuk dilakukan, jika ibu si anak tidak menyetujuinya, hal ini memberikan pengertian bahwa pengakuan anak oleh seorang ayah tidak dapat begitu saja dilakukan karena pelaksanaannya memerlukan persetujuan yang tegas dari pihak ibu, hal ini untuk menghindari kekeliruan dalam menentukan asal usul si anak, karena secara psikologis pihak ibulah yang lebih tahu siapa ayah biologis yang sebenarnya.<sup>16</sup>

Secara hukum, anak-anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya (Pasal 43 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUP) jo. Pasal 100 Komplikasi Hukum Islam atau KHI). Oleh karena itu, anak tersebut secara hukum tidak dianggap mempunyai hubungan hukum dengan ayahnya. Dengan demikian, di dalam akta kelahiran, anak tersebut akan dicatat sebagai anak dari ibunya.<sup>17</sup> Didalam hukum dijelaskan bahwa setiap orang dapat menjadi subyek hukum, tetapi menurut ketentuan Undang-undang ada subyek hukum itu hanya mempunyai kehendak, tetapi tidak mampu menuangkan kehendaknya, di dalam perbuatan hukum, menurut R. Subekti (1994:34) mereka-mereka itu adalah:

- a. Orang yang belum dewasa/anak di bawah umur
- b. Orang dewasa tetapi tidak mampu berbuat (gila)
- c. Wanita dalam perkawinan.

Mengenai subyek hukum yang tidak sempurna, yaitu orang-orang yang belum dewasa menurut Pasal 330 KUHPerdata mereka yang belum mencapai umur 21 Tahun atau belum pernah menikah sebelumnya. Mereka pada dasarnya diberi kebebasan untuk bertindak menurut kehendaknya, terhadap kebebasan tersebut, pembuat Undang-undang memberikan pembatasan-pembatasan antara lain yang berkaitan dengan faktor umum, yang mengandung unsur perlindungan. Kesemuanya berkaitan dengan masalah kecakapan bertindak dalam hukum.

Untuk menerima suatu hak, diperbolehkan orang itu belum dewasa, tetapi ia harus diwakili

<sup>15</sup> D.Y. Witanto, *Op.cit.*, hlm. 126-128.

<sup>16</sup> *Ibid.*, hlm. 129.

<sup>17</sup> Winarko Agus Wibowo, *Tanya Jawab Hukum Waris Dan Anak*, ctk. Pertama, Ciputat, Hukum online.com, Kataelha, 2010, hlm. 80.



oleh orang tua atau walinya. Wali disini mempunyai fungsi mengurus kekayaan anak yang berada dibawah pengawasannya dengan sebaik-baiknya dan bertanggungjawab tentang kerugian-kerugian yang ditimbulkan oleh pengawasan yang buruk. Dalam hal peralihan yang diberikan kepada anak dibawah umur dan di bawah tanggung jawab seorang wali maka tidak terlepas dari peran fungsi dari Balai Harta Peninggalan (BHP).

Balai Harta Peninggalan (BHP) merupakan pelaksana penyelenggara hukum dibidang harta peninggalan dalam lingkungan Departemen Hukum dan HAM. Lembaga ini tidak hanya mengurus anak yatim piatu dan anak-anak yang belum dewasa, tetapi juga mengurus harta kekayaan orang yang hilang serta harta kekayaan mereka yang telah pailit.<sup>18</sup>

### C. Penutup

Penggunaan jenis hukum yang ada diserahkan kepada pihak-pihak yang bersengketa. Dalam penyelesaian sengketa waris yang ada dimasyarakat, penyelesaian yang terbaik adalah dengan musyawarah di antara ahli waris. Pembagian warisan karena wasiat lebih mudah dilaksanakan karena di dalam surat wasiat telah jelas mengenal besarnya hak dari penerima warisan.

Apabila pembagian warisan tidak dapat diselesaikan dengan cara musyawarah, maka para ahli waris dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan sesuai dengan pilihan hukumnya. Bagi yang beragama Islam, dapat mengajukan permohonan Fatwa waris, dimana akan dikeluarkan penetapan dari Hakim Pengadilan Agama yang menentukan besarnya bagian bagi ahli waris masing-masing. Fatwa waris yang dikeluarkan oleh Pengadilan Agama dapat digunakan untuk mengurus administrasi pada bundel waris dan atau dapat digunakan sebagai persyaratan peralihan hak.

Bagi yang beragama non-Islam, jika para ahli waris sepakat dan hanya membutuhkan untuk menentukan bagiannya masing-masing, para ahli waris menghadap Notaris yang kemudian akan dikeluarkan surat keterangan waris. Jika terjadi sengketa antara ahli waris mengenai jumlah bagian warisan maka para pihak dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Agustinus Edy Kristiantio Patra M. Zen, *Panduan Bantuan Hukum di Indonesia, Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2009, J. Sartrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang*, ctk. Pertama, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- D.Y. Witanto, *Hukum Keluargan Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin, Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materil UU Perkawinan*, ctk. Pertama, Jakarta, Prestasi Pustakaraya, 2012.

18 Asri Arianda, *Pelaksanaan Peralihan Hak Milik Atas Tanah Melalui Hibah Untuk Anak Di Bawah Umur*, Jurnal Reportorium, Program Magister (S2) Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Volume. 3 Nomor. 2, (2016), hlm. 29.



- H. Zaeni Asyhadie, Arief Rahman, *Pengantar Ilmu Hukum, edisi. Pertama*, ctk. Pertama, Jakarta, PT. Rajagrafindo Persada, 2013.
- J. Satrio, *Hukum Waris*, ctk. Kedua, Bandung, Penerbit Alumni, 1992.
- MR. Martiman Proodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, dilengkapi Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, PP Nomor 9 Tahun 1975, Inpres 1 Tahun 1991, Kepmen Nomor 154 Tahun 1991, *Komplikasi Hukum Islam*, ctk. Ketiga, Jakarta, Indonesia *Legal Center Publising*, CV. Karya Gemilang, 2011.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum, Edisi Revisi*, Jakarta, PT. Kharisma Putra Utama, Prenada Media Group, 2016.
- Winarko Agus Wibowo, *Tanya Jawab Hukum Waris Dan Anak*, ctk. Pertama, Ciputat, Kataelha, Hukum online.com, 2010.

### Jurnal

- Asri Arianda, *Pelaksanaan Peralihan Hak Milik Atas Tanah Melalui Hibah Untuk Anak Di Bawah Umur*, Jurnal Reportorium, Program Magister (S2) Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret. Vol 3. No. 2, (2016).

### Peraturan Perundang-Undangan

- Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum, KUH Perdata, KUHP, KUHAP, Dilengkapi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-Undang RI No.1 Tahun 2006, tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana, Surat Putusan Mahkamah Konstitusi No.6/PUU-V/2007, tentang Perubahan Pasal 154 dan 155 Dalam KUHP, PP No. 58 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas PP No. 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, ctk. Kedua, Wacana Intelektual, 2015.
- Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Tambahan Lembaran Negara Tahun 1974 Nomor 3019.





## PENERAPAN PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NO.2 TAHUN 2015 TENTANG TATA CARA GUGATAN SEDERHANA TERHADAP PEMERIKSAAN PERKARA PERDATA MENUJU PERADILAN YANG SEDERHANA, CEPAT DAN BIAYA RINGAN

Adi Niti Titis Perdana \*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini membahas Peraturan Mahkamah Agung tentang tata cara gugatan sederhana terhadap pemeriksaan perkara. Gugatan sederhana (*Small Claim Court*) memfokuskan pada penyelesaian sengketa perkara perdata yang nilai materil nya kurang dari Rp.200.000.000,00 juta rupiah. Peraturan Mahkamah Agung ini pada penyelesaian sengketa memberikan dampak bagi para pencari keadilan agar dalam proses mencari keadilan menjadi cepat, mudah dan berkekuatan hukum. Metode yang digunakan dalam studi ini adalah *social-legal approach* yang bersifat kualitatif, berdasarkan data kepustakaan. Dengan pendekatan *social-legal approach*, studi ini menggunakan dua pendekatan, yaitu pendekatan sosial dan pendekatan yuridis normatif. Penelitian ini menyimpulkan PERMA No.2 Tahun 2015 tentang tata cara gugatan sederhana memberikan dampak positif dalam penerapannya bagi para pencari keadilan khususnya dalam perkara perdata, namun gugatan sederhana (*Small Claims Court*) mempunyai ciri khas nilai gugatan materilnya dibawah Rp.200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

**Kata kunci:** gugatan sederhana, penyelesaian sengketa.

### Abstract

*Supreme Court's rules on the Small Claims Court practice and procedure are discussed in this research. Small Claims Court focuses on the private disputes which don't involve large amounts of money or less than Rp 200.000.000, 00 (two hundred million rupiah). The rules allows the trial to be easy, fast, and enforceable. Socio-legal approach is the method of this research. It is qualitative based on literature. The research uses two approach, they are social approach and normative approach. It summarize that PERMA number 2 of 2015 on the practice and procedure of Small Claims Court is giving a tremendous results to those who seek justice especially in private disputes although the so called Small Claims Court has a maximum monetary limit under Rp 200.000.000, 00 ( two hundred million rupiah).*

**Keywords:** *small claims court, dispute settlement.*

### A. Pendahuluan

Gugatan Sederhana (*Small Claim Court*) telah lama berkembang baik di negara-negara yang bersistem hukum *Common Law* maupun negara-negara dengan sistem hukum *Civil law*. Bahkan tumbuh dan berkembang pesat tidak hanya di negara maju seperti Amerika, Inggris, Kanada, Jerman, Belanda tetapi juga dinegara-negara berkembang baik di benua Amerika Latin, Afrika dan Asia. Hal ini dikarenakan forum penyelesaian sengketa bisnis

---

\* Mahasiswa Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum; Email : adintpperdana@gmail.com



melalui pengadilan yang efisien, cepat dan biaya perkara murah bagi perkara yang jumlah nilai perkaranya kecil diperlukan dalam dunia bisnis. Pembentukan suatu forum demikian sangat dibutuhkan terutama bagi negara berkembang seperti Indonesia, untuk meningkatkan kepercayaan para investor dalam dan luar negeri guna mengembangkan dunia bisnis.

Small claims court yang pertama di Amerika Serikat dikembangkan pada awal abad kedua puluh karena proses formal peradilan perdata yang begitu kompleks, rumit, dan mahal yang tidak dapat digunakan oleh sebagian besar orang yang memiliki penghasilan sedikit atau pengusaha kecil yang memiliki upah atau rekening yang kecil, sebagai sarana yang murah untuk melakukan penagihan utang. Pembentukan suatu forum demikian sangat dibutuhkan terutama bagi negara berkembang seperti Indonesia, untuk meningkatkan kepercayaan para investor dalam dan luar negeri guna mengembangkan dunia bisnis, mengingat *small claims court* merupakan mekanisme penyelesaian sengketa secara sederhana dan singkat dengan hasil keputusan yang mengikat para pihak. Menurut pendapat penulis, dengan adanya mekanisme small claims court, maka penyelesaian sengketa perdata, khususnya sengketa bisnis dengan nilai gugatan yang kecil, di Indonesia menjadi lebih mudah dan memberikan kepastian hukum. Keadaan ini pada gilirannya akan meningkatkan kepercayaan investor asing untuk berbisnis di Indonesia. Permasalahan berikutnya yang perlu dikaji lebih lanjut adalah bagaimana prespektif mekanisme penyelesaian sengketa bisnis melalui small claims court dalam sistem peradilan di Indonesia.

Mahkamah Agung (MA) telah menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana yang selanjutnya disingkat PERMA Nomor 2 Tahun 2015. Istilah Gugatan sederhana lazim disebut juga dengan *small claims court*, yaitu gugatan perdata ringan dengan proses penyelesaian perkara cepat. Beberapa pembatasan telah diatur dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2015. Misalnya, dalam pengajuan Gugatan, nilai objek perkara maksimal Rp. 200.000.000'- (dua ratus juta rupiah) dengan proses pembuktian sederhana dan dipimpin oleh hakim tunggal. Jangka waktu penyelesaian perkara ini maksimal 25 hari kerja harus sudah diputuskan. Putusannya pun bersifat final dan mengikat di tingkat pertama. Prosedur pengajuan Gugatan sederhana juga tidak wajib diwakili kuasa hukum maupun advokat seperti halnya dalam perkara Gugatan perdata biasa. Namun, para pihak (Penggugat dan Tergugat) dengan atau tanpa kuasa hukum wajib hadir langsung selama persidangan. Maka dari itu tidak dapat diajukan suatu Gugatan apabila Tergugat tidak diketahui tempat tinggal ataupun domisilinya. Penggunaan jasa advokat tentunya akan mengeluarkan biaya yang tidak sedikit. Aturan itu sebenarnya mengandung penekanan para pihak tidak perlu menggunakan jasa advokat agar proses peradilan lebih efektif dan efisien (*litigation of efficiency*). Sebab, perkara Gugatan sederhana ini tidak dirancang sebagai sengketa, tetapi mencari solusi atas persoalan hukum yang dihadapi para pihak secara cepat dan sederhana.

## 1. Tujuan penelitian

Adapun tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian hukum ini adalah:

- a. Tujuan Objektif
  - 1) Untuk mengetahui kendala-kendalapenerapan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 dengan merumuskan faktor-faktor yang berpengaruh terhadap implementasi gugatan sederhana pada penanganan perkara.
  - 2) Untuk mengetahui upaya-upaya yang dapat dilakukan untuk mencapai keefektifan pelaksanaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015.

**b. Tujuan Subjektif**

- 1) Untuk menambah wawasan, pengetahuan dan kemampuan peneliti mengenai Hukum Nasional dalam bidang sistem peradilan perdata khususnya mengenai faktor-faktor yang berpengaruh terhadap implementasi gugatan sederhana pada tahap penanganan perkara.
- 2) Untuk memenuhi persyaratan akademis guna memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta.

**2. Manfaat Penelitian**

Adapun manfaat penelitian ini dikelompokkan menjadi manfaat teoritis dan manfaat praktis, yaitu sebagai berikut:

**a. Manfaat Teoretis**

- 1) Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat pada pengembangan ilmu pengetahuan di bidang ilmu hukum pada umumnya dan hukum yang terkait gugatan sederhana pada khususnya.
- 2) Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi acuan terhadap penelitian-penelitian sejenis pada tahap selanjutnya.

**b. Manfaat Praktis**

- 1) Hasil penelitian ini diharapkan memberikan wawasan, informasi dan pengetahuan kepada berbagai pihak mengenai efektivitas penerapan dari Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 terhadap gugatan sederhana yang diajukan di Pengadilan Negeri Surakarta, Pengadilan Negeri Sukoharjo, Pengadilan Negeri Klaten.
- 2) Menjadi sebuah wadah bagi peneliti untuk mendapatkan pengetahuan dan wawasan baru mengenai permasalahan hukum yang diteliti.

**3. Landasan Konseptual**

Dalam bidang hukum, hubungan yang tidak terpisahkan antara teori dengan praktik dijelaskan oleh Sudikno Mertokusumo sebagai berikut. *“Penemuan hukum pada dasarnya merupakan kegiatan dalam praktik hukum (hakim, pembentuk undang-undang, dan sebagainya). Akan tetapi, penemuan hukum tidak dapat dipisahkan dari ilmu (teori) hukum. Kalaupun secara historis teoretis praktik hukum itu lahirnya lebih dahulu dari ilmu hukum, tetapi dalam perkembangannya praktik hukum memerlukan teori landasan teoretis dari ilmu hukum. Jadi dalam praktiknya praktik hukum dan ilmu hukum itu saling memerlukan satu sama lain”* oleh karena itu, mengapa profesi hukum seperti Hakim, Jaksa dan Advokat atau Notaris hanya dapat diisi oleh orang-orang yang lulus pendidikan tinggi ilmu hukum. Artinya mereka yang telah belajar teori tentang hukum yang dapat melaksanakan praktik hukum.

Sebagai bagian hukum acara (*procesrecht* atau *formeelrecht*) maka hukum acara perdata mempunyai ketentuan-ketentuan pokok yang bersifat umum dan dalam penerapannya hukum acara perdata dengan dimensi khusus berfungsi untuk mempertahankan, memelihara, dan menegakkan ketentuan-ketentuan hukum perdata materiil. Karena aspek khusus seperti itu tampaknya eksistensi hukum acara perdata sangat *urgent* untuk berlangsungnya ketentuan hukum perdata materiil.

Hukum acara perdata merupakan hukum perdata formil yang mengatur bagaimana ditegakkannya hukum perdata materiil apabila terjadi suatu pelanggaran-pelanggaran tertentu. Tidak ada keseragaman pendapat tentang batasan dari para ahli maupun



doktrina dalam mendefinisikan Hukum Acara Perdata itu sendiri. Pendapat ahli yang memiliki beberapa intisari yang mendekati sama tentang definisi dari Hukum Acara Perdata. Secara umum Hukum Acara Perdata yaitu peraturan hukum yang mengatur proses penyelesaian perkara perdata melalui hakim (di pengadilan) sejak diajukannya gugatan, pelaksanaan gugatan hingga turunnya putusan dari Majelis Hakim.

Wirjono mengemukakan batasan bahwa hukum acara perdata sebagai rangkaian peraturan-peraturan yang memuat cara bagaimana orang harus bertindak terhadap dan di muka pengadilan dan cara bagaimana pengadilan itu harus bertindak satu sama lain untuk melaksanakan berjalannya peraturan-peraturan hukum perdata.

Sudikno Mertokusumo memberi batasan hukum acara perdata adalah peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materiil dengan perantaraan hakim. Dengan perkataan lain, hukum acara perdata merupakan peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materiil. Lebih konkret lagi dapatlah dikatakan bahwa hukum acara perdata mengatur tentang bagaimana caranya mengajukan tuntutan, hak, memeriksa serta memutusnya dan pelaksanaan daripada putusannya.

#### 4. Metodologi Penelitian

Metode dimaksud adalah cara-cara untuk memperoleh informasi atau bahan yang diperlukan dalam studi ini. Metodologi penelitian ilmiah adalah "...the process, principles and procedures by which approach problem and seek answers. In the social science, the term applies to how to conduct research". Metodologi pada hakikatnya berusaha untuk memberikan pedoman tentang cara-cara seorang ilmuwan untuk mempelajari, menganalisa dan memahami lingkungan-lingkungan yang dihadapinya. Sedangkan yang dimaksud dengan penelitian ialah usaha untuk menghimpun serta menemukan hubungan-hubungan yang ada antara fakta-fakta yang diamati secara seksama. Apabila dikaitkan dengan ilmu hukum, maka penelitian ilmiah merupakan sarana untuk mengembangkan ilmu hukum. Ilmu hukum mencakup kegiatan mengadakan analisa dan konstruksi secara sistematis, konsisten dan tepatm terhadap gejala atau peristiwa-peristiwa hukum dalam perkembangan dan perubahan sosial di dalam masyarakat.

Studi ini merupakan penelitian hukum yang bersifat eksploratif-teoritis. Menggali konsep pemikiran teoritis-akademis, mengaplikasikan konsep *small claims court* dipahami dan diaplikasikan sebagai penyelesaian sengketa perdata yang nilai gugatan materil paling banyak Rp.200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

Metode pengkajian yang digunakan adalah kombinasi antara metode kajian normatif dan metode kajian teoritis, dengan bantuan teori-teori yang relevan untuk mengantar pada kegiatan penegak hukum yang baik.

## B. Pembahasan

### 1. Karakteristik Khusus dalam Penyelesaian Gugatan Sederhana

Karakteristik menurut kamus besar bahasa Indonesia berarti mempunyai sifat khas sesuai dengan perwatakan tertentu. Definisi karakteristik menurut para ahli adalah fitur pembeda dari seseorang atau sesuatu. Karakteristik juga bermakna kualitas tertentu atau ciri khas dari sesuatu ataupun seseorang. Sudut pandang karakteristik dan kepribadian, Ilmu Hukum dipandang sebagai suatu ilmu yang memiliki karakter yang khas.

Karakter Ilmu Hukum yang demikian merupakan ilmu tersendiri (*sui generis*). Kualitas keilmiahannya sulit dikelompokkan dalam salah satu cabang pohon ilmu, baik cabang ilmu pengetahuan alam maupun cabang ilmu pengetahuan sosial.

Hukum Acara Perdata di Indonesia yang masih berpegang pada HIR maupun RBg sebagai hukum positif yang menjadi aturan main penyelesaian sengketa perdata di pengadilan tidak mengenal penyelesaian sengketa secara cepat maupun singkat sebagaimana yang diberlakukan untuk menyelesaikan perkara pidana dan tata usaha negara, dengan kata lain, HIR maupun RBg hanya membedakan perkara menjadi gugatan dan permohonan yang ketika diselesaikan melalui pengadilan, untuk sengketa jenis apapun para pihaknya terikat untuk mengikuti prosedur beracara yang sudah ditetapkan. Pemeriksaan dengan Acara Singkat sebenarnya pernah dikenal dalam *Reglement op de Rechtsvordering* (RV) namun tidak diberlakukan setelah Indonesia merdeka. Dengan Yurisprudensi MA No. 813 K/SIP/1976 melalui Putusan MA tanggal 17 Februari 1976 dipertegas bahwa hukum acara perdata Indonesia tidak mengenal pemeriksaan kilat/ singkat.

Perkembangan Hukum Acara Perdata di Indonesia yang awalnya hanya terdiri dari pemeriksaan secara biasa sekarang telah disederhanakan seiring dengan terbitnya PERMA Nomor 2 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana. Peradilan sederhana atau lazim disebut *Small Claim Court* adalah sebuah mekanisme penyelesaian perkara secara cepat sehingga yang diperiksa dalam *Small Claim Tribunal* tentunya adalah perkara-perkara yang sederhana. Dalam pasal 1 angka 1 PERMA nomor 2 tahun 2015 disebutkan Penyelesaian Gugatan Sederhana diartikan sebagai tata cara pemeriksaan di persidangan terhadap Gugatan perdata dengan nilai gugatan materiil paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) yang diselesaikan dengan tata cara dan pembuktiannya sederhana. Selain ketentuan mengenai besarnya nilai gugatan tentunya ada syarat-syarat lain untuk sebuah perkara dapat diselesaikan melalui *small claim court*.

PERMA Nomor 2 Tahun 2015 juga mengatur bahwa tidak semua perkara perdata dapat diselesaikan melalui peradilan sederhana, tetapi ada beberapa perkara saja yang dapat diselesaikan secara sederhana yaitu perkara cidera janji dan atau perbuatan melawan hukum dengan nilai gugatan materiil paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah). Perkara yang tidak dapat diajukan dengan mekanisme peradilan sederhana adalah perkara yang penyelesaiannya dilakukan melalui pengadilan khusus sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan dan sengketa hak atas tanah. (Pasal 3 ayat (1) dan ayat (2) PERMA Nomor 2 Tahun 2015).

## 2. Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana

Pemahaman dasar prosedur menurut kamus besara bahasa Indonesia adalah tahap kegiatan untuk menyelesaikan suatu aktivitas. Prosedur penyelesaian gugatan sederhana berarti tahapan-tahapan yang harus dilalui para pihak yang berperkara di Pengadilan dengan materi obyek gugatan sederhana. Penyelesaian gugatan sederhana memerlukan jangka waktu pemeriksaan paling lama 25 (dua puluh lima) hari sejak hari sidang pertama hingga dijatuhkannya putusan, sehingga tidak meliputi proses acara Replik-Duplik melainkan langsung dilanjutkan dengan Pembuktian guna meringkas waktu pemeriksaan.

Sesuai dengan ketentuan PERMA Nomor 2 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana, Penggugat pertama-tama mendaftarkan gugatan pada kepaniteraan





pengadilan bidang perdata. Penggugat juga dapat mendaftarkan gugatannya dengan mengisi blangko gugatan yang disediakan di kepaniteraan, yang berisi keterangan mengenai identitas penggugat dan tergugat, penjelasan ringkas duduk perkara, dan tuntutan penggugat. Penggugat wajib melampirkan bukti surat yang sudah dilegalisasi pada saat mendaftarkan gugatan sederhana.

Panitera muda perdata kemudian akan melakukan pemeriksaan syarat pendaftaran gugatan sederhana, dan mengembalikan gugatan bila gugatan tersebut tidak memenuhi syarat sebagai gugatan sederhana. Jika lolos, maka gugatan sederhana dicatat dalam buku register khusus gugatan sederhana.

Ketua Pengadilan menetapkan panjar biaya perkara yang wajib dibayar Penggugat, meski Penggugat yang tidak mampu dapat mengajukan permohonan beracara secara cuma-cuma (*prodeo*). Proses pendaftaran gugatan sederhana, penetapan hakim dan penunjukan panitera pengganti dilaksanakan paling lambat 2 (dua) hari kerja.

Hakim kemudian memeriksa materi gugatan sederhana, guna menilai sederhana atau tidaknya proses acara pembuktian yang perlu dilangsungkan nantinya di persidangan. Jika tidak termasuk kategori gugatan sederhana, maka hakim menerbitkan penetapan yang menyatakan bahwa gugatan bukan gugatan sederhana, mencoret dari register perkara dan memerintahkan pengembalian sisa biaya perkara kepada penggugat sehingga tidak otomatis dialihkan sebagai register perkara perdata biasa.

Hakim akan menetapkan hari sidang pertama apabila berkas-berkas perkara telah selesai. Penggugat yang tidak hadir pada hari sidang pertama, tanpa alasan yang sah dan patut, maka gugatan dinyatakan gugur. Dalam hal Tergugat tidak hadir pada hari sidang pertama, maka dilakukan pemanggilan kedua secara patut.

Tergugat yang tetap tidak hadir pada hari sidang kedua, maka hakim memutus perkara tersebut secara *verstek*. Terhadap putusan *verstek*, pihak Tergugat dapat mengajukan upaya hukum Keberatan kepada ketua Pengadilan Negeri yang memeriksa perkara gugatan sederhana tersebut. Dalam hal Tergugat pada hari sidang pertama hadir dan pada hari sidang berikutnya tidak hadir tanpa alasan yang sah, maka gugatan diperiksa dan diputus secara *contradictoir*.

Gugatan yang diakui dan atau tidak dibantah oleh Tergugat, tidak mewajibkan hakim melakukan acara pembuktian surat, saksi, dsb, namun terhadap gugatan yang dibantah, Hakim tunggal tersebut akan melakukan pemeriksaan pembuktian berdasarkan hukum acara perdata biasa yang berlaku pada umumnya.

Adapun SOP tata cara penyelesaian gugatan sederhana oleh hakim tunggal, terdapat pada Surat edaran Mahkamah Agung RI Direktorat Jendral Badan Peradilan Umum Nomor SOP 713/DJU/OT 01.3/8/2015, bahwa kualifikasi pelaksanaannya :

- 1) Memahami pengolahan data.
- 2) Memahami tugas dan fungsi di Kepaniteraan Perdata.
- 3) Memahami prosedur penerimaan dan penyelesaian gugatan sederhana di Kepaniteraan Perdata.
- 4) Memahami prosedur persidangan penyelesaian gugatan sederhana.
- 5) Memahami prosedur pengisian buku register di Kepaniteraan Perdata.





### C. Penutup

Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai lembaga peradilan tertinggi yang mempunyai wewenang besar dalam proses penyelesaian perkara yang memfasilitasi para pencari keadilan melalui jalur litigasi maupun non litigasi. ada sebuah kemudahan dalam penyelesaian perkara yaitu dengan gugatan sederhana (*small claims court*) dalam menangani perkara perdata ringan dengan nilai gugatan materiil paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah). Ukuran dalam penyelesaian sengketa melihat dari nilai gugatannya adalah karakteristik untuk mengkatagorikan dalam gugatan sederhana karena diselesaikan dengan tata cara dan pembuktian yang sederhana. Penyelesaian dengan gugatan sederhana hanya bisa digunakan untuk perkara ingkar janji (*wanprestasi*) dan/atau Perbuatan Melawan Hukum (PMH).

PERMA No.2 Tahun 2015 memberikan tata cara dalam pengajuan penyelesaian sengketa dengan gugatan sederhana (*small claims court*) dari pertama pengajuan perkara dan sampai putusan dari acara persidangan tersebut. Termasuk didalamnya tata cara upaya hukum jika keberatan dalam menerima putusan dengan durasi waktu 7 (tujuh) hari setelah putusan diucapkan atau pemberitahuan putusan dalam permohonan keberatan. Agenda persidangan gugatan sederhana (*small claims court*) tergolong cepat karena memiliki jangka waktu yang cukup singkat yaitu 25 hari sejak sidang pertama, sesuai dengan pasal 5 angka 3.

### DAFTAR PUSTAKA

- Robert Bogdan and Steven J.Taylor, *Intodruction to Qualitative Research Methods*, Jhon Wiley & Sons, New York, 1975.
- Efa Laela Fakhriah, “Eksistensi Small Claims Court Dalam Mewujudkan Tercapainya Peradilan Sederhana, Cepat, dan Biaya Ringan”, dalam <http://repository.unpad.ac.id/18336/1/Eksistensi-Small-Claims-Court.pdf>, diunduh pada tanggal 4 Agustus 2018.
- Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 tentang tata cara penyelesaian gugatan sederhana (Berita Negera RI Tahun 2015 Nomr 1172).
- Efa Laela Fakhriah, “Mekanisme Small Claims Court Dalam Mewujudkan Tercapainya Peradilan Sederhana, Cepat Dan Biaya Ringan”, *Mimbar Hukum* Volume 25, Nomor 2, Juni 2013.
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.



## PEMBAHARUAN PERATURAN PERBANKAN TERKAIT KREDIT PEMILIKAN RUMAH YANG DIAJUKAN OLEH PENYANDANG TUNA NETRA DIKAITKAN DENGAN NILAI KESETARAAN

Cynthia Alkalah\*, Djoko Wahyu Winarno\*\*

### ABSTRAK

Tujuan penulisan artikel ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis pembaharuan Undang-Undang perbankan mengenai kredit pemilikan rumah (KPR) yang diajukan oleh penyandang tuna netra dikaitkan dengan nilai kesetaraan. Penelitian ini bersifat normatif. Sumber data berasal dari data sekunder. Metode pengumpulan data menggunakan studi kepustakaan dan undang-undang. Metode analisa data menggunakan beberapa tahapan mulai dari mengelompokkan, menyeleksi data yang diperoleh dari penelitian isu-isu, kemudian dihubungkan dengan teori-teori, asas-asas, dan kaidah hukum, yang diperoleh dari studi kepustakaan. Hasil penelitian menyatakan terdapat aturan didalam bank yang menghalangi penyandang tuna netra dalam proses pengajuan kredit. Aturan tersebut berkenaan dengan syarat-syarat perjanjian kredit dan pelaksanaan pemberian kredit yang berdasarkan prinsip kehati-hatian. Penyandang tuna netra merupakan warga Negara Indonesia, dimana hak diatur didalam UUD RI 1945. Penyandang tuna netra merupakan pendukung kemajuan nasional didalam perekonomian. Sehingga diperlukan pembaharuan didalam peraturan perbankan yang ramah dengan penyandang tuna netra di Indonesia sebagaimana amanah dalam Undang-Undang Perbankan Nomor 10 Tahun 1998 yang berbunyi "Bahwa dalam menghadapi perkembangan ekonomi-an nasional yang senantiasa bergerak cepat, kompetitif, dan terintegrasi dengan tantangan yang semakin kompleks serta sistem keuangan yang semakin maju, diperlukan penyesuaian kebijakan di bidang ekonomi, termasuk perbankan".

**Kata kunci:** nilai kesetaraan dalam hukum, permohonan pengajuan kredit pemilikan rumah, penyandang tuna netra, peraturan perbankan.

### ABSTRACT

*The purpose of writing this article is to find out and analyze the renewal of banking laws concerning home ownership credit (KPR) proposed by blind people associated with the value of justice in Pancasila. This research is normative. Data sources come from secondary data. Data collection methods use library and law studies. Data analysis methods use several stages, ranging from grouping, data selection obtained from research problems, then related to the theory, principles, and rules of law, which are obtained from the literature. The results of this study stated that there were rules within the bank that prevented persons with visual impairments from applying for credit. The regulation relates to the terms of the credit agreement and the implementation of credit provision based on the principle of prudence. Blind people are Indonesian citizens, where*

\* Mahasiswa S2 Program Magistes Kenotariatan; Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, email : Cynthia.alkalah1@gmail.com

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta

*their rights are regulated in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia. Blind people are supporters of national progress in the economy. So that it is needed an update in the friendly banking regulations with blind people in Indonesia as mandated in the Banking Law Number 10 of 1998 which reads "That in the face of national economic developments that are always fast, competitive and integrated with increasingly complex challenges as well as an increasingly advanced financial system, adjustments to policies in the economic sector, including banking, are needed.*

**Keywords:** *value of legal equality, application for home ownership credit, blind people, banking regulations.*

## A. Pendahuluan

Tanah merupakan sumber daya alam yang memenuhi sebagian besar permukaan bumi. Sumber daya alam (biasa disingkat SDA) adalah segala sesuatu yang berasal dari alam yang dapat digunakan untuk memenuhi kebutuhan hidup manusia.<sup>1</sup> Tanah merupakan sumber daya alam terpenting didalam kehidupan seluruh mahluk di bumi, baik mahluk hidup yang terdapat didalam maupun diatas tanah. Tanah sebagaicentermakanan serta penunjang pertumbuhan seluruh mahluk hidup. Tanah sebagai sumber makanan pada mahluk hidup, dikarenakan didalam tanah terdapat berbagai kandungan seperti mineral, udara, air dan berbagai kandungan yang mendukung.

Ketentuan hukum tentang tanah dapat dilihat didalam aturan hukum agraria. Sifat kepemilikan tanah yang dimiliki seseorang, dimiliki secara turun menurun ataupun didadapatkan dari hasil pengalihan hak atas tanah berupa jual beli. Kepemilikan tanah biasa diikuti dengan kepemilikan benda yang ada diatasnya baik rumah maupun benda-benda yang tetanam di atasnya.

Rumah merupakan tempat tinggal impian setiap manusia di muka bumi ini, akan tetapi belum tentu setiap orang bisa merasakan memiliki rumah pribadi yang dibeli sendiri. Salah satu faktor yang mempengaruhi seseorang belum bisa membeli rumah atau memiliki rumah adalah keterbatasan biaya. Tingginya harga tanah maupun rumah setiap tahunnya merupakan salah satu faktor masih banyaknya masyarakat yang belum bisa membeli dan menikmati rumah pribadi.

Tingginya tingkat perekonomian dan kebutuhan didalam masyarakat memberikan peluang pada dunia perbankan di Indonesia. Bank-Bank berlomba-lomba dalam memberikan jasa sesuai kebutuhan masyarakat dan membantu pemenuhan kebutuhan. Bank merupakan salah satu badan usaha lembaga keuangan yang bertujuan memberikan kredit dan jasa.<sup>2</sup> Bank menurut Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan Sebagaimana Telah Diubah Dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.

Produk yang dikeluarkan oleh Bank mengikuti kebutuhan masyarakat didalam kehidupan sehari-hari, salah satu bentuk produk perbankan yang sangat dimininati oleh masyarakat

1 Barrow M. 2010, *Natural Resources*, Diakses pada 6 Agustus 2011 melalui [https://id.wikipedia.org/wiki/Sumber\\_daya\\_alam](https://id.wikipedia.org/wiki/Sumber_daya_alam) pada tanggal 22 September 2018

2 O.P, Simorangkir, *Seluk Beluk Bank Komersial*, Jakarta :Aksara Persada Indonesia, 1998, hlm. 10



adalah kredit pemilikan rumah atau yang sering di dengar dengan sebutan (KPR). KPR merupakan kredit konsumsi yang diberikan kepada masyarakat. KPR membuat impian setiap masyarakat untuk memiliki rumah impian menyadi nyata dengan cara pembayaran menyicil atau angsuran setiap bulan.

Pemanfaatan KPR untuk saat ini hanya dapat dirasakan oleh lapisan masyarakat tertentu. Penyandang tuna netra yang berkedudukan di Indonesia hingga saat ini masih belum dapat merasakan produk perbankan berupa KPR. Penolakan dari pihak bank terhadap permohonan kredit yang diajukan oleh penyandang tuna netra sering terjadi dengan alasan yang berbeda-beda antara bank-bank. Penolakan tersebut dinilai masih adanya diskriminasi terhadap penyandang tuna netra. Permasalahan inilah yang akan dikaji penulis, penulis melihat dan mengkaji dari sudut pandang perundang-undang aturan hukum yang berlaku dikaitkan dengan nilai kesetaraan. Dimana kedudukan penyandang tuna netra sebagai warga Indonesia artikel ini.

## B. Metode Penelitian

Penelitian yang penulis gunakan adalah penelitian hukum normatif, dikatakan demikian karena penelitian ini dilakukan dengan memfokuskan diri untuk membaca, memahami, mempelajari bahan-bahan hukum primer dan sekunder. Selain itu penulis juga akan mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Penelitian ini disebut juga penelitian kepustakaan karena penelitian ini lebih banyak dilakukan melalui studi kepustakaan.<sup>3</sup> Sifat Penelitian dalam penelitian ini penulis gunakan penelitian yuridis normatif, yang bertujuan mempelajari norma-norma tujuan hukum, konsep hukum. Setiap subjek hukum, dalam hal ini adalah masyarakat berhak memiliki harapan untuk mendapatkan kepastian hukum serta kejelasan mengenai hak dan kewajiban berdasarkan aturan dan norma yang ada pada masing-masing Negara yang bersangkutan.<sup>4</sup> Masyarakat yang dimaksud berfokus pada penyandang tuna netra yang merupakan satu kesatuan masyarakat Indonesia. Penelitian ini bersifat deskriptif, yang bermaksud memberikan membuat deskripsi, gambaran atau lukisan secara sistematis, factual dan akurat mengenai fakta-fakta, sifat-sifat serta hubungan antar fenomena yang diselidiki. Teknik analisa data dalam penelitian ini menggunakan teknik analisa data kualitatif dengan menggunakan, mengelompokkan, menyeleksi data yang diperoleh dari penelitian kasus-kasus, dan isu-isu dihubungkan dengan teori-teori, asas-asas, dan kaidah hukum yang diperoleh dari studi kepustakaan.

## C. Hasil Penelitian dan Pembahasan

Kegiatan pinjam meminjam uang didalam masyarakat sudah berlangsung dari zaman nenek moyang. Kegiatan pinjam meminjam bisa berbentuk barang maupun uang, tergantung dari kebutuhan seseorang. Dapat dikatakan bahwa hampir semua masyarakat telah menjadikan kegiatan pinjam meminjam uang sebagai sesuatu yang sangat diperlukan untuk mendukung perkembangan kegiatan perekonomiannya dan untuk meningkatkan taraf kehidupannya.<sup>5</sup>

3 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta:Kencana Prenada Media Group, 2005, hlm. 42

4 Aiste Samuilyte-Mamontove, *Principle of Legal Certainty and In (Direct) Effect of Directive*, *Journal Social Transformation in Contemporary Society*, Edisi Nomor 2, 2014, hlm. 58

5 Diyas Maretis Riswindani, Analisa Keberadaan Letter C Sebagai Bukti Kepemilikan Hak Atas Tanah Yang Digunakan Sebagai Penjamin Kredit Bank Dengan Pembebanan Hak Tanggungan (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 99 K/TUN/2013), *Jurnal Raperatorium Volume V No 2 Juli-Desember 2018*, hlm.

Pesatnya kebutuhan dan tingkat perekonomian rakyat membuat pertumbuhan perbankan di Indonesia semakin meningkat. Hal ini dapat dilihat dari didirikannya bank kepemilikan asing maupun kepemilikan asli Indonesia dari tahun ke tahun meningkat pesat. Bank merupakan sebuah wadah yang menaungi dan membantu rakyat didalam keuangan. Di dalam sistem hukum Indonesia, segala bentuk praktik perbankan haruslah berdasarkan pada prinsip-prinsip yang terkandung didalam ideology Negara Indonesia yakni Pancasila dan tujuan Negara Indonesia dalam UUD 1945. Kekhususan ini dapat dilihat dalam kehidupan perbankan Indonesia, diantaranya adalah :<sup>6</sup>

1. Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian.
2. Perbankan Indonesia sebagai sarana pembangunan nasional, juga guna mewujudkan masyarakat Indonesia yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, pelaksanaan perbankan Indonesia harus banyak memperhatikan keselarasan, kesinambungan dan unsur-unsur Trilogi Pembangunan
3. Perbankan Indonesia dalam menjalankan fungsi dan tanggung jawabnya senantiasa bergerak cepat guna menghadapi tantangan-tantangan yang semakin luas dalam perkembangan perekonomian nasional maupun internasional.

Bank-bank di Indonesia dalam membuat aturan dalam pengoperasian didasari oleh ketentuan yang ada pada Undang-Undang Perbankan, Undang-Undang Bank Indonesia, hukum perbankan, hukum intern pada bank. Aturan intern bank berbeda antara bank yang satu dengan bank yang lainnya.

Produk bank yang paling terkenal di masyarakat adalah kegiatan pinjam meminjam uang atau sering dikenal dimasyarakat dengan pinjaman kredit. Pasal 1 ayat 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, menjelaskan pengertian kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga. Berdasarkan pengertian kredit yang ditetapkan oleh undang-undang sebagaimana tersebut diatas, suatu pinjam meminjam uang akan digolongkan sebagai kredit perbankan sepanjang memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :<sup>7</sup>

1. Adanya penyedia uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan penyedia uang
2. Adanya persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain
3. Adanya kewajiban melunasi hutang
4. Adanya jangka waktu tertentu
5. Adanya pemberian bunga kredit

Bank merupakan penyedia uang dan tagihan didalam proses pinjaman kredit. Dalam memberikan pinjaman kredit, bank selaku penyedia uang dan tagihan memberikan pinjaman berdasarkan prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit. Menurut Pasal 8 Undang-Undang Perbankan Indonesia Tahun 1998, dalam melaksanakan kegiatan usahanya yang berupa pemberian kredit bank antara lain :

1. Wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisa yang mendalam atas iktikad dan

---

170.

6 Lukman Santoso AZ, *Hak dan Kewajiban Hukum Nasabah Bank*, Yogyakarta : Pustaka Yustisia, 2011, hlm. 35

7 M. Bahsan , SH.,SE., *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2015, hlm. 76-78.





- kemampuan serta kesanggupan debitur untuk melunasi utangnya sesuai dengan yang diperjanjikan (Pasal 8 ayat (1));
2. Memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia (Pasal 8 Ayat (2));

Proses pengajuan kredit tidak terlepas dari suatu perjanjian yang terjadi antara pihak pemohon (debitur) dengan pihak bank (kreditur). Kesepakatan para pihak merupakan salah satu syarat sahnya suatu perjanjian. Perjanjian yang sah berkekuatan hukum yang mengikat para pihak. Perjanjian yang sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang sepakat. Apabila perjanjian itu dilanggar atau tidak dilaksanakan oleh para pihak akan menimbulkan hukuman atau dapat dituntut pertanggung jawabannya. Perjanjian kredit yang dibuat oleh pihak kreditur dan debitur berlandaskan kepada ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata untuk selanjutnya disebut KUHPerdata. Adapun syarat sahnya suatu perjanjian yang terdapat didalam Pasal 1320 KUHPerdata, antara lain :

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

Penyandang tuna netra merupakan salah satu dari jenis disabilitas yang hingga saat ini masih mengalami halangan ataupun penolakan untuk mendapatkan pinjaman kredit perbankan pada Bank-Bank yang ada di Indonesia. Sudut pandang Budaya mempengaruhi berbagai aspek didalam kehidupan. Budaya dibentuk melalui kebiasaan yang ada didalam masyarakat, ritual mitos, simbol-simbol dan institusi seperti misalnya agama dan media masa. Budaya telah membentuk image masyarakat maupun Negara “mencatitkan” difabel, sehingga secara otomatis difabel identik dengan belas kasihan, ketidak mampuan dan abnormalitas. Hal ini adalah contoh norma sosial yang digunakan untuk memisahkan difabel dalam sistem klasifikasi sosial masyarakat yang termasuk didalamnya bagaimana mengakses pendidikan, perumahan, transportasi, layanan kesehatan dan kehidupan keluarga bagi difabel secara umum.

Penyandang disabilitas menurut pada Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas, Penyandang Disabilitas adalah setiap orang yang mengalami keterbatasan fisik, intelektual, mental, dan/atau sensorik dalam jangka waktu yang lama yang dalam berinteraksi dengan lingkungan dapat mengalami hambatan dan kesulitan untuk berpartisipasi secara penuh dan efektif dengan warga Negara lainnya berdasarkan kesamaan hak.

Faktor-faktor yang melandasi penyandang tuna netra kerap mendapatkan penolakan dari Bank-Bank yang ada di Indonesia didalam pengajuan kredit (data penulis dapatkan berdasarkan data perpustakaan, Koran online, angket pada komunitas tuna netra beserta wawancara) , antara lain:

1. Karena tidak memiliki slip gaji;

Pekerjaan yang dilakukan oleh penyandang tuna netra. Sebagian besar penyandang tuna netra menggeluti pekerjaan sebagai tukang pijit, sangat minim lembaga-lembaga negeri atau swasta yang memberikan kesempatan pada penyandang tuna netra untuk bekerja (berdasarkan wawancara dan angket yang diambil dari penyandang tuna netra. Sebagai tukang pijit mungkin tidak memiliki slip gaji sebagaimana pegawai pada umumnya. Akan tetapi dengan menggeluti profesi tersebut dengan tekun menghasilkan biaya



hidup yang mencukupi keperluan kedepannya.

Tidak semua penyandang tuna netra menggeluti pekerja sebagai ahli pijit, diantaranya bekerja sebagai Pegawai Negeri Sipil (PNS), pengusaha, pedagang, bahkan pengacara, penyanyi, atlet, ataupun profesi-profesi lainnya.

2. Tidak memiliki tanda tangan yang konsisten;

Tanda tangan yang tidak konsisten tidak hanya dirasakan oleh penyandang tuna netra, akan tetapi seseorang yang memiliki fisik dan fungsi indra yang normal juga bisa mengalami hal yang sama. Seperti halnya orang yang buta huruf. Untuk membantu pembuatan hukumnya dilakukan metode membacakan atau mengganti tanda tangan dengan cap jempol jari yang tidak mungkin berubah alurnya. Cap jempol juga dipergunakan oleh Notaris/PPAT di lembar terpisah didalam proses pembuatan akta otentik. Pasal 16 ayat (1) huruf c UU Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UU Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Ketentuan itu berbunyi, “*Dalam menjalankan jabatannya, notaris wajib: c. melekatkan surat dan dokumen serta sidik jaris menghadap pada Minuta Akta*”.<sup>8</sup> Kekuatan cap jempol diakui setara dengan tanda tangan pada pembuatan-perbuatan hukum yang memiliki perlindungan hukum.

3. Dianggap tidak cakap

Hak-hak yang dimiliki penyandang disabilitas di Indonesia masih sangat minim perhatian dari masyarakat sekitar. Hal ini tidak terlepas dari pandangan sosial budaya masyarakat di Indonesia yang masih sangat sempit. Ketidakmampuan, ketidakcakapan dan abnormalitas merupakan label yang melekat pada seorang penyandang tuna netra dikalangan masyarakat. Sehingga didalam melakukan proses penganjutan kredit dibank seringkali mendapatkan penolakan. Kekhawatiran pihak bank dalam memberikan kredit kepada penyandang tuna netra dipengaruhi syarat sahnya suatu perjanjian pada point 2 Pasal 1320 KUHPerduta, tidak jarang pihak bank-bank tertentu meminta putusan pengampunan yang dikeluarkan oleh Pengadilan setempat.

Pasal 433 KUHPerduta menyatakan “Setiap orang dewasa, yang selalu berada dalam keadaan dungu, sakit otak, mata gelap harus ditaruh dibawah pengampunan, pun jika ia kadang-kadang cakap mempergunakan pikirannya. Penggalan kata “mata gelap” seringkali di salah tafsirkan dan dipersamakan dengan penyandang tuna netra oleh masyarakat pada umumnya atau pun lembaga-lembaga public lainnya. Jika dikaji berdasarkan arti antara gelap mata dengan mata buta (tuna netra atau *blind*) itu sangat berbeda sekali. Mata gelap menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) ialah tidak dapat berpikir terang; mengamuk (krn marah sekali). Maksud mata gelap menandakan seseorang dalam keadaan emosi sehingga tidak dapat berfikiran jernih dalam mengambil suatu tindakan, dalam hal ini penulis berpendapat lebih mengarah ke keadaan emosional seseorang. Arti kata tuna netra adalah tidak dapat melihat; buta. Sedangkan arti buta adalah tidak dapat melihat karena rusak matanya. Sedangkan maksud dari kata buta dan tuna netra lebih mengarah ke fisik.

Penyandang tuna netra yang hanya mengalami disabilitas tunggal yaitu fisik hanya sedikit terganggu pada kinerja atau ruang gerak buka pada pemikiran dan pemahaman sedangkan penyandang disabilitas tingkat mental mengalami gangguan pada pemahaman ataupun fikiran. Penyandang tuna netra dalam mengatasi kekurangannya mengikuti pelatihan khusus

8 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UU Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris



untuk mengatasi permasalahannya sehingga bisa melakukan kegiatan dengan mandiri. Pelatihan khusus yang dijalani oleh penyandang disabilitas fisik bisa melalui sekolah baik pada tingkat TK, SD, SMP, SMA, ataupun pelatihan khusus lainnya seperti belajar huruf braile, ataupun pelatihan computer berbasis suara maupun braile pada penyandang tuna netra. Semua manusia maupun penyandang disabilitas memiliki hak-hak pada diri mereka tidak terkecuali baik hak untuk hidup serta mendapatkan perlindungan hukum. Pengertian hak menurut kamus hukum adalah kekuasaan atau wewenang yang dimiliki seseorang untuk mendapatkan atau berbuat sesuatu.<sup>9</sup> Hak dasar yang dimiliki manusia adalah Hak Asasi Manusia. Pasal 4 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia,

“Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi, dan persamaan dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun dan oleh siapapun.”

Penyandang disabilitas memiliki hak-hak yang harus diperhatikan dan dilindungi. Hak-Hak penyandang disabilitas mengenai perlindungan hukum dapat kita lihat pada ketentuan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas, antara lain;

#### Pasal 5

(1) Penyandang Disabilitas memiliki hak:

- a. hidup;
- b. bebas dari stigma;
- c. privasi;
- d. keadilan dan perlindungan hukum;
- e. pendidikan;
- f. pekerjaan, kewirausahaan, dan koperasi;
- g. kesehatan;
- h. politik;
- i. keagamaan;
- j. keolahragaan;
- k. kebudayaan dan pariwisata;
- l. kesejahteraan sosial;
- m. Aksesibilitas;
- n. Pelayanan Publik;
- o. Pelindungan dari bencana;
- p. habilitasi dan rehabilitasi;
- q. Konsesi;
- r. pendataan;
- s. hidup secara mandiri dan dilibatkan dalam masyarakat;
- t. berekspresi, berkomunikasi, dan memperoleh informasi;
- u. berpindah tempat dan kewarganegaraan; dan
- v. bebas dari tindakan Diskriminasi, penelantaran, penyiksaan, dan eksploitasi.

<sup>9</sup> J.C.T.Simorangkir,SH.,Drs.Rudy T. Erwin, SH.,J.T.Prasetyo, SH, Kamus Hukum, Jakarta : Sinar Grafika, 2007, hlm 60

### Pasal 9

Hak keadilan dan perlindungan hukum untuk Penyandang Disabilitas meliputi hak:

- a. atas perlakuan yang sama di hadapan hukum;
- b. diakui sebagai subjek hukum;
- c. memiliki dan mewarisi harta bergerak atau tidak bergerak;
- d. mengendalikan masalah keuangan atau menunjuk orang untuk mewakili kepentingannya dalam urusan keuangan;
- e. memperoleh akses terhadap pelayanan jasa perbankan dan nonperbankan;
- f. memperoleh penyediaan Aksesibilitas dalam pelayanan peradilan;
- g. atas Pelindungan dari segala tekanan, kekerasan, penganiayaan, Diskriminasi, dan/atau perampasan atau pengambilalihan hak milik;
- h. memilih dan menunjuk orang untuk mewakili kepentingannya dalam hal keperdataan di dalam dan di luar pengadilan; dan
- i. dilindungi hak kekayaan intelektualnya.

Melihat alasan-alasan penolakan yang dilakukan oleh bank terhadap permohonan kredit yang diajukan oleh penyandang tuna netra lebih menjurus kepada fisik, kemampuan berfikir, serta pendapatan penyandang tuna netra yang dinilai mempunyai resiko pada usaha perbankan. Sehingga terdapat beberapa bank yang menolak ataupun menerima. Pengajuan kredit yang diterima melalui berbagai persyaratan. Salah satu persyaratan yang diberikan penyandang tuna netra dalam pengajuan kredit biasa maupun kredit perumahan ialah surat putusan permohonan pengampunan.

Permohonan pengampunan identik dengan seseorang yang tidak cakap. Permohonan pengampunan berakibat hukum perpindahan seluruh kewenangan dan hak bertindak dari pemberi pengampunan terhadap pemohon pengampunan. Hal ini tidak sejalan dengan ketentuan Pasal 9 ayat (a) dan (b) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas, dimana posisi penyandang tuna netra yang mengidap satu disabilitas.

Aturan perundang-undang mengenai perbankan serta peraturan pemerintah mengenai penerapan prinsip mengenal nasabah tidak ada aturan jelas mengenai penyandang tuna netra secara jelas, akan tetapi pada proses pelaksanaan secara langsung asas equality before the law dan hak-hak penyandang disabilitas tidak dirasakan sepenuhnya oleh penyandang tuna netra pada produk perbankan. Asas equality before the law dapat kita lihat didalam pada Pasal 27 Ayat (1) UUD RI 1945 yaitu “Segala warga Negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Berdasarkan dasar Negara Pancasila dan UUD RI Tahun 1945, perbankan harus memperhatikan kesejahteraan nasabah dan tidak merugikan nasabah. Dengan cara kerja seperti itu dapat meningkatkan pemasukan bank itu sendiri, karena minat nasabah untuk menyimpan dan di bank akan terus meningkat. Penyandang tuna netra merupakan pendukung didalam perekonomian bangsa yang mendukung kemajuan nasional. Sehingga diperlukan pembaharuan didalam peraturan perbankan yang ramah dengan penyandang tuna netra di Indonesia sebagaimana amanat dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 yang menyatakan “Bahwa dalam menghadapi perkembangan ekonomi-an nasional yang senantiasa bergerak cepat, kompetitif, dan terintegrasi dengan tantangan yang semakin kompleks serta sistem keuangan yang semakin maju, diperlukan penyesuaian kebijakan di



bidang ekonomi, termasuk perbankan”<sup>10</sup>

#### D. Simpulan

Ketentuan didalam Undang-Undang Perbankan mengenai kredit kepemilikan rumah masih belum bisa di rasakan sebagian masyarakat, terutama penyandang tuna netra. Penyandang tuna netra terhambat dalam aturan proses pengajuan kredit pada bank. Aturan tersebut berkenaan dengan syarat-syarat perjanjian kredit dan pelaksanaan pemberian kredit. Faktor-faktor yang mendasari penyandang tuna netra ditolak dalam melakukan permohonan kredit antara lain karena tidak memiliki slip gaji, tidak memiliki tanda tangan yang konsisten, dianggap tidak cakap untuk melakukan sendiri. Alasan-alasan penolakan yang dilakukan oleh bank terhadap permohonan kredit yang diajukan oleh penyandang tuna netra lebih menjurus kepada fisik, kemampuan berfikir, serta pendapatan penyandang tuna netra yang dinilai mempunyai resiko pada usaha perbankan. Beberapa bank yang menolak ataupun menerima pengajuan kredit melalui berbagai persyaratan. Salah satu persyaratan yang diberikan penyandang tuna netra dalam pengajuan kredit biasa maupun kredit perumahan ialah surat putusan permohonan pengampuan.

Permohonan pengampuan identik dengan seseorang yang tidak cakap. Permohonan pengampuan berakibat hukum perpindahan seluruh kewenangan dan hak bertindak dari pemberi pengampuan terhadap pemohon pengampuan. Hal ini tidak sejalan dengan ketentuan Pasal 9 ayat (a) dan (b) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas, dimana posisi penyandang tuna netra yang mengidap satu disabilitas.

Penyandang tuna netra merupakan warga Negara Indonesia, dimana hak diatur didalam UUD RI 1945, *Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas. Penyandang tuna netra merupakan pendukung kemajuan nasional didalam perekonomian. Sehingga diperlukan pembaharuan didalam peraturan perbankan yang ramah dengan penyandang tuna netra di Indonesia sebagaimana amanah dalam Undang-Undang Perbankan Nomor 10 Tahun 1998 yang berbunyi “Bahwa dalam menghadapi perkembangan ekonomi-an nasional yang senantiasa bergerak cepat, kompetitif, dan terintegrasi dengan tantangan yang semakin kompleks serta sistem keuangan yang semakin maju, diperlukan penyesuaian kebijakan di bidang ekonomi, termasuk perbankan”.

#### E. Saran

Perlu adanya pemahaman lebih jauh mengenai kecakapan pada syarat perjanjian kredit. Syarat perjanjian kredit mengacu syarat perjanjian pada umumnya yaitu Pasal 1320 KUHPerduta. Ketentuan mengenai kecakapan yang terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerduta haruslah melihat Penyandang tuna netra dari sudut pandang yang berbeda dimana kemajuan zaman yang seiring waktu berkembang dan kondisi yang berbeda pada saat dibuatnya KUHPerduta dengan saat ini. Bank selaku penyedia jasa selain memperhatikan asas kehati-hatian dalam memberikan pelayanan kredit juga harus melihat pergeseran kemampuan penyandang tuna netra saat ini. Kemajuan pendidikan, pelatihan pada penyandang tuna netra dari tahun menahun meningkat pesat. Hal ini berdampak pada pola fikir, pemahaman dan kemampuan penyandang tuna netra.

<sup>10</sup> Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.



## DAFTAR PUSTAKA

- O.P, Simorangkir, *Seluk Beluk Bank Komersial*, Aksara Persada Indonesia, Jakarta, 1998.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2005.
- Lukman Santoso AZ, *Hak dan Kewajiban Hukum Nasabah Bank*, Puustaka Yustisia, Yogyakarta, 2011.
- M. Bahsan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2015.
- J.C.T.Simorangkir, Rudy T. Erwin, J.T.Prasetyo, *Kamus Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007.
- Aiste Samuilyte-Mamontove, *Principle of Legal Certainty and In (Direct) Effect of Directive*, *Journal Social Transformation in Contemporary Society*, Edisi Nomor 2, 2014.
- Diyas Mareti Riswindani, *Analisa Keberadaan Letter C Sebagai Bukti Kepemilikan Hak Atas Tanah Yang Digunakan Sebagai Penjamin Kredit Bank Dengan Pembebanan Hak Tanggungan (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 99 K/TUN/2013)*, *Jurnal Raperatorium Volume V No 2 Juli-Desember 2018*.
- Rahayu Repindowaty Harahap, *Judul Perlindungan Hukum Terhadap Penyandang Disabilitas Menurut Convention On The Human Rights For Persons With Disabilities (CRPD)*, *Jurnal Inovatif Volumr VII Nomor I*, Universitas Jambi, 2015.
- James I Charlton, Nothing About Us Without Us, Disability Oppression and Empowerment*, *University Of California Press Barkeley and Los Angeles, California, 1998*.
- Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia
- Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas.
- Undang- Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UU Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.
- Barrow M. 2010, *Natural Resources*, Diakses pada 6 Agustus 2011 melalui [https://id.wikipedia.org/wiki/Sumber\\_daya\\_alam](https://id.wikipedia.org/wiki/Sumber_daya_alam) pada tanggal 22 September 2018
- [https://id.wikipedia.org/wiki/Konvensi\\_mengenai\\_Hak-Hak\\_Penyandang\\_Disabilitas//](https://id.wikipedia.org/wiki/Konvensi_mengenai_Hak-Hak_Penyandang_Disabilitas//), diakses pada tanggal 25 September 2018



## PENGABAIAN ASAS PEMISAHAN HORIZONTAL DALAM PRAKTEK JAMINAN PERBANKAN SEBAGAI PELAKSANAAN PRINSIP KEHATI-HATIAN BANK

Ida Nurhayati\*

---

### ABSTRAK

Bisnis perbankan merupakan bisnis penuh risiko karena sebagian aktivitasnya mengandalkan dana masyarakat dan adanya kemungkinan nasabah melakukan wanprestasi tidak mengembalikan kredit. Hal ini membuat bank harus melaksanakan bisnisnya dengan hati-hati. Prinsip kehati-hatian membuat bank mengabaikan asas pemisahan horizontal demi kemudahan mengeksekusi jaminan nasabah ketika terjadi wanprestasi. Tujuan penelitian ini adalah memberikan solusi agar bank dapat melaksanakan asas pemisahan horizontal dalam praktek jaminan perbankan tanpa mengabaikan prinsip kehati-hatian bank serta mengetahui sanksi hukum bagi bank yang tidak melaksanakan asas pemisahan horizontal. Hasil penelitian menunjukkan pengaturan jaminan perbankan yang dapat memenuhi asas pemisahan horizontal tanpa mengabaikan prinsip kehati-hatian bank menemukan jawabannya dalam Pasal 4 ayat (4) dan ayat (5) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996. Pelaksanaan pasal ini membawa konsekuensi apabila debitur melakukan wanprestasi maka bank dapat mengeksekusi tanah dan benda yang melekat di atas tanah, tanpa terpisah. Tidak ada sanksi hukum bagi bank yang tidak mau melaksanakan asas pemisahan horizontal. Berdasarkan analisis yang dilakukan disarankan agar bank mau menerapkan asas pemisahan horizontal sesuai dengan ketentuan Pasal 4 ayat (4) dan ayat (5) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996.

**Kata kunci:** pengabaian, asas pemisahan horizontal, praktek jaminan perbankan, prinsip kehati-hatian bank

### ABSTRACT

*Banking business is a risky business because some of its activities rely on public funds and customers defaulting does not return credit. This makes the bank must carry out its business prudently. The prudential principle makes banks ignore the horizontal separation principle in order to facilitate customer guarantees executing when defaults occur. The purpose of this study is to provide a solution so that banks can implement both of horizontal separation and prudential principle and also knowing legal sanctions for banks that do not implement the horizontal separation principle. The results of the study show that the banking guarantee arrangement that can fulfill both of principle is Article 4 paragraph (4) and paragraph (5) of Law Number 4 of 1996. Consequences of this article banks can execute land and objects attached, without being separated. There are no legal sanctions for banks that do not want to implement the horizontal separation principle. Based on the analysis conducted it is suggested that banks want to apply*

---

\* Mahasiswa kenotariatan fakultas hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, email : ida.nurhayati@corp.bri.co.id





*the horizontal separation principle in accordance with the provisions of Article 4 paragraph (4) and paragraph (5) of Law Number 4 of 1996.*

**Keywords:** *abandonment, horizontal separation principle, banking guarantee practices, prudent banking principle*

## A. Pendahuluan

### 1. Latar Belakang

Pembangunan ekonomi, sebagai bagian dari pembangunan nasional, merupakan salah satu upaya untuk mewujudkan rakyat yang sejahtera, adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945. Kestinambungan pembangunan ekonomi, memerlukan dana dalam jumlah yang sangat besar. Meningkatnya kegiatan pembangunan membawa konsekuensi meningkat pula keperluan akan tersedianya dana. Sebagian kebutuhan dana itu dapat dipenuhi melalui kegiatan perkreditan.<sup>1</sup>

Salah satu lembaga yang menyalurkan kredit adalah bank. Bisnis perbankan merupakan bisnis yang penuh risiko (*full risk business*), disamping menjanjikan keuntungan yang besar jika dikelola secara baik dan hati-hati (*prudent*). Dikatakan sebagai bisnis penuh risiko karena sebagian besar aktivitas bank mengandalkan dana titipan masyarakat, baik dalam bentuk tabungan, giro maupun deposito dan adanya kemungkinan nasabah melakukan wanprestasi berupa tidak mengembalikan kredit sebagaimana mestinya. Bank sendiri tidak mempunyai alasan untuk menahan nasabah mengambil dananya ketika mereka membutuhkan, sehingga bank harus selalu siap ketika nasabah melakukan penarikan uangnya. Fakta ini membuat bank harus menerapkan prinsip kehati-hatian bank (*prudential banking principle*) dalam pelaksanaan operasinya.

Prinsip kehati-hatian bank adalah suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya. Hal ini merupakan penerapan salah satu asas perbankan Indonesia, yaitu asas demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Asas ini dituangkan dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 sebagai perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Lebih lanjut, prinsip kehati-hatian ini dituangkan dalam Pasal 29 Ayat (2), (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.<sup>2</sup>

Hal menarik dalam pelaksanaan prinsip kehati-hatian bank ini adalah adanya kewajiban bank untuk melakukan berbagai upaya untuk menjaga agar bank aman dari wanprestasi nasabah. Hal lain yang perlu dilakukan bank dalam pelaksanaan asas ini adalah menyediakan informasi mengenai kemungkinan timbulnya risiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank, sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 29 Ayat (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.

1 Republik Indonesia, Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632.

2 Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001, hlm. 18.



Pelaksanaan prinsip kehati-hatian dilaksanakan dalam segala pelaksanaan pelayanan bank. Salah satu layanan bank yang menerapkan prinsip ini adalah layanan kredit. Prinsip ini dilaksanakan dengan meminta debitur untuk memberikan jaminan, walaupun dalam kasus tertentu jaminan ini tidak diwajibkan. Jaminan kredit dibutuhkan untuk keamanan bank. Jika debitur melakukan wanprestasi, bank dapat mengeksekusi barang jaminan debitur guna pelunasan utang.

Jaminan berasal dari kata jamin yang berarti tanggung, sehingga jaminan dapat diartikan sebagai tanggungan. Jaminan sebagai tanggungan kredit diatur dalam Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUH Perdata) yang menentukan bahwa: “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan.” Fungsi jaminan ini adalah untuk memastikan debitur benar-benar memenuhi kewajiban perbankannya.<sup>3</sup>

Jaminan kredit bisa berupa motor, mobil, rumah, tanah, dan lain-lain. Jaminan yang paling disukai bank berupa tanah dan atau bangunan. Hal ini karena kedua jaminan itu tingkat keamanannya lebih tinggi dibandingkan barang jaminan yang lain dilihat dari tidak adanya kemungkinan barang jaminan itu berpindah tempat.<sup>4</sup>

Penjaminan tanah dan atau bangunan diatur oleh Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah. Undang-undang ini menganut lima asas, yaitu:

1. Asas *publicitet*, yaitu asas bahwa semua hak, baik hak tanggungan, hak fidusia, dan hipotek harus didaftarkan. Pendaftaran ini dimaksudkan supaya pihak ketiga dapat mengetahui bahwa benda jaminan tersebut sedang dilakukan pembebanan jaminan. Pendaftaran hak tanggungan dilakukan di Kantor Badan Pertanahan Nasional Kabupaten/Kota, pendaftaran fidusia dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia pada Kantor Departemen Kehakiman Hak Asasi Manusia, sedangkan pendaftaran hipotek kapal laut dilakukan di depan pejabat pendaftaran dan pencatat balik nama, yaitu syahbandar;
2. Asas *specialitet*, yaitu bahwa hak tanggungan, hak fidusia, dan hipotek hanya dapat dibebankan atas persil atau atas barang-barang yang sudah terdaftar atas nama orang tertentu;
3. Asas tak dapat dibagi-bagi, yaitu asas dibaginya utang tidak dapat mengakibatkan dapat dibaginya hak tanggungan, hak fidusia, hipotek, dan hak gadai walaupun telah dilakukan pembayaran sebagian;
4. Asas *inbezittstelling*, yaitu barang jaminan (gadai) harus berada pada penerima gadai;
5. Asas pemisahan horizontal, yaitu bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan. Hak ini dapat dilihat dalam penggunaan hak pakai, baik tanah negara maupun tanah hak milik. Bangunannya milik dari yang bersangkutan atau pemberi tanggungan, tetapi tanahnya milik orang lain, berdasarkan hak pakai.

Berdasarkan uraian di atas, diketahui bahwa salah satu asas yang digunakan dalam Undang-Undang Hak Tanggungan adalah asas pemisahan horizontal. Asas ini sesuai

3 Thomas Suyatno, *Dasar-Dasar Perkreditan*, Edisi Keempat, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1995, hlm. 69.

4 *Ibid.*

dengan asas yang dianut dalam hukum pertanahan nasional yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria. Asas ini juga dianut dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun.

Asas pemisahan horizontal adalah asas yang membagi, membatasi, dan memisahkan pemilikan atas sebidang tanah berikut segala sesuatu yang berkenaan dengan tanah tersebut secara horizontal.<sup>5</sup> Asas horizontal berasal dari hukum adat yang memberi penghargaan sangat tinggi terhadap tanah sebagai sumber kehidupan. Asas horizontal menyatakan bahwa pihak yang membangun adalah pemilik dari bangunan tersebut. Hal ini membawa konsekuensi adanya kepemilikan terpisah antara pemilik tanah dengan pemilik bangunan atau tanaman yang ada di atas tanah. Asas horizontal memungkinkan penjaminan tanah saja atau bangunan saja sesuai dengan asas horizontal itu sendiri. Asas ini berbeda dengan asas yang dianut dalam KUH Perdata yang menganut asas perlekatan (*accessie*). Asas perlekatan menyatakan bahwa suatu benda biasanya terdiri atas bagian-bagian yang melekat menjadi satu dengan benda pokok seperti hubungan antara bangunan dengan tanah atau bangunan dengan genteng, kusen, pintu dan jendela. Asas ini menyelesaikan masalah status dari benda pelengkap (*accessoir*) yang melekat pada benda pokok (*principal*). Menurut asas ini pemilik benda pokok dengan sendirinya merupakan pemilik dari benda pelengkap. Perkataan lainnya adalah status hukum benda pelengkap mengikuti status hukum benda pokok. Konsekuensi asas *accessie* dalam hukum jaminan adalah tidak dimungkinkannya penjaminan tanah saja atau bangunan saja, tetapi saling melekat antara keduanya.<sup>6</sup>

Sekarang ini marak pembangunan rumah susun hak milik di atas tanah hak guna bangunan. Hal ini berarti ada dua subjek hukum dalam kompleks rumah susun itu, yaitu pemegang hak milik atas satuan rumah susun (sarusun) yang menguasai hak atas bangunannya dan pemegang hak guna bangunan yang menguasai hak atas tanahnya. Sesuai dengan asas pemisahan horizontal, baik pemegang hak milik atas satuan rumah susun maupun pemegang hak guna bangunan, berhak untuk menjaminkan secara terpisah hak mereka di bank. Pemilik bagian rumah susun dapat menjaminkan rumah susun yang menjadi haknya, tanpa harus ikut menjaminkan tanahnya. Demikian juga pemegang hak guna bangunan dapat menjaminkan haknya tanpa harus menjaminkan hak atas satuan rumah susun.

Marak juga dibangun rumah susun hak milik yang berdiri di atas tanah pengelolaan. Hak milik merupakan salah satu hak atas tanah yang dapat dijadikan jaminan perbankan, sedangkan hak pengelolaan tidak dapat dijadikan jaminan bank. Sesuai dengan asas pemisahan horizontal, pemilik satuan rumah susun dapat menjaminkan haknya tersebut kepada bank, walaupun hak pengelolaan sendiri tidak dapat dijadikan jaminan perbankan. Hal ini dapat terjadi, karena hak atas tanah dan bangunan terpisah sesuai dengan asas horizontal. Namun hal tersebut juga ditolak bank dengan alasan akan mengalami kesulitan untuk mengeksekusi jaminan manakala debitur wanprestasi.

Terlihat bahwa dalam prakteknya, bank tidak mau memberi kredit dengan jaminan bangunan yang terpisah dari hak atas tanahnya sesuai dengan asas pemisahan horizontal. Padahal Undang-Undang Hak Tanggungan dalam Penjelasan Umumnya

5 Boedi Harsono, *Hukum Agraria Di Indonesia: Sejarah dan Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta: Djambatan, 1997, hlm. 50.

6 *Ibid.*



jelas menyatakan asas pemisahan horizontal ini sebagai salah satu asas yang dianut dalam hukum jaminan. Bank mengabaikan asas pemisahan horizontal ini dengan hanya mau menerima jaminan yang menjaminkan bangunan yang melekat beserta tanahnya (sebagaimana asas *accessie*/perlekatan yang merupakan lawan dari asas horizontal).

Alasan bank tidak mau menggunakan asas pemisahan horizontal dalam pengaturan jaminan bank merupakan bagian dari usaha pelaksanaan prinsip kehati-hatian bank (*prudential banking principle*). Bagaimanapun juga, penolakan bank untuk menerima jaminan yang terpisah antara hak atas tanah dan bangunannya menunjukkan bank mengabaikan asas pemisahan horizontal yang dianut dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah.

Praktek hukum jaminan perbankan yang menggunakan asas *accessie* sebagaimana diuraikan di atas, bertentangan dengan Undang-Undang Hak Tanggungan karena undang-undang ini jelas menganut asas pemisahan horizontal. Mengenai hal ini telah diteliti oleh Elisa Rahmah Husin Nasution dalam penelitiannya berjudul Penerapan Asas Pemisahan Horizontal dalam Pembebanan Hak Tanggungan sebagai Jaminan dalam Perjanjian Kredit pada Bank Umum di Kota Medan. Penelitian Elisa Rahmah Husin Nasution mendapatkan hasil bahwa bank tidak mau menerima jaminan yang terpisah hak antara bangunan dan tanahnya menurut asas horizontal. Alasan bank melakukan hal tersebut karena bank tidak mau mendapatkan kesulitan dalam mengeksekusi barang jaminan ketika debitur melakukan wanprestasi. Bank hanya mau menerima jaminan yang sesuai dengan asas *accessie* yaitu bangunan dan tanah tempat berdirinya bangunan dijadikan sebagai satu kesatuan jaminan, agar bank dapat langsung mengeksekusi barang jaminan tersebut ketika terjadi kredit macet.<sup>7</sup>

Penelitian ini ingin mengembangkan penelitian Elisa Rahmah Husin Nasution, dengan sudut pandang yang berbeda. Penelitian terdahulu hanya meneliti praktek pelaksanaan jaminan perbankan yang tidak mau menerima jaminan yang terpisah antara hak atas tanah dengan bangunannya, tanpa memberi solusi atas permasalahan tersebut. Penelitian ini ingin mengkaji secara *das sollen* kemungkinan diterapkannya asas pemisahan horizontal dalam sistem perbankan mengingat asas itu sudah ditetapkan dalam Undang-Undang Hak Tanggungan sebagai dasar hukum pengaturan jaminan atas tanah dan bangunan sehingga wajib diterapkan dalam praktek perbankan.

## 2. Rumusan Masalah

Sesuai dengan latar belakang di atas, dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

- a. Bagaimana solusi agar bank dapat melaksanakan asas pemisahan horizontal dalam praktek jaminan perbankan tanpa mengabaikan prinsip kehati-hatian bank?
- b. Bagaimana sanksi hukum bagi bank yang tidak mau menerima jaminan berdasarkan asas pemisahan horizontal?

<sup>7</sup> Elisa Rahmah Husin Nasution, "Penerapan Asas Pemisahan Horizontal dalam Pembebanan Hak Tanggungan Sebagai Jaminan dalam Perjanjian Kredit pada Bank Umum di Kota Medan", Tesis (Tidak Diterbitkan), Program Magister Kenotariatan Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 2006.

### 3. Metode Penelitian

#### a. Jenis Penelitian.

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif atau dogmatika hukum (*rechtsdogmatiek*)<sup>8</sup> atau penelitian yuridis normatif<sup>9</sup>. Penelitian hukum normatif disebut juga sebagai penelitian hukum kepustakaan<sup>10</sup>. Menurut Bambang Waluyo, penelitian normatif disebut juga penelitian doktriner, karena hanya dilakukan pada peraturan-peraturan yang tertulis atau bahan-bahan hukum yang lain. Penelitian normatif merupakan lawan dari penelitian empiris atau sosiologis.<sup>11</sup>

#### b. Pendekatan Penelitian.

Pendekatan penelitian ini ialah pendekatan kualitatif (*qualitative approach*)<sup>12</sup> khususnya menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*).<sup>13</sup> Pendekatan perundang-undangan didasarkan pada penelitian yang dilakukan terhadap bahan hukum yang ada.<sup>14</sup> Pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang dihadapi.<sup>15</sup>

Tipologi penelitian hukum normatif terbagi atas penelitian mengenai asas-asas hukum, penelitian sistematika hukum, penelitian taraf sinkronisasi vertikal dan horisontal, penelitian perbandingan hukum, dan penelitian sejarah hukum. Pada dasarnya kesemua tipologi hukum tersebut tidak terelakkan dalam penelitian ini meskipun dengan porsi yang berbeda-beda. Penelitian ini dilakukan terutama terhadap bahan-bahan hukum primer maupun sekunder, sepanjang bahan-bahan tersebut mengandung kaidah hukum.<sup>16</sup>

## B. Pembahasan dan Analisis

Hukum Agraria yang berlaku atas bumi, air, dan ruang angkasa ialah hukum adat sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.<sup>17</sup> Hukum

8 Bernard Arief Sidharta, "Penelitian Hukum Normatif: Analisis Penelitian Filosofikal dan Dogmatikal", dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta (eds), 2011, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, hlm. 42.

9 Soerjono Soekanto, 2001, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 23.

10 Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum, Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010, hlm. 12.

11 Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002, hlm. 13-14.

12 Sugiyono, *Metode Penelitian Kombinasi (Mixed Methods)*, Bandung: Alfabeta, 2013, hlm. 14.

13 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2011, hlm. 93.

14 Johnny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing, 2006, hlm. 301.

15 M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2007, hlm. 58.

16 Saifullah, *Tipologi Penelitian Hukum: Kajian Sejarah, Paradigma dan Pemikiran Tokoh*, Malang: Intelegensia Media, 2015, hlm. 114.

17 Republik Indonesia, Pasal 5 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632.





adat dipilih sebagai dasar dari pengaturan hukum pertanahan Indonesia karena hukum adat yang merupakan hukum asli dari rakyat Indonesia hidup dan terbentuk dari perkembangan masyarakat asli Indonesia.<sup>18</sup>

Undang-Undang Pokok Agraria menentukan bahwa asas yang digunakan dalam hukum pertanahan di Indonesia adalah asas pemisahan horizontal yang bersumber dari hukum adat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 4 Ayat (2) UUPA yang berbunyi: "Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam Ayat (1) Pasal ini memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya, sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut Undang-undang ini dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi."

Pemberlakuan asas pemisahan horizontal di dalam hukum pertanahan Indonesia memberikan pemisahan antara kepemilikan tanah dengan apa yang melekat di bawahnya dan berada di atasnya, hanya yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah saja yang dapat dimanfaatkan. Hal ini membatasi kewenangan pemilik hak atas tanah dalam memanfaatkan tanah yang dimilikinya, karena pemanfaatan apa yang terkandung di dalam tanah dan yang melekat di atasnya harus dapat dibuktikan bahwa memang dan hanya yang berkaitan dengan penggunaan tanah tersebut.

Tanah merupakan benda berharga yang dapat dijadikan jaminan perbankan. Masalah jaminan perbankan diatur dalam hukum jaminan. Hukum jaminan yang berlaku di Indonesia saat ini, adalah Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah (Undang-Undang Hak Tanggungan), Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Undang-Undang Fidusia), dan peraturan tentang gadai yang mengatur jaminan berupa tanah, rumah, dan barang yang nilainya kecil. Sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996, penjaminan tanah dan bangunan menjadi *domein* Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996, sebelumnya termasuk dalam lingkup Undang-Undang Fidusia.

Bentuk jaminan dapat dibedakan menjadi 2 macam, yaitu jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum adalah jaminan dari debitur yang terjadi atau timbul dari undang-undang, yaitu setiap barang bergerak ataupun tidak bergerak milik debitur menjadi tanggungan utangnya kepada kreditur sehingga apabila debitur wanprestasi maka kreditur dapat meminta pengadilan untuk menyita dan melelang seluruh harta debitur. Jaminan khusus yaitu jaminan yang bersifat kontraktual, merupakan jaminan yang terbit dari suatu perjanjian tertentu, baik yang khusus ditujukan terhadap benda-benda tertentu maupun orang-orang tertentu. Kreditur biasanya lebih memilih jaminan khusus dibanding jaminan umum, karena eksekusi benda jaminannya lebih mudah, lebih sederhana, dan cepat serta lebih didahulukan dalam pemenuhan piutangnya manakala debitur melakukan wanprestasi.<sup>19</sup>

Bentuk jaminan yang timbul karena perjanjian yang dibuat khusus antara debitur dan kreditur dibedakan menjadi dua, yaitu jaminan yang bersifat kebendaan dan jaminan yang bersifat perorangan. Jaminan yang bersifat kebendaan berupa hak mutlak atas suatu benda tertentu dari debitur yang dapat dipertahankan pada setiap orang. Jaminan ini mempunyai

18 Maria S.W. Sumardjono, *Tanah dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya*, Jakarta: Kompas, 2008, hlm. 58.

19 Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia, Pokok- Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Yogyakarta: Liberty, 2007, hlm. 43.



ciri-ciri: 1) Mempunyai hubungan langsung atas bendanya; 2) Dapat dipertahankan terhadap siapapun; 3) Selalu mengikuti bendanya (*droit de suite*); 4) Yang lebih dahulu mempunyai kedudukan yang lebih tinggi; 5) Dapat diperalihkan kepada orang lain.<sup>20</sup>

Jaminan yang bersifat perorangan adalah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung dengan perorangan tertentu. Jaminan ini hanya dapat diberlakukan terhadap harta kekayaan debitur tertentu tersebut. Jaminan perorangan dapat diadakan di luar (tanpa) sepengetahuan si berutang. Inti jaminan perorangan ini adalah bahwa pihak ketiga mengikatkan diri guna memenuhi utang dari debitur, manakala debitur tidak memenuhi janjinya.<sup>21</sup>

Benda-benda yang diberikan sebagai jaminan kredit, termasuk tanah, harus jelas status hukumnya karena tidak semua tanah dapat diterima sebagai jaminan kredit dan cara pengikatannya berbeda-beda tergantung kepada status kepemilikan/hukum atas tanah tersebut. Status hak atas tanah antara lain: hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai, hak sewa, hak memungut hasil hutan, hak membuka tanah, hak memungut hasil hutan, hak gadai (gadai tanah), hak usaha bagi hasil (perjanjian bagi hasil), hak menumpang, dan hak sewa tanah pertanian. Di samping hak-hak tersebut di atas, masih terdapat hak atas tanah lainnya yang belum dikonversikan, yaitu hak milik adat.

Berikut diberikan keterangan mengenai hak-hak tersebut.

- 1) Hak milik, yaitu hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai atas tanah dengan mengingat fungsi sosial atas tanah.
- 2) Hak guna usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara guna perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan dengan jangka waktu 35 tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu paling lama 25 tahun atas tanah yang sama.
- 3) Hak guna bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan di tanah yang bukan miliknya sendiri dengan jangka waktu paling lama 30 tahun dengan ketentuan ada yang bisa diperpanjang ada yang tidak. Hak guna bangunan atas tanah negara dapat diperpanjang selama 20 tahun dan dapat diperbaharui selama 30 tahun. Hak guna bangunan atas tanah hak pengelolaan dapat diperpanjang selama 20 tahun dan dapat diperbaharui paling lama 30 tahun. Hak guna bangunan atas tanah hak milik tidak dapat diperpanjang.
- 4) Hak pakai adalah hak untuk menggunakan dan atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan undang-undang. Hak pakai atas tanah negara diberikan untuk jangka waktu paling lama 25 tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu paling lama 20 tahun atau diberikan untuk jangka waktu yang tidak ditentukan selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu. Hak pakai atas tanah hak milik diberikan untuk jangka waktu paling lama 25 tahun dan tidak dapat diperpanjang.
- 5) Hak sewa untuk bangunan adalah hak untuk mempergunakan tanah milik orang lain guna keperluan bangunan dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai sewa dengan jangka waktu sesuai perjanjian dan berakhir setelah masa sewa berakhir.

20 J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak jaminan Kebendaan*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2007, hlm. 13.

21 Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 2007, *op. cit.*, hlm. 47.



- 6) Hak membuka tanah adalah hak warga persekutuan adat untuk membuka hutan untuk digunakannya. Hak ini termasuk hak adat.
- 7) Hak memungut hasil hutan hak untuk memungut hasil hutan adat selama diizinkan oleh ketua adat. Hak ini termasuk hak adat.
- 8) Hak gadai adalah hubungan antara seseorang dengan tanah kepunyaan orang lain, yang telah menerima uang gadai darinya. Selama uang gadai belum dikembalikan, tanah tersebut dikuasai oleh pemegang gadai.
- 9) Hak usaha bagi hasil adalah hubungan antara seseorang dengan pemilik tanah dengan perjanjian akan berbagi hasil yang diperoleh dari perusahaan tanah tersebut.
- 10) Hak menumpang adalah hubungan antara seseorang dengan pemilik tanah dengan perjanjian orang tersebut berhak menumpang di tanah tersebut untuk tempat tinggalnya sementara.
- 11) Hak sewa tanah pertanian adalah hak untuk mempergunakan tanah milik orang lain untuk keperluan pertanian dengan membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sebagai sewa dengan jangka waktu sesuai perjanjian dan berakhir setelah masa sewa berakhir.

Dari status pemilikan tersebut di atas yang dapat diterima sebagai jaminan kredit adalah: hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan.<sup>22</sup>

Hak milik atas tanah sebagai jaminan utang diatur dalam Pasal 25 UUPA yang menyatakan “Hak milik dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan”. Hak milik atas tanah dapat dijadikan jaminan utang karena merupakan hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai atas tanah. Hak milik bersifat terpenuh menunjukkan hak milik merupakan induk dari semua hak atas tanah lainnya dalam arti pemegang hak milik dapat memberikan hak atas tanahnya tersebut kepada pihak lain dengan hak yang kurang dari hak milik, seperti hak guna bangunan dan hak pakai, termasuk juga hak untuk menjadikan tanahnya sebagai jaminan utang.

Hak milik yang juga dapat dijadikan jaminan utang di bank adalah hak atas satuan rumah susun. Tanah yang dijadikan tempat untuk membangun rumah susun hak milik tidak hanya di atas tanah hak milik, tetapi bisa juga di atas tanah hak guna bangunan, hak pakai di atas tanah negara, serta hak guna bangunan atau hak pakai di atas tanah hak pengelolaan. Hal ini diatur dalam Pasal 47 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun.

Pasal 47

- (1) Sebagai tanda bukti kepemilikan atas sarusun di atas tanah hak milik, hak guna bangunan, atau hak pakai di atas tanah negara, hak guna bangunan atau hak pakai di atas tanah hak pengelolaan diterbitkan SHM sarusun.
- (2) SHM sarusun sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diterbitkan bagi setiap orang yang memenuhi syarat sebagai pemegang hak atas tanah.
- (3) SHM sarusun sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan yang terdiri atas:
  - a. salinan buku tanah dan surat ukur atas hak tanah bersama sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - b. gambar denah lantai pada tingkat rumah susun bersangkutan yang menunjukkan sarusun yang dimiliki; dan
  - c. pertelaan mengenai besarnya bagian hak atas bagian bersama, benda bersama, dan tanah bersama bagi yang bersangkutan.

<sup>22</sup> Munawar, *Hak Tanggungan*, Surabaya: Grafindo, 2002, hlm. 126.

- (4) SHM sarusun sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diterbitkan oleh kantor pertanahan kabupaten/kota.
- (5) SHM sarusun dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan-undangan.

Hak guna usaha juga dapat dijadikan jaminan utang. Hal ini diatur dalam Pasal 33 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria yang menentukan bahwa; “Hak guna usaha dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan.” Hak guna usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh negara guna perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan dengan jangka waktu 35 tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu paling lama 25 tahun atas tanah yang sama. Tanah yang dapat diberikan hak guna usaha adalah tanah negara. Hak ini biasanya diberikan kepada perusahaan. Atas tanah hak guna usaha dimungkinkan untuk didirikan bangunan sepanjang hal itu diperlukan untuk mendukung kegiatan yang sesuai dengan peruntukan haknya. Tanah dan bangunan itu dapat dijadikan jaminan secara terpisah. Walaupun tanah dan bangunan hak pakai berada di atas tanah negara yang tidak dapat dijadikan jaminan utang, namun hak guna usaha itu sendiri bisa dijadikan jaminan utang.

Hak lain yang juga dapat dijadikan jaminan utang adalah hak guna bangunan. Hal ini diatur dalam Pasal 39 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria yang menentukan: “Hak guna bangunan dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan.” Hak guna bangunan bisa dilakukan di atas tanah negara, tanah hak pengelolaan, dan tanah hak milik. Hak guna bangunan sebagaimana hak guna usaha juga berbatas waktu. Batas waktu untuk hak guna bangunan di atas tanah negara berjangka waktu untuk pertama kali paling lama 30 tahun, dapat diperpanjang selama 20 tahun, dapat diperbaharui selama 30 tahun. Untuk hak guna bangunan atas tanah hak pengelolaan berjangka waktu untuk pertama kalinya 30 tahun dan dapat diperpanjang selama 20 tahun dan dapat diperbaharui paling lama 30 tahun. Untuk hak guna bangunan atas tanah hak milik berjangka waktu paling lama 30 tahun, tidak ada perpanjangan waktu. Sama seperti halnya hak pakai, hak guna bangunan juga bisa dijadikan jaminan utang menurut ketentuan perundang-undangan.

Hak guna bangunan juga bisa terjadi pada satuan rumah susun. Hak ini juga bisa dijadikan jaminan utang. Ketentuan tersebut diatur dalam Pasal 47 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun yang menentukan bahwa hak guna bangunan atas satuan ruma susun juga dapat dijadikan jaminan utang.

Peraturan perundang-undangan telah memberikan ketentuan bahwa tanah dan atau bangunan yang berupa hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan dapat dijadikan jaminan utang menurut asas horizontal. Artinya tanah dan bangunan dapat dijamin secara terpisah oleh masing-masing subjek hak. Akan tetapi dalam prakteknya, banyak bank yang menolak menerima jaminan tersebut jika hanya menjaminkan tanahnya saja atau bangunannya saja dengan alasan menyulitkan eksekusi atas tanah dan bangunan yang berbeda kepemilikan jika terjadi wanprestasi. Pengkajian terhadap fenomena itu akan dilihat dari kaca mata teori (*das sollen*) sebagaimana dikemukakan berikut ini.

### **1. Solusi Agar Bank Dapat Melaksanakan Asas Pemisahan Horizontal dalam Praktek Jaminan Perbankan Tanpa Mengabaikan Prinsip Kehati-hatian Bank**

Hukum perbankan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, menetapkan empat prinsip perbankan, yaitu prinsip kepercayaan



(*fiduciary relation principle*), prinsip kehati-hatian (*prudential principle*), prinsip kerahasiaan (*secrecy principle*), dan prinsip mengenal nasabah (*know how customer principle*).

a. Prinsip kepercayaan (*fiduciary relation principle*)

Prinsip kepercayaan adalah suatu asas yang melandasi hubungan antara bank dan nasabah bank. Bank melakukan usaha dari pengelolaan dana masyarakat yang disimpan berdasarkan kepercayaan, sehingga setiap bank perlu menjaga kesehatan banknya dengan tetap memelihara dan mempertahankan kepercayaan masyarakat. Prinsip kepercayaan diatur dalam Pasal 29 Ayat (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.

b. Prinsip kehati-hatian (*prudential principle*)

Prinsip kehati-hatian adalah suatu prinsip yang menegaskan bahwa bank dalam menjalankan kegiatan usaha baik dalam penghimpunan terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat harus sangat berhati-hati. Tujuan dilakukannya prinsip kehati-hatian ini agar bank selalu dalam keadaan sehat menjalankan usahanya dengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan dan norma-norma hukum yang berlaku di dunia perbankan. Prinsip kehati-hatian dimuat dalam Pasal 2 dan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.

c. Prinsip kerahasiaan (*secrecy principle*)

Prinsip kerahasiaan bank diatur dalam Pasal 40 sampai dengan Pasal 47 A Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998. Menurut Pasal 40 bank wajib merahasiakan keterangan mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya. Namun dalam ketentuan tersebut kewajiban merahasiakan itu bukan tanpa pengecualian. Kewajiban merahasiakan itu dikecualikan dalam hal-hal untuk kepentingan pajak, penyelesaian utang piutang bank yang sudah diserahkan kepada badan Urusan Piutang dan Lelang/Panitia Urusan Piutang Negara (UPLN/PUPN), untuk kepentingan pengadilan perkara pidana, dalam perkara perdata antara bank dengan nasabah, dan dalam rangka tukar-menukar informasi antar bank.

d. Prinsip mengenal nasabah (*know how customer principle*)

Prinsip mengenal nasabah adalah prinsip yang diterapkan oleh bank untuk mengenal dan mengetahui identitas nasabah, memantau kegiatan transaksi nasabah termasuk melaporkan setiap transaksi yang mencurigakan. Prinsip mengenal nasabah diatur dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 3/10/PBI/2001 tentang Penerapan Prinsip Mengenal Nasabah. Tujuan yang hendak dicapai dalam penerapan prinsip mengenal nasabah adalah meningkatkan peran lembaga keuangan dengan berbagai kebijakan dalam menunjang praktik lembaga keuangan, menghindari berbagai kemungkinan lembaga keuangan dijadikan ajang tindak kejahatan dan aktivitas ilegal yang dilakukan nasabah, dan melindungi nama baik dan reputasi lembaga keuangan.<sup>23</sup>

Sisi lainnya, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah menganut asas pemisahan horizontal. Menurut asas ini bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan. Diberlakukannya asas tersebut menyebabkan dimungkinkannya hak-hak atas tanah yang berdiri di atas hak atas tanah pihak lain, misalnya hak pakai dan hak guna bangunan yang

<sup>23</sup> Bismar Nasution, *Rezim Anti Money Laundering di Indonesia*, Bandung: Pusat Informasi Hukum Indonesia, 2005, hlm. 45.

dapat berdiri baik di atas tanah negara maupun tanah hak milik. Bangunan merupakan milik dari pemegang hak pakai atau hak guna bangunan yang bersangkutan, sedangkan tanahnya milik orang lain. Kedua-duanya dapat dijadikan objek hak tanggungan.

Selama ini, banyak bank yang menolak menerima barang jaminan yang terpisah hak antara tanah dan bangunannya sesuai dengan asas pemisahan horizontal. Alasan bank karena tidak mau mengalami kesulitan dalam mengeksekusi barang jaminan manakala nasabah melakukan wanprestasi. Hal ini dikarenakan tidak memungkinkan untuk mengeksekusi tanah saja atau bangunan saja dari objek barang jaminan karena keduanya melekat satu sama lain. Bank juga beralasan, jika ada dua subjek yang memiliki hak atas tanah dan bangunan, maka bisa saja salah satu pihak melakukan perlawanan (*partij verzet*) sehingga bank terhambat melakukan eksekusi. Semakin lama penundaan, risiko dan kerugian yang ditanggung bank akan semakin besar. Bahkan bisa terjadi, jika pihak yang melakukan perlawanan diputus pengadilan berhak menolak eksekusi, maka eksekusi batal dilakukan.<sup>24</sup>

Terlihat bahwa argumentasi bank tidak mau menerima barang jaminan yang terpisah hak kepemilikan antara tanah dan bangunannya adalah masuk akal. Apalagi jika dilihat dari prinsip kehati-hatian bank. Akan tetapi asas pemisahan horizontal ini sudah ditetapkan sebagai asas yang harus diterapkan dalam praktek pemberian hak tanggungan menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996. Oleh karena itu mau tidak mau bank harus menerapkan asas ini.

Analisis atas masalah hukum seperti diuraikan di atas dapat dikaji dengan memahami isi dari Pasal 4 Ayat (4) dan Ayat (5) dari Undang-Undang Nomor Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan. Pasal 4 Ayat (4) menentukan bahwa hak tanggungan dapat dibebankan pada hak atas tanah, berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan. Jika kepemilikan hak atas tanah dengan bendanya berada pada subjek yang berbeda, maka menurut Pasal 4 Ayat (5) Undang undang Nomor 4 Tahun 1996, akta pembebanannya tersebut harus ditandatangani secara bersama oleh subjek pemegang hak atas tanah dan pemilik benda-benda yang ada di atas tanah itu.

Mencermati isi dari ketentuan ini, jelas dinyatakan bahwa pembebanan terhadap hak atas tanah akan termasuk atau beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, jika pemilik hak atas tanah dan bendanya adalah subjek yang sama serta dinyatakan secara tegas dalam akta pembebanannya. Namun jika subjeknya berbeda, maka akta pembebanannya harus ditandatangani bersama oleh subjek pemegang hak atas tanah dan pemilik benda-benda yang ada di atas tanah itu. Artinya pembebanan hak tanggungan itu menjadi risiko bersama dari sua subjek tersebut. Rumusan ini ditujukan untuk mencegah adanya kesulitan dalam praktek eksekusi, ketika debitur melakukan wanprestasi atau tidak dapat memenuhi hutangnya pada kreditur.

<sup>24</sup> Perlawanan Terhadap Sita Eksekusi (Partij Verzet), diakses dari <https://www.hukumonline.-com/index.php/klinik/detail/c13263/perlawanan-terhadap-sita-eksekusi-partij-verzet> pada tanggal 7 Oktober 2018.





Berdasarkan ketentuan Pasal 4 Ayat (4) dan Ayat (5) dari Undang-Undang Nomor Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan sudah jelas solusi bagi pembebanan hak tanggungan atas hak atas tanah yang menganut asas pemisahan horizontal, yaitu kedua subjek harus saling memberi persetujuan jika tanah atau bangunan akan dijadikan jaminan. Hal ini berarti bahwa jika pihak yang menjaminkan tanah atau bangunan itu wanprestasi, maka pihak bank dapat mengeksekusi tanah dan bangunan sebagai satu kesatuan, bukan terpisah. Pasal ini telah menjadi solusi atas kesulitan untuk menjual atau melelang tanah tanpa sekaligus menjual atau melelang bangunan beserta bangunan atau benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah. Adanya ketentuan ini jelas menisbikan alasan pihak perbankan yang tidak mau menerima jaminan yang berbeda subjek tanah dan bangunannya.

Dari uraian tersebut di atas dapat dinyatakan bahwa secara substantif, keberadaan asas pemisahan horizontal dapat dilaksanakan tanpa membahayakan bank. Kata lainnya, asas pemisahan horizontal dapat diterapkan bersamaan dengan asas kehati-hatian yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Berkaitan dengan itu, tidak ada alasan bagi perbankan untuk menolak barang jaminan yang berbeda antara subjek bangunan dan tanahnya.

## 2. Sanksi Hukum Bagi Bank yang Tidak Mau Menerima Jaminan Berdasarkan Asas Pemisahan Horizontal

Asas merupakan unsur penting dari suatu peraturan hukum, bahkan dapat dikatakan sebagai jantung peraturan hukum karena ia merupakan landasan yang paling penting bagi lahirnya peraturan hukum. Alasan spesifik mengapa asas hukum dikatakan sebagai ‘jantung’nya peraturan hukum, yaitu: (1) asas hukum merupakan landasan lahirnya peraturan hukum, artinya peraturan hukum pada akhirnya dapat dikembalikan kepada asas hukum; (2) asas hukum merupakan alasan/tujuan umum (*ratio-legis*) dari lahirnya peraturan hukum, artinya asas hukum tidak akan habis kekuatannya untuk melahirkan peraturan baru. Asas hukum akan tetap ada dan akan melahirkan peraturan-peraturan selanjutnya.<sup>25</sup>

Asas hukum merupakan sarana untuk membuat hukum hidup, tumbuh dan berkembang. Asas hukum, menyebabkan hukum tidak sekedar kumpulan peraturan, karena asas itu mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etis. Berkaitan dengan itu B. Arief Sidharta menyebut bahwa asas hukum lebih merupakan nilai, sebagai nilai maka fungsi asas hukum, adalah: (1) sebagai norma kritis untuk menilai kualitas dari aturan hukum yang seharusnya merupakan penjabaran nilai tersebut; dan (2) sebagai sarana bantu untuk menginterpretasikan aturan yang bersangkutan yaitu untuk menetapkan ruang lingkup wilayah penerapan ketentuan undang-undang yang bersangkutan.<sup>26</sup>

Asas hukum sebagai tuntunan etis yang bersifat abstrak dalam hal melakukan pertimbangan-pertimbangan hukum, secara ideal seharusnya berjalan dengan konsisten serta tidak boleh dijadikan sebagai dalih untuk melakukan penyimpangan-penyimpangan hukum. Hal ini dikarenakan asas hukum diadakan untuk melakukan harmonisasi bagi

25 Paton LW., *Text Books Jurisprudensi*, Oxford: Oxford University Press, 1969, hlm. 3.

26 B. Arief Sidharta dalam Otong Rosadi, "Inkorporasi Prinsip Keadilan Sosial dalam Pembentukan Undang-Undang tentang Kehutanan dan Undang-Undang tentang Pertambangan Periode 1967-2009", Disertasi, Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010, hlm. 94.



semua kepentingan hukum, guna lebih mengarahkan tujuan-tujuan hukum itu sendiri secara lebih proporsional. Pendapat ini dikemukakan oleh J.J.H. Bruggink yang menyatakan:

Asas hukum berisi ukuran nilai yang tidak secara langsung memberikan pedoman. Asas hukum tidak selalu dipositifkan dalam aturan hukum, maka sulit untuk mengkonstantasi, kapan asas hukum akan kehilangan keberlakuannya, misalnya karena pengembalian kewenangan tidak lagi menegakkan asas hukum tertentu atau para justisiabel tidak lagi menerima ukuran nilai itu dan tidak lagi menjadikannya acuan bagi perilaku.<sup>27</sup>

Menurut Sudikno Mertokusumo asas hukum itu merupakan sebagian dan hidup dan kejiwaan kita. Manusia melihat suatu cita-cita yang hendak diraihinya dalam setiap asas hukum, suatu cita-cita atau harapan, suatu ideal. Asas hukum itu memberi dimensi etis kepada hukum. Oleh karena itu pula asas hukum itu pada umumnya merupakan suatu persangkaan (*presumption*), yang tidak menggambarkan suatu kenyataan, tetapi sesuatu yang ideal atau harapan.<sup>28</sup>

Berdasarkan pendapat para ahli mengenai asas hukum di atas, jelas bahwa pelaksanaan peraturan perundang-undangan harus sesuai dengan asas pembentukan perundang-undangan dan tidak boleh ada penyimpangan. Jika ada penyimpangan, maka hal itu harus diluruskan dengan mengacu pada asas hukum tersebut.

Suatu asas tidak memuat sanksi apabila asas itu tidak dilaksanakan. Artinya, bank yang tidak mau melaksanakan asas pemisahan horizontal tidak akan mendapatkan sanksi hukum atas penolakannya. Akan tetapi asas mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etis. Asas hukum itu memberi dimensi etis kepada hukum. Oleh karena itu tidak etis jika melanggar asas. Berkaitan dengan hal tersebut, maka dapat dikatakan bahwa tidaklah etis bagi bank untuk menolak penerapan asas pemisahan horizontal dalam praktek jaminan perbankan.

## C. Penutup

Berdasarkan pembahasan dan analisis yang dilakukan, dapat diambil kesimpulan dan saran berikut ini.

### 1. Kesimpulan

- a. Solusi agar bank dapat melaksanakan asas pemisahan horizontal dalam praktek jaminan perbankan tanpa mengabaikan prinsip kehati-hatian bank terletak pada Pasal 4 Ayat (4) dan Ayat (5) Undang-Undang Nomor Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan. Bank tidak perlu khawatir untuk menerapkan asas ini, karena pasal tersebut sudah memberikan solusi bahwa untuk kepemilikan hak atas tanah dengan bendanya yang berbeda, maka akta pembeban hak tanggungannya harus ditandatangani secara bersama oleh subjek pemegang hak atas tanah dan pemilik benda-benda yang ada di atas tanah itu. Hal ini membawa konsekuensi apabila debitur melakukan wanprestasi maka bank dapat mengeksekusi tanah dan benda yang melekat di atas tanah, tanpa terpisah. Pelaksanaan Pasal 4 Ayat (4) dan Ayat (5) Undang-Undang Nomor Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan secara konsekuen akan membuat bank relatif lebih aman, karena para pihak akan saling mengawasi

27 B. Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996, hlm. 126.

28 Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2009, hlm. 8.



guna memastikan tidak akan terjadi wanprestasi. Tentu saja hal ini membuat bank tidak mempunyai alasan lagi untuk menolak melaksanakan asas pemisahan horizontal dalam pelaksanaan jaminan perbankan.

- b. Tidak ada sanksi hukum bagi bank yang tidak mau menerima jaminan berdasarkan asas pemisahan horizontal. Hal ini dikarenakan suatu asas hukum merupakan tuntutan-tuntutan etis yang bukan bersifat sebagai hukum positif. Asas hukum tidak selalu dpositifkan dalam aturan hukum yang menjadikan acuan bagi perilaku sehingga sulit untuk mengkonstantasi sanksi hukum bagi bank yang tidak mau melaksanakan asas pemisahan horizontal. Akan tetapi sebagai hal yang memberi dimensi etis kepada hukum, tidaklah etis jika melanggar asas.

## 2. Saran

- a. Berdasarkan hasil analisis bahwa Pasal 4 ayat (4) dan (5) Undang-Undang Nomor Tahun 1996 memungkinkan bank terlindung dari kemungkinan gagal eksekusi akibat berbedanya subjek tanah dan bangunan yang sesuai dengan asas pemisahan horizontal, bank disarankan agar mau menerima barang jaminan yang terpisah kepemilikannya dalam praktek penerimaan barang jaminan.
- b. Untuk melindungi bank dari kemungkinan gagal eksekusi barang jaminan yang berbeda subjek tanah dan bangunannya, bank sangat disarankan untuk mengikat barang jaminan sesuai ketentuan Pasal 4 ayat (4) dan (5) Undang-Undang Nomor Tahun 1996.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Harsono, Boedi, *Hukum Agraria Di Indonesia: Sejarah dan Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 1997.
- Ibrahim, Johnny, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing, 2006.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2011.
- Mertokusumo, Sudikno, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2009.
- Munawar, *Hak Tanggungan*, Grafindo, Surabaya, 2002.
- Nasution, Bismar, 2005, *Rezim Anti Money Laundering di Indonesia*, Pusat Informasi Hukum Indonesia, Bandung.
- Paton LW., *Text Books Jurisprudensi*, Oxford University Press, Oxford, 1969.
- Saifullah, *Tipologi Penelitian Hukum: Kajian Sejarah, Paradigma dan Pemikiran Tokoh*, Malang: Intelegensia Media, 2015.
- Satrio, J., *Hukum Jaminan, Hak jaminan Kebendaan*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- Sidharta, B. Arief, *Refleksi Tentang Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Ida Nurhayati** ■ Pengabaian Asas Pemisahan Horizontal Dalam Praktek Jaminan Perbankan Sebagai Pelaksanaan Prinsip Kehati-Hatian Bank

Sidharta, Bernard Arief, "Penelitian Hukum Normatif: Analisis Penelitian Filosofikal dan Dogmatikal", dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta (eds), 2011, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia.

Soekanto, Soerjono, 2001, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Pers, Jakarta.

\_\_\_\_\_, *Pengantar Penelitian Hukum, Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.

Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen, *Hukum Jaminan di Indonesia, Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Liberty, Yogyakarta, 2007.

Sugiyono, *Metode Penelitian Kombinasi (Mixed Methods)*, Bandung: Alfabeta, 2013.

Sumardjono, Maria S., *Tanah dalam Perspektif Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya*, Kompas, Jakarta, 2008.

Suyatno, Thomas, *Dasar-Dasar Perkreditan*, Edisi Keempat, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995.

Syamsudin, M., *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2007.

Usman, Rachmadi, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001.

Waluyo, Bambang, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002.

### **Karya Ilmiah**

Nasution, Elisa Rahmah Husin, 2006, "Penerapan Asas Pemisahan Horizontal dalam Pembebanan Hak Tanggungan Sebagai Jaminan dalam Perjanjian Kredit pada Bank Umum di Kota Medan", *Tesis* (Tidak Diterbitkan), Program Magister Kenotariatan Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta.

Rosadi, Otong, "Inkorporasi Prinsip Keadilan Sosial dalam Pembentukan Undang-Undang tentang Kehutanan dan Undang-Undang tentang Pertambangan Periode 1967-2009", *Disertasi* (Tidak Diterbitkan), Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010, Jakarta.

### **Peraturan Perundang-undangan**

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Staatsblad Tahun 1847 Nomor 2.

Republik Indonesia, Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632.



## IMPLEMENTASI MENGENAI PEMBELAAN HUKUM PADA PASAL 30 UNDANG-UNDANG NOMOR 21 TAHUN 2011 TENTANG OTORITAS JASA KEUANGAN

Retno Eko Mardani\*; Adi Sulistiyono\*\*, Pujiyono\*\*\*

### ABSTRAK

Salah satu tujuan dibentuknya Otoritas Jasa Keuangan adalah untuk melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat dalam melakukan kegiatan dalam sektor jasa keuangan. Pasal turunan untuk melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat tersebut adalah terkait dengan pembelaan hukum terhadap konsumen yang merasa dirugikan oleh lembaga jasa keuangan. Dari sekian banyak kasus perbankan yang melibatkan antara konsumen dan lembaga jasa keuangan, maka OJK dalam hal ini bertugas sebagai wasit untuk menyelesaikan permasalahan dengan baik dan benar, sehingga diperlukan aturan yang jelas berkaitan dengan kewenangan OJK tersebut. Penulisan paper ini dibuat dalam rangka untuk mengetahui implementasi Pasal 30 UU No. 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan. Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelaahan bahan hukum primer yang diperoleh dengan cara wawancara kepada pihak terkait dalam hal ini Lembaga Otoritas Jasa Keuangan. Selanjutnya data yang diperoleh tersebut kemudian dianalisa secara normatif dimana di deskripsikan berdasarkan kajian dan pembahasan dalam bentuk penjelasan atau uraian kalimat demi kalimat yang disusun secara sistematis sehingga dapat ditarik kesimpulan secara deduktif untuk menjawab permasalahan penelitian.

**Kata kunci:** Implementasi, Lembaga Jasa Keuangan, Otoritas Jasa Keuangan, Pembelaan Hukum, Perlindungan Konsumen dan Masyarakat.

### ABSTRACT

*One of the objectives of the establishment of the Financial Services Authority is to protect the interests of consumers and the public in carrying out activities in the financial services sector. The derivative article to protect the interests of consumers and the community is related to legal defense against consumers who feel harmed by financial services institutions. Of the many banking cases involving consumers and financial service institutions, the FSA in this case served as the referee to resolve the problem properly and correctly, so that clear rules were needed relating to the authority of the OJK. The writing of this paper was made in order to find out the implementation of Article 30 of Law No. 21 of 2011 concerning the Financial Services Authority. The research method used in this paper is the review of primary legal materials obtained by interviewing the parties involved in this case the Financial Services Authority. Furthermore, the data obtained is then analyzed in a normative manner which is described based on the*

\* Mahasiswa Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [teno89@yahoo.com](mailto:teno89@yahoo.com), S.H. (Universitas Muhammadiyah Surakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [adi\\_sumo@yahoo.co.id](mailto:adi_sumo@yahoo.co.id), S.H. (Universitas Diponegoro Semarang), M.H. (Universitas Indonesia), Dr. (Universitas Diponegoro Semarang).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [satryo\\_solo@yahoo.com](mailto:satryo_solo@yahoo.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta), M.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta), Dr. (Universitas Sebelas Maret Surakarta).

*study and discussion in the form of explanations or descriptions of sentence after sentence that are arranged systematically so that deductible conclusions can be drawn to answer research problems.*

**Keywords:** *Implementation, Financial Services Institutions, Financial Services Authority, Legal Defense, Consumer Protection and Society.*

## A. Pendahuluan

Lembaga perbankan merupakan inti dari sistem keuangan setiap negara. Bank adalah lembaga keuangan yang menjadi tempat bagi orang perseorangan, badan-badan usaha swasta, badan-badan usaha milik negara, bahkan lembaga-lembaga pemerintahan menyimpan dana-dana yang dimilikinya. Melalui kegiatan perkreditan dan berbagai jasa lainnya, bank berperan serta dalam mekanisme pembayaran bagi semua sektor perekonomian. Prasarana perbankan Indonesia setelah reformasi mengalami perkembangan yang sangat cepat.<sup>1</sup>

Masyarakat berhubungan dengan lembaga perbankan karena adanya kepercayaan, demikian juga lembaga perbankan terhadap masyarakat. Masyarakat percaya bahwa perbankan akan memberikan keuntungan terhadap nasabahnya baik dalam bentuk materi misalnya bunga maupun non-materi misalnya keamanan atas barang berharga (dana) yang dititipkan atau disimpan di bank tersebut. Di lain pihak perbankan juga merasa yakin dan percaya bahwa nasabahnya datang dari kalangan yang mempunyai reputasi dan kredibilitas baik. Berdasarkan pendapat Muhammad Djumhana “dikatakan bahwa apabila rasa saling percaya ini terusik akan dapat mempengaruhi sikap dan tindakan masyarakat maupun bank dalam rangka mewujudkan interaksi keduanya”<sup>2</sup>

Tersedianya berbagai bentuk lembaga keuangan bank dan non-bank yang beragam ini tentunya memberikan tuntutan kepada pemerintah agar membentuk sebuah lembaga yang bertugas untuk mengatur dan mengawasi jalannya proses kegiatan lembaga keuangan agar terciptanya kegiatan usaha yang sehat dan berjalan sesuai dengan apa yang dicita-citakan. Awalnya, lembaga pengawas keuangan ini terbagi dua, lembaga pengawas di bidang perbankan diawasi oleh Bank Indonesia, sementara lembaga pengawas di bidang nonbank diawasi oleh Bapepam-Lk. Namun sejak berlakunya Undang-undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan (selanjutnya disebut Undang-undang OJK) pada 22 November 2011, kebijakan politik hukum nasional mulai mengintrodusir paradigma baru dalam menerapkan model pengaturan dan pengawasan terhadap industri keuangan Indonesia. Berdasarkan Undang-undang OJK tersebut, pengaturan dan pengawasan lembaga keuangan menjadi kewenangan Otoritas Jasa Keuangan sesuai dengan Pasal 5 Undang-undang OJK, OJK memiliki fungsi untuk menyelenggarakan sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi terhadap keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan.<sup>3</sup>

Perkembangannya terakhir ini pengawasan internal bank di nilai lemah, hal ini disebabkan karena terjadi beberapa kasus pembobolan bank serta kasus bank century yang dinilai sangat merugikan bagi negara. Selain beberapa kasus pembobolan bank yang membuktikan pengawasan bank masih lemah, juga kejadian krisis yang sempat melanda Indonesia juga

1 Muhammad Djumhana, 1996, *Hukum Perbankan Di Indonesia*, Bandung: PT. Citra AdityaBakti, Hal. 10.

2 *Ibid*, Hal. 12.

3 Adrian Sutedi, *Aspek Hukum Otoritas Jasa Keuangan*, Raih Asa Sukses, Jakarta, 2014, Hal. 232.





merupakan bukti bahwa kestabilan keuangan belum bisa terjaga dengan baik. Dampak krisis keuangan yang terjadi dirasakan seluruh lapisan masyarakat Indonesia seperti kurs nilai tukar yang tidak stabil, jumlah penggguran yang semakin meningkat serta tingkat kepercayaan masyarakat terhadap perbankan yang semakin lemah. Untuk mencegah terjadinya krisis keuangan kembali, maka diperlukan suatu pembentukan kerangka kerja antar lembaga pengawas kestabilan keuangan. Oleh karena itu, timbul wacana untuk memisahkan fungsi pengawasan perbankan dari Bank Sentral, yaitu dengan dibuatnya Otoritas Jasa Keuangan (OJK).<sup>4</sup>

Untuk dapat lebih jelasnya bisa dipahami melalui kasus Bank Century, dimana belum terselesaikannya dengan tuntas hak-hak para nasabah walaupun sudah ada beberapa yang ditetapkan sebagai terpidana akan tetapi kemenangan gugatan mereka tidak serta merta mampu mengembalikan uang mereka. Seperti yang dialami oleh Sayuti Michael yang melakukan bunuh diri pasca dirinya tidak dapat mencairkan depositnya sebesar 125 juta.<sup>5</sup> Belum lagi kisah Sri Gayatri seorang nasabah VIP Bank Century yang mengaku stres sampai harus melakukan hal-hal aneh untuk memberikan peringatan kepada pihak Bank Century. Sri Gayatri telah menginvestasikan uangnya di produk investasi Antaboga sebanyak 69 milyar.<sup>6</sup> PT Antaboga Delta Sekuritas Indonesia ini adalah produk yang ditawarkan kepada nasabah Bank Century yang menjual produk kontrak pengelolaan dana (KPD/*discretionary fund*).<sup>7</sup> Jika kita mendengar banyak keluhan para nasabah sampai ada juga yang bunuh diri karena tidak mampu menahan beban bahwa depositnya hilang tidak bisa dicairkan, terkadang kita berpikir harus kemana lagi para nasabah itu mencari keadilan.

Selain itu juga banyak kasus yang menyeret nasabah menjadi korban yang tidak berdaya menghadapi lembaga sektor jasa keuangan yakni kasus investasi ilegal. Tidak banyak yang bisa dilakukan oleh para nasabah tersebut kecuali hanya berharap uang mereka akan dikembalikan secara sukarela oleh pelaku usaha. Karena terhadap investasi ilegal ini terkadang para nasabah enggan untuk melaporkan karena malu terhadap lingkungan sekitar yang tidak ingin kasusnya ini diketahui oleh sekitarnya. Hal ini yang makin membuat maraknya investasi ilegal di kehidupan saat ini. Para penegak hukum pun tak kuasa berbuat apa-apa tanpa adanya laporan dari masyarakat terkait investasi ilegal tersebut.

Dari sekian banyak kasus antara nasabah dan pelaku usaha sektor jasa keuangan, membuat pemerintah semakin tak berdaya karena selalu menjadi tumpuan kekesalan para nasabah, dimana terkadang segala sesuatu dimintakan ganti kerugiannya kepada Pemerintah. Oleh karena itu Pemerintah membentuk suatu lembaga yaitu Otoritas Jasa Keuangan (OJK) yang dirasa mampu meredam permasalahan antara nasabah dengan pelaku sektor jasa keuangan tersebut sehingga pengawasan terhadap sektor jasa keuangan berjalan dengan lebih baik.

4 Ashinta Sekar Bidari, *Kedudukan Bank Indonesia (BI) Setelah Terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK)*, Artikel, Hal. 3.

5 <https://finance.detik.com/moneter/d-1084929/stress-seperti-sayuti-juga-dialami-banyak-korban-bank-century>, diakses pada tanggal 25 April 2018 pukul 11.59 WIB.

6 <https://finance.detik.com/bursa-dan-valas/d-1134753/sri-gayatri-saya-nasabah-vip-bank-century>, diakses pada tanggal 25 April 2018 pukul 12.03 WIB.

7 <https://finance.detik.com/bursa-dan-valas/d-1048838/kronologi-penawaran-produk-antaboga-ke-nasabah-bank-century>, diakses pada tanggal 25 April 2018 pukul 12.22 WIB.



Salah satu tujuan dibentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) adalah untuk melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat dalam melakukan kegiatan dalam sektor jasa keuangan. Konsumen di Indonesia pada umumnya seringkali mendapat persoalan dalam pemenuhan hak-haknya, salah satu sifat dasar konsumen sendiri yang tidak memiliki sifat yang kritis dalam memperjuangkan hak-haknya, selain itu keterbatasan sumber daya manusia yang kurang memadai serta kurangnya keseriusan pemerintah dan penegak hukum untuk melakukan perlindungan kepada konsumen.<sup>8</sup> Perlindungan konsumen di sektor jasa keuangan ini bertujuan untuk menciptakan sistem perlindungan konsumen yang andal, meningkatkan pemberdayaan konsumen, dan menumbuhkan kesadaran pelaku usaha jasa keuangan mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga mampu meningkatkan kepercayaan masyarakat pada sektor jasa keuangan. Otoritas Jasa Keuangan dalam peraturannya telah secara jelas mengatur terkait perlindungan konsumen dan masyarakat yang tercantum dalam Bab VI Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan pada Pasal 28 yang mengatur tentang kewenangan OJK melakukan tindakan pencegahan kerugian konsumen dan masyarakat; Pasal 29 meliputi pelayanan pengaduan konsumen; dan Pasal 30 terkait pembelaan hukum yang menjadi fokus penulis dalam tesis ini. Berikut terlampir bunyi Pasal 30 UU OJK:

- (1) Untuk perlindungan konsumen dan masyarakat, OJK berwenang melakukan pembelaan hukum, yang meliputi:
  - a. Memerintahkan atau melakukan tindakan tertentu kepada Lembaga Jasa Keuangan untuk menyelesaikan pengaduan Konsumen yang dirugikan oleh Lembaga Jasa Keuangan dimaksud;
  - b. Mengajukan gugatan:
    1. Untuk memperoleh kembali harta kekayaan milik pihak yang dirugikan dari pihak yang menyebabkan kerugian, baik yang berada dibawah penguasaan pihak yang menyebabkan kerugian dimaksud maupun di bawah penguasaan pihak lain dengan itikad tidak baik; dan/atau
    2. Untuk memperoleh ganti kerugian dari pihak yang menyebabkan kerugian pada konsumen dan/atau Lembaga Jasa Keuangan sebagai akibat dari pelanggaran atas peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan.
- (2) Ganti kerugian sebagaimana dimaksud ayat (1) huruf b angka 2 hanya digunakan untuk pembayaran ganti kerugian kepada pihak yang dirugikan.

Dari beberapa isi pasal dalam Bab VI tentang Perlindungan Konsumen dan Masyarakat diatas terdapat pasal yang belum dijalankan atau digunakan sama sekali oleh pihak OJK yaitu Pasal 30 terkait pembelaan hukum.

Dibentuknya OJK guna mengantisipasi kompleksitas sistem keuangan global dari ancaman krisis. Pembentukan OJK dilandasi motivasi yang baik yaitu untuk meningkatkan kualitas pengawasan lembaga keuangan secara terintegrasi, antara lain: Lembaga Perbankan, Pasar Modal, Dana Pensiun dan Lembaga Keuangan Non Bank. Kehadiran OJK dalam perkembangan sektor keuangan di Indonesia diharapkan dapat membantu lancarnya kegiatan lembaga-lembaga jasa keuangan sehingga pengaturan terhadap kegiatan jasa keuangan dapat terlaksana dengan baik, dan pada akhirnya memberikan dampak yang positif bagi

<sup>8</sup> Rovita Ayuningtyas, Perlindungan Konsumen Asuransi Pasca Terbentuknya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan, *Jurnal Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret*, Vol. 3 No. 11 edisi 2015.



perkembangan perekonomian di Indonesia pada umumnya. Sementara Bank Indonesia sebagai Bank Sentral hanya berperan sebagai regulator kebijakan moneter untuk menjaga stabilitas moneter.<sup>9</sup>

OJK sangat diharapkan dapat memberikan perlindungan yang lebih baik bagi konsumen jasa keuangan, mengingat lingkup kewenangan OJK adalah pengaturan dan pengawasan. Dalam melakukan pengawasan OJK berwenang melakukan pemeriksaan, penyidikan, perlindungan konsumen hingga pemberian sanksi bagi suatu institusi jasa keuangan. Perlindungan yang diberikan oleh OJK mencakup pencegahan kerugian konsumen, pelayanan pengaduan konsumen yang dirugikan dan pembelaan hukum.<sup>10</sup>

Pembentukan OJK harus dijadikan suatu momentum untuk membuktikan bahwa OJK benar-benar mampu menggantikan peran BI sebagai lembaga pengawas sektor perbankan dan dapat mewujudkan pengawasan perbankan yang lebih baik. Politik hukum jangan dijadikan sesuatu permainan politik. Politik hukum harus bertujuan untuk mementingkan kepentingan rakyat demi terwujudnya stabilitas ekonomi dan kesejahteraan rakyat. Politik hukum diharapkan lebih transparan, akuntabel dan disosialisasikan kepada masyarakat. Untuk itu ke depannya, pemerintah harus dapat mewujudkan politik hukum yang mengutamakan stabilitas ekonomi dan kesejahteraan rakyat sehingga tidak mudah merubah suatu sistem.<sup>11</sup>

Sebagai bahan pertimbangan terhadap penulisan penelitian ini adalah terhadap penelitian yang berjudul “Perlindungan Hukum Konsumen Perbankan Oleh Otoritas Jasa Keuangan”, yang ditulis oleh Rati Maryani Palilati pada Jurnal IUS Vol. IV Nomor 3 Desember 2016 pada Program Magister Kenotariatan Universitas Mataram. Penelitian ini menganalisis perlindungan hukum konsumen perbankan oleh Otoritas Jasa Keuangan menurut hukum positif. Hasil penelitian menunjukkan: Pertama, perlindungan hukum konsumen perbankan oleh Otoritas Jasa Keuangan yang diatur dalam Undang-Undang No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Undang-Undang No.3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, Undang-Undang No.21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No.1/POJK.07/2013, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No.1/POJK.07/ 2014, serta dalam Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan No.2/SEOJK.07/2014. Kesemua Aturan tersebut memberikan perlindungan hukum konsumen perbankan tentang pemenuhan hak-haknya serta dalam usaha memberikan perlindungannya secara preventif maupun represif. Kedua, masih lemahnya norma hukum yang mengatur tugas pengawasan oleh Otoritas Jasa keuangan yang dapat dilihat pada Pasal 8 Undang-Undang No. 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan, yang menjabarkan kewenangan tugas pengaturan Otoritas Jasa Keuangan, sedangkan pada Pasal 9 menjabarkan kewenangan Otoritas Jasa Keuangan dalam melaksanakan tugas pengawasan, akan tetapi dalam pasal tersebut terdapat kekaburan norma antara tugas pengawasan dan pengaturan.

Penelitian ini berbeda dari penelitian sebelumnya karena dalam penelitian ini penulis fokus terhadap kewenangan Otoritas Jasa Keuangan dalam hal melakukan pembelaan hukum untuk konsumen sebagai wujud filosofis dasar tujuan pembuatan Undang-Undang Otoritas

9 Zulfi Diane Zaini, Hubungan Hukum Bank Indonesia sebagai Bank Sentral dengan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) Pasca Pengalihan Fungsi Pengawasan Perbankan, *Jurnal Media Hukum Vol. 20 No. 2 Desember 2013*, Hal. 365.

10 HWMA Law Offices, *Otoritas Jasa Keuangan: Era Baru Perlindungan Komsumen*, News Flash Article diakses pada tanggal 27 Oktober 2018 pukul 12.38 WIB.

11 Ashinta Sekar Bidari, *Politik Hukum Pembentukan Otoritas Jasa Keuangan Sebagai Lembaga Pegawai Sektor Perbankan di Indonesia*, Tesis Magister Ilmu Hukum UNS.

Jasa Keuangan untuk melindungi masyarakat dan konsumen yang dirugikan oleh Lembaga Jasa Keuangan.

Tujuan penulisan penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisa alasan tidak dijalkannya Pasal 30 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan mengenai Pembelaan Hukum dan manfaat penelitian ini diharapkan dapat memberikan tambahan wacana guna pengembangan ilmu pengetahuan di bidang ilmu hukum, khususnya Hukum Bisnis yang terkait dengan kewenangan pembelaan hukum yang dilakukan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Relasi antara Otoritas Jasa Keuangan dan Perbankan**

Proses globalisasi dalam sistem keuangan dan pesatnya kemajuan di bidang teknologi informasi dan inovasi finansial telah menciptakan sistem keuangan yang sangat kompleks, dinamis, dan saling terkait antar masing-masing subsektor keuangan baik dalam hal produk maupun kelembagaan. Di samping itu, adanya lembaga jasa keuangan yang memiliki hubungan kepemilikan di berbagai subsektor keuangan (konglomerasi) telah menambah kompleksitas transaksi dan interaksi antar lembaga jasa keuangan di dalam sistem keuangan. Banyaknya permasalahan lintas sektoral di sektor jasa keuangan, yang meliputi *moral hazard*, belum optimalnya perlindungan konsumen jasa keuangan, dan terganggunya stabilitas sistem keuangan semakin mendorong diperlukannya pembentukan lembaga pengawasan di sektor jasa keuangan yang terintegrasi.<sup>12</sup>

Hal tersebut menciptakan keterkaitan antar lembaga sehingga resiko antar lembaga juga akan terkait. Oleh karena itu pengawasan harus menyeluruh untuk memungkinkan analisis resiko yang menyeluruh. Selain itu perkembangan konglomerasi, beberapa Lembaga Keuangan juga telah melakukan arbitrase peraturan. Arbitrase peraturan merupakan praktik yang dilakukan oleh Lembaga Keuangan sehingga produk yang dihasilkan diawasi oleh otoritas yang regulasinya lebih longgar.<sup>13</sup>

Industri Jasa Keuangan di Tanah Air kini berkembang ke arah konglomerasi. Saat ini setidaknya sudah ada 31 konglomerasi jasa keuangan dan diperkirakan akan bertambah. Untuk itu perlu pengawasan terintegrasi guna mengantisipasi potensi risiko yang bisa merugikan tidak saja untuk konsumen tetapi juga perekonomian nasional. Saat ini sudah ada 31 perusahaan konglomerasi keuangan di Indonesia dan diperkirakan akan terus bertambah sejalan dengan pertumbuhan sektor keuangan di dunia. Untuk itu perlu diperlukan otoritas pengawas sektor keuangan yang bisa mengawasi industri keuangan secara terintegrasi, “ujar Wakil Ketua Dewan Komisiner Otoritas Jasa Keuangan Rahmat Waluyanto di Jakarta, Selasa (22/4/2014)”. Dia juga menekankan potensi resiko dari konglomerasi industri jasa keuangan juga dihadapi konsumen. Untuk itulah OJK kini mengembangkan edukasi perlindungan konsumen. “Jadi OJK tidak hanya menekankan aspek *prudential*, dimana semua aturan OJK harus ditaati semua lembaga jasa keuangan. Kami juga memperhatikan aspek perlindungan konsumen. Masyarakat perlu diedukasi bagaimana menghadapi dan bertransaksi dengan lembaga jasa keuangan

12 Dr. Trisadini P. Usanti dan Prof. Dr. Abd. Shomad, *Hukum Perbankan*, 2016, Jakarta: Kencana, Hal. 229

13 Ari Gunawan, *Kedudukan Hukum Otoritas Jasa Keuangan dalam Perkara Kepailitan*, Tesis, ADLN Perpustakaan Universitas Airlangga, Hal. 8.



agar tidak dirugikan. Kami juga memberikan bantuan hukum kepada publik yang dirugikan, “imbuhnya”.<sup>14</sup>

Adanya OJK, fungsi pengawasan lembaga keuangan baik bank maupun bukan bank akan diambil alih oleh OJK. Sementara Bank Indonesia sebagai Bank Sentral hanya berperan sebagai regulator kebijakan moneter untuk menjaga stabilitas moneter. Dengan demikian pembentukan OJK akan berdampak pada perubahan atas empat peraturan perundang-undangan terkait dengan asuransi, pasar modal, perbankan serta Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan lainnya. Secara substansi keberadaan OJK harus dapat menjembatani kepentingan setiap regulator pengawasan saat ini.<sup>15</sup>

Secara kelembagaan OJK berada di luar Pemerintah, yang dapat diartikan bahwa OJK tidak menjadi bagian dari kekuasaan Pemerintah. Akan tetapi tidak menutup kemungkinan adanya unsur-unsur perwakilan Pemerintah karena pada hakikatnya OJK merupakan otoritas di sektor jasa keuangan yang mempunyai relasi dan keterkaitan yang kuat dengan otoritas lain, dalam hal ini otoritas fiskal (Menteri Keuangan) dan otoritas moneter (Bank Indonesia).<sup>16</sup>

Berdasarkan ketentuan Pasal 69 ayat (1) UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan menegaskan bahwa tugas Bank Indonesia dalam mengatur dan mengawasi bank dialihkan ke OJK adalah tugas pengaturan dan pengawasan yang berkaitan dengan *micropudential*, sedangkan Bank Indonesia tetap memiliki tugas pengaturan perbankan terkait *macropudential*.

Berkaitan dengan hal tersebut, tugas pengaturan perbankan tidak sepenuhnya dilaksanakan secara independen oleh OJK, karena pengaturan *micropudential* dan *macropudential* akan sangat berkaitan. Dengan demikian dapat dilihat bahwa OJK masih memiliki hubungan khusus dengan Bank Indonesia terutama dalam pengaturan dan pengawasan perbankan.

Apabila dilihat dari sistematika Undang-Undang Bank Indonesia, Pasal 34 Undang-Undang Bank Indonesia berada dalam lingkup Bab VI tentang Tugas Mengatur dan Mengawasi Bank, sementara lingkup OJK tidak hanya dibatasi untuk melakukan pengawasan terhadap bank, namun juga pengawasan terhadap lembaga keuangan lain yang bukan merupakan kewenangan Bank Indonesia seperti lembaga asuransi, dana pensiun, sekuritas (pasar modal), modal ventura, dan perusahaan pembiayaan, serta badan-badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan dana masyarakat.

Banyaknya permasalahan lintas sektoral di sektor jasa keuangan, yang meliputi tindakan moral hazard, belum optimalnya perlindungan konsumen jasa keuangan, dan terganggunya stabilitas sistem jasa keuangan semakin mendorong diperlukannya pembentukan lembaga pengawasan di sektor jasa keuangan yang terintegrasi. Sehubungan dengan hal tersebut di atas, perlu dilakukan penataan kembali struktur pengorganisasian dari lembaga-lembaga yang melaksanakan tugas pengaturan dan pengawasan di sektor jasa keuangan yang mencakup sektor perbankan, pasar modal,

14 <http://www.beritasatu.com/ekonomi/179451-konglomerasi-jasa-keuangan-perlu-pengawasan-terintegrasi.html>, diakses pada tanggal 19 September 2018 pukul 14.23 WIB.

15 Zulfri Diane Zaini, Hubungan Hukum Bank Indonesia Sebagai Bank Sentral Dengan Otoritas Jasa Keuangan Pasca Pengalihan Fungsi Pengawasan Perbankan, *Jurnal Media Hukum Vol. 20 No. 2 Desember 2013*.

16 Penjelasan Umum Paragraf 10 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan.

perasuransian, dana pensiun, lembaga pembiayaan, dan lembaga jasa keuangan lainnya. Penataan dimaksud dilakukan agar dapat dicapai mekanisme koordinasi yang lebih efektif di dalam menangani permasalahan yang timbul dalam sistem keuangan sehingga dapat lebih menjamin tercapainya stabilitas sistem keuangan. Pengaturan dan pengawasan terhadap keseluruhan kegiatan jasa keuangan tersebut harus dilakukan secara terintegrasi.<sup>17</sup>

## 2. Sudah tidak sesuai dengan kondisi saat ini

Untuk menjalankan fungsi dan perannya, OJK memerlukan sumber dana yang salah satunya diperuntukkan bagi pembayaran imbalan pengelola dan tenaga kerjanya. Di negara-negara dimana OJK sudah beroperasi, umumnya sumber dana diperoleh dari iuran lembaga-lembaga keuangan di bawah pengawasan OJK, dengan catatan, sebatas untuk menutup anggaran yang telah direncanakan oleh OJK dan tanpa keuntungan. Di Indonesia sumber dana untuk membiayai operasional OJK berasal dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara dan dari pungutan terhadap Lembaga Keuangan yang diawasi. Yang dimaksud dengan pungutan antara lain pungutan untuk biaya perizinan, persetujuan, pendaftaran dan pengesahan, biaya pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, serta penelitian dan transaksi perdagangan efek. Pungutan digunakan untuk membiayai anggaran OJK yang tidak dibiayai Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, pungutan OJK digunakan untuk membiayai kegiatan operasional, adminitrasi dan pengadaan aset serta kegiatan pendukung lainnya untuk penyesuaian biaya-biaya dimaksud terhadap standar yang wajar di industri jasa keuangan. Mengenai pembiayaan OJK tersebut diatur dalam Pasal 34 ayat 2 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan yang berbunyi “Anggaran OJK bersumber dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara dan/atau pungutan dari pihak yang melakukan kegiatan di sektor jasa keuangan”.<sup>18</sup>

Otoritas Jasa Keuangan (OJK) resmi memberlakukan pungutan sebesar 0,03 persen sampai 0,06 persen bagi industri jasa keuangan baik pasar modal, perbankan dan Industri Keuangan Non Bank (IKNB). Besaran pungutan ini diambil dari aset. Nantinya pungutan ini dimulai diberlakukan pada 1 Maret 2014. Ketua Perhimpunan Bank-bank Umum Nasional (Perbanas), Sigit Pramono berpendapat lebih baik industri keuangan kembali diawasi oleh Bank Indonesia (BI). Sebab, saat masih diawasi BI, industri tidak dipungut iuran apapun. “Memang beberapa menyatakan keberatan, kalau disuruh memilih mengatakan saat diatur dan diawasi dengan tidak membayar (zaman BI). Dengan diatur dan diawasi dengan membayar (zaman OJK) ini tentu kami pilih yang BI kan,” ujarnya saat acara ‘Bagaimana Indonesia Mampu Selamat Dari Krisis Ekonomi 2008’, di Ibis Budget Hotel, Jakarta, Jumat (21/2).

Menurutnya, pungutan tersebut secara tidak langsung membebani nasabah dari bank itu sendiri. Pasalnya, perbankan mau tidak mau akan meningkatkan biaya dana sehingga ikut menyeret suku bunga kredit. “Tapi bank ini adalah usaha bisnis, dia pasti akan mentransformasi beban ini menjadi beban konsumen atau nasabah, yang akhirnya beban pada masyarakat,” jelas dia. Lebih lanjut, pihaknya pernah menyampaikan beberapa

17 Paragraf 3 Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang OJK.

18 Bintang Puwan Permata, Persamaan dan Perbedaan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dengan Financial Services Authority Inggris, Jurnal Privat Law Edisi 02 Juli-Oktober 2013, hal. 17.





alternatifnya pungutan terhadap industri perbankan. Namun, kebijakan OJK tersebut sudah peraturan presiden. “Tapikan ini UU dan kita harus patuh, tapi kita akan ikuti cuma kami mengingatkan saja, pada akhirnya memang yang pertama kali kita dipungut itu menjadi beban”.<sup>19</sup>

Selama ini OJK kesulitan untuk mengimplementasikan pasal 30 UU OJK tersebut. Selama ini sepanjang pengalaman OJK berdiri belum pernah melakukan pendampingan atas perlindungan konsumen yang dirugikan apalagi sampai masuk kedalam jalur litigasi. Karena OJK disatu sisi selain sebagai regulator dan pengawas juga memposisikan dirinya sebagai pembina terhadap seluruh lembaga keuangan yang ada. Ada fungsi pembinaan yang dipegang oleh OJK sehingga akan sulit memposisikan dirinya untuk mengadakan pihak perbankan walaupun diketahui terdapat pihak yang dirugikan atas hal itu. Terlebih lagi struktur keuangan OJK sangat bergantung iuran lembaga keuangan yang dibinanya.<sup>20</sup>

Dari hasil wawancara penulis dengan pihak Otoritas Jasa Keuangan diperoleh informasi bahwa pembelaan hukum yang ada saat ini hanya untuk pihak internal OJK sendiri sehingga belum ada sama sekali kasus pembelaan hukum yang sedang ditangani oleh OJK terhadap konsumen. Selama ini yang dijalankan oleh OJK yakni menyelesaikan pengaduan konsumen hanya sampai proses mediasi sehingga tidak sampai ke jalur hukum.

Menurutnya OJK kesulitan untuk mengimplementasikan pasal 30 UU OJK tersebut. Selama ini sepanjang pengalaman OJK berdiri belum pernah melakukan pendampingan atas perlindungan konsumen yang dirugikan apalagi sampai masuk kedalam jalur litigasi. Karena OJK disatu sisi selain sebagai regulator dan pengawas juga memposisikan dirinya sebagai pembina terhadap seluruh lembaga keuangan yang ada. Ada fungsi pembinaan yang dipegang oleh OJK sehingga akan sulit memposisikan dirinya untuk mengadvokasi walaupun diketahui terdapat pihak yang dirugikan atas hal itu. Terlebih lagi struktur keuangan OJK sangat bergantung iuran lembaga keuangan yang dibinanya.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Otoritas Jasa Keuangan merupakan lembaga yang mengawasi lembaga sektor jasa keuangan salah satunya adalah perbankan. Dimana letak pengawasannya adalah menjembatani antara perbankan dengan konsumen. OJK disatu sisi selain sebagai regulator dan pengawas juga memposisikan dirinya sebagai pembina terhadap seluruh lembaga keuangan yang ada. Ada fungsi pembinaan yang dipegang oleh OJK sehingga akan merasa kesulitan dalam menjalankan/mengimplementasikan pasal 30 UU OJK dalam hal melakukan pembelaan hukum terhadap konsumen yang dirugikan. Selain itu juga struktur keuangan OJK sangat bergantung pada iuran lembaga keuangan yang dibinanya sehingga untuk melakukan gugatan di jalur litigasi akan membuat OJK merasa bimbang dan kesulitan.

<sup>19</sup> <https://www.merdeka.com/uang/ojk-tarik-iuran-perbankan-pilih-pengawasan-kembali-ke-bi.html>, diakses tanggal 7 September 2018 pukul 7.40 WIB.

<sup>20</sup> Hasil wawancara kepada Ibu Yuliana selaku Legal Advicer OJK Pusat, pada tanggal 10 Agustus 2018.





## 2. Saran

Lembaga Otoritas Jasa Keuangan secepatnya membuat aturan turunan berupa POJK yang disusun oleh Lembaga Internal OJK terhadap pasal pembelaan hukum sehingga mampu meredam kegalauan para konsumen korban LJK. Pengaturan lebih rinci terhadap aturan tersebut sangat diharapkan untuk memastikan pelaksanaannya dapat berjalan efektif dan sesuai dengan yang diharapkan baik oleh pihak konsumen maupun LJK.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Adrian Sutedi, 2014, *Aspek Hukum Otoritas Jasa Keuangan*, Jakarta: Raih Asa Sukses.

Muhammad Djumhana, 1996, *Hukum Perbankan Di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.

### Jurnal

Ari Gunawan, *Kedudukan Hukum Otoritas Jasa Keuangan dalam Perkara Kepailitan*, Tesis, ADLN Perpustakaan Universitas Airlangga.

Ashintar Sekar Bidari, *Kedudukan Bank Indonesia (BI) Setelah Terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK)*, Artikel.

Ashintar Sekar Bidari, *Politik Hukum Pembentukan Otoritas Jasa Keuangan Sebagai Lembaga Pegawai Sektor Perbankan di Indonesia*, Tesis Magister Ilmu Hukum UNS.

Bintang Puwan Permata, *Persamaan dan Perbedaan Otoritas Jasa Keuangan Indonesia dengan Financial Services Authority Inggris*, *Jurnal Privat Law Edisi 02 Juli-Oktober 2013*.

Dr. Trisadini P. Usanti dan Prof. Dr. Abd. Shomad, *Hukum Perbankan*, 2016, Jakarta: Kencana.

HWMA Law Offices, *Otoritas Jasa Keuangan: Era Baru Perlindungan Konsumen*, News Flash Article diakses pada tanggal 27 Oktober 2018 pukul 12.38 WIB.

Rovita Ayuningtyas, *Perlindungan Konsumen Asuransi Pasca Terbentuknya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan*, *Jurnal Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Vol. 3 No. 11 edisi 2015*.

Zulfi Diane Zaini, *Hubungan Hukum Bank Indonesia sebagai Bank Sentral dengan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) Pasca Pengalihan Fungsi Pengawasan Perbankan*, *Jurnal Media Hukum Vol. 20 No. 2 Desember 2013*.

### Peraturan Perundang-undangan

Paragraf 3 Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang OJK.

Penjelasan Umum Paragraf 10 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan.



### **Internet**

<https://finance.detik.com/moneter/d-1084929/stress-seperti-sayuti-juga-dialami-banyak-korban-bank-century>, diakses pada tanggal 25 April 2018 pukul 11.59 WIB.

<https://finance.detik.com/bursa-dan-valas/d-1134753/sri-gayatri-saya-nasabah-vip-bank-century>, diakses pada Tanggal 25 April 2018 pukul 12.03 WIB.

<https://finance.detik.com/bursa-dan-valas/d-1048838/kronologi-penawaran-produk-antaboga-ke-nasabah-bank-century>, diakses pada tanggal 25 April 2018 pukul 12.22 WIB.

<http://www.beritasatu.com/ekonomi/179451-konglomerasi-jasa-keuangan-perlu-pengawasan-terintegrasi.html> , diakses pada tanggal 19 September 2018 pukul 14.23 WIB.

<https://www.merdeka.com/uang/ojk-tarik-iuran-perbankan-pilih-pengawasan-kembali-ke-bi.html>, diakses tanggal 7 September 2018 pukul 7.40 WIB.

### **Wawancara**

Hasil wawancara kepada Ibu Yuliana selaku *Legal Advicer* OJK Pusat, pada tanggal 10 Agustus 2018.



## KONSTRUKSI IDEAL DALAM PENGATURAN PENDAFTARAN HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL DALAM PANDANGAN TEORI HUKUM

Rian Saputra\* Adi Sulistiyono\*\*, Hari Purwadi\*\*\*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana pandangan teori hukum terhadap asas *first to file* dalam pengaturan pendaftaran Hak Kekayaan Intelektual. Dalam menjawab permasalahan di atas, metode penelitian yang digunakan adalah penelitian doktrinal. Penelitian ini melakukan pendekatan kasus dan konsep. Sedangkan metode pengumpulan datanya dilakukan dengan cara meneliti studi kasus dan studi pustaka atau data sekunder belaka. Sehingga jika dipertanyakan bagaimana pandangan teori hukum terhadap penerapan asas *first to file* dalam pengaturan pendaftaran Hak Kekayaan Intelektual maka penulis menyatakan kurang memuaskan dahaga keadilan. Hal tersebut dapat dilihat dari putusan Mahkamah Agung perkara merek antara Alexander Satryo Wibowo dengan pemilik merek *Pierre Cardinyasal* Prancis. Dalam putusan tersebut Mahkamah Agung memutuskan bahwa Alexander Satryo Wibowo sebagai pemilik hak atas merek *Pierre Cardinydi* Indonesia. Hal tersebut dikarenakan hakim menggunakan asas *first to file* sebagai pertimbangan dan menilai pemilik merek *Pierre Cardinyasal* Prancis terlambat mendaftarkan mereknya di Indonesia.

### ABSTRAK

*This study aims to find out how the legal theory views the principle of first to file in the regulation of the registration of Intellectual Property Rights. In answering the above problems, the research method used is doctrinal research. This study applies a case and concept approach. While the data collection method is done by examining case studies and literature studies or secondary data only. So if it is questioned how the legal theory views the application of the first to file principle in the regulation of registration of Intellectual Property Rights, the writer states that it is not satisfying thirst for justice. This can be seen from the Supreme Court's decision on the brand case between Alexander Satryo Wibowo and the French owner Pierre Cardiny. In this ruling the Supreme Court ruled that Alexander Satryo Wibowo was the owner of the rights to the Pierre Cardiny brand in Indonesia. This is because the judge uses the principle of first to file as a consideration and assesses that the French owner Pierre Cardiny is late in registering his trademark in Indonesia.*

**Keywords:** *Intellectual Property Rights, principle of first to file, legal theory*

---

\* Mahasiswa Pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, rians7010@gmail.com, S.H. (Universitas Slamet Riyadi).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, adi\_sumo@yahoo.co.id, Prof. (Universitas Sebelas Maret), Dr. (Universitas Diponegoro, S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Indonesia).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Hpurwadie@yahoo.com, Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).



## A. PENDAHULUAN

Setelah tercapainya kesepakatan *multilateral World Trade Organization/ WTO* (persetujuan pembentukan organisasi perdagangan dunia), Negara Republik Indonesia telah mengesahkan pemberlakuan isi persetujuan (Perjanjian) tersebut melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tanggal 2 November 1994 Tentang “Agreement Establishing the World Trade Organization”. Tujuan WTO adalah memastikan terciptanya *fair competition* (persaingan sehat).<sup>1</sup> Salah satu agenda dalam WTO adalah “*Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights Including Trade in Counterfeit Goods*” (TRIP’s) yang bertujuan untuk meningkatkan penegakan hukum dibidang Hak Kekayaan Intelektual dalam kaitannya dengan perdagangan barang-barang palsu. Persaingan sehat atau yang sering diistilahkan “Perdagangan Bebas” dimaknai dengan adanya *free movement of goods, services, and persons*.<sup>2</sup> Artinya negara anggota WTO tidak diperkenankan menerapkan langkah proteksi pasar terhadap masuknya barang, jasa, dan pekerja dari luar negeri.

Keberadaan Hak Kekayaan Intelektual (selanjutnya dalam tulisan ini akan disingkat dengan HKI) dalam hubungan antar manusia dan antar negara merupakan sesuatu yang tidak dapat dipungkiri. HKI juga merupakan sesuatu yang berhubungan didalam sebuah masyarakat industri atau yang sedang mengarah ke sana. Keberadaannya senantiasa mengikuti dinamika perkembangan masyarakat itu sendiri. Begitu pula halnya dengan masyarakat dan bangsa Indonesia yang mau tidak mau bersinggungan dan terlibat langsung dengan masalah HKI. HKI telah diatur dengan berbagai peraturan-perundang-undangan sesuai dengan tuntutan TRIPs, yaitu UU No. 29 Tahun 2000 (Perlindungan Varietas Tanaman), UU No. 30 Tahun 2000 (Rahasia Dagang), UU No. 31 Tahun 2000 (Desain Industri), UU No. 32 Tahun 2000 (Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu), UU No. 14 Tahun 2001 (Paten), UU No. 15 Tahun 2001 (Merek), dan UU No. 19 Tahun 2002 (Hak Cipta).

HKI terkait dengan kreativitas manusia, dan daya cipta manusia dalam memenuhi kebutuhan atau memecahkan masalah kehidupannya, baik dalam seni, ilmu pengetahuan dan teknologi maupun produk unggulan suatu masyarakat. Oleh karena itu, pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi disertai dengan eksistensi HKI sangat penting. Dimana kegiatan penelitian ini tidak dapat menghindar dari masalah HKI apabila menginginkan suatu penghormatan hak maupun inovasi baru, dan orisinalitasnya.<sup>3</sup>

Permasalahan mengenai Hak Kekayaan Intelektual akan menyentuh berbagai aspek seperti aspek teknologi, industri, sosial, budaya, dan berbagai aspek lainnya. Akan tetapi, aspek terpenting jika dihubungkan dengan upaya perlindungan bagi karya intelektual adalah aspek hukum. Hukum diharapkan mampu mengatasi berbagai permasalahan yang timbul berkaitan dengan Hak Kekayaan Intelektual tersebut. Hukum harus dapat memberikan perlindungan bagi karya intelektual, sehingga mampu mengembangkan daya kreasi masyarakat yang akhirnya bermuara pada tujuan berhasilnya perlindungan Hak Kekayaan Intelektual.<sup>4</sup> Perlindungan HKI pada dasarnya mempunyai urgensi tersendiri. Urgensinya, bahwa seluruh

1 Rahmi Jened, Hak Kekayaan Intelektual: *Penyalahgunaan Hak Eksklusif* (Airlangga University Press 2007). (Selanjutnya, Baca Juga: Rahmi Jened, *Interface Hukum Kekayaan Intelektual Dan Hukum Persaingan* (Rajagrafindo Rajawali Press 2013). Hal 1

2 *Ibid*

3 Agnes Vira Ardian, Thesis, “Prospek Perlindungan Hukum Hak Kekayaan Intelektual Dalam Kesenian Tradisional Di Indonesia”, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2008) Hal 5

4 *Ibid*

hasil karya intelektual akan dapat dilindungi. Arti kata dilindungi disini akan berkorelasi pada tiga tujuan hukum, yakni; Pertama, kepastian hukum artinya dengan dilindunginya HKI akan sangat jelas siapa sesungguhnya pemilik HKI; Kedua, kemanfaatan, mengandung arti bahwa dengan HKI dilindungi maka akan ada manfaat yang akan diperoleh terutama bagi pihak yang melakukan perlindungan itu sendiri, semisal; dapat memberikan lisensi bagi pihak yang memegang hak atas HKI dengan manfaat berupa pembayaran royalti (*royalty payment*); dan Ketiga, keadilan, adalah dapat memberikan kesejahteraan bagi pihak pemegang.<sup>5</sup>

Adapun Masalah HKI di Indonesia pertama kali diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1961 tentang Merek Perusahaan dan Merek Perniagaan yang diundangkan pada 11 Oktober 1961, selanjutnya dapat disebut UU Merek 1961, menggantikan peraturan warisan kolonial Belanda Tahun 1912 tentang Hak Milik Perindustrian, yaitu *Reglement Industriale Eigendom Kolonien* 1912, S 1912 No. 545 jo. 1913-214 yang dianggap sudah tidak sesuai lagi. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1961, bagi pemilik Merek agar dapat dilindungi haknya tidak ada keharusan untuk mendaftarkan. Sebagai dasar hak atas Merek ditentukan atas dasar pemakaian pertama kali, sedangkan pihak yang mendaftarkan hanya menimbulkan anggapan, bahwa ia sebagai pemakai pertama kali, sepanjang tidak ada bukti sebaliknya.<sup>6</sup> Sistem ini dikenal dengan Sistem Deklaratif atau sistem “*first to use*”. Terhadap pemilik Merek terdaftar dapat diajukan pembatalan oleh pihak yang menganggap sebagai pemakai pertama kali sekalipun tidak terdaftar.<sup>7</sup>

Pendaftaran dengan sistem Deklaratif ini dalam kenyataannya banyak terjadi sengketa Merek, karena sistem ini sangat potensial terjadi pembajakan terhadap Merek-merek yang mempunyai reputasi tinggi atau Merek yang sudah terkenal. Di samping itu, telah cukup banyak praktisi dan pengamat hukum Merek berpendapat bahwa Undang-Undang Merek 1961 memiliki banyak kelemahan karena dengan Sistem Pendaftaran Deklaratif atau “*first to use principle*” kerap kali menimbulkan kesulitan dalam menentukan siapa sebenarnya pemakai pertama (yang beritikad baik) terhadap Merek yang dipermasalahkan.<sup>8</sup> Dengan demikian dalam sistem deklaratif ini apabila terjadi sengketa tidak mudah pembuktiannya tentang siapa sebenarnya yang pertama kali memakai Merek guna menentukan siapa yang benar-benar berhak. Seorang pemilik Merek yang tidak mendaftarkan mereknya, harus

5 *Ibid* Hal 30

6 Endang Purwaningsih, *Perkembangan Hukum Intellectual Property Rights Kajian Hukum Terhadap Hak Atas Kekayaan Intelektual Dan Kajian Komparatif Hukum Paten*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2005 Hlm. 11, bahwa dalam pendaftaran merek dikenal dua sistem pendaftaran, yakni sistem deklaratif dan sistem konstitutif. Sistem deklaratif yang biasa juga disebut sistem pasif, memberikan asumsi bahwa pihak yang mereknya terdaftar adalah pihak yang berhak atas merek terdaftar tersebut sebagai pemakai pertama. Lihat Juga H. Ok Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*, Pt Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, Hlm. 367, bahwa status pendaftaran hanyalah merupakan status anggapan bahwa mereka yang telah mendaftarkan mereknya adalah yang memakai pertama tersebut sehingga se-waktu-waktu merek yang telah didaftarkan oleh seseorang dapat saja diganggu gugat oleh orang yang merasa lebih berhak atas merek tersebut.

7 Hartono Projomardojo, “*UUMerek 1961 Dan Permasalahan-Nya Dewasa Ini*”, *Disampaikan Di Ceramah Seminar Hukum Atas Merek, Badan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Jakarta, 1978, Hlm. 21, bahwa dengan dianutnya stelsel deklaratif, maka jika merek yang didaftar itu pada keseluruhannya atau pada pokoknya sama dengan merek orang lain yang telah memakai merek itu lebih dulu dari orang yang terdaftar mereknya itu, maka orang yang telah memakai lebih dahulu merek tersebut dapat mengajukan permohonan agar supaya pendaftaran mereknya dibatalkan. Juga sesuai dengan Pasal 10 UU No. 21 Tahun 1961 Tentang Merek.

8 Yoshiro Sumida dan Insan Budi Maulana, *Perlindungan Bisnis Merek Indonesia-Jepang*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994, Hlm. 20.





menyediakan bukti-bukti tentang pemakaian mereknya dengan berbagai surat-surat atau kesaksian lain yang tidak mudah untuk dikumpulkan atau disajikan.<sup>9</sup>

Sehubungan hal tersebut maka diundangkan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1992 tentang Merek, selanjutnya disebut UU Merek 1992, yang menerapkan Sistem Pendaftaran Konstitutif (*first to file*) sebagai pengganti UU Merek Tahun 1961 yang menerapkan sistem pendaftaran deklaratif (*First to Use*). Kemudian Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1992 ini juga telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1997 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1992 tentang Merek. Kemudian di rubah dan diganti dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek, selanjutnya disebut UU Merek 2001. Baik dalam UU Merek 1992 dengan perubahannya dengan UU Nomor 14 Tahun 1997 maupun dalam UU Merek 2001 sistem pendaftarannya sama, dengan menganut Sistem Konstitutif (*First to File*) yaitu adanya kewajiban pendaftaran bagi pemilik Merek yang ingin memperoleh perlindungan hukum menurut UU Merek.<sup>10</sup>

Saat ini Undang-undang HKI menganut sistem pendaftaran konstitutif yaitu hak atas merek diperoleh melalui pendaftaran, artinya hak eksklusif atas suatu merek diberikan karena adanya pendaftaran, sehingga dapat dikatakan bahwa pendaftaran merek adalah hal mutlak, karena merek yang tidak di daftar, tidak akan mendapatkan perlindungan hukum. Hal ini berarti bahwa, asas pendaftaran *first to file* melindungi HKI yang terdaftar, sepanjang belum bisa dibuktikan sebaliknya. Akan tetapi, dalam prakteknya masih banyak permasalahan yang timbul terkait pengaturan pendaftaran *first to file* tersebut. Salah satunya perkara merek antara Alexander Satryo Wibowo dengan *Pierre Cardiny*. Pada kasus yang diputus Mahkamah Agung itu *pierre cardiny* dinilai telat mendaftarkan mereknya di Indonesia. Dimana alex mendaftarkan merek *piere cardiny* pada 29 Juli 1977, sedang pemilik asli merek *piere cardiny* baru mendaftarkannya di Indonesia pada tahun 1999.

Berdasarkan latar belakang diatas, penulis ingin melihat apakah masih relevan asas *first to file* yang dianut oleh HKI untuk diterapkan pada saat sekarang ini. Oleh sebab itu penulis merasa tertarik untuk membuat tulisan **“Perspektif Teori Hukum Terhadap Asas *First To File* Dalam Pengaturan Pendaftaran Hak Kekayaan Intelektual”**

## B. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

Istilah tentang Hak Kekayaan Intelektual (HKI).<sup>11</sup> merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Right* (IPR), sebagaimana diatur pada Undang-undang No. 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan WTO (*Agreement Establishing The World Trade Organization*).

Pengertian *Intellectual Property Right* (selanjutnya ditulis IPR) adalah yang mengatur segala karya-karya yang lahir karena adanya kemampuan intelektual manusia. Dengan demikian

9 Sudargo Gautama, *Hukum Merek Indonesia*, Pt. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1989, Hlm. 20

10 R. Murjiyanto, *Konsep Kepemilikan Hak Atas Merek Di Indonesia (Studi Pergeseran Sistem “Deklaratif” Ke Dalam Sistem “Konstitutif”)*, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum No. 1 Vol. 24 Januari 2017: 52 – 72 Hal 52-72

11 Istilah Hak Kekayaan Intelektual (HKI) merupakan istilah pengganti dari hak milik intelektual yang selama ini digunakan. Menurut Bambang Kesowo, istilah hak milik intelektual belum menggambarkan unsur-unsur pokok yang membentuk pengertian *Intellectual Property Right*, yaitu hak kekayaan dan kemampuan intelektual. Istilah hak milik intelektual (hmi) masih banyak digunakan, karena dianggap logis untuk memilih langkah yang konsisten dalam kerangka berpikir yuridis normatif. Istilah hmi ini bersumber pada konsepsi hak milik kebendaan yang tercantum pada Kuh Perdata Pasal 499, 501, 502, 503, 504. Bambang Kesowo, *Pengantar Umum Mengenai Hak Kekayaan Intelektual (HKI) Di Indonesia*, Kumpulan Makalah, Tanpa Tahun, Hal. 139.



IPR merupakan pemahaman mengenai hak atas kekayaan yang timbul dari kemampuan intelektual, yang mempunyai hubungan dengan hak seseorang secara pribadi yaitu hak asasi manusia (*human right*). Hak kekayaan disini menyangkut pengertian “pemilikan” (*ownership*) yang menyangkut lembaga sosial dan hukum, keduanya selalu terkait dengan “pemilik” (*owner*) dan sesuatu benda yang dimiliki (*something owned*). Pada bidang milik intelektual terdiri dari hak milik perindustrian (*industrial right*) yang khusus berkenaan dengan bidang industri, serta hak cipta yang meliputi bidang ilmu pengetahuan, seni dan kesusastraan.

Menurut W.R. Cornish, “hak milik intelektual melindungi pemakaian idea dan informasi yang mempunyai nilai komersial atau nilai ekonomi”.<sup>12</sup> Pemilikannya tidak berupa hasil kemampuan intelektual manusianya yang baru berupa idea tertentu. Hak milik intelektual ini baru ada, bila kemampuan intelektual manusia itu telah membentuk sesuatu yang dapat dilihat, didengar, dibaca, maupun digunakan secara praktis. Hak milik intelektual ini merupakan hak yang berasal dari hasil kegiatan kreatif suatu kemampuan daya pikir manusia yang diekspresikan kepada khalayak umum dalam berbagai bentuknya, yang memiliki manfaat serta berguna dalam menunjang kehidupan manusia, juga mempunyai nilai ekonomi. Bentuk nyata dari kemampuan karya intelektual tersebut bisa di bidang teknologi, ilmu pengetahuan, maupun seni dan sastra.

Sebagai suatu hak milik yang timbul dari karya, karsa, cipta manusia atau dapat pula disebut sebagai hak atas kekayaan intelektualitas manusia. Hasil kreasi tersebut, dalam masyarakat beradab diakui bahwa yang menciptakan boleh menguasai untuk tujuan yang menguntungkannya. Kreasi sebagai milik berdasarkan hak milik dalam arti seluas-luasnya yang juga meliputi milik yang tak berwujud.<sup>13</sup>

Definisi HKI menurut *World Intellectual Property Organization* (WIPO) adalah sebagai berikut :<sup>14</sup>

“*The legal rights which result from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields.*”

Sedangkan menurut Thomas W. Dunfee dan Frank F. Gibson dalam bukunya : “*Modern Business Law as Introduction to Government and Business*”,<sup>15</sup> mengemukakan bahwa *intellectual property* adalah suatu manifestasi fisik suatu gagasan praktis kreatif atau artistik serta cara tertentu dan mendapatkan perlindungan hukum.

Perlindungan hukum terhadap hak kekayaan pribadi telah menjadi faktor kunci dalam pertumbuhan kapitalisme dan ekonomi pasar bebas. Sejarah merekam dari masyarakat kuno menunjukkan bahwa orang-orang mengakui hak untuk menguasai tanah dan barang, dan dihormati oleh pemerintah untuk melindungi kepentingan mereka dalam kekayaan. Seiring dengan perubahan teknologi, konsepsi ini mengalami pergeseran. Sistem hukum meletakkan kekayaan dalam tiga kategori, yaitu pertama, sebagian besar masyarakat mengakui hak kepemilikan pribadi dalam kekayaan pribadi, yang dikenal dengan *intangible things*; kedua,

12 W. R. Cornish, *Intellectual Property Dalam Etty Susilowati, “Kontrak Alih Teknologi Pada Industri Manufaktur”*, (Yogyakarta : Genta Press, 2007), Hal. 106.

13 Roscou Pound, *Pengantar Filsafat Hukum (Terjemahan Mohammad Radjab)*, Cetakan Ketiga, (Jakarta : Bharatara Karya Aksara, 1982), Hal. 21.

14 *Defenisi Hak Kekayaan Intelektual Dalam Agnes Vira Ardian*, Thesis, Op. Cit

15 Menurut Thomas W. Dunfee Dan Frank F. Gibson Dalam , Agnes Vira Ardian, Thesis, *Ibid*



kekayaan dalam pengertian riil, seperti tanah dan bangunan; dan ketiga, kekayaan yang diketahui sebagai kekayaan intelektual.<sup>16</sup> Konsep inilah yang dicoba dipergunakan sebagai dasar pemikiran dalam perlindungan hak kekayaan intelektual. Sebagaimana diuraikan sebelumnya bahwa kekayaan intelektual membutuhkan olah pikir dan kreatifitas si pencipta, penemu atau sang kreator. Oleh karena itu pengambilan dengan tidak memberikan kompensasi bagi pemiliknya adalah suatu tindakan yang tidak dapat dibenarkan karena melanggar ajaran moral yang baik. Landasan moral ini pula yang dikenal dalam teori filsafat sebagai teori hukum alam. Dalam ajaran moral dikenal doktrin "jangan mencuri" atau "jangan mengambil apa yang bukan hakmu".

Konsepsi perlindungan hukum terhadap HKI sendiri didasarkan pada teori.<sup>17</sup> Teori hukum alam (*the natural right*) biasanya digunakan sebagai landasan moral dan filosofis atas tuntutan untuk melindungi hak kekayaan individu berupa kekayaan intelektual.<sup>18</sup> Ide dasar dari teori ini adalah kekayaan intelektual merupakan milik sang kreator. Sehingga, menjadi wajar jika kepada sang kreator diberikan perlindungan terhadap setiap hak yang melekat pada invensinya.<sup>19</sup> Hal senada juga diungkapkan oleh Hendra Tanu Atmadja bahwa secara filosofi, perlindungan terhadap ciptaan seseorang merupakan dasar pemikiran diberikannya perlindungan hukum kepada seorang individu terhadap ciptaannya tak lepas dari dominasi pemikiran Madzab atau Doktrin Hukum Alam yang menekankan pada faktor manusia dan pengguna akal.<sup>20</sup>

Pendekatan landasan moral atas tuntutan untuk melindungi hak kekayaan intelektual ini menekankan pada kejujuran dan keadilan. Jika mencuri usaha seseorang tanpa mendapatkan terlebih dahulu persetujuannya maka akan dilihat sebagai perbuatan yang tidak jujur dan tidak adil. Oleh karena kepemilikan atas hak kekayaan intelektual termasuk dalam hak asasi manusia sebagai individu yang berolah pikir, maka secara alamiah nilai komunalisme harus diabaikan untuk mengakui dan memberikan penghargaan kepada individu tersebut. Berdasarkan ketentuan Pasal 27 ayat (2) *Universal Declaration of Human Rights* menyatakan bahwa "Everyone has the right to the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he (sic) is the author."

Lebih jauh dasar filosofis HKI adalah alasan ekonomi. Bahwa individu telah mengorbankan tenaga, waktu, pikirannya bahkan biaya demi sebuah karya atau penemuan yang berguna bagi kehidupan. Rasionalitas untuk melindungi modal investasi tersebut mesti dibarengi dengan pemberian hak eksklusif terhadap individu yang bersangkutan agar dapat secara eksklusif menikmati hasil olah pikirnya itu.<sup>21</sup>

16 Khaerul Hidayat Tanjung, *Filosofi Hak Kekayaan Intelektual*, [Http://Khaerulhtanjung.Blogster.Com/Filosofi\\_Hak\\_Kekayaan\\_Intelektual.Html](http://Khaerulhtanjung.Blogster.Com/Filosofi_Hak_Kekayaan_Intelektual.Html), 2007, Diakses Pada 11 Oktober 2018

17 Teori sendiri digunakan oleh para ahli untuk mempermudah kita memahami gejala di masyarakat. Pada teori hukum, teori dimaksudkan untuk mempermudah kita memperoleh suatu pemahaman teoritikal yang lebih baik secara global dan memberikan suatu penjelasan global tentang gejala-gejala hukum. Lihat: Hr. Otje Salman Dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum : Mengingat, Mengumpulkan Dan Membuka Kembali*, (Bandung : Pt. Refika Utama, Cet. Ke-2, 2005, Hal. 59.

18 *Ibid*. Menurut Robert P. Bento: "The natural right argument, extended moral and philosopichal arguments for individual property rights to intellectual properties."

19 Arthur R. Miller Dan Michael H. Davis, *Intellectual Property Patents, Trademarks, And Copyright In A Nutshell*, (St. Paul, Minnesota : West Publishing Co, 1983), Hal. 15

20 Hendra Tanu Atmadja, *Hak Cipta Musik Atau Lagu*, (Jakarta : Ui Fakultas Hukum, 2003), Hal. 18.

21 Agnes Vira Ardian, *Op. Cit*, Hal 75

Ajaran Aristoteles juga telah menggambarkan argumentasi diatas dalam upaya menciptakan keadilan. Salah satu keadilan yang dikenal dalam teorinya adalah keadilan distributif. Keadilan distributif ialah keadilan yang memberikan kepada tiap-tiap orang bagian yang sesuai dengan jasanya. Artinya bukan keadilan yang didasari kesamaan jumlahnya tetapi kesebandingan. Rezim HKI mengadopsi dan mengembangkan pula teori *utilitarian* Jeremy Bentham. Teori ini menjelaskan bahwa hukum dibentuk agar memberikan manfaat dan kebahagiaan bagi sebagian besar warga masyarakat. Pembentukan perundang-undangan di bidang HKI merupakan bentuk perlindungan agar masyarakat memperoleh kemanfaatan itu. Hal inilah yang dalam konteks pembangunan ekonomi terutama di bidang HKI menjadi *reward theory*.

*Reward theory* mendalilkan bahwa apabila individu-individu yang kreatif diberi insentif berupa hak eksklusif, maka hal ini akan merangsang individu-individu lain untuk berkreasi, dengan kata lain, rezim HKI merupakan sebuah bentuk kompensasi dan dorongan bagi orang untuk mencipta. Hal ini dapat menguntungkan masyarakat dalam jangka panjang. Melalui pembatasan penggunaan inovasi diharapkan akhirnya meningkatkan tingkat informasi dan inovasi yang tersedia di masyarakat. Sebaliknya di beberapa negara berkembang, hak alami ini tidak relevan. Oleh karena hak milik sekalipun memiliki fungsi sosial dan menjadi milik bersama. Hal ini berarti bahwa masyarakat dapat memiliki hak alami atas suatu ciptaan atau invensi yang dibuat baik oleh individu maupun melalui kerjasama kelompok. Nilai-nilai falsafah yang mendasari pemilikan individu terhadap suatu karya cipta manusia baik dalam bidang ilmu, sastra, maupun seni adalah nilai budaya barat yang menjelma dalam sistem hukumnya.

Konsepsi masyarakat beradab menyatakan bahwa orang dapat mempunyai anggapan mereka boleh menguasai untuk tujuan yang menguntungkan bagi mereka, apa-apa yang telah mereka temukan dan punyai untuk tujuan sendiri, apa yang telah mereka ciptakan dengan tenaga sendiri, dan apa yang telah mereka peroleh melalui ketertiban masyarakat dan perekonomian. Asas ini disebut *suum cuique tribuere* (benda yang diperoleh seseorang adalah benda miliknya).<sup>22</sup>

Berdasarkan teori-teori yang dipaparkan tersebut, maka asas *first to file* masih kurang untuk memuaskan dahaga keadilan bagi pemilik HKI. Hal tersebut disebabkan, banyak HKI yang telah terdaftar ternyata adalah hasil pencaplokan HKI orang lain yang belum atau tidak didaftarkan. Contohnya yaitu pada sengketa antara Alexander Satriyo Wibowo dengann Pemilik merek *Pierre Cardiny* asal prancis. Dalam kasus tersebut sudah jelas bahwa pemilik merek asal prancis tersebut merupakan orang pertama yang menggunakan merek tersebut untuk kepentingan bisnis. Tetapi pengadilan memutus bahwa Alexander Satriyo Wibowo sebagai pemilik sah merek *Pierre Cardiny* di Indonesia, karena pemilik merek asal prancis terlambat mendaftarkan merek tersebut di Indonesia. Oleh karena itu, penulis menyarankan penggunaan asas *first to file with verification*. Adapun maksudnya adalah penulis menginginkan pendaftaran HKI diIndonesia sebelum dilakukan pencatatan pendaftaran sebaiknya dilakukan verifikasi data yang jelas oleh pihak yang berwenang, kemudian diumumkan dimedia bahwa HKI dengan merek tersebut akan dicatatkan. Jika setelah verifikasi dan pengumuman tersebut tidak ada pihak yang merasa keberatan maka HKI tersebut dapat didaftarkan.

22 Rescoe Pound, *Antropologi Dan Hukum*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2000)



### C. PENUTUP

Kesimpulan dari pembahasan diatas adalah asas *first to file* yang menjadi dasar pendaftaran HKI belum cukup memuaskan, hal tersebut terjadi karena banyak HKI yang telah terdaftar ternyata adalah hasil pencaplokan HKI orang lain yang belum atau tidak didaftarkan dan hal tersebut bertentangan dengan teori-teori hukum yang berkembang.

Adapun saran yang bisa penulis berikan adalah alangkah lebih baik jika asas *first to file* yang menjadi dasar pendaftaran HKI ditambah dengan verifikasi data yang baik yang oleh otoritas yang wewenang. Disini penulis menyebutnya dengan asas *first to file with verification*. Selain itu penulis juga menyarankan sebelum pencatatan pendaftaran alangkah lebih baik jika calon merek tersebut diumumkan dimedia bahwa HKI dengan merek tersebut akan dicatatkan. Jika setelah verifikasi dan pengumuman tersebut tidak ada pihak yang merasa keberatan maka HKI tersebut dapat didaftarkan.

## DAFTAR PUSTAKA

### BUKU

- Rahmi Jened, 2007, *Hak Kekayaan Intelektual: Penyalahgunaan Hak Eksklusif* (Airlangga University Press, Surabaya).
- Rahmi Jened, 2013, *Interface Hukum Kekayaan Intelektual Dan Hukum Persaingan*, Rajagrafindo Rajawali Press.
- Endang Purwaningsih, 2005, *Perkembangan Hukum Intellectual Property Rights Kajian Hukum Terhadap Hak Atas Kekayaan Intelektual Dan Kajian Komparatif Hukum Paten*, Ghalia Indonesia, Bogor.
- Hartono Projomardojo, 1978, *UU Merek 1961 Dan Permasalahannya Dewasa Ini*, Bina Cipta, Jakarta.
- Yoshiro Sumida dan Insan Budi Maulana, 1994, *Perlindungan Bisnis Merek Indonesia-Jepang*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- Sudargo Gautama, 1989, *Hukum Merek Indonesia*, Pt. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Bambang Kesowo, T.T, *Pengantar Umum Mengenai Hak Kekayaan Intelektual (HKI) Di Indonesia*, Kumpulan Makalah.
- W. R. Cornish, 2007, *Intellectual Property Dalam Etty Susilowati, "Kontrak Alih Teknologi Pada Industri Manufaktur"*, Yogyakarta : Genta Press.
- Roscou Pound, 1982, *Pengantar Filsafat Hukum Terjemahan Mohammad Radjab*, Cetakan Ketiga, Jakarta : Bharatara Karya Aksar.
- Hr. Otje Salman Dan Anton F. Susanto, 2005, *Teori Hukum : Mengingat, Mengumpulkan Dan Membuka Kembali*, Bandung : Pt. Refika Utama, Cet. Ke-2.
- Arthur R. Miller Dan Michael H. Davis, 1983, *Intellectual Property Patents, Trademarks, And Copyright In A Nutshell*, St. Paul, Minnesota : West Publishing Co.



Hendra Tanu Atmadja, 2003, *Hak Cipta Musik Atau Lagu*, Jakarta : Ui Fakultas Hukum.

Rescoe Pound, 2000, *Antropologi dan Hukum*, Jakarta : Yayasan Obor Indonesia.

#### **JURNAL DAN ARTIKEL**

Agnes Vira Ardian, Thesis, *Prospek Perlindungan Hukum Hak Kekayaan Intelektual Dalam Kesenian Tradisional Di Indonesia*, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2008)

Khaerul Hidayat Tanjung, *Filosofi Hak Kekayaan Intelektual*, [Http://Khaerulhtanjung.Blogster.Com/Filosofi\\_Hak\\_Kekayaan\\_Intelektual.HtmL,2007](http://Khaerulhtanjung.Blogster.Com/Filosofi_Hak_Kekayaan_Intelektual.HtmL,2007), Diakses Pada 11 Oktober 2018.

R. Murjiyanto, *Konsep Kepemilikan Hak Atas Merek Di Indonesia (Studi Pergeseran Sistem “Deklaratif” Ke Dalam Sistem “Konstitutif”)*, *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* No. 1 Vol. 24 Januari 2017: 52 – 72 Hal 52-72





## EFEKTIVITAS HUKUM PENGELOLAAN HULU MINYAK DAN GAS BUMI DALAM KONTRAK BAGI HASIL (*PRODUCTION SHARING CONTRACT*)

Riana Wulandari Ananto\*, Albertus Sentot Sudarwanto\*\*, Yudho Taruno Muryanto\*\*\*

### ABSTRAK

Efektivitas hukum pengelolaan minyak dan gas bumi di Indonesia dalam kontrak bagi hasil bersandarkan pada pengembangan atau penyempurnaan produk-produk hukum minyak dan gas bumi yang telah ada (*iusconstitutum*) dalam rangka menggapai cita-cita sesuai dengan amanat UUD 1945. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif. Hasil penelitian ini bahwa kontrak bagi hasil mengalami beberapa kali perubahan yaitu ada empat generasi dalam perubahannya dan masing-masing generasi mempunyai prinsip yang berbeda. Pada generasi keempat kontrak bagi hasil menggunakan sistem *cost recovery*, namun dengan sistem *Cost recovery* menjadi tidak efektif, melihat kemakmuran dan kesejahteraan yang dicita-citakan semakin jauh dari harapan, pemerintah lebih banyak mengalami kerugian karena pengembalian biaya operasi hulu minyak dan gas bumi lebih banyak dari pada hasil yang diterimanya. Sehingga untuk solusi persoalan tersebut, pemerintah mengeluarkan opsi skema bisnis hulu migas yang baru *gross split*. Harapan dengan sistem *gross split* menjadi lebih efektif dan tercapainya tujuan Negara sebagaimana yang diamanatkan dalam UUD 1945.

**Kata kunci:** Efektifitas hukum, pengelolaan migas, hulu migas, kontrak bagi hasil.

### ABSTRACT

*The effectiveness of oil and gas management law in Indonesia in production sharing contracts relies on the development or improvement of existing oil and gas legal products (iusconstitutum) in order to achieve the ideals in accordance with the mandate of the 1945 Constitution. The research method used is normative law. The results of this study that the production sharing contract has undergone several changes, there are four generations in the change and each generation has a different principle. In the fourth generation of production sharing contracts using a cost recovery system, but with the Cost recovery system being ineffective, seeing the prosperity and prosperity aspired to be further away from expectations, the government suffered more losses due to the return of upstream oil and gas operating costs more than on the results it receives. So that for the solution to the problem, the government issued an option scheme for the upstream oil and gas business that was just gross split. Hopes with the gross split system to be more effective and the achievement of the goals of the State as mandated in the 1945 Constitution.*

**Keywords:** *Legal effectiveness, oil and gas management, upstream oil and gas, production sharing contract.*

\* Program Magister Ilmu Hukum, Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami No. 36A, Jebres, Kota Surakarta, Jawa Tengah, [rianawulandari001@gmail.com](mailto:rianawulandari001@gmail.com).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [alsentotsudarwanto@yahoo.com](mailto:alsentotsudarwanto@yahoo.com).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [yudho\\_fhuns@yahoo.com](mailto:yudho_fhuns@yahoo.com).

## A. LATAR BELAKANG

Kegiatan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi (migas) merupakan industri strategis bagi Bangsa Indonesia. Ketersediaan migas sebagai sumber energi menjadi salah satu faktor utama meningkatnya taraf kehidupan masyarakat suatu bangsa. Menjadi negara dengan cadangan minyak terbesar dikawasan Asia Tenggara juga menjadikan Indonesia tersohor sebagai lumbung migas yang menjanjikan, hingga menjadi tujuan investasi sektor migas di dunia. Belum lagi, industri migas menyumbang 30% APBN Indonesia, dimana sejak tahun 2009 hingga 2013 tidak pernah terjadi penurunan nilai *income* dari sektor industri migas bagi APBN.<sup>1</sup>

Salah satu jenis sumber daya alam (yang untuk selanjutnya disebut sebagai SDA) yang dikelola oleh negara adalah minyak dan gas bumi. Minyak dan gas bumi merupakan jenis SDA yang tidak dapat diperbaharui dan harus dikelola dengan baik serta tepat sasaran. Untuk pengelolaan kegiatan industri migas guna memenuhi cita kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, maka pelaksanaannya dibagi atas dua sektor yaitu sektor hulu dan hilir dengan dua sistem pengelolaan yang berbeda untuk dapat mengelola migas secara maksimal. Pengaturan investasi di bidang industri pertambangan pada dasarnya merupakan suatu keterpaduan antara unsur hukum publik dan hukum privat.<sup>2</sup>

Kohnaito et al., menyebutkan keputusan investasi dibidang pertambangan ditentukan faktor potensi tambang. “(*geological potential*) *political stability, mineral law (mineral ownership, security of tenure, exploration/mining term, right to transfer ownership), fiscal regime and other factor (provision related management control, environmental obligations, obligations to wokers, market the right to use mineral right as collateral, confidentiality of data, and disputesetltement mechanism)*”<sup>3</sup>.

Pada pelaksanaan pengelolaan sumber daya alam dalam pertambangan minyak dan gas bumi diarahkan hanya untuk investasi dan ekspor, sehingga terdapat indikasi adanya obral minyak dan gas bumi dengan tidak adanya strategi pencadangan sumber minyak dan gas bumi untuk kebutuhan rakyat di masa depan. Hal ini dapat dilihat dalam perkembangan kontrak *production sharing* sebagai kontrak pengelolaan minyak dan gas bumi di Indonesia yang mengalami beberapa generasi dan masing-masing generasi mempunyai prinsip yang berbeda.<sup>4</sup>

Kontrak Bagi Hasil (*production sharing contract*) mulai berlaku tahun 1964 sampai sekarang. Prinsip diatur dalam kontrak ini adalah pembagian hasil minyak dan gas bumi antara badan pelaksana dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak, dengan dikeluarkannya Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2012 Tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi BPMigas beralih kepada Satuan Kerja Sementara Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (SKSPK) yang bertanggung jawab

- 1 Shofia Shobah. Hanif Nur Widhiyanti. Patricia Audrey. Cost Recovery dalam Kontrak Kerjasama Minyak dan Gas Bumi di Indonesia Ditinjau dari Hukum Kontrak Internasional. FH universitas Brawijaya, Hal 1.
- 2 Sang Ayu Putu Rahayu, 2017, Prinsip Hukum Dalam Kontrak Kerjasama Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, Yuridika: Volume 32 No. 2, Mei 2017, Hal 337.
- 3 Koh Naito dan Hajime Myoi, 1998, Mineral Project in Ascan Countries, Geologi, Regulation, Fiscal Regime and the Environment, Resources Policy, Vol 24, April 1998, hlm 87-89.
- 4 Indah Dwi Qurbani, 2012, Politik Hukum Pengelolaan Minyak dan Gas Bumi DI Indonesia, Arena Hukum, Vo 6, No 5 Agustus , Hal 115-116.



kepada Menteri ESDM.<sup>5</sup> Sebelum tahun 2017 utamanya menggunakan sistem kontrak yaitu *PSC Cost Recovery*.

Sistem bagi hasil antara Pemerintah dengan kontraktor terjadi setelah sebelumnya dikurangi dengan *Cost Recovery*. *Cost Recovery* adalah pengembalian biaya eksplorasi dan eksploitasi migas dari Pemerintah kepada Kontraktor Kontrak Kerja Sama (KKKS). *Cost recovery* tersebut dibayarkan dalam bentuk produksi migas, yang dinilai dengan *Weighted Average Price* (WAP), yaitu harga rata-rata tertimbang dihitung berdasarkan nilai *lifting* selama satu tahun dibagi dengan jumlah satuan *lifting* selama periode yang sama.<sup>6</sup> Penentuan inilah yang memicu perdebatan tanpa ujung sehingga pemerintah mengeluarkan opsi skema bisnis hulu migas yang baru *gross split*.<sup>7</sup>

Bergantinya beberapa penyelenggara negara yang menjadi pemegang otoritas negara sama sekali tidak mencerminkan penghentian terhadap *liberalisasi* minyak dan gas bumi. Saat ini eksploitasi minyak dan gas bumi semakin tak tertanggulangi, aturan yang dikeluarkan demi keuntungan investasi semata.<sup>8</sup> Disebutkan dalam menimbang huruf (a) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara bahwa kontrak bagi hasil (*production sharing contract*) yang dibuat dalam rangka investasi pertambangan tetap harus dilaksanakan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam rangka memberikan nilai tambah bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan.

Sifat kesesuaian dengan tujuan dari perusahaan dan penggunaan sumber daya alam adalah mutlak dan tidak dapat diubah. Namun, hal tersebut tidak berarti merupakan tujuan dari hukum. Tujuan dari hukum antara lain adalah adanya kepastian hukum terhadap sifat mutlak dan tidak dapat diubah tersebut. Dalam arti inilah kesesuaian hukum (*rehtmatigheid*) diletakkan pada perusahaan dan penggunaan sumber daya alam untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Kemakmuran rakyat merupakan cita negara kesejahteraan yang harus diwujudkan oleh negara dan pemerintah Indonesia.<sup>9</sup>

Dengan demikian disinilah pentingnya dalam pembahasan akan efektivitas hukum dalam pengelolaan hulu minyak dan gas bumi sebagaimana ketentuan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, karena dapat dilihat bagaimana kondisi infrastruktur dan bisnis minyak dan gas bumi di Indonesia, dengan demikian mungkinkah Indonesia dapat mencapai tujuan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang mana dapat mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat. Berdasarkan uraian latar belakang masalah diatas, maka perlu diadakan analisa lebih lanjut dan mendalam terkait dengan Efektivitas Hukum Dalam Pengelolaan

5 Dewi Tuti Muryati, Bambang Sadano, dan Doddy Kridasaksana, *Kontrak Bagi Hasil (Production Sharing Contract)* Dalam Kaitannya Dengan Investasi Pertambangan Migas, Laporan Penelitian, Yayasan Alumni Universitas Diponegoro, FH Universitas Semarang, Hal 3

6 Abdul Nasir. 2014. *Sejarah Sistem Fiskal Migas Indonesia*. Jakarta:Grasindo. Hal 78.

7 Tazlim Z. Yunus. 2017. (Pemerintah Mengkenalkan Skema Baru *Gross Split* Bagi Kontraktor Hulu Minyak dan Gas Bumi MIGAS) Baru dan Pilihan Bagi Kontraktor Perpanjangan. Skema Baru ini diyakini Membuat Industri Migas Makin Efektif dan Efisien Karena Tak Lagi ada *Cost Recovery*.. oleh TIM BULETIN/HUPMAS@SKKMIGAS.GO.ID

8 Indah Dwi Qurbani, *Op.Cit.*, Hal 116.

9 Ronald Z. Titahelu, 1993, *Penetapan Azas-azas Hukum Umum dalam Penggunaan Tanah untuk Sebesar-besar Kemakmuran Rakyat*, Disertasi Program Pasca Sarjana pada Universitas Airlangga, Tidak dipublikasikan, Hal. 14.

Hulu Minyak dan Gas Bumi Dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*).

## **B. METODELOGI PENELITIAN**

Jenis penelitian ini adalah jenis penelitian hukum doktrinal atau penelitian normatif yang menekankan pada teori hukum. Penelitian hukum ini bersifat preskriptif. Peter Mahmud Marzuki menyatakan ilmu hukum yang mempunyai karakteristik sebagai preskriptif dan terapan. Sebagai ilmu yang bersifat preskriptif, ilmu hukum yang mempelajari tujuan hukum, dan norma-norma hukum. Sebagai ilmu terapan ilmu hukum menetapkan standar prosedur, ketentuan-ketentuan, rambu-rambu dalam aturan hukum.<sup>10</sup> Sumber data sekunder berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Teknik Pengumpulan bahan hukum, Peraturan Perundang-Undangan dan Kepustakaan.

## **C. HASIL DAN PEMBAHASAN**

Kegiatan usaha dibidang minyak dan gas bumi didasarkan pada kontrak bagi hasil (*Production Sharing Contract*). Konsep pertama dari *production sharing contract* atau dikenal pula dengan istilah *production sharing agreement* yang menjadi bahan acuan di dunia pada saat ini, untuk pertama kalinya digunakan di Bolivia di awal 1950an. Sejak itu, *production sharing agreement* banyak digunakan oleh Negara-negara dengan keadaan ekonomi pada masa transisi. *Production sharing agreement* sebagai bentuk kerjasama antara investor dan Negara dalam proses pencarian mineral di lapisan bawah tanah sekarang ini secara aktif digunakan di lebih dari 40 negara, termasuk Angola, Vietnam, Libia, Mesir, Malaysia, Peru, Syria, Philipina, Papua Nugini, dan lainnya.<sup>11</sup>

Pada perkembangan selanjutnya, *production sharing agreement* mulai digunakan di C.I.S, yaitu Rusia, Azerbaijan, dan Kazakhstan. Pada 1995, Rusia mengadopsi hukum federal tentang “kesepakatan atas bagi hasil”. Saat ini beberapa investor sudah melaksanakan aktivitas mereka di Rusia di bawah *production sharing agreement*, meskipun peraturan ini belum memperoleh persetujuan lebih lanjut, karena proses legislasi pengaturannya belum final. Konsep dari *production sharing agreement* yang banyak diikuti oleh Negara di dunia saat ini adalah (1) *Production sharing agreement* sebagai bentuk perjanjian khusus yang berkaitan dengan lapisan bawah tanah dengan menggunakan hubungan yang didasarkan pada prinsip-prinsip kontrak privat (perdata) atas hubungan antara Negara dan investor untuk memprediksi, mengeksplorasi, dan melakukan penyulingan atau penggalian atas sumber daya mineral, (2) *Production sharing agreement* sebagai kontrak yang tunduk kepada kebijakan pemerintah ketika mempercayakan kepada investor untuk memprediksi, mengeksplorasi, dan melakukan penyulingan sumber daya mineral dalam batas-batas area lapisan bawah tanah yang telah ditentukan dengan berbasis kepada kompensasi dan jangka waktu yang telah ditetapkan oleh pemerintah bagi investor, di mana investor diwajibkan untuk melaksanakan pekerjaan yang dilakukan dengan pembiayaan dan risiko yang ditanggung sendiri.<sup>12</sup>

Keinginan Pemerintah yang begitu besar untuk melakukan nasionalisasi pada perubahan minyak dan gas bumi kala itu. Hingga kemudian, tahun 1964 oleh pemerintah memperkenalkan konsep bagi hasil dalam kontrak kerjasama minyak dan gas bumi bagi kontraktor yang

10 Peter Mahmud Marzuki, 2011, *Penelitian Hukum*, Cet 7, Jakarta: Kencana, Hal 22.

11 Meiza Topan Romadon, 2009, Pengaturan *Production Sharing Contract* Dalam Undang-Undang Minyak dan Gas, *Jurnal Hukum*, No. 1, Vol. 16 Januari, hlm 89

12 *Ibid.*, hlm 90.





berniat melakukan eksploitasi dan eksplorasi migas di Indonesia. Tujuannya adalah agar Indonesia cepat belajar sehingga dapat mandiri menjadi produsen sekaligus mengelola kekayaan alam yang ada di tanah air sendiri.<sup>13</sup> Lahirnya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1971 tentang Perusahaan Pertambangan minyak dan Gas Bumi (PERTAMINA). Konsep bagi hasil Mengalami berbagai macam perkembangan dan perubahan, perjanjian bagi hasil atau disebut juga *Production Sharing Contract*, kemudian dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, yang mana mencabut keberlakuan dua undang-undang sebelumnya. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 kontrak pengelolaan minyak dan gas bumi disebut dengan istilah kontrak kerjasama. Kontrak kerjasama ini dapat diartikan dalam bentuk kontrak bagi hasil.

Menurut Taverne dalam jurnal oleh Taiwo Adebola Ogunleye, disebutkan bahwa: “*A PSC is a contractual arrangement made between an oil company (contractor), which in most cases is a foreign one and a designated state enterprise (state party) authorizing the contractor to conduct petroleum exploration and exploitation within a certain area (contract area) in accordance with the rules of the agreement.*”<sup>14</sup>

Kalimat tersebut memiliki pengertian, PSC adalah pengaturan kontrak yang dibuat antara perusahaan minyak (kontraktor), yang dalam banyak kasus adalah perusahaan asing dan perusahaan negara yang ditunjuk (negara pihak) yang memberi wewenang kepada kontraktor untuk melakukan eksplorasi minyak dan eksploitasi dalam area tertentu (area kontrak) di sesuai dengan aturan perjanjian.

Zuhairah Ariff Abd Ghadas memberikan pernyataan bahwa:<sup>15</sup> “*A PSC is based on contractual principles for the relationship between the parties (HS & IOC) with regards to exploration and production. The rights and obligations of the parties are determined under the contract itself, so that the relationship would legally be equal and any sort of breach raises the issue of contractual and legal liability.*”

Artinya yaitu PSC didasarkan pada prinsip-prinsip kontrak untuk hubungan antara pihak-pihak yang ditentukan berdasarkan kontrak itu sendiri, sehingga hubungan itu secara hukum akan sama dan segala bentuk pelanggaran menimbulkan masalah tanggungjawab kontraktual dan hukum.

Konsep bagi hasil Mengalami berbagai macam perkembangan dan perubahan, perjanjian bagi hasil atau disebut juga *production sharing contract*, Sejak 1964 sampai sekarang *production sharing contract* telah melalui beberapa tahap perubahan. Secara garis besar *production sharing contract* dapat dibagi menjadi 4 (empat) generasi, yaitu: *production sharing contract* generasi pertama (1964 sampai 1977). Pada generasi ini substansi *production sharing contract* sama dengan yang dikemukakan oleh Ibnu Sutowo. Namun akibat adanya peningkatan harga minyak dunia yang cukup signifikan pada 1973 atau 1974, sehingga pemerintah menetapkan kebijakan sejak 1974 kontraktor wajib melaksanakan pembayaran tambahan kepada pemerintah.<sup>16</sup>

13 Widjajono Partowidagdo, 2009, *Migas dan Energi di Indonesia: Permasalahan dan Analisis Kebijakan*, Bandung: Bandung Development Studies Foundation, hlm 193.

14 Taiwo Adebola Ogunleye. 2015. A Legal Analysis of Production Sharing Contract Arrangements in the Nigerian Petroleum Industry. *Journal of Energy Technologies and Policy*. Vol.5 No.8 . p. 1

15 Zuhairah Ariff Abd Ghadas, 2014, Types And Features Of International Petroleum Contract, *South East Asia Journal of Contemporary Business, Economics and Law*, Vol. 4, Issue 3 (June) ISSN 2289-1560, Hal 39.

16 Meiza Topan Romadhon, *Op.Cit.*, hlm 92.



*Production sharing contract* generasi kedua (1978 sampai 1987). Perubahan *production sharing contract* pada generasi ini lebih disebabkan oleh pengaruh asing. Dalam hal ini adalah Pemerintah Amerika Serikat yang mengeluarkan IRS Ruling yang antara lain menetapkan bahwa penyeteroran *Production sharing contract Net Operating Income* dianggap sebagai pembayaran *royalty* kepada pemerintah. Oleh karena pembayaran pajak pertamina dan kontraktor dibayarkan oleh pertamina, maka disarankan kontraktor membayar pajak secara langsung kepada pemerintah. Dengan demikian, kontraktor membayar pajak sebesar 56% secara langsung kepada pemerintah. Selain itu perlu diterapkan *Generally Accepted Accounting Procedure (GAP)*, antara lain pembatasan pengembalian biaya operasi (*cost recovery ceiling*) 40% per tahun dihapuskan.<sup>17</sup>

*Production Sharing Contract* generasi ketiga (1988 sampai 2002). Pada generasi ini, perubahan lebih karena pemerintah menetapkan peraturan perundangan-undangan perpajakan yang baru pada tahun 1984, namun peraturan perpajakan ini baru dapat diterapkan pada tahun 1988.<sup>18</sup> Kemudian dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi yang mana mencabut keberlakuan dua undang-undang sebelumnya. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 kontrak pengelolaan minyak dan gas bumi disebut dengan istilah kontrak kerjasama. Kontrak kerjasama ini dapat diartikan dalam bentuk kontrak bagi hasil.<sup>19</sup>

*Production Sharing Contract* generasi keempat (2002 sampai 2016). Pada generasi ini Pembagian presentase bagian minyak mentah antara pemerintah dengan kontraktor mengalami beberapa perubahan, dimana pada generasi keempat ini, presentase bagi hasil yaitu sebagai berikut:<sup>20</sup> (a) Minyak bumi 85% untuk Badan Pelaksana Minyak dan Gas Bumi disebut juga dengan BP Migas dan 15% untuk badan usaha dan/atau badan usaha tetap (Kontraktor). (b) Gas bumi 70% untuk BP Migas dan 30% untuk badan usaha dan/atau badan usaha tetap.

Sistem bagi hasil antara pemerintah dengan kontraktor terjadi setelah dikurangi dengan *cost recovery*. *Cost recovery* adalah pengembalian biaya eksplorasi dan eksploitasi migas dari pemerintah kepada kontraktor. *Cost recovery* tersebut dibayarkan dalam bentuk produksi migas, yang dinilai dengan *Weighted Average Price (WAP)*, yaitu harga rata-rata terimbang dihitung berdasarkan nilai lifting selama satu tahun dibagi dengan jumlah satuan lifting selama periode yang sama.<sup>21</sup> Dapat juga dikatakan bahwa *cost recovery* adalah biaya yang dibayarkan pemerintah kepada kontraktor sebagai penggantian biaya produksi dan investasi selama proses eksplorasi, eksploitasi dan pengembangan blok migas yang tengah dikerjakan di wilayah suatu negara.<sup>22</sup> Jadi, setelah produksi minyak mulai berjalan, sebagaimana hasilnya menjadi jatah kontraktor sebagai ganti biaya yang telah dikeluarkan selama proses eksplorasi.<sup>23</sup> Sehingga, selama proses eksplorasi pada sumur atau wilayah yang

17 *Ibi.*,

18 *Ibid.*, hlm 92-93.

19 *Ibid.*,

20 Salim HS, *Op.Cit.*, hlm 323

21 Abdul Nasir, 2014, *Op.Cit.* hlm 78.

22 Nordin Satrio, 2012, Sekilas Tentang *Cost Recovery Dalam Industri Migas*, 20 Oktober 2012, diakses dari <http://kompas.com/sekilas-tentang-cost-recovery-dalam-industri-migas>, 4 Agustus 2013 Pukul 19.00 WIB.

23 George DR Horvat, Peta Negeri Minyak, 15 April 2010, diakses dari <http://www.ntzine.com/opini/54-petaka-negeri-minyak?start=31>, 4 Agustus 2013 Pukul 19.00 WIB.



dianggap masih produktif, investor bisa menerapkan *improved oil recovery*, yaitu upaya untuk meningkatkan hasil produksi migas, upaya tersebut akan selalu disertai dengan *cost recovery* karena termasuk dalam biaya produksi. Besarnya *cost recovery* yang dibayarkan oleh pemerintah akan secara langsung berdampak pada jumlah penerimaan Negara dari sector migas.<sup>24</sup>

Prinsip diatur dalam kontrak ini adalah pembagian hasil minyak dan gas bumi antara badan pelaksana dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak, dengan dikeluarkannya Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2012 Tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi BP Migas beralih kepada Satuan Kerja Sementara Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (SKSP Migas),<sup>25</sup> yang mana fungsi dan tugas BP Migas tetap dilaksanakan oleh lembaga ini. Beberapa kemudian Presiden mengeluarkan regulasi pembentukan lembaga pengelolaan minyak dan gas bumi dibawah koordinasi kementerian ESDM yang bernama Satuan Kerja Khusus Migas (SKK Migas) melalui Peraturan Presiden Nomor 9 Tahun 2013 tentang Penyelenggaraan Pengelolaan Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi.<sup>26</sup>

Keberhasilan hukum tidak dapat terlepas dari efektivitas itu sendiri. Efektivitas dalam hal ini berkenaan dengan keberhasilan pelaksanaan hukum yang ada. Menurut Soejono Soekanto menyebutkan bahwa “derajat efektivitas hukum ditentukan antara lain oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya, sehingga dikenal dengan asumsi bahwa: Taraf kepatuhan hukum yang tinggi merupakan suatu indikator berfungsinya suatu sistem hukum. Dan fungsinya hukum merupakan pertanda bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup.<sup>27</sup> Efektivitas pada dasarnya berasal dari kata efek yang berarti pengaruh yang ditimbulkan oleh sebab, akibat atau dampak. Kemudian kata efektif yang berarti berhasil, sehingga efektivitas memiliki pengertian ketepatan guna, hasil guna, menunjang tujuan.<sup>28</sup>

UUD 1945 sebagai hukum dasar memberikan *legalconsequence* bahwa setiap materi peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya tidak boleh bertentangan dengan materi-materi yang terdapat dalam UUD 1945. UUD 1945 yang menentukan garis besar, arah, isi dan bentuk hukum yang akan diberlakukan di Indonesia. Amandemen yang dilakukan pada tahun 2001 terhadap Pasal 33 UUD 1945 memuat dua tambahan pasal dan judul bab, yaitu terletak pada BAB XIV Batang Tubuh UUD 1945 dengan judul bab Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial dengan memuat 5 ayat.

Kemakmuran dan kesejahteraan yang dicita-citakan semakin jauh dari harapan, Dilihat berdasarkan kontrak bagi hasil yang menggunakan sistem *cost recovery*, dinilai sangat membebani uang rakyat melalui Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN). Sejak tahun 2015, untuk pertama kali dengan kontrak bagi hasil yang menggunakan sistem *cost recovery* pertama kali dalam sejarah, untuk pengembalian biaya operasi hulu minyak dan gas bumi lebih besar dari pada penerimaan hasil pengelolaan hulu minyak dan gas bumi

24 Savira Nurdayanti, Industri Migas, 02 Agustus 2014, diakses dari <http://www.tempointeraktif.com/hg/perbankan/keuangan/2010/4/06/brk.20100406-238268.id.html>. 4 Agustus 2013 Pukul 19.00 WIB

25 Dewi Tuti Muryati. *Op.Cit.*, Hal 3

26 Wicaksono, *Op.Cit.*, hlm 115

27 Soejono Soekanto, 1983, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum*, Jakarta: Rajawali, Hal 7.

28 Pius A Parpanto dan M Dahlan Albarry, 1994, *Kamus Ilmiah Populer*, Surabaya: Arloka, Hal 128.

bagian pemerintah atau dalam hal ini diwaliki oleh SKK Migas. Bahkan, pada tahun 2016 pengembalian biaya operasi hulu minyak dan gas bumi telah menembus Rp 46,4 Tiliun sementara penerimaan hasil pengelolaan hulu minyak dan gas bumi bagian pemerintah hanya sebesar Rp 39,9 Triliun.<sup>29</sup>

Sebesar-besarnya kemakmuran rakyat merupakan tujuan dari setiap pengelolaan dan penggunaan sumber daya alam nasional. Tujuan ini dipandang sebagai kepentingan yang tidak dapat diabaikan, sebab selain merupakan amanat konstitusi, juga didambakan oleh setiap warga negara dan menjadi tanggung jawab negara sebagai konsekuensi dari hak menguasai negara itu sendiri. Oleh karena itu setiap pengusaha dan penggunaan sumber daya alam disesuaikan dengan tujuan (*doelmatig*).<sup>30</sup>Sifat kesesuaian dengan tujuan dari pengusaha dan penggunaan sumber daya alam adalah mutlak dan tidak dapat diubah. Namun, hal tersebut tidak berarti merupakan tujuan dari hukum. Tujuan dari hukum antara lain adalah adanya kepastian hukum terhadap sifat mutlak dan tidak dapat diubah tersebut. Dalam arti inilah kesesuaian hukum (*rehtmatigheid*) diletakkan pada pengusaha dan penggunaan sumber daya alam untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Kemakmuran rakyat merupakan cita negara kesejahteraan yang harus diwujudkan oleh negara dan pemerintah Indonesia.<sup>31</sup>Hak menguasai oleh negara atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya pada hakekatnya merupakan suatu perlindungan dan jaminan akan terwujudnya sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Tetapi apabila hak menguasai oleh negara bergeser dari *beheersdaad* menjadi *eigensdaad* maka tidak ada jaminan hak menguasai oleh negara penggunaan objek sumber daya alamnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Terkait efektivitas hukum pengelolaan hulu minyak dan gas bumi dalam kontrak bagi hasil (*Production Sharing Contract*), dapat dikatakan tidak efektif, karena efektivitas selalu terkait dengan hubungan antara hasil yang diharapkan dengan hasil yang sesungguhnya dicapai, namun dalam hasil pengelolaan minyak dan gas bumi tidak dapat memenuhi tujuan negara sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (yang untuk selanjutnya disebut sebagai UUD Tahun 1945) disebutkan bahwa cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Demikian pula bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran dan kesejahteraan rakyat, namun kemakmuran dan kesejahteraan yang dicita-citakan semakin jauh dari harapan, karena lebih banyak pemerintah mengalami kerugian, seperti yang pernah terjadi bahwa pada tahun 2015, untuk pertama kali dengan kontrak bagi hasil yang menggunakan sistem *cost recovery* pertama kali dalam sejarah, untuk pengembalian biaya operasi hulu minyak dan gas bumi lebih besar dari pada penerimaan hasil pengelolaan hulu minyak dan gas bumi bagian pemerintah atau dalam hal ini diwaliki oleh SKK Migas. Bahkan, pada tahun 2016 pengembalian biaya operasi hulu minyak dan gas bumi telah menembus Rp 46,4 Tiliun sementara penerimaan hasil pengelolaan hulu minyak

29 Kementerian Informasi dan Informatika, 2018, Era Baru Pengelolaan Hulu Migas <http://www.depkes.go.id/article/print/18022000001/era-baru-pengelolaan-migas-indonesia.html>, diakses tanggal 4 Agustus 2018 Pukul 19.00 WIB.

30 *Ibid.*,

31 Ronald Z. Titahelu, 1993, *Penetapan Azas-azas Hukum Umum dalam Penggunaan Tanah untuk Sebesar-besar Kemakmuran Rakyat*, Disertasi Program Pasca Sarjana pada Universitas Airlangga, Tidak dipublikasikan, Hal. 14.



dan gas bumi bagian pemerintah hanya sebesar Rp 39,9 Triliun.<sup>32</sup> Sehingga pemerintah mengeluarkan opsi skema bisnis hulu migas yang baru *gross split*, yang mana risiko produksi ditanggung sepenuhnya oleh kontraktor sehingga pemerintah tidak perlu repot-repot dan tidak perlu membayar *cost recovery*. Pilihan itu dianggap oleh pemerintah jauh berkurang, efisien serta mengurangi kerumitan audit, birokrasi dan lobi-lobi. Kontrak bagi hasil yang menggunakan sistem *gross split* pembagiannya adalah 57% untuk negara dan 43% untuk kontraktor minyak bumi, sementara pembagian untuk gas bumi 52% ke negara, 48% untuk kontraktor. Penentuan split tambahan kepada Kontraktor dengan melihat beberapa variabel split dan progressive split. Misal, Kontraktor akan mendapatkan tambahan split jika wilayah kerjanya memiliki tingkat kesukaran yang besar. Kontraktor juga akan mendapat tambahan split jika persentase penggunaan komponen lokal lebih besar. Adapun yang masuk dalam 10 variabel split yakni, status wilayah kerja (WK), lokasi WK (onshore, offshore, atau remote area), kedalaman reservoir, infrastruktur pendukung, tingkat kandungan CO<sub>2</sub> (karbon dioksida), tingkat kandungan H<sub>2</sub>S (sulfur), spesifikasi gravity, komponen lokal, dan fase produksi. Sedangkan komponen yang masuk progressive split adalah harga minyak dan kumulatif produksi.<sup>33</sup> Oleh pemerintah masih menghormati kontrak-kontrak sebelumnya, namun jika kontrak bersifat perpanjangan, maka kontraktor KKS bisa memilih menggunakan *production sharing contract* sebelumnya atau *gross split*, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 25 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral (ESDM) Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil *Gross split*, menyebutkan bahwa kontrak bagi hasil *gross split* akan berlaku bagi kontrak baru.

Dengan dikeluarkannya Peraturan Menteri ESDM Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil *Gross split*. Harapannya dengan skema opsi hulu minyak dan gas bumi yang baru yaitu sistem *gross split*, yang diatur dalam Peraturan Menteri ESDM Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil *Gross split*. Tujuan para pihak dalam hal ini pemerintah (SKK Migas) dengan Kontraktor yang berorientasi pada keuntungan bisnis akan terwujud. Khususnya bagi pemerintah dapat tercapainya cita-cita sesuai dengan yang diamanatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

## D. SIMPULAN DAN SARAN

### 1. SIMPULAN

Efektivitas hukum ditentukan oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya, sehingga dikenal dengan asumsi bahwa taraf kepatuhan hukum yang tinggi merupakan suatu indikator berfungsinya suatu sistem hukum. Efektivitas hukum pengelolaan hulu minyak dan gas bumi sebagaimana ketentuan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, dapat dikatakan tidak efektif, karena efektivitas selalu terkait dengan hubungan antara hasil yang diharapkan dengan hasil yang sesungguhnya dicapai, namun dalam hasil pengelolaan minyak dan gas bumi dalam kontrak bagi hasil yang menggunakan sistem *cost recovery* tidak dapat memenuhi tujuan negara sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Sehingga pemerintah mengeluarkan opsi skema bisnis hulu migas yang baru *gross*

<sup>32</sup> Kementerian Informasi dan Informatika, *Op.Cit.*,

<sup>33</sup> *Ibid.*,



*split*, dengan dikeluarkannya Peraturan Menteri ESDM Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil *Gross split*. Harapannya dengan skema opsi hulu minyak dan gas bumi yang baru yaitu sistem *gross split*, yang diatur dalam Peraturan Menteri ESDM Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil *Gross split*. Tujuan para pihak dalam hal ini pemerintah (SKK Migas) dengan Kontraktor yang berorientasi pada keuntungan bisnis akan terwujud. Khususnya bagi pemerintah dapat tercapainya cita-cita sesuai dengan yang diamanatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

## 2. SARAN

Bagi Pemerintah, dengan dikeluarkannya opsi sistem hulu minyak dan gas bumi yang baru yaitu *gross split* merupakan keputusan yang tepat, harapannya tidak akan terjadi lagi penyimpangan yang merugikan negara. Walaupun ketentuan tersebut tidak berlaku untuk kontrak bagi hasil (*production sharing contract*) yang telah ditanda tangani sebelum adanya Permen ESDM dan kontraktor bisa memilih menggunakan kontrak bagi hasil (*production sharing contract*) sebelumnya atau *gross split*. Namun sebaiknya jika opsi sistem hulu minyak yang baru dapat menjadi solusi atas kerugian-kerugian yang diterima negara dari tahun-tahun sebelumnya, untuk itu jika dilakukan perpanjangan kontrak bagi hasil yang sebelumnya sebaiknya dianjurkan untuk menggunakan sistem *gross split*.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Nasir, Abdul, 2014, *Sejarah Sistem Fiskal Migas Indonesia*. Jakarta:Grasindo.
- Marzuki, Peter Mahmud, 2011, *Penelitian Hukum, Cet 7*, Jakarta: Kencana
- Partowidagdo, Widjajono, 2009, *Migas dan Energi di Indonesia: Permasalahan dan Analisis Kebijakan*, Bandung: Bandung Development Studies Foundation.
- Soekanto, Soejono, 1983, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum*, Jakarta: Rajawali.

### Jurnal

- Ghades, Zuhairah Ariff Abd, 2014, Types And Features Of International Petroleum Contract, *South East Asia Journal of Contemporary Business, Economics and Law*, Vol. 4, Issue 3 (June) ISSN 2289-1560, p. 39.
- Naito, Koh dan Hajime Myoi, 1998, Mineral Project in Asian Countries, Geologi, Regulation, Fiscal Regime and the Environment, *Resources Policy*, Vol 24, April, p.p 87-89.
- Ogunleye. Taiwo Adebola, 2015, A Legal Analysis of Production Sharing Contract Arrangements in the Nigerian Petroleum Industry, *Juornal of Energy Technologies and Polic.*, Vol. 5 No.8, p. 1
- Qurbani, Indah Dwi , 012, Politik Hukum Pengelolaan Minyak dan Gas Bumi DI Indonesia, *Arena Hukum*, Vo 6, No 5 Agustus, p.p 115-116.





Rahayu, Sang Ayu Putu, 2017, Prinsip Hukum Dalam Kontrak Kerjasama Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, *Yuridika*: Volume 32 No. 2, Mei , p. 337.

Romadhon, Meiza Topan 2009, Pengaturan *Production Sharing Contract* Dalam Undang-Undang Minyak dan Gas, *Jurnal Hukum*, No. 1, Vol. 16 Januari, p. 89.

### **Karya Ilmiah**

Muryati, Dewi Tuti, Bambang Sadano, dan Doddy Kridasaksana, *Kontrak Bagi Hasil (Production Sharing Contract)* Dalam Kaitannya Dengan Investasi Pertambangan Migas, Laporan Penelitian, Yayasan Alumni Universitas Diponegoro, FH Universitas Semarang.

Shobah, Shofia, Hanif Nur Widhiyanti, Patricia Audrey, *Cost Recovery* dalam Kontrak Kerjasama Minyak dan Gas Bumi di Indonesia Ditinjau dari Hukum Kontrak Internasional. FH universitas Brawijaya.

Titahelu, Ronald Z, 1993, *Penetapan Azas-azas Hukum Umum dalam Penggunaan Tanah untuk Sebesar-besar Kemakmuran Rakyat*, Disertasi Program Pasca Sarjana pada Universitas Airlangga, Tidak dipublikasikan.

Yunus, Tazlim Z, 2017, (Pemerintah Mengkenalkan Skema Baru Gross Split Bagi Kontraktor Hulu Minyak dan Gas Bumi MIGAS) Baru dan Pilihan Bagi Kontraktor Perpanjangan. Skema Baru ini diyakini Membuat Industri Migas Makin Efektif dan Efisien Karena Tak Lagi ada *Cost Recovery*, oleh TIM [BULETIN/HUPMAS@SKKMIGAS.GO.ID](mailto:BULETIN/HUPMAS@SKKMIGAS.GO.ID)

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1971 tentang Perusahaan Pertambangan minyak dan Gas Bumi (PERTAMINA).

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2012 Tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kegiatan Hulu Minyak dan Gas Bumi.

Peraturan Menteri ESDM Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil *Gross split*

### **Internet**

George DR Horat, Peta Negeri Minyak, 15 April 2010, diakses dari <http://www.ntlzine.com/opini/54-petaka-negeri-minyak?start=31>.

Kementrian Informasi dan Informatika, 2018, Era Baru Pengelolaan Hulu Migas <http://www.depkes.go.id/article/print/18022000001/era-baru-pengelolaan-migas-indonesia.html>,

Nurdayanti, Savira, Industri Migas, 02 Agustus 2014, diakses dari <http://www.tempointeraktif.com/hg/perbankankeuangan/2010/4/06/brk.20100406-238268.id.html>.

Parpanto, Pius A dan M Dahlan Albarry, 1994, *Kamus Ilmiah Populer*, Surabaya: Arloka, Hal 128.

Satrio, Nosdin, 2012, Sekilas Tentang *Cost Recovery* Dalam Industri Migas, 20 Oktober 2012, diakses dari <http://kompas.com/sekilas-tentang-cost-recovery-dalam-industri-migas>.



## PELAKSANAAN PERJANJIAN PENGANGKUTAN BARANG DI PT. MULIA RESTU MANDIRI GROUP BOYOLALI

Agung Rudy Darmawan\*

---

### ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui pelaksanaan dan kendala yang muncul dalam perjanjian pengangkutan barang dan berbagai kendala pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali serta hambatan dan upaya penyelesaiannya.

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan hukum yuridis empiris dengan sifat penelitian deskriptif analisis. Jenis data yang digunakan data primer berupa wawancara. Data sekunder melalui studi pustaka dari Peraturan perundangan tentang perjanjian pengangkutan barang. Teknik pengumpulan data dengan interview yang dianalisis dengan teknik analisis interaktif.

Pelaksanaan perjanjian pengangkutan dilaksanakan ketika para pihak telah sepakat dengan isi perjanjian dan menandatangani perjanjian pengangkutan. Proses pelaksanaan dimulai pihak pertama menghubungi pihak kedua bahwa akan dilakukan pengiriman barang, pihak kedua lalu akan mengirimkan armada pengangkutan disertai dokumen pengangkutan. Proses pengiriman barang ke tempat tujuan terjadi setelah selesainya proses pemuatan barang dan dilengkapinya dokumen pengangkutan oleh para pihak.

**Kata Kunci:** Perjanjian, Pengangkutan Barang, Angkutan Darat.

### ABSTRACT

*This study aims to determine the implementation and constraints that arise in the agreement of transportation of goods and various constraints on the PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali as well as obstacles and efforts to solve it.*

*This research uses juridical empirical legal approach method with descriptive analysis. Types of data used primary data in the form of interviews with the director and head supervisor PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali. Secondary data through literature study of the Legislation Regulations on freight agreements. Data collection techniques with interviews were analyzed by interactive analysis techniques.*

*Implementation of the transport agreement is executed when the parties have agreed with the contents of the agreement and signed the transport agreement. The implementation process begins with the first party to contact the second party that will be the sender of goods, the second party will then send a transport fleet with transport documents. The process of delivery of goods to the destination occurs after the completion of the process of loading goods and completion of transportation documents by the parties.*

**Keywords:** Agreement, Transportation of Goods, Land Transport.

---

\* Mahasiswa s2 Kenotariatan FH UNS Email : darmawanagung88@gmail.com



## A. Pendahuluan

Kepastian mengenai adanya jaminan terhadap keselamatan manusia maupun barang obyek pengangkutan, perlu adanya suatu bentuk kesepakatan yang tertuang dalam bentuk perjanjian perjanjian pengangkutan.

Menurut Soekardono, perjanjian pengangkutan yaitu : “Suatu perjanjian timbal balik dimana pihak pengangkut mengikatkan diri untuk menjalankan pengangkutan barang dan atau orang dari suatu tempat ke tempat tujuan tertentu dengan selamat sedangkan pihak lainnya berkeharusan untuk menunaikan pembayaran biaya untuk pengangkutan tersebut”.<sup>1</sup>

Perjanjian pengangkutan terjadi diawali oleh serangkaian perbuatan penawaran dan penerimaan yang dilakukan oleh pengangkut dan pengirim secara timbal balik. Serangkaian perbuatan dilakukan atas persetujuan bersama antara pengangkut dan pengirim. Abdul Kadir Muhammad menyatakan bahwa perjanjian pengangkutan niaga adalah “Persetujuan dengan mana pengangkut mengikatkan diri untuk menyelenggarakan pengangkutan penumpang atau barang dari suatu tempat ke tempat tujuan tertentu dengan selamat dan pengirim mengikatkan diri untuk membayar biaya angkutan. Perjanjian pengangkutan selalu diadakan secara lisan tetapi didukung oleh dokumen pengangkutan yang membuktikan bahwa perjanjian sudah terjadi”.<sup>2</sup>

Perjanjian pengangkutan menjadikan pihak pengangkut dan pihak pengirim masing-masing memiliki hak dan kewajiban. Pihak pengangkut berkewajiban menyelenggarakan pengangkutan barang dari tempat pemuatan ke tempat tujuan dengan selamat, sementara pengirim berkewajiban membayar biaya pengangkutan. Pengangkut apabila melakukan kesalahan yang berakibat kerugian pihak pengirim maka pengangkut memiliki bertanggung jawab membayar ganti kerugian.

Kewajiban yang ada dari pihak pengangkut, maka akan menimbulkan pertanggung jawaban. Terkait terhadap tanggung jawab pengangkut, pengangkut diwajibkan untuk mengganti kerugian yang disebabkan oleh rusak atau hilangnya barang-barang baik seluruh maupun sebagian, sehingga pengangkut tidak dapat menyerahkan barang-barang yang diangkut. Namun pengangkut dapat melepaskan diri dari kewajiban tersebut asalkan pengangkut dapat membuktikan bahwa peristiwa tersebut adalah sesuatu yang tidak dapat dihindari atau dicegah atau adanya keadaan memaksa (*Overmacht*) atau kerusakan karena sifat, keadaan cacat dari barang itu sendiri atau juga kesalahan pengirim barang, sedangkan kewajiban dari pemakai jasa ialah membayar upah angkutan. Keadaan sekarang ini banyak pihak pengguna jasa baik pengirim maupun penerima barang yang kecewa dengan pelayanan jasa pengiriman barang karena banyaknya resiko yang timbul terhadap barang yang dikirim oleh pengguna jasa, sehingga mengakibatkan kerugian. Oleh sebab itu harus ada kejelasan tanggung jawab dari perusahaan pengiriman barang, kejelasan resiko terhadap barang yang dikirim oleh pengguna jasa dan ini sangat menarik untuk dikaji.

## B. Metodologi Penelitian

### 1. Metode Pendekatan Masalah

Metode penelitian menggunakan pendekatan yuridis empiris yang didasarkan pada data primer atau penelitian lapangan. Data primer digunakan untuk mengetahui

1 R. Soekardono. 1986. Hukum Dagang Indonesia, Jakarta : CV Rajawali, hal. 8

2 Abdulkadir Muhammad, 2006, *Hukum Pengangkutan Niaga*, Bandung : Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, hal. 48

permasalahan yang timbul terkait penelitian. Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian sosiologis atau empiris. Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, menyatakan penelitian sosiologis atau empiris adalah "penelitian hukum sosiologis atau empiris, yang mencakup, penelitian terhadap identifikasi hukum dan penelitian terhadap efektifitas hukum".<sup>3</sup> Penelitian hukum empiris didasarkan pada keinginan penulis terjun langsung ke lapangan untuk mengetahui pelaksanaan perjanjian pengangkutan barang di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dengan berbagai masalah dan upaya pemecahannya. Penyelesaian masalahnya akan lebih rinci mengetahui dan mengerti serta disamping menganalisis peraturan yang ada juga berhadapan dengan kenyataan dan secara langsung berhubungan dengan responden.

## 2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian menggunakan metodologi kualitatif guna menghasilkan temuan atau kebenaran atau didalam penelitian kualitatif biasa disebut dengan kebenaran "*intersubjektif*"<sup>4</sup>. Tujuan penelitian deskriptif untuk membuat penjelasan secara sistematis, faktual, dan akurat mengenai fakta-fakta. Namun demikian, dalam perkembangannya selain menjelaskan tentang situasi atau kejadian yang sudah berlangsung sebuah penelitian deskriptif juga dirancang untuk membuat komparasi maupun untuk mengetahui hubungan atas satu variabel kepada variabel lain.<sup>5</sup> Dalam penelitian ini penulis menggambarkan secara mendalam tentang situasi, atau proses terkait pelaksanaan perjanjian pengangkutan barang di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali.

## 3. Jenis Bahan hukum

### a. Bahan hukum primer

Peneliti turun langsung ke daerah penelitian untuk mengumpulkan data dalam berbagai bentuk, seperti rekaman hasil wawancara dan foto kegiatan di lapangan. Dari proses wawancara peneliti mendapatkan data-data terkait pelaksanaan perjanjian pengangkutan barang dari pimpinan dan pekerja di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali.

### b. Bahan hukum sekunder

Data sekunder diperoleh melalui studi pustaka (*library research*), yaitu pengumpulan data-data melalui buku-buku, surat kabar, dokumen-dokumen, Undang-undang dan media informasi lainnya yang berkaitan dengan masalah yang diteliti. Data sekunder diperoleh dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), Undang-Undang Tentang Lalu Lintas Dan Angkutan Jalan, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 96, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5025. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Angkutan Multimoda Lembaran Negara Republik

3 Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum. Normatif dan Empiris*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hal. 134

4 Irawan, Prasetya, 2006, *Penelitian Kualitatif & Kuantitatif Untuk Ilmu-Ilmu Sosial*. Departemen Ilmu Administrasi FISIP UI, hal. 5

5 Ibid., hal. 8



Indonesia Tahun 2011 Nomor 20, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5199.

**c. Bahan Hukum tersier**

Bahan hukum yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yang terdiri dari kamus umum bahasa Indonesia, kamus hukum, kamus inggris Indonesia, dan ensiklopedia.

**4. Sumber Data**

**a. Data primer**

Data primer diperoleh melalui wawancara mendalam dengan pihak terkait, dalam hal ini adalah pimpinan dan pihak terkait di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali terkait pelaksanaan perjanjian pengangkutan barang. Pengumpulan data primer dengan melakukan wawancara secara mendalam menggunakan pedoman wawancara agar pelaksanaan wawancara tetap berada fokus penelitian. Penggunaan pedoman wawancara ini dilakukan untuk mengingatkan *interviewer* mengenai berbagai aspek yang harus dibahas, juga menjadi daftar pengecek (*check list*) apakah aspek-aspek relevan tersebut telah dibahas atau ditanyakan. Dengan pedoman tersebut *interviewer* harus memikirkan bagaimana pertanyaan tersebut akan dijabarkan secara konkrit dalam kalimat tanya, sekaligus menyesuaikan pertanyaan dengan konteks aktual saat wawancara berlangsung.

**b. Sumber Data Sekunder**

Sumber data sekunder diperoleh melalui studi pustaka (*library research*). Teknik ini dimaksudkan untuk mengumpulkan data-data melalui buku-buku, surat kabar, dokumen-dokumen, undang-undang dan media informasi lainnya yang berkaitan dengan masalah yang diteliti. Sumber data sekunder diperoleh dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), Undang-Undang Tentang Lalu Lintas Dan Angkutan Jalan, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 96, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5025. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Angkutan Multimoda Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 20, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5199

**c. Sumber Data Tersier**

Sumber data sekunder diperoleh melalui pengumpulan berbagai arsip atau dokumen mengenai berbagai informasi dan hal yang berkaitan dengan fokus penelitian merupakan sumber data yang penting dalam penelitian, yaitu dokumen tertulis gambar atau foto, film audio-visual, data statistik, tulisan ilmiah yang dapat memperkaya data yang dikumpulkan. Data-data ini diperoleh dari PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali.

**5. Teknik Analisis Data**

Penelitian menggunakan analisa kualitatif yang terdiri dari beberapa tahap yaitu pengumpulan data, mengklasifikasikan, menghubungkan dengan teori-teori dan masalah



yang ada, kemudian menarik kesimpulan. Dengan model analisa yang digunakan yaitu : “*Interactive Model of Analysis*”.

“*Interactive Model of Analysis*” mempunyai maksud bahwa data yang terkumpul akan dianalisa melalui tiga tahap, yaitu mereduksi data, menyajikan data, kemudian menarik kesimpulan. Dilakukan pula suatu siklus antara tahap-tahap tersebut, sehingga data-data yang terkumpul berhubungan satu dengan yang lain secara otomatis.<sup>6</sup>

Kegiatan dilakukan terus-menerus dan diulang-ulang sehingga membentuk siklus yang memungkinkan membentuk suatu kesimpulan akhir. Lebih jelasnya, *interactive model of analysis*. Setelah data terkumpul maka ketiga komponen tersebut akan berinteraksi dan apabila dirasa kesimpulan kurang kuat, maka perlu verifikasi dan penelitian kembali mengumpulkan data lapangan.

### C. Hasil Penelitian dan Pembahasan

#### 1. Pelaksanaan Perjanjian Pengangkutan Barang di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali

##### a. Perjanjian pengangkutan barang pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali.

Pertumbuhan perekonomian khususnya di Kabupaten Boyolali yang terus meningkat menunjukkan terus berkembangnya kebutuhan masyarakat. Hal ini tentunya berimbas pada perkembangan dunia transportasi khususnya dibidang jasa pengangkutan barang. Terkait adanya jasa pengiriman barang, antara dua pihak dalam hal ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan pihak pengguna jasa angkutan dan konsumen atau mereka yang menggunakan jasa angkutan barang tersebut, perlu dibuat suatu perjanjian agar dapat mempunyai kekuatan mengikat dan kekuatan hukum yang jelas. Perjanjian yang disepakati antara PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dengan pihak pengguna merupakan perjanjian standar atau perjanjian baku. Perjanjian baku ini isinya telah ditentukan dalam bentuk formulir. Baku disini berarti sudah merupakan patokan, ukuran, acuan dimana yang menentukan keberadaan format baku tersebut adalah salah satu pihak yang nantinya akan ditandatangani oleh pihak yang lainnya bilamana pihak yang lain tersebut mau menerima apa yang telah ditentukan dalam perjanjian tersebut.

Proses pengikatan perjanjian pengangkutan antara PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dengan para konsumen dilakukan dalam tiga tahap, yaitu :

##### a. Tahap Penawaran

Pengangkutan yang dilaksanakan PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali kepada konsumen pengguna jasa pengangkutan dengan adanya penawaran. Dalam praktek pengangkutan, terdapat perbuatan yang tidak ada pengaturannya dalam undang-undang yaitu perbuatan tentang penawaran yang dilakukan kepada konsumen yang membutuhkan jasa pengangkutan. Demikian pula PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali, sebagai pihak pengangkut juga

<sup>6</sup> H.B, Sutopo, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Surakarta : UNS Press, hal. 37



melakukan penawaran jasa. Penawaran tersebut diberikan kepada instansi maupun perusahaan-perusahaan yang membutuhkan jasa pengangkutan, yang kemudian ditindaklanjuti dengan pendokumen tasian perjanjian kerjasama jasa pengangkutan.

#### **b. Tahap Kesepakatan Perjanjian**

Proses pembuatan kesepakatan perjanjian dengan konsumen pengguna jasa pengangkutan, format perjanjiannya dibuat oleh PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali. Perjanjian tersebut disodorkan kepada pihak konsumen pengguna jasa pengangkutan baik untuk pelanggan maupun konsumen tidak tetap.

Penandatanganan perjanjian tersebut, terdapat syarat yang ditentukan oleh Undang-Undang yaitu berdasarkan pasal 1320 KUH Perdata yang menentukan mengenai orang-orang yang dianggap cakap untuk melakukan perjanjian. Misalnya: kedewasaan, tidak dibawah pengampunan, sehat ingatan dan sebagainya. Disamping keberadaan orang yang dianggap cakap oleh hukum tersebut diperlukan juga unsur-unsur lain yaitu dalam pasal 1321 KUH Perdata yang berisi bahwa dalam perjanjian tidak ada unsur kekhilafan, paksaan dan penipuan.

#### **c. Tahap Pelaksanaan Perjanjian**

Tahap pelaksanaan perjanjian dilakukan dengan menjalankan angkutan barang dengan menggunakan mobil barang dalam operasionalnya untuk menaikkan dan/atau menurunkan barang haruslah mematuhi ketentuan-ketentuan sebagai berikut :

- 1) Dilakukan pada tempat-tempat yang tidak mengganggu keamanan, kelancaran dan ketertiban lalu lintas;
- 2) Pemuatan barang dalam ruangan kendaraan, pengangkutannya haruslah ditutup dengan bahan yang tidak mudah rusak dan diikat dengan kuat.

Keselamatan lalu lintas dan pengangkutan di jalan agar terjamin, maka setiap perusahaan pengangkutan umum wajib mematuhi dan memberlakukan ketentuan mengenai waktu kerja, waktu istirahat dan penggantian pengemudi kendaraan bermotor umum sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Waktu kerja bagi pengemudi kendaraan bermotor umum setelah mengemudikan kendaraan bermotor umum setelah paling lama 8 jam sehari. Pengemudi bermotor umum setelah mengemudikan kendaraan selama 4 jam berturut-turut wajib beristirahat paling singkat 30 menit. Untuk hal tertentu pengemudi dapat diperkerjakan paling lama 12 jam sehari termasuk waktu istirahat selama 1 jam (Pasal 90 UU 22 Tahun 2009).

Penyelenggaraan pengangkutan yang dilaksanakan antara PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dengan konsumen pengguna jasa angkutan, sebelumnya kedua belah pihak telah sepakat dan sanggup untuk melaksanakan klausul-klausul yang dituangkan dalam Surat Penunjukan Kerjasama. Setelah selesai menandatangani perjanjian tersebut oleh kedua belah pihak, PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali mulai melaksanakan kewajibannya. Segala barang yang harus dikirim diangkut ke tempat tujuan dengan selamat dan tepat

waktu.

Konsumen pengguna jasa angkutan barang akan menghubungi PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali selaku pengangkut bahwa akan dilakukan pengiriman produk ke tempat tujuan tertentu. PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali akan mengirimkan angkutan berupa *truck* sesuai dengan kesepakatan yang terdapat pada surat perjanjian dan disertai dengan *delivery order* (DO) yang dikeluarkan oleh pihak kedua. *delivery order* (DO) berisi:

- 1) Nomor polisi *truck* yang ditugaskan.
- 2) Tanggal berlaku surat
- 3) Jenis muatan yang harus diangkut
- 4) Jumlah muatan yang diangkut.
- 5) Nama jelas dan tanda tangan pihak kedua
- 6) Cap/stempel perusahaan pihak kedua.

Pelaksanaan pemuatan dilakukan setelah sebelumnya pihak kedua dapat menunjukkan *delivery order* (DO) agar dapat dilakukan pemuatan barang ke dalam *truck*, selama proses pemuatan barang ke dalam *truck* haruslah disaksikan oleh kedua belah pihak untuk memastikan jumlah, jenis dan cara penyusunan barang agar tidak sampai rusak selama proses pengangkutan barang ke tempat tujuan. Setelah selesai proses pemuatan barang ke dalam *truck*, maka pihak kedua akan mengeluarkan surat jalan. Surat jalan ini dibuat sebagai bukti terhadap jumlah barang, jenis barang, waktu dan hal-hal lain yang berkaitan dengan barang yang dikirim.

Barang yang sudah sampai di tempat pengiriman barang, akan dilakukan penurunan/pembongkaran barang disertai menyerahkan surat jalan kepada penerima agar dapat mencocokkan jumlah, jenis barang dan apakah telah sesuai dengan surat jalan tersebut.

**b. Pelaksanaan asas dalam perjanjian pengangkutan barang pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali.**

Pelaksanaan perjanjian pengangkutan barang pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali didasarkan pada asas hukum pengangkutan yang berlaku, baik asas yang bersifat perdata maupun asas yang bersifat publik. Asas-asas yang bersifat perdata merupakan landasan hukum pengangkutan yang hanya berlaku dan berguna bagi kedua belah pihak dalam pengangkutan niaga. Pelaksanaan asas perjanjian pengangkutan barang yang didasarkan pada sifat perdata dalam hal ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan pengirim barang.

Pelaksanaan Asas konsensual pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali diberlakukan khusus untuk para pelanggan yang sudah lama dan mempunyai *track record* yang baik. Meski demikian keberadaan dokumen pengangkutan tetap menjadi syarat mutlak sebagai bukti bahwa persetujuan antara PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan pengguna jasa angkutan. Alasan tidak dibuatnya perjanjian pengangkutan secara tertulis karena PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan pihak pengguna jasa sudah mengetahui segala kewajiban dan hak pihak-pihak telah ditentukan dalam undang-undang. Kedua belah pihak dalam hal ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan pengguna jasa angkutan barang hanya menunjuk atau menerapkan ketentuan undang-undang. Tetapi apabila



undang-undang tidak menentukan (tidak mengatur) kewajiban dan hak yang wajib mereka penuhi, maka PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan konsumen mengikuti kebiasaan yang berakar pada kepatutan, jika apabila terjadi perselisihan mereka selesaikan melalui musyawarah, arbitrase, atau melalui pengadilan.

Pemberlakuan asas koordinasi pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dilaksanakan dengan pertimbangan bahwa kedudukan kedua belah pihak dalam perjanjian pengangkutan mempunyai kedudukan setara atau sejajar, tidak ada pihak yang mengatasi atau membawahi yang lain. PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali selaku penyedia jasa dan melaksanakan perintah pengirim barang, pengangkut bukanlah sebagai bawahan dari pihak pengirim barang, melainkan pengangkut adalah perjanjian pemberi kuasa. Pelaksanaan perjanjian pengangkutan oleh PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali juga didasarkan pada berbagai asas hukum pengangkutan yang bersifat publik. Dengan adanya kegiatan pengiriman barang yang dilakukan oleh PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali sesuai dengan pesanan pengguna jasa angkutan barang, secara otomatis akan memberikan manfaat dan keuntungan bagi kedua belah pihak, dimana pihak pengirim dalam hal ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali memperoleh pemasukan dari biaya angkutan yang dibebankan, sementara pihak pengirim mendapatkan keuntungan dengan terkirimnya barang sesuai tempat dan tujuan dengan tepat waktu.

PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali juga menerapkan asas usaha bersama dan kekeluargaan yaitu, dimana dengan kelancaran proses kerja sama tersebut dapat tercapai cita-cita dalam wujud kerjasama yang baik yang didasari dengan semangat semangat kekeluargaan. PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dalam kegiatan operasionalnya tidak lepas dari asas adil dan merata, dimana PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali selaku penyelenggaraan pengangkutan telah memberikan pelayanan yang adil dan merata kepada segenap lapisan masyarakat dengan biaya yang terjangkau oleh masyarakat. Terkait asas keseimbangan, PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali mewujudkannya dengan ketersediaan sarana dan prasarana yang memadai, sehingga dapat mengakomodir kepentingan pengguna dan penyedia jasa, antara kepentingan individu dan masyarakat, serta antara kepentingan nasional dan internasional.

Pelaksanaan asas kepentingan umum pada PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali diwujudkan dengan penyelenggaraan pengangkutan yang senantiasa mengutamakan kepentingan pelayanan umum bagi masyarakat luas. PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dalam pelaksanaan asas kesadaran hukum dalam bentuk senantiasa mentaati setiap peraturan dan ketentuan hukum yang berlaku dalam kegiatan pengangkutan barang, sehingga tidak terjadi pelanggaran hukum yang dapat merugikan salah satu pihak. Asas keselamatan barang yang digunakan oleh PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali diwujudkan dalam bentuk pemberian ganti rugi terhadap kerusakan barang yang menjadi tanggungjawabnya.

2. **Tanggung jawab hukum PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dan Pengguna Jasa Pengangkutan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Pengangkutan Barang**
  - a. **Tanggung Jawab Hukum PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali selaku pihak pengangkut**

- 1) Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Kesalahan  
Menurut prinsip ini setiap pengangkut dalam hal ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali yang melakukan kesalahan dalam penyelenggaraan pengangkutan harus bertanggung jawab membayar ganti kerugian atas segala kerugian yang timbul dari kesalahannya itu. Pihak yang menderita kerugian harus membuktikan kesalahan pengangkut itu. Beban pembuktian ada pada pihak yang dirugikan, bukan pada pengangkut. Prinsip ini adalah yang umum berlaku seperti yang diatur dalam Pasal 1365 KUHPdata tentang Perbuatan Melawan Hukum
- 2) Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Praduga  
Menurut prinsip ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali dianggap selalu bertanggung jawab atas setiap kerugian yang timbul dari pengangkutan yang diselenggarakannya, tetapi jika pengangkut dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah, maka ia dibebaskan dari kewajiban membayar ganti rugi. Yang dimaksud dengan tidak bersalah adalah tidak melakukan kelalaian, telah mengambil tindakan yang perlu untuk menghindari kerugian, atau peristiwa yang menimbulkan kerugian itu tidak mungkin dihindari. Beban pembuktian ada pada pihak pengangkut, bukan pada pihak yang dirugikan. Pihak yang dirugikan cukup menunjukkan adanya kerugian yang diderita dalam pengangkutan yang diselenggarakan oleh pengangkut.
- 3) Prinsip Tanggung Jawab Mutlak  
Menurut prinsip ini PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali harus bertanggung jawab membayar ganti kerugian terhadap setiap kerugian yang timbul dari pengangkutan yang diselenggarakannya tanpa keharusan pembuktian ada tidaknya kesalahan pengangkut. Pengangkut tidak dimungkinkan membebaskan diri dari tanggung jawab dengan alasan apapun yang menimbulkan kerugian itu. Prinsip ini tidak mengenal beban pembuktian tentang kesalahan. Unsur kesalahan tidak relevan. Apabila prinsip- prinsip ini dihubungkan dengan undang-undang yang mengatur pengangkutan darat, laut dan udara di Indonesia, ternyata undang- undang pengangkutan yang mengatur ketiga jenis pengangkutan tersebut menganut prinsip tanggung jawab berdasarkan praduga. Hal ini terbukti dari antara lain ketentuan salah satu pasal berikut ini  
Kewajiban pokok PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali sebagai pihak pengangkut adalah sebagai berikut :
  - a. Menyelenggarakan pengangkutan barang sampai tujuan dengan selamat.
  - b. Merawat, memelihara, menjaga barang yang diangkut dengan sebaik-baiknya.
  - c. Menyerahkan barang yang diangkut kepada penerima dengan sebaik-baiknya dalam keadaan lengkap, utuh, tidak rusak atau tidakKetentuan Pasal 1236 KUHPdata, pengangkut wajib membayar ganti kerugian atas biaya, kerugian yang diderita dan bunga yang layak diterima, bila ia tidak dapat menyerahkan atau tidak merawat sepatutnya untuk menyelamatkan barang muatan. Pasal 1246 KUHPdata menentukan bahwa biaya, kerugian dan bunga itu pada umumnya terdiri dari kerugian yang telah diderita dan laba yang sedianya akan diterima.





## b. Tanggung Jawab pihak pengirim

Tanggung jawab pihak pengirim adalah membayar biaya pengangkutan sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati. Pembayaran dilakukan dalam tempo 30 hari setelah menerima *invoice* dari PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali. Pembayaran ini dilakukan melalui transfer ke rekening Bank sesuai dengan kesepakatan. Perusahaan bertanggungjawab atas kerugian yang diderita oleh penumpang, pengirim, atau pihak ketiga karena kelalaiannya dalam melaksanakan pelayanan pengangkutan. Selama pelaksanaan pengangkutan, keselamatan penumpang atau barang yang diangkut pada dasarnya berada dalam tanggungjawab perusahaan pengangkutan umum. Pasal 1365 KUHPerdara bahwa barang siapa menimbulkan kerugian pada pihak lain karena perbuatannya yang melawan hukum wajib mengganti kerugian tersebut. Demikian juga halnya di dalam pengangkutan, baik terhadap penumpang maupun pengirim atau penerima barang. Kerugian-kerugian yang diderita pihak lain karena perbuatannya adalah menjadi tanggungjawabnya, sesuai dengan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara.

Ilmu hukum, khususnya hukum pengangkutan dikenal adanya prinsip-prinsip tanggungjawab di bidang angkutan. Prinsip tanggungjawab ini berkaitan dengan tanggungjawab pengangkut untuk membayar ganti kerugian kepada pengguna jasa prinsip tanggungjawab, yaitu tanggungjawab karena kesalahan (*fault liability*), tanggungjawab karena praduga (*presumption liability*) dan tanggungjawab mutlak (*absolute liability*). Hukum pengangkutan Indonesia umumnya menganut prinsip tanggungjawab karena kesalahan dan karena praduga. Menurut prinsip tanggungjawab karena kesalahan, setiap pengangkut yang melakukan kesalahan dalam penyelenggaraan pengangkutan harus bertanggungjawab membayar segala kerugian yang timbul akibat kesalahannya itu. Pihak yang menderita kerugian wajib membuktikan kesalahan pengangkut. Beban pembuktian ada pada pihak yang dirugikan, bukan pada pengangkut. Prinsip ini dianut pada Pasal 1365 KUHPerdara tentang perbuatan tentang perbuatan melawan hukum (*illegal act*) sebagai aturan umum (*general rule*).

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009, ternyata prinsip tanggungjawab mutlak tidak diatur. Hal ini karena alasan bahwa pengangkut yang berusaha di bidang jasa pengangkutan tidak perlu dibebani dengan risiko yang terlalu berat. Namun, tidak berarti bahwa pihak-pihak tidak boleh menggunakan prinsip ini dalam dalam perjanjian pengangkutan. Pihak-pihak boleh saja menjanjikan penggunaan prinsip ini untuk kepentingan praktis penyelesaian tanggungjawab berdasarkan asas kebebasan berkontrak. Jika prinsip ini digunakan dalam perjanjian pengangkutan harus dinyatakan dengan tegas, misalnya di muat pada dokumen pengangkutan.

Pengangkutan barang oleh pengangkut yang menggunakan *truck* dalam prosesnya berpedoman kepada peraturan yang mengatur tentang angkutan darat, yaitu dalam Pasal 234 UU No. 22 Tahun 2009 yang mengandung makna bahwa perusahaan pengangkutan umum bertanggungjawab atas kerugian yang di derita oleh penumpang, pengirim atau pihak ketiga karena kelalaiannya dalam melaksanakan pelayanan pengangkutan. Selama pelaksanaan pengangkutan, keselamatan penumpang atau barang yang diangkut pada dasarnya berada

dalam tanggungjawab perusahaan pengangkutan umum.

Tanggungjawab pengangkut diatur juga dalam Pasal 1236 dan 1246 KUHPerdara. Pasal 1236 KUHPerdara menyebutkan pengangkut wajib memberi ganti rugi atas biaya ganti rugi berupa bunga, bila ia tidak dapat menyerahkan atau merawat sepatasnya untuk menyelamatkan barang-barang angkutan. Pasal 1246 KUHPerdara menyebutkan biaya kerugian bunga terdiri dari kerugian yang telah dideritanya dan laba yang sedianya akan diperoleh. Jadi, sudah sepatutnya apabila kepada perusahaan pengangkutan umum dibebankan tanggungjawab terhadap setiap kerugian yang diderita oleh penumpang atau pengirim yang timbul karena pengangkutan yang dilakukannya.

Tanggungjawab perusahaan pengangkutan umum terhadap pemilik barang (pengirim) dimulai sejak barang diterima untuk diangkut sampai diserahkannya barang kepada pengirim atau penerima. Pengemudi dan pemilik kendaraan bertanggungjawab terhadap kendaraan berikut muatannya yang ditinggalkan di jalan. Ini dapat diartikan jika muatan (penumpang atau barang) yang ditinggalkan di jalan itu menderita kerugian, pengemudi dan pemilik kendaraan wajib membayar ganti kerugian bersama-sama secara tanggung renteng. Pengemudi bertanggung jawab atas kerugian yang diderita oleh penumpang atau pemilik barang atau pihak ketiga yang timbul karena kelalaian atau kesalahan pengemudi dalam mengemudikan kendaraan bermotor. Dalam hal kecelakaan yang melibatkan lebih dari satu orang pengemudi, tanggungjawab atas kerugian materi yang ditimbulkannya ditanggung secara bersama-sama (tanggung-renteng).

Perusahaan pengangkut berwenang melalui pengemudi untuk menurunkan penumpang dan/atau barang yang diangkut di tempat pemberhentian terdekat apabila ternyata penumpang dan/atau barang yang diangkut dapat membahayakan keamanan dan keselamatan pengangkutan. Pertimbangan yang digunakan untuk dapat menurunkan penumpang atau barang yang diangkut benar-benar harus dapat dipertanggungjawabkan secara hukum dan norma kepatutan

Ketentuan ganti kerugian yang harus dibayarkan oleh perusahaan angkutan kepada pengirim barang yang barangnya musnah, hilang atau rusak ditentukan dalam Pasal 193 ayat (2) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 yaitu dihitung sebesar kerugian yang secara nyata diderita oleh penumpang atau pengirim barang atau pihak ketiga. Namun perusahaan pengangkutan umum tidak bertanggungjawab atas kerugian yang timbul apabila dia dapat membuktikan bahwa kerugian itu disebabkan oleh :

1. Peristiwa yang tidak dapat diduga lebih dahulu (Pasal 1244 KUHPerdara).
2. Cacat sendiri pada penumpang atau barang yang diangkut.
3. Kesalahan/kelalaian pengirim atau ekspeditur (Pasal 91 KUHD).

#### **D. PENUTUP**

Pelaksanaan perjanjian pengangkutan dapat untuk dilaksanakan ketika para pihak telah sepakat dengan isi perjanjian dan telah menandatangani perjanjian pengangkutan. Proses pelaksanaan dimulai dimana pihak pertama menghubungi pihak kedua bahwa akan



dilakukan pengirim barang, pihak kedua lalu akan mengirimkan armada pengangkutan disertai dokumen pengangkutan. Proses pengiriman barang ke tempat tujuan terjadi setelah selesainya proses pemuatan barang dan di lengkapinya dokumen pengangkutan oleh para pihak. Sehingga proses penyelenggaraan pengangkutan yang dilakukan oleh PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali meliputi lima tahap kegiatan, yaitu tahap persiapan, tahap pemuatan, tahap pengangkutan, tahap penurunan/ pembongkaran dan tahap penyelesaian.

PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali selaku pihak pengangkut diantaranya adalah berhak mendapatkan bayaran atas jasa pengangkutannya serta berhak mengajukan addendum atas surat perjanjian tersebut. Kewajiban PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali diantaranya adalah melakukan pengiriman barang konsumen pengguna jasa angkutan dengan selamat dan tepat waktu serta berkewajiban untuk menyediakan angkutan yang sesuai dengan perjanjian yang telah disepakait oleh kedua belah pihak. Sementara itu yang menjadi hak dan kewajiban dari pengguna jasa angkutan barang selaku pengirim barang diantaranya adalah berhak untuk meminta ganti kerugian atas kerusakan atau kehilangan barang pihak pertama, berhak untuk menunjuk *transporter* lain tanpa kompensasi apapun bagi pihak kedua apabila dalam hal harga pihak kedua tidak kompetitif, apabila diperlukan pihak pertama berhak untuk menunjuk pihak kedua sebagai *transporter* untuk mengangkut produk pihak pertama ke rute lain selama pihak kedua menerima tarif ongkos angkut yang diberlakukan pihak pertama ke *transporter* lain, berhak untuk mendapatkan angkutan yang layak dan memenuhi persyaratan, berhak terhadap produk yang dinyatakan rusak meskipun telah membayar ganti rugi dan berhak untuk memutuskan perjanjian secara sepihak tanpa kompensasi apabila terdapat kecurangan selama proses Bentuk tanggungjawab yang dilakukan oleh PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali atas kerusakan atau kehilangan barang pihak pertama adalah pihak kedua bertanggungjawab untuk membayar kerugian yang diderita oleh pihak pertama. Proses pembayaran ganti rugi oleh pihak kedua dilakukan dengan cara dipotong secara langsung dengan ongkos pengangkutan tersebut sesuai dengan nominal kerugian yang diderita pihak pertama. Dalam hal kerusakan atau kehilangan barang yang disebabkan oleh *force majeure* maka ke dua belah pihak akan menyelesaikannya secara musyawarah.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad, 2006. *Hukum Perusahaan Indonesia*. PT. Citra Aditya. Bakti: Bandung
- Adrian Sutedi, 2011. *Hukum Perizinan Dalam Sektor Pelayanan Publik*, Jakarta, PT Sinar Grafika
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 2008. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta
- H.B, Sutopo, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Surakarta : UNS Press.
- H.M.N Purwosutjipto, 2001. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia 3 Hukum Pengangkutan*. Djambatan. Jakarta
- Hadjon, Philipus M. et al., 2005. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Yogyakarta, Gajah Mada University Press



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Agung Rudy Darmawan** ■ Pelaksanaan Perjanjian Pengangkutan Barang Di PT. Mulia Restu Mandiri Group Boyolali.

- Hasim Purba, 2005. *Hukum Pengangkutan di Laut*, Pustaka Bangsa Press, Medan
- Hasnil Basri, 2002. *Hukum Pengangkutan*, Kelompok Studi Hukum Fakultas Hukum USU, Medan
- Irawan, Prasetya, 2006, *Penelitian Kualitatif & Kuantitatif Untuk Ilmu-Ilmu Sosial*. Departemen Ilmu Administrasi FISIP UI.
- Melkianus E. N. Benu, 25 April 2012, <http://mellbenu.blogspot.com/2012/04/buku-ajar-hukum-pengangkutan.html>. Diakses pada 12 April 2016 (12:44).
- Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum. Normatif dan Empiris*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Mulhadi, 2010, *Hukum Perusahaan*, Penerbit Ghalia Indonesia, Medan
- Nirahua Salmon, 2013. *Hukum Perizinan Pengelolaan Sumber Daya Alam di Wilayah Laut Daerah*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Rahardjo, Satjipto, 2006. *Ilmu Hukum*. Cetakan keenam. Bandung : Citra Aditya Bakti
- Ridwan, HR., 2002. *Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta, UII Press
- Soegijatno Tjakranegara. 2005. *Hukum Pengangkutan Barang dan Penumpang*, Rineka Cipta, Jakarta
- Syaiful Watni, dkk. 2004. *Penelitian Tentang Aspek Hukum Tanggung Jawab Pengangkut dalam Sistem Pengangkutan Multimoda*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan HAM RI, Jakarta
- Uli, Sinta, 2006. *Pengangkutan Suatu Tinjauan Hukum Multimoda Transport, Angkatan Laut, Angkatan Darat, dan Angkatan Udara*, USU Press, Medan
- Undang-Undang No 22 tahun 2009 tentang “Lalu Lintas dan Pengangkutan Jalan”
- Utari, Siti, 2006, *Pengangkutan Laut di Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta
- Zainal Asikin, 2013. *Hukum Dagang*, Jakarta, RajaGrafindo Persada



## PERSEKONGKOLAN TENDER DALAM PERSEPSI PERSAINGAN USAHA

Chandra Adi Mauli\*

---

### ABSTRAK

Perikatan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1338 KHPdt telah menjamin kebebasan berkontrak yang sudah menjadi azas yang melekat pada konteks hukum perdata. Asas ini bermakna bahwa siapapun dapat melakukan perjanjian baik yang sudah maupun yang belum diatur di dalam Undang-Undang (Pasal 1338 KUHPdt). Perjanjian yang telah dibuat di antara para pihak berlaku sebagai hukum yang mengikat para pembuatnya. Persekongkolan Tender dasarnya adalah sebuah perjanjian, namun persekongkolan tender menyebabkan kerugian pihak tertentu selain para pihak yang bersekolongkol. Persekongkolan Tender yang diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, bahwa pelaku usaha dilarang bersekolongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Kebebasan berkontrak yang diatur dalam Pasal 1338 KHUPdt di sini berhadapan dengan Larangan melakukan Perikatan yang isinya bersekolongkol seperti yang di atur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dan juga dengan Pasal 1320 tentang syarat sah nya perjanjian yaitu Kesepakatan, Kecakapan, Suatu hal tertentu, Suatu sebab yang halal.

**Kata Kunci:** Perikatan yang dilarang, Persekongkolan Tender.

### A. Latar Belakang Masalah

Persekongkolan Tender yang diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, bahwa pelaku usaha dilarang bersekolongkol dengan pihak lain untuk mengatur dan atau menentukan pemenang tender sehingga sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Dilihat dari pasal tersebut bahwa perbuatan persekolongkolan tender dikategorikan *Rule of Reason* artinya Komisi Pengawas Persaingan Usaha yang selanjutnya disingkat KPPU harus membuktikan akibat dari persengkongkolan tersebut merugikan atau tidak, sehingga perbuatan tersebut melanggar atau tidak, sanksinya adalah penghentian perbuatan tersebut dan ganti rugi, tanpa ada ancaman kurungan badan (lihat pasal 22, 23, 24 UU No.5 Th.1999).

Baik pendekatan *per se illegal* maupun *rule of reason* telah lama diterapkan untuk menilai apakah suatu tindakan tertentu dari pelaku usaha melanggar Undang-Undang No. 5 Tahun 1999. Pendekatan *rule of reason* adalah pendekatan yang digunakan oleh lembaga otoritas persaingan usaha untuk membuat evaluasi mengenai akibat perjanjian atau kegiatan usaha tertentu guna menentukan apakah perjanjian atau kegiatan tersebut bersifat menghambat atau mendukung persaingan. Sebaliknya pendekatan *per se illegal* menyatakan setiap perjanjian atau kegiatan usaha tertentu ilegal tanpa pembuktian lebih lanjut atas dampak yang ditimbulkan oleh perjanjian atau kegiatan usaha tersebut. Kedua metode pendekatan yang memiliki perbedaan ekstrim tersebut juga digunakan dalam Undang-Undang No. 5

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Negeri Sebelas Maret Surakarta



Tahun 1999, hal ini dapat dilihat dari ketentuan pasal-pasal yang mencantumkan kata-kata “yang dapat mengakibatkan” dan/atau “patut diduga”. Kata-kata tersebut menyiratkan perlunya penelitian secara lebih mendalam, apakah suatu tindakan dapat menimbulkan praktek monopoli yang bersifat menghambat persaingan. Sedangkan penerapan pendekatan *per se illegal* biasanya digunakan dalam pasal-pasal yang menyatakan istilah “dilarang”, tanpa anak kalimat “yang dapat mengakibatkan”<sup>1</sup>.

Berbeda dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 yang mengategorikan persekongkolan tender dalam kegiatan yang dilarang, *United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD)* memasukkan persekongkolan tender khususnya tender kolusif dalam kategori perjanjian atau perilaku yang saling sepakat (*restrictive agreement or arrangements*). Pemahaman dari *United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD)* tidak jauh berbeda dengan yang diberikan oleh Yurisprudensi Amerika, dimana perjanjian yang dilandasi dengan suatu kesepakatan baik tertulis maupun tidak tertulis (lisan), formal maupun tidak formal semuanya dilarang. Termasuk pula segala perjanjian tanpa memperhatikan, apakah perjanjian tersebut dibuat dengan maksud yuridis memiliki kekuatan mengikat atau tidak mengikat, semuanya terkena larangan. Terlebih lagi pada perjanjian informal secara lisan akan menimbulkan masalah pada pembuktian karena harus dibuktikan bahwa telah terdapat hubungan komunikasi secara bersama-sama dalam mengambil suatu keputusan usaha antar perusahaan sehingga berakibat adanya kegiatan yang saling menyesuaikan atau perilaku yang sejajar.

Jenis perilaku yang ditetapkan secara *per se illegal* hanya akan dilaksanakan setelah pengadilan memiliki pengalaman yang memadai terhadap perilaku tersebut yakni bahwa perilaku tersebut hampir selalu bersifat anti persaingan dan hampir selalu tidak pernah membawa manfaat sosial. Pendekatan *per se illegal* ditinjau dari sudut proses administratif adalah mudah. Hal ini disebabkan karena *per se illegal* membolehkan pengadilan untuk menolak melakukan penyelidikan secara rinci yang biasanya memerlukan waktu lama dan biaya mahal guna mencari fakta di pasar yang bersangkutan. Pada prinsipnya terdapat dua syarat melakukan pendekatan *per se illegal*, yakni pertama harus ditujukan lebih kepada perilaku bisnis daripada situasi pasar karena keputusan melawan hukum dijatuhkan tanpa disertai pemeriksaan lebih lanjut, misalnya mengenai akibat dan hal-hal yang melingkupinya. Metode pendekatan ini dianggap *fair*, jika perbuatan ilegal tersebut merupakan tindakan sengaja oleh perusahaan yang seharusnya dapat dihindari. Pertama, identifikasi secara cepat atau mudah mengenai jenis praktek atau batasan perilaku yang terlarang. Dengan perkataan lain, penilaian atas tindakan dari pelaku usaha baik di pasar maupun dalam proses pengadilan harus dapat ditentukan dengan mudah. Meskipun demikian diakui bahwa terdapat perilaku yang terletak dalam batas-batas yang tidak jelas antara pelaku terlarang dan pelaku yang sah. Pembeneran substansif dalam *per se illegal* harus didasarkan pada fakta atau asumsi bahwa perilaku tersebut dilarang karena dapat mengakibatkan kerugian bagi pesaing lainnya dan atau konsumen. Hal tersebut dapat dijadikan pengadilan sebagai alasan pembener dalam mengambil keputusan. Oleh karena itu, terdapat dua hal penting yang harus diperhatikan oleh pengadilan, pertama adanya dampak merugikan yang signifikan dari perilaku tersebut. Kedua, kerugian tersebut harus tergantung pada kegiatan yang dilarang.<sup>2</sup>

- 1 A. M. Tri Anggraini. 2005. “Penerapan Pendekatan Rule Of Reason dan Per Se Illegal dalam Hukum Persaingan”. *Jurnal Hukum Bisnis Volume 24*. Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis. Hal.5-6
- 2 Andi Fahmi Lubis, dkk. 2009. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*. Jakarta: ROV Creativ Media. Hal.60-61.



Disinyalir oleh sebuah Surat Kabar Ibu Kota bahwa persekongkolan tender merugikan keuangan negara 100 Trilyun per tahun. Kerugian yang diderita oleh negara melalui persekongkongan tender dengan modus para pelaku usaha menentukan pemenang tender dengan memasang harga tinggi dari harga semestinya, para pesaing yang seharusnya bersaing memasang harga jauh lebih tinggi dengan mengatur bahwa pemenangnya adalah pelaku usaha yang memasang tarig terendah, namun dari segi perhitungan harga pasar masih tetap tinggi sehingga keuntungan yang didapat jauh lebih tinggi, keuntungan dibagi dengan para pelaku persekongkolan tender tersebut.

Mencermati Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang diperbaharui dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Korupsi bahwa pengertian korupsi adalah pelaku yang dilakukan pejabat publik secara tidak wajar atau tidak legal untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain dengan unsur-unsur: a. melawan hukum b. menyalah gunakan kekuasaan, c. memperkaya diri sendiri atau orang lain, d. merugikan negara. Secara hukum pengertian korupsi lebih ditekankan pada perbuatan yang merugikan kepentingan negara, pribadi atau golongan. Sehingga apabila pihak-pihak baik sengaja atau karena ketidak hati-hatiannya (tidak melaksanakan penyelenggaraan negara yang baik/ *Good Corporate Governace*) menyebabkan kerugian kepentingan publik (keuangan negara) sudah sepatutnya Persekongkolan Tender yang merugikan keuangan negara dikatagorikan perbuatan pidana dengan sanksi selain denda juga kurungan badan.

Berdasarkan uraian diatas bahwa persekongkolan tender yang lebih banyak merugikan negara, permasalahan yang diajukan adalah: Apakah Persekongkolan Tender bisa dikatagorikan kedalam perbuatan pidana dengan sanksi denda dan kurungan badan?

## B. Metodologi Penelitian.

Dari latar belakang masalah dan permasalahan diatas, maka tujuan penelitian ini adalah untuk memberikan kedepan bagi pengkajian dan pengembang ilmu hukum secara teoritis dalam Hukum Persaingan Usaha khususnya Persekongkolan Tender yang mengakibatkan kerugian keuangan negara bisa dikatagorikan sebagai perbuatan pidana. Untuk mencapai tujuan penelitian tersebut, maka penulis menggunakan Metodologi Penelitian Normatif.

## C. Hasil Dan Pembahasan.

Persekongkolan Tender dalam Persepsi Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Undang-undang No.5 Th.1999 merupakan lapangan yang baru bagi perekonomian Indonesia. Derelugasi dan privatisasi, artinya ditinggalkannya “estatisme” dari dasawarsa-dasawarsa terdahulu belum dapat membawa pemecahan bagi masalah-masalah kebijakan ekonomi, khususnya yang dialami oleh negara negara berkembang. Ini disebabkan karena ekonomi yang dibebaskan dari kendali birokrasi saja belum menjamin bahwa “tangan tidak terlihat pasar”-menggunakan istilah Adam Smith, pencetus teori ekonomi pasar – pasti akan berhasil mencapai hasil yang tidak hanya memperhatikan kepentingan pelaku pasar, tetapi juga untuk kepentingan masyarakat luas. Negara harus menyediakan kerangka kerja khusus dalam upaya merekonsiliasi kepentingan individu perusahaan yang berperan serta pasar dengan kepentingan masyarakat. Salah satu komponen utama persyaratan kerangka kerja ini adalah kebijakan anti monopoli.<sup>3</sup>

3 Knud Hansen. 2002. Undang-undang No. 5 Tahun 1999 : Undang-undang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat. Jakarta : PT. Tema Baru. Hal.6.

Ancaman terhadap persaingan yang disebabkan oleh pemerintah, yang bersifat mengurangi kemakmuran rakyat. Beberapa contoh dapat menerangkan ciri-ciri hambatan tersebut :

-Menyebabkan distorsi persaingan melalui pemberian subsidi (bantuan pemerintah). Kemungkinan terganggunya persaingan akibat pemberian subsidi pemerintah kepada perusahaan, misalnya karena alasan kebijakan industri, bersifat begitu serius sehingga sebagai bagian dari kebijakan persaingan, Uni Eropa melaksanakan monitoring subsidi, dan menugaskan Direktorat Jenderal Persaingan untuk pelaksanaan monitoring tersebut.

-Pelanggaran terhadap syarat menjaga pasar tetap terbuka dengan melaksanakan kebijakan perdagangan yang berlandung pasar domestik dari impor, misalnya melalui kebijakan bea cukai atau kebijakan anti-dumping. Belakang ini pendapat-pendapat lingkungan, misalnya terhadap suatu produk yang diproduksi dengan ketentuan hukum lingkungan hidup yang longgar, juga dimanfaatkan untuk membenarkan tindakan kebijakan perdagangan yang bersifat proteksionis.

-Pelanggaran terhadap suatu kebijakan moneter berorientasi stabilitas. Kalau rasio uang/ barang mengalami gangguan berarti oleh suatu “kebijakan uang mudah”, dengan kata lain melalui peningkatan volume uang beredar, maka kebijakan ini akan menghasilkan distorsi-distorsi dan pada beberapa kasus menyebabkan keruntuhan total mekanisme persaingan.

-Persaingan juga dapat mengalami distorsi akibat kebijakan finansial, misalnya melalui kemudahan pajak bagi perusahaan besar atau melalui kebijakan fiskal yang menghambat pendirian perusahaan-perusahaan baru<sup>4</sup>.

Implementasi kebijakan persaingan usaha (*competition policy*) yang efektif dibentuk dari sinergi positif terhadap kewenangan persaingan usaha di suatu negara. Efektivitas implementasi itu diyakini mampu meningkatkan keberhasilan suatu lembaga persaingan usaha itu sendiri. Negara yang memiliki hukum persaingan usaha berada dalam kondisi aktual yang berbeda dalam sistem penegakan hukum persaingan dan kewenangan lembaga persaingan usahanya. Di Indonesia, esensi keberadaan Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 pasti memerlukan pengawasan dalam rangka implementasinya yaitu dengan berdirinya KPPU. KPPU adalah sebuah lembaga yang bersifat independen, di mana dalam menangani, memutuskan atau melakukan penyelidikan suatu perkara tidak dapat dipengaruhi oleh pihak mana pun baik pemerintah maupun pihak lain yang memiliki *conflict of interest*, walaupun dalam pelaksanaan wewenang dan tugasnya bertanggung jawab kepada Presiden. KPPU juga adalah lembaga quasi judicial yang mempunyai wewenang eksekutorial terkait kasus-kasus persaingan usaha.<sup>5</sup>

Pasal 22 UU No.5 Th.1999 mencakup konspirasi tender, yaitu suatu hambatan persaingan yang seringkali dianggap sangat serius. Jika hasil pengumuman tender menguntungkan salah satu peserta yang mengambil bagian, maka tender tersebut secara tersirat mengandung pembatasan persaingan harga. Di beberapa negara hal seperti ini dianggap sangat serius karena tindakan tersebut merugikan keuangan negara dalam arti luas (daerah, propinsi, kelompok, masyarakat, universitas, rumah sakit dan lain-lain), sehingga kenaikan tingkat harga itu akhirnya membebani masyarakat. *The United Nation Conference on Trade and Development state* (UNCTAD) menyatakan tender kolusif pada dasarnya bersifat anti-persaingan karena

4 Ibid. Hal.9-10.

5 Hermansyah. 2008. *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Indonesia*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group. Hal.73.



melanggar tujuan tender yang sesungguhnya, yaitu mendapatkan barang atau jasa dengan harga dan kondisi yang paling menguntungkan. Tender kolusif dikebanyakan negara dianggap ilegal. Bahkan di negara-negara yang tidak mempunyai undang-undang yang membatasi kegiatan usaha sekalipun sering terdapat perundang-undangan khusus tentang tender. Kebanyakan negara mengenakan ketentuan yang lebih ketat terhadap tender kolusif daripada terhadap perjajian horizontal lainnya, karena terdapat aspek kesurugan dan terutama dampaknya merugikan perbenjanaan pemerintah dan pengeluaran negara.

Pesekongkolan harus ditujukan untuk mengakibatkan tender kolusif. Hal ini menjadi kian penting dalam hal tender kolusif terjadi bila para pesaing sepakat untuk mempengaruhi hasil tender demi kepentingan salah pihak dengan mengajukan penawaran atau mengajukan penawaran pura-pura saja (dengan penawaran tinggi yang terkoordinasi, yang mengharap bahwa kontak diberikan kepada penawar yang memasukan penawaran tertinggi). Perilaku tersebut biasanya didasarkan pada harapan bahwa pihak yang tidak mengikuti tender bersangkutan akan mendapat giliran pada tender yang berikutnya berdasarkan kegiatan kolusif yang dilakukan oleh anggota kartel lain. Tender kolusif biasanya bermaksud untuk meniadakan persaingan harga dan menaikkan harga. Tujuan dari pada itu semua bahwa kontrak diberikan kepada anggota kartel yang ditentukan oleh kartel, tidak dapat hanya dicapai jika anggota-anggota kartel lain yang tidak mengajukan penawaran atau hanya mengajukan penawaran tender yang terlalu mahal, sehingga tender tersebut menjadi tidak kompetitif. Menurut UNCTAD bahwa tender kolusif terdapat dalam berbagai bentuk, yaitu perjanjian untuk mengajukan penawaran yang identik, perjanjian yang menentukan siapa yang mengajukan penawaran termurah, perjanjian mengenai *cover bid* (penawaran yang secara sukarela terlalu mahal), perjanjian yang tidak akan bersaing satu sama lain dalam mengajukan penawaran, perjanjian standar umum untuk menentukan harga atau kondisi tender, perjanjian "memeras" peserta tender luar, perjanjian yang sebelumnya mengatur pemenang tender atas dasar rotasi, alokasi geografi, atau alokasi pelanggan. Perjanjian-perjanjian tersebut dapat menyediakan sistem penyelidikan ganti rugi untuk peserta tender yang tidak berhasil berdasarkan prosentase tertentu dari laba yang diperoleh peserta yang berhasil, untuk dibagikan kepada peserta yang tidak berhasil pada akhir jangka waktu tertentu. Persekongkolan juga bertujuan untuk melakukan tender kolusif, jika posisi yang mengumumkan tender dapat diklasifikasikan sebagai pelaku usaha yang sepakat dengan seorang penawar individu potensial untuk mempengaruhi hasil pengumuman tender untuk keuntungan penawar yang bersangkutan dengan tidak lagi memperhatikan penawaran yang diajukan oleh penawar lainnya, hal tersebut merupakan unsur-unsur yang ada dalam perbuatan korupsi atau nepotisme<sup>6</sup>.

Pelanggaran pasal 22 UU No.5 Th.1999 adalah sanksi pada prinsipnya adalah denda, sehingga kategori perbuatan tender kolusi tersebut adalah kategori perbuatan perdata. Terhadap pelanggaran pasal 22 UU No.5 Th.1999 dapat dikenakan pidana pokok sebagaimana yang diatur dalam pasal 48 yang berupa :

1. Pidana denda serendah-rendahnya Rp.5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah dan setinggi Rp.25.000.000.000,00 (dua puluh lima milyar rupiah), atau pidana kurungan pengganti denda selama lamanya 5 bulan (pasal 48 ayat 2).
2. Pidana denda serendah-rendahnya Rp.1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah) dan setinggi tingginya Rp.5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah) atau pidana kurungan

<sup>6</sup> Knud Hansen. 2002.Op.Cit. Hal.212-214.

pengganti denda selama-lamanya 3(tiga) bulan (pasal 48 ayat 3, dalam hal pelaku usaha dan/atau menolak menyerahkan alat bukti yang diperlukan dalam penyelidikan dan/atau pemeriksaan atau menolak diperiksa, menolak memberikan informasi yang diperlukan dalam penyelidikan dan/atau pemeriksaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 41 ayat 1 dan 2. Terhadap pidana pokok tersebut, juga dapat dijatuhkan pidana tambahan terhadap pelanggaran pasal 22 sebagaimana yang diatur dalam pasal 49 UU No.5 Th.1999 berupa:

1. Pencabutan izin usaha, atau
2. Larangan kepada pelaku usaha yang telah terbukti melakukan pelanggaran terhadap undang-undang ini untuk menduduki jabatan direksi atau komisaris sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan selama-lamanya 5 (lima) tahun.
3. Penghentian kegiatan atau tindakan tertentu yang menyebabkan timbulnya kerugian pihak lain.
4. Pembuktian Terhadap Korupsi

Kerugian APBN yang ditimbulkan dari tender kolusif pembuktiannya memang tidaklah mudah, itu dapat terlihat karena anggaran-anggaran yang ditetapkan untuk masing-masing instansi sudah dari awal anggaran. Hal yang berkaitan erat dengan kerugian APBN adalah korupsi. Pemerintah Indonesia saat ini berusaha mewujudkan penyelenggaraan negara yang bersih sebagai upaya mewujudkan sistem pemerintahan yang bebas KKN (korupsi, kolusi dan nepotisme). Salah satu contoh dalam keinginan tersebut adalah melalui Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (selanjutnya disingkat Keppres No. 80 Tahun 2003). Pembentukan Keppres ini bertujuan agar pengadaan barang/jasa instansi Pemerintah dapat dilaksanakan dengan efektif dan efisien dengan prinsip persaingan sehat, transparan, terbuka dan perlakuan yang adil dan layak bagi semua pihak terkait sehingga hasilnya dapat dipertanggungjawabkan baik dari segi fisik, keuangan maupun manfaatnya bagi kelancaran tugas pemerintah dan pelayanan masyarakat. Apabila pengadaan barang/jasa atau tender dilakukan dengan adanya konspirasi, maka tujuan Keppres No. 80 Tahun 2003 ini tidak tercapai dan otomatis akan menghambat penyelenggaraan negara yang bersih tadi. Pasal 10 Keppres No. 80 Tahun 2003 mengatur bahwa panitia pengadaan barang wajib dibentuk untuk semua pengadaan dengan nilai di atas Rp. 100.000.000,- ( Seratus juta rupiah), artinya bahwa semua pengadaan proyek di atas nilai tersebut harus dilakukan melalui penawaran umum. Ketentuan ini menyebabkan banyak proyek-proyek yang harus dilakukan dengan cara penawaran tender secara terbuka sehingga semakin besar pula kemungkinan terjadinya persekongkolan penawaran tender. Negara merupakan sebuah organisasi birokrasi besar yang selalu membutuhkan barang dan jasa untuk keperluan pengelolaan pemerintahan dan pemberian jasa pelayanan kepada publik. Sistem pengadaan barang dan jasa yang terkait dengan sektor publik perlu disempurnakan dengan tetap memperhatikan norma-norma serta prosedur yang ada yakni sesuai Keppres No. 80 Tahun 2003 sebagai salah satu pencegahan korupsi birokrasi dari penawaran tender.

Adapun latar belakang Keppres No. 80 Tahun 2003 dikaji dari hal-hal sebagai berikut:

1. Proses pengadaan barang dan jasa pemerintah harus bersifat efisien;
2. Lemahnya daya saing nasional;
3. Pendekatan yang protektif;
4. Mekanisme pengadaan barang dan atau jasa;
5. Kerangka kerja yang efisien, efektif dan konsisten; dan
6. Proses seleksi berdasarkan pada spesifikasi dan kualifikasi.





Keppres No. 80 Tahun 2003 juga mengatur tentang persyaratan kepemilikan sertifikat keahlian yang merupakan sebagai tanda bukti pengakuan atas kompetensi serta kemampuan profesi bidang pengadaan barang dan atau jasa pemerintah. Sertifikat tersebut harus dimiliki seseorang untuk diangkat sebagai pengguna barang/jasa atau sebagai panitia/pejabat pengadaan barang/jasa. Selain itu terdapat pula sistematika yang disesuaikan dengan proses pengadaan barang dan jasa pada umumnya yang meliputi tahap persiapan pengadaan barang/jasa dan proses pelaksanaan pengadaan dengan penyedia barang/jasa. Pada tahap persiapan yang perlu diperhatikan adalah meliputi perencanaan pengadaan, pembentukan panitia pengadaan, penyusunan harga perkiraan sendiri/harga dasar tender, penyusunan jadwal pelaksanaan serta penyusunan dokumen pengadaan barang/jasa oleh pemerintah yang dapat dilakukan dengan pengadaan yang dilakukan oleh penyedia barang dan jasa serta pengadaan yang dilakukan secara swakelola.

Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang diperbaharui dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Korupsi. Pengertian korupsi adalah pelaku yang dilakukan pejabat publik secara tidak wajar atau tidak legal untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain dengan unsur-unsur : a. melawan hukum b. menyalah gunakan kekuasaan, c. memperkaya diri sendiri atau orang lain, d. merugikan negara. Secara hukum pengertian korupsi lebih ditekankan pada perbuatan yang merugikan kepentingan negara, pribadi atau golongan. Menilik Pasal 2(1) UU No.31 Th.1999(1) Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup ataupun pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah). Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan. Pasal 3 UU NO.31 Th.1999 menyebutkan, setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah). Dari definisi korupsi pasal 2 dan 3 UU No.31 Th.1999 kerugian dititik beratkan pada keuangan negara, maka sudah selayaknya persekongkolan tender/tender kolusi bisa dikategorikan sebagai “Korupsi”

Sehingga apabila pihak-pihak baik sengaja atau karena ketidak hati-hatiannya (tidak melaksanakan penyelenggaraan negara yang baik/*Good Corporate Governace*) menyebabkan kerugian kepentingan publik (keuangan negara) sudah sepatutnya Persekongkolan Tender yang merugikan keuangan negara dikategorikan perbuatan pidana dengan sanksi selain denda juga kurungan badan.

Definisi dan padan kata dari *Good Corporate Governace* adalah tata kelola perusahaan yang baik (selanjutnya disebut GCG). Pada umumnya GCG dipahami sebagai suatu sistem, dan seperangkat peraturan yang mengatur hubungan antara berbagai pihak yang berkepentingan terutama dalam arti sempit hubungan antara pemegang saham dan dewan komisaris serta dewan direksi demi tercapainya tujuan perusahaan, sedangkan dalam arti luas, GCG digunakan untuk mengatur hubungan seluruh kepentingan *stakeholders* secara proporsional dan

mencegah terjadinya kesalahan-kesalahan signifikan dalam strategi perusahaan sekaligus memastikan bahwa kesalahan-kesalahan yang terjadi dapat diperbaiki dengan segera.<sup>7</sup>

Dalam keputusan Menteri Negara/ Kepala Badan Penanaman Modal dan Pembinaan Badan Usaha Milik Negara No. Kep-23/MPM.PBUMN/2000, tanggal 31 Mei 2000, tentang pengembangan praktik *Good Corporate Governance* dalam perusahaan persero, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan GCG adalah prinsip perusahaan yang sehat dan diterapkan dalam pengelolaan perusahaan yang dilaksanakan semata-mata demi menjaga kepentingan perusahaan dalam rangka mencapai maksud dan tujuan perusahaan.

Menurut Komite Cadbury, GCG adalah prinsip yang mengarahkan dan mengendalikan perusahaan agar mencapai keseimbangan antara kekuatan serta kewenangan perusahaan dalam memberikan pertanggungjawabannya kepada para *shareholders* khususnya, dan *stakeholders* pada umumnya. Tentu saja hal ini dimaksudkan pengaturan kewenangan direktur, manajer, pemegang saham, dan pihak lain yang berhubungan dengan perkembangan perusahaan di lingkungan tertentu. Sehubungan dengan pelaksanaan GCG, Pemerintah juga makin menyadari perlunya penerapan good governance di sektor publik, mengingat pelaksanaan GCG oleh dunia usaha tidak mungkin dapat diwujudkan tanpa adanya good public governance dan partisipasi masyarakat. Dengan latar belakang perkembangan tersebut, maka pada bulan November 2004, Pemerintah dengan Keputusan Menko Bidang Perekonomian Nomor: KEP/49/M.EKON/11/2004 telah menyetujui pembentukan Komite Nasional Kebijakan Governance (KNKG) yang terdiri dari Sub-Komite Publik dan Sub-Komite Korporasi. Dengan telah dibentuknya KNKG, maka Keputusan Menko Ekuin Nomor: KEP/31/M.EKUIIN/08/1999 tentang pembentukan KNKCG dinyatakan tidak berlaku lagi.

Prinsip *Good Corporate Government* (GCG) yang seharusnya dilakukan oleh perusahaan ataupun penyelenggara negara antara lain :

1. *Transparansi (Transparency)*; Untuk menjaga obyektivitas dalam menjalankan bisnis, perusahaan harus menyediakan informasi yang material dan relevan dengan cara yang mudah diakses dan dipahami oleh pemangku kepentingan. Perusahaan harus mengambil inisiatif untuk mengungkapkan tidak hanya masalah yang disyaratkan oleh peraturan perundang-undangan, tetapi juga hal yang penting untuk pengambilan keputusan oleh pemegang saham, kreditur dan pemangku kepentingan lainnya.
2. *Akuntabilitas (Accountability)*; Perusahaan harus dapat mempertanggungjawabkan kinerjanya secara transparan dan wajar. Untuk itu perusahaan harus dikelola secara benar, terukur dan sesuai dengan kepentingan perusahaan dengan tetap memperhitungkan kepentingan pemegang saham dan pemangku kepentingan lain. Akuntabilitas merupakan prasyarat yang diperlukan untuk mencapai kinerja yang berkesinambungan.
3. *Responsibilitas (Responsibility)*; Perusahaan harus mematuhi peraturan perundang-undangan serta melaksanakan tanggung jawab terhadap masyarakat dan lingkungan sehingga dapat terpelihara kesinambungan usaha dalam jangka panjang dan mendapat pengakuan sebagai *good corporate citizen*.
4. *Independensi (Independency)*; Untuk melancarkan pelaksanaan asas GCG, perusahaan harus dikelola secara independen sehingga masing-masing organ perusahaan tidak saling mendominasi dan tidak dapat diintervensi oleh pihak lain.

<sup>7</sup> Yusuf Wibisono. 2007. "Membedah Konsep dan Aplikasi Corporate Social Responsibility", *Makalah Fascho Publishing, Gresik*. Hal.81.



5. Kesetaraan dan Kewajaran (*Fairness*); Dalam melaksanakan kegiatannya, perusahaan harus senantiasa memperhatikan kepentingan pemegang saham dan pemangku kepentingan lainnya berdasarkan asas kesetaraan dan kewajaran<sup>8</sup>.

Secara akademis konsep GCG akan terus berevolusi sejalan dengan perkembangan dunia bisnis itu sendiri dan prinsip ini menjadi fenomenal pasca krisis tahun 1997. di Indonesia sendiri konsep GCG ini diperkenalkan oleh International Monetary Fund (IMF) pada saat melakukan *economic recovery* pasca krisis.

Diawali dengan ada kerugian terhadap keuangan negara akibat dari persekongkolan tender/ tender kolusi dengan sanksi denda seperti yang diuraikan pada pasal 48 dan 49 UU NO.5 Th.1999, maka penulis mencoba menghubungkan perbuatan persekongkolan tender dengan Delik Korupsi seperti halnya yang diatur dalam UU No.31 Th.1999 khususnya Pasal 2 dan 3, dan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999, bahwa korupsi menitik beratkan pada kerugian keuangan negara dan masyarakat banyak serta apa yang seharusnya dilakukan oleh penyelenggara negara harus sesuai dengan prinsip-prinsip penyelenggaraan negara yang baik (*Good Corporate Governance/GCG*), sehingga sudah selayaknya Persekongkolan Tender yang merugikan keuangan negara dikategorikan Delik Korupsi dengan sanksi denda dan kurungan badan.

#### D. Kesimpulan

Persekongkolan Tender mempunyai implikasi yang luas, di antaranya adalah rusaknya tatanan perekonomian sebuah Negara, menyebabkan distorsi pasar, merugikan konsumen maupun produsen pesaingnya. Pelarangan terhadap perjanjian yang mengandung unsur persekongkolan tender dipastikan melanggar prinsip-prinsip *Good Corporate Governance/GCG* yang pelaksanaannya sebagaimana yang diwajibkan oleh Undang-undang No.40 Th. 2007 tentang Perseroan Terbatas.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-buku.

- A. M. Tri Anggraini. 2005. "Penerapan Pendekatan Rule Of Reason dan Per Se Illegal dalam Hukum Persaingan". *Jurnal Hukum Bisnis Volume 24*. Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis.
- \_\_\_\_\_. 2006. "Penegakan Hukum Dan Sanksi Dalam Persekongkolan Penawaran Tender". *Jurnal Legislasi Indonesia Volume 3*. Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan Departemen Hukum dan HAM RI.
- Andi Fahmi Lubis, dkk. 2009. *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*. Jakarta: ROV Creativ Media.
- Hermansyah. 2008. *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Indonesia*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.

<sup>8</sup> www.madani-ri.com.



Knud Hansen. 2002. *Undang-undang No. 5 Tahun 1999 :Undang-undang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat*. Jakarta : PT. Tema Baru.

Yusuf Wibisono. 2007. “Membedah Konsep dan Aplikasi Corporate Social Responsibility”, *Makalah* Fascho Publishing, Gresik.

### **Undang-undang**

Undang-undang Nomer 5 Tahun 1999 Tentang Undang-undang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat.

Undang-undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United Nation Convention Against Corruption* 2003 (Konvensi PBB Anti Korupsi 2003).

Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tidak pidana Korupsi.

Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang no.31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang bersih dan bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme.

Keputusan MenKo Bidang Perekonomian No.KEP/49/M.EKON/11/2004. Tentang Efisiensi Penggunaan Anggaran Negara..

Keputusan Menteri Negara/Kepala Badan Penanaman Modal dan Pembinaan BUMN No.Kep.23/MPMPBBUMN 2000 tanggal 31 Maret 2000 tentang Pengembangan Praktik *Good Corporate Governance* dalam Perusahaan Perseroan.

### **Internet**

<http://www.madani-ri.com>. 16 Maret 2008 *Good Corporat Governance*.



## PERLINDUNGAN KONSUMEN AKIBAT PRODUK CACAT TERSEMBUNYI DALAM TRANSAKSI JUAL BELI *ONLINE*

Banu Ariyanto\*

---

### ABSTRAK

Konsumen perlu mendapat perlindungan hukum, karena konsumen memiliki resiko yang lebih besar dari pada pelaku usaha. Dengan kata lain, hak-hak konsumen sangat rentan, disebabkan posisi tawar konsumen yang lemah, sehingga hak-hak konsumen sangat riskan untuk dilanggar. Contoh posisi tawar konsumen yang lemah dapat terjadi pada jual beli online (e-commerce), karena konsumen sebelum membeli barang hanya mengandalkan informasi yang diberikan oleh pelaku usaha, dan tidak dapat melakukan pengecekan secara detail atas barang yang akan dibelinya. Dalam hukum perdata nasional Indonesia, syarat sahnya perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yang berisi 4 (empat) syarat, yaitu adanya kesepakatan antara mereka yang mengikatkan diri, kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan, suatu obyek tertentu (obyek perjanjian harus jelas dan dapat dilaksanakan) dan suatu kausa yang diperbolehkan (tidak melanggar hukum, kesucilaan dan ketertiban umum). Keempat syarat sahnya perjanjian ini otomatis juga berlaku dalam perjanjian jual beli online (e-commerce).

**Kata kunci:** Perlindungan konsumen, produk cacat tersembunyi, jual beli online.

### ABSTRACT

*Consumers need to get legal protection, because consumers have a greater risk than business people. In other words, consumer rights are very vulnerable, due to weak consumer bargaining position, so that consumer rights are very risky to be violated. Examples of weak consumer bargaining positions can occur when buying and selling online (e-commerce), because consumers before buying goods only rely on information provided by the business actor, and cannot check in detail the items to be purchased. In Indonesian national civil law, the legal requirements of the agreement are regulated in Article 1320 of the Civil Code, which contains 4 (four) conditions, namely the agreement between those who bind themselves, the ability of the parties to make an engagement, a particular object (the object of the agreement must be clear and can be implemented) and a cause that is permitted (does not violate the law, decency and public order). The four legal terms of this agreement are also automatically valid in an online sale and purchase agreement (e-commerce).*

**Keywords:** Consumer protection, hidden defective products, buying and selling online.

### A. PENDAHULUAN

Teknologi internet mempunyai pengaruh yang sangat besar terhadap perekonomian dunia. Internet membawa perekonomian dunia memasuki babak baru yang lebih populer

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Negeri Sebelas Maret Surakarta



dengan istilah digital *economics* atau perekonomian digital. Internet bukan lagi suatu hal yang baru dalam fase pertumbuhan dan perkembangan teknologi. Perkembangan teknologi yang sangat pesat ini telah membawa banyak perubahan bagi pola kehidupan sebagian masyarakat Indonesia. Pola kehidupan tersebut terjadi hampir di semua bidang, baik sosial, budaya, perdagangan dan bidang lainnya. Dalam bidang perdagangan, internet mulai banyak dimanfaatkan sebagai media aktivitas bisnis terutama karena kontribusinya terhadap efisiensi.<sup>1</sup>

Seiring dengan kemajuan teknologi informasi dan komunikasi, banyak bermunculan toko-toko *online* yang menjual berbagai barang yang ditawarkan kepada konsumen. Penawaran barang melalui *online* banyak dilakukan oleh produsen atau pelaku usaha dengan mengandalkan deskripsi barang melalui video atau foto, dan konsumen tidak dapat melakukan pengecekan secara langsung terhadap barang yang akan dibelinya. Pada posisi seperti ini, seringkali konsumen dirugikan oleh pihak produsen atau pelaku usaha, karena barang yang dibeli melalui *online* tidak sesuai yang diharapkan atau dibutuhkan.

Banyak hal yang dapat merugikan konsumen, menyangkut mutu produk barang, harga barang, persaingan curang, pemalsuaan, penipuan, dan lain-lainnya, di mana perbuatan ini merugikan konsumen baik secara harta benda, kesehatan, dan bahkan dapat berakibat kematian. Pelaku usaha harus dapat menjamin bahwa produk barang yang dihasilkan dan distribusikan di pasaran sudah cukup aman bagi konsumen. Kemudian hari muncul keluhan atas kerusakan produk yang telah merugikan konsumen, maka pelaku usaha harus bertanggung jawab penuh atas beban kerugian yang diderita konsumen tersebut. Kondisi produk cacat dapat disebabkan oleh beberapa hal. *Pertama*, kerusakan produk, kesalahan representasi produk dan kesalahan dalam proses *manufacturing*; *kedua*, kesalahan dalam pemasaran, di sini diperhatikan apa yang harus yang diketahui dan patut dapat diduga mengenai kemungkinan kerusakan produk, umpamanya apakah produsen gagal dalam memberikan instruksi atau peringatan mengenai barang; dan *ketiga*, kesalahan dalam desain produk.<sup>2</sup> Selain itu, ada juga pelaku usaha yang tidak berlaku jujur dan membohongi konsumen melalui iklan-iklan yang menarik. Oleh karena itu, tanggung jawab pelaku usaha atas informasi yang tidak memadai dalam brosur/promosi/iklan menjadi kebutuhan yang mutlak.

Perlindungan konsumen menyangkut banyak aspek. Salah satunya ialah aspek hukum. Hukum dalam masyarakat selalu berkembang secara dinamis sesuai dengan perkembangan masyarakat itu sendiri, hukum tersebut mempunyai arti yang sangat besar dalam masyarakat tersebut. Hukum berfungsi untuk mengatur kehidupan masyarakat, sehingga dapat melindungi kepentingan masyarakat. Hukum yang baik ialah hukum yang hidup dalam masyarakat dan dipatuhi oleh masyarakat. Hukum dapat pula bertindak melindungi kepentingan konsumen. Perlindungan konsumen merupakan salah satu perkembangan hukum yang baru di Indonesia.

Hukum perlindungan konsumen berada dalam kajian hukum ekonomi. Hukum ekonomi yang dimaksud dalam hal ini adalah keseluruhan kaidah hukum administrasi negara yang membatasi hak-hak individu, yang dilindungi atau dikembangkan oleh hukum perdata.<sup>3</sup> Hukum perlindungan konsumen mendapat perhatian khusus karena berkaitan dengan

1 Rieyke Ustadiyanto, *Framework E-Commerce*. Yogyakarta: Andi, 2001, hlm. 11.

2 Ibrahim Idham, "Ganti rugi dan Tanggung Jawab Produk", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Tahun XXV No. 1 Februari 1995, Jakarta: FH UI, hlm. 35

3 Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010, hlm.2.



kesejahteraan masyarakat. Pemerintah berperan mengatur, mengawasi dan mengontrol sehingga tercipta sistem yang kondusif saling berkaitan satu dengan yang lain dengan demikian tujuan menyejahterakan masyarakat secara luas dapat tercapai.<sup>4</sup>

Konsumen perlu mendapat perlindungan, menurut Edmon Makarim<sup>5</sup> karena konsumen memiliki resiko yang lebih besar dari pada pelaku usaha, dengan kata lain hak-hak konsumen sangat rentan. Disebabkan posisi tawar konsumen yang lemah, maka hak-hak konsumen sangat riskan untuk dilanggar.

Upaya perlindungan konsumen dari adanya produk barang cacat tersembunyi adalah untuk mengantisipasi kecenderungan bahaya kerugian produk barang yang membahayakan konsumen dari posisi konsumen yang lemah di era globalisasi dan perdagangan bebas saat ini, yang kenyataannya belum ada kepastian hukum dari norma-norma prinsip tanggung jawab mutlak dalam undang-undang. Undang Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (yang selanjutnya disebut UUPK) sendiri baru secara implisit tertuang dalam beberapa pasal yang berbeda, yaitu pada Pasal 19 ayat (1), 28, 9 ayat (1) huruf (f), 11 huruf (b), 4 huruf (h), sehingga sulit terpenuhinya hak-hak dan kedudukan konsumen dalam kaitannya dengan pelaku usaha.<sup>6</sup>

Kerugian materi ataupun ancaman bahaya pada jiwa konsumen akibat tidak sempurnanya produk, dikarenakan kurangnya kesadaran pelaku usaha untuk bertanggung jawab melindungi konsumen, menjamin keselamatan dan keamanan produk barang dari pelaku usaha tersebut. Pentingnya peran pemerintah sebagai pengawas untuk mengatur cara berproduksi (*quality control techniques*) dan perdagangan barang yang belum memadai dan kaitannya dengan ide keadilan yang menuntut pemberian kepada setiap orang hak perlindungan dan pembelaan diri sesuai dengan keadilan. Kewajiban pelaku usaha tersebut menunjukkan adanya tanggung jawab yang meliputi, bertanggung jawab untuk menciptakan iklim berusaha yang sehat, baik antara sesama pelaku usaha maupun antar pelaku usaha dengan masyarakat konsumen; dan bertanggung jawab untuk melindungi masyarakat konsumen, baik sendiri-sendiri maupun keseluruhan dari kemungkinan timbulnya kerugian terhadap diri konsumen maupun harta bendanya.<sup>7</sup>

Kewajiban pelaku usaha untuk melindungi kepentingan konsumen merupakan tanggung jawab mutlak dari pelaku usaha. Tanggung jawab mutlak ini dilandasi juga kenyataan bahwa tanggung jawab yang berlandaskan perbuatan melanggar hukum atas kesalahan dalam penerapannya terjadi penyimpangan dengan memberlakukan prinsip tanggung jawab tanpa kesalahan, dan juga adanya kecenderungan kuat dalam sejarah hukum yang sedang berkembang bahwa terhadap kasus-kasus di mana tidak ada suatu pihak yang dapat dipersalahkan, maka demi prinsip-prinsip keadilan sosial untuk menentukan pihak yang harus menanggung kerugian adalah dengan membebankan kepada pihak yang mungkin tidak mempunyai kesalahan. Pengadilan telah cenderung untuk menentukan kepada pelaku yang bertindak untuk kepentingannya sendiri dan mengharap keuntungan dari aktivitas

4 Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Jakarta, Sinar Grafika, 2008, hlm. 3.

5 Abdul Halim Barkatullah, *Hak-hak Konsumen*, Bandung: Nusamedia, 2010, hlm.1.

6 Holijah, "Pengintegrasian Urgensi dan Eksistensi Tanggung Jawab Mutlak Produk Barang Cacat Tersembunyi Pelaku Usaha Dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen Di Era Globalisasi", *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 14 No. 1 Januari 2014, hlm. 187.

7 Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006, hlm. 92.

tersebut.<sup>8</sup>

## **B. PEMBAHASAN**

### **1. Transaksi Jual Beli Online**

Salah satu perubahan yang sangat besar akibat berkembangnya teknologi informasi adalah dalam bidang ekonomi. Perkembangan teknologi informasi secara signifikan telah mengubah sistem ekonomi konvensional menjadi sistem ekonomi digital. Sistem digital ini memungkinkan dunia usaha melakukan suatu transaksi dengan menggunakan media elektronik yang lebih menawarkan kemudahan, kecepatan, dan efisiensi. Saat ini banyak dijumpai transaksi-transaksi perdagangan modern yang menggunakan teknologi sebagai medianya atau yang lazim disebut transaksi elektronik atau perdagangan elektronik atau *electronic commerce (e-commerce)*.

*E-Commerce* adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan komputer atau peralatan elektronik hal ini diatur dalam Pasal 1 ayat (2) UU Nomor 19 tahun 2016 dalam transaksi *E-commerce* ini konsumen bertemu dengan produsen menggunakan suatu aplikasi di mana dalam aplikasi tersebut terdapat foto dan keterangan baik itu nama barang, keterangan harga, warna barang, berat barang, jenis barang, kegunaan barang, merek barang, bentuk barang, kode barang, detail bahan barang, ukuran barang, maupun asal toko penjual tersebut. Jenis-jenis transaksi elektronik terbagi menjadi tiga yaitu:

- a. *Business to Business* yang merupakan model transaksi bisnis antar pelaku bisnis/ transaksi elektronik antar pelaku usaha yang dilakukan secara rutin dalam kapasitas/ volume produk yang besar
- b. *Business to Consumer* merupakan transaksi elektronik yang dilakukan antara pelaku usaha dan konsumen untuk memenuhi suatu kebutuhan tertentu dan pada saat tertentu
- c. *Consumer to Consumer* yaitu transaksi elektronik yang dilakukan antar konsumen untuk memenuhi suatu kebutuhan tertentu pada saat tertentu. Antar konsumen juga dapat membentuk komunitas pengguna suatu produk tertentu.<sup>9</sup>

Dalam hukum perdata nasional Indonesia, syarat sahnya perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yang berisi 4 (empat) syarat, yaitu adanya kesepakatan antara mereka yang mengikatkan diri, kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan, suatu obyek tertentu (obyek perjanjian harus jelas dan dapat dilaksanakan) dan suatu kausa yang diperbolehkan (tidak melanggar hukum, kesusilaan dan ketertiban umum). Keempat syarat sahnya perjanjian ini otomatis juga berlaku dalam perjanjian jual beli dalam transaksi elektronik.

Pasal 1457 KUH Perdata disebutkan bahwa jual-beli adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak yang satu lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan.

Pasal 47 Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik yang isinya sebagai berikut :

<sup>8</sup> Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum: Pendekatan Kontemporer*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005, hlm. 173-176

<sup>9</sup> Latumahina, "Aspek-Aspek Hukum Dalam Transaksi Perdagangan Secara Elektronik", *Jurnal* no 1 Juni 2015, hlm. 43-53.



- 1) Transaksi Elektronik dapat dilakukan berdasarkan Kontrak Elektronik atau bentuk kontraktual lainnya sebagai bentuk kesepakatan yang dilakukan oleh para pihak.
- 2) Kontrak Elektronik dianggap sah apabila:
  - a. Terdapat kesepakatan para pihak;
  - b. Dilakukan oleh subjek hukum yang cakap atau yang berwenang mewakili sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - c. Terdapat hal tertentu; dan
  - d. Objek transaksi tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Selain itu terdapat beberapa persyaratan tambahan dalam Pasal 48 Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik sebagai berikut:

- 1) Kontrak Elektronik dan bentuk kontraktual lainnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 47 ayat (1) yang ditujukan kepada penduduk Indonesia harus dibuat dalam Bahasa Indonesia.
- 2) Kontrak Elektronik yang dibuat dengan klausula baku harus sesuai dengan ketentuan mengenai klausula baku sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan.

## 2. Bentuk Perlindungan Hukum Konsumen

Perlindungan konsumen ditujukan untuk menyeimbangkan kedudukan konsumen dengan pelaku usaha sebagai pihak yang saling berhubungan dan membutuhkan, menciptakan keselarasan secara materiil tidak sekedar formal. Melalui prinsip solidaritas dikembangkan kemungkinan negara mencampuri urusan yang sebenarnya privat dengan alasan tetap terpeliharanya kehidupan bersama. Konsumen produk barang memerlukan produk barang yang aman bagi keselamatan, kesehatan tubuh dan keamanan jiwa serta secara umum untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, sehingga diperlukan aturan hukum yang menjamin syarat-syarat aman setiap produk barang pelaku usaha bagi konsumsi manusia, karena pada umumnya konsumen tidak mengetahui bagaimana proses produksinya, strategi pasar apa yang dijalankan untuk mendistribusikan produk barang tersebut.

Perlindungan hukum terhadap konsumen dapat dilakukan dengan dua cara yaitu: pada saat sebelum transaksi (*no conflict /pra purchase*) dan /atau pada saat setelah terjadi transaksi (*conflict/ post purchase*).

### a. Sebelum Terjadinya Transaksi Jual Beli

Perlindungan hukum terhadap konsumen yang dapat dilakukan pada saat sebelum terjadinya transaksi (*no conflict /pra purchase*) dapat dilakukann dengan cara antara lain:

- 1) *Legislation*, yaitu perlindungan hukum terhadap konsumen yang dilakukan pada saat sebelum terjadinya transaksi dengan memberikan perlindungan kepada konsumen melalui peraturan perundang-undangan tersebut diharapkan konsumen memperoleh perlindungan sebelum terjadinya transaksi, karena telah ada batasan perundang-undangan sebelum terjadinya transaksi, karena telah ada batasan-batasan dan ketentuan yang mengatur transaksi antara konsumen dan pelaku usaha.

- 2) *Voluntary self regulation*, yaitu perlindungan hukum terhadap konsumen yang dilakukan pada saat sebelum terjadinya transaksi, dimana dengan cara ini diharapkan secara sukarela membuat peraturan bagi dirinya sendiri agar lebih berhati-hati serta waspada dalam menjalankan usahanya.<sup>10</sup>

#### **b. Setelah Terjadinya Transaksi Jual Beli**

Perlindungan hukum setelah terjadi transaksi (*conflict/ post purchase*) dapat dilakukan melalui jalur litigasi dan non litigasi yang didasarkan dari pilihan para pihak yang bersengketa apabila memilih non litigasi bisa melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK). UU Nomor 8 Tahun 1999 membentuk suatu lembaga dalam hukum perlindungan konsumen, yakni BPSK di mana badan ini bertugas menangani serta menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha. Pembentukan dari BPSK itu sendiri didasari dari keengganan masyarakat untuk beracara di pengadilan karena biaya yang dikeluarkan saat beracara tidak sebanding dengan kasus yang dialami konsumen. Proses penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh instansi BPSK hampir serupa dengan proses penyelesaian yang terdapat di pengadilan yaitu pertama-tama melalui jalur mediasi di mana dalam jalur tersebut BPSK berperan sebagai mediator. Mediasi menurut kamus Besar Bahasa Indonesia adalah sebagai proses mengikutsertakan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasehat. Garry Goopaster memberikan definisi mediasi sebagai proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak luar yang tidak memihak (*impersial*) bekerja sama dengan pihak-pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian yang memuaskan.<sup>11</sup> Dalam penyelesaian sengketa konsumen BPSK memiliki tugas dan wewenang yang telah diatur dalam Pasal 4 ayat (1) Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 06/M-Dag/Per/2/21017 tentang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen.

Apabila proses mediasi tidak berjalan lancar tahap selanjutnya adalah pengadilan sebagai jalan terakhir dalam penyelesaian sengketa perlindungan konsumen. Lebih lanjut Pasal 39 Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik menjelaskan bahwa gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan. Selain penyelesaian secara gugatan perdata, para pihak juga dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan. Selanjutnya untuk pembuktian di persidangan dapat menggunakan alat bukti elektronik sebagai alat bukti yang sah di pengadilan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 5 ayat 1, 2 dan 3 UU ITE yaitu:

- 1) Bukti transfer atau bukti pembayaran.
- 2) SMS atau e-mail yang menyatakan kesepakatan untuk melakukan pembelian.
- 3) Nama, alamat, nomor telepon, dan nomor rekening pelaku usaha.

10 Johanes, 1999 dalam Kade Oka Dharma Sastra, Ni Ketut Sari Adnyani, Ratna Artha Windari e-Journal Komunitas Yustisia Universitas Pendidikan Ganesha Jurusan Ilmu Hukum, *Jurnal Hukum*, Volume 1 No. 2 Tahun 2018, hlm. 1-11.

11 Abbas, 2011, *Ibid*, hlm. 1-11.





### 3. Hak dan Kewajiban Konsumen

Para konsumen pembeli barang *online* memiliki hak dan kewajiban sesuai Undang Undang Perlindungan Konsumen.

#### a. Hak Konsumen

Hak-hak yang dimiliki konsumen berdasarkan UUPK Pasal 4 adalah:

- 1) Hak atas kenyamanan, keamanan dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;
- 2) Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi jaminan yang dijanjikan;
- 3) Hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;
- 4) Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang dipergunakan;
- 5) Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
- 6) Hak untuk mendapatkan pembinaan dan pendidikan konsumen;
- 7) Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
- 8) Hak untuk mendapatkan kompensasi ganti rugi dan atau penggantian, apabila barang dan.atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya.

#### b. Kewajiban Konsumen

Berdasarkan Pasal 5 UUPK kewajiban dari konsumen ialah sebagai berikut :

- 1) Membaca atau mengikuti petunjuk informasi dan produser pemakaian atau pemanfaatan barang dan/atau jasa, demi keamanan dan keselamatan;
- 2) Beritikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa;
- 3) Membayar sesuai dengan nilai tukar yang disepakati;
- 4) Mengikuti upaya penyelesaian hukum sengketa perlindungan konsumen secara patut.

### 4. Hak dan Kewajiban Pelaku Usaha

Para pelaku usaha atau penjual *online* memiliki hak dan kewajiban sesuai Undang Undang Perlindungan Konsumen.

#### a. Hak Pelaku Usaha

Hak pelaku usaha berdasarkan Pasal 6 UUPK sebagai berikut:

- 1) Menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- 2) Mendapat perlindungan hukum dari tindakan konsumen yang beritikad tidak baik;
- 3) Melakukan pembelaan diri sepatunya didalam penyelenggaraan hukum sengketa konsumen;
- 4) Rehabilitasi nama baik apabila tidak terbukti secara hukum bahwa kerugian konsumen diakibatkan oleh barang dan atau/jasa yang diperdagangkan
- 5) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan perundang-undangan lainnya.

### ***b. Kewajiban Pelaku Usaha***

Berdasarkan Pasal 7 UUPK kewajiban pelaku usaha (termasuk pelaku usaha yang menjalankan jual beli *online*) sebagai berikut:

- 1) Beritikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya;
- 2) Memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa, serta memberikan penjelasan penggunaan, perbaikan, dan pemeliharaan;
- 3) Memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur, serta tidak diskriminatif;
- 4) Menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku;
- 5) Memberikan kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau diperdagangkan;
- 6) Memberikan kompensasi, ganti rugi dan/atau pengganti apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian.

### **5. Perlindungan Konsumen Berdasarkan Hak Konsumen**

Berdasarkan Pasal 4 UUPK hak dari konsumen ialah sebagai berikut:

- 1) Hak atas kenyamanan, keamanan dan keselamatan dalam mengonsumsi barang dan/atau jasa

Barang dan/atau jasa yang dihasilkan dan dipasarkan oleh pelaku usaha beresiko sangat tinggi terhadap keamanan konsumen, Konsumen berhak mendapatkan keamanan dari barang dan jasa yang ditawarkan kepadanya. Produk barang dan/atau jasa itu tidak boleh membahayakan jika dikonsumsi sehingga konsumen tidak dirugikan baik secara jasmani dan rohani. Pemerintah selayaknya mengadakan pengawasan secara ketat. Hal ini dapat memberikan salah satu jaminan keamanan bagi konsumen.

- 2) Hak untuk memilih barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi, serta jaminan yang dijanjikan.

Dalam mengonsumsi suatu produk, konsumen berhak menentukan pilihannya. Ia tidak boleh mendapatkan tekanan dari pihak luar sehingga ia tidak bebas membeli. Hak untuk memilih ini erat kaitannya dengan situasi pasar. Jika seseorang atau suatu golongan diberi hak monopoli untuk memproduksi dan memasarkan barang atau jasa, maka besar kemungkinan konsumen kehilangan hak untuk memilih produk yang satu dengan produk yang lain. Undang-undang No. 5 tahun 1999 tentang Praktik Larangan Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat mengartikan monopoli sebagai penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau atas penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha. Dampak dari praktik monopoli ini adalah adanya praktik persaingan tidak sehat (*unfair competition*) yang merugikan kepentingan konsumen.

Jika monopoli itu diberikan kepada perusahaan yang tidak berorientasi pada kepentingan konsumen, akhirnya konsumen didikte, suka maupun tidak suka untuk mengonsumsi barang atau jasa itu tanpa ada pilihan lain. Dalam keadaan seperti itu pelaku usaha dapat secara sepihak mempermainkan mutu barang dan harga jual.

- 3) Hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi serta jaminan barang dan/atau jasa.

Setiap produk yang diperkenalkan kepada konsumen harus disertai informasi yang benar. Informasi ini diperlukan agar konsumen tidak sampai mempunyai gambaran



yang keliru atas produk barang dan jasa. Informasi ini dapat disampaikan dengan berbagai cara, seperti lisan kepada konsumen, melalui iklan di berbagai media, atau mencantumkan dalam kemasan produk kemasan (barang). Jika dikaitkan dengan hak konsumen atas keamanan, maka setiap produk yang mengandung resiko terhadap keamanan konsumen, wajib disertai informasi berupa petunjuk pemakaian yang jelas. Sebagai contoh, iklan yang secara ideal diartikan sebagai sarana pemberi informasi kepada konsumen, seharusnya terbebas dari manipulasi data. Jika iklan memuat informasi yang tidak benar, maka perbuatan itu memenuhi kriteria kejahatan yang lazim disebut *misrepresentation*. Bentuk kejahatan ini ditandai oleh: (a) Pemakaian pernyataan yang jelas-jelas salah (*false statement*) seperti menyebutkan diri terbaik tanpa indikator yang jelas; (b) Pernyataan yang menyesatkan, misalnya ada khasiat tertentu padahal tidak ada khasiat tertentu tersebut.<sup>12</sup>

Menurut Troelstrup<sup>13</sup> konsumen pada saat ini membutuhkan banyak informasi yang lebih relevan dibandingkan dengan saat dibandingkan dengan sekitar 50 tahun lalu. Alasannya:

- a) Terdapat lebih banyak produk, merek dan tentu saja penjualannya;
- b) Daya beli konsumen makin meningkat;
- c) Lebih banyak variasi merek yang beredar di pasaran, sehingga belum banyak diketahui semua orang;
- d) Model-model produk lebih cepat berubah;
- e) Kemudahan transportasi dan komunikasi sehingga membuka akses yang lebih besar kepada bermacam-macam produsen atau penjual.

Hak untuk mendapatkan informasi ini menurut Hans W. Micklitz<sup>14</sup>, seorang ahli hukum konsumen dari Jerman, membedakan konsumen berdasarkan hak ini. Ia menyatakan: “Sebelum melangkah lebih detail dalam perlindungan konsumen, terlebih dulu harus ada persamaan persepsi tentang tipe konsumen yang akan mendapatkan perlindungan”. Menurutnya, secara garis besar dapat dibedakan dua tipe konsumen, yaitu:

- a) Konsumen yang terinformasi (*well-informed*). Ciri-ciri konsumen yang terinformasi yakni: (1) Memiliki tingkat pendidikan tertentu; (2) Mempunyai sumber daya ekonomi yang cukup; sehingga dapat berperan dalam ekonomi pasar, dan (3) Lancar berkomunikasi. Dengan memiliki tiga potensi ini, konsumen mampu bertanggung jawab dan relatif tidak memerlukan perlindungan.
- b) Konsumen yang tidak terinformasi. Ciri-ciri konsumen yang tidak terinformasi, yaitu: (1) Kurang pendidikan; (2) Termasuk kategori kelas menengah ke bawah; (3) Tidak lancar berkomunikasi.

Konsumen jenis ini perlu dilindungi, dan khususnya menjadi tanggung jawab Negara untuk memberikan perlindungan. Selain ciri-ciri konsumen yang tidak terinformasi karena hal-hal khusus dapat juga dimasukkan kelompok anak-anak, orang tua, dan orang asing (yang tidak berkomunikasi dengan bahasa

12 N.H.T. Siahaan, *Hukum Konsumen, Perlindungan Konsumen, dan Tanggung Jawab Produk*, Bogor: Panta Rei, 2005, hlm.12.

13 Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm.34.

14 *Ibid*, hlm.34.

setempat) sebagai jenis konsumen yang wajib dilindungi oleh Negara. Dalam perdagangan yang sangat mengandalkan informasi, akses kepada informasi yang tertutup, misalnya dalam praktik insider trading di bursa efek, dianggap sebagai bentuk kejahatan yang serius.<sup>15</sup>

Penggunaan teknologi tinggi dalam mekanisme produksi barang dan/atau jasa akan menyebabkan makin banyaknya informasi yang harus dikuasai oleh masyarakat konsumen. Mustahil mengharapkan sebagian besar konsumen memiliki kemampuan dan kesempatan akses informasi secara sama besarnya. Apa yang dikenal dengan *consumer ignorance*, yaitu ketidakmampuan konsumen menerima informasi akibat kemajuan teknologi dan keragaman produk yang dipasarkan dapat saja dimanfaatkan secara tidak sewajarnya oleh pelaku usaha. Itulah sebab, hukum perlindungan konsumen memberikan hak konsumen atas informasi yang benar, yang didalamnya tercakup juga hak atas informasi yang proporsional dan diberikan secara tidak diskriminatif.

- 4) Hak untuk didengar keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan. Hak yang erat kaitannya dengan hak untuk mendapatkan informasi adalah hak untuk didengar. Ini disebabkan karena informasi yang diberikan oleh pihak yang berkepentingan atau berkompeten sering tidak cukup memuaskan konsumen. Untuk itu konsumen berhak mengajukan permintaan informasi lebih lanjut.
- 5) Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut.

Dampak negatif dari peredaran barang dan jasa mengakibatkan kedudukan pelaku usaha dan konsumen menjadi tidak seimbang. Keadaan tersebut menjadikan kedudukan pihak konsumen menjadi lemah dibandingkan pelaku usaha. Oleh karenanya pihak konsumen yang dipandang lebih lemah secara hukum perlu mendapatkan perlindungan lebih besar dibandingkan pelaku usaha.

- 6) Hak untuk mendapatkan pembinaan dan pendidikan konsumen
- Masalah perlindungan konsumen di Indonesia termasuk masalah yang baru. Oleh karena itu wajar bila masih banyak konsumen yang belum menyadari hak-haknya. Kesadaran akan hak tidak dapat dipungkiri sejalan dengan kesadaran hukum. Makin tinggi tingkatan kesadaran hukum masyarakat, makin tinggi penghormatannya pada hak-hak dirinya dan orang lain. Upaya pendidikan konsumen tidak selalu melewati jenjang pendidikan formal, tetapi dapat melewati media massa dan kegiatan lembaga swadaya masyarakat.

Dalam banyak hal, perilaku usaha terkait untuk memperhatikan hak konsumen untuk mendapatkan pendidikan konsumen ini. Pengertian pendidikan tidak harus diartikan sebagai proses formal yang dilembagakan. Pada prinsipnya, makin kompleks teknologi yang diterapkan dalam menghasilkan suatu produk menuntut pula makin banyak informasi yang harus disampaikan kepada konsumen. Bentuk informasi yang lebih komersialisasi, sebenarnya sudah merupakan bagian dari pendidikan konsumen yang menyisipkan program-program pendidikan konsumen yang memiliki kegunaan praktis, seperti tata cara perawatan mesin, pemeliharaan ban, atau penggunaan sabuk pengaman.

---

15 *Ibid*, hlm. 35.



- 7) Hak untuk mendapatkan kompensasi ganti rugi dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya.  
Jika konsumen merasakan, kuantitas dan kualitas barang dan/atau jasa yang dikonsumsi tidak sesuai dengan nilai tukar yang diberikannya. Ia berhak mendapatkan ganti kerugian itu tentu saja harus sesuai dengan ketentuan yang berlaku atau atas kesepakatan masing-masing pihak. Untuk menghindari dari kewajiban memberikan ganti kerugian, sering terjadi pelaku usaha mencantumkan klausul-klausul eksonerasi/klausul baku di dalam hubungan hukum antara produsen/penyalur produk dan konsumennya. Klausula baku menurut Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Contoh klausulnya seperti “barang yang dibeli tidak dapat dikembalikan” merupakan hal yang lazim ditemukan pada toko-toko. Pencantuman secara sepihak demikian tetap tidak dapat menghilangkan hak konsumen untuk mendapatkan ganti kerugian.
- 8) Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif. Dalam mendapatkan barang dan/atau jasa yang diinginkannya, konsumen berhak diperlakukan atau mendapatkan pelayanan secara benar dan jujur dari produsen tanpa adanya tindakan diskriminatif. Hal ini dimaksudkan agar konsumen memperoleh barang dan/atau jasa dengan harga yang wajar sehingga konsumen tidak merasa dirugikan.
- 9) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan perundang-undangan lainnya.  
Dari Sembilan butir hak konsumen terlihat bahwa masalah kenyamanan, keamanan, keselamatan konsumen merupakan hal yang paling pokok dan utama dalam perlindungan konsumen. Selanjutnya untuk menjamin bahwa suatu barang dan/atau jasa dalam penggunaannya akan nyaman maupun tidak membahayakan konsumen penggunaannya, maka konsumen diberikan hak untuk memilih barang dan atau/jasa yang dikehendakinya berdasarkan atas keterbukaan informasi yang benar, jujur. Jika terdapat penyimpangan yang merugikan, konsumen berhak untuk didengar, memperoleh advokasi, pembinaan, perlakuan adil, kompensasi sampai ganti rugi.<sup>16</sup>

## 6. Tanggung Jawab Mutlak Pelaku Usaha

Gagasan tanggung jawab mutlak sebagai bentuk tanggung jawab produk ini adalah disandarkan dari pengembangan doktrin perbuatan melanggar hukum yang secara umum sebagaimana pada pasal 1365 KUHPerdara, maka di era globalisasi saat ini harus mendapatkan perhatian yang lebih untuk memberikan perlindungan hukum terhadap konsumen, dan dengan memperhatikan pengertian tanggung jawab produk (*product liability*) yang menurut Hurs adalah “*product liability is the liability of manufacturer, processor or non-manufacturing seller for injury to the person property of a buyer and third party, caused by product which has been sold*”,<sup>17</sup> yang artinya tanggung jawab

<sup>16</sup> Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*, Jakarta: Sinar Grafika, 2003. hlm. 29-30.

<sup>17</sup> Diederick-Verschoor, tanpa tahun, “Similarities and Differences between Air and Space Law, Primarily in the Field of Private International Law”, *Academy of International Law*, hlm. 378.



produk adalah tanggung jawab dari produsen produk, pengolah ataupun pihak yang terlibat proses produk termasuk penjual atas cedera yang dialami pembeli dan pihak ketiga akibat produk yang telah dijual.

Tanggung jawab yang dimiliki oleh suatu pihak dalam interaksinya dengan pihak lain seharusnya dipenuhi manakala akibat dari pelanggaran dari produsen yang menyebabkan kerugian bagi pihak konsumen. Produsen sebagai pelaku usaha mempunyai tugas dan kewajiban untuk ikut serta menciptakan dan menjaga iklim usaha yang sehat yang menunjang bagi pembangunan perekonomian nasional secara keseluruhan. Karena itu, kepada produsen dibebankan tanggung jawab atas pelaksanaan tugas dan kewajiban itu, yaitu melalui penerapan norma-norma hukum, kepatutan, dan menjunjung tinggi kebiasaan yang berlaku di kalangan dunia usaha. Etika bisnis merupakan salah satu pedoman bagi setiap pelaku usaha. Prinsip *business is business*, tidak dapat diterapkan, tetapi harus dengan pemahaman atas prinsip bisnis untuk pembangunan. Jadi, sejauh mungkin, pelaku usaha harus bekerja keras untuk menjadikan usahanya memberi kontribusi pada peningkatan pembangunan nasional secara keseluruhan.

Kewajiban pelaku usaha untuk senantiasa beritikad baik dalam melakukan kegiatannya (Pasal 7 Angka 1 UU No.8 Tahun 1999) berarti bahwa pelaku usaha ikut bertanggungjawab untuk menciptakan iklim yang sehat dalam berusaha demi menunjang pembangunan nasional. Jelas ini adalah tanggung jawab yang diemban oleh seorang pelaku usaha. Banyak ketentuan di dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini yang bermaksud mengarahkan pelaku usaha untuk berperilaku sedemikian rupa dalam rangka menyukseskan pembangunan ekonomi nasional, khususnya di bidang usaha. Atas setiap pelanggaran yang dilakukan oleh pelaku usaha maka kepadanya dikenakan sanksi sebagai akibat hukum dari pelanggaran tersebut. Pemberian sanksi sebagai akibat hukum pelanggaran ini penting, mengingat bahwa menciptakan iklim berusaha yang sehat membutuhkan keseriusan dan ketegasan. Untuk ini sanksi merupakan salah satu alat untuk mengembalikan keadaan pada keadaan semula manakala telah terjadi pelanggaran (rehabilitasi) sekaligus sebagai alat preventif bagi pengusaha lainnya sehingga tidak terulang lagi perbuatan yang sama.

Tuntutan/klaim mengenai tanggung jawab produk dari pelaku usaha, dilakukan dengan mendasarkan pada hal-hal sebagai berikut: pelanggaran jaminan (*breach of warranty*); kelalaian (*negligence*); tanggung jawab mutlak (*strict liability*).<sup>18</sup> Tanggung jawab mutlak dari pelaku usaha atas produk barang cacat tersembunyi yang dimaksud adalah tanggung jawab pelaku usaha atas produk barang cacat tersembunyi yang telah dijual oleh pelaku usaha yang menimbulkan kerugian terhadap konsumen yang berlandaskan prinsip tanggung jawab mutlak pelaku usaha, yaitu tanggung jawab yang tidak berdasarkan kesalahan/tidak menetapkan kesalahan sebagai faktor yang menentukan dengan beban pembuktian terbalik pada pelaku usaha, yang mana pelaku usaha secara moral dan hukum bertanggung jawab atas produk barangnya dan tidak dapat melepaskan tanggung jawab dengan alasan moral dan hukum yang tidak ada dan/atau tidak jelas akibat kerugian yang dialami konsumen.<sup>19</sup> Tanggung jawab mutlak pelaku

18 Andrew Carl Spacone, "The Emergency of Strict Liability: A Historical Perspective and Other Consideration Including Senate 100", *Journal of Products Liability*, Vol. 8, hlm. 273-274.

19 Holijah, "Tanggung Jawab Mutlak Pelaku Usaha terhadap Kerugian Akibat Produk Barang Cacat Tersembunyi". *Proposal Disertasi*, Palembang: FH-UNSRI, 2013, hlm. 98



usaha terhadap kerugian akibat produk barang cacat tersembunyi dimaksudkan, agar pelaku usaha bertanggung jawab dari adanya kerugian yang dialami konsumen sebagai bentuk resiko dari pelaku usaha dari produk barang yang dihasilkan dan diedarkan di pasaran.

Berbicara mengenai tanggung jawab, maka tidak lepas dari prinsip-prinsip sebuah tanggung jawab, karena prinsip tentang tanggung jawab merupakan perihal yang sangat penting dalam perlindungan konsumen. Secara umum prinsip-prinsip tanggung jawab dalam hukum dapat dibedakan, yaitu :<sup>20</sup>

- 1) Prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*), yaitu prinsip yang menyatakan bahwa seseorang baru dapat diminta pertanggungjawabannya secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya.
- 2) Prinsip praduga untuk selalu bertanggungjawab (*Presumption of liability*), yaitu prinsip yang menyatakan tergugat selalu dianggap bertanggung jawab sampai ia dapat membuktikan, bahwa ia tidak bersalah, jadi beban pembuktian ada pada tergugat. Pembuktian semacam ini lebih dikenal dengan sistem pembuktian terbalik.
- 3) Prinsip praduga untuk tidak selalu bertanggung jawab (*Presumption of nonliability*), yaitu prinsip ini merupakan kebalikan dari prinsip praduga untuk selalu bertanggung jawab, di mana tergugat selalu dianggap tidak bertanggung jawab sampai dibuktikan, bahwa ia bersalah.
- 4) Prinsip tanggung jawab mutlak (*Strict liability*). Prinsip ini sering diidentikkan dengan prinsip tanggung jawab absolute (*absolute liability*). Kendati demikian ada pula para ahli yang membedakan kedua terminology diatas.
- 5) Prinsip tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability*). Prinsip ini sangat disenangi oleh pelaku usaha untuk dicantumkan sebagai klausul eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuatnya. Prinsip tanggung jawab dengan pembatasan ini sangat merugikan konsumen bila ditetapkan secara sepihak oleh pelaku usaha. Dalam UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen seharusnya pelaku usaha tidak boleh secara sepihak menentukan klausul yang merugikan konsumen, termasuk membatasi maksimal tanggung jawabnya. Jika ada pembatasan mutlak harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan.

## 7. Produk Cacat Tersembunyi dan Tanggung Jawab Pelaku Usaha

Kehadiran *e-commerce* memberikan kemandirian yang luar biasa kepada konsumen, karena konsumen tidak perlu keluar rumah untuk berbelanja disamping itu pilihan barang/jasapun beragam dengan harga yang relatif lebih murah. Hal ini menjadi tantangan yang positif dan sekaligus negatif. Dikatakan positif karena kondisi tersebut dapat memberikan manfaat bagi konsumen untuk memilih secara bebas barang/jasa yang diinginkannya. Konsumen memiliki kebebasan untuk menentukan jenis dan kualitas barang/jasa sesuai dengan kebutuhannya. Dikatakan negatif karena kondisi tersebut menyebabkan posisi konsumen menjadi lebih lemah dari pada posisi pelaku usaha yang dapat mengakibatkan kekecewaan dan kerugian.<sup>21</sup>

UUPK saat ini secara definitif belum ada pasal yang memuat tentang produk barang cacat terkhusus produk barang cacat tersembunyi. Walaupun secara implisit dapat ditafsirkan

20 Innosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Universitas Indonesia, Fakultas Hukum Pascasarjana, 2004, hlm. 48.

21 Happy Susanto, *Hak-Hak Konsumen Jika Dirugikan*, Yogyakarta: Visi Media, 2008, hlm. 3.

dari Pasal 19 ayat (1) bahwa pelaku usaha bertanggungjawab memberikan ganti kerugian atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengonsumsi barang dan/ atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan. Pada Pasal 19 ayat (1) UUPK ini, kata “kerusakan” ada celah untuk menemukan hukum melalui penafsiran argumentum analogi,<sup>22</sup> yang artinya dapat dipersamakan bermakna cacat tersembunyi sebagai bagian dari produk cacat.

Cacat tersembunyi dalam Pasal 1504 KUH Perdata, yang mana dari pasal ini dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa produk cacat tersembunyi adalah cacatnya produk barang yang dihasilkan pelaku usaha yang mengakibatkan kegunaan barang tidak serasi lagi dengan tujuan yang semestinya. Produk barang cacat tersembunyi dari pelaku usaha, dapat terjadi diketahui pelaku usaha, tidak diketahui pelaku usaha ataupun tidak diketahui oleh konsumen.<sup>23</sup> Sesuatu produk dapat disebut cacat (tidak dapat memenuhi tujuan pembuatannya) karena:<sup>24</sup>

1. Cacat produk atau manufaktur, dimana keadaan produk yang umumnya berada di bawah tingkat harapan konsumen. Atau dapat pula cacat itu demikian rupa sehingga dapat membahayakan harta bendanya;
2. Cacat desain, dimana desain produk tidak dipenuhi sebagaimana semestinya, sehingga merugikan konsumen;
3. Cacat peringatan atau industri, dimana produk tidak dilengkapi dengan peringatan-peringatan tertentu atau instruksi penggunaan tertentu.

Jadi, tanggung jawab produk cacat ini berbeda dari tanggung jawab pelaku usaha produk pada umumnya. Tanggung jawab produk cacat terletak pada tanggung jawab cacatnya produk berakibat pada orang, orang lain atau barang lain, sedang tanggung jawab atas rusaknya atau tidak berfungsinya produk itu sendiri.

Menurut Pasal 49 PP Nomor 82 TAHUN 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik, pelaku usaha memiliki kewajiban, yaitu:

- 1) Pelaku Usaha yang menawarkan produk melalui Sistem Elektronik wajib menyediakan informasi yang lengkap dan benar berkaitan dengan syarat kontrak, produsen, dan produk yang ditawarkan.
- 2) Pelaku Usaha wajib memberikan kejelasan informasi tentang penawaran kontrak atau iklan.
- 3) Pelaku Usaha wajib memberikan batas waktu kepada konsumen untuk mengembalikan barang yang dikirim apabila tidak sesuai dengan perjanjian atau terdapat cacat tersembunyi.
- 4) Pelaku Usaha wajib menyampaikan informasi mengenai barang yang telah dikirim.
- 5) Pelaku Usaha tidak dapat membebani konsumen mengenai kewajiban membayar barang yang dikirim tanpa dasar kontrak.

Oleh karena itu, konsumen perlu diberikan perlindungan hukum atas produk cacat tersembunyi atas barang yang dibelinya melalui *online*. Hal ini karena konsumen membeli produk atau barang hanya mengamati iklan tanpa menyentun dan mengecek barang yang akan dibelinya. Untuk itu, pelaku usaha harus mendeskripsikan barang

22 Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2009, hlm. 7

23 Holijah, *op.cit.*, hlm. 98

24 Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, h. 103-104.



yang dijual secara detail dan jujur termasuk efek samping atas penggunaan barang tersebut.

## C. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

Produk cacat tersembunyi yang dijual oleh pelaku usaha secara online menjadi tanggung jawab mutlak pelaku usaha dalam upaya memberikan perlindungan hukum kepada konsumen. Kerugian yang diderita oleh seorang pemakai produk yang cacat atau membahayakan, bahkan juga pemakai yang turut menjadi korban, merupakan tanggung jawab mutlak pelaku usaha sebagaimana diatur dalam Pasal 19 UUPK. Dengan penerapan tanggung jawab mutlak atas produk tersebut, pelaku usaha dianggap bersalah atas terjadinya kerugian pada konsumen pemakai produk, kecuali dia dapat membuktikan keadaan sebaliknya, bahwa kerugian yang terjadi tidak dapat dipersalahkan kepadanya. Konsepsi ini sesuai ketentuan Pasal 1365 dan 1865 KUH Perdata bahwa tanggung jawab produsen untuk memberikan ganti rugi diperoleh, setelah pihak yang menderita kerugian dapat membuktikan bahwa cacatnya produk tersebut serta kerugian yang timbul merupakan akibat kesalahan yang dilakukan oleh produsen.

Bagi konsumen yang dirugikan oleh para pelaku usaha, upaya hukum yang dapat ditempuh dalam transaksi *e-commerce* dapat diselesaikan melalui dua jalur yakni jalur non-litigasi melalui Lembaga Swadaya Masyarakat (YLKI), Direktorat Perlindungan Konsumen Disperindag, Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) dan pelaku usaha. Kemudian jalur kedua adalah melalui jalur litigasi dengan gugatan ke pengadilan atau laporan ke polisi.

### 3. Saran

- a. Para pelaku usaha perlu memahami ketentuan yang berlaku pada jual beli *online* (*e-commerce*) dan berlaku jujur dalam melakukan transaksi, sehingga tidak merugikan para konsumennya.
- b. Masyarakat (konsumen) perlu berhati-hati dalam melakukan pembelian *online* (*e-commerce*), dan melakukan pengecekan lebih lanjut atas profil pelaku usaha sebelum membeli barang, serta berupaya melakukan pembayaran setelah barang diterima.
- c. Pemerintah baik di Pusat maupun daerah perlu selalu berkoordinasi melakukan pengawasan yang lebih baik dan lebih ketat terhadap pelaku usaha dalam peredaran produk.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Abdul Halim Barkatullah, *Hak-hak Konsumen*, Nusamedia, Bandung, 2010.
- Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011.
- Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*, Jakarta: Sinar Grafika, Jakarta, 2003.
- Happy Susanto, *Hak-Hak Konsumen Jika Dirugikan*, Visi Media, Yogyakarta, 2008.
- Innosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, Universitas Indonesia, Fakultas Hukum Pascasarjana, 2004.
- Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006.
- Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum: Pendekatan Kontemporer*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005.
- N.H.T. Siahaan, *Hukum Konsumen, Perlindungan Konsumen, dan Tanggung Jawab Produk*, Panta Rei, Bogor, 2005.
- Riyeke Ustadiyanto, *Framework E-Commerce*, Andi, Yogyakarta, 2001.
- Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2009.

### JURNAL

- Andrew Carl Spacone, "The Emergency of Strict Liability: A Historical Perspective and Other Consideration Including Senate 100", *Journal of Products liability*, Vol. 8.
- Diederick-Verschoor, tanpa tahun, "Similarities and Differences between Air and Space Law, Primarily in the Field of Private International Law", *Academy of International Law*.
- Holijah, "Pengintegrasian Urgensi Dan Eksistensi Tanggung Jawab Mutlak Produk Barang Cacat Tersembunyi Pelaku Usaha Dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen Di Era Globalisasi", *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 14 No. 1 Januari 2014.
- Ibrahim Idham, "Ganti rugi dan Tanggung Jawab Produk", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Tahun XXV No. 1 Februari 1995, FH UI, Jakarta.
- Holijah, "Tanggung Jawab Mutlak Pelaku Usaha terhadap Kerugian Akibat Produk Barang Cacat Tersembunyi", *Proposal Disertasi*. FH-UNSRI, Palembang, 2013.
- Kade Oka Dharma Sastra, Ni Ketut Sari Adnyani, Ratna Artha Windari e-Journal Komunitas Yustisia Universitas Pendidikan Ganesha Jurusan Ilmu Hukum, *Jurnal Hukum*, Volume 1 No. 2 Tahun 2018.
- Latumahina, "Aspek-Aspek Hukum Dalam Transaksi Perdagangan Secara Elektronik". *Jurnal Hukum*, no 1 Juni 2015.





## **PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**

Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUH) Perdata.

Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 06/M-Dag/Per/2/21017 tentang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen.

Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Undang Undang No. 5 tahun 1999 tentang Praktik Larangan Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Undang Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.



## SEBUAH KRITIK TERHADAP HAK KREDITOR SEPARATIS UNTUK MENGAJUKAN PERMOHONAN PERNYATAAN PAILIT KEPADA DEBITOR BERDASARKAN ASAS KEADILAN

Shokib Mahendra\*, Emmy Latifah\*\*, Hari Purwadi\*\*\*

### ABSTRAK

Kreditur separatis adalah kreditur pemegang jaminan kebendaan seperti pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek dan agunan kebendaan lainnya. Menurut Pasal 55 UU Kepailitan kreditor separatis memiliki hak untuk melakukan eksekusi objek jaminannya seolah-olah tanpa terjadinya kepailitan. Berarti, kreditor separatis tidak akan terpengaruh dengan pailitnya debitor. Hal ini terjadi karena kreditor separatis memegang jaminan kebendaan dari debitor dan diperbolehkan mengeksekusi jaminannya oleh Undang-Undang. Akan tetapi, Undang-Undang juga memperbolehkan kreditor separatis untuk melakukan permohonan pernyataan pailit kepada debitor sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan. Maka, tentu saja hal tersebut tidak sesuai dengan prinsip keadilan yang dianut oleh UU Kepailitan dan sangat mengistimewakan kreditor separatis.

*Separatist creditors are creditors holding material guarantees such as mortgage holders, fiduciary guarantees, mortgage rights, mortgages and other material collateral. According to Article 55 of Law concerning Bankruptcy creditors have the right to execute their collateral as if without bankruptcy. Means, separatist creditors will not be affected by the bankruptcy of the debtor. This happens because separatist creditors hold material guarantees from debtors and are allowed to execute their guarantees by law. However, the Act also allows separatist creditors to make bankruptcy applications to debtors in accordance with Article 2 paragraph (1) of the Bankruptcy Law. So, of course this is not in accordance with the principles of justice adopted by the Bankruptcy Law and greatly privileges separatist creditors.*

**Keywords:** *Separatist creditor, principles of justice.*

### A. Pendahuluan

Setiap individu maupun perusahaan selalu berhadapan dengan kebutuhan yang diupayakan selalu dapat terpenuhi semuanya, baik kebutuhan primer, sekunder maupun tersier. Untuk dapat memenuhi kebutuhannya tersebut, tidak jarang mereka memenuhinya tidak secara tunai tapi dengan cara kredit maupun pinjam uang yang tentunya melahirkan utang piutang. Sedangkan pemberian utang atau kredit oleh kreditor dalam kedudukannya sebagai orang perseorangan maupun badan hukum kepada debitor, sudah lazim terjadi dalam kehidupan masyarakat. Pada jaman sekarang ini jarang menemukan seorang pengusaha yang tidak

\* Mahasiswa Pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Brewokc8@Gmail.Com, S.H. (Universitas Sebelas Maret)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia Dr. (Universitas Padjajaran), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Padjajaran).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).



menggunakan fasilitas utang (pinjaman atau kredit) dalam bentuk utang jangka pendek, jangka menengah maupun utang jangka panjang. Utang sudah merupakan faktor yang tidak dapat dipisahkan dalam dunia ekonomi, bisnis dan perdagangan. Untuk memperoleh pinjaman dari para kreditor yang hanya dapat dilakukan apabila perlindungan hukum bagi para kreditor dalam hal debitor cidera janji tidak melunasi utang tersebut pada waktunya dapat menggunakan alternatif lain sebagai sumber pelunasan utang (pinjaman atau kredit) salah satunya yaitu pailit.

Menurut ketentuan Undang-undang Nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang (selanjutnya disingkat dengan UU kepailitan) yang dimaksud utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dengan jumlah uang baik mata uang indonesia atau mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari atau kontijen, yang timbul karena perjanjian atau karena undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitur dan bila tidak dipenuhi akan memberihak kepada kreditor untuke mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitur. Berdasarkan hal tersebut maka dapat disimpulkan, hakekat dari utang adalah kewajiban yang harus dipenuhi oleh debitur. Oleh karenanya, kredit bukan merupakan hal yang baru dan tidak diketahui umum. Masyarakat umum telah sangat paham dengan kegiatan pinjam meminjam berbentuk kredit tersebut, terutama dalam bentuk pinjam meminjam uang, dimana kegiatan ini telah dianggap sebagai suatu kebutuhan untuk mendukung kegiatan perekonomian. Kegiatan pinjam meminjam dalam bentuk perkreditan dalam prakteknya banyak dilakukan oleh orang perorangan maupun oleh perusahaan. Karenanya kredit tidak dapat dipisahkan dari kehidupan dan kebutuhan individu maupun perusahaan, dimana pada dasarnya kredit tersebut merupakan transaksi utang piutang yang dilakukan dalam rangka pemenuhan kebutuhan sehari-hari maupun dalam rangka kegiatan bisnis.

Meski utang merupakan kewajiban bagi debitur untuk dipenuhi atau dilunasi, namun adakalanya debitur tidak memenuhi kewajiban atau debitur berhenti membayar utangnya. Keadaan berhenti membayar bisa terjadi karena debitur tidak mampu membayara atau tidak mau membayar.<sup>1</sup> Baik karena tidak mampu membayar atau tidak mau membayar akibatnya sama yaitu kreditor mengalami kerugian karena tidak dipenuhi piutangnya. Dengan tidak dipenuhinya piutang tersebut, berarti telah terjadi sengketa diantara mereka. Ada banyak cara untuk menyelesaikan sengketa berkaitan dengan berhenti membayar oleh debitur. Kepailitan merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa tersebut disamping cara-cara penyelesaian lainnya.

Adapun syarat mengajukan gugatan pailit sesuai Pasal 2 ayat 1 UU Kepailitan yakni: “Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya”. Dalam penjelasan pasal tersebut yang dimaksud kreditor adalah baik kreditor konkuren, kreditor preferen, maupun kreditor separatis.

Yang dimaksud dengan kreditor separatis adalah kreditor pemegang jaminan kebendaan seperti pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek dan agunan kebendaan lainnya. Dikatakan “separatis” yang berkonotasi “pemisahan” karena kedudukan kreditor tersebut memang dipisahkan dari kreditor lainnya, dalam arti dia dapat menjual sendiri dan

<sup>1</sup> Man S, Sastrawidjaja, 2006, *Hukum Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, Hlm 2

mengambil sendiri hasil penjualan, yang terpisah dengan harta pailit umumnya.<sup>2</sup> Dengan kata lain Kreditor Separatis tidak terkena akibat putusan pernyataan pailit, artinya hak eksekusi Kreditor Separatis tetap dapat dilaksanakan seperti tidak ada kepailitan atas debitor.<sup>3</sup>

Hal tersebut sesuai dengan Prinsip *structured pro rata* atau yang disebut juga dengan istilah *structured creditors* yakni salah satu prinsip di dalam hukum kepailitan yang memberikan jalan keluar/keadilan diantara kreditor. Prinsip ini adalah prinsip yang mengklasifikasikan dan mengelompokkan berbagai macam kreditor sesuai dengan kelasnya masing-masing.<sup>4</sup> Sedangkan asas keadilan dalam hukum kepailitan mengandung arti ketentuan dalam hukum kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi pihak yang berkepentingan.<sup>5</sup>

Berdasarkan latar belakang diatas, penulis melihat masih terdapat kejanggalan, yakni hak menggugat yang diperoleh oleh kreditor separatis kepada debitor meski kreditor separatis telah mendapat jaminan berupa agunan. Atas dasar kejanggalan tersebut maka penulis merasa tertarik untuk membuat tulisan dengan judul “Sebuah Kritik Terhadap Hak Kreditor Separatis Untuk Melakukan Gugatan Pailit Kepada Debitor Berdasarkan Prinsip Keadilan”

## B. Pembahasan Dan Analisa

### 1. Pengertian Pailit

Di dalam Black's Law Dictionary, dapat kita lihat bahwa pengertian pailit dihubungkan dengan ketidakmampuan untuk membayar dari seorang (debitor) atas utangutangnya yang telah jatuh tempo. Ketidakmampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri, maupun atas permintaan pihak ketiga (di luar debitor), suatu permohonan pernyataan pailit ke Pengadilan.<sup>6</sup>

Menurut Peter Mahmud, kata pailit berasal dari bahasa perancis “Failite” yang berarti kemacetan pembayaran. Dalam bahasa Belanda digunakan istilah “Failliet” dan dalam hukum Angola America, undangundangnya dikenal dengan Bankruptcy Act.<sup>7</sup>

Menurut W.J.S. Poerwadarminta mengatakan bahwa pailit artinya bangkrut; misal perusahaan itu sudah bangkrut. Dan, bangkrut artinya menderita kerugian besar hingga jatuh (perusahaan, toko dan sebagainya).<sup>8</sup> sedangkan, menurut John M. Echols dan Hassan Shadily mengatakan bahwa bankrupt artinya bangkrut, pailit dan bankruptcy artinya kebangkrutan, kepailitan.<sup>9</sup>

Dalam peraturan kepailitan yang lama, yaitu Fv S. 1905 No. 217 jo. 1906 No. 348 yang dimaksud dengan pailit adalah, setiap berutang atau (Debitor) yang ada dalam keadaan

2 Munir Fuady, 2005, *Hukum Pailit Dalam Teori Dan Praktek*, Citra Aditya Bakti, Bandung, Hal 99.

3 Ramlan Ginting, Kewenangan Tunggal Bank Indonesia Dalam Kepailitan Bank, “*Buletin Hukum Perbankan Dan Kebanksentralan*”, Volume 2 Nomor 2, Agustus 2004, Hlm 3

4 Jono, 2007, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, Hal 5-10

5 Fuady, 2014, *Hukum Pailit Teori Dan Praktek, Bandung*, Pt Citra Aditya Bakti, Hal 331

6 Gunawan Widjaja, *Tanggung Jawab Direksi Atas Kepailitan Perseroan*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2003, Hlm. 83

7 Rahayu Hartini, *Penyelesaian Sengketa Kepailitan Di Indonesia: Dualisme Kewenangan Pengadilan Niaga Dan Lembaga Arbitrase*, Kencana, Jakarta, 2009, Hlm 71

8 Op. Cit, Hlm 1, Mengutip Dari W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta 1999.

9 *Ibid*, Mengutip Dari John M. Echols Dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia*, Pt. Gramedia, Jakarta 1979.



berhenti membayar, baik atas laporan sendiri maupun atas permohonan seseorang atau lebih berpiutang (Kreditor) dengan putusan hakim dinyatakan dalam keadaan pailit.<sup>10</sup> Lain halnya dengan ketentuan UU No. 4 Tahun 1998 Tentang Kepailitan, yang menyebutkan : Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam pasala 2, baik atas permohinannya sendiri, maupun atas permintaan seseorang atau lebih kreditornya. Menurut Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran utang, yang dimaksud dengan kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini.

Dilihat dari berbagai arti kata atau pengertian kepailitan tersebut di atas maka esensi kepailitan secara singkat dapat dikatakan sebagai sita umum atas harta kekayaan debitor baik yang pada waktu pernyataan pailit maupun yang diperoleh selama selama kepailitan berlangsung untuk kepentingan semua kreditor yang pada waktu debitor dinyatakan pailit, yang dilakukan dengan pengawasan pihak yang berwajib. Akan tetapi dikecualikan dari kepailitan adalah:<sup>11</sup>

- a. Semua hasil pendapatan debitor pailit selama kepailitan tersebut dari pekerjaan sendiri, gaji suatu jabatan/jasa, upah pensiun utang tunggu/ uang tunjangan, sekedar atau sejauh hal itu diterapkan oleh hakim
- b. Uang yang diberikan kepada debitor pailit untuk memenuhi kewajiban pemberian nafkahnya menurut peraturan perundang-undangan (Pasal 213, 225, 321 KUH Perdata)
- c. Sejumlah uang yang ditetapkan oleh hakim pengawasan dari pendapatan hak nikmat hasil seperti dimaksud dalam (Pasal 311 KUH Perdata).
- d. Tunjangan dari pendapatan anaknya yang diterima oleh debitor pailit berdasarkan Pasal 318 KUH Perdata.

## 2. Macam-Macam Kreditor

Dasar hukum perbedaan kedudukan kreditor dalam kepailitan diatur dalam [Kitab Undang-undang Hukum Perdata](#) (KUH Perdata) sebagai berikut:

Pasal 1131 KUH Perdata:

*“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada, maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”<sup>12</sup>*

Pasal 1132 KUH Perdata:

*“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangannya itu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”<sup>13</sup>*

<sup>10</sup> *Ibid*

<sup>11</sup> [Http://Repository.Usu.Ac.Id/Bitstream/123456789/32633/3/Chapter%20ii.Pdf](http://Repository.Usu.Ac.Id/Bitstream/123456789/32633/3/Chapter%20ii.Pdf) Diunduh ) 09 Oktober 2018

<sup>12</sup> *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* , Pasal 1131

<sup>13</sup> *Ibid* Pasal 1132



Pasal 1134 KUH Perdata:

*“Hak istimewa ialah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang yang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya. Gadai dan hipotik adalah lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal-hal di mana oleh Undang-Undang ditentukan sebaliknya”.*<sup>14</sup>

Pasal 1135 KUH Perdata:

*“Di antara orang-orang berpiutang yang diistimewakan, tingkatannya diatur menurut berbagai-bagai sifat hak-hak istimewanya”*<sup>15</sup>

Berdasarkan ketentuan-ketentuan di atas, Kreditor dapat digolongkan menjadi tiga yaitu:

- a. Pertama adalah Kreditor Separatis yaitu kreditor pemegang jaminan kebendaan berdasarkan Pasal 1134 ayat (2) KUH Perdata yaitu Gadai dan Hipotik. Saat ini jaminan-jaminan kebendaan yang diatur di Indonesia adalah:
- b. Kedua adalah Kreditor Preferen yaitu kreditor yang mempunyai hak mendahului karena sifat piutangnya oleh undang-undang diberi kedudukan istimewa. Kreditor Preferen terdiri dari Kreditor preferen khusus, sebagaimana diatur dalam Pasal 1139 KUH Perdata, dan Kreditor Preferen Umum, sebagaimana diatur dalam Pasal 1149 KUH Perdata.
- c. *Ketiga* adalah Kreditor Konkuren yaitu kreditor yang tidak termasuk dalam Kreditor Separatis dan Kreditor Preferen (Pasal 1131 jo. Pasal 1132 KUH Perdata).

Perbedaan kreditor separatis dengan kreditor konkuren adalah kreditor separatis memiliki hak untuk melakukan eksekusi objek jaminannya seolah-olah tanpa terjadinya kepailitan (Pasal 55 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang) dan mendapatkan pembayaran piutang terlebih dahulu daripada kreditor konkuren. Pembagian hasil penjualan harta pailit, dilakukan berdasarkan urutan prioritas di mana kreditor yang kedudukannya lebih tinggi mendapatkan pembagian lebih dahulu dari kreditor lain yang kedudukannya lebih rendah, dan antara kreditor yang memiliki tingkatan yang sama memperoleh pembayaran dengan asas prorata (*pari passu prorata parte*).<sup>16</sup>

### 3. Asas-Asas Kepailitan

Hukum kepailitan didasarkan pada asas-asas dan prinsip-prinsip sebagai berikut<sup>17</sup>

- a. Asas Kejujuran.
- b. Asas kesehatan usaha.
- c. Asas Keadilan.
- d. Asas Integrasi.
- e. Asas Itikad baik.
- f. Asas nasionalitas

<sup>14</sup> *Ibid* Pasal 1134

<sup>15</sup> *Ibid* Pasal 1135

<sup>16</sup> Hukum Online, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/C11998/perbedaan-antara-kreditor-separatis-dengan-kreditor-konkuren>, Diakses Pada Tanggal 09 Oktober 2018

<sup>17</sup> Frederick B.G Tumbuan, Dikutip Dari Maria Regina Fika Rahmadewi, Maria Regina Fika Rahmadewi, “Penyelesaian Utang Debitor Terhadap Kreditor Melalui Kepailitan”, Tesis Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, Semarang, 2007, Hlm. 12



Dalam tulisan ini penulis akan menyoroti asas keadilan yang ada dalam hukum kepailitan, dikaitkan dengan hak kreditor separatis mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitor. Asas keadilan yang terkandung dalam Hukum Kepailitan mengandung pengertian bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Dalam hal ini asas keadilan diterapkan untuk mencegah kesewenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor, dengan tidak memperdulikan kreditor lainnya.<sup>18</sup>

#### 4. Kritik terhadap Terhadap Hak Kreditor Separatis Mengajukan Permohonan Pailit Kepada Debitor

Sehubungan dengan UU No 4 Tahun 1998 (UU Kepailitan Lama), tidak terdapat defenisi terhadap “kreditor”. Menurut Prof. Sutan Remy Sjahdeini.<sup>19</sup>

*“... harus dibedakan antara pengertian Kreditor dalam kalimat mempunyai dua atau lebih kreditor...” dan Kreditor dalam kalimat “...atas permohonan seorang atau lebih kreditornya”. Kata kreditor dalam kalimat pertama itu adalah sembarang kreditor; yaitu baik kreditor konkuren ataupun kreditor preferen. Adapun kata kreditor pada kalimat yang kedua adalah kreditor konkuren. Mengapa harus kreditor konkuren, yakni karena kreditor separatis sudah tidak mempunyai kepentingan untuk diberi hak mengajukan permohonan pernyataan pailit melihat kreditor separatis telah terjamin sumber pelunasan tagihannya, yaitu dari barang agunan yang dibebani dengan hak jaminan. Apabila kreditor separatis merasa kurang terjamin sumber pelunasan piutangnya karena nilai hak jaminan yang dipegangnya lebih rendah daripada nilai piutangnya, dan apabila kreditor separatis menghendaki untuk memperoleh pelunasan dari harta pailit, maka kreditor separatis itu harus lebih dulu melepaskan hak separatisnya, sehingga dengan demikian berubah statusnya menjadi kreditor konkuren”.*

Pendapat Prof. Sutan diatas juga diperkuat dengan putusan kasasi MA RI. No. 07K/N/1999 tanggal 04 Februari 1999 yang mengemukakan bahwa kreditor separatis yang tidak melepaskan haknya terlebih dahulu sebagai kreditor separatis, bukanlah kreditor sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 1 ayat (1) UU No. 4 Tahun 1998. Pendirian MA itu terbatas pada pengertian kreditor sebagai pemohon pernyataan pailit.<sup>20</sup> Namun, dengan disahkannya UU No. 37 Tahun 2004 (UU Kepailitan), Sebai pencabut UU No. 4 Tahun 1998 telah terdapat kepastian mengenai “kreditor”. Bagian penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU No. 37 Tahun 1994 meberikan defenisi kreditor sebagai berikut:

Yang dimaksud dengan “kreditor” pada ayat ini adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan.

18 Munir Fuady, 2005, *Hukum Kepailitan*, Jurnal Hukum Bisnis, Hal 323

19 Prof. Sutan Remy Sjahdeini, 2002, *Hukum Kepailitan: Memahami Faillissementsverordening Juncto Undang-undang N0. 4 Tahun 1998*, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti) Hal 66-67

20 *Ibid*, hal 65

Dari penjelasan pasal 2 ayat (1) diatas, jelaslah bahwa UU Kepailitan memperbolehkaneorang kreditor separatis untuk mengajukan permohonan pailit kepada debitor tanpa harus melepaskan hak agunan atas kebendaan. Hal ini juga tampak lebih jelas lagi dalam Pasal 138 UU Kepailitan, yaitu:

*Kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, hak agunan atas kebendaan lainnya, atau yang mempunyai hak yang diistimewakan atas suatu benda tertentu dalam harta pailit dan dapat membuktikan bahwa sebagian piutangnya tersebut kemungkinan tidak akan dilunasi dari hasil penjualan benda aguna, dapat memintadiberikan hak-hak yang dimiliki oleh kreditor konkuren atas bagian piutang tersebut, tanpa mengurangi hak untuk didahulukan atas benda yang menjadi agunan atas piutangnya.*

Dari pasal tersebut diatas sudah jelas bahwa UU Kepailitan memberikan hak untuk dapat tampil sebagai kreditor konkuren kepada kreditor separatis dan kreditor konkuren tanpa harus melepaskan hak-hak untuk didahulukan atas benda yang menjadi agunan atas piutangnya, tapi dengan catatan bahwa kreditor separatidan kreditor preferen dapat membuktikan bahwa benda yang menjadin agunan tersebut tidak cukup untuk melunasi utangnya debitor pailit.

Hal tersebut diatas sangatlah bertentangan dengan asas keadilan yang dianut oleh Hukum Kepailitan itu sendiri, karna asas keadilan dalam hukum kepailitan diterapkan untuk mencegah kesewenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor, dengan tidak memperdulikan kreditor lainnya. Dengan diterapkannya Pasal 2 ayat(1) juncto pasal 138 UU Kepailitan tersebut maka hal tesebut sangat mengistimewakan Kreditor separatis dan kreditor preferen. Menurut hemat penulis keistimewaan yang didapat oleh kedua kreditor tersebut terletak pada agunan kebendaan terhadap harta debitor yang mereka pegang, dan jika ditambah lagi dengan hak mengajukan permohonan pailit kepada debitor yang tanpa melepaskan hak agunan atas kebendaan terhadap harta yang dimiliki debitor maka keistimewaan tersebut berubah menjadi kesewenang-wenangan.

Dalam hal ini penulis lebih setuju dengan pandangan yang ditawarkan oleh Prof. Sutan Remy Sjahdeini dan diperkuat oleh Putusan Mahkamah Agung No. 07K/N/1999 yang isinya mengemukakan bahwa:

*“kreditor separatis yang tidak melepaskan haknya terlebih dahulu sebagai kreditor separatis bukanlah kreditor sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 1 ayat (1) UU No. 4 Tahun 1998”.*

### **C. Kesimpulan**

Kesimpulan dari pembahasan diatas adalah, hak kreditor separatis untuk mengajukan permohonan pailit kepada debitor tidak sesuai dengan asas keadilan yang termuat didalam Hukum kepailitan tersebut, memang sejatinya hukum kepailitan dibuat untuk melindungi kreditor, akan tetapi pemberian hak mengajukan permohonan pernyataan pailit kepada kreditor separatis terlihat terlalu mengistimewakan kreditor separatis dan membuat perbedaan antara kreditor separatis dengan kreditor konkuren terlihat sangat jauh. Karena, menurut hemat penulis keistimewaan yang didapat oleh kreditor separatis terletak pada agunan atas kebendaan milik debitor yang dimilikinya.



Saran yang bisa disampaikan penulis, alangkah lebih baik jika hak kreditor separatis terkait permohonan pernyataan pailit terhadap debitor diperbolehkan asalkan kreditor separatis menjadi kreditor konkuren dengan cara melepaskan hak menguasai agunan atas kebendaan milik debitor yang dimilikinya. Hal ini dapat ditempuh dengan cara merevisi Pasal 2 ayat(1) juncto pasal 138 UU Kepailitan dan atau mengajukan gugatan ke Mahkamah Konstitusi Terkait kedua Pasal dalam UU Kepailitan tersebut.

## DAFTAR PUSTAKA

### **Buku**

- Fuady, 2014, *Hukum Pailit Teori Dan Praktek*, Pt Citra Aditya Bakti, Bandung
- Gunawan Widjaja, 2003, *Tanggung Jawab Direksi Atas Kepailitan Perseroan*, Rajagrafindo Persada, Jakarta.
- Jono, 2007, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta
- Man S, Sastrawidjaja, 2006, *Hukum Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- Munir Fuady, 2005, *Hukum Pailit Dalam Teori Dan Praktek*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Munir Fuady, 2005, *Hukum Kepailitan*, Jurnal Hukum Bisnis, Bandung
- Rahayu Hartini, 2009, *Penyelesaian Sengketa Kepailitan Di Indonesia: Dualisme Kewenangan Pengadilan Niaga Dan Lembaga Arbitrase*, Kencana, Jakarta.
- Sutan Remy Sjahdeini, 2002, *Hukum Kepailitan: Memahami Faillissementsverordening Juncto Undang-undang No. 4 Tahun 1998*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta.

### **Jurnal dan Artikel**

- Hukum Online, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/c11998/perbedaan-antara-kreditor-separatis-dengan-kreditor-konkuren>, Diakses Pada Tanggal 09 Oktober 2018
- [Http://Repository.Usu.Ac.Id/Bitstream/123456789/32633/3/Chapter%20ii.Pdf](http://Repository.Usu.Ac.Id/Bitstream/123456789/32633/3/Chapter%20ii.Pdf) Diunduh ) 09 Oktober 2018
- Maria Regina Fika Rahmadewi, 2007, *Penyelesaian Utang Debitor Terhadap Kreditor Melalui Kepailitan*, Tesis Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.
- Ramlan Ginting, 2004, *Kewenangan Tunggal Bank Indonesia Dalam Kepailitan Bank*, "Buletin Hukum Perbankan Dan Kebanksentralan", Volume 2 Nomor 2, Agustus.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*
- Undang-Undang No. 37 Tahun 2004, *Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*
- Undang-undang No. 4 Tahun 1998, *Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*



## KEBIJAKAN *LONG TERM* KONTRAK PENGADAAN SUKU CADANG PERAWATAN LOKOMOTIF DALAM PERSPEKTIF TEORI KONTRAK

Arif Kurniawan\*, Hudi Asrori\*\* dan Hari Purwadi\*\*\*

---

### ABSTRAK

Perawatan lokomotif beresiko tidak dapat diwujudkan sebagaimana siklus perawatan yang telah ditetapkan dikarenakan lamanya proses seleksi calon penyedia jasa dan lamanya *lead time* penyerahan suku cadang yang dipesan. Berdasarkan hal tersebut, dipandang perlu memilih jenis kontrak yang lebih tepat untuk mendukung terlaksananya perawatan lokomotif yang berkesinambungan sesuai dengan siklus perawatan. *Long term* kontrak dipilih PT Kereta Api Indonesia (Persero) karena dianggap mampu menjawab permasalahan yang ada. Tujuan penelitian ini adalah: (1) untuk mengetahui bagaimanakah kebijakan perawatan sarana perkeretaapian di Indonesia, (2) untuk mengetahui sejauh manakah efektifitas *long term* kontrak diterapkan dalam pengadaan suku cadang lokomotif di PT Kereta Api Indonesia (Persero). Hasil penelitian menunjukkan bahwa (1) kebijakan perawatan sarana perkeretaapian merupakan siklus perawatan yang berkesinambungan, (2) Selaras dengan teori kontrak lengkap, penulis berkesimpulan bahwa *long term* kontrak merupakan pilihan yang tepat untuk pengadaan suku cadang perawatan lokomotif, karena sifat kebutuhannya berkesinambungan sesuai dengan siklus perawatan, *lead time* penyerahan suku cadang yang relative lama dan merupakan barang spesifik sehingga hanya pabrikan lokomotif atau agen yang ditunjuknya.

**Kata Kunci:** pengadaan barang/jasa, perawatan lokomotif, *long term* kontrak, teori kontrak, efektif

### ABSTRACT

Maintenance of locomotives at risk can not be realized as the maintenance cycle has been determined due to the length of the selection process for prospective service providers and the length of lead time for the delivery of spare parts ordered. Based on this, it is deemed necessary to choose a more appropriate type of contract to support the ongoing maintenance of locomotives in accordance with the maintenance cycle. Long term contract was chosen by PT Kereta Api Indonesia (Persero) because it was considered able to answer the existing problems. The purpose of this study is: (1) to find out how the railroad facility maintenance policy in Indonesia, (2) to determine the extent to which the effectiveness of the long term contract is applied in the procurement of locomotive parts at PT Kereta Api Indonesia (Persero). The results of the study show that (1) the railroad maintenance policy is a continuous maintenance cycle, (2) In line with the complete contract theory, the authors conclude that the long term contract is the right choice for procurement of locomotive maintenance parts, because the nature of their needs is consistent

---

\* Mahasiswa magister hukum universitas sebelas maret Surakarta, email : fakhrikarlay1@gmail.com

\*\* Dosen Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum Kaprodi dan Dosen Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).





with the cycle maintenance, the lead time for delivering spare parts is relatively long and is a specific item so that only the locomotive manufacturer or agent is appointed.

**Keywords :** Procurement, Maintenance of locomotives, Long term contract, Complete contract theory

## A. Pendahuluan

PT Kereta Api Indonesia (Persero) selanjutnya disingkat PT KAI merupakan Penyelenggara Sarana Perkeretaapian Umum di Indonesia berdasarkan Keputusan Menteri Perhubungan Nomor 217 tahun 2010 tentang Izin Usaha Penyelenggaraan Sarana Perkeretaapian Umum. Sesuai amanah Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian, penyelenggaraan perkeretaapian yang dimulai dari pengadaan, pengoperasian, perawatan, dan pengusahaan perlu diatur dengan sebaik-baiknya sehingga dapat terselenggara angkutan kereta api yang menjamin keselamatan, aman, nyaman, cepat, tepat, tertib, efisien, serta terpadu dengan moda transportasi lain.<sup>1</sup> Sesuai ketentuan Pasal 114, Penyelenggara Sarana Perkeretaapian wajib merawat sarana perkeretaapian agar tetap laik operasi. Perawatan sarana perkeretaapian dimaksud meliputi perawatan berkala dan perbaikan untuk mengembalikan fungsinya.

Berdasarkan Laporan Tahunan (*Annual Report*) tahun 2017, PT KAI memiliki 468 lokomotif, 77 KRDE/I, 788 KRL, 1730 kereta, dan 7027 gerbong yang harus dirawat dan dijaga kehandalannya.<sup>2</sup> Untuk perawatan rutin/berkala armada lokomotif, kereta dan gerbong diperlukan suku cadang yang berkualitas sehingga Balai Yasa dan Dipo PT KAI yang tersebar di beberapa Daerah Operasi dan Divisi Regional dapat menjalankan perannya dengan maksimal.

Proses pengadaan barang dan jasa secara garis besar terdiri dari dua tahapan, tahap pertama adalah seleksi dan tahap berikutnya adalah manajemen kontrak dimana para pihak bersepakat secara tertulis dalam rangka menghasilkan barang/jasa yang diinginkan. Manajemen kontrak merupakan tahapan yang sangat penting namun relatif kurang mendapat perhatian dibandingkan proses pemilihan sehingga pada saat pelaksanaan kontrak sering terjadi masalah, pemilihan jenis kontrak yang tidak tepat dapat mengakibatkan ketidakefisienan. Menurut The Liang Gie efektifitas adalah suatu keadaan yang mengandung pengertian mengenai terjadinya suatu efek atau akibat yang dikehendaki, kalau seseorang melakukan suatu perbuatan dengan maksud tertentu yang memang dikehendaki maka orang itu dikatakan efektif kalau menimbulkan atau mempunyai maksud sebagaimana yang dikehendaki<sup>3</sup>. Sehingga dapat ditarik kesimpulan bahwa long term kontrak ini dapat dikatakan efektif apabila sesuai dengan tujuan yang telah ditetapkan oleh PT KAI.

Tujuan penelitian ini adalah : (1) untuk mengetahui bagaimanakah kebijakan perawatan sarana perkeretaapian di Indonesia (2) untuk mengetahui sejauh mana efektifitas *long-term* kontrak diterapkan dalam pengadaan suku cadang lokomotif di PT Kereta Api Indonesia (Persero).

1 Romawi I alenia kedua Penjelasan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang perkeretaapian.

2 Laporan Tahunan (*Annual Report*) PT Kereta Api Indonesia (Persero) tahun 2017

3 The Liang Gie, Ensiklopedia Administrasi, (Gunung Agung, Jakarta, 1997) hal 108

## B. Pembahasan dan Analisis

Menurut Edi Suharto menyatakan bahwa kebijakan adalah suatu ketetapan yang memuat prinsip-prinsip untuk mengarahkan cara bertindak yang dibuat secara terencana dan konsisten dalam mencapai tujuan tertentu. Sebagai suatu proses, kebijakan dipandang sebagai dinamika perumusan kebijakan dalam kaitannya dengan variable-variabel sosio-politik dan teknik metodologi. Sebagai suatu produk, kebijakan dipandang sebagai hasil akhir dari proses perumusan kebijakan atau perencanaan. Sebagai suatu kinerja, kebijakan merupakan deskripsi atau evaluasi terhadap hasil-hasil implementasi produk kebijakan.<sup>4</sup>

### 1. Kebijakan perawatan sarana perkeretaapian diatur dalam beberapa peraturan.

Undang-undang 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian :

- a) Pasal 1 angka 9  
Sarana perkeretaapian adalah kendaraan yang dapat bergerak di jalan rel.
- b) Pasal 114
  - (1) Penyelenggara sarana perkeretaapian wajib merawat sarana perkeretaapian agar tetap laik operasi.
  - (2) Perawatan sarana perkeretaapian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
    - a. perawatan berkala; dan
    - b. perbaikan untuk mengembalikan fungsinya.
  - (3) Perawatan sarana perkeretaapian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib memenuhi standar dan tata cara perawatan yang ditetapkan oleh Menteri.
  - (4) Perawatan sarana perkeretaapian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib dilakukan oleh tenaga yang memenuhi syarat dan kualifikasi yang ditetapkan oleh Menteri.
  - (5) Pelaksanaan perawatan sarana perkeretaapian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan di balai yasa dan/atau di depo.

Peraturan Pemerintah Nomor 56 Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Perkeretaapian

- a) Pasal 229
  - (1) Penyelenggara sarana perkeretaapian wajib melakukan perawatan terhadap sarana perkeretaapian agar tetap laik operasi.
  - (2) Perawatan sarana perkeretaapian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sesuai jadwal yang ditetapkan Pasal 230
- b) Pasal 230  
Perawatan sarana perkeretaapian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 229 meliputi:
  - (1) Perawatan berkala; dan
  - (2) Perbaikan untuk mengembalikan fungsinya
- c) Pasal 231
  - (1) Perawatan berkala sebagaimana dimaksud dalam Pasal 230 huruf a terdiri atas perawatan harian, bulanan, 6 (enam) bulanan, tahunan, 2 (dua) tahunan, dan 4 (empat) tahunan.
  - (2) Perawatan harian, bulanan, 6 (enam) bulanan, dan tahunan dilakukan di depo.
  - (3) Perawatan tahunan selain dilakukan di depo, juga dapat dilakukan di balai yasa.
  - (4) Perawatan 2 (dua) tahunan, dan 4 (empat) tahunan dilakukan di balai yasa.

4 Edi Suharto, *Pembangunan, Kebijakan Sosial & Pekerjaan Sosial*, (LSP STKS, Bandung 1997) Hal 107



## 2. Kebijakan Pengadaan Barang dan Jasa di PT Kereta Api Indonesia (Persero)

Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor 05 tahun 2008, sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor 15 tahun 2012 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara (selanjutnya disebut Permen Pengadaan Barang/Jasa BUMN) mengatur:

- a. Sesuai Pasal 1 angka 1, Pengadaan Barang dan Jasa adalah kegiatan pengadaan barang dan jasa yang dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara yang pembiayaannya tidak menggunakan dana langsung dari APBN/APBD.
- b. Sesuai Pasal 2 ayat (1), Pengadaan Barang dan Jasa (selanjutnya disingkat PBJ) wajib dilaksanakan dengan menerapkan prinsip-prinsip utama sebagai berikut :
  - 1) efisien, berarti Pengadaan Barang dan Jasa harus diusahakan untuk mendapatkan hasil yang optimal dan terbaik dalam waktu yang cepat dengan menggunakan dana dan sumber daya sehemat mungkin secara wajar dan bukan hanya didasarkan pada harga terendah;
  - 2) efektif, berarti PBJ harus sesuai dengan kebutuhan yang telah ditetapkan dan memberikan manfaat yang sebesar-besarnya sesuai dengan sasaran yang ditetapkan;
  - 3) kompetitif, berarti PBJ harus terbuka bagi Penyedia Barang dan Jasa yang memenuhi persyaratan dan dilakukan melalui persaingan sehat di antara Penyedia Barang dan Jasa yang setara dan memenuhi syarat/kriteria berdasarkan ketentuan dan prosedur yang jelas dan transparan;
  - 4) transparan, berarti semua ketentuan dan informasi mengenai PBJ, termasuk syarat teknis administrasi pengadaan, tatacara evaluasi, hasil evaluasi, penetapan calon Penyedia Barang dan Jasa, sifatnya terbuka bagi peserta Penyedia Barang dan Jasa yang berminat;
  - 5) adil dan wajar, berarti memberikan perlakuan yang sama bagi semua calon Penyedia Barang dan Jasa yang memenuhi syarat;
  - 6) akuntabel, berarti harus mencapai sasaran dan dapat dipertanggung-jawabkan sehingga menjauhkan dari potensi penyalahgunaan dan penyimpangan.
- c. Sesuai Pasal 4, Ruang Lingkup Peraturan Menteri ini berlaku untuk semua pengadaan barang dan jasa yang dilakukan oleh BUMN yang pembiayaannya berasal dari anggaran BUMN atau anggaran pihak lain termasuk yang dibiayai dari pinjaman/hibah luar negeri (PHLN) baik yang dijamin maupun tidak dijamin oleh Pemerintah, kecuali pengadaan barang dan jasa tersebut menggunakan dana langsung dari APBN/APBD baik sebagian maupun seluruhnya.
- d. Sesuai Pasal 8, Pengadaan Barang dan Jasa Jangka Panjang diatur sebagai berikut :
  - (1) Untuk pekerjaan yang memiliki jangka waktu lebih dari 1 (satu) tahun atau *multy-year*, maka BUMN dapat melakukan Pengadaan Barang dan Jasa 1 (satu) kali untuk jangka waktu lebih dari 1 (satu) tahun yang disesuaikan dengan kebutuhan spesifik dari masing-masing BUMN sepanjang kualitas, harga, dan tujuannya dapat dipertanggungjawabkan.
  - (2) Dalam hal pengadaan jangka panjang atau *multi-year*, Direksi perlu membuat formula penyesuaian harga tertentu (*price adjustment*) baik untuk kenaikan maupun penurunan yang disesuaikan dengan kondisi pasar dan *best practice* yang berlaku.

## e. Sesuai Pasal 11

- (1) Kontrak antara Pengguna Barang dan Jasa dengan Penyedia barang dan jasa dilakukan dengan memperhatikan sekurang-kurangnya aspek-aspek berikut;
  - a) identitas yang meliputi nama, jabatan, alamat badan usaha masing-masing dan ditandatangani oleh pihak yang bersangkutan;
  - b) pokok pekerjaan yang diperjanjikan dengan uraian yang jelas mengenai jenis dan jumlah barang dan jasa yang diperjanjikan;
  - c) hak dan kewajiban para pihak yang terikat di dalam perjanjian;
  - d) nilai atau harga pekerjaan, serta syarat-syarat pembayaran;
  - e) persyaratan dan spesifikasi teknis yang jelas dan terinci;
  - f) keluaran atau hasil (*output*) dari pengadaan barang dan jasa;
  - g) jadwal pelaksanaan dan kondisi serah terima;
  - h) jaminan teknis/hasil pekerjaan yang dilaksanakan dan/atau ketentuan mengenai kelayakan;
  - i) cidera janji dan sanksi dalam hal para pihak tidak memenuhi kewajibannya;
  - j) pemutusan kontrak secara sepihak;
  - k) keadaan memaksa (*force majeure*);
  - l) penyelesaian sengketa yang mengutamakan penyelesaian melalui musyawarah dan alternatif penyelesaian sengketa;
  - m) jangka waktu berlakunya kontrak;
  - n) Pakta Integritas (*letter of undertaking*) yang ditandatangani oleh Penyedia Barang dan Jasa;
  - o) kepastian adanya jaminan terhadap barang dan/atau jasa yang diperjanjikan.
- (2) Kontrak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tetap harus mengindahkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan tata kelola perusahaan yang baik (*Good Corporate Governance*) serta prinsip kehati-hatian dalam pengambilan keputusan bisnis (*business judgment rule*).
- (3) Direksi BUMN wajib menyusun ketentuan internal (*Standard Operating and Procedure*) untuk penyelenggaraan Pengadaan Barang dan Jasa, termasuk prosedur sanggahan dengan berpedoman pada Peraturan Menteri Negara BUMN ini.

Dalam rangka implementasi Permen Pengadaan Barang/Jasa (BUMN), Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) mengeluarkan Peraturan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) No. KEP.U/PL.102/III/76/KA-2016 tanggal 29 Maret 2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa. Sebagaimana Bab X, kontrak berdasarkan periode pengalokasian anggaran pendanaan sistem kontrak dibagi menjadi 2 (dua) yaitu<sup>5</sup> :

- 1) Sistem Kontrak Tahun Tunggal  
Kontrak Tahun Tunggal adalah kontrak untuk satu paket Pengadaan Barang dan Jasa yang alokasi pendanaannya dari mulai diproses Pengadaan Barang dan Jasa-nya hingga selesai dan penyerahan Barang/Jasa atau Hasil Pekerjaannya berikut pembayaran-nya tidak lebih dari 1 (satu) tahun anggaran.
- 2) Sistem Kontrak Tahun Jamak (*Multi-Years Contract*)  
Kontrak Tahun Jamak adalah kontrak Pengadaan Barang dan Jasa yang alokasi pendanaannya meliputi beberapa periode anggaran atau lebih dari 1 (satu) tahun anggaran

5 Peraturan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) No. KEP.U/PL.102/III/76/KA-2016



Beberapa varian kontrak tahun jamak :

- a) Sistem Kontrak *Call-Off Order/Stockless Purchasing System*;  
Kontrak *Call-Off Order* adalah salah satu varian dari Kontrak Jangka Panjang (lebih dari satu tahun anggaran), dengan ciri khas bahwa Pengguna/*Owner* tidak perlu membuat *inventory*, dan hanya membayar sejumlah Barang yang benar-benar dikonsumsi/dipakainya;
- b) Sistem Kontrak *Vendor Held Stock (VHS)/Vendor Managed Inventory (VMI)/Vendor Operated Warehouse (VOW)*
  - (1) Kontrak *Vendor Held Stock (VHS)/Vendor Managed Inventory (VMI)* adalah salah satu varian Kontrak *Call-Off Order* namun derajat pelimpahan tanggung-jawab kepada Penyedia Barang dan Jasa semakin besar, karena bukan Barang saja yang penanganan inventornya diserahkan kepada Penyedia Barang dan Jasa tetapi juga termasuk Jasa pengelolaan dan biaya *overhead* gudang/*yard* berikut administrasinya.
  - (2) Pada sistem kontrak ini, *handling* Barang oleh Penyedia Barang dan Jasa dan penyimpanan Barang di gudang Penyedia Barang dan Jasa serta kontrol atas *stock-level* dan proses *ordering*-nya ada ditangan Penyedia Barang dan Jasa;
- c) Sistem Kontrak *Konsinyasi/Jual Titip* atau *Vendor Stocking Program Consignment/Consignment Stock Inventory (CSI)*
  - (1) Kontrak *Konsinyasi/Jual Titip* adalah salah satu varian Kontrak *Call-Off Order* namun derajat pelimpahan tanggung-jawab kepada Penyedia Barang dan Jasa semakin besar, karena bukan Barang saja yang penanganan inventornya diserahkan kepada Penyedia Barang dan Jasa tetapi termasuk juga penjaminan kecukupan *stock* Barang di gudang berikut administrasinya.
  - (2) Pada sistem kontrak ini, *handling* Barang oleh Penyedia Barang dan Jasa dan penyimpanan Barang di gudang yang disediakan dan dikelola sendiri oleh *Customer* (tersendiri/*dedicated* untuk Barang yang dimaksud) serta kontrol atas *stock-level* dan proses *ordering*-nya ada ditangan *Customer*. Inilah yang membedakan sistem Kontrak *Konsinyasi/Jual Titip* dari sistem Kontrak *VHS/VMI*.

Berdasarkan Bab VIII Huruf A.1.e. bahwa kategori barang/jasa spesifik untuk pemeliharaan lokomotif/sarana traksi lainnya dalam bentuk Perjanjian Layanan Jangka Panjang/*Long-term Service Agreement (LTSA)* yang lingkungannya mencakup penyediaan suku cadang khusus yang spesifik dari Pabrikan atau Agen Tunggal/*Original Equipment Manufacture (OEM)*, serta perusahaan yang menjadi Agen Tunggal Pemegang Merek (ATPM);

### 3. Efektifitas *Long-term* kontrak pengadaan suku cadang perawatan lokomotif di PT Kereta Api Indonesia (Persero)

Menurut The Liang Gie efektifitas adalah suatu keadaan yang mengandung pengertian mengenai terjadinya suatu efek atau akibat yang dikehendaki, kalau seseorang melakukan suatu perbuatan dengan maksud tertentu yang memang dikehendaki maka orang itu dikatakan efektif kalau menimbulkan atau mempunyai maksud sebagaimana



yang dikehendaki<sup>6</sup>. Sebagaimana prinsip PBJ yang telah ditetapkan dalam Permen Pengadaan Barang/Jasa BUMN, bahwa PBJ dan pilihan kontrak yang digunakan juga harus efektif. Efektif sebagaimana dimaksud harus sesuai dengan kebutuhan yang telah ditetapkan dan memberikan manfaat yang sebesar-besarnya sesuai dengan sasaran ditetapkan oleh PT KAI.

*Long-term* kontrak sendiri pada prinsipnya sama dengan kontrak pada umumnya, yang membedakan hanya jangka waktu pelaksanaannya saja yang melebihi satu tahun anggaran. *Long-term* kontrak sering juga disebut sebagai kontrak tahun jamak.

Definisi kontrak/perjanjian dalam KUH Perdata diatur dalam Buku III dan Bab II KUH Perdata. Pasal 1313 KUH Perdata berbunyi: "Suatu perjanjian (persetujuan) adalah satu perbuatan dengan mana satu orang, atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.<sup>7</sup> Pasal 1338 KUH Perdata, "Semua perjanjian yang dibuat harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang mempunyai kekuatan hukum sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya". Maksudnya, semua perjanjian mengikat mereka yang membuatnya, mempunyai hak yang oleh perjanjian itu diberikan kepadanya dan berkewajiban melakukan hal-hal yang ditentukan dalam perjanjian. Beberapa definisi terkait perjanjian/kontrak adalah:

- 1) Menurut Black's Law Dictionary, kontrak diartikan sebagai suatu perjanjian antara dua orang atau lebih yang menciptakan kewajiban untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu hal yang khusus<sup>8</sup>
- 2) Menurut Salim H.S, Hukum perjanjian atau kontrak merupakan terjemahan dari bahasa Inggris yaitu *contract law*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah *overeenscomrecht*.<sup>9</sup>
- 3) Menurut Subekti, Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.<sup>10</sup>
- 4) Abdulkadir Muhammad, pengertian perikatan adalah suatu hubungan hukum yang terjadi antara orang yang satu dengan orang yang lain karena perbuatan peristiwa atau keadaan.<sup>11</sup>
- 5) Perikatan adalah hubungan hukum antara dua pihak dalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu (kreditur) berhak atas prestasi dan pihak yang lain (debitur), berkewajiban memenuhi prestasi.<sup>12</sup>

Perjanjian dalam pengadaan barang dan jasa adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak lain dengan menerima suatu harga tertentu. Posisi tawar-menawar (*bargaining position*) dan kepemilikan informasi akan mempengaruhi hasil dari pengadaan barang dan jasa, posisi tawar yang tidak sama dapat menimbulkan ketidakpuasan antar pihak yang melakukan kontrak. Pihak yang memiliki posisi tawar lebih kuat cenderung akan mendominasi. Kontrak pengadaan yang

6 The Liang Gie, *Ensiklopedia Administrasi*, (Gunung Agung, Jakarta, 1997) hal 108

7 Handri Raharjo, *Hukum Perjanjian di Indonesia*, (Yogyakarta : Pustaka Yustitia, 2009), hal. 41.

8 I.G. Rai Widjaya, S.H., M.A., *Merancang Suatu Kontrak*, (Jakarta : Megapoin, 2002), hal. 8

9 Salim H.S, *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Cet. II, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hal. 3

10 Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet. XII, (Jakarta: PT. Intermasa, 1990), hal. 1

11 Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 2004, hal. 6.

12 Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asa Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2013, hal 195



optimal adalah kontrak yang dapat memaksimalkan benefit para pihak, sejalan dengan teori ekonomi, kontrak optimal ditentukan oleh jenis kontrak yang digunakan.

Dalam praktik di dunia bisnis, tidak ada pembeli maupun penjual yang menginginkan terjadinya sengketa atau permasalahan di kemudian hari. Permasalahan bisa timbul sebelum kontrak ditandatangani, proses pemilihan yang tidak sesuai prosedur adalah awal timbulnya permasalahan dalam manajemen kontrak. Pada umumnya, permasalahan yang sering timbul pada saat pelaksanaan kontrak disebabkan oleh:

- a. Dokumen kontrak tidak lengkap (misal : gambar desain, spesifikasi teknis barang tidak dilampirkan);
- b. Klausul kontrak yang tidak jelas;
- c. Munculnya factor-faktor yang tidak dapat diprediksi.<sup>13</sup>

Kontrak secara umum adalah menggambarkan kesepakatan para pihak, tindakan membuat kontrak tersebut secara umum dilakukan berdasarkan tingkat pengamatan, titik waktu dan kesimabungan yang berbeda.

Dalam perkembangannya, terdapat 2 (dua) teori kontrak yang sering menjadi rujukan, yaitu :

- a. Teori kontrak lengkap (*complete contract*)  
Teori ini melihat permasalahan kontrak pengadaan sebagai persoalan insentif (skema kontrak). Masalah yang dihadapi oleh pembeli adalah bagaimana mendesain suatu insentif agar penyedia barang memberikan informasi sesuai keinginan pembeli. Dalam teori insentif, para pihak dapat menuangkan hak dan kewajiban untuk seluruh kemungkinan yang akan terjadi.
- b. Teori kontrak tidak lengkap (*incomplete contract*) atau yang sering diasosiasikan dengan model *transaction cost* atau teori biaya transaksi.  
Pada kenyataannya hampir semua kontrak tidak lengkap, dalam ekonomi kontrak disebut sebagai *contingently incomplete*, karena di dalam Bahasa kontrak para pihak tidak dapat memaksimalkan keuntungan transaksi di setiap keadaan kontinjensi masa depan. Adanya ketidakpastian akan menyebabkan munculnya biaya untuk mengetahui dan mengidentifikasi kemungkinan ketidakpastian itu sendiri. Factor ketidakpastian diatas dapat ditandai dengan adanya informasi yang tidak setara antarpelaku ekonomi. Semakin besar ketidaksetaraan tersebut semakin besar pula usaha yang dikerahkan untuk menyusun kontrak yang lebih komplit.

Jensen dan Meckling (1976) mendefinisikan hubungan agensi sebagai kontrak di mana satu atau lebih orang (principal) melibatkan orang lain (agent) untuk melakukan beberapa layanan atas nama mereka yang melibatkan pendelegasian wewenang pengambilan keputusan kepada agen tersebut<sup>14</sup>. Pengungkapan informasi secara menyeluruh (*full disclosure*) sangat terkait erat dengan hubungan agensi atau proses kontrak, hal ini lantaran terjadinya asimetri informasi atau adanya ketidakseimbangan informasi yang dimiliki oleh prinsipal dan agen sehingga mendorong dilakukannya pengungkapan penuh (*full disclosure*) untuk meminimalkan asimetri informasi ini. Dalam implementasinya, desain kontrak pengadaan suku cadang lokomotif cukup memberikan informasi sesuai keinginan dari PT Kereta Api Indonesia (Persero), skema

13 Jurnal Pengadaan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, November 2013, Volume 3, Nomor 3

14 Jensen, M. C., & Meckling, W. H. (1976). Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure Journal of Financial Economics 3 (4), 305-360

kontrak jangka panjang dipakai dengan memperhatikan siklus perawatan. Dengan *lead time* penyerahan barang yang bervariasi, sangat riskan apabila penyediaan suku cadang tidak direncanakan dengan baik. Kebutuhan kit *maintenance* untuk perawatan 3 bulanan, 6 bulanan, 1 Tahunan, 2 Tahunan dan 6 Tahunan (*overhaul*). Kebutuhan kit *maintenance* adalah kebutuhan yang sudah pasti siklusnya, namun untukantisipasi perbaikan diluar siklus perawatan diperlukan juga *protective part*. Untuk tahun 2017, PT Kereta Api Indonesia (Persero) membutuhkan kit *maintenance* untuk 468 lokomotif (terdiri dari varian lokomotif CC 201, CC202, CC203, CC204, CC205 dan CC206) sebagaimana jumlah lokomotif yang dimiliki. Suku cadang yang disediakan merupakan produk original pabrikan yang dibeli dari agen tunggal yang ditunjuk oleh pabrikan untuk memasarkan produknya di Indonesia.

Sebagaimana ketentuan dalam Pasal 8 Permeneg BUMN, untuk kontrak *multiyear* dapat Untuk pekerjaan yang memiliki jangka waktu lebih dari 1 (satu) tahun atau *multry-year*, maka BUMN dapat melakukan Pengadaan Barang dan Jasa 1 (satu) kali untuk jangka waktu lebih dari 1 (satu) tahun yang disesuaikan dengan kebutuhan spesifik dari masing-masing BUMN sepanjang kualitas, harga, dan tujuannya dapat dipertanggungjawabkan. Dalam hal pengadaan jangka panjang atau *multi-year*, Direksi perlu membuat formula penyesuaian harga tertentu (*price adjustment*) baik untuk kenaikan maupun penurunan yang disesuaikan dengan kondisi pasar dan *best practice* yang berlaku.

Sistem Kontrak *Call-Off Order/Stockless Purchasing System* adalah salah satu system kontrak jangka panjang. Keuntungan yang bisa diperoleh para pihak dari pilihan Kontrak *Call-Off Order* adalah :

- (a) Penyedia Barang dan Jasa akan mendapatkan jaminan adanya kontinuitas pengadaan dalam jangka panjang;
- (b) Keuntungan yang dapat diperoleh berupa penurunan biaya pengadaan (*ordering cost*), biaya penyimpanan (*holding cost*) dan menghilangkan risiko Barang rusak serta surplus persediaan/*stock material*;
- (c) Pengambilan/penyerahan Barang dilakukan secara bertahap (parsial), sesuai kebutuhan pemakaian nyata, sehingga pembayaran hanya dilakukan atas Barang yang telah diterima dengan baik;
- (d) Pengguna tidak berkewajiban untuk membeli sisa Barang yang masih ada pada Penyedia Barang dan Jasa, bilamana pada masa berakhirnya kontrak, ternyata masih ada sisa Barang yang belum diambil;
- (e) Penyimpanan Barang dilakukan Penyedia Barang dan Jasa, sehingga Pengguna terhindar dari *holding cost* dan *handling cost*;
- (f) Dimungkinkan adanya Kontrak Jangka Panjang, sehingga tidak harus berulang kali memproses pengadaan (*ordering cost* berkurang);

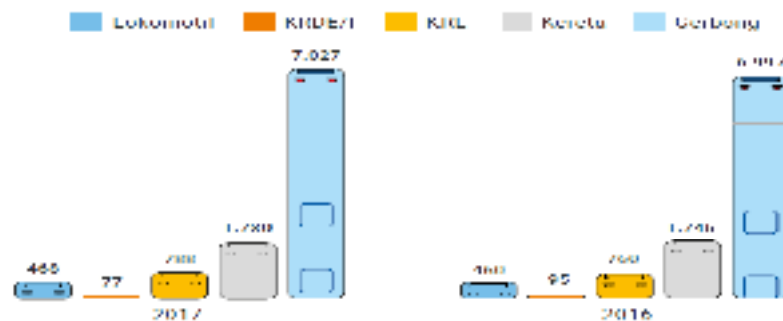
Berkat kinerja perawatan lokomotif yang baik, pada tahun 2017 Kilometer Lokomotif mencapai 245,51 juta km, meningkat 137,7% dibandingkan tahun 2016 sebesar 103,30 juta km. Kilometer lokomotif diesel mencapai 59,68 juta km, naik 3,4% dari 57,69 juta km pada tahun 2016.<sup>15</sup>

15 Laporan Tahunan (*Annual Report*) PT Kereta Api Indonesia (Persero) tahun 2017



Kilometer Lokomotif	Realisasi Realization 2016	Realisasi Realization 2017	%	Kilometer-Locomotive
	A	B	(B-A)/A	
Kilometer Lok Diesel	57.694	59.677	3,4%	Kilometer Diesel Loc
Kilometer KRD	8.903	67.685	660,2%	Kilometer KRD
Kilometer KRL	36.708	118.150	221,9%	Kilometer KRL
<b>JUMLAH</b>	<b>103.305</b>	<b>245.512</b>	<b>137,6%</b>	<b>TOTAL</b>

Sarana perkeretaapian yang harus dirawat oleh PT KeretaApi Indonesia (Persero)<sup>16</sup>



### C. Penutup

#### 1. Kesimpulan

- Kebijakan Perawatan Sarana Perkeretaapian sebagaimana ditetapkan Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian dan Peraturan Pemerintah Nomor 56 Tahun 2009 merupakan kebijakan perawatan yang berkesinambungan yang pelaksanaannya oleh PT KAI diimplementasikan dalam *long-term* kontrak pengadaan suku cadang perawatan lokomotif.
- Dilihat dari siklus perawatan lokomotif yang berkesinambungan, kontrak *Multi-year/long-term contract* merupakan pilihan yang tepat untuk penyediaan suku cadang lokomotif dikarenakan waktu perawatan yang pasti dan terjadwal sehingga dapat menghemat waktu proses pengadaan dan menekan *lead time* penyerahan barang.

#### 2. Saran

Untuk menjamin kehandalan sarana perkeretaapian selain lokomotif, PT KAI disarankan mengadopsi kebijakan *long-term* kontrak yang telah diaplikasikan untuk pemeliharaan lokomotif terkait penyediaan suku cadang khusus yang spesifik dari Pabrikan atau Agen Tunggal/*Original Equipment Manufacture* (OEM), serta perusahaan yang menjadi Agen Tunggal Pemegang Merek (ATPM) sehingga jaminan ketersediaan suku cadang perawatan lebih terjamin.

<sup>16</sup> Ibid



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Subekti, Hukum Perjanjian ,” Cet. XII, (Jakarta: PT. Intermasa, 1990)
- I.G. Rai Widjaya, S.H., M.A., Merancang Suatu Kontrak, (Jakarta : Megapoin, 2002)
- Salim H.S, Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak,” Cet. II, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004)
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perjanjian*, (Alumni, Bandung, 2004)
- Handri Raharjo, Hukum Perjanjian di Indonesia, (Yogyakarta : Pustaka Yustitia, 2009)
- Riduan Syahrani Seluk Beluk dan Asas-Asa Hukum Perdata, (Alumni, Bandung, 2013)
- Buku Peraturan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) No. KEP.U/PL.102/III/76/KA-2016

### Jurnal

- Jurnal Pengadaan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, November 2013, Volume 3, Nomor 3
- Jurnal Media Hukum Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah Suatu Tinjauan Yuridis, Desember 2017 Volume 24 Nomor 2
- Jensen, M. C., & Meckling, W. H. (1976). Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure *Journal of Financial Economics* 3 (4), 305-360

### Peraturan Perundang-Undangan

- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*burgerlijk wetboek voor Indonesia*), Staatsblaad nomor 23 tahun 1847
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 65, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4722)
- Peraturan Pemerintah Nomor 56 Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Perkeretaapian, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 nomor 129, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5048)

### Data Elektronik.

- [https://kai.id/information/dokumen/Laporan Tahunan \(\*Annual Report\*\) PT Kereta Api Indonesia \(Persero\) tahun 2017](https://kai.id/information/dokumen/Laporan%20Tahunan%20(Annual%20Report)%20PT%20Kereta%20Api%20Indonesia%20(Persero)%20tahun%202017)
- [https://kai.id/information/dokumen/Laporan Tahunan \(\*Annual Report\*\) PT Kereta Api Indonesia \(Persero\) tahun 2016](https://kai.id/information/dokumen/Laporan%20Tahunan%20(Annual%20Report)%20PT%20Kereta%20Api%20Indonesia%20(Persero)%20tahun%202016)
- [https://kai.id/information/dokumen/Laporan Tahunan \(\*Annual Report\*\) PT Kereta Api Indonesia \(Persero\) tahun 2015](https://kai.id/information/dokumen/Laporan%20Tahunan%20(Annual%20Report)%20PT%20Kereta%20Api%20Indonesia%20(Persero)%20tahun%202015)





## EKSISTENSI ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK DALAM KONTRAK PERAWATAN DAN PENGOPERASIAN PRASARANA PERKERETAAPIAN

(Studi Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian  
Milik Negara Antara Direktorat Jenderal Perkeretaapian  
Kementerian Perhubungan dengan PT. Kereta Api Indonesia (Persero))

Bayu Pramudita\*, Isharyanto\*\*, Spto Hermawan\*\*\*

### ABSTRAK

Artikel ini meneliti keberadaan prinsip kebebasan kontrak dalam pemeliharaan dan pengoperasian infrastruktur kereta api antara Direktorat Jenderal Perkeretaapian Kementerian Perhubungan dan PT Kereta Api Indonesia (Persero). Pada prinsipnya, dalam kesepakatan para pihak memiliki posisi yang seimbang untuk menentukan isi dan elemen perjanjian tetapi dalam pemeliharaan infrastruktur kereta api dan kontrak operasi memiliki karakteristik yang berbeda. IMO pada dasarnya adalah biaya yang harus ditanggung oleh Pemerintah untuk pemeliharaan dan pengoperasian prasarana kereta api yang dimiliki oleh Pemerintah. Oleh karena itu, mekanisme pelaksanaan kegiatan pemeliharaan untuk pengoperasian prasarana kereta api milik negara telah diatur secara rinci dan terinci sehingga PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai pihak pada perjanjian tidak dapat menerapkan prinsip kebebasan kontrak.

**Kata kunci:** asas kebebasan berkontrak, infrastructure maintenance and operation, kontrak IMO, perjanjian IMO, perawatan prasarana perkeretaapian, PT Kereta Api Indonesia (Persero).

### ABSTRACT

*This article examines the existence of the freedom of contract principle in railroad infrastructure maintenance and operation between the Directorate General of Railways of Ministry of Transportation and PT Kereta Api Indonesia (Persero). In principle, in an agreement the parties have a balanced position to determine the content and elements of the agreement but in the railroad infrastructure maintenance and operation contracts have different characteristics. IMO is basically the cost that must be borne by the Government for the maintenance and operation of railway infrastructure owned by the Government. Therefore, the mechanism for implementing maintenance activities for the operation of state-owned railway infrastructure has been arranged in detail and in detail so that PT Kereta Api Indonesia (Persero) as a party to the agreement cannot implement of the freedom of contract principle.*

\* Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, bayu.tepat@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\*

## A. Pendahuluan

Semakin bertumbuhnya perekonomian tentu berpengaruh positif bagi seluruh elemen masyarakat, di lain pihak pertumbuhan perekonomian tentunya akan dibarengi dengan meningkatkannya aktivitas masyarakat dalam rangka memainkan peran masing-masing dalam memberikan kontribusi terhadap kemajuan ekonomi negara. Tidak hanya di kota-kota besar namun hampir disetiap kota terjadi peningkatan aktivitas perekonomian yang berdampak pada semakin tingginya angka mobilisasi masyarakat. Persoalan kemacetan jalan di berbagai kota besar, terutama pada kota-kota yang menjadi pusat perindustrian dan bisnis merupakan salah satu konsekuensi logis dari pertumbuhan perekonomian negara. Namun kemudian titik-titik kemacetan saat ini ternyata tidak hanya timbul di pusat-pusat perkotaan namun juga menyentuh pada daerah-daerah yang menjadi urat nadi perekonomian kota besar, yaitu dengan banyaknya pendatang yang mencari sumber perekonomian di perkotaan atau pusat perekonomian merupakan faktor utama terjadinya kemacetan di jalan raya. Konsekuensinya Negara Indonesia sebagai negara *welfare state* dituntut untuk menyelesaikan permasalahan kemacetan yang dialami oleh masyarakatnya, yaitu dengan menyediakan angkutan massal yang mampu menjadi solusi kemacetan jalan raya, yang mana adalah moda transportasi kereta api. Kereta api menjadi salah satu pilihan terbaik yang dipilih oleh Pemerintah Indonesia untuk memenuhi kebutuhan jasa transportasi massal di kota besar maupun untuk moda transportasi antar kota yang efisien dan murah.

Kereta api sebagai moda transportasi massal tentunya tidak hanya sebagai moda transportasi yang efisien dan murah namun keselamatan dan kenyamanan selama di perjalanan merupakan aspek penting yang harus dipenuhi, yaitu diantaranya dengan melakukan perawatan prasarana perkeretaapian secara optimal dan pengoperasian perjalanan kereta api secara profesional, dimana Sebagian Besar Prasarana Perkeretaapian yang ada saat ini merupakan barang milik negara yang perawatan dan pengoperasiannya diserahkan pada PT Kereta Api Indonesia (Persero). Dasar kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian Pemerintah diawali dengan adanya Peraturan Menteri Perhubungan yang menetapkan penugasan kepada PT Kereta Api Indonesia (Persero) yang kemudian untuk persyaratan dan tata cara pelaksanaan kegiatan sendiri telah diatur dalam peraturan perundang-undangan, baru selanjutnya hal tersebut dituangkan dalam Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara (IMO). Artinya disini unsur-unsur dalam perjanjian perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara (IMO) telah diatur secara lengkap dalam peraturan perundang-undangan.

Pengertian kontrak atau perjanjian, dalam setiap literatur didasarkan pada Pasal 1313, suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain/ lebih. Menurut Sudikno Mertokusumo, perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum<sup>1</sup>. Di dalam hukum perjanjian berdasarkan teori dikenal lima asas penting yaitu asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme, asas kepastian hukum (*pacta sunt servanda*), asas itikad baik, dan asas kepribadian. Menurut Abdulkadir Muhammad asas-asas tersebut merupakan dasar kehendak pihak-pihak dalam mencapai tujuan<sup>2</sup>. Namun demikian tulisan ini hanya menitikberatkan pada asas kebebasan berkontrak. Menurut asas kebebasan berkontrak para pihak memiliki kedudukan yang setara untuk menentukan perjanjian itu

1 Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2002, hlm, 110.

2 Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 225.



sendiri, namun demikian dalam perkembangannya sering dijumpai perjanjian yang tidak sepenuhnya mengadopsi asas kebebasan berkontrak. Diantaranya adalah Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara (IMO) yang garis besar materi muatan telah diatur dalam peraturan perundang-undangan. PT Kereta Api Indonesia sudah tidak lagi memiliki kebebasan penuh untuk menegosiasikan unsur-unsur dalam Perjanjian. Berdasarkan uraian di atas sangat menarik bagi penulis untuk mengkaji bagaimanakah eksistensi asas kebebasan berkontrak dalam Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara (IMO) antara Direktorat Jenderal Perkeretaapian Kementerian Perhubungan dengan PT Kereta Api Indonesia (Persero).

## B. Tinjauan Teori

### 1. Infrastructure Maintenance And Operation (IMO)

Prasarana perkeretaapian menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 adalah jalur kereta api, stasiun kereta api, dan fasilitas operasi kereta api agar kereta api dapat dioperasikan. Dengan dialihkannya bentuk Perusahaan Jawatan Kereta Api (PJKA) menjadi Perusahaan Umum Kereta Api (Perumka) berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 57 Tahun 1990 tentang Pengalihan Bentuk Perusahaan Jawatan (Perjan) Kereta Api menjadi Perusahaan Umum (Perum) Kereta Api, segala hak dan kewajiban, kekayaan dan termasuk seluruh pegawai PJKA beralih kepada Perumka, besarnya modal Perumka adalah sama dengan nilai kekayaan negara yang tertanam di dalam PJKA pada saat dialihkan kecuali prasarana pokok berupa jalan kereta api, perlintasan, jembatan, terowongan perangkat persinyalan dan telekomunikasi, instalasi sentral listrik beserta aliran atas, dan tanah dimana bangunan prasarana pokok terletak serta tanah daerah milik dan manfaat jalan kereta api. Dengan demikian prasarana pokok perkeretaapian merupakan merupakan barang milik negara sehingga harus dikelola dengan baik agar dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kesejahteraan rakyat. Sehubungan prasarana perkeretaapian berstatus barang milik negara maka biaya perawatan dan pengoperasian menjadi beban APBN.

*Infrastructure Maintenance And Operation (IMO)* menurut Keputusan Bersama Menteri Perhubungan, Menteri Keuangan dan Menteri Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor KM. 19 Tahun 1999, Nomor 83/KMK.03/1999 dan Nomor KEP.024/K/03/1999 tentang Pembiayaan Atas Pelayanan Umum Angkutan Kereta Api Penumpang Kelas Ekonomi, Pembiayaan atas Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Kereta Api, serta Biaya atas Penggunaan Prasarana Kereta Api adalah biaya yang harus ditanggung oleh Pemerintah atas perawatan dan pengoperasian prasarana kereta api yang dimiliki Pemerintah.

Pekerjaan pelaksanaan perawatan dan pengoperasian kereta api meliputi perawatan prasarana dan pengoperasian prasarana kereta api milik negara. Perawatan prasarana terdiri dari:

- a. perawatan jalan kereta api yaitu perbaikan rel, perbaikan bantalan, penambahan *ballast*, pemecokan dan lingkungan;
- b. perawatan jembatan;
- c. perawatan wesel;
- d. perawatan persinyalan;
- e. perawatan instalasi listrik aliran atas;
- f. perawatan telekomunikasi; dan
- g. perawatan terowongan.

Pengoperasian prasarana kereta api milik negara terdiri dari:

- a. pengaturan dan pengendalian perjalanan kereta api;
- b. pengoperasian persinyalan;
- c. pengeoperasian wesel manual; dan
- d. pemeriksaan dan penjagaan jalan rel, jembatan dan terowongan.

Sesuai ketentuan Pasal 16 Peraturan Presiden Nomor 53 Tahun 2012 tentang Kewajiban Pelayanan Publik dan Subsidi Angkutan Perintis Bidang Perkeretaapian, Biaya Penggunaan Prasarana Perkeretaapian Milik Negara, serta Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 124 tahun 2015, Perawatan prasarana perkeretaapian milik negara dilakukan oleh Badan Usaha penyelenggara prasarana perkeretaapian, baik secara sendiri-sendiri maupun melalui kerjasama. Kemudian dalam Pasal 17 Peraturan Presiden dimaksud, diatur bahwasanya Penetapan penyelenggara perawatan prasarana perkeretaapian milik negara dilaksanakan melalui pelelangan umum sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pengadaan barang/jasa Pemerintah dan dalam hal elelangan umum tidak dapat dilaksanakan, Menteri menugaskan BUMN penyelenggara prasarana perkeretaapian untuk melaksanakan perawatan prasarana perkeretaapian milik negara. Selanjutnya untuk pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara sesuai ketentuan Pasal 20, Pemerintah melalui Menteri menugaskan BUMN penyelenggara prasarana perkeretaapian milik negara untuk melaksanakan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara.

Besaran biaya perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara ditetapkan berdasarkan pedoman perhitungan biaya yang ditetapkan oleh Menteri Perhubungan, yang kemudian hal tersebut menjadi dasar Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara (IMO).

## 2. Asas Kebebasan Berkontrak

Dalam melakukan suatu hubungan hukum dalam perjanjian, diperlukan adanya suatu asas yang mendasari dan menjadi patokan dilakukannya perjanjian tersebut. Asas-asas umum tersebut selalu terkait dan mengikuti setiap hubungan hukum dalam suatu perjanjian. Menurut Sudikno Mertokusumo, asas hukum adalah suatu pikiran dasar yang umum sifatnya, atau merupakan latar belakang dari peraturan konkrit yang terdapat di dalam setiap sistem hukum yang menjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat ditemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut.<sup>3</sup>

Asas Kebebasan berkontrak merupakan salah satu asas pokok dalam hukum perjanjian yang berkaitan dengan isi dan syarat perjanjian. Kebebasan berkontrak menurut beberapa dosen pengampu mata kuliah hukum perdata pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada mengandung makna:

- a. bebas untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
- b. bebas membuat perjanjian dengan siapapun;
- c. bebas menentukan isi dan syarat perjanjian;
- d. bebas menentukan bentuk perjanjian; dan

<sup>3</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Op.cit., hlm. 38.



- e. bebas menentukan tunduk pada hukum mana perjanjian yang dibuat.<sup>4</sup>

Sedangkan menurut Sutan Remy Sjahdeini asas kebebasan berkontrak membuat kontrak menurut hukum kontrak Indonesia meliputi ruang lingkup sebagai berikut:

- a. kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
- b. kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian;
- c. kebebasan untuk menentukan atau memilih causa dari perjanjian yang akan dibuatnya;
- d. kebebasan untuk menentukan objek perjanjian;
- e. kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian;
- f. kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional.<sup>5</sup>

Secara tersirat asas kebebasan berkontrak terkandung dalam ketentuan Pasal 1338 KUHPerduta, sebagai berikut:

- (1) Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
- (2) Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.
- (3) Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Asas kebebasan berkontrak menunjukkan bahwa hukum perjanjian dalam KUHPerduta menganut sistem terbuka, dimana ketentuan-ketentuan didalamnya sebagian besar bersifat pelengkap. Para pihak dalam perjanjian dapat menyimpangi ketentuan-ketentuan tersebut apabila mereka telah menentukan lain dalam perjanjian yang dibuat, dan ketentuan dalam buku III hanya berlaku bila para pihak tidak mengaturnya dalam perjanjian yang mereka buat.

Pembatasan asas kebebasan berkontrak secara tegas disebutkan dalam Pasal 1337 KUHPerduta yang mengatur suatu perjanjian adalah terlarang apabila dilarang oleh undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum. Pada prinsipnya asas kebebasan berkontrak membebaskan para pihak menentukan apa saja yang dikehendaki untuk dituangkan dalam suatu perjanjian namun tentunya bukan tak terbatas, negara tetap harus melakukan intervensi guna melindungi pihak yang lemah secara sosial dan ekonomi atau untuk melindungi ketertiban umum, kepatutan dan kesusilaan.<sup>6</sup>

Selain pembatasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1337 KUHPerduta, asas kebebasan berkontrak juga dikecualikan untuk hal-hal berikut<sup>7</sup>:

- a. Adanya keadaan memaksa (*overmacht atau force majeure*).
- b. Berlakunya ketentuan Pasal 1339 KUHPerduta yang menyebutkan, "*Persetujuan-persetujuan tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan*

4 Taufk Rahman, dan kawan-kawan., "Asas Kebebasan Berkontrak dan Asas Kepribadian dalam Kontrak-Kontrak Outsourcing", *Mimbar Hukum*, Vo. 23, No. 3, Oktober 2011.

5 Sutan Remy Sjahdeini. *Asas Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bank Indonesia, Jakarta, 1993. hlm. 47.

6 Muhammad Syaifudin. *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum* (Seri Pengayaan Hukum Perikatan), Mandar Maju, Bandung, 2012. Hlm. 89.

7 I Ketut Oka Setiawan. *Hukum Perikatan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015. Hlm. 45-46.



*di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat persetujuan diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang”.*

Selanjutnya menurut Rosa Agustina asas kebebasan berkontrak bukan merupakan kebebasan mutlak karena terdapat batasan-batasan yang diberikan oleh Pasal-Pasal dalam KUHPerdara, yaitu:<sup>8</sup>

- a. Pasal 1320 ayat (1), menentukan bahwasanya asas kebebasan berkontrak dibatasi oleh kesepakatan para pihak, dalam hal ini perjanjian tidak sah apabila dibuat tanpa adanya kesepakatan dari para pihak yang membuatnya, artinya kebebasan dari salah satu pihak untuk menentukan isi perjanjian dibatasi oleh sepakat pihak lainnya.
- b. Pasal 1320 ayat (2), menentukan bahwasanya kebebasan seseorang membuat perjanjian dibatasi dengan kecakapannya.
- c. Pasal 1320 ayat (3), menentukan bahwasanya objek perjanjian haruslah dapat ditentukan, Suatu hal tertentu merupakan pokok perjanjian, sehingga merupakan prestasi yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian oleh para pihak.

Kemudian pembatasan terhadap asas kebebasan berkontrak juga dapat disimpulkan melalui pasal 1338 ayat (3) yang menyatakan bahwa suatu perjanjian hanya dilaksanakan dengan itikad baik. Oleh karena itu para pihak tidak dapat menentukan sekehendak hatinya klausul-klausul yang terdapat dalam perjanjian tetapi harus didasarkan dan dilaksanakan dengan itikad baik. Perjanjian yang didasarkan pada itikad buruk misalnya penipuan mempunyai akibat hukum perjanjian tersebut dapat dibatalkan

Lebih lanjut menurut Mariam Darus Badruzaman, ditinjau dari segi perkembangan hukum perdata, campur tangan pemerintah merupakan pergeseran hukum perdata ke dalam aspek hukum publik untuk kepentingan masyarakat, ini senada dengan UUD 1945 yang telah melepaskan diri dari konsepsi hukum yang liberal dan menganut konsepsi hukum yang Pancasila. Dalam konkretonya, hukum perdata khususnya hukum kontrak mencari bentuk baru dengan memenuhi tuntutan itu antara lain melalui campur tangan Pemerintah. Materi muatan yang menyangkut kepentingan umum semakin mendapat perlindungan, bahkan akhir-akhir ini semakin banyak peraturan hukum yang bersifat memaksa demi kepentingan umum dan melindungi yang lemah.<sup>9</sup>

Asas kebebasan berkontrak sebagaimana terkandung dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara hendaknya ditafsirkan dalam kerangka berpikir hukum yang meletakkan kedudukan, hak, dan kewajiban para pihak dalam perjanjian secara seimbang.<sup>10</sup>

### **3. Unsur-Unsur Perjanjian**

Dalam suatu perjanjian dikenal tiga unsur yaitu:

- a. Unsur *Essensialia* Dalam Perjanjian

Unsur *essensialia* dalam perjanjian mewakili ketentuan-ketentuan berupa prestasi-prestasi yang wajib dilakukan oleh salah satu atau lebih pihak yang mencerminkan sifat dari perjanjian tersebut yang membedakannya secara prinsip dari jenis

8 Rosa Agustina T Pangaribuan. *Batas Kebebasan Berkontrak*, 2000. <http://www.nampaind.com/index.php/30-ekonomi/7-batas-kebebasan-berkontrak>, diakses pada 15 Oktober 2018.

9 Mariam Darus Badruzaman. *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991. Hlm. 43-44.

10 Muhammad Syaifudin, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, *Op. cit.*, Hlm. 90.



perjanjian lainnya. Unsur *essensialia* ini pada umumnya dipergunakan dalam memberikan rumusan, definisi, atau pengertian dari sebuah perjanjian.<sup>11</sup>

Unsur *essensialia* adalah unsur yang harus ada dalam suatu perjanjian, dan tanpa keberadaan unsur tersebut maka perjanjian yang dimaksudkan untuk dibuat dan diselenggarakan oleh para pihak dapat menjadi beda dan karenanya menjadi tidak sejalan dan sesuai dengan kehendak para pihak. Oleh karena itu, unsur *essensialia* ini pula yang seharusnya menjadi pembeda antara suatu perjanjian dengan perjanjian lainnya, dan karenanya memiliki karakteristik tersendiri yang berbeda pula antara satu dengan yang lain. Misalnya harga jual beli merupakan *essensialia* yang harus ada pada perjanjian jual beli. Artinya tanpa dijanjikan adanya harga maka jual beli bukanlah perjanjian jual beli melainkan mungkin perjanjian lain yang berbeda. Dengan kata lain, apabila oleh para pihak dikatakan adanya jual beli tanpa menyebutkan harganya tetapi oleh para pihak saling diserahkan suatu benda perbuatan hukum tersebut tidak dapat dikatakan sebagai jual beli melainkan tukar menukar.<sup>12</sup>

b. Unsur *Naturalia* Dalam Perjanjian

Unsur *naturalia* adalah unsur yang pasti ada dalam suatu perjanjian tertentu, setelah unsur *essensialia*nya diketahui secara pasti. Misalnya dalam perjanjian yang mengandung unsur *essensialia* jual-beli, pasti akan terdapat unsur *naturalia* berupa kewajiban dari penjual untuk menanggung kebendaan yang dijual dari cacat-cacat tersembunyi. Ketentuan ini tidak dapat disimpangi oleh para pihak, karena sifat dari jual beli mengkhendaki hal yang demikian. Masyarakat tidak akan mentolerir suatu bentuk jual-beli, di mana penjual tidak mau menanggung cacat-cacat tersembunyi dari kebendaan yang dijual olehnya. Dalam hal ini maka berlakulah ketentuan Pasal 1339 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.<sup>13</sup>

c. Unsur *Aksidentalialia* Dalam Perjanjian

Unsur *aksidentalialia* adalah unsur pelengkap dalam suatu perjanjian, yang merupakan ketentuan-ketentuan yang dapat diatur secara menyimpang oleh para pihak sesuai dengan kehendak para pihak yang merupakan persyaratan khusus yang ditentukan secara bersama-sama oleh para pihak. Dengan demikian pula unsur ini pada hakekatnya bukan merupakan suatu bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak. Misalnya, dalam jual-beli yaitu ketentuan mengenai tempat dan saat penyerahan kebendaan yang dijual atau dibeli. Sebagai contoh, dalam jual beli dengan angsuran diperjanjikan bahwa apabila pihak debitur lalai membayar hutangnya, dikenakan denda dua persen perbulan keterlambatan, dan apabila debitur lalai membayar selama tiga bulan berturut-turut, barang yang sudah dibeli dapat ditarik kembali kreditur tanpa melalui pengadilan. Demikian pula klausul-klausul lainnya yang sering ditentukan dalam suatu kontrak, yang bukan merupakan unsur yang *essensialia* dalam kontrak tersebut.

11 Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja (II), *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 84.

12 Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hlm. 67.

13 Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja (II), *Op.Cit.*, hlm. 88.

### C. Pembahasan dan Analisis

Pada prinsipnya Kontrak Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara (IMO) Tahun Anggaran 2018 yang dibuat antara Pejabat Pembuat Komitmen Satuan Kerja Pengembangan Peningkatan dan Perawatan Prasarana Perkeretaapian Direktorat Jenderal Perkeretaapian (PPK Satker DJKA) dengan PT Kereta Api Indonesia (Persero) sama halnya dengan perjanjian pada umumnya yang memenuhi ketentuan syarat sah perjanjian dalam Pasal 1320 KUHPerduta, hanya saja Kontrak IMO memiliki karakteristik khusus sebagai konsekuensi logis perjanjian yang timbul sebagai tindak lanjut suatu peraturan perundang-undangan.

Salah satu cara yang dapat dilakukan untuk mengetahui eksistensi asas kebebasan berkontrak dalam suatu perjanjian adalah dengan meninjau implementasi ruang lingkup atau makna asas kebebasan berkontrak yang terkandung di dalamnya. Oleh karenanya untuk mengetahui eksistensi asas kebebasan berkontrak dalam Kontrak IMO dapat diuraikan sebagai berikut:

#### 1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian.

Berdasarkan ketentuan dalam Peraturan Presiden Nomor 53 Tahun 2012 tentang Kewajiban Pelayanan Publik dan Subsidi Angkutan Perintis Bidang Perkeretaapian, Biaya Penggunaan Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 124 tahun 2015, kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara dilakukan oleh Badan Usaha penyelenggara prasarana perkeretaapian yang penetapannya dilakukan melalui mekanisme sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pengadaan barang/jasa Pemerintah. Sebagaimana kita ketahui sampai saat ini PT Kereta Api Indonesia merupakan satu-satunya badan usaha penyelenggara prasarana perkeretaapian umum, sehingga dengan tentu mekanisme pelanggan umum tidak dapat dilaksanakan dan oleh karenanya Menteri Perhubungan memberikan penugasan kepada PT Kereta Api Indonesia (Persero) untuk melakukan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara berdasarkan Keputusan Menteri Perhubungan Nomor: KP 1140 Tahun 2017 tentang Penugasan Kepada PT Kereta Api Indonesia (Persero) Untuk Melaksanakan Perawatan Dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara Tahun 2018.

Berdasarkan ketentuan dalam Peraturan Presiden Nomor 53 Tahun 2012 tentang Kewajiban Pelayanan Publik dan Subsidi Angkutan Perintis Bidang Perkeretaapian, Biaya Penggunaan Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 124 tahun 2015, terlihat bahwasanya Kontrak IMO harus dibuat dalam rangka pelaksanaan kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara.

Kemudian dari sudut pandang PT Kereta Api Indonesia (Persero), untuk melihat apakah memiliki kebebasan untuk membuat atau tidak membuat Kontrak IMO perlu merujuk pada ketentuan Pasal 66 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara yang menyebutkan bahwa Pemerintah dapat memberikan penugasan khusus kepada Badan Usaha Milik Negara untuk menyelenggarakan fungsi kemanfaatan umum dengan tetap memperhatikan maksud dan tujuan perusahaan. Dengan demikian PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai Badan Usaha Milik Negara yang telah memperoleh penugasan untuk melaksanakan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara tahun 2018 wajib melaksanakan penugasan tersebut, sehingga dapat disimpulkan PT Kereta Api Indonesia (Persero)



tidak mempunyai kebebasan untuk tidak ikut menjadi sebagai pihak dalam Kontrak IMO.

Menjadi hal yang berbeda ketika PT Kereta Api Indonesia (Persero) bukan satu-satunya badan usaha penyelenggara prasarana perkeretaapian, dalam kondisi ini PT Kereta Api memiliki kehendak bebas untuk menjadi peserta pengadaan barang/jasa untuk melaksanakan kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara.

## **2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian.**

Kontrak IMO merupakan hasil dari satu rangkaian kebijakan Pemerintah yang telah dituangkan dalam suatu peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini mengenai pihak dalam Kontrak IMO adalah pihak yang telah mendapat penugasan untuk melakukan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian berdasarkan Keputusan Menteri Perhubungan. Sehubungan dengan hal tersebut mengenai pihak dalam Kontrak IMO bukan merupakan hasil penerapan asas kebebasan berkontrak, dengan kata lain tidak ditemukan adanya makna asas kebebasan berkontrak dalam penentuan pihak dalam Kontrak IMO.

## **3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih causa dari perjanjian yang akan dibuatnya.**

Bahwa penandatanganan Kontrak IMO sepenuhnya dimaksudkan dalam rangka implementasi kebijakan Pemerintah terkait perawatan dan prasarana perkeretaapian milik negara. Oleh karenanya dalam Kontrak IMO tidak dimungkinkan adanya causa selain apa yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwasanya dalam Kontrak IMO tidak berlaku asas kebebasan berkontrak jika ditinjau dari ruang lingkup asas kebebasan berkontrak yang memberikan kebebasan bagi para pihak untuk menentukan atau memilih causa dari Kontrak IMO.

## **4. Kebebasan memilih bentuk perjanjian.**

Sesuai ketentuan Pasal 17 Peraturan Presiden Nomor 53 Tahun 2012 tentang Kewajiban Pelayanan Publik dan Subsidi Angkutan Perintis Bidang Perkeretaapian, Biaya Penggunaan Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 124 tahun 201, penetapan penyelenggara kegiatan perawatan prasarana perkeretaapian dilaksanakan melalui mekanisme pelelangan umum yang mengacu pada peraturan perundang-undangan di bidang pengadaan barang/jasa Pemerintah, oleh karenanya dapat dipahami bahwasanya Kontrak IMO merupakan bagian dari rezim pengadaan barang/jasa Pemerintah yang menentukan untuk setiap kontrak pengadaan barang/jasa dituangkan dalam bentuk tertulis.

Dengan demikian penentuan bentuk perjanjian dalam perjanjian tertulis merupakan syarat mutlak yang harus dipenuhi oleh para pihak dan bukan merupakan ranah asas kebebasan berkontrak.

## **5. Kebebasan menentukan isi dan syarat perjanjian.**

Sejauh mana eksistensi asas kebebasan berkontrak bagi para pihak dalam Kontrak IMO untuk menentukan isi dan syarat pada suatu perjanjian secara jelas akan tergambar dalam materi muatan dari batang tubuh perjanjian, sebagai berikut:

- a. Pada bagian premis sangat kental aroma Kontrak IMO sebagai tindak lanjut dari penugasan kepada PT Kereta Api Indonesia sebagai pelaksana perawatan dan

- pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Pemerintah, meskipun pada premis Kontrak IMO terdapat klausul yang pada pokoknya menerangkan bahwa para pihak sebelum menandatangani kontrak telah menjalankan prinsip kehati-hatian sehingga pada akhirnya menyatakan sepakat untuk menandatangani.
- b. Pasal 3 mengenai Ruang Lingkup  
Ruang lingkup Kontrak IMO sepenuhnya mengacu ketentuan dalam Pasal 1 angka 11 dan Pasal 3 ayat (1) Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM. 67 Tahun 2012 tentang Pedoman Perhitungan Biaya Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM. 156 Tahun 2015 yang selanjutnya disebut Permenhub Pedoman Perhitungan Biaya IMO.
  - c. Pasal 4 mengenai Kegiatan Perawatan Prasarana Perkeretaapian  
Pengaturan kegiatan perawatan prasarana perkeretaapian mengacu ketentuan Pasal 3 ayat (2) Permenhub Pedoman Perhitungan Biaya IMO.
  - d. Pasal 5 mengenai Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian  
Pengaturan pengoperasian prasarana perkeretaapian mengacu ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) Permenhub Pedoman Perhitungan Biaya IMO.
  - e. Pasal 6 mengenai Besaran Biaya Perawatan Dan Pengoperasian  
Besaran biaya perawatan prasarana perkeretaapian dihitung mengacu pada pedoman perhitungan biaya perawatan prasarana perkeretaapian sebagaimana diatur dalam Permenhub Pedoman Perhitungan Biaya IMO, termasuk mengenai besaran margin keuntungan bagi PT Kereta Api Indonesia (Persero) juga mengacu pada Permenhub dimaksud.
  - f. Pasal 7 mengenai Hak Dan Kewajiban  
Ketentuan dalam pasal ini lebih didominasi dengan klausul yang merupakan kewajiban bagi PT Kereta Api Indonesia (Persero), namun demikian klausul-klausul tersebut menurut hemat penulis masih memenuhi asas keadilan bagi para pihak dan merupakan klausul yang pada umumnya selalu dicantumkan dalam sebuah perjanjian jasa konstruksi. Dengan demikian ketentuan dalam klausul hak dan kewajiban masih mencerminkan eksistensi asas kebebasan berkontrak bagi para pihak untuk menentukan isi dan syarat perjanjian.
  - g. Pasal 9 mengenai Uang Muka  
Pemberian uang muka dalam Kontrak IMO pada prinsipnya mengacu pada ketentuan pengadaan barang/jasa pemerintah, yang memberikan kemungkinan adanya pembayaran uang muka sebesar 20% (dua puluh) persen dari nilai pekerjaan, dengan demikian pada pasal mengenai uang muka para pihak telah mengimplementasikan asas kebebasan berkontrak namun terdapat pembatasan terhadap nilai pemberian uang muka.
  - h. Pasal 10 mengenai Tata Cara Dan Tahapan Pembayaran  
Ketentuan mengenai tata cara dan tahapan pembayaran prestasi pekerjaan pada pokoknya mengacu pada ketentuan dalam Peraturan Presiden mengenai Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, namun demikian yang menarik dan merupakan karakteristik khas perjanjian pekerjaan yang dibiayai menggunakan dana APBN, yaitu ketentuan Pasal 10 ayat (7) Kontrak IMO yang memberikan kewajiban bagi PT Kereta Api Indonesia (Persero) mengembalikan kelebihan pembayaran apabila berdasarkan hasil pemeriksaan dari pemeriksa yang berwenang menyatakan jumlah biaya perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara yang ditanggung oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) lebih kecil dari jumlah





yang telah dibayarkan. Sebaliknya pada ayat (8) menentukan apabila jumlah biaya perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik negara yang ditanggung oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) lebih besar dari jumlah yang telah dibayarkan maka kekurangan pembayaran dimaksud ditagihkan kepada Pemerintah. Dengan demikian terlihat bahwa pasal mengenai tata cara dan tahapan pembayaran sepenuhnya mengacu pada peraturan perundang-undangan sehingga tidak ada kebebasan bagi PT Kereta Api Indonesia (Persero) untuk menegosiasikan pasal tersebut namun demikian asas keseimbangan masih secara eksplisit masih terwujud pada klausul mengenai kelebihan atau kekuarangan pembayaran.

- i. Pasal 11 mengenai Rintang Jalan  
Pengaturan mengenai hak dan kewajiban oara pihak dalam hal terhadi rintang jalan belum tercantum dalam peraturan perundang-undangan, dengan demikian dalam pasal ini para pihak memiliki kebebasan untuk melakukan pengaturan.
- j. Pasal 12 mengenai Material Dan Fasilitas Pendukung Perawatan Prasarana  
Peraturan perundang-undangan mengenai IMO tidak memberikan pengaturan seacara khusus mengenai penyediaan material dan fasilitas pendukung perawatan prasarana, dengan demikian pengaturan dalam pasal ini merupakan sepenuhnya hasil kesepakatan kehendak bebas dari para pihak.
- k. Pasal 13 mengenai Pemeriksaan Bersama  
Ketentuan mengenai pemeriksaan bersama merupakan kesepakatan dari para pihak yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan mengenai IMO. Berdasarkan klausul yang tertuang dalam Pasal 13 secara tersirat nampak bahwasanya ketentuan dalam pasal ini lahir dari asas kebebasan berkontrak dari para pihak untuk menentukan isi perjanjian yaitu terpunitahnya asas keseimbangan bagi para pihak.
- l. Pasal 14 mengenai Rapat Persiapan Pelaksanaan Kontrak  
Pengaturan rapat persiapan pelaksanaan pekerjaan perawatan prasarana perkeretaapian pada dasarnya tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan mengenai IMO, namun demikian ketentuan ini sudah lazim dituangkan dalam suatu perjanjian jasa konstruksi, oleh karenanya para pihak memiliki kebebasan untuk melakukan pengaturan mengenai rapat persiapan dengan mengacu pada referensi yang ada.
- m. Pasal 15 mengenai Serah Terima Pekerjaan  
Serah terima pekerjaan merupakan bagian dari rangkaian proses pengadaan barang/jasa, oleh karenanya pengaturan serah terima pekerjaan dalam Kontrak IMO mengacu ketentuan mengenai serah terima pekerjaan dalam Peraturan Presiden mengenai pengadaan barang/jasa pemerintah .
- n. Pasal 17 mengenai Laporan  
Kewajiban mengenai laporan pelaksanaan pekerjaan merupakan ketentuan yang pada umumnya tertuang dalam perjanjian pengadaan barang/jasa yang berupa pelaksanaan pekerjaan. Oleh karenanya para pihak dapat menentukan isi pasal mengenai laporan.
- o. Pasal 18 mengenai Penyelesaian Perselisihan  
Terhadap kompetensi relatif pengadilan dalam hal terjadi perselisihan para pihak telah sepakat akan menyelesaikan melalui Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yang mana penentuan kompetensi relative pengadilan dimaksud sepenuhnya berdasarkan kehendak bebas dari para pihak.

- p. Pasal 19 mengenai Pengawasan dan Verifikasi  
Tata cara pengawasan dan verifikasi pelaksanaan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian pada prinsipnya telah diatur dalam peraturan perundang-undangan oleh karenanya para pihak tidak dapat menentukan pengaturan yang bertentangan sehingga jelas bahwa kehendak bebas dari para pihak telah dibatasi oleh mekanisme yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.
- q. Pasal 20 mengenai Keadaan Kahar  
Ketentuan mengenai keadaan kahar merupakan klausul yang lazim dituangkan dalam sebuah perjanjian, namun demikian mengingat Kontrak IMO masih merupakan bagian dari rezim pengadaan barang/jasa Pemerintah maka tentu saja pengaturan mengenai keadaan kahar mengacu pada Peraturan Presiden mengenai pengadaan barang/jasa Pemerintah.
- r. Pasal 21 mengenai Peringatan dan Sanksi  
Ketentuan mengenai peringatan dan sanksi merupakan amanah dari ketentuan Pasal 8 Permenhub Pedoman Perhitungan Biaya IMO, namun Pasal 8 masih belum memberikan pengaturan secara rinci sehingga dalam hal ini para pihak dalam perjanjian dapat mengatur lebih lanjut, dan yang menarik dalam pasal mengenai sanksi ini ternyata memiliki sanksi yang berbeda ketika terjadi keterlambatan penyelesaian pekerjaan, dimana di dalam Peraturan Presiden mengenai pengadaan barang/jasa Pemerintah dalam hal terjadi keterlambatan maka dapat dikenakan denda sebesar 1/1000 (satu perseribu) untuk setiap hari keterlambatan sedangkan dalam Kontrak IMO apabila PT Kereta Api dikenakan tidak dapat menyelesaikan pekerjaan sesuai ketentuan kontrak maka dikenakan sanksi berupa penangguhan pembayaran. Hal ini menunjukkan eksistensi asas kebebasan berkontrak dalam pengaturan mengenai peringatan dan sanksi.
- s. Pasal 22 mengenai Kerjasama Dengan Badan Usaha  
Dalam pasal mengenai kerja sama para pihak sepakat bahwasanya PT Kereta Api Indonesia (Persero) dapat bekerja sama dengan badan usaha atau pihak lain yang berkompeten, mengenai pengaturan ini pada prinsipnya merupakan hasil kesepakatan para pihak yang memang belum diatur dalam Permenhub Pedoman Perhitungan Biaya IMO.
- t. Pasal 23 mengenai Biaya Meterai dan Pajak  
Pengaturan mengenai biaya meterai para pihak sepakat untuk menjadi tanggung jawab dari para pihak sedangkan untuk pajak mengingat ketentuan mengenai perpajakan telah diatur dalam peraturan perundang-undangan maka para pihak sepakat mengacu pada peraturan perundang-undangan tanpa bermaksud untuk mengatur lain mengenai tanggung jawab pembayaran pajak.
- u. Pasal 24 mengenai Addendum  
Ketentuan mengenai addendum dalam Kontrak IMO masih sangat umum, para pihak dalam Kontrak IMO hanya memberikan penagaturan bahwa perubahan-perubahan dalam kontrak akan dituangkan dalam bentuk addendum namun belum memberikan pengaturan secara rinci dalam hal mana addendum dapat dilaksanakan. Dalam hal ini terlihat eksistensi asas kebebasan berkontrak dari para pihak untuk tidak membuat pengaturan addendum secara rinci.

Berdasarkan uraian pasal-pasal dalam Kontrak IMO terlihat bahwa Kontrak IMO memiliki karakteristik yang berbeda dari perjanjian pada umumnya, secara kasat mata bentuk Kontrak IMO nampak sebagai sebuah perjanjian yang merupakan hasil



negosiasi berdasarkan kehendak bebas dari para pihak, namun demikian ternyata pasal-pasal Kontrak IMO hampir menyerupai sebuah perjanjian baku yang menutup ruang negosiasi bagi para pihak. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) merupakan hasil dari rangkaian proses yang telah diatur secara rinci dalam sebuah Peraturan Presiden, Peraturan Menteri Perhubungan, dan Peraturan Direktur Jenderal Perkeretaapian. Lebih dari itu kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara merupakan bagian dari rezim pengadaan barang/jasa Pemerintah yang juga memberikan pengaturan secara spesifik dan harus dipenuhi oleh perusahaan penyedia jasa. Dengan demikian kebebasan bagi para pihak untuk menentukan isi dan syarat perjanjian pada prinsipnya sudah sangat terbatas. Seluruh pasal dalam Kontrak IMO yang memberikan pengaturan mengenai hal-hal menyangkut unsur *essensialia* telah diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan dengan demikian para pihak memiliki kehendak bebas untuk menentukan isi dan syarat perjanjian terbatas pada unsur *accidentalialia* perjanjian.

#### D. Penutup

Berdasarkan uraian dan pembahasan penulis menarik simpulan bahwa eksistensi asas kebebasan berkontrak dalam Kontrak IMO sangat terbatas. Beberapa makna asas kebebasan berkontrak tidak semua berlaku dalam Kontrak IMO. Pada Kontrak IMO para pihak tidak memiliki kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, mengingat bagi pihak Direktur Jenderal Kereta Api Kontrak IMO harus dilaksanakan sebagai dasar pelaksanaan pekerjaan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian, sedangkan bagi PT Kereta Api Indonesia Kontrak IMO merupakan perwujudan penugasan dari Pemerintah dimana sebagai Badan Usaha Milik Negara tentunya memiliki kewajiban untuk melaksanakan kegiatan penugasan yang telah ditetapkan. Kemudian makna Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian juga tidak berlaku dalam Kontrak IMO, dimana bagi para pihak pembuatan Kontrak IMO merupakan tindak lanjut penugasan dari Pemerintah kepada PT Kereta Api Indonesia (persero) untuk melakukan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara. Selanjutnya mengenai makna asas kebebasan berkontrak yaitu kebebasan untuk menentukan causa dan bentuk perjanjian juga tidak berlaku dalam Kontrak IMO. Adapun untuk makna asas kebebasan berkontrak sebagai kebebasan bagi para pihak untuk menentukan isi dan syarat perjanjian dapat dikatakan berlaku dalam Kontrak IMO namun demikian para pihak tidak sepenuhnya memiliki kewenangan untuk menentukan isi dan syarat dalam perjanjian sesuai kehendak bebas masing-masing. Ketentuan mengenai kegiatan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara telah diatur secara jelas dan rinci dalam peraturan perundang-undangan, serta kedudukan Kontrak IMO sebagai bagian dari rezim pengadaan barang/jasa memiliki konsekuensi harus mengacu pada ketentuan pengadaan barang/jasa pemerintah, sehingga para pihak tidak memiliki kebebasan untuk menentukan isi dan syarat perjanjian yang merupakan unsur *essensialia* Kontrak IMO dengan demikian eksistensi asas kebebasan berkontrak dalam sebuah Kontrak IMO berlaku secara terbatas yaitu para pihak hanya memiliki kebebasan untuk menegosiasikan isi dan syarat perjanjian yang merupakan unsur *accidentalialia* perjanjian.

Sehubungan eksistensi asas kebebasan berkontrak hanya berlaku dalam menentukan unsur *accidentalialia* perjanjian, maka menurut hemat penulis untuk pekerjaan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian milik Negara oleh PT Kereta Api Indonesia



(Persero) tidak dituangkan dalam sebuah lembaga perjanjian tetapi lebih tepat jika dasar kegiatan yang dilakukan oleh PT Kereta Api Indonesia adalah keputusan mengenai penugasan dari pemerintah yang didalamnya terlampir mengenai mekanisme, tata cara dan pembayaran realisasi harga pekerjaan. Diharapkan dengan adanya perubahan skema dari bentuk perjanjian menjadi skema Penugasan secara penuh akan mampu memotong proses birokrasi yang ada. Oleh karenanya perlu adanya perubahan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan pengaturan pekerjaan perawatan dan pengoperasian prasarana perkeretaapian.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.
- Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011.
- I Ketut Oka Setiawan. *Hukum Perikatan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015.
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja (II), *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006.
- Mariam Darus Badruzaman. *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991.
- Muhammad Syaifudin. *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Mandar Maju, Bandung, 2012.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2002
- Sutan Remy Sjahdeini. *Asas Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bank Indonesia, Jakarta, 1993.

### **Jurnal**

- Taufk Rahman, dan kawan-kawan., "Asas Kebebasan Berkontrak dan Asas Kepribadian dalam Kontrak-Kontrak Outsourcing", *Mimbar Hukum*, Vo. 23, No. 3, Oktober 2011.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian.
- Peraturan Pemerintah Nomor 57 Tahun 1990 tentang Pengalihan Bentuk Perusahaan Jawatan (Perjan) Kereta Api menjadi Perusahaan Umum (Perum) Kereta Api.
- Peraturan Presiden Nomor 53 Tahun 2012 tentang Kewajiban Pelayanan Publik dan Subsidi Angkutan Perintis Bidang Perkeretaapian, Biaya Penggunaan Prasarana Perkeretaapian Milik Negara, serta Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 124 tahun 2015 tentang



Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 53 Tahun 2012 tentang Kewajiban Pelayanan Publik dan Subsidi Angkutan Perintis Bidang Perkeretaapian, Biaya Penggunaan Prasarana Perkeretaapian Milik Negara, serta Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara.

Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM. 67 Tahun 2012 tentang Pedoman Perhitungan Biaya Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM. 156 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM. 67 Tahun 2012 tentang Pedoman Perhitungan Biaya Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Perkeretaapian Milik Negara.

Keputusan Bersama Menteri Perhubungan, Menteri Keuangan dan Menteri Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor KM. 19 Tahun 1999, Nomor 83/KMK.03/1999 dan Nomor KEP.024/K/03/1999 tentang Pembiayaan Atas Pelayanan Umum Angkutan Kereta Api Penumpang Kelas Ekonomi, Pembiayaan atas Perawatan dan Pengoperasian Prasarana Kereta Api, serta Biaya atas Penggunaan Prasarana Kereta Api.

#### **Data Elektronik.**

Rosa Agustina T Pangaribuan. 2000. Batas Kebebasan Berkontrak, <http://www.nampaind.com/index.php/30-ekonomi/7-batas-kebebasan-berkontrak>, diakses pada 15 Oktober 2018.





## MUSYAWARAH DALAM PROSES PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM BERBASIS KEADILAN DALAM PROYEK PEMBANGUNAN PRASARANA KERETA API BANDARA SOEKARNO-HATTA

Detty Nurfatma Kusumah\* ; Supanto\*\* ; Sunny Ummul Firdaus\*\*\*

---

### ABSTRAK

Pembangunan infrastruktur merupakan kunci kemajuan dari suatu Negara. Salah satu bentuk pembangunan di Indonesia adalah dengan adanya upaya pemerataan pembangunan infrastruktur yang kemudian dijadikan Proyek Strategis Nasional (PSN), yang dalam hal ini diwujudkan melalui penetapan pembangunan infrastruktur kereta api melalui Proyek Kereta Api Bandar Udara Soekarno Hatta (KA Bandara Soetta) sebagai PSN, dan menugaskan PT Kereta Api Indonesia (Persero) untuk melaksanakan pembangunan tersebut melalui Peraturan Presiden.

Dalam hal ini, khususnya dalam pembangunan KA Bandara Soetta, pembebasan tanah tersebut tentunya masuk ke dalam kategori proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum. Namun sampai saat ini, pembebasan tanah untuk proyek infrastruktur masih menjadi persoalan utama yang dihadapi dalam percepatan penyediaan infrastruktur di Indonesia. Meskipun sudah lahir Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, namun masih banyak masyarakat yang menolak tanahnya digunakan untuk pembangunan infrastruktur dengan berdalih atas ketidakadilan, dan berujung pada pengajuan gugatan ataupun proses hukum lain yang dapat menghambat kelancaran pembangunan infrastruktur, dan pada akhirnya menjadi penilaian yang kurang baik dari masyarakat itu sendiri terhadap pemerintah. Padahal cara musyawarah itu sendiri sudah ditetapkan untuk menjadi tahapan yang harus dilalui dalam proses pengadaan tanah, yang oleh Pemerintah dinilai merupakan jalan yang paling baik dan paling adil.

**Kata Kunci:** Keadilan, Kepentingan Umum, Kereta Api, Musyawarah, Pengadaan Tanah.

### ABSTRACT

*Infrastructure development is the key of the advancement of the country. One form of the development which exist in Indonesia is there are effort to equalize the infrastructure development that later will be become Proyek Strategis Nasional (PSN), Which is this case realized through establishment of infrastructure development of the train through Airport Soekarno Hatta Train*

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, detty.nurfatma@gmail.com, S.H. (Universitas Pasundan Bandung).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, xxx@uns.ac.id, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, xxx@uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Sebelas Maret), Dr. (Universitas Gadjah Mada).



*Project (KA Bandara Soetta) as the PSN and the Government assign the assignment to PT Kereta Api Indonesia (Persero) to organize the infrastructure and the facilities of Soekarno-Hatta Airport Train by the Rule of President.*

*In this case, specially in term of KA Bandara Soetta construction, the land redemption of it include into category of land procurement process for public interest. But until now, the land redemption for infrastructure project still become the main problem that faced in acceleration of infrastructure provision in Indonesia. Although Undang-Undang Nomor 2 tahun 2012 About Land Provision For Contruction For Public Interest has been born, but there are still a lot of people that refuse their land to be used for infrastructure construction with injustice as the excuse, and at the end, those people file a lawsuit that can obstructed the project. Even though the discussion have been appointed into the step that must be passed in land redemption, and judged by Government as the best and the fairest way to do.*

**Keywords:** *Justice, Public Interests, Train, Discussion, Land Procurement.*

## A. PENDAHULUAN

Pengaturan tanah untuk kepentingan pembangunan bagi kepentingan umum melalui pencabutan hak atau pelepasan hak atas tanah milik masyarakat harus diatur dalam suatu undang-undang yang mencerminkan penghormatan terhadap hak asasi manusia<sup>1</sup> dikarenakan hal tersebut merupakan permasalahan yang pasti mendapat perhatian dari berbagai pihak, terutama dari masyarakat yang lahannya terkena dampak pembangunan.

Hal ini telah dibuktikan dengan dibentuknya Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (UU 2/2012), dengan peraturan turunannya antara lain:

1. Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum (Perpres 71/2012);
2. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden No 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (Perpres 40/2014);
3. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 99 Tahun 2014 tentang Perubahan kedua Atas Peraturan Presiden No 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (Perpres 99/2014);
4. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2015 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Presiden No 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (Perpres 30/2015); dan
5. Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 2012 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Pengadaan Tanah.

Dalam proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum, musyawarah dengan warga yang tanahnya terdampak pembangunan merupakan hal yang mutlak dilakukan oleh Pelaksana Pengadaan Tanah, dalam hal ini adalah Kepala Badan Pertanahan Nasional (BPN), sebagaimana diatur dalam Pasal 49 ayat (1) Perpres 71/2012.

<sup>1</sup> Achmad Rubaie, *Hukum Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum*, Malang: Bayumedia, 2007, hlm. 29.

Tentunya segala aspek telah dipertimbangkan guna pemanfaatan tanah demi kepentingan umum. Sehubungan dengan kepentingan umum tersebut disatu sisi tanah harus dipergunakan dan dimanfaatkan sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat, secara lahir, batin, adil, dan merata.<sup>2</sup> Di sisi lain, selain mempunyai nilai ekonomis, digariskan pula bahwa setiap hak atas tanah harus memiliki fungsi sosial dengan pengertian tanah tersebut wajib digunakan, dan penggunaannya tidak boleh merugikan kepentingan orang lain.

Bilamana proses pembebasan hak atas tanah dilakukan oleh pemerintah atau aparatnya atas dasar atau dengan dalih pembangunan demi kepentingan nasional untuk kejayaan nusa bangsa, misalnya pembangunan industrilisasi atau atas dasar alasan-alasan lain yang tanpa acuan konkrit (yang tak dapat dirasakan manfaatnya oleh rakyat secara langsung), maka dapat diduga bahwa rakyat tidak mudah secara sukarela melepaskan hak-hak atas tanah mereka, kecuali oleh mereka mendapatkan ganti rugi yang layak dan memenuhi rasa keadilan.<sup>3</sup>

Berkaitan dengan tanah untuk kepentingan umum, bahwa Negara mempunyai Hak Menguasai sesuai dengan isi Pasal 2 Ayat (1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), yaitu *“atas dasar ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam Pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkatan yang tertinggi dikuasai oleh negara sebagai organisasi kekuasaan seluruh masyarakat”*.

Pasal 18 UUPA pun telah memberi landasan hukum bagi pencabutan hak atas tanah tersebut, dengan menentukan bahwa tanah tersebut ditujukan untuk kepentingan umum, termasuk kepentingan bangsa dan negara serta kepentingan bersama dari rakyat, hak-hak atas tanah dapat dicabut, dengan memberi ganti kerugian yang layak dan menurut cara yang diatur dengan Undang-Undang. Dan cara yang diatur dalam Undang-undang salah satu tahapnya adalah melaksanakan musyawarah antara para pihak yang berkaitan untuk mendapatkan kesepakatan.

Apabila setelah diadakan musyawarah namun salah satu pihak tetap tidak menyetujui jumlah ganti rugi tersebut, maka dapat mengajukan permasalahan tersebut ke Gubernur atau Kepala Daerah setempat. Dalam hal ini Gubernur atau Kepala Daerah berkewajiban untuk mencari jalan tengah yang dapat diterima oleh kedua belah pihak. Oleh karena itu, Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk memberi putusan atas pengaduan salah satu pihak mengenai ganti rugi yang belum disepakati.<sup>4</sup>

Jika jalan musyawarah tidak mendapatkan hasil, menurut Achmad Rubaie, pencabutan hak atas tanah dapat dimungkinkan dengan memperhatikan unsur-unsur atau syarat pencabutan hak atas tanah adalah sebagai berikut:

- a. Untuk kepentingan umum (kepentingan bangsa dan negara serta kepentingan bersama dari rakyat);
- b. Ganti kerugian yang layak;
- c. Menurut cara yang diatur oleh undang-undang.<sup>5</sup>

2 Abdurrahman, *Tentang dan Sekitar UUPA*, Bandung: Alumni, 1984, hlm. 227.

3 Syafruddin Kalo, “Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum”, USU Repository, 2007, Hlm. 7, library.usu.ac.id.

4 Soetomo, *Pembebasan, Pencabutan, Permohonan Hak Atas Tanah*, Surabaya: Usaha Nasional, 1984, hlm. 26.

5 Achmad Rubaie, *Op.cit.*, hlm. 40.



Dalam realitas empiris harus diakui bahwa pelaksanaan pengadaan tanah di lapangan masih ada persoalan yang sering mengganjal yaitu sulitnya menentukan ganti rugi.<sup>6</sup> Pasal 1 angka 10 UU 2/2012 menyatakan bahwa “*ganti kerugian adalah penggantian yang layak dan adil kepada pihak yang berhak dalam proses pengadaan tanah*”. Ganti kerugian sendiri dilakukan sebagai suatu upaya untuk mewujudkan penghormatan kepada hak-hak dan kepentingan perseorangan yang telah dikorbankan untuk kepentingan umum dan hal tersebut dapat disebut adil jika tidak membuat salah satu pihak menjadi kaya atau sebaliknya menjadi lebih miskin dari sebelumnya.<sup>7</sup>

Keadilan diuraikan secara mendasar oleh Aristoteles dalam Buku ke-5 buku *Nicomachean Ethics*.<sup>8</sup> Untuk mengetahui tentang keadilan dan ketidakadilan harus dibahas tiga hal utama yaitu (1) tindakan apa yang terkait dengan istilah tersebut, (2) apa arti keadilan, dan (3) diantara dua titik ekstrim apakah keadilan itu terletak.

Dalam teorinya, Aristoteles mengemukakan lima jenis perbuatan yang dapat digolongkan adil. Kelima jenis keadilan yang dikemukakan oleh Aristoteles itu adalah sebagai berikut:

1. Keadilan Komutatif: perlakuan terhadap seseorang dengan tidak melihat jasa-jasa yang telah diberikannya.
2. Keadilan Distributif: perlakuan terhadap seseorang sesuai dengan jasa-jasa yang telah diberikannya.
3. Keadilan Kodrat Alam: memberi sesuatu sesuai dengan yang diberikan oleh orang lain kepada kita.
4. Keadilan Konvensional: kondisi jika seorang warga negara telah menaati segala peraturan perundang-undangan yang telah dikeluarkan.
5. Keadilan Perbaikan: jika seseorang telah berusaha memulihkan nama baik orang lain yang telah tercemar. Misalnya, orang yang tidak bersalah maka nama baiknya harus direhabilitasi.

Selain konsep keadilan menurut Aristoteles, keadilan pun dijadikan salah satu sila dalam Pancasila, yaitu sila ke-5 “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia”. Untuk konsep keadilan tersebut juga dapat menimbulkan banyak arti bagi para pihak karena setiap orang pasti mempunyai kriteria mengenai keadilan itu sendiri. Persoalan lain yang mungkin timbul adalah pencairan anggaran pengadaan tanah yang dilakukan terlebih dahulu, sementara pembicaraan dengan pemilik tanah masih belum sampai pada titik yang disepakati.<sup>9</sup> Hal tersebut membuat dana yang telah dicairkan tidak mencukupi karena pemilik tanah meminta harga yang lebih tinggi dari dana yang telah disediakan.

Berdasarkan uraian tersebut tampak bahwa untuk menemukan keseimbangan antara kepentingan perseorangan dan kepentingan umum itu tidaklah mudah.<sup>10</sup> Penempatan asas keadilan dalam ketentuan perundang-undangan pengadaan tanah untuk kepentingan umum adalah dalam arti, bahwa di satu sisi masyarakat yang terkena dampak harus memperoleh ganti kerugian yang dapat memulihkan kondisi sosial ekonomi mereka minimal setara

6 Achmad Rubaie, *Op.cit.*, hlm. 11.

7 Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan antara Regulasi dan Implementasi*, Jakarta: Kompas, 2001, hlm. 80.

8 Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, translated by W.D. Ross, <http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachaen.html>. Diakses pada tanggal 10 November 2018.

9 Achmad Rubaie, *Op.cit.*, hlm. 11.

10 Maria S.W. Sumardjono, *Op.cit.*, hlm. 80.

dengan keadaan sebelum pencabutan atau pembebasan hak mereka, di sisi lain kepada pihak yang membutuhkan tanah juga dapat memperoleh tanah sesuai rencana dan peruntukannya serta memperoleh perlindungan hukum.

Dalam upaya mencapai keadilan dan perlindungan hukum tersebut, tentunya harus didukung dengan aturan yang harmonis, namun dengan adanya perbedaan aturan yang ada di dalam UU 2/2012 dengan Perpres 71/2012 sebagai peraturan turunan dari Undang-undang tersebut, serta masih banyaknya gejala yang timbul di masyarakat terutama yang tanahnya terkena pembangunan akibat tidak tercapainya kata mufakat dalam proses musyawarah yang dilalui, maka penulis menganggap bahwa hal tersebut merupakan bahasan yang menarik untuk diulas dalam suatu artikel tentang “Musyawarah dalam Proses Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum Berbasis Keadilan Dalam Proyek Pembangunan Prasarana Kereta Api Bandara Soekarno-Hatta”.

Masalah yang diangkat dalam artikel ini adalah:

1. Bagaimanakah mekanisme musyawarah pada Proses Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan Umum berdasarkan Pasal 37 UU 2/2012 dihubungkan dengan Pasal 68 Perpres 71/2012?
2. Bagaimanakah keberlakuan musyawarah berbasis keadilan dalam Proyek Pembangunan Prasarana KA Bandara Soetta?

Dalam penelitian ini digunakan metode penelitian hukum normatif-empiris dengan kategori Non judicial Case Study dimana pada dasarnya merupakan penggabungan antara pendekatan hukum normatif dengan adanya penambahan berbagai unsur empiris, mengenai implementasi ketentuan hukum normatif (undang-undang) dalam aksinya pada setiap peristiwa hukum tertentu yang terjadi dalam suatu masyarakat, dengan pendekatan studi kasus hukum yang tanpa konflik sehingga tidak ada campur tangan dengan pengadilan.

Kajian musyawarah dalam sisi ontologis dapat penulis sajikan dengan menampilkan berbagai aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan musyawarah. Mengkaji musyawarah pada tataran epistemologi berarti menghubungkan konsep musyawarah kedalam salah satu keilmuan. Penulis mencoba menariknya kedalam keilmuan hukum. Sedangkan dalam tataran aksiologi adalah kajian tentang musyawarah yang diaplikasikan dalam kegiatan hukum, yaitu dalam praktek pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang dilaksanakan dalam rangka pembangunan prasarana KA Basoetta.

Semoga pembahasan dalam artikel ini dapat menjadi bahan pertimbangan dalam melaksanakan pengadaan tanah untuk kepentingan umum yang berbasis keadilan, sehingga kemanfaatan dari pembangunan yang diprogramkan pemerintah dapat dirasakan oleh seluruh elemen masyarakat, termasuk masyarakat yang tanahnya terdampak pembangunan.

## **B. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

### **1. Musyawarah**

Dilihat dari aspek filosofis, musyawarah berakar kepada nilai-nilai ajaran Islam dan sangat menjunjung tinggi keadilan yang berdasarkan atau tidak boleh bertentangan dengan hukum Allah Swt. Di dalam musyawarah tidak menganut paham individualisme yang merupakan akar dari liberalisme (kebebasan), karena manusia sebagai makhluk sosial berkewajiban untuk saling tolong menolong dengan bahasa tulen Indonesia yaitu gotong royong. Adapun kebebasan di dalam musyawarah tidak didasari oleh individualisme,





kepentingan individu atau kelompok tertentu, tetapi memiliki keterbatasan yang sesuai dengan koridor batasan-batasan yang telah Allah tetapkan.<sup>11</sup>

Dalam pembahasan musyawarah masih jarang untuk ditemukan mengenai prinsip-prinsip di dalam pelaksanaan musyawarah, hal ini dikarenakan belum adanya praktik musyawarah yang menyeluruh dan berkesinambungan mulai dari kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Akan tetapi, pemikiran dan pembahasan mengenai musyawarah sebagai suatu prinsip yang harus ditegakkan dalam kehidupan sangat banyak untuk ditemukan.

Musyawarah untuk mencapai kemufakatan sendiri merupakan sistem dalam budaya Pancasila yang selain diterapkan pada pengambilan keputusan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Secara sosiologis, musyawarah sendiri mendapatkan posisi yang sangat penting dalam suatu penyelesaian permasalahan yang ada di masyarakat. Dan dilihat dari sisi ekonomis, tentunya pelaksanaan musyawarah adalah proses yang sangat sederhana, tidak memakan biaya sama sekali karena dilakukan oleh para pihak yang langsung terkait dalam permasalahan yang ada.

Sebagaimana telah diuraikan di atas, pelaksanaan pengadaan tanah di lapangan masih ada persoalan yang sering mengganjal yaitu sulitnya menentukan ganti rugi, sehingga dalam pelaksanaannya, musyawarah tidak menemukan hasil kesepakatan. Solusi yang ditempuh mengatasi hal tersebut, masyarakat banyak memilih jalan, untuk melakukan gugatan perdata ke Pengadilan. Cara ini, menimbulkan dilematis bagi rakyat maupun bagi pihak yang membut karena penyelesaian melalui Pengadilan, relatif memakan waktu yang lama. Ini bisa merugikan rakyat karena perbedaan waktu penerimaan ganti rugi, dapat menimbulkan perbedaan nilai dari jumlah ganti rugi yang diterima. Sedangkan bagi pihak yang membutuhkan tanah, dapat dirugikan karena penyelesaian proyek pembangunan menjadi terbengkalai, hingga membawa konsekwensi apat diselesaikan sesuai dengan tahun anggaran yang ditentukan, maka secara administratif anggaran proyek itu, ditentukan oleh tahun anggaran berikutnya.

Oleh karena itu, sangat diupayakan oleh para pihak yang berkepentingan supaya proses musyawarah berhasil dan dapat mencapai suatu kesepakatan, sehingga tidak muncul permasalahan hukum di kemudian hari. Hal tersebut tentunya akan berdampak baik bagi negara karena proses pembangunan sebagai tujuan pengembangan negara akan terlaksana tanpa hambatan yang berarti.

#### **a. Ontologi Musyawarah Dalam Peraturan Perundang-undangan Indonesia**

##### **1) Aturan Lama dan Baru**

Sebelum membahas lebih dalam mengenai musyawarah itu sendiri, ada baiknya apabila membahas terlebih dahulu mengenai sekilas sejarah pelaksanaan Pengadaan Tanah baik itu dari peraturan sebelum berlakunya UU 2/2012, yakni rezim Pengadaan Tanah yang diatur dalam Perpres 36 / 2005, dan juga peraturan setelah diberlakukannya UU 2/2012. Musyawarah adalah salah satu bagian akhir dari suatu proses Pengadaan Tanah yang ujungnya adalah pembahasan mengenai setuju atau tidaknya Pihak Yang Berhak atas pembebasan yang akan

<sup>11</sup> Muhammad Hanafi, "Kedudukan Musyawarah dan Demokrasi di Indonesia", *Jurnal Cita Hukum*, Vol. I, Nomor 2, Jakarta, 2013, hlm. 244, <https://www.neliti.com/publications/95778/kedudukan-musyawah-dan-demokrasi-di-indonesia>.

dilaksanakan oleh pemerintah.

Salah satu perubahan/penambahan yang signifikan dalam rezim UU 2/2012 beserta turunannya adalah pengenalan Lembaga Appraisal/Tim Penilai Tanah Independen untuk menilai seluruh objek Pengadaan Tanah (nilai tanah, nilai bangunan, dan nilai tanaman) dan pengaturan batasan waktu/hari pelaksanaan dalam tiap tahapan Pengadaan Tanah. Tujuan intinya adalah mempercepat proses Pengadaan Tanah sehingga pekerjaan infrastruktur tidak terhambat dan bisa dipercepat pengerjaannya. Namun, terdapat beberapa hal yang masih dianggap oleh masyarakat maupun praktisi pengadaan tanah mengenai definisi dan pelaksanaan apa yang disebut dengan “musyawarah bentuk dan/atau besarnya ganti kerugian”. Pemilik tanah yang tanahnya akan dibebaskan untuk kepentingan umum tidak jarang menginginkan adanya sebuah negosiasi atau tawar menawar harga di dalam musyawarah.<sup>12</sup>

Aturan hukum juga berguna untuk memberi perlindungan hukum yang jelas dan tegas jika di kemudian hari terdapat sengketa. Salah satu bentuk perlindungan hukum juga diwujudkan dalam adanya tahapan musyawarah untuk mencapai mufakat, terhadap nilai dan/atau bentuk ganti rugi kepada masyarakat yang tanahnya terkena dampak pembangunan. Selain itu, termasuk pula didalamnya pengaturan apabila terdapat perselisihan terhadap pelaksanaan musyawarah agar terjamin kepastian hukum bagi para pihak.

Mengenai mekanisme setelah dilaksanakan musyawarah namun tidak tercapai kesepakatan dan atau terjadi sengketa kepemilikan antara Pihak Yang Berhak dengan pihak BPN, Instansi Yang Memerlukan Tanah, kedua peraturan (yang lama dan yang baru) sama-sama mengatur mekanisme penitipan ganti kerugian kepada pengadilan negeri yang wilayah hukumnya meliputi lokasi tanah yang bersangkutan.

Perbedaan diantara kedua peraturan lama dan baru tersebut yaitu pada peraturan lama tidak ada pengaturan spesifik mengenai apabila terjadinya ketidaksepakatan nilai dan atau bentuk ganti kerugian agar diteruskan ke tahap penitipan ganti kerugian. Pengaturan dalam aturan lama yang ada yaitu mengenai apabila lokasi/trase tidak dapat dialihkan atau dipindahkan secara teknis tata ruang ke tempat atau lokasi lain, maka dilakukan musyawarah kembali selama paling lama 90 hari kalender.

Lebih lanjut lagi, pengaturan mengenai ketidaksepakatan nilai dan atau bentuk ganti kerugian dalam peraturan lama memiliki mekanisme pengajuan keberatan kepada Bupati/Walikota atau Gubernur atau Menteri Dalam Negeri sesuai kewenangan disertai dengan penjelasan mengenai sebab-sebab dan alasan keberatan tersebut. Bupati/Walikota atau Gubernur atau Menteri Dalam Negeri sesuai kewenangan mengupayakan penyelesaian mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi tersebut dengan mempertimbangkan pendapat dan keinginan Pihak Yang Berhak.

Proses pengajuan keberatan tersebut tidak memiliki suatu batas waktu tertentu kapan harus diselesaikan oleh Bupati/Walikota atau Gubernur atau

---

12 Ibid.



Menteri Dalam Negeri. Hal ini lah yang menjadi salah satu sebab utama proses Pengadaan Tanah pada rezim Pengadaan Tanah sesuai Perpres 36/2005 menjadi sangat lama dan berlarut-larut. Penyelesaian Bupati/Walikota atau Gubernur terhadap warganya yang terkena Pengadaan Tanah bukanlah suatu kebijakan atau keputusan yang populer di mata rakyat. Oleh karena itu, tidak jarang proses keberatan ini berlarut-larut dan bahkan bisa kembali ke proses awal kembali.

Hal itu lah yang ditanggulangi oleh UU 2/2012 beserta segala turunannya. Dalam hal tidak terjadi kesepakatan mengenai bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian, Pihak yang Berhak dapat mengajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri setempat dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari kerja setelah ditandatangani Berita Acara hasil musyawarah, dan Pengadilan Negeri memutus dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak diterimanya pengajuan keberatan. Kemudian dapat dilakukan upaya hukum kasasi kepada Mahkamah Agung dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari kerja, dan Mahkamah Agung wajib memberikan putusan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak permohonan kasasi diterima.

## 2) Musyawarah dalam UU 2/2012

Di dalam UU 2/2012 tidak diatur mengenai pengertian musyawarah itu sendiri, namun pada angka 8 Pasal 1 tentang Ketentuan Umum diatur bahwa:

“Konsultasi Publik adalah proses komunikasi dialogis atau musyawarah antarpihak yang berkepentingan guna mencapai kesepakatan dan kesepakatan dalam perencanaan pengadaan tanah bagi pembangunan untuk kepentingan umum”.

Sehingga dari ayat tersebut dapat diketahui bahwa musyawarah merupakan proses komunikasi antar pihak guna mencapai kesepakatan.

Mengenai musyawarah, selanjutnya diatur dalam Pasal 37 UU 2/2012:

- (1) Lembaga Pertanahan melakukan musyawarah dengan Pihak yang Berhak dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak hasil penilaian dari Penilai disampaikan kepada Lembaga Pertanahan untuk menetapkan bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian berdasarkan hasil penilaian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34.
- (2) Hasil kesepakatan dalam musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menjadi dasar pemberian Ganti Kerugian kepada Pihak yang Berhak yang dimuat dalam berita acara kesepakatan.

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka mekanisme musyawarah di dalam UU 2/2012 adalah kegiatan yang dilaksanakan untuk menetapkan **bentuk dan/atau besarnya** Ganti Kerugian.

## 3) Musyawarah dalam Perpres 71/2012

Peraturan Presiden dibentuk sebagai peraturan turunan atau peraturan pelaksanaan dari suatu Undang-undang. Maka dari itu, untuk melaksanakan ketentuan Pasal 53 ayat (3) dan Pasal 59 UU 2/2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, telah ditetapkan Perpres

71/2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.

Pasal 66 ayat (4) Perpres 71/2012 mengatur bahwa “Besarnya Nilai Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dijadikan dasar **musyawarah untuk menetapkan bentuk Ganti Kerugian**”.

Terkait dengan musyawarah, dalam Bagian Kelima tentang Musyawarah Penetapan Bentuk Ganti Kerugian Pasal 68 Perpres 71/2012 mengatur sebagai berikut:

- (1) Pelaksana Pengadaan Tanah melaksanakan musyawarah dengan Pihak yang Berhak dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak hasil penilaian dari Penilai diterima oleh Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 ayat (3).
- (2) Pelaksanaan musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dengan mengikutsertakan Instansi yang memerlukan tanah.
- (3) Musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan secara langsung untuk **menetapkan bentuk Ganti Kerugian** berdasarkan hasil penilaian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 65 ayat (1).
- (4) Dalam musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pelaksana Pengadaan Tanah menyampaikan besarnya Ganti Kerugian hasil penilaian Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 65 ayat (1).

Selain itu, mengenai bentuk pemberian ganti rugi diatur dalam Pasal 75 Perpres 71/2012, yaitu:

- (1) Dalam musyawarah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 Pelaksana Pengadaan Tanah mengutamakan pemberian ganti rugi dalam **bentuk uang**.
- (2) Pelaksana Pengadaan Tanah membuat penetapan mengenai bentuk Ganti Kerugian berdasarkan berita acara kesepakatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 72 ayat (1).

Dari berbagai uraian tersebut, nyata bahwa mekanisme musyawarah berdasarkan Perpres 71/2012 dilakukan terhadap bentuk ganti kerugian. Sementara nilai ganti kerugian telah dilaksanakan sebelumnya oleh Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah berdasarkan hasil penilaian jasa penilai atau penilai publik, yang diadakan dan ditetapkan oleh Ketua Pelaksana Pengadaan Tanah sebagaimana diatur dalam Pasal 63 ayat (1) dan (2) Perpres 71/2012.

#### **b. Epistemologi Musyawarah**

Secara epistemologi musyawarah bermakna meminta pendapat dari para pakar tentang suatu perkara untuk menghasilkan suatu keputusan yang lebih mendekati kepada kebenaran. Adakalanya ia bermakna meminta pendapat umat atau yang mewakilinya dalam perkara-perkara public, atau yang berkenaan dengan mereka. Dan dalam hal ini, dapat diartikan sebagai tindakan yang dilaksanakan untuk mencapai suatu kesepakatan dari masyarakat sebagai pihak yang berhak dengan panitia pengadaan tanah.

Dalam peraturan lama Pengadaan Tanah yang diatur dalam Perpres 36 / 2005, definisi tentang yang dimaksud dengan musyawarah tercantum dalam Pasal 1 angka (10) yaitu:



*Musyawarah adalah kegiatan yang mengandung proses saling mendengar, saling memberi dan saling menerima pendapat, serta keinginan untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi dan masalah lain yang berkaitan dengan kegiatan pengadaan tanah atas dasar kesukarelaan dan kesetaraan antara pihak yang mempunyai tanah, bangunan, tanaman, dan benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah dengan pihak yang memerlukan tanah.*

Namun pada peraturan baru Pengadaan Tanah yang diatur dalam UU 2/2012 beserta seluruh turunannya yang mencabut seluruh peraturan lama terkait Pengadaan Tanah, tidak ditemukan secara jelas mengenai apa yang dimaksud dengan musyawarah.

Musyawarah merupakan proses dimana para pihak yang dalam hal ini terkait dalam proses pelaksanaan pengadaan tanah, berkumpul dan menyepakati suatu permasalahan dengan tujuan untuk mencapai keputusan atas penyelesaian masalah. Seharusnya musyawarah melibatkan pihak-pihak yang berkaitan secara langsung dan dilaksanakan secara netral tanpa ada unsur-unsur ancaman.<sup>13</sup> Dalam kegiatan musyawarah hendaknya dilakukan para pihak yang terlibat sehingga tidak merugikan salah satu pihak.

Suatu musyawarah tentunya diharapkan mencapai kata mufakat, sehingga menghasilkan semacam perjanjian, yang atas dasar perjanjian tersebut kemudian dilaksanakan pembebasan lahan. Adapun mengenai syarat-syarat sahnya suatu perjanjian, sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu:

- 1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- 2) Cakap untuk membuat perikatan;
- 3) Suatu hal tertentu;
- 4) Suatu sebab atau causa yang halal.

Seperti yang telah dijelaskan di atas bahwa unsur esensial dari perjanjian adalah kata sepakat di antara para pihak yang membuat perjanjian itu<sup>14</sup> maka para pihak harus mencapai titik yang sama agar tidak menimbulkan permasalahan di kemudian hari.

Proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum tentunya tidak terlepas dari aturan-aturan tentang tanah. Hukum tentang tanah, khususnya mengenai Pengadaan Tanah diatur dalam UU 2/2012. Sebelum UU tersebut diterbitkan, ada beberapa peraturan yang mendahului diantaranya:

1. Intsruksi Presiden Nomor 9 Tahun 1973 tentang Pelaksanaan Pencabutan Hak-hak Tanah dan Benda-benda yang Ada di atasnya,
2. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 1975 tentang Ketentuan-ketentuan mengenai Tata Cara Pembebasan tanah,
3. Keputusan Presiden Nomor 55 Tahun 1993 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum,
4. Peraturan Menteri Negara Agraria/KBPN Nomor 1 Tahun 1994 tentang Pelaksanaan Pengadaan Tanah,
5. Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi

<sup>13</sup> Adrian Sutedi, *Tinjauan Hukum Pertanahan*, Op.cit., hlm. 53.

<sup>14</sup> Muhammad Bakrie, *Hak Menguasai Tanah oleh Negara (Edisi Revisi)*, Malang: UB Press, 2011, hlm. 170.



Pembangunan untuk Kepentingan Umum,

6. Peraturan Presiden Nomor 65 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum.

Berbagai aturan tersebut dibuat untuk memberikan kepastian hukum kepada masyarakat yang dapat dijadikan pedoman dalam proses pengadaan tanah. Hal tersebut karena segala aktivitas manusia apa pun bentuknya, tidak akan lepas dari kebutuhan akan tanah.<sup>15</sup> Kepastian hukum tersebut diwujudkan dengan pemberian berbagai macam hak atas tanah oleh Negara. Kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah menurut Adrian Sutedi,<sup>16</sup> mencakup tiga hal yaitu:

1. kepastian mengenai objek hak atas tanah,
2. kepastian mengenai subjek hak atas tanah, dan
3. kepastian mengenai status hak atas tanah.

Mempertimbangkan praktek nyata pembebasan tanah bagi kepentingan umum pada rezim Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (selanjutnya disebut Perpres 36/2005) yang mengakibatkan proses Pengadaan Tanah menjadi berlarut-larut, pemerintah pada saat itu menerbitkan UU 2/2012 sebagai pengganti Perpres 36/2005 beserta segala perubahannya. UU 2/2012 beserta berbagai turunannya melakukan perbaikan dan perubahan ketentuan yang sebelumnya telah ada di Perpres 36/2005 serta menambahkan berbagai hal baru yang seluruhnya bertujuan mempercepat Pengadaan Tanah.<sup>17</sup>

### c. Aksiologi Musyawarah

Sebagaimana telah diuraikan di atas, bahwa terdapat sedikit perbedaan antara mekanisme yang diatur di dalam Undang-undang, dengan mekanisme musyawarah di dalam Peraturan Presiden.

Dalam ilmu peraturan perundang-undangan, kita mengenal asas *Lex Superior Derogat Legi Inferiori*. Hukum yang lebih tinggi derajatnya mengesampingkan hukum/peraturan yang derajatnya dibawahnya, dan dalam hal ini, posisi Undang-undang adalah lebih tinggi dari Peraturan Presiden, sehingga seyogyanya apabila ada aturan yang bertentangan diantaranya, otomatis peraturan yang lebih tinggilah yang berlaku. Namun, sebagai peraturan turunan dari suatu Undang-undang, maka yang perlu diperhatikan adalah apakah semua yang telah diatur didalam Undang-undang telah diatur lebih jelas di dalam Peraturan Presiden.

Di dalam permasalahan ini, Undang-undang mengatur bahwa musyawarah dilakukan untuk menetapkan bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian. Sementara di dalam Perpres musyawarah dilakukan untuk menetapkan bentuk Ganti Kerugian. Sehingga nilai yang ditetapkan oleh penilai hanya bersifat sebagai pemberitahuan. Perlu dicermati bahwa dengan adanya frasa “dan/atau” di dalam Undang-undang,

15 Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum Dalam Pengadaan Tanah untuk Pembangunan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007, hlm. 45.

16 Adrian Sutedi, *Tinjauan Hukum Pertanahan*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2009, hlm. 30.

17 <https://ibrahimhasan.id/2018/04/03/musyawah-dalam-pengadaan-tanah-untuk-kepentingan-umum-samakah-dengan-negosiasi-harga-pada-proses-jual-beli-perdata/>. Diunduh 16 Oktober 2018.



yang diejawantahkan teknisnya di dalam Perpres turunannya, sebagaimana diatur dalam Perpres 71/2012, mulai Pasal 63 hingga Pasal 73. Sehingga dalam hal ini Perpres 71/2012 telah sesuai dengan ketentuan yang ada di dalam UU 2/2012.

Bahwa telah terbit Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2012 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Pengadaan Tanah sebagai pelaksanaan ketentuan Pasal 111 ayat (2) Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Sehingga seluruh kegiatan tahapan pelaksanaan Pengadaan Tanah berpedoman pada ketentuan tersebut.

Sebagaimana telah dijelaskan di awal tulisan, definisi mengenai apa yang dimaksud dengan musyawarah tidak tercantum lagi di dalam rezim peraturan baru UU 2/2012 beserta turunannya. Hanya terdapat suatu asas yang tercantum dalam Pasal 2 huruf f UU 2/2012 terkait musyawarah harga, yaitu “asas kesepakatan”.

Asas kesepakatan adalah *bahwa proses Pengadaan Tanah dilakukan dengan musyawarah para pihak tanpa unsur paksaan untuk mendapatkan kesepakatan bersama*. Memperhatikan asas tersebut, sekilas asas tersebut mengamanatkan bahwa musyawarah itu adalah sebuah proses negosiasi atau tawar menawar antara pemerintah dengan Pihak Yang Berhak.

Di sisi lain, masih dalam UU 2/2012, disebutkan di dalam Pasal 5 *Pihak yang Berhak wajib melepaskan tanahnya pada saat pelaksanaan Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum setelah pemberian Ganti Kerugian atau berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap*.

Lebih lanjut lagi dalam Pasal 37 dan 38 UU 2/2012, disebutkan *dalam hal tidak terjadi kesepakatan mengenai bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian, Pihak yang Berhak dapat mengajukan keberatan kepada pengadilan negeri setempat dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari kerja setelah musyawarah penetapan Ganti Kerugian*.

Berdasarkan pasal-pasal tersebut, Tim Pelaksana Pengadaan Tanah pada prakteknya tidak membuka kesempatan tawar menawar harga tanah kepada Pihak Yang Berhak. Nilai besar ganti rugi yang telah dikeluarkan oleh Tim Penilai adalah bersifat final dan seharusnya diterima oleh Pihak Yang Berhak. Apabila nilai tersebut tidak dapat diterima Pihak Yang Berhak, maka Pihak Yang Berhak dapat mengajukan keberatan ke Pengadilan Negeri setempat.

Terkecuali pada saat musyawarah, Pihak Yang Berhak dapat menunjukkan bukti transaksi jual beli tanah tertulis resmi di wilayahnya yang misalnya dibuat oleh Notaris dan atau PPAT menunjukkan bahwa harga yang ditetapkan oleh Tim Penilai lebih kecil dari yang seharusnya. Jadi misalnya harga yang dibuat oleh Tim Penilai adalah Rp100.000 per m<sup>2</sup>, kemudian warga dapat membuktikan bahwa di wilayah tersebut pernah ada transaksi jual beli tanah yang dibuat oleh Notaris dan atau PPAT senilai Rp250.000 per m<sup>2</sup>, maka Tim Penilai dapat menggunakan data tertulis tersebut untuk merubah nilai ganti kerugian.<sup>18</sup>

18 Ibrahim Hasan, “Musyawarah dalam Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum Samakah dengan negosiasi harga pada proses Jual Beli”, <https://ibrahimhasan.id/2018/04/03/musyawarah-dalam-pengadaan-tanah-untuk-kepentingan-umum-samakah-dengan-negosiasi-harga-pada-proses-jual-beli-perdata/>, diunduh 16 Oktober 2018.

## 2. Musyawarah yang berbasis Keadilan dalam Proyek Pembangunan Prasarana KA Bandara Soetta

Pembangunan yang berkesinambungan membutuhkan proses yang tidak mudah dan untuk itu terkadang muncul permasalahan, untuk itu dalam pelaksanaannya harus dijalankan sesuai dengan aturan perundang-undangan. Dalam hal ini eks pemegang hak atas tanah tidak boleh ditelantarkan demi pembangunan untuk kepentingan umum.<sup>19</sup>

Pada tahun 2011 Pemerintah menerbitkan Perpres 83 tentang Penugasan Kepada PT Kereta Api Indonesia (Persero) untuk Menyeleenggarakan Prasarana dan Sarana Kereta Api Bandar Udara Soekarno-Hatta dan Jalur Lingkar Jakarta-Bogor-Depok-Depok-Tangerang-Bekasi. Dijelaskan bahwa dalam rangka peningkatan pelayanan moda transportasi kereta api khususnya untuk melayani angkutan penumpang ke Bandara Udara Soekarno-Hatta melalui Kota Tangerang dan penumpang kereta api di Jakrata, Bogor, Depok, Tangerang dan Bekasi melalui Jalur Lingkar (Circular Line), diperlukan upaya pengembangan infrastruktur kereta api, telah mendesak untuk dilaksanakan, sehingga perlu mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk mewujudkan infrastruktur kereta api tersebut.<sup>20</sup>

### a. Ganti Kerugian Secara Umum

Dapat kita ketahui bahwa untuk melaksanakan proses pengadaan tanah bagi pelaksanaan pembangunan untuk kepentingan umum harus melalui proses yang diatur dalam undang-undang serta tidak mengesampingkan hak yang harus diberikan kepada pemilik hak atas tanah. Salah satunya adalah dengan memberikan ganti kerugian kepada Pihak yang Berhak, sebagaimana diatur dalam Pasal 74 Perpres 71/2012, bahwa:

- (1) Pemberian Ganti Kerugian dapat diberikan dalam bentuk:
  - a. uang;
  - b. tanah pengganti;
  - c. permukiman kembali;
  - d. kepemilikan saham; atau
  - e. bentuk lain yang disetujui oleh kedua belah pihak.
- (2) Bentuk Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (1), baik berdiri sendiri maupun gabungan dari beberapa bentuk Ganti Kerugian, diberikan sesuai dengan nilai Ganti Kerugian yang nominalnya sama dengan nilai yang ditetapkan oleh Penilai.

Dalam Pasal 1 angka 10 Perpres 71/2012 diatur bahwa Ganti Kerugian adalah penggantian yang layak dan adil kepada Pihak yang Berhak dalam proses Pengadaan Tanah. Hak seorang untuk mendapat pemenuhan atas tuntutan yang berupa imbalan sejumlah uang karena ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan menurut cara yang diatur dalam undang-undang.<sup>21</sup>

19 Benhard Limbong, *Hukum Agraria Nasional*, Jakarta: Margaretha Pustaka, 2012, hlm. 99.

20 Nasjrudin Lubis, *Mengukir Bumi*, Jakarta: NN, 2018, hlm. 13.

21 M. Marwan dan Jimmp P., *Kamus Hukum*, Surabaya: Reality Publisher, 2009, hlm. 217.



Dari hal tersebut, dalam hal ini yang dimaksud adalah penggantian dari hak atas tanah yang dimiliki oleh seseorang yang telah dicabut untuk kepentingan tertentu atas kesepakatan bersama yang juga diperuntukkan untuk kepentingan bersama. Pemberian ganti rugi tidak boleh merugikan pihak yang bersangkutan, sehingga harus didasarkan pada nilai yang wajar sehingga yang berhak akan mendapatkan ganti kerugian yang sepadan sehingga diharapkan mereka tetap dapat melangsungkan hidup yang lebih baik dari sebelumnya.

Dalam proses pengadaan tanah, selain mengadakan musyawarah antara para pihak yang bersangkutan, proses penentuan dan pemberian ganti rugi juga perlu diatur secara jelas. Pemberian besarnya ganti kerugian seringkali menjadi permasalahan, bahkan jika ganti kerugian yang diberikan tidak layak atau jauh melebihi kelayakan dapat menyebabkan kerusuhan, kerawanan social atau unjuk rasa.<sup>22</sup> Untuk itu perlu dirinci secara jelas dan adil mengenai ganti kerugian sehingga rakyat selaku pemilik hak atas tanah dapat melangsungkan hidup dengan layak seperti yang seharusnya.

Pembangunan Prasarana KA Bandara Soetta yang juga melalui proses pengadaan tanah untuk kepentingan umum, tentunya melalui banyak kendala, termasuk kendala di dalam tahapan musyawarah.

#### **b. Ganti Kerugian Dalam Bentuk Lain Sebagai Wujud Dari Musyawarah Berbasis Keadilan**

Membahas keadilan memang merupakan hal yang tidak pernah nampak ujungnya. Sebagaimana sila ke-5 Pancasila “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”, maka keadilan merupakan asas mendasar yang harus diberlakukan untuk seluruh rakyat Indonesia, yang prinsip keadilan tersebut dituangkan dalam Pasal 1 angka 10 Perpres 71/2012 yang mengatur bahwa Ganti Kerugian adalah penggantian yang **layak dan adil** kepada Pihak yang Berhak dalam proses Pengadaan Tanah.

Ganti Rugi merupakan Penggantian terhadap kerugian baik bersifat fisik dan/atau non fisik sebagai akibat pengadaan tanah kepada yang mempunyai tanah, bangunan, tanaman, dan/atau benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah yang dapat memberikan kelangsungan hidup yang lebih baik dari tingkat kehidupan sosial ekonomi sebelum terkena pengadaan tanah. Oleh karena itu hasil penilai appraisal adalah merupakan hak masyarakat yang terkena pengadaan tanah yang harus diberikan secara optimal, sebagai pengejawantahan dan penghormatan terhadap hak-hak dasar masyarakat berdasarkan prinsip keadilan yang merupakan esensi dari fungsi sosial hak atas tanah yaitu adanya keseimbangan antara kepentingan perorangan dan kepentingan masyarakat.

Sebagaimana prinsip keadilan sosial sesuai falsafah Pancasila yang telah dijelaskan, semua warga negara Indonesia mempunyai hak yang sama dan kewajiban yang sama dihadapan hukum. Atau dengan kata lain satu sisi terdapat penghormatan terhadap hak-hak atas tanah, namun pada sisi lain pemegang hak atas tanah juga mempunyai kewajiban moral untuk menghormati hak-hak masyarakat lainnya dan ikut memberikan kontribusi bagi kepentingan bersama.

Pelaksanaan musyawarah ini merupakan faktor yang sangat menentukan kelancaran

<sup>22</sup> Adrian Sutedi, Implementasi Prinsip Kepentingan Umum, Op.Cit., hal 99.

pengadaan tanah. Oleh karena itu diperlukan kemampuan, kreatifitas maupun ketelatenan para pelaksana pengadaan tanah. Di dalam hal ini, untuk mendukung penugasan yang diberikan, PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai instansi yang memerlukan tanah, membuat kebijakan untuk memberikan kesempatan untuk dapat mengikuti rekrutmen terhadap warga yang terkena dampak pembangunan atau keluarganya.

Sebagaimana yang telah dijelaskan bahwa dalam Pasal 74 Perpres 71/2012 ayat (1) huruf e, bahwa pemberian Ganti Kerugian dapat diberikan dalam bentuk lain yang disetujui oleh kedua belah pihak. Dan dalam ayat (2) Pasal tersebut diatur bahwa Bentuk Ganti Kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (1), baik berdiri sendiri maupun gabungan dari beberapa bentuk Ganti Kerugian, diberikan sesuai dengan nilai Ganti Kerugian yang nominalnya sama dengan nilai yang ditetapkan oleh Penilai.

Pada awalnya tentunya pelaksanaan musyawarah dalam rangka pengadaan tanah untuk proyek KA Bandara Soetta tidak berjalan mulus dan mendapat beberapa keberatan dari beberapa warga, terutama pada awal-awal proses pengadaan tanah. Terkait hal tersebut, Tim Pengadaan Tanah dalam hal ini BPN bersama-sama dengan PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai instansi yang memerlukan tanah membuat semacam kantor bersama sebagai tempat para warga yang ingin menyampaikan keberatannya terhadap proses pengadaan tanah dalam pelaksanaan proyek pembangunan prasarana KA Bandara Soetta, dan menjadi solusi yang mendukung keberhasilan pelaksanaan musyawarah dimaksud. Dengan dibentuknya kantor bersama tersebut, ternyata masyarakat yang tanahnya terkena dampak pembangunan merasa dimudahkan dalam mendapatkan informasi penting terkait pelaksanaan musyawarah.

Dari musyawarah yang dilaksanakan, didapatkan hasil bahwa warga masyarakat sebagai Pihak yang Berhak, selain menerima ganti rugi dalam bentuk uang, warga meminta juga kesempatan untuk dapat menjadi pekerja di PT Kereta Api Indonesia (Persero), baik itu untuk suami/istri, anak kandung, maupun sanak saudara lain yang memenuhi kriteria, sebagai salah satu bentuk perwujudan keadilan sosial tersebut.

Atas permohonan tersebut, PT Kereta Api Indonesia (Persero) menyetujui usulan dari para warga yang terkena dampak, dengan memberikan kesempatan kepada keluarga dari warga yang terdampak pembangunan. Berdasarkan data yang penulis dapat dari Unit Recruitment Kantor Pusat PT Kereta Api Indonesia (Persero), dari 881 bidang lahan yang dibebaskan, terdapat 515 orang yang mengikuti proses rekrutmen untuk menjadi pekerja. Namun setelah dilakukan proses seleksi, 8 orang tidak lulus seleksi, sehingga total peserta yang kemudian diterima sebagai pekerja adalah 507 orang.

Bahwa berdasarkan hal yang telah dijelaskan, musyawarah yang dilakukan dalam proses pengadaan tanah untuk pembangunan prasarana KA Bandara Soetta ini telah berhasil dan mencerminkan rasa keadilan bagi seluruh warga yang terkena dampak pengadaan tanah. Hal tersebut juga dibuktikan dengan tidak adanya proses hukum lanjut yang diajukan oleh pihak yang berhak, termasuk tidak adanya keberatan kepada Pengadilan Negeri setempat.





## C. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

- a. Mekanisme musyawarah pada Proses Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan untuk Kepentingan Umum berdasarkan Pasal 37 UU 2/2012 dihubungkan dengan Pasal 68 Perpres 71/2012 telah diatur lebih rinci sehingga lebih berkepastian hukum. Musyawarah dilaksanakan dengan cara mengumpulkan Pihak yang Berhak, kemudian Tim Pelaksana Pengadaan Tanah bersama dengan Instansi yang memerlukan tanah menyampaikan nilai Ganti Kerugian yang telah ditentukan oleh Tim Penilai, dan *dalam hal tidak terjadi kesepakatan mengenai bentuk dan/atau besarnya Ganti Kerugian, Pihak yang Berhak dapat mengajukan keberatan kepada pengadilan negeri setempat dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari kerja setelah musyawarah penetapan Ganti Kerugian dilaksanakan, dan atas putusan tersebut, dapat dilakukan upaya hukum kasasi dengan batas waktu yang juga ditentukan dalam Perpres 71/2012.*
- b. Dalam proses pengadaan tanah untuk pembangunan Prasarana KA Bandara Soetta, telah diberlakukan proses musyawarah yang berbasis keadilan dengan mengakomodir keinginan dari Pihak yang Berhak, hal tersebut dibuktikan dengan diterimanya permohonan dari warga masyarakat untuk diberikan kesempatan menjadi pekerja perusahaan, dan selain itu, hingga saat ini tidak ada pengajuan keberatan kepada Pengadilan Negeri setempat yang diajukan oleh Pihak yang Berhak, sehingga saat ini proyek yang ditugaskan oleh Pemerintah tersebut telah diresmikan oleh Presiden RI.

### 2. Saran

- a. Dari pembahasan tersebut, ada baiknya apabila diadakan sosialisasi bagi seluruh warga mengenai pentingnya peran masyarakat untuk mendukung program pemerintah, khususnya program pembangunan yang dilaksanakan demi kepentingan umum, agar dalam pelaksanaannya, pembangunan tersebut dapat berjalan dengan lancar dan manfaatnya dapat dirasakan oleh seluruh masyarakat dalam waktu yang tidak terlalu lama, sebagaimana yang diharapkan oleh pemerintah, dan hasil dari pembangunan tersebut dapat segera dirasakan kemanfaatannya oleh seluruh pihak.
- b. Pemberian bentuk ganti rugi lain sebagai tambahan selain ganti rugi dalam bentuk uang merupakan hal yang dapat diberlakukan dalam proses pengadaan tanah yang dilaksanakan berdasarkan aturan yang berlaku, namun alangkah lebih bijaksana apabila pemerintah mengatur lebih lanjut mengenai batasan pemberian bentuk lain tersebut agar terwujud pula kepastian hukum bagi para pihak, terutama bagi instansi yang memerlukan tanah, supaya tidak ada potensi pelanggaran akibat pengambilan kebijakan atas pelaksanaan musyawarah tersebut.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abdurrahman, *Tentang dan Sekitar UUPA*, Alumni, Bandung, 1984.
- Achmad Rubaie, *Hukum Pengadaan Tanah untuk Kepentingan Umum*, Bayumedia, Malang, 2007.
- Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum Dalam Pengadaan Tanah untuk Pembangunan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007.
- , *Tinjauan Hukum Pertanahan*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2009.
- Bernhard Limbong, *Hukum Agraria Nasional*, Margaretha Pustaka, Jakarta, 2012.
- M. Marwan dan Jimmy P, *Kamus Hukum*, Reality Publisher, Surabaya, 2009.
- Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan antara Regulasi dan Implementasi*, Kompas, Jakarta, 2001.
- Muhammad Bakrie, *Hak Menguasai Tanah oleh Negara (Edisi Revisi)*, UB Press, Malang, 2011.
- Nasjruddin Lubis, *Mengukir Bumi*, Jakarta, 2018.
- Soetomo, *Pembebasan, Pencabutan, Permohonan Hak Atas Tanah*, Usaha Nasional, Surabaya, 1984.

### Jurnal

- Muhammad Hanafi, "Kedudukan Musyawarah dan Demokrasi di Indonesia", *Jurnal Cita Hukum*, Vol. I, Nomor 2, 2013, <https://www.neliti.com/publications/95778/kedudukan-musyawah-dan-demokrasi-di-indonesia>.
- Syafruddin Kalo, "Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum", *USU Repository*, 2007, <https://library.usu.ac.id>.

### Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.
- Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.
- Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.
- Peraturan Presiden Nomor 83 Tahun 2011 tentang Penugasan Kepada PT Kereta Api Indonesia (Persero) untuk Menyelenggarakan Prasarana dan Sarana Kereta Api Bandar Udara Soekarno-Hatta dan Jalur Lingkar Jakarta-Bogor-Depok-Tangerang-Bekasi.
- Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum.



Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 99 Tahun 2014 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2015 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.

Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 2012 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Pengadaan Tanah.

### **Data Elektronik**

Aristoteles, Nicomachean Ethics, translated by W.D. Ross, <http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachaen.html>. Diakses pada tanggal 10 November 2018.

Ibrahim Hasan, “Musyawarah dalam pengadaan tanah samakah dengan negosiasi harga pada proses jual beli perdata”, <https://ibrahimhasan.id/2018/04/03/musyawah-dalam-pengadaan-tanah-untuk-kepentingan-umum-samakah-dengan-negosiasi-harga-pada-proses-jual-beli-perdata/>, diunduh 16 Oktober 2018.



## IMPLEMENTASI KEBIJAKAN PENGELOLAAN MANAJEMEN LINGKUNGAN DI PT KERETA API INDONESIA (PERSERO) DITINJAU DARI RESIKO BISNIS PERUSAHAAN YANG BERKEADILAN

Eka Liya Setiyaningrum\*, Al. Sentot Sudarwanto\*\*, Emmy Latifah\*\*\*

### ABSTRAK

Kualitas lingkungan yang semakin menurun telah mengancam perikehidupan, sehingga perlu dilakukan upaya perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang konsisten untuk keberlangsungan ekosistem. Belakangan ini sistem manajemen lingkungan dipercaya dapat memberikan keuntungan yang besar kepada perusahaan, khususnya dalam aspek finansial. sehingga diperlukan suatu kebijakan manajemen pengelolaan lingkungan<sup>1</sup> yang baik sehingga kinerja perusahaan menjadi meningkat. PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai perusahaan yang bergerak di bidang transportasi perkeretaapian, dalam melaksanakan kegiatan usahanya berupaya untuk mengurangi potensi resiko yang dapat timbul sehingga tidak berdampak pada terhadap lingkungan sekitar. Dengan demikian resiko baik dari segi bisnis maupun pelanggaran hukum yang timbul akibat permasalahan lingkungan dapat diminimalisir. Pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) ditinjau dari resiko bisnis perusahaan Kebijakan sangat terkait dengan kebijakan manajemen lingkungan. Dengan demikian kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan merupakan hal yang sangat penting untuk diimplementasikan dalam suatu organisasi perusahaan dalam hal ini adalah PT Kereta Api Indonesia (Persero), agar resiko bisnis baik dari segi materiil, immaterial dan permasalahan hukum yang berkaitan dengan manajemen lingkungan dapat diminimalisir sehingga kinerja perusahaan menjadi meningkat.

**Kata Kunci:** proses bisnis, resiko bisnis, keselamatan lingkungan, pencemaran lingkungan.

### ABSTRACT

*Declining environmental quality has threatened livelihoods, so that environmental protection and management must be consistent for the sustainability of the ecosystem. Lately the environmental management system is believed to be able to provide large profits to the company, especially in the financial aspects. so that a good environmental management management policy is needed so that the company's performance increases. PT Kereta Api Indonesia (Persero) as a company*

\* Eka Liya Setiyaningrum, ekasetyaningrum@gmail.com, Sarjana Hukum (Universitas Muhammadiyah Yogyakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, alsentotsudarwanto@yahoo.com, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Diponegoro).

\*\*\* Emmy Latifah, Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Padjadjaran), Doktor (Universitas Padjadjaran).

1 BBS 7750, dalam ISO 14001 (Sturn 1998) Manajemen lingkungan adalah aspek-aspek dari keseluruhan fungsi manajemen (termasuk) perencanaan yang menentukan dan membawa pada implementasi kebijakan lingkungan.



*engaged in railway transportation, in carrying out its business activities strives to reduce the potential risks that can arise so as not to have an impact on the surrounding environment. Thus risks both in terms of business and legal violations arising from environmental problems can be minimized. Management of environmental management at PT Kereta Api Indonesia (Persero) in terms of the company's business risks Policies are strongly related to environmental management policies. Thus environmental management policy is a very important thing to be implemented in a company organization in this case is PT Kereta Api Indonesia (Persero), so that business risks both in terms of material, immaterial and legal issues related to environmental management can be minimized so that performance the company is increasing.*

**Keywords:** *business process, business risk, environmental safety, environmental pollution, company.*

## A. PENDAHULUAN

Lingkungan hidup sebagai suatu ekosistem memiliki mekanisme yang mampu mempertahankan keseimbangannya. Setiap terjadi ketidakseimbangan di dalam ekosistem, maka lambat laun akan pulih dengan sendirinya karena alam memang memiliki kemampuan untuk memperbaiki dirinya dengan siklus-siklus biologi yang terjadi di dalamnya. Namun fakta yang ada pada saat ini adalah ada begitu banyak kerusakan lingkungan yang tidak dapat pulih dengan sendirinya. Kerusakan tersebut antara lain disebabkan oleh limbah yang mencemari tanah, air, dan udara.

Sistem manajemen lingkungan merupakan program yang harus diterapkan oleh setiap pemilik usaha atau perusahaan dalam bidang apapun sebagai jaminan bahwa usaha yang dijalankan tidak akan mendatangkan potensi merusak bagi lingkungan dalam operasinya. Agar setiap perusahaan atau usaha memiliki standar yang sama dalam hal menjalankan sistem operasional dengan standar ramah lingkungan, sistem manajemen lingkungan yang diterapkan masing-masing perusahaan harus berdasarkan standar resmi internasional yaitu ISO 14001. Standar ini wajib dituruti oleh berbagai perusahaan serta bidang usaha di seluruh dunia dalam hal operasi standar mereka dan yang melanggar akan menghadapi sanksi formal. Pemberlakuan prinsip-prinsip ISO 14001 berdasar pada pengertian lingkungan sebagai area di sekeliling wilayah operasi perusahaan atau organisasi yang mencakup berbagai faktor seperti air, tanah, udara, habitat makhluk hidup serta masyarakat sekitar. Penerapan prinsip-prinsip manajemen lingkungan secara optimal harus mencakup semua area ini bila ingin dianggap sebagai perusahaan yang terpercaya dan beretika. Penerapan sistem manajemen lingkungan yang utuh dan menyeluruh bukan hanya merupakan kewajiban sebuah perusahaan melainkan juga sebuah langkah investasi yang bagus dan berjangka panjang.

PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai salah satu operator kereta api terbesar di Indonesia sejak tahun 2009 telah melakukan berbagai langkah revolusioner dalam merevitalisasi bisnis sesuai perubahan jaman dan kondisi eksternal yang dinamik. Dalam upaya revitalisasi bisnisnya, PT Kereta Api Indonesia (Persero) memulai dengan melakukan perubahan dalam struktur organisasi perusahaan. Memprioritaskan fungsi komersial disamping fungsi layanan publik, produk yang ditawarkan oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) juga semakin berkembang bukan saja melayani kereta penumpang dan kereta barang tetapi juga sudah merambah pada jasa pengelolaan properti yang terkait dengan kereta api, jasa pariwisata berbasis kereta api, restorasi serta distribusi logistik. Selaras dengan berkembangnya proses



bisnis perusahaan, PT Kereta Api Indonesia (Persero) berusaha untuk menjalankan semua kegiatan usahanya berdasarkan peraturan yang berlaku baik Peraturan perundang-undangan maupun aturan internal perusahaan. Termasuk dalam pengelolaan manajemen lingkungan yang wajib diterapkan oleh perusahaan.

Dikatakan bahwa dengan teori Implementasi dan teori keadilan menunjukkan bahwa pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) ditinjau dari resiko bisnis perusahaan berdampak pada terciptanya harmonisasi yang *reliable* dan akuntabel dalam pengelolaan bisnis perusahaan transportasi kereta api.

Berdasarkan uraian pada latar belakang di atas, beberapa rumusan masalah yang akan dibahas dalam tulisan ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana pengaturan kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) ditinjau dari resiko bisnis perusahaan ?
2. Apakah implementasi kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) sudah berbasis keadilan?

## **B. PEMBAHASAN DAN ANALISIS**

Dalam penulisan ini metode penelitian yang digunakan adalah normatif empiris. Metode penelitian normatif digunakan untuk meneliti tentang kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) ditinjau dari resiko bisnis perusahaan. Sedangkan metode penelitian empiris digunakan untuk meneliti implementasi kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero).

### **1. Pengaturan Kebijakan Pengelolaan Manajemen Lingkungan Di PT Kereta Api Indonesia (Persero) Ditinjau Dari Resiko Bisnis Perusahaan Berbasis Keadilan**

Di dalam ilmu hukum disebutkan bahwa tujuan hukum adalah untuk menciptakan ketertiban dan keadilan dalam masyarakat. Menurut L.J. van Apeldoorn, tujuan hukum adalah untuk mempertahankan ketertiban masyarakat. Dalam mempertahankan ketertiban tersebut hukum harus secara seimbang melindungi kepentingan-kepentingan yang ada dalam masyarakat.

*Encyclopedia Americana* menyebutkan pengertian keadilan itu yang mencakup (a) kecenderungan yang tetap dan kekal untuk memberikan kepada setiap orang haknya (*the contestant and perpetual disposition to render every man his due*), (b) tujuan dari masyarakat, manusia (*the end of civil society*), (c) hak untuk memperoleh suatu pemeriksaan dan keputusan oleh badan pengadilan yang bebas dan prasangka dan pengaruh yang tak selayaknya (*the right to obtain a hearing and delision by courth which is free of prejudice and improper*), (d) semua hak wajar yang diakui maupun hak-hak menurut hukum dalam arti teknis (*all recognized equitable right as well technical rights*), (e) suatu kebenaran menurut persetujuan dan umat manusia pada umumnya (*the dictate of right according to the consent of making generally*), (f) persesuaian dengan asas-asas keutuhan watak, kejujuran, dan perlakuan adil (*conformity with the principles of integrity, resititude, and just dealing*).<sup>2</sup> Keadilan tersebut dicapai melalui prinsip-prinsip keadilan, antara lain, “berikanlah kepada setiap orang apa yang menjadi haknya

<sup>2</sup> The Liang Gie dalam M. Syukri Akub dan Baharuddin Baharu, 2012, *Wawasan Due Proses Of Law Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Rangkang Education, Yogyakarta, hlm. 17.



(*unicuique suum tribuere*)”, dan “jangan merugikan orang (*neminem laedere*)”<sup>3</sup>

Memahami pengertian keadilan memang tidak sulit karena terdapat beberapa pengertian keadilan. Memahami tentang makna keadilan tidaklah semudah membaca teks pengertian tentang keadilan yang diberikan oleh para pakar, karena ketika berbicara tentang makna berarti sudah bergerak dalam tataran filosofis yang perlu perenungan secara mendalam sampai pada hakikat yang paling dalam.

Salah satu tujuan hukum adalah menciptakan damai sejahtera. Untuk menciptakan keadaan damai sejahtera tersebut, hukum mempertimbangkan kepentingan-kepentingan secara cermat dan menciptakan keseimbangan diantara kepentingan itu. Tujuan untuk mencapai damai sejahtera itu dapat terwujud apabila hukum sebanyak mungkin memberikan pengaturan yang adil, yaitu suatu pengaturan yang didalamnya terdapat kepentingan-kepentingan yang dilindungi secara seimbang, sehingga setiap orang sebanyak mungkin memperoleh apa yang menjadi bagiannya. Mengenai keadilan ini dapat dijumpai pada buku Aristoteles yang berjudul *Rhetorica*, yang oleh orang Romawi diterjemahkan dalam bahasa Latin *ius suum cuique tribuere* atau dalam bahasa Indonesia “setiap orang mendapat bagiannya.” Akan tetapi keadilan tidak boleh disamakan dengan persamaan. Keadilan tidak berarti setiap orang mendapatkan bagian yang sama.<sup>4</sup> Untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama secara proporsional.

Aristoteles membagi keadilan menjadi dua bentuk, pertama keadilan distributif, adalah keadilan yang ditentukan oleh pembuat undang-undang. Distribusinya memuat jasa, hak, dan kebaikan bagi anggota-anggota masyarakat menurut prinsip kesamaan proporsional. Kedua, keadilan korektif, yaitu keadilan yang menjamin, mengawasi dan memelihara distribusi ini melawan serangan-serangan ilegal. Fungsi korektif keadilan pada prinsipnya diatur oleh hakim<sup>5</sup>.

Keadilan distributif dalam peraturan perundang-undangan artinya peraturan yang adil, yaitu peraturan pada mana terdapat keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang dilindungi, atau setiap orang memperoleh sebanyak mungkin yang menjadi bagiannya.<sup>6</sup>

Sebagai asas hukum nasional, prinsip keadilan selain merupakan asas hukum yang universal juga merupakan asas hukum yang diderivasi secara langsung dari Pancasila (cita hukum Pancasila) yaitu sila II (Kemanusiaan yang adil dan beradab) dan sila V (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia).<sup>7</sup>

Mochtar Kusumaatmadja, dalam menguraikan asas-asas atau prinsip-prinsip yang terkandung dalam UUD 1945 dan Mukadimahnya yang seharusnya dijadikan pedoman dalam melakukan pembaharuan hukum nasional, menyebutkan: “Asas Keadilan Sosial mengamanatkan bahwa semua warga negara mempunyai hak yang sama dan bahwa semua orang sama dihadapan hukum.”<sup>8</sup> Hal ini tertuang dalam Pasal 27 ayat (2) UUD

3 M. Syukri Akub dan Baharuddin Baharu, *ibid.*, hlm. 18.

4 Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Kencana, 2017, hlm. 131

5 *Ibid*

6 *Ibid*, Hlm. 22

7 *Ibid*, Hlm. 19

8 Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan*, PT Alumni, Bandung, 2006, Hlm. 188

1945 yang menyatakan bahwa tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.

Prinsip keadilan sebagai landasan dalam pembentukan peraturan hukum secara umum memiliki makna bahwa setiap kaedah hukum secara formal dan material mengandung asas keadilan. Semua hukum secara mendasar bertujuan untuk menegakkan keadilan. Artinya keadilan merupakan esensi cita hukum dari semua hukum didalam kehidupan dan kebudayaan manusia<sup>9</sup>. Jadi setiap materi muatan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara tanpa kecuali, termasuk perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur *outsourcing*. Oleh karena itu, prinsip-prinsip keadilan dapat digunakan sebagai landasan untuk menganalisis implementasi *outsourcing* di PT Kereta Api Indonesia (Persero) (Persero).

Teori keadilan (*equity theory*) adalah gagasan bahwa semua orang ingin diperlakukan secara adil dan dengan demikian membandingkan kontribusi dan imbalan mereka sendiri dengan kontribusi dan imbalan rekan kerja mereka, untuk menentukan apakah mereka sudah diperlakukan secara adil.<sup>10</sup> Hal ini termaktub jelas dalam Pasal 28H ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi “setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”.

Perlakuan yang adil kepada setiap perusahaan sebagai subyek hukum termasuk namun tidak terbatas pada PT Kereta Api Indonesia (Persero) akan menimbulkan kepastian hukum. Kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu *pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan; dan *kedua*, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.<sup>11</sup> Di Indonesia, prinsip kepastian hukum telah menjadi asas hukum nasional, disamping karena merupakan prinsip hukum universal, juga di derivasi dari cita hukum pancasila, yaitu sila II (Kemanusiaan yang adil dan beradab), dan sila V (Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia). Sebagai asas hukum nasional, maka prinsip kepastian hukum harus menjadi landasan bagi setiap pembentukan peraturan hukum. Hal ini telah dipertegas melalui ketentuan Pasal 6 ayat (1) huruf i UU No. 12 Tahun 2011 tentang Tata Urutan Perundang-undangan, dengan makna bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.<sup>12</sup>

Adapun implementasi dalam penerapan kebijakan perusahaan yang berkaitan dengan pengelolaan manajemen lingkungan di internal PT Kereta Api Indonesia (Persero) adalah dengan dikeluarkannya Peraturan Direksi Nomor PER.U/KL.104/X/2/KA-2018 Tanggal 16 Oktober 2018 Tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Izin Lingkungan. Dalam peraturan tersebut memuat ketentuan mengenai dokumen lingkungan hidup yang harus dimiliki oleh perusahaan yang terdiri dari:

9 I Nyoman Putu Budiarta, Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum, Setara Press, Malang, 2016, Hlm.33

10 <http://kamusbisnis.com/arti/teori-keadilan/>

11 Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta, Kencana, 2017, hlm. 137

12 I Nyoman Putu Budiarta, Op. Cit., Hlm. 41



- a. Dokumen Analisis Mengenai Dampak Lingkungan Hidup (AMDAL);
- b. Upaya Pengelolaan Lingkungan Hidup dan Upaya Pemantauan Lingkungan Hidup (UKL-UPL);
- c. Dokumen Evaluasi Lingkungan Hidup (DELH);
- d. Dokumen Pengelolaan Lingkungan Hidup (DPLH);
- e. Surat Pernyataan Kesanggupan Pengelolaan dan Pemantauan Lingkungan Hidup (SPPL); dan
- f. Rencana Pengelolaan Lingkungan dan Rencana Pemantauan Lingkungan (RKL-RPL).

Peraturan internal tersebut didasarkan pada ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Peraturan Menteri Negara Lingkungan Hidup Nomor 16 tahun 2012 tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Peraturan Menteri Lingkungan dan Kehutanan Nomor P.102/MENLHK/SETJEN/KUM.1/12/2016 tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup Bagi Usaha dan/atau Kegiatan Yang Telah Memiliki Izin Usaha dan/atau Kegiatan Tapi Belum Memiliki Dokumen Lingkungan Hidup. Dengan demikian upaya untuk mewujudkan kepastian hukum dalam pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) telah dilakukan dengan terbitnya Peraturan Direksi tersebut, dengan harapan dalam menjalankan kegiatan usaha yang berkaitan langsung atau yang mungkin dapat menimbulkan dampak bagi lingkungan hidup dapat dimimalisir atau bahkan tidak ada samasekali.

Lingkungan menurut definisi umum yaitu segala sesuatu disekitar subyek manusia yang terkait dengan aktifitasnya. Elemen lingkungan adalah hal-hal yang terkait dengan: tanah, udara, air, sumberdaya alam, flora, fauna, elitian normatif diguna manusia, dan hubungan antar faktor-faktor tersebut. Jadi manajemen lingkungan bisa diartikan sekumpulan aktifitas merencanakan, mengorganisasikan, dan menggerakkan sumber daya manusia dan sumber daya lain untuk mencapaitujuan kebijakan lingkungan yang telah ditetapkan.

Kerusakan Lingkungan hidup di Indonesia, semakin hari semakin memprihatinkan. Bahkan, telah membahayakan kehidupan manusia. Padahal Indonesia merupakan salah satu negara yang ikut dalam konvensi Stockholm di Swedia 1972 yang telah berkomitmen melakukan pembangunan berwawasan lingkungan. Oleh karenanya diperlukan konsep yang mampu menyeimbangkan lingkungan tersebut. Hal inilah yang menjadi filosofi lahirnya Undang-undang Nomor 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (PLH), Undang-undang Nomor 41 tahun 1999 tentang Kehutanan dan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH) disamping peraturan lain yang terkait dengan hukum lingkungan. Hukum lingkungan dibentuk tidak untuk menghalangi ataupun menghambat terjadinya pembangunan maupun industrialisasi di daerah maupun kota, ataupun mengabaikan kenyataan bahwa sumber daya alam untuk dimanfaatkan.

Landasan ideal hukum lingkungan dipaham bahwa sumber daya alam dan lingkungan hidup merupakan salah satu aset utama untuk mendukung terciptanya tujuan utama pembangunan kota dan daerah. Sehingga ketersediaan sumber daya alam dan kualitas lingkungan hidup yang baik akan mendukung kesinambungan pembangunan ekonomi pada saat ini dan di masa yang akan datang. Mattias Finger mengatakan, sebagai

berikut<sup>13</sup>:

Sudah menjadi kelaziman bahwa setiap kegiatan pembangunan, industrialisasi dan kemajuan di manapun dan kapanpun pasti akan menimbulkan dampak positif dan negatifnya. Dampak positif akan muncul apabila pembangunan tersebut memberi manfaat bagi kehidupan manusia. Sedangkan dampak negatif akan muncul apabila lahir resiko yang merugikan masyarakat. Pembangunan itu sendiri memerlukan pemanfaatan terhadap sumber daya alam yaitu segala sesuatu persediaan bahan atau barang alamiah yang dalam keadaan sebagaimana ditemukan diperlukan manusia, atau yang dengan suatu upaya tertentu dapat dibuat bermanfaat bagi manusia. Dalam Pasal 3 UU PLH dinyatakan bahwa tujuan pengelolaan lingkungan hidup adalah untuk mewujudkan pembangunan berkelanjutan yang berwawasan lingkungan hidup dalam rangka pembangunan manusia Indonesia seutuhnya dan pembangunan masyarakat Indonesia seluruhnya yang beriman dan bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa. Untuk itu pembangunan dengan eksploitasi terhadap sumber daya alam dapat dianggap benar bila ditegakkan hukum lingkungan hidup dan peraturan perundang-undangan lainnya yang terkait di bidang lingkungan hidup, berjalan dan ditegakkan secara efektif.

Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup PPLH memberikan banyak strategi alternatif dalam upaya perlindungan pengelolaan lingkungan hidup. Strategi alternatif tersebut tidak hanya bersifat konvensional berupa sanksi pidana tetapi juga bersifat terapan yang melibatkan seluruh aksi kehidupan pengelolaan lingkungan. Hal ini dapat diketahui dalam berbagai butir Pasal UU PPLH, sebagai berikut :

- a. Mewajibkan agar semua peraturan perundang-undangan yang akan dibuat ke depan berbasis perlindungan lingkungan hidup, hal ini termuat dalam Pasal 44 yang menyatakan, setiap penyusunan peraturan perundang-undangan pada tingkat nasional dan daerah wajib memperhatikan perlindungan fungsi lingkungan hidup dan prinsip perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-undang. Metode pendekatan hukum seperti ini sangat baik, pertama agar suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat terlebih yang berkaitan dengan soal lingkungan selalu berbasis pada wawasan lingkungan. Dengan kata lain, pembuat Undang-Undang harus selalu memperhatikan aturan yang ada pada UU PPLH.
- b. Mewajibkan agar Pemerintah Pusat dan Daerah serta DPR maupun DPRD agar menetapkan mengalokasikan anggarannya berbasis lingkungan hidup. Seperti tersebut dalam Pasal 45 UU. PPLH. Anggaran tersebut harus dapat membiayai kegiatan perlindungan. pengelolaan lingkungan hidup, program pembangunan yang berwawasan lingkungan hidup. Bahkan bagi Pemerintah pusat wajib mengalokasikan dana alokasi khusus lingkungan hidup yang memadai diberikan kepada daerah yang memiliki kinerja perlindungan pengelolaan lingkungan hidup.
- c. Mewajibkan kepada penanggungjawab usaha untuk membuat Analisis Resiko Lingkungan Hidup (Pasal 47 UUPPLH) dan Audit Lingkungan (Pasal 48 UUPPLH).

---

13 Matthias Finger, "Which Governance are Sustainable Development? An Organizational and Institutional Perspective". dalam Jacob Park. Ken Conca. dan Matthias Finger, eds., *The Crisis of Global Environmental Governance: Towards a New Political Economy of Sustainability*, Routledge Taylor & Francis Group. New York 2006. hlm. 125.





Harapan sosial terhadap pembangunan berkelanjutan, transparansi dan akuntabiliti telah berkembang dengan meningkatnya keketatan hukum, berkembangannya tekanan terhadap lingkungan dari polusi, penggunaan sumber daya yang tidak efisien, pengelolaan limbah yang tidak memadai, perubahan iklim, penurunan ekosistem dan hilangnya keanekaragaman hayati. Hal tersebut menyebabkan organisasi mengadopsi pendekatan sistematis untuk manajemen lingkungan dengan menerapkan sistem manajemen lingkungan dengan tujuan memberikan kontribusi bagi pilar lingkungan keberlanjutan.

Manajemen lingkungan selama ini sebelum adanya ISO 14001 berada dalam kondisi terpecah-pecah dan tidak memiliki standar tertentu dari satu daerah dengan daerah lain, dan secara internasional berbeda penerapannya antara negara satu dengan lainnya. Praktek manajemen lingkungan yang dilakukan secara sistematis, prosedural, dan dapat diulang disebut dengan sistem manajemen lingkungan (SML).

Menurut ISO 14001, SML adalah bagian dari sistem manajemen keseluruhan yang berfungsi menjaga dan mencapai sasaran kebijakan lingkungan. Sehingga SML memiliki elemen kunci yaitu pernyataan kebijakan lingkungan dan merupakan bagian dari sistem manajemen perusahaan yang lebih luas.

Yang dimaksud dengan lingkungan pada tulisan ini adalah yang dicakup dalam sistem manajemen lingkungan ISO 14001, yaitu yang berkaitan dengan lingkungan internal dan eksternal. Elemen pokok manajemen lingkungan sesuai dengan definisi diatas terkait dengan *aspek lingkungan* dan *dampak lingkungan*.

## 2. Implementasi Kebijakan Pengelolaan Manajemen Lingkungan Di PT Kereta Api Indonesia (Persero)

Grindle mengemukakan teori implementasi sebagai proses politik dan administrasi. Dalam teori ini Grindle memandang bahwa suatu implementasi sangat ditentukan oleh isi kebijakan dan konteks implementasinya. Dalam teorinya itu Grindle mengemukakan bahwa proses implementasi kebijakan hanya dapat dimulai apabila tujuan-tujuan dan sasaran-sasaran yang semula telah diperinci, program-program aksi telah dirancang dan sejumlah dana telah dialokasikan untuk mewujudkan tujuan-tujuan dan sasaran-sasaran tersebut.<sup>14</sup>

Isi kebijakan menurut Grindle mencakup:

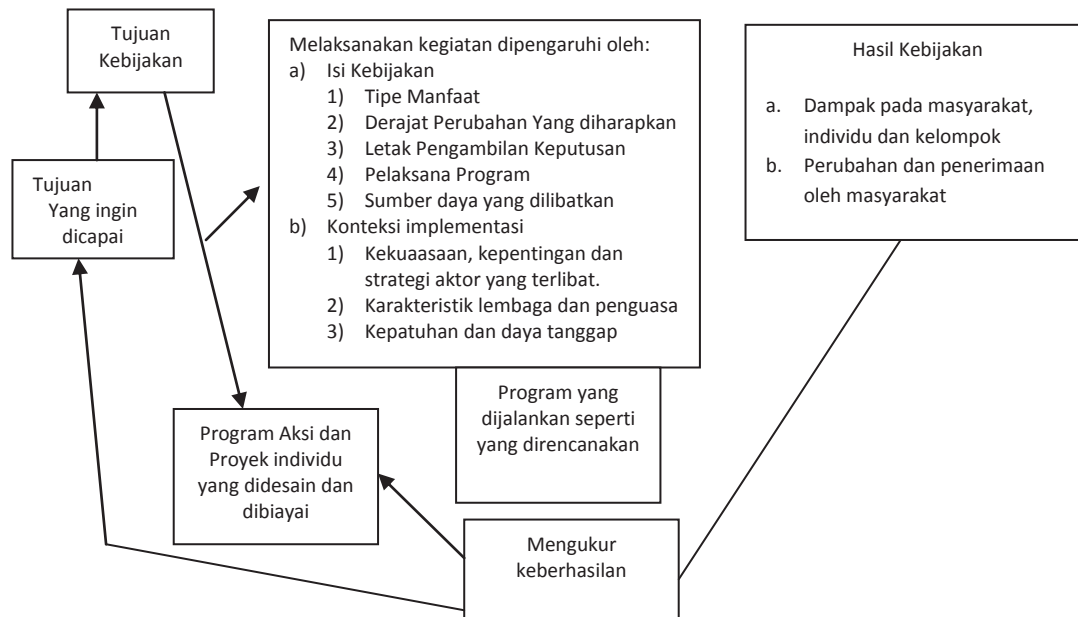
- a. Kepentingan yang terpengaruhi oleh kebijakan,
- b. Jenis manfaat yang akan dihasilkan,
- c. Derajat perubahan yang diinginkan,
- d. Kedudukan pembuat kebijakan,
- e. Siapa pelaksana program,
- f. Sumber daya yang dikerahkan.

Isi kebijakan menunjukkan kedudukan pembuat kebijakan dan posisi pembuat kebijakan mempengaruhi bagaimana implementasi kebijakan. Konteks kebijakan mempengaruhi proses implementasi. Hal yang dimaksudkan oleh Grindle dengan konteks kebijakan adalah:

<sup>14</sup> Wibawa, Samodra. Dkk. 1994. Evaluasi Kebijakan Publik. Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm 127.

- a. Kekuasaan, kepentingan dan strategi aktor yang terlibat,
- b. Karakteristik lembaga dan penguasa,
- c. Kepatuhan serta daya tanggap pelaksana.

Model implementasi kebijakan tersebut dapat digambarkan seperti berikut:



Dimensi isi kebijakan ini dipertajam oleh Goggin bahwa keberhasilan implementasi kebijakan ditentukan oleh kejelasan pesan yang disampaikan oleh pembuat kebijakan kepada pelaksana. Dengan menganalogikan kebijakan sebagai pesan maka kemudahan implementasi kebijakan ditentukan oleh isi faktor pesan, bentuk pesan dan reputasi komunikatornya.<sup>15</sup> Faktor kedua menurut Goggin et al yaitu bentuk pesan kebijakan yang meliputi kejelasan kebijakan yang diformulasikan, kemampuan kebijakan. Pandangan Grindle ini memiliki relevansi dengan apa yang dikemukakan oleh Van Meter dan Van Horn dalam melihat implementasi dalam keterkaitannya dengan lingkungan.

Berdasarkan teori implementasi sebagaimana dikemukakan di atas, maka dalam rangka mewujudkan hasil kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan yang berkeadilan dapat dicapai dengan adanya penyusunan kebijakan yang mengatur secara detail tentang pengelolaan manajemen lingkungan di suatu organisasi perusahaan.

Sebagai upaya mewujudkan organisasi / perusahaan yang ramah lingkungan atau peduli dengan lingkungan maka dibutuhkan upaya nyata untuk melakukan hal tersebut melalui suatu sistem pengelolaan / manajemen lingkungan yang handal, efektif, terdokumentasi, serta mendorong untuk selalu dilakukan peningkatan seperti halnya penerapan Sistem Manajemen Lingkungan mengacu pada standar ISO 14001:2015.

15 Tarigan, Antonius. 2000. Implementasi Kebijakan Jaring Pengaman Sosial. Tesis tidak diterbitkan. Yogyakarta: PPs UGM Yogyakarta.



Hal ini perlu dukungan dari semua pihak, baik manajemen, karyawan serta semua pihak yang terkait. ISO 14001 sebagai referensi untuk menjalankan sistem manajemen lingkungan merupakan standar internasional yang diterbitkan oleh ISO “*International Standards for Organisation*” dimana prinsip dasarnya adalah “*control*” terhadap semua aspek yang dapat berdampak negatif terhadap lingkungan.

Panduan pendukung teknik pembuatan sistem manajemen lingkungan :

Tahap 1: Kebijakan Lingkungan

Tahap 2: Perencanaan

Tahap 3: Penerapan dan Operasi

Tahap 4: Pemeriksaan

Tahap 5: Tinjauan Manajemen

Tahap 6: Perbaikan berkelanjutan

Sistem Manajemen Lingkungan adalah siklus berkelanjutan dari kegiatan perencanaan, implementasi, evaluasi dan peningkatan proses, yang diorganisasi sedemikian sehingga tujuan bisnis perusahaan/pemerintah dan tujuan lingkungan padu dan bersinergi.

Sistem Manajemen Lingkungan yang efektif, dibangun pada konsep TQM (*Total Quality Management*), misalnya pada ISO 9000. Untuk meningkatkan pengelolaan lingkungan, organisasi tidak hanya tahu apa yang terjadi, tetapi juga harus tahu mengapa terjadi.

Manfaat Sistem Manajemen Lingkungan

1. Meningkatkan kinerja lingkungan.
2. Mengurangi/menghilangkan keluhan masyarakat terhadap dampak lingkungan.
3. Mencegah polusi dan melindungi sumber daya alam.
4. Mengurangi resiko.
5. Menarik pelanggan dan pasar baru (yang mensyaratkan Sistem Manajemen Lingkungan).
6. Meningkatkan efisiensi/mengurangi biaya.
7. Meningkatkan moral karyawan.
8. Meningkatkan kesan baik di masyarakat, pemerintah dan investor.
9. Meningkatkan tanggung jawab dan kepedulian karyawan terhadap lingkungan.

Tujuan dari standar ini adalah untuk memberikan organisasi suatu kerangka kerja untuk melindungi lingkungan dan tanggap terhadap perubahan kondisi lingkungan dalam menyeimbangkan kebutuhan social-ekonomi. Standar ini menentukan persyaratan yang memungkinkan suatu organisasi untuk mencapai hasil yang diharapkan yang telah organisasi tetapkan untuk sistem manajemen lingkungannya.

Penerapan sistem manajemen lingkungan dipercaya akan memberikan dampak positif terhadap perusahaan, baik dampak terhadap kualitas lingkungan hidup maupun terhadap kinerja keuangan. Pengaruhnya terhadap kinerja keuangan perusahaan dapat diambil dari keuntungan yang didapat dari penghematan biaya seperti, penghematan konsumsi energi, penghematan melalui pengurangan sampah dan polusi, penghematan biaya produksi dan lain-lain.

Pendekatan sistematis dalam pengelolaan lingkungan dapat memberikan manajemen puncak informasi untuk membangun kesuksesan dalam jangka panjang dan membuat pilihan untuk berkontribusi terhadap pembangunan berkelanjutan dengan:

1. perlindungan lingkungan dengan pencegahan atau mitigasi dampak lingkungan yang merugikan;
2. mitigasi potensi pengaruh merugikan dari kondisi lingkungan di organisasi;
3. membantu organisasi dalam memenuhi kewajiban penataan;
4. meningkatkan kinerja lingkungan;
5. mengendalikan atau mempengaruhi cara produk dan jasa organisasi didesain, diproduksi, didistribusikan, dikonsumsi, dan dibuang, dengan menggunakan perspektif daur-hidup yang dapat mencegah dampak lingkungan yang tidak diinginkan berpindah ke tempat lain dalam daur hidup;
6. memperoleh keuntungan finansial dan operasional yang dapat dihasilkan dari pelaksanaan alternatif ramah lingkungan yang memperkuat posisi pasar organisasi;
7. melaksanakan lingkungan berkepentingan. komunikasi kepada informasi pihak.

Dari penjabaran Sistem Manajemen Lingkungan berdasarkan ketentuan ISO 14001:2015 dan keterkaitan peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini, maka dalam pelaksanaannya PT Kereta Api Indonesia (Persero) telah mengadopsi aturan yang terdapat dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Peraturan Menteri Negara Lingkungan Hidup Nomor 16 tahun 2012 tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Peraturan Menteri Lingkungan dan Kehutanan Nomor P.102/MENLHK/SETJEN/KUM.1/12/2016 tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup Bagi Usaha dan/atau Kegiatan Yang Telah Memiliki Izin Usaha dan/atau Kegiatan Tapi Belum Memiliki Dokumen Lingkungan Hidup yang diimplementasikan dalam Peraturan Direksi Nomor PER.U/KL.104/X/2/KA-2018 Tanggal 16 Oktober 2018 Tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Izin Lingkungan. Dalam Kebijakan internal PT Kereta Api Indonesia (Persero) tersebut memuat komitmen perlindungan lingkungan, pencegahan pencemaran dan pemenuhan peraturan perundangan.

### C. KESIMPULAN

Dari penjabaran materi di atas maka dapat diambil kesimpulan sebagai berikut:

1. Bahwa pengaturan kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) ditinjau dari resiko bisnis perusahaan telah dijabarkan dalam Peraturan Direksi Nomor PER.U/KL.104/X/2/KA-2018 Tanggal 16 Oktober 2018 Tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Izin Lingkungan.
2. Bahwa implementasi kebijakan pengelolaan manajemen lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) terkait dengan resiko bisnis perusahaan telah berbasis keadilan, sebagaimana tujuan dalam penetapan Peraturan Direksi Nomor PER.U/KL.104/X/2/KA-2018 Tanggal 16 Oktober 2018 Tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Izin Lingkungan agar setiap usaha dan/atau kegiatan yang dilakukan di lingkungan PT Kereta Api Indonesia (Persero) tidak menimbulkan pencemaran dan / atau kerusakan lingkungan hidup serta memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan.



## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Bambang Hadiwardjo, *ISO 14001-Panduan Penerapan Sistem Manajemen Lingkungan*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997.
- Djajadiningrat, Surya Tjahya.. *Untuk Generasi Masa Depan Pemikiran, Tantangan, dan Permasalahan Lingkungan*, Aksara Buana Gemi, Bandung, 2001.
- Hilman, M, S. dan Kristiningrum, E., *Kajian Penerapan ISO 14001 pada 12 Perusahaan*. Jakarta: Badan Standardisasi Nasional. 2007.
- I Nyoman Putu Budiarta, *Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum*, Setara Press, Malang, 2016, Hlm.33
- Justisia, Ike, Buana, *Evaluasi Pelaksanaan Industri Yang Berkelanjutan Berdasarkan ISO 14001*. Teknik Industri, Fakultas Teknik, Universitas Diponegoro, Semarang, 2011.
- Kuhre, W Lee. *Sertifikat ISO 14001 : Sistem Pengelolaan Lingkungan*. Prenhallindo, Jakarta 1996.
- Matthias Finger, "Which Governance are Sustainable Development? An Organizational and Institutional Perspective". dalam Jacob Park. Ken Conca. dan Matthias Finger, eds., *The Crisis of Global Environmental Governance: Towards a New Political Economy of Sustainability*, Routledge Taylor & Francis Group. New York 2006.
- M. Syukri Akub dan Baharuddin Baharu, *Wawasan Due Proses Of Law Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Rangkang Education, Yogyakarta, 2012
- Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan*, PT Alumni, Bandung, 2006.
- Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2017.
- Rothery, Brian. *ISO 14000: Sistem Manajemen Lingkungan*, PT. Pustaka Bina Pressindo, Jakarta, 1995.
- Tarigan, Antonius, *Implementasi Kebijakan Jaring Pengaman Sosial*, Tesis tidak diterbitkan, PPs UGM Yogyakarta, 2000.
- Wibawa, Samodra. Dkk., *Evaluasi Kebijakan Publik*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994.

### **Peraturan Perundang-undangan**

- Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-undang Nomor 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (PLH).
- Undang-undang Nomor 41 tahun 1999 tentang Kehutanan.
- Undang-undang Nomor 23 tahun 2007 tentang Perkeretaapian.





## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Eka Liya Setyaningrum, Al. Sentot Sudarwanto, dan Emmy Latifah** ■ Implementasi Kebijakan Pengelolaan Manajemen Lingkungan di PT Kereta Api Indonesia (Persero) Ditinjau dari Resiko Bisnis Perusahaan Yang Berkeadilan

Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH).

Peraturan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) Nomor PER.U/KL.104/X/2/KA-2018 Tanggal 16 Oktober 2018 Tentang Pedoman Penyusunan Dokumen Lingkungan Hidup dan Izin Lingkungan

### Data Elektronik

ISO 14001 Environmental Management System Self-Assessment Checklist. Dalam [http://www.gemi.org/resources/ISO\\_111.pdf](http://www.gemi.org/resources/ISO_111.pdf). Diakses pada Oktober 2018

ISO 14001. 2004. Environmental Management Systems-Requirement with Guidance for Use. Dalam [www.bot.or.th/thai/banknotes/banknotes%20management\\_1\\_/documents/ISO14001-2004EN.pdf](http://www.bot.or.th/thai/banknotes/banknotes%20management_1_/documents/ISO14001-2004EN.pdf)

Paradigm Management. 2009. SML ISO 14001. Dalam [www.paradigmsconsultant.com/2009/05/14/sml-iso-14001/](http://www.paradigmsconsultant.com/2009/05/14/sml-iso-14001/). Diakses pada 23 Oktober 2018



## PENGATURAN JASA KONSTRUKSI DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 2 TAHUN 2017 TENTANG JASA KONSTRUKSI DITINJAU DARI TEORI FRIEDMAN

M Ircham Bagus Triyanto\*, Soehartono\*\*, dan Widodo Tresno Novianto\*\*\*

### ABSTRAK

Pemerintah Indonesia belakangan ini gencar dalam peningkatan Infrastruktur di hampir semua wilayah di Indonesia. Kebutuhan peningkatan Infrastruktur tak lain adalah untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi Indonesia. Peningkatan Infrastruktur di Indonesia harus diikuti dengan pengaturan pelaksanaan Jasa Konstruksi di Indonesia. Peraturan Perundangan harus hadir dalam rangka menciptakan kepastian, kesetaraan dan persaingan usaha yang sehat dalam penyelenggaraan Jasa konstruksi di Indonesia. Dalam artikel ini akan dikaji Undang-Undang No.2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi dan peraturan pelaksanaannya berdasarkan teori sistem hukum Lawrence M. Friedman yang membagi pelaksanaan sistem hukum yakni struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*).

**Kata Kunci:** Konstruksi, Penyimpangan, Penegakan, Sistem, Peraturan

### ABSTRACT

*The Indonesian government has recently been aggressively improving infrastructure in almost all regions in Indonesia. The need for infrastructure improvements to improve the Indonesian economy. Infrastructure development in Indonesia must be followed by arrangements for the implementation of Construction Services in Indonesia. Legislation must be present in order to create certainty, equality and fair business competition in the implementation of construction services in Indonesia. In this article the author examines Law No. 2 of 2017 concerning Construction Services and implementing regulations based on Lawrence M. Friedman's legal system theory which divides the implementation of the legal system namely legal structure, legal substance and legal culture.*

**Keywords:** *Infrastructure, Construction Services, Legislation, Legal Systems, Lawrence M. Friedman's Theory*

### A. PENDAHULUAN

Kegiatan jasa konstruksi merupakan kegiatan yang mempunyai karakteristik tertentu dan unik, dimana memiliki batas-batasan (*constrain*) yang harus dipenuhi, yaitu: 1) waktu

\* PT. Kereta Api Indonesia (Persero), Jl. Wolter Monginsidi No.79 Surakarta, S1 Teknik Sipil Universitas Sebelas Maret

\*\*

\*\*\* Dosen Tetap Universitas Sebelas Maret Surakarta, Email: [novianto@consultant.com](mailto:novianto@consultant.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Sebelas Maret).

berkaitan dengan periode pelaksanaan proyek; 2) biaya berhubungan dengan anggaran proyek; 3) mutu berkaitan dengan spesifikasi; serta 4) keselamatan dan kesehatan kerja bagi pekerja dan masyarakat di sekitar proyek. Disamping itu melibatkan banyak pihak yang memiliki disiplin ilmu yang beragam dan pekerja yang tanpa ketrampilan (*non skill*)<sup>1</sup>.

Jasa konstruksi merupakan salah satu problematika dalam perkembangan hukum di Indonesia yang menuntut keteraturan hukum dikarenakan kompleksitas persoalannya, dimana peraturan perundangan yang baku yang mengatur hak dan kewajiban para pelaku industri konstruksi hanya diatur dalam Undang Undang No. 02 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi yang dan peraturan pelaksanaannya, disamping ketentuan Pasal 1320 KUHPdata<sup>2</sup> sebagai ketentuan syarat-syarat kontrak sebagai ketentuan yang mengaturnya.<sup>3</sup>

Penyelenggaraan Jasa Konstruksi yang baik harus dibarengi dengan sejumlah aturan yang berpihak kepada semua *stakeholder* didalamnya. Pemerintah berupaya menghadirkan hukum untuk menciptakan iklim Jasa Konstruksi yang sehat dengan menetapkan Peraturan Perundangan terkait Jasa konstruksi mulai dari Undang – Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Menteri dan peraturan pelaksana lainnya. Berdasarkan latar belakang hal tersebut, penulis mencoba melakukan kajian secara komprehensif terhadap Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi dan peraturan pelaksana yang ada berdasarkan teori Friedman tentang Sistem Hukum dalam Perspektif Ilmu Sosial yang membagi sistem hukum kedalam tiga (tiga) elemen utama yaitu : Struktur Hukum (*Legal Structure*), Isi Hukum (*Legal Substance*), Budaya Hukum (*Legal Culture*).

Penelitian serupa sebelumnya beberapa kali telah dilakukan, diantaranya oleh Manlian Ronald. A “Analisis Aspek hukum & Manajemen kontrak dalam Industri konstruksi”, Mariske Myeke Tampi “Analisis Teori Keadilan dalam Kontrak Kerja Konstruksi dan Aspek Penyelesaian Sengketa”, Rachmi Yanita “Kajian Kontrak Konstruksi di Indonesia”, dimana cakupan penelitian yang dilakukan hanya fokus pada aspek hukum dalam Kontrak Konstruksi. Perbedaan penelitian dalam makalah ini dengan tulisan sebelumnya adalah penulis melakukan kajian yuridis dengan sudut pandang lebih luas, terhadap peraturan perundangan jasa konstruksi yang ada tidak hanya aspek kontrak konstruksi.

## 1. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah menggunakan tipe penelitian normatif terhadap Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 dan peraturan perundangan terkait pelaksanaan jasa konstruksi di Indonesia dengan mengkaji hukum formil yang ada, dimana penelitian ini bersifat deskriptif analitis yang menggambarkan bagaimana pelaksanaan Jasa Konstruksi di Indonesia dan telaah terhadap peraturan yang ada ditinjau dari teori Friedman dan diuraikan secara analitis se jelas mungkin. Penelitian menggunakan alat pengumpul data studi dokumen untuk memperoleh data yang bersumber dari<sup>4</sup> :

1 Asnudin, A, “Potensi Bisnis Usaha Jasa Konstruksi”, Jurnal SMARTek, Vol 6, November, 2008, hlm.4.

2 Pasal 1320 KUH Perdata menentukan empat syarat untuk sahnya suatu perjanjian, yaitu : sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; kecakapan untuk membuat suatu perikatan; suatu hal tertentu; suatu sebab yang diperkenankan

3 Sri Redjeki Slamet, “Kesempurnaan Kontrak Kerja Konstruksi Menghindari Sengketa”, Lex Jurnalica Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul, Vol 3, No 3, 2016, hlm.191

4 Peter Mahmud Marzuki, “Penelitian Hukum”, Prenada Media Group: Jakarta, 2007, hlm.141.



- a. Bahan hukum Primer berupa peraturan perundang-undangan terkait pelaksanaan Jasa Konstruksi di Indonesia yang meliputi Undang- Undang beserta peraturan teknis pelaksanaan berupa Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan Pemerintah (PP), Peraturan Menteri (Permen), Keputusan Menteri, Surat Edaran Menteri.
- b. Bahan hukum sekunder adalah meliputi buku-buku dan literatur-literatur sebagaimana tercantum dalam daftar pustaka.

## B. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

Negara dipahami sebagai sebuah tatanan hukum, maka setiap negara merupakan negara yang diatur oleh hukum (*Rechtsstaat*). *Rechtsstaat* dalam pengertian khusus ini merupakan tatanan hukum yang relatif sentralistik yang menetapkan bahwa yuridiksi dan administrasi terikat oleh norma - norma hukum umum – norma - norma yang diciptakan oleh parlemen yang dipilih oleh rakyat dan adanya jaminan kebebasan sipil tertentu bagi warga.<sup>5</sup> Dalam metode pendekatan perundang-undangan peneliti perlu memahami hierarki<sup>6</sup>, dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan. Menurut Pasal 1 angka 2 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan. Dari pengertian tersebut, secara singkat dapat dikatakan bahwa yang dimaksud sebagai *statute* berupa legislasi dan regulasi.<sup>7</sup>

Dari penjelasan tersebut, penulis berusaha menggali dan melakukan analisis dengan pendekatan peraturan perundangan terkait Jasa Konstruksi di Indonesia, dengan kajian mencakup lingkup kegiatan dibidang Jasa Konstruksi secara komprehensif dan menyeluruh.

### 1. Pengertian dan Lingkup Jasa Konstruksi

Penjelasan definisi jasa konstruksi dapat kita lihat dalam Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2017 dalam pasal 1 diantaranya sebagai berikut :

- a. Jasa konstruksi adalah layanan jasa konsultansi konstruksi dan/atau pekerjaan konstruksi.
- b. Konsultansi Konstruksi adalah layanan keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pengkajian, perencanaan, perancangan, pengawasan, dan manajemen penyelenggaraan konstruksi suatu bangunan.
- c. Pekerjaan Konstruksi adalah keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pembangunan, pengoperasian, pemeliharaan, pembongkaran, dan pembangunan kembali suatu bangunan.

Dalam industri jasa konstruksi terdapat serangkaian proses (*life cycle construction*) untuk mencapai tujuan dari pengadaan jasa konstruksi tersebut, antara lain<sup>8</sup> :

- |                     |                           |                |
|---------------------|---------------------------|----------------|
| - Feasibility Study | - Operation & Maintenance | - Procurement  |
| - Design            | - Evaluasi                | - Construction |

5 Hans Kelsen, "Teori Hukum Murni" , Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif, Bandung: Nusa Media, 2016, hlm. 346.

6 Lihat Pasal 7 (1) UU No.10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

7 Peter Mahmud Marzuki, "Penelitian Hukum", *Op.Cit.*, hlm.96.

8 Manlian Ronald. A," Analisis Aspek Hukum & Manajemen Kontrak dalam Industri Konstruksi", *Law Review*, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan, Vo.2, No.2, 2002, hlm.4

Jasa Konstruksi di Indonesia dalam pelaksanaannya berpedoman pada asas-asas yang berlaku. Pasal 2 Undang – undang Nomor 2 Tahun 2017 menyatakan Penyelenggaraan Jasa Konstruksi berlandaskan pada asas kejujuran dan keadilan; manfaat; kesetaraan; keserasian; keseimbangan; profesionalitas; kemandirian; keterbukaan.

## **2. Peraturan Perundangan terkait penyelenggaraan Jasa Konstruksi di Indonesia**

Usaha pemerintah dalam upaya menciptakan iklim yang kondusif di bidang Jasa Konstruksi dengan menetapkan peraturan perundangan yang mendukung diantaranya :

Undang-undang : UU No.02 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi; UU No.11 Tahun 2014 tentang Keinsinyuran; UU No.01 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Pemukiman; UU No.26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang; UU No.28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung.

Peraturan Pemerintah : PP No.8 Tahun 2013 tentang Ketelitian Peta Rencana Tata Ruang; PP No.92 Tahun 2010 tentang Perubahan kedua atas PP No. 28 Tahun 2000 tentang usaha dan peran masyarakat jasa konstruksi; PP No.59 Tahun 2010 tentang Perubahan atas PP No. 29 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi; PP No.4 Tahun 2010 tentang Perubahan Pertama atas PP No. 28 Tahun 2000 tentang Usaha dan Peran Masyarakat Jasa Konstruksi; PP No.36 Tahun 2005 tentang Peraturan Pelaksana UU No. 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung; PP No.30 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pembinaan Jasa Konstruksi.

Peraturan Presiden Republik Indonesia : Perpres Nomor 62 Tahun 2018 tentang Penanganan Dampak Sosial Kemasyarakatan dalam Rangka Penyediaan Tanah untuk Pembangunan Nasional, Perpres Nomor 56 Tahun 2017 tentang Penanganan Dampak Sosial Kemasyarakatan dalam Rangka Penyediaan Tanah untuk Proyek Strategis Nasional, Perpres Nomor 148 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat atas Perpres Nomor 71 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum, Perpres Nomor 4 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Perubahan Ketiga Nomor 172 tahun 2004, Perubahan Kedua Nomor 70 tahun 2012, Perubahan Pertama Nomor 35 Tahun 2011; Perpres Nomor 78 Tahun 2010 tentang Penjaminan infrastruktur dalam proyek kerja sama Pemerintah dengan Badan Usaha yang dilakukan melalui Badan Usaha Penjaminan Infrastruktur; Perpres Nomor 13 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 67 Tahun 2005 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur; Perpres Nomor 65 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Perpres Nomor 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum;

Peraturan Menteri Keuangan : 38/PMK.01/2006: Petunjuk Pelaksanaan Pengendalian dan Resiko Atas Penyediaan Infrastruktur.

Peraturan Menteri Pekerjaan Umum: 07/PRT/M/2011: Standar dan Pedoman Pengadaan Pekerjaan Konstruksi dan Jasa Konstruksi; 29/PRT/M/2006: Pedoman Persyaratan Teknis Bangunan Gedung; 28/PRT/M/2006: Perizinan Perwakilan Badan Usaha Jasa Konstruksi Asing; 603/PRT/M/2005: Pedoman Umum Sistem Pengendalian Manajemen Penyelenggaraan Pembangunan Prasarana dan Sarana Bidang Pekerjaan Umum; 207/PRT/M/2005: Pedoman Penyelenggaraan Jasa Konstruksi Pemerintah Secara Elektronik;





Keputusan Menteri Pekerjaan Umum : 339/KPTS/M/2003: Petunjuk Pelaksanaan Pengadaan Jasa Konstruksi oleh Instansi Pemerintah.

Surat Edaran Menteri Pekerjaan Umum : 07/SE/M/2012: Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah secara Elektronik (*e-Procurement*); 13/SE/M/2006: Persyaratan Perusahaan Asing dalam Mengikuti Proses Pengadaan Barang/Jasa di Indonesia.

### 3. Sistem Hukum dalam Pelaksanaan Jasa Konstruksi berdasarkan teori Friedman

Setiap sistem hukum setidaknya mengandung unsur-unsur berikut: (1) undang-undang atau peraturan-peraturan hukum yang ditetapkan oleh lembaga legislatif; (2) keputusan-keputusan lembaga peradilan, tradisi dan prinsip-prinsip yang diakui oleh lembaga peradilan dengan efek yang mengikat secara legal; serta (3) berbagai jenis lembaga hukum yang menentukan dan menjalankan prinsip-prinsip dan keputusan-keputusan hukum. Oleh karena itu, setiap undang-undang atau keputusan hukum harus ditempatkan dalam bingkai sistem hukum tersebut.<sup>9</sup> Hal tersebut sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 1 ayat (3) Bab I, Amandemen Kega Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) yang menegaskan kembali bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Hal ini berarti bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan (*machtstaat*), dan pemerintahannya berdasarkan pada sistem konstitusi (hukum dasar), bukan absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas). Sebagai konsekuensi dari Pasal 1 ayat (3) Amandemen ketiga UUD 1945, terdapat tiga prinsip dasar wajib dijunjung oleh setiap warga negara yaitu: supremasi hukum; kesetaraan di hadapan hukum; dan penegakan hukum dengan cara-cara yang tidak bertentangan dengan hukum. Dengan demikian, pembentukan sistem hukum Indonesia yang ajeg menjadi suatu keharusan untuk dapat mengakomodasi kepentingan-kepentingan masyarakat pada umumnya, dan dibarengi pembatasan kekuasaan yang bersifat absolut dari institusi penegak hukum yang merupakan perpanjangan tangan atau wakil negara.<sup>10</sup>

Menurut Lawrence M. Friedman, suatu sistem hukum dalam operasi aktualnya merupakan sebuah organisme kompleks dimana struktur (*structure*), substansi (*substance*), dan kultur (*culture*) berinteraksi untuk menjelaskan latar belakang dan efek dari setiap bagiannya diperlukan peranan dari banyak elemen sistem tersebut.<sup>11</sup>

Lawrence M. Friedman mengemukakan bahwa berhasil tidaknya penegakan hukum tergantung tiga unsur sistem hukum tersebut, yakni struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*).

#### a. Struktur Hukum (*legal structure*)

Sistem Struktural dalam teori Lawrence M. Friedman disebut sebagai sistem yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Struktur adalah Pola yang menunjukkan tentang bagaimana hukum dijalankan menurut ketentuan-

<sup>9</sup> Yong Ohoimur, “Tujuh Teori Eka Tentang Tujuan Hukum”, Jurnal Universitas De La Salle, Vol. 1, No. 2, Oktober 2011, hlm. 1

<sup>10</sup> Marbun, “Grand Design Polik Hukum Pidana dan Sistem Hukum Pidana Indonesia Berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945”, Jurnal Ilmu Hukum Universitas Padjadjaran, Vol. 1 No 3, 2014, hlm.4 <http://jurnal.unpad.ac.id/pjih/article/view/7095>

<sup>11</sup> Lawrence M. Friedmann, *The Legal System: A Social Science Perspective*, [Pent. M. Khozim], Bandung: Nusamedia, 2011, hlm. 18.

ketentuan formalnya. Struktur ini menunjukkan bagaimana pengadilan, pembuat hukum dan badan serta proses hukum itu berjalan dan dijalankan. Struktur hukum dalam UU No. 8 Tahun 1981 yang meliputi; Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana. Kewenangan lembaga penegak hukum dijamin oleh undang-undang. Sehingga dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya sudah semestinya terlepas dan tidak ada pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh-pengaruh maupun kepentingan lain. Sehingga terdapat sebuah adagium yang menyatakan “*Fiat justitia ruat coeloem*” meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan.<sup>12</sup>

Suatu peraturan perundang-undangan yang baik apabila tidak didukung oleh penegakan hukum dalam hal ini oleh aparat penegak hukum, maka keadilan tidak dapat diperoleh. Tidak dipungkiri, di negara Indonesia, lemahnya mentalitas oknum aparat penegak hukum mengakibatkan penegakkan hukum tidak dapat berjalan sebagaimana mestinya. Hukum tidak dapat berjalan atau tegak bila tidak ada aparat penegak hukum yang kredibel, kompeten dan independen. Sehingga dapat disimpulkan bahwa faktor penegakan hukum oleh aparat hukum mempunyai peran yang cukup penting dalam hukum.

**b. Substansi Hukum (*legal substance*)**

Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya. Yang dimaksud dengan substansinya adalah aturan-aturan, norma-norma, dan pola perilaku manusia yang berada dalam sistem itu. Substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum. Substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan maupun aturan baru yang mereka susun. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*)

Substansi hukum merupakan hasil dari suatu pengaktualisasian nilai-nilai dan kaidah-kaidah hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*), baik dalam arti hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.<sup>13</sup> Dalam rangka pencapaian tujuan hukum yang penting adalah substansi serta tanggung jawab yang efektif. Jadi hukum harus senantiasa melakukan penyesuaian terhadap tujuan-tujuan yang hendak dicapai oleh masyarakat. Dengan demikian hukum mempunyai dinamika, salah satu faktor terjadinya dinamika itu ialah adanya politik hukum, karena ia diarahkan kepada “*iure constituendo*”, hukum yang seharusnya berlaku.<sup>14</sup>

**c. Budaya Hukum (*legal culture*).**

Kultur hukum menurut Lawrence M. Friedman adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Kultur hukum adalah suasana pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan

12 Kamushukum.web.id,diunduh 20 Oktober 2018, <https://kamushukum.web.id/arti-kata/fiatjusticiaruatcoeloem/>

13 Azmi Fendri, “Perbaikan Sistem Hukum Dalam Pembangunan Hukum Di Indonesia”, Jurnal Ilmu Hukum Kampus Unand Limau Manis Padang, Vol 2 No 2 2013, Hlm.6, <https://media.neliti.com/media/publications/9119-ID-perbaikan-sistem-hukum-dalam-pembangunan-hukum-di-indonesia.pdf>

14 Ibid, hlm.8



bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalahgunakan. Tentang budaya hukum (*legal culture*), Friedman menjelaskan “kultur hukum adalah elemen sikap dan nilai sosial. Istilah kekuatan-keuatan social itu sendiri merupakan sebuah abstraksi; namun begir, kekuatan-kekuatan demikian tidak secara langsung menggerakkan sistem hukum. Orang-orang dalam masyarakat memiliki kebutuhan dan dan membuat tuntutan-tuntutan; semua ini kadang menjangkau dan kadang tidak menjangkau proses hukum – bergantung pada kulturnya.<sup>15</sup>

Budaya hukum erat kaitannya dengan kesadaran hukum masyarakat. Semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan tercipta budaya hukum yang baik dan dapat merubah pola pikir masyarakat mengenai hukum selama ini. Secara sederhana, tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum.

#### 4. Analisis Teori Friedman Terhadap Peraturan Pelaksanaan Jasa Konstruksi :

##### a. Struktur Hukum (*legal structure*)

Pelaksanaan Jasa Konstruksi pada dasarnya melibatkan berbagai pihak dengan disiplin ilmu dan tanggung jawab yang beragam. Keberhasilan / kegagalan pelaksanaannya tidak bisa dibebankan oleh satu pihak saja, melainkan harus dilakukan evaluasi menyeluruh dari hulu –hilir. Termasuk aparat penegak hukum maupun pejabat di lingkungan pemerintah yang berkaitan langsung dengan proses proyek konstruksi. Dalam rangkaian proses pelaksanaan Jasa Konstruksi, dilapangan banyak ditemukan celah – celah untuk terjadinya pelanggaran hukum. Mulai dari proses kajian, diharuskan penyedia jasa melakukan kajian dan resiko-resiko terhadap kemungkinan-kemungkinan jika proyek konstruksi itu dikerjakan, proses perijinan yang diperlukan, pengadaan lahan dan tahapan kegiatan lain yang bersinggungan dengan aparatur negara. Kaitannya dengan penyimpangan terhadap hukum tersebut, penegak hukum seperti kepolisian maupun KPK diharapkan dapat mencegah praktik-praktik melawan hukum, sehingga tujuan dari pelaksanaan pekerjaan konstruksi dapat tercapai untuk kepentingan yang lebih besar.

Dalam upaya pencapaian pelaksanaan Jasa Konstruksi, yang sesuai dengan asas dalam Pasal 2 Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2017, dan dengan tujuan pelaksanaan tiap tahapan berlangsung sesuai ketentuan perundangan serta dengan maksud perkuatan struktur hukum yang ada, pemerintah melakukan upaya dengan membentuk lembaga-lembaga negara diantaranya:

##### 1) Lembaga Pensertifikatan Badan Usaha

Proses Registrasi Badan Usaha Jasa Konstruksi diatur dalam Pasal 12 PP 28/2000: (1). Badan usaha baik nasional maupun asing sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, yang telah mendapat sertifikat klasifikasi dan sertifikat kualifikasi, wajib mengikuti registrasi yang dilakukan oleh Lembaga. (2). Pemberian tanda registrasi badan usaha sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dengan cara meneliti/menilai sertifikat klasifikasi dan sertifikat kualifikasi yang dimiliki oleh badan usaha. (3). Ketentuan lebih lanjut mengenai persyaratan registrasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), ditetapkan oleh Lembaga.

<sup>15</sup> Lawrence M. Friedmann, *The Legal System: A Social Science Perspective*, Op.Cit., hlm.17

Dalam pelaksanaan tugas melakukan registrasi badan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1), Lembaga Tingkat Nasional membentuk Unit Sertifikasi Badan Usaha baik Nasional maupun Provinsi yang diatur dalam Pasal 28 A dan B PP 4/2010. Kewenangan dan tanggung jawab Lembaga diatur dalam Pasal 29 PP 4/2010: memberikan lisensi kepada Unit Sertifikasi Badan Usaha dan Unit Sertifikasi Tenaga Kerja; memberikan status kesetaraan sertifikat keahlian tenaga kerja asing dan registrasi badan usaha asing; menyusun dan merumuskan ketentuan mengenai tanggung jawab profesi berlandaskan prinsip keahlian sesuai dengan kaidah keilmuan, kepatutan, dan kejujuran intelektual dalam menjalankan profesinya dengan tetap mengutamakan kepentingan umum; memberikan sanksi kepada asosiasi perusahaan, asosiasi profesi, dan institusi pendidikan dan pelatihan yang mendapat akreditasi dari Lembaga atas pelanggaran yang dilakukan; dan memberikan sanksi kepada penyedia jasa konstruksi atas pelanggaran ketentuan Lembaga.

## 2) Lembaga Profesi Keinsinyuran

Pasal 3 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2014 tentang Keinsinyuran bertujuan a. memberikan landasan dan kepastian hukum bagi penyelenggaraan Keinsinyuran yang bertanggung jawab; b. memberikan perlindungan kepada Pengguna Keinsinyuran dan Pemanfaat Keinsinyuran dari malapraktik Keinsinyuran melalui penjaminan kompetensi dan mutu kerja Insinyur; c. memberikan arah pertumbuhan dan peningkatan profesionalisme Insinyur sebagai pelaku profesi yang andal dan berdaya saing tinggi, dengan hasil pekerjaan yang bermutu serta terjaminnya kemaslahatan masyarakat; d. meletakkan Keinsinyuran Indonesia pada peran dalam pembangunan nasional melalui peningkatan nilai tambah kekayaan tanah air dengan menguasai dan memajukan ilmu pengetahuan dan teknologi serta membangun kemandirian Indonesia; dan e. menjamin terwujudnya penyelenggaraan Keinsinyuran Indonesia dengan tatakelola yang baik, beretika, bermartabat, dan memiliki jati diri kebangsaan.

Lebih lanjut dijelaskan dalam Pasal 30 (1) UU No.11/2004 Untuk mencapai tujuan pengaturan Keinsinyuran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, dibentuk Dewan Insinyur Indonesia. Dewan Insinyur Indonesia adalah lembaga yang beranggotakan pemangku kepentingan dalam penyelenggaraan Keinsinyuran yang berwenang membuat kebijakan penyelenggaraan Keinsinyuran dan pengawasan pelaksanaannya.

Pemerintah hadir dalam kerangka perhimpunan Insinyur untuk mewadahi dan dengan tujuan keberlanjutan profesi Insinyur dengan dibentuknya Persatuan Insinyur Indonesia, yang selanjutnya disingkat PII, adalah organisasi wadah berhimpun Insinyur yang melaksanakan penyelenggaraan Keinsinyuran di Indonesia. Ketentuan diatur dalam Pasal 36 sampai dengan Pasal 44 UU No.11/2004.

## 3) Lembaga Penilai Ahli

Dalam hal terjadi kegagalan bangunan, sebagaimana tertuang dalam Pasal 60 Undang – Undang Nomor 2 tahun 2017, maka hal tersebut harus ditetapkan oleh penilai ahli. Lebih lanjut penjelasan mengenai Penilai Ahli diatur



dalam Pasal 61 (2) UU No.2/2017 Penilai ahli sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mempunyai tugas antara lain: a. menetapkan tingkat kepatuhan terhadap Standar Keamanan, Keselamatan, Kesehatan, dan Keberlanjutan dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi; b. menetapkan penyebab terjadinya Kegagalan Bangunan; c. menetapkan tingkat keruntuhan dan/atau tidak berfungsinya bangunan; d. menetapkan pihak yang bertanggung jawab atas Kegagalan Bangunan; e. melaporkan hasil penilaiannya kepada Menteri dan instansi yang mengeluarkan izin membangun, paling lambat 90 (sembilan puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal pelaksanaan tugas; dan f. memberikan rekomendasi kebijakan kepada Menteri dalam rangka pencegahan terjadinya Kegagalan Bangunan.

#### 4) Lembaga Sengketa

Sebagaimana diketahui, bahwa sengketa jasa konstruksi terdiri dari 3 (tiga) bagian<sup>16</sup> :

- a) Sengketa *precontractual* yaitu sengketa yang terjadi sebelum adanya kesepakatan kontraktual, dan dalam tahap proses tawar menawar.
- b) Sengketa *contractual* yaitu sengketa yang terjadi pada saat berlangsungnya pekerjaan. Artinya tahapan kontraktual sudah selesai, disepakati, ditandatangani, dan dilaksanakan di lapangan. Sengketa terjadi manakala apa yang tertera dalam kontrak tidak sesuai dengan apa yang dilaksanakan di lapangan. Dalam istilah umum sering orang mengatakan bahwa pelaksanaan proyek di lapangan tidak sesuai dengan bestek, baik bertek tertulis (kontrak kerja) dan atau bestek gambar (lampiran-lampiran kontrak), ditambah perintah-perintah direksi/pengawas proyek (manakala bestek tertulis dan bestek gambar masih ada yang belum lengkap) pelaksanaan konstruksi.
- c) Sengketa *pascacontractual* yaitu sengketa yang terjadi setelah bangunan beroperasi atau dimanfaatkan selama 10 (sepuluh) tahun.

Dalam penyusunan kontrak konstruksi, wajib dicantumkan pilihan penyelesaian sengketa konstruksi (UU No.2/2017 Pasal 47 ayat (1) huruf p). Alternatif penyelesaian sengketa dalam Jasa Konstruksi berupa mediasi, konsiliasi, dan arbitrase diatur dalam Pasal 88 ayat (4) Undang – Undang No. 2 Tahun 2017. Dan dalam Pasal 88 ayat (2) dijelaskan bahwa dalam upaya penyelesaian sengketa, para pihak dapat membentuk dewan sengketa yang diatur dalam Pasal 88 ayat (5) dan (6). Penyelesaian sengketa juga diatur dalam UU No. 30 / 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

#### b. Substansi Hukum (*legal substance*)

Sebagaimana telah dijelaskan dalam pembahasan sebelumnya, dalam industri jasa konstruksi terdapat serangkaian proses (*life cycle construction*) untuk mencapai tujuan dari pengadaan jasa konstruksi tersebut, antara lain<sup>17</sup> : *Feasibility Study, Design, Procurement, Construction, Operation & Maintenance, Evaluasi*. Dalam

16 Bambang Poerdyatmono, " Alternatif Penyelesaian Sengketa Jasa Konstruksi", Jurnal teknik Sipil, Universitas Madura, Vol.8 No.1 Oktober 2007,hlm.81

17 Manlian Ronald. A, Loc.cit.



kajian Substansi Hukum disini akan dibedahperaturan perundangan yang ada berdasarkan *life cycle construction*.

1) *Feasibility Study* dan *Design*

Dalam Pasal 25 Peraturan Pemerintah Nomor 29 tahun 2000 dijelaskan bahwa Lingkup tahap perencanaan pekerjaan konstruksi meliputi pra studi kelayakan, studi kelayakan, perencanaan umum, dan perencanaan teknik.

Sedangkan ketentuan mengenai resiko pekerjaan diatur dalam Pasal 26 : (1) Dalam perencanaan pekerjaan konstruksi dengan pekerjaan risiko tinggi harus dilakukan pra studi kelayakan, studi kelayakan, perencanaan umum, dan perencanaan teknik. (2) Dalam perencanaan pekerjaan konstruksi dengan pekerjaan risiko sedang harus dilakukan studi kelayakan, perencanaan umum, dan perencanaan teknik. (3) Dalam perencanaan pekerjaan konstruksi dengan pekerjaan risiko kecil harus dilakukan perencanaan teknik. Lebih lanjut dijelaskan dalam Pasal 27 : (1) Perencanaan pekerjaan konstruksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26 wajib didukung dengan ketersediaan lapangan, dokumen, fasilitas, dan peralatan serta tenaga kerja konstruksi yang masing masing disesuaikan dengan kegiatan tahapan perencanaan. (2) Penyedia jasa wajib menyerahkan hasil pekerjaan perencanaan yang meliputi hasil tahapan pekerjaan, hasil penyerahan pertama, dan hasil penyerahan akhir secara tepat biaya, tepat mutu, dan tepat waktu. (3) Pengguna jasa wajib melaksanakan pembayaran atas penyerahan hasil pekerjaan penyedia jasa secara tepat jumlah dan tepat waktu. Ketentuan lebih lanjut diatur dalam 38/PMK.01/2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pengendalian dan Resiko Atas Penyediaan Infrastruktur.

2) *Procurement*

a) Pemilihan Penyedia Jasa

Ketentuan mengenai Pengadaan atau Pemilihan Penyedia Jasa diatur dalam Undang- Undang Nomor 2 tahun 2017 Pasal 41 sampai dengan Pasal 45 yang memuat :

- Pemilihan Penyedia Jasa menggunakan sumber pembiayaan dari keuangan Negara dilakukan dengan cara tender atau seleksi, pengadaan secara elektronik, penunjukan langsung, dan pengadaan langsung sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- Pemilihan Penyedia Jasa dan penetapan Penyedia Jasa dalam pengikatan hubungan kerja Jasa Konstruksi dilakukan dengan mempertimbangkan kesesuaian antara bidang usaha dan ruang lingkup pekerjaan, kesetaraan antara kualifikasi usaha dan beban kerja, kinerja PenyediaJasa, pengalaman menghasilkan produk konstruksi sejenis.

Ketentuan lebih lanjut diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 16 tahun 2018 jo Perpres Nomor 4 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang/jasa Pemerintah, Perubahan Ketiga 172 tahun 2004, Perubahan Kedua 70 tahun 2012, Perubahan Pertama 35 Tahun 2011, serta diatur dalam Kepres Nomor 80 tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Presiden Republik Indonesia, Peraturan Menteri Pekerjaan Umum Republik Indonesia Nomor : 07/prt/m/2014 tentang perubahan kedua Peraturan Menteri Pekerjaan Umum



Nomor 07/prt/m/2011 tentang Standar dan Pedoman Pengadaan Pekerjaan Konstruksi Dan Jasa Konsultansi.

Berkaitan dengan organisasi pengadaan, dalam Kepres 80/2003 belum terdapat organisasi penyelenggara pengadaan barang/ jasa secara jelas. Hal ini kemudian diperjelas dalam Perpres 54/2010, yaitu: a. PA/KPA; b. PPK; c. ULP/Pejabat Pengadaan; d. Panitia/Pejabat Penerima Hasil Pekerjaan. Dengan menimbang bahwa Peraturan Presiden Nomor 4 Tahun 2015 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah masih terdapat kekurangan dan belum menampung perkembangan kebutuhan Pemerintah mengenai pengaturan atas Pengadaan Barang/Jasa yang baik, maka organisasi pemilihan penyedia jasa tersebut diatur dalam Pasal 8 Perpres 16 Tahun 2018 bahwa Pelaku Pengadaan Barang/Jasa terdiri atas: PA; KPA; PPK; Pejabat Pengadaan; Pokja Pemilihan; Agen Pengadaan; PjPHP/ PPHP; Penyelenggara Swakelola; dan Penyedia.

Kebijakan pengadaan barang dan jasa diatur dalam Pasal 5 Peraturan Presiden Nomor 16 tahun 2018 meliputi : a. meningkatkan kualitas perencanaan Pengadaan Barang/Jasa; b. melaksanakan Pengadaan Barang/Jasa yang lebih transparan, terbuka, dan kompetitif; c. memperkuat kapasitas kelembagaan dan sumber daya manusia Pengadaan Barang/Jasa; d. mengembangkan E-marketplace Pengadaan Barang/Jasa; e. menggunakan teknologi informasi dan komunikasi, serta transaksi elektronik; f. mendorong penggunaan barang/ jasa dalam negeri dan Standar Nasional Indonesia (SNI); g. memberikan kesempatan kepada Usaha Mikro, Usaha Kecil, dan Usaha Menengah; h. mendorong pelaksanaan penelitian dan industri kreatif; dan i. melaksanakan Pengadaan Berkelanjutan.

b) Pengikatan Pekerjaan Jasa Konstruksi

Pelaksanaan kegiatan konstruksi yang meliputi kegiatan perencanaan, pelaksanaan, dan pengawasan terhadap bangunan sangat dibutuhkan adanya suatu acuan/dasar hukum yang berfungsi sebagai pedoman di dalam penyelenggaraannya. Landasan hukum yang dimaksud disini adalah berupa perikatan tertulis antara pemilik proyek/pemberi tugas yang disebut dengan pengguna jasa dan konsultan perencana, pelaksana dan pengawas. Perikatan tertulis inilah yang dikenal dengan istilah "Kontrak Konstruksi" atau "Perjanjian Konstruksi" yang dinegara barat dikenal dengan istilah *Construction Contract* atau *Construction Agreement*.<sup>18</sup>

Istilah kontrak berasal dan kata *contract* dalam Bahasa Inggris. Dalam Bahasa Perancis *contrat* dan dalam Bahasa Belanda *overeenkoms* sekalipun kadang-kadang juga digunakan istilah *contract*.<sup>19</sup>

Pengikatan dalam hubungan kerja konstruksi dilakukan berdasarkan prinsip persaingan sehat melalui pemilihan penyedia jasa dengan cara pelelangan umum secara terbatas. Pengikatan merupakan suatu proses yang ditempuh oleh

18 Nazarkhan Yasin, "Mengenal Kontrak Konstruksi Di Indonesia", Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hlm.1.

19 Y. Sogar Simamora, "Hukum Kontrak – Prinsip-Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia", LaksBang Pressindo : Surabaya, 2017, hlm.23

pengguna jasa dan penyedia jasa pada kedudukan yang sejajar dalam mencapai suatu kesepakatan untuk melaksanakan pekerjaan konstruksi. Dalam setiap tahapan proses ditetapkan hak dan kewajiban masing-masing pihak yang adil dan serasi yang disertai dengan sanksi.<sup>20</sup>

Hal tersebut diatur dalam Pasal 39 UU No. 2 Tahun 2017 ayat (3) yang menyatakan, “Pengikatan hubungan kerja Jasa Konstruksi dilakukan berdasarkan prinsip persaingan yang sehat dan dapat dipertanggungjawabkan secara keilmuan”.

Kontrak Kerja Konstruksi adalah keseluruhan dokumen kontrak yang mengatur hubungan hukum antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi (Pasal 1 angka 8 UU No. 2 Tahun 2017). Kontrak kerja konstruksi diatur dalam Pasal 46-51 UU No. 2 Tahun 2017 dan Pasal 20-23 PP No. 29 Tahun 2000. Kontrak kerja konstruksi pada dasarnya dibuat secara terpisah sesuai dengan tahapan dalam pekerjaan konstruksi yang terdiri dari kontrak kerja konstruksi untuk pekerjaan perencanaan, kontrak kerja konstruksi untuk pekerjaan pelaksanaan dan kontrak kerja konstruksi untuk pekerjaan pengawasan (Pasal 20 ayat (1) PP No. 29 Tahun 2000). Dalam hal pekerjaan terintegrasi, kontrak kerja konstruksi dapat dituangkan dalam 1 (satu) kontrak kerja konstruksi (Pasal 20 ayat (2) PP No. 29 Tahun 2000).

Pasal 2 UU No. 2 Tahun 2017 dinyatakan bahwa Penyelenggaraan Jasa Konstruksi berlandaskan asas kejujuran dan keadilan; manfaat; kesetaraan; keserasian; keseimbangan; profesionalitas; kemandirian; keterbukaan. Sejalan dengan itu, hubungan kontrak kerja konstruksi paling tidak harus berlandaskan asas tersebut, kesadaran akan fungsinya dalam penyelenggaraan tertib Jasa Konstruksi serta bertanggung jawab memenuhi berbagai kewajiban guna memperoleh haknya, kegiatan Jasa Konstruksi harus dilaksanakan dengan memperhatikan kesetaraan hubungan kerja antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa, hubungan kerja para pihak yang bersifat timbal balik, harmonis, terbuka, dan sinergis, dalam penyelenggaraan Jasa Konstruksi terdapat kebebasan berkontrak antara Penyedia Jasa dan Pengguna Jasa sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>21</sup>

Dalam Pasal 3 huruf b UU No. 2 Tahun 2017, dinyatakan bahwa salah satu tujuan pengaturan jasa konstruksi adalah “mewujudkan ketertiban penyelenggaraan Jasa Konstruksi yang menjamin kesetaraan kedudukan antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa dalam menjalankan hak dan kewajiban, serta meningkatkan kepatuhan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”

Prinsip konsensualisme sebagaimana terdapat dalam Pasal 1320 butir 1 BW, bahwa kesepakatan di bentuk oleh dua unsur yaitu unsur penawaran dan unsur akseptasi. Menurut prinsip ini, perjanjian itu telah lahir cukup dengan adanya kata sepakat. Penekanan dalam prinsip ini adalah adanya persesuaian kehendak (*meeting of mind*) sebagai inti dari hukum kontrak. Dasar keterikatan

20 Mariske Myeke Tampi,” Analisis Teori Keadilan Dalam Kontrak Kerja Konstruksi Dan Aspek Penyelesaian Sengketanya”, Refleksi Hukum, Jurnal Ilmu hukum Universitas Kristen Satya Wacana, Vol.9, No.1, 2015, hlm.70. <http://ejournal.uksw.edu/refleksihukum/article/view/437>

21 Lihat dalam penjelasan Pasal 2 huruf a-m UU No.2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi



kontraktual berasal dari pernyataan kehendak, yang dibedakan dalam dua unsur yaitu kehendak dan pernyataan. Kehendak dan pernyataan (*wils en verklaring*) merupakan syarat penting dalam suatu perjanjian. Suatu perjanjian terbentuk karena adanya perjumpaan kehendak (*consensus*) dari pihak-pihak. Perjanjian pada pokoknya dapat dibuat bebas tidak terikat bentuk dan tercapai tidak secara formal tetapi cukup melalui konsensus belaka. Dengan demikian prinsip konsensualisme ini sangat penting dalam hukum kontrak, khususnya pada aspek pembentukan kontrak. Hal ini merupakan syarat mutlak dalam setiap kontrak dan berfungsi untuk menjamin kepastian hukum. Dengan prinsip ini dipahami bahwa kontrak dianggap telah terjadi dan karenanya mengikat para pihak sejak tercapainya kata sepakat. Prinsip ini berlaku universal. Setiap kelompok sistem hukum menganut sistem ini, bahkan dalam perkembangannya prinsip konsensualisme memperoleh penjabaran lebih detail dalam legislasi di beberapa negara dalam berbagai model hukum tentang kontrak.<sup>22</sup>

Dalam kontrak konstruksi, berlaku juga syarat-syarat yang diwajibkan dalam Pasal 1320 BW. Pihak pengguna jasa dan pihak penyedia jasa menyatakan kehendak untuk saling menyepakati yang tertuang dalam suatu dokumen kontrak. Kesepakatan terbentuknya kontrak karena proses tawar menawar dimana para pihak saling menyatakan kehendak. Apa yang dinyatakan oleh masing-masing pihak tersebut di dalam Hukum Perikatan lazim disebut sebagai pernyataan kehendak. Dua unsur dalam kesepakatan, yaitu penawaran dan akseptasi, adalah merupakan pernyataan kehendak. Untuk tercapai kesepakatan, dua unsur ini secara kumulatif harus selalu dipenuhi. Oleh karena itu, di dalam usaha untuk memahami kesepakatan, harus dilakukan dengan memahami dua unsur tersebut. Dengan adanya pemahaman dari kedua unsur itu, kesepakatan para pihak dalam kontrak konstruksi dapat tercapai baik dari pihak pengguna jasa maupun dari pihak penyedia jasa. Selanjutnya hasil kesepakatan itu akan dituangkan dalam suatu dokumen kontrak yang disebut dengan kontrak kerja konstruksi (yang disingkat dengan: kontrak konstruksi) sebagaimana di atur dalam Pasal 22 UU Jasa Konstruksi Jo Pasal 20 PP No.29/2000 dan jo pasal 50 perpres no 70 tahun 2012.<sup>23</sup> Menurut KUH Perdata Pasal 1320, suatu kontrak adalah syah bila memenuhi 4 syarat: 1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; 2. Cakap membuat suatu perjanjian/kewenangan pihak pihak; 3.Mengenai suatu hal tertentu; 4. Suatu kausa yang halal

Berdasarkan ketentuan PP No. 29 Tahun 2000 jo PP No.59 Tahun 2010, bentuk kontrak kerja konstruksi dapat dibedakan berdasarkan<sup>24</sup> : Bentuk imbalan yang terdiri dari :

- a) **Lump Sum.** Merupakan kontrak jasa atau penyelesaian seluruh pekerjaan dalam jangka waktu tertentu dengan jumlah harga yang pasti dan tetap dan semua risiko yang mungkin terjadi dalam proses penyelesaian pekerjaan yang sepenuhnya ditanggung oleh penyedia jasa sepanjang gambar dan

22 Sugiarto Raharjo Japar, "Prinsip-Prinsip Kontrak Konstruksi Indonesia" Yuridika: Volume 28 No 3, September – Desember 2013, hlm.391. <https://www.e-jurnal.com/2016/03/prinsip-prinsip-kontrak-konstruksi.html>

23 *Ibid.*, hlm.393.

24 Sri Redjeki Slamet, "Kesempurnaan Kontrak Kerja Konstruksi Menghindari Sengketa", Lex Jurnalica Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul, Vol 3 No 3 (2016)

spesifikasinya tidak berubah (Pasal 21 ayat (1) PP No. 29 Tahun 2000). Mengenai *Lump Sum* ini ketentuan Penjelasan Pasal 21 ayat (1) lebih lanjut mengatakan, pada pekerjaan dengan bentuk *Lump Sum*, dalam hal terjadi pembetulan perhitungan perincian harga penawaran, dikarenakan adanya kesalahan aritmatik, maka harga penawaran total tidak boleh diubah. Perubahan hanya boleh dilakukan pada salah satu atau volume atau harga satuan, dan semua risiko akibat perubahan karena adanya koreksi aritmatik menjadi tanggung jawab sepenuhnya penyedia jasa, selanjutnya harga penawaran menjadi harga kontrak/harga pekerjaan.

- b) **Harga satuan.** Merupakan kontrak jasa atas penyelesaian seluruh pekerjaan dalam jangka waktu tertentu berdasarkan harga satuan yang pasti dan tetap untuk setiap satuan/unsur pekerjaan dengan spesifikasi teknis tertentu, yang volume pekerjaannya didasarkan pada hasil pengukuran bersama atas volume pekerjaan yang benar-benar telah dilaksanakan oleh penyedia jasa (Pasal 21 ayat (2) PP No.29 Tahun 2000). Pada pekerjaan dalam bentuk imbalan harga satuan, dalam hal terjadi pembetulan perhitungan perincian harga penawaran dikarenakan adanya kesalahan aritmatik, harga penawaran total dapat berubah, akan tetapi harga satuan tidak boleh diubah. Koreksi aritmatik hanya boleh dilakukan pada perkalian antara volume dengan harga satuan atau penjumlahan hasil perkalian volume dengan harga satuan. Semua risiko akibat perubahan karena adanya koreksi aritmatik menjadi tanggung jawab sepenuhnya penyedia jasa. Penetapan pemenang lelang berdasarkan harga penawaran terkoreksi. Selanjutnya harga penawaran terkoreksi menjadi harga kontrak (nilai pekerjaan). Harga satuan juga menganut prinsip *Lump Sum*.
- c) **Biaya tambahan imbalan jasa.** Merupakan kontrak jasa atas penyelesaian seluruh pekerjaan dalam jangka waktu tertentu, dimana jenis jenis pekerjaan dan volumenya belum diketahui dengan pasti, sedangkan pembayarannya dilakukan berdasarkan pengeluaran biaya yang meliputi pembelian bahan, sewa peralatan, upah pekerja dan lain-lain, ditambah imbalan jasa yang telah disepakati oleh kedua belah pihak (Pasal 21 ayat (3) PP No. 29 Tahun 2000). Pada pekerjaan dalam bentuk tambahan imbalan jasa, pembetulan harga penawaran akibat koreksi aritmatik mengikuti pelelangan dengan bentuk imbalan *Lump Sum* atau pelelangan dengan bentuk imbalan harga satuan.
- d) **Gabungan *Lump Sum* dan harga satuan.** Merupakan gabungan *Lump Sum* dan/atau harga satuan dan/atau tambah imbalan jasa dalam 1 (satu) pekerjaan yang diperjanjikan sejauh yang disepakati para pihak dalam kontrak kerja konstruksi. Pada pekerjaan dalam bentuk gabungan *Lump Sum* dan harga satuan, pembetulan harga penawaran akibat koreksi aritmatik mengikuti pelelangan dengan bentuk imbalan *Lump Sum* atau pelelangan dengan bentuk imbalan harga satuan. (Pasal 21 ayat (4) PP No. 29 Tahun 2000)
- e) **Aliansi.** Merupakan kontrak pengadaan jasa dimana suatu harga kontrak referensi ditetapkan lingkup dan volume pekerjaan yang belum diketahui ataupun diperinci secara pasti sedangkan pembayarannya dilakukan secara biaya tambah imbalan jasa dengan suatu pembagian tertentu yang disepakati bersama atas penghematan ataupun biaya lebih yang timbul dari perbedaan





biaya sebenarnya dan harga kontrak referensi. Pada pekerjaan dalam bentuk *Aliansi*, pembetulan harga penawaran akibat koreksi aritmatik mengikuti pelelangan dengan bentuk imbalan *Lump Sum* atau pelelangan dengan bentuk imbalan harga satuan. (Pasal 21 ayat (5) PP No. 29 Tahun 2000)

Dalam pelaksanaan kontrak pekerjaan konstruksi diperlukan pengaturan mengingat resiko atau kemungkinan-kemungkinan yang terjadi. Atas dasar itulah, jenis kontrak konstruksi dibagi kedalam bentuk seperti telah dijelaskan sebelumnya, sehingga bisa diambil jenis kontrak yang sesuai dengan sub teknis proyek yang akan dikerjakan. Kemudian perlu dilakukan Pengaturan yang seimbang antara hak dan kewajiban dari pengguna jasa maupun penyedia jasa yang telah diatur dalam kontrak kerja konstruksi. Pengaturan mengenai hak dan kewajiban diatur dalam Pasal 22 ayat (2) PP No. 20 Tahun 2009 huruf a-1, yang telah dijabarkan dalam pembahasan diatas. Hak dan kewajiban Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa, tercantum dalam Pasal 22 ayat (2) PP No. 20 Tahun 2009 huruf e dan f yaitu: ‘hak dan kewajiban yang memuat hak pengguna jasa untuk memperoleh hasil pekerjaan konstruksi serta kewajibannya untuk memenuhi ketentuan yang diperjanjikan serta hak penyedia jasa serta kewajibannya melaksanakan pekerjaan konstruksi; dan cara pembayaran, yang memuat ketentuan tentang kewajiban pengguna jasa dalam melakukan pembayaran hasil pekerjaan konstruksi.’ Dari ketentuan tersebut terlihat bahwa pengaturan mengenai hak dan kewajiban pengguna jasa dan penyedia jasa diatur secara seimbang. Dengan demikian, kesetaraan kedudukan jelas terlihat sehingga prinsip keadilan terejawantahkan dalam pengaturan tersebut.

### 3) *Construction*

#### a) Pengawasan Pekerjaan

Peraturan Pemerintah Nomor 29 tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi mengatur tahapan Pelaksanaan dan pengawasan pekerjaan jasa konstruksi dalam Pasal 28 dan Pasal 29. Ketentuan teknis lebih lanjut diatur dalam Peraturan Menteri Pekerjaan Umum Nomor : 06/Prt/M/2008 Tentang Pedoman Pengawasan Penyelenggaraan dan Pelaksanaan Pemeriksaan Konstruksi di Lingkungan Departemen Pekerjaan Umum. Permen tersebut ditetapkan dengan maksud agar para penyelenggara kegiatan masing-masing unit kerja di lingkungan Departemen Pekerjaan Umum dapat melaksanakan tugasnya secara profesional tanpa menyimpang dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga terwujud tertib penyelenggaraan pekerjaan konstruksi (Pasal 2).

Ruang lingkup Pedoman ini adalah pengawasan penyelenggaraan dan pelaksanaan pemeriksaan terhadap : a. Pemenuhan persyaratan penyelenggaraan pekerjaan konstruksi terhadap tingkat resiko; b. Perencanaan; c. Pengadaan sampai dengan tahap pra kontrak; d. Pengendalian pelaksanaan kontrak; e. Pelaksanaan fisik konstruksi; f. Administrasi keuangan dan umum; g. manfaat; h. Kegagalan bangunan (Pasal 3). Ketentuan teknis lebih lanjut diatur dalam Pasal 4.

b) Perubahan Lingkup Pekerjaan

Sudah dijelaskan sebelumnya bahwa Jasa Konstruksi merupakan kegiatan yang melibatkan berbagai macam disiplin ilmu. Ketidaksesuaian, perubahan, perlunya penyesuaian terhadap lingkup-lingkup kontrak kerap menjadi permasalahan tersendiri. Sering didapati kenyataan kondisi lapangan berbeda dengan kondisi dalam perencanaan. Sehingga perlu dilakukan “kesepakatan ulang” atas kontra atau biasa disebut dengan *addendum* pekerjaan atau perubahan kontrak. Addendum dapat berupa Pekerjaan Tambah Volume, Pekerjaan Tambah Item Baru, Pekerjaan Kurang Volume, maupun Pekerjaan Kurang Item Pekerjaan.

Perpres 54 tahun 2010 Pasal 87 Ayat 1 tentang Perubahan Kontrak menyatakan sebagai berikut: 1. Dalam hal terdapat perbedaan antara kondisi lapangan pada saat pelaksanaan, dengan gambar dan/atau spesifikasi teknis yang ditentukan dalam Dokumen Kontrak, PPK bersama Penyedia Barang/Jasa dapat melakukan perubahan Kontrak yang meliputi: 2. Menambah atau mengurangi volume pekerjaan yang tercantum dalam Kontrak; 3. Menambah dan/atau mengurangi jenis pekerjaan; 4. Mengubah spesifikasi teknis pekerjaan sesuai dengan kebutuhan lapangan; atau 5. Mengubah jadwal pelaksanaan.

c) Sengketa Kontrak Konstruksi

Undang – Undang Jasa Konstruksi Nomor 2 Tahun 2017 mengatur secara jelas permasalahan Sengketa dan upaya penyelesaiannya dengan prinsip: 1. Sengketa yang terjadi dalam Kontrak Kerja Konstruksi diselesaikan dengan prinsip dasar musyawarah untuk mencapai kemufakatan. 2. Dalam hal musyawarah para pihak tidak dapat mencapai suatu kemufakatan, para pihak menempuh tahapan upaya penyelesaian sengketa yang tercantum dalam Kontrak Kerja Konstruksi. 3. Tahapan upaya penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) meliputi: a. mediasi; b. konsiliasi; dan c. arbitrase. (Pasal 88)

Penyebab terjadinya sengketa konstruksi dapat terjadi karena adanya perubahan lingkup pekerjaan berupa diantaranya perubahan waktu, desain, volume, lokasi, dan lahan. Dari perubahan lingkup tersebut dan dibarengi dengan perbedaan persepsi pasal dalam perjanjian, berpotensi adanya sengketa. Secara umum, potensi sengketa muncul karena :

1. Perbedaan peraturan dan pemahaman dokumen kontrak.
2. Aspek Teknis : lahan, perubahan lingkup, kondisi lapangan, material dan alat, keterbatasan personil, gambar teknis.
3. Aspek waktu : penundaan pelaksanaan, percepatan, keterlambatan pekerjaan.
4. Aspek biaya : Penghematan, keterlambatan pembayaran.

Hal lain yang berpotensi sengketa karena adanya Wanprestasi. Wanprestasi dalam kontrak kerja konstruksi adalah hal di mana para pihak dalam kontrak kerja konstruksi tidak memenuhi apa yang menjadi kewajibannya. Perbuatan penyedia jasa dapat dikategorikan wanprestasi apabila: (1)



tidak menyelesaikan tugas; (2) tidak memenuhi mutu; (3) tidak memenuhi kualitas; dan/atau (4) tidak menyerahkan hasil pekerjaan. Sementara perbuatan pengguna jasa yang dapat dikategorikan wanprestasi adalah: (1) terlambat membayar; (2) tidak membayar; (3) terlambat menyerahkan sarana pelaksanaan pekerjaan (Pasal 23 huruf g 1) PP No. 20 Tahun 2009). Penyedia jasa maupun pengguna jasa harus bertanggung jawab apabila terjadi wanprestasi berupa: kegagalan pekerjaan konstruksi (Pasal 31 PP No. 29 Tahun 2000); atau kegagalan bangunan (Pasal 34 PP No. 29 Tahun 2000).<sup>25</sup>

Dalam hal terjadi wanprestasi (*breach of contract*) yang dilakukan oleh penyedia jasa atau pengguna jasa yaitu tidak melakukan tanggung jawab yang tercantum dalam Pasal 23 ayat (1) huruf c PP No. 29 Tahun 2000) maka pihak yang dirugikan berhak untuk memperoleh kompensasi, penggantian biaya dan atau perpanjangan waktu, perbaikan atau pelaksanaan ulang hasil pekerjaan yang tidak sesuai dengan yang diperjanjikan atau pemberian ganti rugi (Pasal 23 huruf g 2 PP No. 20 Tahun 2009).

d) Keamanan, keselamatan dan kesehatan.

Keselamatan kerja (SMK3, Sistem Manajemen Keselamatan dan Kesehatan Kerja), belakangan ini menjadi isu yang cukup hangat dibicarakan sebagai dampak dari laju proyek infrastruktur yang cukup masif di Indonesia. Rentetan catatan negatif pada saat pelaksanaan pekerjaan Proyek Konstruksi menjadi catatan mahal pemerintah dalam mengejar ketertinggalan sektor Infrastruktur. Dalam hal ini sebenarnya negara sudah berupaya mengatur tentang keselamatan dalam Jasa Konstruksi yang ditetapkan dalam Pasal 59 ayat (1) Undang – Undang Nomor 2 tahun 2017: ‘*Dalam setiap penyelenggaraan Jasa Konstruksi, Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa wajib memenuhi Standar Keamanan, Keselamatan, Kesehatan, dan Keberlanjutan.*’

SMK3 diatur dalam PP No.50 tahun 2002 tentang Penerapan Sistem Manajemen Keselamatan dan Kesehatan Kerja. Dalam Peraturan Pemerintah tersebut dijelaskan 5 Prinsip dasar penerapan SMK3 : a. penetapan kebijakan K3; b. perencanaan K3; c. pelaksanaan rencana K3; d. pemantauan dan evaluasi kinerja K3; dan e. peninjauan dan peningkatan kinerja SMK3.

4) **Operation & Maintenance**

a) Kegagalan Bangunan

Dalam Pasal 1 Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2017, yang dimaksud dengan Kegagalan Bangunan adalah suatu keadaan keruntuhan bangunan dan/atau tidak berfungsinya bangunan setelah penyerahan akhir hasil Jasa Konstruksi. Dalam hal penyelenggaraan Jasa Konstruksi tidak memenuhi Standar Keamanan, Keselamatan, Kesehatan, dan Keberlanjutan, Pengguna

<sup>25</sup> Mariske Myeke Tampi, Analisis Teori Keadilan Dalam Kontrak Kerja Konstruksi Dan Aspek Penyelesaian Sengketanya, O. Cit.,hlm.72

Jasa dan/atau Penyedia Jasa dapat menjadi pihak yang bertanggung jawab terhadap Kegagalan Bangunan. Kegagalan Bangunan ditetapkan oleh penilai ahli. Penilai ahli ditetapkan oleh Menteri. Menteri harus menetapkan penilai ahli dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja terhitung sejak diterimanya laporan mengenai terjadinya Kegagalan Bangunan. Kegagalan bangunan diatur dalam Pasal 60 Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2017.

Suhartono, *peneliti Madya di Badan Keahlian DPR, mantan anggota tim ahli DPR dalam perancangan UU 2/2017* memberikan pandangan<sup>26</sup> dalam setiap tahapan proses pekerjaan pengguna dan/atau penyedia wajib memberikan pengesahan atau persetujuan terkait hasil kajian, perencanaan, perancangan, rencana teknis proses, pelaksanaan, penggunaan material dan hasil layanan. Sehingga jelas apabila terjadi peristiwa hukum kegagalan bangunan dapat dipastikan melibatkan kedua pihak. Azas kesetaraan yang dijadikan landasan pembentukan UU No.2/2017 memungkinkan pihak yang bertanggung jawab adalah salah satu atau kedua-duanya. Walaupun UU No.2/2017 hanya mengatur sanksi non pidana, namun penentuan siapa yang bertanggung jawab bisa berlanjut pada penerapan pasal pidana ketika menyebabkan korban jiwa atau perdata ketika menimbulkan kerugian material. Penegakan hukum pidana dan perdata melibatkan unsur kepolisian dan kejaksaan. Namun, menurut Pasal 60 UU No.2/2017 secara bersamaan atau sebelum unsur kepolisian masuk mengusut peristiwa ini, penting dan perlu dilakukan terlebih dahulu penetapan penilai ahli oleh Menteri.

Aspek-aspek penyebab kegagalan bangunan di Indonesia terjadi karena beberapa hal<sup>27</sup>, yaitu:

1. Aspek teknis. Kegagalan dari segi aspek teknis disebabkan karena adanya penyimpangan proses pelaksanaan yang tidak memenuhi spesifikasi teknis yang disepakati dalam kontrak. Aspek teknis terdiri peralatan, material, biaya, cuaca/ kondisi lapangan, spesifikasi teknis.
2. Aspek non teknis. Aspek non teknis disebabkan oleh proses pra kontrak (*bidding*) maupun tidak kompetennya Badan Usaha, tenaga kerja, tidak profesionalnya tata kelola manajerial antara pihak-pihak yang terlibat dalam proyek konstruksi serta lemahnya pengawasan (*supervise*). Aspek non teknis terdiri dari SOP (*Standard Operating Procedure*), standar manajemen mutu, administrasi proyek/ kontrak, peraturan perundang-undangan.

Kedua pihak menurut Pasal 96 UU No.2/2017 dapat dijatuhi sanksi tertulis, denda, penghentian kegiatan layanan, dimasukkan ke daftar hitam, pembekuan izin dan/atau pencabutan.

26 Suhartono, Implikasi Kegagalan Bangunan, <https://news.detik.com/kolom/3892727/implikasi-kegagalan-bangunan>, diunduh 20 Oktober 2018.

27 Rinto Wardana, "Tanggung Jawab Pidana Kontraktor atas Kegagalan Bangunan", Media Nusa Creative : Malang, 2015. Hlm. 3



## 5) Evaluasi

### a) Pembinaan

Pemerintah melakukan pembinaan dalam bentuk penetapan pedoman, penyelenggaraan kebijakan, pemantauan dan evaluasi, penyelenggaraan pemberdayaan. Pembinaan pelaksanaan Jasa Konstruksi di Indonesia diatur dalam pasal 76 sampai dengan pasal 81 UU Nomor 2 tahun 2017, dan ketentuan lebih lanjut diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 30 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pembinaan Jasa Konstruksi. Dalam Peraturan Pemerintah tersebut diatur Pembinaan terhadap Penyedia Jasa, Pembinaan terhadap Pengguna Jasa, Pembinaan terhadap Masyarakat, dan tata Laksana Pembinaan. Pembinaan profesi keinsinyuran juga diatur dalam Pasal 45 sampai dengan Pasal 49 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2014 tentang Keinsinyuran.

### b) Pengembangan Usaha Berkelanjutan

Poin penting pengembangan usaha berkelanjutan yang diatur dalam Pasal 37 Undang Undang Nomor 2 Tahun 2017 bertujuan untuk meningkatkan tata kelola usaha yang baik, dan memiliki tanggung jawab profesional termasuk tanggung jawab badan usaha terhadap masyarakat Pengembangan usaha berkelanjutan diselenggarakan oleh asosiasi badan usaha jasa konstruksi.

### c. Budaya Hukum (*legal culture*)

Ketaatan untuk menjalankan isi perjanjian yang sudah dibuat para pihak dalam hal ini berkaitan dengan asas *facta sunt servanda*. Awal mula asas ini dapat ditemukan pada doktrin praetor Romawi yaitu: *facta conventa sevabo*, yang artinya bahwa saya menghormati perjanjian.<sup>28</sup> Ajaran tersebut juga didukung perintah suci *motzeh sfassecha tismar* (engkau harus menepati perkataanmu), dan dari ajaran hukum Romawi Kuno yaitu: *Pacta Sunt Servanda*. Konsep *pacta sunt servanda* ini pada akhirnya menjadi suatu konsep dasar dari teori hukum kontrak klasik. Konsep ini dapat ditemukan pada perjanjian antara Jehovah dan orang-orang Israel (Yahudi), kegagalan untuk mematuhi isi perjanjian tersebut merupakan dosa dan melanggar kontrak.<sup>29</sup>

Menurut teori *pacta sunt servanda*, suatu kontrak mengikat para pihak pembuatnya dan mengikatnya itu sama dengan kekuatan suatu undang-undang yang dibuat oleh parlemen (bersama-sama dengan pemerintah). Akan tetapi, *pacta sunt servanda* tersebut berlaku sebagai sebuah teori dasar (*grand theory*) dalam artian ketika diwujudkan dalam praktik diperlukan berbagai penafsiran, penyesuaian, dan bersifat variatif.<sup>30</sup>

28 Charles Tabor, *Dusting off The Code: Using History to Find Equity in Louisiana Contract Law*, Louisiana Law Review, Vol. 68, 2008, hlm. 552. <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=6234&context=lalrev>, diunduh 17 Oktober 2018.

29 Sugiarto Raharjo Japar, "Prinsip-Prinsip Kontrak Konstruksi Indonesia", Op.cit., hlm.391.

30 Munir Fuady, "Teori-Teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum", Prenada Media Group : Jakarta, 2013, hlm.226.



Rendahnya kepatutan terhadap perjanjian yang sering ditemui diantaranya : praktik penyimpangan / KKN, *mark down* spesifikasi teknik yang bisa berakibat pada kegagalan bangunan, pengawasan yang tidak memenuhi kaidah dan ketentuan yang disepakati sampai dengan kepatuhan terhadap pemenuhan administrasi pendukung pelaksanaan pekerjaan di lapangan. Praktik KKN sering kita jumpai mulai pada saat pelelangan maupun tahapan pelaksanaan pekerjaan. Pada proses lelang, celah praktik KKN muncul dalam rangka pemenangan salah satu pihak peserta proses pelelangan/ pengadaan Jasa Konstruksi. Demikian halnya pada saat pekerjaan berlangsung, sering didapati oknum konsultan pengawas, tim penguji maupun pengguna jasa mendapatkan/ memberikan sejumlah kompensasi agar pekerjaan tersebut lolos pengujian sebagai syarat pembayaran termin pekerjaan.

Sejak diwajibkannya e-proc hingga saat ini, masih terdapat berbagai permasalahan dan penyimpangan. Modus penyimpangan yang dilakukan antara lain mark up (pembelegungan anggaran), suap untuk memenangkan tender, menggabungkan atau memecah paket pekerjaan, penunjukan langsung, maupun kolusi antara penyedia dan pengelola pengadaan untuk pengaturan tender. Hal ini ditegaskan oleh fakta berbagai kasus/perkara di bidang pengadaan barang/jasa. Berdasarkan data statistik penanganan perkara KPK dari tahun 2004 hingga 2015, sebanyak 30% (145 dari 468 kasus) korupsi terjadi di bidang pengadaan barang/jasa.<sup>31</sup>

## C. PENUTUP

### 1. Simpulan

Dari hasil kajian didapatkan bahwa titik lemah pelaksanaan peraturan perundangan di bidang jasa konstruksi yang bertujuan untuk membentuk iklim usaha yang kondusif adalah aspek budaya hukum (*Legal Culture*). Dibuktikan dengan banyaknya kasus yang ditangani oleh KPK sebagaimana dijelaskan dalam bab sebelumnya. Kultur hukum menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

### 2. Saran

Untuk perbaikan pelaksanaan Jasa Konstruksi di Indonesia yang berkelanjutan, disarankan:

- a. Penambahan aturan lebih lanjut dan detail klasifikasi umur rencana bangunan dalam Pasal 65 UU No.2/2017 untuk spesifikasi sub jenis desain dikaitkan dengan definisi kegagalan bangunan, agar didapatkan pembagian tanggung jawab yang jelas dan adil.
- b. Perlu dilakukan evaluasi, perbaikan, pengawasan, dan pembinaan di bidang jasa konstruksi yang berkesinambungan dilihat dari maraknya praktik penyimpangan hukum dalam lingkup budaya hukum (*legal culture*) penyelenggaraan Jasa Konstruksi.

31 Siti Kautsariyah dan Sarwono Hardjomuljadi, "Analisis Penyimpangan Pada Proses Pemilihan Penyedia Jasa Konstruksi Secara Elektronik Di Pemerintah Daerah", Jurnal Konstruksia, Universitas Muhammadiyah Jakarta, Vol.8, No.1, 2016.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni*, *Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, Bandung: Nusa Media, 2016.
- Lawrence M. Friedmann, *The Legal System: A Social Science Perspective*, [Pent. M. Khozim], Bandung: Nusamedia, 2011, hlm. 18.
- Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, Prenada Media Group : Jakarta, 2013.
- Nazarkhan Yasin, *Mengenal Kontrak Konstruksi di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003.
- Peter Mahmud Marzuki, "Penelitian Hukum", Prenada Media Group: Jakarta, 2007, hlm.96.
- Rinto Wardana, *Tanggung Jawab Pidana Kontraktor atas Kegagalan Bangunan*, Media Nusa Creative, Malang, 2015.
- Y. Sogar Simamora, *Hukum Kontrak – Prinsip-Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, LaksBang Pressindo, Surabaya, 2017.

### Jurnal

- Charles Tabor, *Dusting off The Code: Using History to Find Equity in Louisiana Contract Law*, Louisiana Law Review, Vol. 68, 2008.
- Asnudin, A, *Potensi Bisnis Usaha Jasa Konstruksi*, Jurnal SMARTek, Vol 6, November, 2008.
- Azmi Fendri, *Perbaikan Sistem Hukum Dalam Pembangunan Hukum Di Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum Kampus Unand Limau Manis Padang, Vol.2 ,No.2, 2013.
- Bambang Poerdyatmono, *Alternatif Penyelesaian Sengketa Jasa Konstruksi*, Jurnal teknik Sipil, Universitas Madura, Vol.8 No.1, 2007.
- Manlian Ronald. A, *Analisis Aspek Hukum & Manajemen Kontrak dalam Industri Konstruksi*", Law Review, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan, Vo.2, No.2, 2002, hlm.4
- Marbun, *Grand Design Polik Hukum Pidana dan Sistem Hukum Pidana Indonesia Berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945*, Jurnal Ilmu Hukum Universitas Padjadjaran, Volume 1 - No 3, 2014.
- Mariske Myeke Tampi, *Analisis Teori Keadilan Dalam Kontrak Kerja Konstruksi Dan Aspek Penyelesaian Sengketanya*, Refleksi Hukum, Jurnal Ilmu hukum Universitas Kristen Satya Wacana, Vol.9, No.1, 2015.
- Ronald. A, Manlian, *Analisis Aspek Hukum & Manajemen Kontrak dalam Industri Konstruksi*, Law Review, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Pelita Harapan, Vo.2, No.2, 2002.
- Sri Redjeki Slamet, *Kesempurnaan Kontrak Kerja Konstruksi Menghindari Sengketa*, Lex Jurnalica Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul, Vol.3 No.3, 2016.



Sugiarto Raharjo Japar, *Prinsip-Prinsip Kontrak Konstruksi Indonesia*, Yuridika: Volume 28 No 3, September – Desember 2013.

Yong Ohoimur, “Tujuh Teori Eka Tentang Tujuan Hukum”, Jurnal Universitas De La Salle, Vol. 1, No. 2, 2011.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-undang Nomor 02 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2014 tentang Keinsinyuran.

Undang-undang Nomor 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung.

Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 2013 tentang Ketelitian Peta Rencana Tata Ruang.

Peraturan Pemerintah Nomor 92 Tahun 2010 tentang Perubahan kedua atas PP No. 28 Tahun 2000 tentang usaha dan peran masyarakat jasa konstruksi.

Peraturan Pemerintah Nomor 59 Tahun 2010 tentang Perubahan atas PP No. 29 Tahun 2000 tentang penyelenggaraan jasa konstruksi.

Peraturan Pemerintah Nomor 4 Tahun 2010 tentang Perubahan Pertama atas PP No. 28 Tahun 2000 tentang Usaha dan peran masyarakat jasa konstruksi.

Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2005 tentang Peraturan Pelaksana UU No. 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung.

Peraturan Pemerintah Nomor 30 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pembinaan Jasa Konstruksi.

Peraturan Presiden Nomor 70 tahun 2012 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 Tentang Pengadaan Barang/jasa Pemerintah, perubahan pertama 35 Tahun 2011, dan Penjelasan Perpres no. 70 tahun 2012.

Peraturan Presiden Nomor 78 Tahun 2010 tentang Penjaminan infrastruktur dalam proyek kerja sama Pemerintah dengan Badan Usaha yang dilakukan melalui Badan Usaha Penjaminan Infrastruktur.

Peraturan Presiden Nomor 13 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden No. 67 Tahun 2005 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur.

Peraturan Presiden Nomor 67 Tahun 2005 tentang Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur.

Peraturan Menteri Nomor 38/PMK.01/2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pengendalian dan Resiko Atas Penyediaan Infrastruktur.

Peraturan Menteri Nomor 07/PRT/M/2011 tentang Standar dan Pedoman Pengadaan Pekerjaan Konstruksi dan Jasa Konstruksi.

Peraturan Menteri Nomor 29/PRT/M/2006 tentang Pedoman Persyaratan Teknis Bangunan Gedung.



Peraturan Menteri Nomor 603/PRT/M/2005 tentang Pedoman Umum Sistem Pengendalian Manajemen Penyelenggaraan Pembangunan Prasarana dan Sarana Bidang Pekerjaan Umum.

Peraturan Menteri Nomor 207/PRT/M/2005 tentang Pedoman Penyelenggaraan Jasa Konstruksi Pemerintah Secara Elektronik.

Keputusan Menteri Pekerjaan Umum Nomor 339/KPTS/M/2003 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pengadaan Jasa Konstruksi oleh Instansi Pemerintah.

Surat Edaran Menteri Pekerjaan Umum Nomor 07/SE/M/2012 tentang Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah secara Elektronik ( e-Procurement).

### **Elektronik**

Suhartono, *peneliti Madya di Badan Keahlian DPR, mantan anggota tim ahli DPR dalam perancangan UU 2/2017*, <https://news.detik.com/kolom/3892727/implikasi-kegagalan-bangunan>



## PENGATURAN DAN PENERAPAN ASAS PROPORSIONALITAS PADA PENGADAAN BARANG DAN JASA DI BADAN USAHA MILIK NEGARA

M. Nur Hamzah\*, Adi Sulistiyono\*\*, dan Yudho Taruno Muryanto\*\*\*

---

### ABSTRACT

*State-owned enterprises are mainly shaped Persero has two sides, that is, on the one hand as a business entity must have flexibility in running its business processes in order to get the highest possible profit, and on the other hand there is the ownership of the State containing the consequences of such limitations in the act as contained in the provisions of laws and regulations especially with regard to the inclusion of the country's capital and the use of direct Budget funding Income and Expenditures of the State. The things which can be seen in the implementation of the procurement of goods and services in State-owned enterprises tend to be very cautious, are stiff and tends to "bureaucratic". So it is difficult to be able to realize the procurement of goods and services that are equitable. Moving on from an understanding that the procurement of goods and services is a series of deals that poured in a form of formyl contract, then in the procurement of goods and services of State-owned enterprises needed a basic contract which is capable of realizing the the principles of Justice. The principle of proportionality as one of the basic contract demands will be sourced from the justice distributif, can be used as an alternative in order to realize a procurement of goods and services that are efficient and just. That in the framework of implementation of the principle of proportionality, it needs to be elaborated on how the application of these principle in the procurement of goods and services of State-owned nterprises.*

**Keywords:** *Contracts, Procurement, Proportionality, State-Owned Enterprises, Construction.*

### ABSTRAK

Badan Usaha Milik Negara terutama yang berbentuk Persero memiliki dua sisi, yaitu di satu sisi sebagai badan usaha harus memiliki fleksibilitas dalam menjalankan proses bisnisnya guna mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya, dan di sisi lain terdapat kepemilikan negara yang mengandung konsekuensi pembatasan-pembatasan dalam bertindak sebagaimana tertuang dalam ketentuan peraturan perundang-undangan terutama yang berkaitan dengan penyertaan modal negara dan penggunaan langsung dana Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara. Hal mana dapat terlihat dari pelaksanaan pengadaan barang dan jasa di Badan Usaha Milik Negara

---

\* PT Kereta Api Indonesia (Persero) Daop4 Semarang, Jl. MH. Thamrin Nomor 3 Semarang, hmzh.01@gmail.com, Sarjana Hukum (Universitas Airlangga)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [adi\\_sumo@yahoo.co.id](mailto:adi_sumo@yahoo.co.id), S.H. (Universitas Diponegoro Semarang), M.H. (Universitas Indonesia), Dr. (Universitas Diponegoro Semarang).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada), DR (Universitas Gadjah Mada).





yang cenderung sangat berhati-hati, bersifat kaku dan cenderung “birokratis”. Sehingga hal tersebut sulit untuk bisa mewujudkan pengadaan barang dan jasa yang berkeadilan. Beranjak dari pemahaman bahwa pengadaan barang dan jasa merupakan sebuah rangkaian kesepakatan yang dituangkan dalam suatu bentuk formil kontrak, maka dalam pengadaan barang dan jasa Badan Usaha Milik Negara diperlukan sebuah asas kontrak yang mampu mewujudkan prinsip-prinsip keadilan. Asas proporsionalitas sebagai salah satu asas kontrak yang bersumber dari tuntutan akan keadilan distributif, dapat dijadikan sebuah alternatif guna mewujudkan sebuah pengadaan barang dan jasa yang efisien dan berkeadilan. Bahwa dalam rangka implementasi asas proporsionalitas, maka perlu diuraikan mengenai bagaimana penerapan dan pengaturan asas tersebut dalam pengadaan barang dan jasa Badan Usaha Milik Negara.

**Kata Kunci:** Kontrak, Pengadaan, Proporsionalitas, BUMN, Konstruksi.

## A. Pendahuluan

Pengadaan Barang dan Jasa merupakan salah satu upaya yang dilakukan oleh sebuah Institusi/Lembaga dalam rangka untuk memenuhi kebutuhan barang maupun jasa dalam rangka menjalankan fungsinya. Demikian pula halnya dalam dunia usaha, baik itu badan usaha privat maupun badan usaha milik negara. Proses pengadaan barang dan jasa merupakan salah satu kegiatan proses bisnis perusahaan yang cukup vital. Apabila dalam proses pengadaan barang dan jasa tersebut bermasalah, maka Perusahaan akan kesulitan mendapatkan suplai barang atau jasa yang diperlukan dan bakal mengganggu proses bisnis yang dilakukan oleh Perusahaan bersangkutan.

Pengaturan pelaksanaan pengadaan barang dan jasa sangat diperlukan untuk memastikan proses pengadaan yang dilakukan bisa mendapatkan hasil sesuai yang diharapkan. Hal yang cukup mudah bagi perusahaan privat untuk menyusun ketentuan mengenai pengadaan barang dan jasa, berbeda halnya dengan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang notabene merupakan milik negara. Kepemilikan oleh negara menyebabkan BUMN selalu dilingkupi oleh peraturan perundang-undangan dan kebijakan yang dikeluarkan oleh negara selaku pemegang saham BUMN. Hal mana tersebut dalam ketentuan Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara yang menyebutkan bahwa kegiatan BUMN harus sesuai dengan maksud dan tujuannya serta tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan/atau kesusilaan. Lebih lanjut juga dijelaskan pada ayat (3) bahwa terhadap BUMN berlaku UU BUMN, Anggaran Dasar dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya. Pengaturan tersebut dimaksudkan untuk melindungi kepentingan negara yaitu berupa dana APBN yang telah ditanamkan sebagai modal dalam BUMN.

Hal ini menjadikan dilema bagi sebuah BUMN khususnya yang berbentuk Persero, yang pada dasarnya didirikan untuk mencari keuntungan namun di sisi lain “terbatasan” dengan legislasi/regulasi yang dikeluarkan oleh negara. Pembatasan ketentuan tersebut seringkali menjadikan suatu BUMN mempunyai keraguan dalam bertindak dan seringkali sangat berhati-hati serta terkadang justru terkesan “ingin menang sendiri” ketika menyikapi permasalahan pengadaan barang dan jasa di BUMN bersangkutan.

Bahwa salah satu aspek penting dalam menjalankan suatu bisnis yaitu fleksibilitas dalam menyikapi dinamika-dinamika yang muncul serta proses yang efisien dan cepat dalam pengambilan keputusan. Sehingga dalam konteks pengadaan barang dan jasa di BUMN

diperlukan pengaturan yang bisa mengakomodasi kebutuhan dalam proses bisnis namun tetap berkesesuaian dengan peraturan perundang-undangan yang telah ditetapkan.

Asas proporsionalitas merupakan salah satu asas yang mengatur pertukaran hak dan kewajiban para pihak, yang meliputi seluruh proses kontrak, baik pada tahapan pra kontraktual, pembentukan kontrak maupun pelaksanaan kontrak.<sup>1</sup> Bahwa asas proporsionalitas mempunyai karakter kegunaan yang operasional dan implementatif terhadap kontrak bisnis komersial.<sup>2</sup> Dalam hal ini mengandung makna asas proporsionalitas sebagai sebuah meta-norma tidak bisa langsung mengikat, namun harus dituangkan dan diimplementasikan ke dalam klausul-klausul kontrak yang dibuat.<sup>3</sup>

Terutama bagi BUMN yang mempunyai karakter bisnis yang berorientasi keuntungan, asas proporsionalitas ini mempunyai arti dan makna yang cukup penting. Berkenaan dengan proses pengadaan barang dan jasa di BUMN, asas proporsionalitas ini diharapkan dapat menjembatani antara kebutuhan proses bisnis maupun kepatuhan terhadap peraturan perundang-undangan yang ada.

Penulisan mengenai asas proporsionalitas sudah banyak dilakukan diantaranya mengenai penerapan dalam beberapa jenis kontrak dan terkait dengan pengadaan barang dan jasa Pemerintah, namun pembahasan secara khusus yang dikaitkan dengan proses pelaksanaan pengadaan barang dan jasa di BUMN masih belum ada.<sup>4</sup> Permasalahan dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa di BUMN juga cukup kompleks. Diantaranya apabila dikaitkan dengan tidak dapat diselesaikannya pekerjaan atau terlambat dalam penyelesaian pekerjaan. Salah satu hal yang menjadi penyebab kegagalan kontrak tersebut yaitu muncul pada proses pelaksanaan pengadaan barang dan jasa.

Dalam penulisan ini rumusan masalah yang diajukan yaitu:

1. Bagaimanakah pengaturan pengadaan barang dan jasa di Badan Usaha Milik Negara?
2. Bagaimanakah penerapan asas proporsionalitas dalam pengadaan barang dan jasa di Badan Usaha Milik Negara?

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Pengaturan Pengadaan Barang dan Jasa di BUMN**

Pelaksanaan pengadaan barang dan jasa di BUMN pada umumnya diatur PP Nomor 45 Tahun 2005 tentang Pendirian, Pengurusan, Pengawasan dan Pembubaran Badan Usaha Milik Negara, yang menyebutkan:

- 
- 1 Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Yogyakarta: Laksbang Mediatama, 2008, hlm. 293.
  - 2 Moch. Isnaeni, *Perkembangan Hukum Perdata di Indonesia*, Yogyakarta: Laksbang Grafika, 2013, hlm. 50.
  - 3 Ibid.
  - 4 Penulisan mengenai asas proporsionalitas yang ada diantaranya:
    - a. Ery Agus Priyono, "Penerapan Asas Proporsionalitas dalam Perjanjian Waralaba Masaji Fried Chicken", *Diponegoro Law Review*, Vol. 5 No. 2 Tahun 2016.
    - b. Pranoto, Itok Dwi Kurniawan, "Urgensi Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Kerja Konstruksi sebagai Antisipasi Terjadinya Sengketa", *Privat Law*, Ed. 02 Tahun 2013.
    - c. Agustin Tri Setyani, Ery Agus Priyono, Agung Basuki, "Tinjauan Yuridis Penerapan Asas Proporsionalitas pada Renegosiasi Kontrak Karya antara Pemerintah Indonesia dengan PT Freeport Indonesia", *Diponegoro Law Review*, Vol. 1 No. 2 Tahun 2013.



- (1) *Pengadaan barang dan jasa oleh BUMN yang menggunakan dana langsung dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) dilaksanakan sesuai dengan ketentuan pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.*
- (2) *Direksi BUMN menetapkan tata cara pengadaan barang dan jasa bagi BUMN yang bersangkutan, selain pengadaan barang dan jasa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berdasarkan pedoman umum yang ditetapkan oleh Menteri.*
- (3) *Pedoman umum dan tata cara sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan memperhatikan prinsip-prinsip efisiensi dan transparansi.<sup>5</sup>*

Pada Pasal tersebut dijelaskan bahwa terhadap BUMN tunduk kepada dua aturan yaitu ketentuan mengenai pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara dan pedoman umum yang ditetapkan oleh Menteri. Penggunaan aturan tersebut didasarkan apakah ada dana APBN atau tidak dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa terkait.

Pedoman umum sebagaimana diatur dalam Pasal 99 ayat (2) tersebut dituangkan dalam Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara dan telah diubah dengan Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER-15/MBU/2012 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara. Pedoman Umum yang tertuang dalam Peraturan Menteri tersebut digunakan untuk pengadaan barang dan jasa yang tidak menggunakan dana APBN.<sup>6</sup> Sedangkan untuk pengadaan yang menggunakan dana langsung dari APBN baik sebagian maupun keseluruhan diatur menggunakan ketentuan pelaksanaan APBN.

Pengaturan mengenai pengadaan barang dan jasa yang menggunakan APBN diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah yang telah dicabut dengan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Berbeda dengan pengaturan sebelumnya, pada Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tidak diatur secara tegas mengenai keberlakuannya terhadap pengadaan barang dan jasa di BUMN. Pada pengaturan sebelumnya disebutkan ruang lingkup keberlakuannya meliputi:

- a. Pengadaan Barang/Jasa di lingkungan K/L/D/I yang pembiayaannya baik sebagian atau seluruhnya bersumber dari APBN/APBD;
- b. Pengadaan Barang/Jasa untuk investasi di lingkungan Bank Indonesia, Badan Hukum Milik Negara dan Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah yang pembiayaannya sebagian atau seluruhnya dibebankan pada APBN/APBD.<sup>7</sup>

Sebaliknya ruang lingkup keberlakuan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 yaitu pengadaan barang/jasa di lingkungan Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah yang menggunakan anggaran belanja dari APBN/APBD.<sup>8</sup> Yang dikecualikan dari ketentuan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 yaitu pengadaan barang dan jasa pada Badan Layanan Umum, pengadaan barang dan jasa yang dilaksanakan berdasarkan tarif yang dipublikasikan secara luas kepada masyarakat, pengadaan barang dan jasa

5 Pasal 99 Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 2005 tentang Pendirian, Pengurusan, Pengawasan dan Pembubaran Badan Usaha Milik Negara.

6 Pasal 4 Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara.

7 Pasal 2 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

8 Pasal 2 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

yang dilaksanakan sesuai dengan praktik bisnis yang sudah mapan, dan/atau pengadaan barang dan jasa yang diatur dengan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.<sup>9</sup>

Meskipun dalam Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tidak secara tegas mengatur mengenai pengaturan terhadap BUMN. Namun Pasal 99 PP Nomor 45 Tahun 2005 telah menegaskan untuk pelaksanaan pengadaan barang dan jasa yang menggunakan sebagian maupun keseluruhan APBN mengacu kepada ketentuan pelaksanaan APBN dalam hal ini Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018.

Hal mana ditegaskan juga pada Peraturan Menteri BUMN mengenai pedoman umum pengadaan barang dan jasa yang menyebutkan Peraturan Menteri ini berlaku untuk semua pengadaan barang dan jasa yang dilakukan oleh BUMN yang pembiayaannya berasal dari anggaran BUMN atau anggaran pihak lain termasuk yang dibiayai dari pinjaman/hibah luar negeri baik yang dijamin maupun tidak dijamin oleh Pemerintah. Dengan kata lain ketentuan pedoman umum pengadaan barang dan jasa tersebut tidak bisa diberlakukan untuk pelaksanaan pengadaan barang dan jasa yang menggunakan langsung APBN.

Pedoman umum pengadaan barang dan jasa mewajibkan kepada Direksi BUMN untuk menyusun ketentuan internal (*Standard Operating Procedure*) untuk penyelenggaraan pengadaan barang dan jasa.<sup>10</sup> Pada umumnya ketentuan internal mengenai pengadaan barang dan jasa diatur dalam bentuk Peraturan Direksi atau Keputusan Direksi. Dalam penyusunan ketentuan internal pengadaan barang dan jasa, Direksi dapat mengadopsi sebagian norma yang ada di Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 maupun mengatur sendiri ketentuan tersebut sesuai kebutuhan. Namun dengan ketentuan tetap memperhatikan prinsip umum dan *best practice* yang berlaku.<sup>11</sup>

Bahwa selain itu BUMN juga dapat menggunakan atau mengadopsi sistem atau standar Internasional. Diantaranya yang cukup dikenal luas terutama dalam kalangan konstruksi yaitu FIDIC (Federation Internationale des Ingenieurs Counsels), JCT (Joint Contract Tribunals), AIA (American Institute of Architects), dan SIA (Singapore Institute of Architects).<sup>12</sup>

## 2. Penerapan Asas Proporsionalitas dalam Pengadaan Barang dan Jasa di BUMN

Bahwa Asas Proporsionalitas mengandung makna asas yang mengatur pertukaran hak dan kewajiban para pihak sesuai proporsi atau bagiannya, yang meliputi seluruh proses kontrak, baik pada tahapan pra kontraktual, pembentukan kontrak maupun pelaksanaan kontrak.<sup>13</sup> Asas proporsionalitas merupakan perwujudan dari konsep *distributive justice* yang mengatur bahwa yang sama diperlakukan secara sama dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama.<sup>14</sup> Fungsi dari penerapan asas proporsionalitas dalam tahapan

9 Pasal 61 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

10 Pasal 13 ayat (2) Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara.

11 Pasal 5 ayat (1) Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara.

12 Nazarkhan Yasin, *Kontrak Konstruksi di Indonesia*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2014, hlm. 123.

13 Agus Yudha Hernoko, *Loc.cit.*

14 Faizal Kurniawan, Peter Mahmud Marzuki, Erni Agustin, Rizky Amalia, "Unsur Kerugian dalam *Unjustified Enrichment* untuk Mewujudkan Keadilan Korektif (*Corrective Justice*)", *Yuridika*, Vol. 33 No. 1 Tahun 2018,



pra kontraktual yaitu menjamin terwujudnya proses negosiasi kontrak yang fair, dalam pembentukan kontrak, menjamin kesetaraan hak serta kebebasan dalam menentukan isi kontrak dan dalam pelaksanaan kontrak, menjamin terwujudnya distribusi pertukaran hak dan kewajiban sesuai proporsinya.<sup>15</sup> Bahwa asas proporsionalitas juga dapat digunakan untuk menentukan adanya itikad baik dalam berkontrak. Apabila dalam suatu kontrak bertentangan dengan asas proporsionalitas, maka dalam proses berkontrak tersebut terdapat pihak yang beritikad tidak baik.<sup>16</sup>

Berdasarkan uraian sebelumnya dapat disimpulkan bahwa pengaturan pengadaan barang dan jasa BUMN terbagi atas dua yaitu yang menggunakan dana APBN dan yang menggunakan anggaran perusahaan. Dalam hal PBJ dengan dana APBN maka menggunakan ketentuan Perpres Nomor 16 Tahun 2018 sedangkan apabila menggunakan anggaran perusahaan maka Pedoman yang disusun oleh Direksi BUMN dijadikan sebagai acuan. Beranjak dari ketentuan bahwa asas proporsionalitas merupakan perwujudan dari keadilan, maka dalam hal ini asas proporsionalitas dapat diterapkan ke dalam dua pengaturan pengadaan barang dan jasa di BUMN. Mengingat kedua pengaturan pengadaan barang dan jasa di BUMN juga mengatur mengenai prinsip adil sebagai salah satu prinsip dalam pengadaan barang dan jasa.<sup>17</sup> Sehingga penerapan asas proporsionalitas sebagai perwujudan dari prinsip adil.

Sogar Simamora menjelaskan prinsip proporsionalitas ini diterapkan untuk mengukur keseimbangan keseluruhan beban kewajiban yang terdapat dalam suatu hubungan kontraktual.<sup>18</sup> Dalam kaitan dengan pengadaan, penerapan prinsip proporsionalitas lebih relevan pada tahapan pelaksanaan yaitu untuk menilai kewajaran penerapan sanksi.<sup>19</sup> Penerapan asas proporsionalitas tersebut pada tahapan pelaksanaan pengadaan menjadikan daya kerja asas tersebut menjadi kurang efektif.

Pada dasarnya kontrak pengadaan barang dan jasa tidak dapat dilepaskan dari proses pengadaan barang dan jasa yang telah dilakukan sebelumnya. Kontrak pengadaan barang dan jasa merupakan penuangan sekumpulan kesepakatan yang telah dibuat sebelumnya. Sehingga dalam hal ini asas proporsionalitas juga harus diterapkan dalam tahapan pra kontraktual atau pada proses pengadaan barang dan jasa.

#### a. Tahapan Pra Kontraktual

Kegiatan yang dilakukan dalam tahapan ini yaitu proses pengadaan barang dan jasa yang meliputi perencanaan dan pelaksanaan. Dalam tahapan perencanaan pada umumnya yang dilakukan yaitu penyusunan dan penetapan rencana anggaran dan biaya, penyusunan dan penetapan spesifikasi teknis, penetapan jenis kontrak yang digunakan.

---

hlm. 23.

15 Agus Yudha Hernoko, *Loc.cit.*

16 Cauffman, Caroline, "The Principle of Proportionality and European Contract Law", Maastricht Faculty of Law Working Paper, No. 2013-05, hlm.25

17 Pasal 6 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah jo.Pasal 2 ayat (1) Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara.

18 Y. Sogar Simamora, *Hukum Kontrak Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, Surabaya: Laksbang Justitia, Surabaya, 2013, hlm. 40.

19 *Ibid.*



Penetapan jenis kontrak yang akan digunakan merupakan tahapan yang krusial. Karena pada tahapan ini lah nantinya akan menentukan pembebanan sebagian besar hak dan kewajiban para pihak. Kekeliruan dalam penetapan jenis kontrak akan berpotensi menyebabkan permasalahan dalam pelaksanaan kontrak. Sebagai contoh untuk pekerjaan yang volume atau kuantitas nya belum bisa dipastikan tetapi pilihan kontrak menggunakan metode harga lump sum. Apabila ternyata realisasi volume pekerjaan melebihi perkiraan harga lump sum yang ditentukan, maka akan merugikan penyedia jasa, dan begitu pula sebaliknya.

#### 1) Penetapan Jenis Kontrak

Banyak jenis-jenis kontrak yang dapat digunakan oleh BUMN dalam rangka melaksanakan pengadaan barang dan jasa. Berikut beberapa jenis-jenis kontrak yang diatur dalam beberapa ketentuan:

Jenis kontrak yang diatur dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa yang digunakan dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa:

- 1) Berdasarkan sifat harga
  - a) Kontrak harga borongan tetap (Lump-Sum Contract);
  - b) Kontrak harga satuan tetap (Fixed Unit Price Contract);
  - c) Kontrak gabungan antara Kontrak Harga Borongan (Lump-Sum) dan Kontrak Harga Satuan (Fixed Unit Price);
  - d) Kontrak Prosentase;
- 2) Berdasarkan lingkup kontrak dan penyerahannya
  - a) Kontrak Terima Jadi (Turn Key Contract)
  - b) Kontrak Rekayasa-Pengadaan-Konstruksi (EPC Contract)
  - c) Kontrak Rancang Bangun (Design-Build Contract)
- 3) Berdasarkan periode pengalokasian anggaran pendanaan
  - a) Kontrak Tahun Tunggal;
  - b) Kontrak Tahun Jamak (Multi Years Contract)

Berdasarkan uraian di atas terdapat beberapa varian jenis kontrak pengadaan barang dan jasa, namun pada dasarnya kontrak pengadaan barang dan jasa merupakan kontrak jual beli dan kontrak pelaksanaan pekerjaan. Bahwa pihak pengguna barang dan jasa harus cermat dan mempunyai pemahaman yang cukup mengenai syarat-syarat dari jenis kontrak yang akan digunakan termasuk prinsip-prinsip dasar terkait kontrak jual beli dan kontrak pelaksanaan pekerjaan tentunya harus diperhatikan. Semisal pada kontrak jual beli pemahaman mengenai levering mempunyai arti yang sangat penting. Lewat levering lah maka hak milik atas suatu kebendaan berpindah termasuk risiko juga berpindah, yang mana sesuai dengan adagium hukum yang menyatakan “risiko ada pada pemilik”.<sup>20</sup>

Peranan asas proporsionalitas terkait penetapan jenis kontrak dimaksudkan agar BUMN selaku pihak pengguna barang dan jasa, untuk lebih detail dalam merumuskan kebutuhan barang atau jasa. Sehingga nantinya dapat dirumuskan secara jelas jenis kontrak yang akan digunakan dan syarat-syarat kontrak yang dibutuhkan, apakah penyerahan barang dilakukan secara bertahap atau langsung

20 Moch. Isnaeni, *Perjanjian Jual Beli*, Bandung: Refika Aditama, 2016, hlm. 57.



100%, syarat penyerahan *loco* atau *franco* (atau menggunakan INCOTERMS), sistem harga kontrak, dan lain sebagainya.

Penerapan asas proporsionalitas juga dapat dilihat dari apakah syarat-syarat kontrak tersebut diketahui oleh calon penyedia barang dan jasa sebelum memasukkan penawaran. Apabila syarat-syarat kontrak tersebut tidak disampaikan sebelumnya, maka penawaran yang diajukan oleh penyedia barang dan jasa belum memperhitungkan syarat-syarat kontrak yang akan menjadi aturan main dalam pelaksanaan dan penyelesaian pekerjaan. Hal ini akan berpotensi menyebabkan pengaturan hak dan kewajiban dalam kontrak menjadi tidak berimbang. Mengingat pelaksana pengadaan barang dan jasa memiliki keleluasaan dalam menyusun kontrak sampai dengan ditandatanganinya kontrak. Pihak penyedia barang dan jasa yang sudah memasukan penawaran tidak memiliki posisi tawar yang cukup kuat untuk melakukan renegosiasi atas syarat-syarat kontrak tersebut. Apabila pihak penyedia barang dan jasa tersebut keberatan maka pihak pelaksana pengadaan barang dan jasa dapat menggugurkan kepesertaan penyedia barang dan jasa dalam proses tender dan mencairkan jaminan penawaran.

## 2) Syarat Uang Muka/Termin Pembayaran

Hal lain yang cukup penting dalam tahapan perencanaan yaitu syarat uang muka dan termin pembayaran. Biasanya digunakan untuk pelaksanaan pekerjaan yang berskala besar baik dari sisi harga maupun jangka waktu pelaksanaan. Pengaturan mengenai uang muka dan termin pembayaran dimaksudkan untuk membantu kelancaran cash flow pihak penyedia barang dan jasa dengan harapan pelaksanaan pekerjaan tidak terhambat disebabkan kegagalan pihak penyedia barang dan jasa membiayai pekerjaannya.

Penerapan asas proporsionalitas yaitu perlunya pengaturan yang jelas mengenai parameter atau ukuran yang jelas mengenai kapan suatu pelaksanaan pekerjaan memerlukan persyaratan uang muka dan kapan itu tidak diperlukan. Permasalahan yang sering muncul yaitu seringkali ketika terjadi keterlambatan

## 3) Spesifikasi Teknis/KAK

Begitu pula dalam penetapan spesifikasi teknis atau KAK pelaksanaan pekerjaan pengadaan barang dan jasa. Perubahan spesifikasi teknis atau KAK setelah pemasukan penawaran sebaiknya diiringi juga dengan penyesuaian harga pekerjaan. Khususnya bilamana perubahan tersebut akan membawa dampak yang signifikan terhadap penghitungan besaran harga pekerjaan.

## 4) Pengaturan Jaminan

Dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa penyedia jasa wajib menyerahkan jaminan kepada peggungan jasa untuk memenuhi kewajiban dalam dokumen pemilihan penyedia jasa.<sup>21</sup> Adapun jaminan yang dimaksud terdiri atas:

- a) Jaminan penawaran;
- b) Jaminan pelaksanaan;
- c) Jaminan uang muka;

21 Pasal 57 ayat (1) Undang-undang Nomor 02 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi

- d) Jaminan pemeliharaan; dan/atau
- e) Jaminan sanggah banding.<sup>22</sup>

Pengaturan mengenai adanya jaminan dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa khususnya Jaminan Pelaksanaan/Jaminan Pemeliharaan juga merupakan aspek yang penting dalam penerapan asas proporsionalitas. Pada umumnya pengaturan mengenai pengadaan barang dan jasa dibedakan menjadi dua kategori berdasarkan harga pekerjaan. Untuk rentangan harga pekerjaan yang berada di bawah batas yang telah ditentukan pada umumnya diatur dalam ketentuan tersendiri. Dalam beberapa pengaturan pada umumnya disebut dengan metode pengadaan langsung atau pembelian langsung. Dan mengenai persyaratan jaminan memang tidak diatur secara tegas dalam ketentuan pelaksanaan pengadaan langsung maupun pembelian langsung, yang kemudian dapat menimbulkan kebingungan dalam pelaksanaannya.

Guna menilai mengenai perlu tidak nya persyaratan jaminan dalam metode pengadaan langsung maupun pembelian langsung, maka dapat menggunakan asas proporsional dengan melihat besaran harga pekerjaan dan jangka waktu pelaksanaan serta potensi risiko kontrak.

#### **b. Tahapan Post Kontraktual**

Pada tahapan post kontraktual ini, kegiatan yang ada yaitu pelaksanaan pekerjaan termasuk ketika terjadi wanprestasi yaitu pelanggaran syarat-syarat kontrak dan sanksi yang akan dikenakan. Pengenaan sanksi dalam konteks pelaksanaan pengadaan barang dan jasa disebabkan oleh beberapa hal diantaranya:

##### **1) Keterlambatan Penyerahan Hasil Pekerjaan**

Pada umumnya dalam hal terjadi keterlambatan akan dikenakan sanksi denda yang besarnya bervariasi untuk masing-masing BUMN. Penerapan asas proporsionalitas dalam hal ini terlihat pada pengaturan mengenai pembatasan pengenaan denda maksimal. Perpres Nomor 16 Tahun 2018 pengaturan mengenai batas maksimal pengenaan denda ini tidak diatur.

Pengaturan mengenai denda maksimal ini perlu diatur mengingat tiadanya pembatasan mengenai pengenaan denda dapat menimbulkan beban kewajiban yang tidak berimbang pada salah satu pihak. Meskipun jangka waktu pelaksanaan pekerjaan sudah terlampaui, namun pengawas kontrak pada umumnya dengan kebijakannya memberikan kesempatan kepada penyedia barang dan jasa untuk tetap melanjutkan pekerjaan dengan tetap dikenakan denda untuk per hari keterlambatan. Terkadang pemberian kesempatan ini pun juga seringkali tanpa memperhatikan kemampuan dari penyedia barang dan jasa untuk menyelesaikan pekerjaan. Sehingga keterlambatan penyelesaian pekerjaan menjadi tidak terkendali, dan denda keterlambatan akan membengkak berkejaran dengan harga pekerjaan.

Pengaturan mengenai batasan pengenaan denda tersebut juga terdapat beberapa hal yang harus dicermati yaitu:

- a) apa yang harus dilakukan apabila jangka waktu keterlambatan sudah mencapai batas pengenaan denda maksimal. Apakah terhadap kontrak

<sup>22</sup> Pasal 57 ayat (2) Undang-undang Nomor 02 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi



dilakukan keputusan atau diberikan kesempatan lagi untuk menyelesaikan pekerjaan tersebut;

- b) apabila diberikan kesempatan untuk melanjutkan pekerjaan kembali, apakah terhadap penyedia barang dan jasa tersebut juga dikenakan denda kembali. Mengingat sudah ada pengaturan pengenaan denda maksimal di dalam kontrak, ketika pengenaan denda diterapkan akan memunculkan isu apakah hal ini justru bertentangan dengan ketentuan kontrak.

Terkait beberapa permasalahan tersebut di atas, tidak ada jawaban yang sama untuk semuanya. Namun harus memperhatikan juga fakta-fakta yang ada di balik keterlambatan tersebut.

## 2) Tidak Dapat diselesaikannya Pekerjaan

Mengenai hal yang paling penting dalam pengadaan barang dan jasa yaitu dapat diselesaikannya pelaksanaan pekerjaan dan hasil pekerjaan tersebut dapat diterima dengan baik. Permasalahan muncul ketika penyedia barang dan jasa tidak dapat menyelesaikan pekerjaan. Pada umumnya tidak dapat diselesaikannya pekerjaan selalu diawali dengan adanya suatu keterlambatan dalam pelaksanaan pekerjaan. Tidak dapat diselesaikannya pekerjaan bisa muncul dari penilaian dari BUMN sebagai pemilik pekerjaan atau juga berasal dari pernyataan penyedia barang dan jasa yang tidak sanggup untuk menyelesaikan pekerjaan.

Konsekuensi dari tidak dapat diselesaikannya pekerjaan yaitu terhadap pihak penyedia barang dan jasa akan dikenakan sanksi pencairan jaminan pelaksanaan (apabila dipersyaratkan) dan pemutusan kontrak serta pembayaran sebagian hasil pekerjaan yang telah diselesaikan. Asas proporsionalitas dalam hal ini digunakan untuk menilai apakah pengenaan sanksi terhadap penyedia jasa sudah proporsional dengan pelanggaran yang telah dilakukan. Termasuk pembagian beban pembuktian dalam hal terjadi suatu keadaan kahar atau hambatan dalam pelaksanaan pekerjaan. Hal mana sesuai dengan asas pembuktian yaitu barang siapa yang mendalilkan suatu hak atau membantah hak orang lain diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.

Selain itu penerapan asas proporsionalitas berkaitan dengan ini yaitu untuk menilai apakah pembayaran sebagian hasil pekerjaan yang telah diselesaikan tersebut dapat dilakukan atau tidak. Bahwa pihak penyedia jasa telah mengeluarkan biaya untuk melaksanakan pekerjaan. Namun perlu diperhatikan juga bahwa karena pekerjaan tidak selesai, maka untuk penyelesaian pekerjaan tersebut tentunya pihak pengguna jasa masih akan mengeluarkan biaya kembali. Sehingga sebelum dilakukan pembayaran sebagian hasil pekerjaan tersebut, perlu dinilai juga berapa potensi biaya yang harus dikeluarkan oleh pengguna jasa dalam menyelesaikan pekerjaan tersebut.

Dalam pelaksanaan kontrak jasa konstruksi dikenal metode penghitungan klaim progres pekerjaan yaitu sebagai berikut:

- a) Metode Value of Completed Work

Dasar penilaiannya ada besarnya progres pekerjaan yang telah dilaksanakan terhadap nilai kontrak.

$$\text{Klaim progres} = \text{Progres (\%)} \times \text{Nilai Kontrak}$$

b) Metode Value to Complete

Dasar penilaiannya adalah nilai kontrak dikurangi dengan besarnya sisa progres pekerjaan yang belum diselesaikan.

Klaim progres = Nilai Kontrak – Nilai Sisa Pekerjaan.<sup>23</sup>

Bahwa pilihan penggunaan metode tersebut digunakan secara tepat sesuai dengan konteks permasalahan, dengan harapan proporsionalitas dalam kontrak tetap terjaga.

3) Penundaan Transaksi Bisnis yang Terindikasi Penyimpangan dan/atau Kecurangan

Bahwa sejak tanggal 27 Desember 2012 telah diberlakukan Peraturan Menteri BUMN Nomor PER-19/MBU/2012 tentang Pedoman Penundaan Transaksi Bisnis yang Terindikasi Penyimpangan dan/atau Kecurangan. Peraturan Menteri tersebut mengatur BUMN dapat melakukan penundaan pelaksanaan perjanjian yang berkaitan dengan transaksi bisnis, apabila terdapat indikasi adanya penyimpangan dan/atau kecurangan dalam transaksi bisnis tersebut yang menyebabkan kerugian bagi BUMN.<sup>24</sup> Tindakan penyimpangan dan/atau kecurangan tersebut berupa:

- a) Adanya indikasi manipulasi harga baik penggelembungan (mark up) maupun mengurangi (mark down);
- b) Adanya indikasi proyek fiktif;
- c) Adanya indikasi pemalsuan identitas mitra bisnis;
- d) Adanya indikasi barang/jasa di bawah spesifikasi/kualitas yang disepakati.<sup>25</sup>

Selain itu juga mewajibkan untuk mencantumkan ketentuan penundaan dan pembatalan tersebut dalam kontrak-kontrak bisnis yang dibuat BUMN dengan mitra.<sup>26</sup>

Pada Peraturan Menteri tersebut BUMN diwajibkan untuk menyusun ketentuan internal berupa Standard Operating Procedure (SOP) mengenai tata cara penundaan transaksi bisnis yang terindikasi penyimpangan dan/atau kecurangan.<sup>27</sup> Bahwa pelaksanaan pengadaan barang dan jasa merupakan salah satu transaksi bisnis yang dilakukan oleh BUMN, sehingga dalam pelaksanaannya juga harus tunduk dengan Peraturan Menteri ini.

Hal yang penting berkenaan dengan asas proporsionalitas yaitu mengenai bagaimana apabila dugaan kecurangan tersebut tidak terbukti dan kontrak dilanjutkan kembali. Ketika suatu pekerjaan pengadaan barang dan jasa dilakukan penundaan, maka yang sudah pasti terjadi yaitu mengenai pembengkakan biaya, diantaranya yaitu biaya sewa gudang, biaya sewa alat berat, dan biaya-biaya yang timbul lainnya. Terhadap pihak pengguna pun juga

23 Seng Hansen, *Manajemen Kontrak Konstruksi Pedoman Praktis dalam Mengelola Proyek Konstruksi*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Tama, 2015, hlm. 142.

24 Pasal 1 Peraturan Menteri BUMN Nomor PER-19/MBU/2012 tentang Pedoman Penundaan Transaksi Bisnis yang Terindikasi Penyimpangan dan/atau Kecurangan.

25 *Ibid*, Lampiran.

26 *Ibid*, Pasal 2 ayat (1)

27 *Ibid*, Pasal 3 ayat (1)





mengalami kerugian diantaranya tidak bisa menggunakan barang atau hasil pekerjaan sesuai dengan perencanaan yang tertuang dalam kontrak.

Penundaan dalam konstruksi dikenal adanya dua istilah yaitu *Postponement* dan *Suspension of the Work*. *Postponement* merujuk pada suatu situasi di mana pekerjaan ditangguhkan atau ditunda hingga tanggal yang telah ditentukan dan pekerjaan diharapkan untuk dilanjutkan kembali setelah tanggal tersebut.<sup>28</sup> Sedangkan pada *suspension* merujuk pada penundaan dalam kurun waktu singkat tanpa adanya tanggal spesifik yang telah ditentukan sebelumnya.<sup>29</sup> Sehingga di dalam SOP mengenai tata cara penundaan tersebut juga harus diatur mengenai metode yang digunakan untuk menghitung progres pekerjaan dan siapa yang harus menanggung biaya-biaya yang muncul diakibatkan penundaan transaksi bisnis.

### C. Penutup

1. Bahwa pengaturan pengadaan barang dan jasa di BUMN terbagi menjadi dua yaitu dalam hal terdapat penggunaan dana APBN maka ketentuan Perpres Nomor 16 Tahun 2018 yang digunakan, dan apabila hanya menggunakan anggaran perusahaan maka pelaksanaan pengadaan barang dan jasa menggunakan pedoman yang disusun oleh Direksi BUMN.
2. Asas proporsionalitas dapat diterapkan dalam pengadaan barang dan jasa di BUMN baik yang terdapat penggunaan dana APBN maupun yang hanya menggunakan anggaran perusahaan; dan untuk penerapannya meliputi seluruh proses baik pada saat pra kontraktual maupun pada post kontraktual.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008.
- Moch. Isnaeni, *Perjanjian Jual Beli*, Refika Aditama, Bandung, 2016.
- Moch. Isnaeni, *Perkembangan Hukum Perdata di Indonesia*, Laksbang Grafika, Yogyakarta, 2013.
- Nazarkhan Yasin, *Kontrak Konstruksi di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2014.
- Seng Hansen, *Manajemen Kontrak Konstruksi Pedoman Praktis dalam Mengelola Proyek Konstruksi*, PT Gramedia Pustaka Tama, Jakarta, 2015.
- Y. Sogar Simamora, *Hukum Kontrak Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, Laksbang Justitia Surabaya, Surabaya, 2013.

<sup>28</sup> Seng Hansen, Op.cit., hlm. 120.

<sup>29</sup> *Ibid.*



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**M. Nur Hamzah, Adi Sulistiyono, dan Yudho Taruno Muryanto** ■ Pengaturan Dan Penerapan Asas Proporsionalitas Pada Pengadaan Barang Dan Jasa di Badan Usaha Milik Negara.

### Jurnal

Faizal Kurniawan, Peter Mahmud Marzuki, Erni Agustín, Rizky Amalia, “Unsur Kerugian dalam *Unjustified Enrichment* untuk Mewujudkan Keadilan Korektif (*Corrective Justice*)”, *Yuridika*, Vol. 33 No. 1 Tahun 2018.

Cauffman, Caroline, “The Principle of Proportionality and European Contract Law”, Maastricht Faculty of Law Working Paper, No. 2013-05.

### Peraturan Perundang-Undangan

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Peraturan Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jasa Badan Usaha Milik Negara.

Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-15/MBU/2012 tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-05/MBU/2008 tentang Pedoman Umum Pelaksanaan Pengadaan Barang dan Jaas Badan Usaha Milik Negara.

Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-19/MBU/2012 tentang Pedoman Penundaan Transaksi Bisnis yang Terindikasi Penyimpangan dan/atau Kecurangan.



## IMPLEMENTASI *OUT SOURCING* DI PT KERETA API INDONESIA (PERSERO) BERDASARKAN PERUNDANG-UNDANGAN KETENAGAKERJAAN BERBASIS KEADILAN

Melyana Roswita\*, Adi Sulistiyono\*\*, Sapto Hermawan\*\*\*

---

### ABSTRAK

Kebijakan *outsourcing* merupakan salah satu kebijakan yang menuai kontroversi dikalangan pekerja dan pengusaha. Di satu sisi, pengusaha terancam resiko hukum dari pelaksanaan *outsourcing*, yaitu beralihnya status hubungan kerja dari perusahaan *outsourcing* kepada perusahaan pemberi kerja. Di sisi lain, tenaga kerja *outsourcing* seringkali mengalami perlakuan yang tidak adil dan tidak sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Dalam Surat Edaran Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara Nomor SE-06/MBU/2013 tentang Kebijakan Ketenagakerjaan di BUMN, PT Kereta Api Indonesia (Persero) selaku Badan Usaha Milik Negara diamanahkan untuk menangani permasalahan tenaga kerja *outsourcing* sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimanakah PT Kereta Api Indonesia (Persero) memperlakukan pekerja *outsourcing* yang sedikit banyak telah memberikan andil bagi perusahaan dengan tetap menjaga keseimbangan, kebutuhan dan kemampuan perusahaan.

**Kata Kunci:** Implementasi, Keadilan, Outsourcing, Perlindungan, Resiko Hukum.

### ABSTRACT

*Outsourcing policy is one of the policies that has created controversy among workers and employers. On the one hand, employers are threatened with legal risk from the implementation of outsourcing, namely the transfer of the employment status of the outsourcing company to the employer company. On the other hand, outsourcing workers often experience unfair treatment and are not in accordance with the provisions of the legislation. In the Circular of the State Minister for State-Owned Enterprises No. SE-06 / MBU / 2013 concerning Manpower Policy in BUMN, PT Kereta Api Indonesia (Persero) as a State-Owned Enterprise is mandated to deal with the problem of outsourcing labor in accordance with the provisions of the legislation. The purpose of this research is determine how PT Kereta Api Indonesia (Persero) treats outsourced workers who have contributed more or less to the company while maintaining the balance, needs and capabilities of the company.*

**Keywords:** Implementation, Justice, Outsourcing, Protection, Legal Risk.

---

\* Mahasiswa magister hukum fakultas hukum universitas sebelas maret Surakarta; email : melroswira@gmail.com

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [adi\\_sumo@yahoo.co.id](mailto:adi_sumo@yahoo.co.id), S.H. (Universitas Diponegoro Semarang), M.H. (Universitas Indonesia), Dr. (Universitas Diponegoro Semarang).

\*\*\*

## A. Pendahuluan

PT Kereta Api Indonesia (Persero) selanjutnya disebut PT KAI (Persero) adalah Badan Usaha Milik Negara yang bergerak dalam bidang penyelenggaraan jasa transportasi kereta api. Wilayah operasional PT KAI (Persero) adalah di wilayah Jawa dan Sumatera. Di wilayah Jawa terdapat sembilan Daerah operasi (Daop) yaitu Daop 1 Jakarta, Daop 2 Bandung, Daop 3 Cirebon, Daop 4 Semarang, Daop 5 Purwokerto, Daop 6 Yogyakarta, Daop 7 Madiun, Daop 8 Surabaya, dan Daop 9 Jember. Sedangkan di Sumatera terdapat empat Divisi Regional (Divre) yaitu Divre I Sumatera Utara, Divre II Sumatera Barat, Divre III Palembang, dan Divre IV Tanjung Karang.

Dengan perkembangan usaha PT KAI (Persero) saat ini, dimana PT KAI (Persero) mendapatkan penugasan-penugasan Pemerintah untuk pengoperasian jalur-jalur kereta api baru, selain bisnis perusahaan juga berkembang ke ranah pengusahaan aset tanah dan bangunan serta komersialisasi sarana dan prasarana untuk periklanan, membuat perusahaan harus lebih cermat dalam mengelola sumber daya perusahaan. Akan menjadi tidak efektif apabila semua kegiatan dilakukan sendiri oleh PT KAI (Persero), baik dari sisi fokus terhadap bisnis inti perusahaan maupun dari sisi efisiensi biaya operasional.

Pasal 64 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan (selanjutnya di sebut Undang-Undang No. 13 Tahun 2003) menyatakan bahwa “Perusahaan dapat menyerahkan sebagian pelaksanaan perkerjaan kepada perusahaan lainnya melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyediaan jasa pekerja/buruh yang dibuat secara tertulis”. Ketentuan inilah yang disebut *outsourcing*.

Pada tanggal 17 Januari 2012, Mahkamah Konstitusi memutus permohonan pengujian Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 yang diajukan oleh Ketua Umum Aliansi Petugas Pembaca Meteran Listrik (AP2ML) Didik Suprijadi. Berikut adalah Amar Putusan Mahkamah Konstitusi No. 27/PUU-IX/2011:

- Mengabulkan permohonan pemohon untuk sebagian;
- Frasa “... perjanjian kerja waktu tertentu” dalam Pasal 65 ayat (7) dan frasa “... perjanjian kerja untuk waktu tertentu” dalam pasal 66 ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4279) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dalam 47 perjanjian kerja tersebut tidak diisyaratkan adanya pengalihan perlindungan hak-hak bagi pekerja/buruh yang objek kerjanya tetap ada, walaupun terjadi pergantian perusahaan yang melaksanakan sebagian pekerjaan borongan dari perusahaan lain atau perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh;
- Frasa “...perjanjian kerja waktu tertentu” dalam Pasal 65 ayat (7) dan frasa “...perjanjian kerja waktu tertentu” dalam Pasal 66 ayat (2) huruf b Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4279) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dalam perjanjian kerja tersebut tidak diisyaratkan adanya pengalihan perlindungan hak-hak bagi pekerja/buruh yang objek kerjanya tetap ada, walaupun terjadi pergantian perusahaan yang melaksanakan sebagian pekerjaan borongan dari perusahaan lain atau perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh;
- Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;



- Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.<sup>1</sup>

Dalam pertimbangannya Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa *outsourcing* adalah kebijakan usaha yang wajar dari suatu perusahaan dalam rangka efisiensi usaha. Tetapi, pekerja yang melaksanakan pekerjaan dalam perusahaan *outsourcing* tidak boleh kehilangan hak-haknya yang dilindungi konstitusi. Agar para pekerja tidak dieksploitasi, Mahkamah menawarkan dua model *outsourcing* yaitu:

1. Perjanjian kerja antara pekerja dan perusahaan yang melaksanakan pekerjaan *outsourcing* berbentuk Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu (PKWTT). Dalam hal ini hubungan kerja antara pekerja dan perusahaan *outsourcing* dianggap konstitusional sepanjang dilakukan berdasarkan PKWTT secara tertulis; dan
2. Menerapkan prinsip pengalihan tindakan perlindungan bagi pekerja yang bekerja pada perusahaan yang melaksanakan pekerjaan *outsourcing*. Dalam hal ini, hubungan kerja antara pekerja dan perusahaan *outsourcing* berdasarkan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT), namun pekerja harus tetap mendapatkan perlindungan hak-haknya dengan menerapkan prinsip pengalihan tindakan hukum.<sup>2</sup>

Ketentuan *outsourcing* bukanlah merupakan sesuatu yang diwajibkan, melainkan lebih merupakan pilihan bebas, karena itu dalam pelaksanaannya pemanfaatan *outsourcing* diserahkan pada perhitungan untung rugi dari perusahaan<sup>3</sup>. Dalam hal ini, ada beberapa manfaat umum *outsourcing* bagi perusahaan:

1. Perusahaan bisa meningkatkan fokus terhadap pekerjaan inti perusahaan dan terus berinovasi dengan produk andalan perusahaan, ini berkaitan dengan efisiensi kerja;
2. Dengan menyerahkan sebagian atau seluruh kegiatan penunjang kepada perusahaan lain, berarti perusahaan telah membagi resiko operasional kepada perusahaan lain, sehingga potensi kerugian perusahaan dapat dikurangi;
3. Mengurangi biaya pengeluaran (*Capital expenditure*), karena dana yang sebelumnya digunakan untuk investasi bisa difungsikan untuk keperluan yang lain;
4. Perusahaan dapat memperoleh pekerja yang lebih profesional dibidangnya, tanpa harus melakukan rekrutment, memberi pelatihan atau pun mengelola pengembangan karir pekerja tersebut.

Jika PT KAI (Persero) tidak melakukan *outsourcing* maka perusahaan akan menghadapi masalah untuk meningkatkan daya saing. Selain itu fleksibilitas berkurang dalam menjalankan pekerjaan yang dianggap *core* karena energi dan sumber daya tersita untuk melakukan kegiatan yang *non core*. Namun selain memberikan manfaat, pelaksanaan *outsourcing* juga memberikan resiko hukum. Salah satu resiko hukum yang harus diantisipasi adalah beralihnya status hubungan kerja dari perusahaan *outsourcing* kepada PT KAI (Persero).

Negara Indonesia melindungi setiap warga negara untuk mendapat pekerjaan sesuai dengan ketentuan yang terdapat di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945). Di dalam Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 ditegaskan bahwa "Tiap-tiap warga Negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi

1 Putusan MK No. 27/PUU-IX/2011

2 <https://www.hukumonline.com/klinik>, Perlindungan Hukum Bagi Pekerja Outsourcing Pasca Putusan MK, diakses 31 Januari 2012,

3 I Nyoman Putu Budiarta, Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum, Setara Press, Malang, 2016, Hlm.74.



kemanusiaan” dan Pasal 28D ayat (2) “setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja”<sup>4</sup>. Tenaga kerja *outsourcing* sedikit banyak telah memberikan andil bagi perusahaan, sehingga perlu mendapat perlakuan yang wajar sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku namun tetap menjaga keseimbangan dengan kebutuhan dan kemampuan perusahaan.<sup>5</sup>

Berdasarkan uraian pada latar belakang diatas, beberapa rumusan masalah yang akan dibahas dalam tulisan ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah implementasi *outsourcing* di PT KAI (Persero) dalam perspektif Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan?
2. Bagaimanakah implementasi perlindungan hak-hak pekerja *outsourcing* di PT KAI (Persero)?

Metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif empiris. Data yang digunakan berasal dari data primer berupa peraturan perundang-undangan, dan data sekunder yang berupa literatur-literatur serta bahan hukum berupa aturan-aturan internal PT KAI (Persero).

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Prinsip Keadilan**

Dalam Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2012 tentang Syarat-Syarat Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan Kepada Perusahaan Lain (selanjutnya disebut Permenakertrans No. 19 Tahun 2012) dinyatakan bahwa pelaksanaan pemborongan pekerjaan dan penyediaan jasa pekerja/buruh diarahkan untuk menciptakan iklim hubungan industrial yang harmonis, dinamis dan berkeadilan.

Salah satu tujuan hukum adalah menciptakan damai sejahtera. Untuk menciptakan keadaan damai sejahtera tersebut, hukum mempertimbangkan kepentingan-kepentingan secara cermat dan menciptakan keseimbangan diantara kepentingan itu. Tujuan untuk mencapai damai sejahtera itu dapat terwujud apabila hukum sebanyak mungkin memberikan pengaturan yang adil, yaitu suatu pengaturan yang didalamnya terdapat kepentingan-kepentingan yang dilindungi secara seimbang, sehingga setiap orang sebanyak mungkin memperoleh apa yang menjadi bagiannya. Mengenai keadilan ini dapat dijumpai pada buku Aristoteles yang berjudul *Rhetorica*, yang oleh orang Romawi diterjemahkan dalam bahasa Latin *ius suum cuique tribuere* atau dalam bahasa Indonesia “setiap orang mendapat bagiannya.” Akan tetapi keadilan tidak boleh disamakan dengan persamaan. Keadilan tidak berarti setiap orang mendapatkan bagian yang sama.<sup>6</sup>

Aristoteles membagi keadilan menjadi dua bentuk, pertama keadilan distributif, adalah keadilan yang ditentukan oleh pembuat undang-undang. Distribusinya memuat jasa, hak, dan kebaikan bagi anggota-anggota masyarakat menurut prinsip kesamaan proporsional. Kedua, keadilan korektif, yaitu keadilan yang menjamin, mengawasi dan memelihara distribusi ini melawan serangan-serangan ilegal. Fungsi korektif keadilan

4 Khairani, Kepastian Hukum Hak Pekerja Outsourcing ditinjau dari Konsep Hubungan Kerja antara Pekerja dengan Pemberi Kerja, Jakarta, PT Rajagrafindo Persada, 2016, hlm.1.

5 Surat Edaran Nomor SE-06/MBU/2013 tentang Kebijakan Ketenagakerjaan di BUMN

6 Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta, Kencana, 2017, hlm. 131



pada prinsipnya diatur oleh hakim<sup>7</sup>.

Keadilan distributif dalam peraturan perundang-undangan artinya peraturan yang adil, yaitu peraturan pada mana terdapat keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang dilindungi, atau setiap orang memperoleh sebanyak mungkin yang menjadi bagiannya.<sup>8</sup>

Sebagai asas hukum nasional, prinsip keadilan selain merupakan asas hukum yang universal juga merupakan asas hukum yang diderivasi secara langsung dari Pancasila (cita hukum Pancasila) yaitu sila II (Kemanusiaan yang adil dan beradab) dan sila V (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia).<sup>9</sup>

Mochtar Kusumaatmadja, dalam menguraikan asas-asas atau prinsip-prinsip yang terkandung dalam UUD 1945 dan Mukadimahnya yang seharusnya dijadikan pedoman dalam melakukan pembaharuan hukum nasional, menyebutkan: “Asas Keadilan Sosial mengamanatkan bahwa semua warga negara mempunyai hak yang sama dan bahwa semua orang sama dihadapan hukum.”<sup>10</sup> Hal ini tertuang dalam Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.

Prinsip keadilan sebagai landasan dalam pembentukan peraturan hukum secara umum memiliki makna bahwa setiap kaedah hukum secara formal dan material mengandung asas keadilan. Semua hukum secara mendasar bertujuan untuk menegakkan keadilan. Artinya keadilan merupakan esensi cita hukum dari semua hukum didalam kehidupan dan kebudayaan manusia<sup>11</sup>. Jadi setiap materi muatan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara tanpa kecuali, termasuk perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur *outsourcing*. Oleh karena itu, prinsip-prinsip keadilan dapat digunakan sebagai landasan untuk menganalisis implementasi *outsourcing* di PT KAI (Persero).

## 2. Prinsip Kepastian Hukum

Untuk menganalisis rumusan masalah kedua dalam tulisan ini, yaitu bagaimanakah PT KAI (Persero) memberikan perlindungan terhadap hak-hak pekerja *outsourcing*, digunakan prinsip kepastian hukum sebagai landasan.

Aturan hukum, baik merupakan undang-undang maupun hukum tidak tertulis, menjadi pedoman bagi individu dalam hidup bermasyarakat dan menjadi batasan bagi masyarakat dalam melakukan tindakan terhadap individu. Aturan dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.

Kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu *pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan; dan *kedua*, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap

7 Ibid

8 Ibid, Hlm. 22

9 Ibid, Hlm. 19

10 Mochtar Kusumaatmadja, Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan, PT Alumni, Bandung, 2006, Hlm. 188

11 I Nyoman Putu Budiarta, Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum, Setara Press, Malang, 2016, Hlm.33

individu.<sup>12</sup>

Di Indonesia, prinsip kepastian hukum telah menjadi asas hukum nasional, disamping karena merupakan prinsip hukum universal, juga di derivasi dari cita hukum pancasila, yaitu sila II (Kemanusiaan yang adil dan beradab), dan sila V (Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia).

Sebagai asas hukum nasional, maka prinsip kepastian hukum harus menjadi landasan bagi setiap pembentukan peraturan hukum. Hal ini telah dipertegas melalui ketentuan Pasal 6 ayat (1) huruf i UU No. 12 Tahun 2011 tentang Tata Urutan Perundang-undangan, dengan makna bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.<sup>13</sup>

Secara preventif kepastian hukum perlindungan hukum pekerja *outsourcing* meliputi: 1) kepastian hukum pengaturan hak-hak pekerja *outsourcing* dalam perundang-undangan (legalitas dalam konsistensi pengaturan hak-hak pekerja *outsourcing*), 2) kepastian hukum mengenai kedudukan pekerja *outsourcing* sebagai subjek hukum dalam hubungan hukum dengan subjek hukum lainnya dalam hal ini dengan perusahaan *outsourcing* (perusahaan penerima pekerjaan) dan perusahaan pemberi pekerjaan dalam *outsourcing*, dan 3) kepastian hukum berkaitan dengan mencegah timbulnya kesewenang-wenangan terhadap pekerja *outsourcing* dari pihak manapun termasuk dari pihak pemerintah.<sup>14</sup>

### 3. *Outsourcing* Menurut Peraturan Perundang-Undang

Menurut Pasal 64 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan, penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain dapat dilakukan melalui perjanjian secara tertulis melalui pemborongan pekerjaan atau penyediaan jasa pekerja.

#### *Outsourcing* Pemborongan Pekerjaan

*Outsourcing* pemborongan pekerjaan yang dimaksud adalah sebagaimana diatur dalam Pasal 65 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan yang dikenal dengan Perjanjian Pemborongan Pekerjaan. Dalam Pasal 3 ayat (2) Permenakertrans No. 19 Tahun 2012 dinyatakan bahwa Pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan penerima pemborongan harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama baik manajemen maupun kegiatan pelaksanaan pekerjaan;
- b. dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan, dimaksudkan untuk memberi penjelasan tentang cara melaksanakan pekerjaan agar sesuai dengan standar yang ditetapkan oleh perusahaan pemberi pekerjaan;
- c. merupakan kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan, artinya kegiatan tersebut merupakan kegiatan yang mendukung dan memperlancar pelaksanaan kegiatan utama sesuai dengan alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan yang ditetapkan oleh asosiasi sektor usaha yang dibentuk sesuai peraturan perundang-undangan; dan

12 Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta, Kencana, 2017, hlm. 137

13 I Nyoman Putu Budiarta, Op. Cit., Hlm. 41

14 Bachsan mustafa, Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia, Bandung, Citra Aditya Bhakti, 2001, hlm. 53.



- d. tidak menghambat proses produksi secara langsung, artinya kegiatan tersebut merupakan kegiatan tambahan yang apabila tidak dilakukan oleh perusahaan pemberi pekerjaan, proses pelaksanaan pekerjaan tetap berjalan sebagaimana mestinya.

Dalam hal ini jelaslah bahwa pemborongan pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan lain adalah pekerjaan yang bukan merupakan bisnis inti (*Core business*) Perusahaan atau disebut juga kegiatan penunjang yang apabila kegiatan tersebut tidak dilakukan maka proses pelaksanaan pekerjaan tetap berjalan sebagaimana mestinya. Hal ini sangat bermanfaat untuk melindungi perusahaan pemberi pekerjaan dari kemungkinan kecurangan perusahaan penerima pekerjaan. Bisa dibayangkan bahaya kelangsungan hidup suatu perusahaan jika yang di-*outsourced* adalah pekerjaan utama. Pada saat produksi berjalan ternyata karena suatu keadaan dan lain hal penerima pekerjaan lalai memenuhi kewajibannya. Kondisi demikian akan langsung mematikan aktivitas perusahaan<sup>15</sup>.

Penetapan jenis kegiatan utama dan kegiatan penunjang dilakukan berdasarkan alur proses pelaksanaan pekerjaan yang ditetapkan oleh asosiasi sektor usaha yang dibentuk sesuai peraturan perundang-undangan. Dalam Pasal 4 Permenakertrans No. 19 Tahun 2012 disebutkan bahwa:

- (1) Asosiasi sektor usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (2) huruf c harus membuat alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan sesuai sektor usaha masing-masing.
- (2) Alur sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus menggambarkan proses pelaksanaan pekerjaan dari awal sampai akhir serta memuat kegiatan utama dan kegiatan penunjang dengan memperhatikan persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (2).
- (3) Alur sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dipergunakan sebagai dasar bagi perusahaan pemberi pekerjaan dalam penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan melalui pemborongan pekerjaan.

Asosiasi sektor usaha harus membuat alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan sesuai dengan sektor usaha masing-masing. Berdasarkan alur ini ditentukan mana pekerjaan inti (*Core Business*) dan mana yang merupakan pekerjaan penunjang (*Non Core*). Jika diambil sisi positifnya, maka dengan adanya penetapan dari Asosiasi terkait dalam menentukan pekerjaan penunjang, hal ini akan menciptakan keseragaman dalam industri yang sejenis. Namun, penunjukan asosiasi untuk menetapkan kegiatan penunjang menambah panjang mata rantai birokrasi. Banyak asosiasi yang tidak ada, bahkan yang adapun tidak cukup kompeten untuk menetapkan kegiatan penunjang<sup>16</sup>. Tentunya Perusahaan lebih kompeten dalam menetapkan kegiatan penunjang.

Berikut adalah resiko hukum bagi perusahaan pemberi pekerjaan pada pelaksanaan *outsourcing* pekerjaan yaitu beralihnya status hubungan kerja dari perusahaan *outsourcing* kepada perusahaan pemberi kerja. Resiko tersebut dapat terjadi apabila perusahaan melakukan praktek *outsourcing* yang tidak sesuai ketentuan, antara lain:

1. Dalam Pasal 5, Pasal 6, dan Pasal 7 Permenakertrans No. 19 Tahun 2012 ditegaskan bahwa perusahaan wajib melaporkan jenis pekerjaan yang akan di *outsourcing*-

15 Khairani, Kepastian Hukum Hak Pekerja Outsourcing ditinjau dari Konsep Hubungan Kerja antara Pekerja dengan Pemberi Kerja, Jakarta, PT Rajagrafindo Persada, 2016, hlm. 116

16 Iftida Yasar, Apakah Benar Outsourcing Bisa dihapus?, Yogyakarta, Pohon Cahaya, 2013, Hlm. 132

- kan kepada instansi ketenagakerjaan setempat untuk mendapatkan bukti pelaporan. Sebelum memiliki bukti pelaporan tersebut, perusahaan dilarang menyerahkan pekerjaan kepada perusahaan *outsourcing*, dan apabila perusahaan menyerahkan pekerjaan sebelum memiliki bukti pelaporan, maka hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcing* beralih kepada perusahaan pemberi pekerjaan.
2. Bilamana perusahaan pemberi kerja menyerahkan pekerjaan inti (*core business*) pada perusahaan *outsourcing*. Hal ini diatur dalam Pasal 59 ayat (1) dan (2) yang dipertegas oleh Pasal 65 ayat (4) dan (8) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003. Dalam hal ini hak-hak pekerja harus dipulihkan dan disamakan dengan pekerja tetap termasuk dalam hal jangka waktu kerja<sup>17</sup>.
  3. Perusahaan penerima pemborongan tidak berbadan hukum sebagaimana diatur Pasal 65 ayat (3) dan (8) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003.

### **Outsourcing Jasa Pekerja**

Menurut Pasal 66 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003, *outsourcing* jasa pekerja/buruh hanya boleh dilakukan untuk kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 17 ayat (3) Permenakertrans No. 19 Tahun 2012, bahwa kegiatan jasa penunjang tersebut meliputi (a) usaha pelayanan kebersihan (*cleaning service*), (b) usaha penyediaan makanan bagi pekerja/buruh (*catering*), usaha tenaga pengaman (*security/satuan pengamanan*), usaha jasa penunjang dipertambangan dan perminyakan, dan usaha penyediaan angkutan bagi pekerja/buruh.

Syarat perusahaan penyedia jasa pekerja menurut Pasal 66 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 adalah merupakan bentuk usaha yang berbadan hukum dan memiliki izin dari instansi yang bertanggung jawab di bidang ketenagakerjaan. Apabila ketentuan ini tidak terpenuhi, maka berdasarkan Pasal 66 ayat (4) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003, hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh beralih menjadi hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan pemberi pekerjaan. Dalam Permenakertrans No. 19 Tahun 2012, syarat perusahaan penyedia jasa bahkan diperluas sebagaimana terdapat pada Pasal 24 sebagai berikut:

- a. berbentuk badan hukum Perseroan Terbatas (PT) yang didirikan berdasarkan peraturan perundang-undangan;
- b. memiliki tanda daftar perusahaan;
- c. memiliki izin usaha;
- d. memiliki bukti wajib lapor ketenagakerjaan di perusahaan;
- e. memiliki izin operasional;
- f. mempunyai kantor dan alamat tetap; dan
- g. memiliki Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP) atas nama perusahaan.

Selain berbadan hukum, perusahaan penyedia jasa harus memiliki izin operasional. Izin operasional dikeluarkan oleh Depnakertrans. Perizinan diperlukan bagi operasional perusahaan penyedia jasa adalah untuk pengawasan atas syarat-syarat yang ditetapkan, dan selain itu diperlukan untuk memenuhi tertib administrasi/pendataan perusahaan

17 Gunarto Suhardi, *Perlindungan Hukum Bagi Pekerja Kontrak Outsourcing*, Yogyakarta, Andi Offset, 2006, Hlm. 16





penyedia jasa.<sup>18</sup>

Jika dicermati, Permenaker Pasal 29 ayat (1) mengamanahkan berlakunya hubungan kerja berdasarkan Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 melalui 2 (dua) cara, yaitu:

- berdasarkan Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu (PKWTT); dan
- berdasarkan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT).

Sedangkan pada ayat (2) diamanahkan bahwa apabila hubungan kerja didasarkan pada PKWT yang objek kerjanya tetap ada, maka perjanjian kerja harus memuat jaminan keberlangsungan kerja, terpenuhinya hak-hak pekerja/buruh sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang diperjanjikan, dan jaminan masa kerja apabila terjadi pergantian perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh untuk menetapkan upah.

Memastikan kelangsungan pekerjaan bagi pekerja dengan menerapkan prinsip pengalihan perlindungan pekerja (*Transfer of Undertaking Protection of Employment – TUPE*) adalah jika dalam masa kontrak kerja (PKWT) perusahaan penerima pekerjaan (*vendor*) diputus hubungan kerjanya oleh perusahaan pemberi pekerjaan (*user*), maka karyawan tersebut harus dijamin kelangsungan berkerjanya dengan dipindahkan di *vendor* baru dengan jaminan mendapatkan hak dan kompensasi yang sama<sup>19</sup>. Hal ini sesuai dengan Pasal 19 huruf b Permenakertrans No. 19 Tahun 2012, menegaskan bahwa perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh sekurang-kurangnya memuat (antara lain) bahwa perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh bersedia menerima pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebelumnya untuk jenis pekerjaan yang terus menerus ada di perusahaan pemberi pekerjaan dalam hal terjadi pergantian perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

### Perlindungan Terhadap Hak-Hak Pekerja *Outsourcing*

Terdapat perbedaan perlindungan yang diberikan kepada pekerja yang bekerja dengan perjanjian pemborongan pekerjaan, sebagai berikut:

- Dalam pemborongan pekerjaan, sebagaimana Pasal 65 ayat (4) Undang-Undang No. 13 Tahun 2003, “Perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja bagi pekerja/buruh pada perusahaan lain (perusahaan penerima pekerjaan) sekurang-kurangnya sama dengan perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja pada perusahaan pemberi pekerjaan atau sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Perlindungan hukum pada *outsourcing* pemborongan pekerjaan jelas dan tegas. yaitu perlindungan yang dimuat dalam perjanjian kerja sekurang-kurangnya sama dengan perlindungan yang diberikan oleh pemberi kerja atau menurut perundang-undangan yang berlaku.
- Dalam penyediaan jasa tenaga kerja, sebagaimana Pasal 66 ayat (2) huruf c yang berbunyi “perlindungan upah dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja, serta perselisihan yang timbul menjadi tanggung jawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh”. Dengan kata lain, perlindungan bagi pekerja diserahkan kepada perusahaan penyedia jasa.

18 Khairani, Kepastian Hukum Hak Pekerja *Outsourcing* ditinjau dari Konsep Hubungan Kerja antara Pekerja dengan Pemberi Kerja, Jakarta, PT Rajagrafindo Persada, 2016, hlm.120

19 Iftida Yasar, Apakah Benar *Outsourcing* Bisa dihapus?, Yogyakarta, Pohon Cahaya, 2013, Hlm. 141

Menurut Pasal 28 Permenakertrans No. 19 Tahun 2012, setiap perjanjian kerja penyediaan jasa pekerja/buruh wajib memuat ketentuan yang menjamin terpenuhinya hak-hak pekerja/buruh dalam hubungan kerja sesuai aturan perundang-undangan. Rumusan dalam Permenaker tersebut merupakan perbaikan terhadap rumusan di dalam Undang-Undang No. 13 Tahun 2003, karena sudah ada penegasan untuk memuat hak-hak pekerja sebagaimana telah ditentukan dalam ketentuan perundang-undangan<sup>20</sup>. Hal ini dapat terlihat dari rumusan Pasal 29 ayat (2) dan (3) Permenakertrans No. 19 Tahun 2012.

Dalam ayat (2), disebutkan bahwa dalam hal hubungan kerja didasarkan atas PKWT yang objek kerjanya tetap ada, sekurang-kurangnya harus memuat (a) jaminan Kelangsungan bekerja, (b) Jaminan terpenuhinya hak-hak pekerja/buruh sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan yang diperjanjikan, dan (c) jaminan perhitungan masa kerja apabila terjadi pergantian perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh untuk menetapkan upah.

Hak-hak pekerja/buruh yang sesuai dengan Undang-Undang No. 13 Tahun 2003, serta Pasal 29 ayat (2) dan (3) Permenakertrans No. 19 Tahun 2012, meliputi:

- a. Hak atas upah, acuannya adalah upah minimum sebagaimana Pasal 89 sampai dengan Pasal 94 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003. Bagi Perusahaan, upah minimum merupakan kewajiban yang harus dipenuhi, namun apabila keuangan perusahaan telah dianggap mampu, perusahaan harus melakukan peninjauan upah pekerja *outsourcing* secara berkala, sehingga tidak menciptakan kesenjangan dan kecemburuan antar pekerja.
- b. Upah Lembur, adalah hak pekerja apabila telah bekerja melampaui 40 jam dalam seminggu, kelebihan jam kerja yang ada harus diperhitungkan sebagai waktu lembur sebagaimana diatur dalam Pasal 78 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003.
- c. Hak atas THR, sebagaimana diatur dalam Permenakertrans No. Per.104/MEN/1994, THR wajib dibayarkan pengusaha bagi pekerjanya baik PKWTT maupun PKWT selambat-lambatnya 7 hari sebelum hari raya keagamaan dirayakan.
- d. Hak Cuti, adalah hak normatif setiap pekerja. Pekerja *outsourcing* pun memiliki hak cuti sebagaimana diatur dalam Pasal 79, 81, dan 82 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003.
- e. Hak Jaminan Sosial Tenaga Kerja, dalam hal ini adalah Jaminan Kecelakaan Kerja, Jaminan Kematian, Jaminan Hari Tua, dan Jaminan Pemeliharaan Kesehatan.
- f. Hak menerima ganti rugi dalam hal hubungan kerja diakhiri oleh perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebelum perjanjian kerja waktu tertentu berakhir bukan karena kesalahan pekerja. Dalam hal ini mengacu pada, Pasal 62 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003, dimana pekerja berhak menerima ganti rugi sebesar upahnya sampai batas waktu berakhirnya jangka waktu perjanjian kerja.

#### 4. Implementasi *Outsourcing* di PT KAI (Perseo)

Pengelolaan *outsourcing* di PT KAI (Persero) tidak terlepas dari Surat Edaran Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor SE-06/MBU/2013 tentang Kebijakan Ketenagakerjaan di BUMN (selanjutnya disebut Surat Edaran No. SE-06/MBU/2013).

<sup>20</sup> Khairani, Kepastian Hukum Hak Pekerja *Outsourcing* ditinjau dari Konsep Hubungan Kerja antara Pekerja dengan Pemberi Kerja, Jakarta, PT Rajagrafindo Persada, 2016, hlm.123



Dalam surat edaran tersebut Menteri Negara BUMN meminta agar BUMN menangani permasalahan tenaga kerja *outsourcing* BUMN sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Salah satunya adalah sebagaimana huruf E nomor 4 yang meminta “agar BUMN mengkaji sistem dan pola pengelolaan karyawan *outsourcing* yang memberikan kepastian hidup yang layak bagi karyawan tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan tetap memperhatikan kebutuhan dan kemampuan perusahaan jangka panjang”.

### **Penetapan Kegiatan Penunjang dan pedoman pelaksanaan *Outsourcing* di PT KAI (Persero)**

Berdasar pada Pasal 3 ayat (2) huruf c dan Pasal 4 Permenakertrans No. 19 Tahun 2012, dimana alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan, dikarenakan saat itu belum ada asosiasi untuk usaha transportasi kereta api, maka pada tanggal 28 Agustus 2013 PT KAI (Persero), PT KAI Commuter Jabodetabek, PT Railink, dan PT MRT Jakarta, membentuk Asosiasi Transportasi Kereta Api Indonesia (ATKAINDO).

Sebagai acuan, maka Direksi PT KAI (Persero) menetapkan Surat Keputusan Nomor KEP.U/OT.102/X/I/KA-2013 tentang penetapan Alur Kegiatan Proses Pelaksanaan Pekerjaan di Lingkungan PT Kereta Api Indonesia (Persero). Dalam Pasal 3 keputusan Direksi PT KAI (Persero) Nomor KEP.U/OT.102/X/I/KA-2013 ditetapkan bahwa (1) Alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan yang merupakan kegiatan utama dan kegiatan penunjang ditetapkan oleh Asosiasi Sektor Usaha dan dijadikan dasar sebagai pelaksanaan pekerjaan di Perusahaan, (2) Alur Kegiatan utama tidak dapat dilaksanakan melalui penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain, dan (3) Alur kegiatan penunjang dapat dilaksanakan melalui penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain atau dilaksanakan sendiri oleh perusahaan. Alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan di PT KAI (Persero) adalah sebagai berikut:

- a. Alur kegiatan utama, terdiri dari:
  - 1) Pengoperasian Prasarana
    - a) Jalur Kereta Api;
    - b) Stasiun Kereta Api;
    - c) Fasilitas operasi kereta api.
  - 2) Pengoperasian Sarana
    - a) Lokomotif;
    - b) Kereta;
    - c) Gerbong;
    - d) KRL/KRD;
    - e) Peralatan khusus.
- b. Alur kegiatan penunjang, terdiri dari :
  - 1) Pembangunan prasarana;
  - 2) Pengadaan sarana;
  - 3) Perawatan serta pemeliharaan prasarana dan sarana;
  - 4) Pra dan purna angkutan kereta api, intermoda dan bongkar muat;
  - 5) *Ticketing, hospitality, dan customer care*;
  - 6) Pengusahaan prasarana dan sarana;
  - 7) Pergudangan dan logistik;
  - 8) Telekomunikasi, transfer data, multi media dan jasa telematika;

- 9) Usaha periklanan;
- 10) Pelayanan kesehatan dan paramedis;
- 11) Properti dan perniagaan;
- 12) Prasarana distribusi bahan cair dan gas;
- 13) Pendidikan dan pelatihan terpadu;
- 14) Stasiun pengisian bahan bakar umum/khusus;
- 15) Perdagangan peralatan kereta api;
- 16) Konsultasi jasa perkeretaapian;
- 17) Bidang administrasi lainnya.

Tujuan strategis penerapan *outsourcing* adalah bahwa *outsourcing* digunakan oleh perusahaan untuk meningkatkan kemampuan dan keunggulan kompetitif perusahaan agar dapat mempertahankan hidup dan berkembang<sup>21</sup>. Namun dalam penerapan *outsourcing*, apabila dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku, perusahaan dihadapkan pada resiko hukum ketenagakerjaan yaitu peralihan hubungan kerja pekerja *outsourcing* dari perusahaan *outsourcing* kepada perusahaan pemberi kerja. Untuk meminimalisir resiko ini, PT KAI (Persero) menetapkan Keputusan Direksi PT KAI (Persero) Nomor KEP.U/KP.106/XI/13/KA-2013 tentang Pedoman Pelaksanaan Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan Kepada Perusahaan Lain di Lingkungan PT KAI (Persero).

Dalam Surat Edaran No. SE-06/MBU/2013 huruf E nomor 5, Menteri Negara BUMN meminta agar BUMN membentuk suatu Tim Pengawasan penanganan masalah karyawan *outsourcing* di BUMN dengan melibatkan Serikat Pekerja BUMN yang bersangkutan. Menindaklanjuti Edaran ini, PT KAI (Persero) menetapkan Tim Pengawas di Kantor Pusat dan Daerah untuk melakukan pengawasan dan mengevaluasi pelaksanaan penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain, dengan berpedoman kepada aturan perusahaan dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

### **Perlindungan Hukum Terhadap Hak-Hak Pekerja *Outsourcing* di PT KAI (Persero)**

Sebagaimana disebutkan Surat Edaran Menteri Negara BUMN No. SE-06/MBU/2013, bahwa Tenaga kerja *outsourcing* sedikit banyak telah memberikan andil bagi perusahaan, sehingga perlu mendapat perlakuan yang wajar sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku dengan tetap menjaga keseimbangan dengan kebutuhan dan kemampuan perusahaan. Diatas telah dibahas mengenai hak-hak pekerja *outsourcing* yang sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Dengan berlandaskan prinsip keadilan, untuk melindungi hak-hak pekerja *outsourcing* agar sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka PT KAI (Persero) menetapkan Peraturan Direksi Nomor PER.U/KM.101/XII/1/KA-2017 Tentang Standardisasi Upah Pekerja Alih Daya pada Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan kepada Perusahaan Lain.

Dalam Peraturan No. PER.U/KM.101/XII/1/KA-2017 tersebut, PT KAI (Persero) menetapkan Komponen-komponen menjadi dasar besaran upah pekerja. Komponen-komponen tersebut antara lain:

21 I Nyoman Putu Budiarta, *Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum*, Setara Press, Malang, 2016, Hlm.78



- a. Upah pokok, yaitu sesuai Upah Minimum Provinsi. Dalam hal Upah Minimum Provinsi lebih kecil dari pada Upah Minimum Kota/Kabupaten, maka yang digunakan sebagai dasar pemberian upah adalah Upah Minimum Kota/Kabupaten;
- b. Iuran Pemberi Kerja untuk BPJS Kesehatan sebesar 4% dari UMP/UMK;
- c. Iuran-iuran Pemberi Kerja untuk BPJS Ketenagakerjaan yaitu Jaminan Kecelakaan Kerja (1,27% x UMP/UMK), Jaminan Kematian (0,3% x UMP/UMK), Jaminan Hari Tua (3,7% x UMP/UMK), dan Jaminan Pensiun (2% x UMP/UMK);
- d. Tunjangan Jabatan, yang besarnya berdasarkan perhitungan beban kerja dari masing-masing jenis pekerjaan yang di *outsourcing* kan;
- e. Tunjangan Keahlian, yang besarnya berdasarkan pada penghargaan atas keahlian yang harus dimiliki pekerja *outsourcing* untuk mengerjakan pekerjaan yang di *outsourcing* kan;
- f. Tunjangan Komunikasi;
- g. *Shift Allowance*;
- h. *Incentive Performance*;
- i. *Fun game & gathering*;
- j. Biaya Rekrutment dan *softskill*;
- k. Biaya Pelatihan (*product knowledge*);
- l. THR;
- m. Pakaian seragam dan kelengkapannya;
- n. Lembur;
- o. *Incentive* masuk pada Hari Raya/Libur Nasional;
- p. *Management Support*;
- q. Jasa Mitra/Perusahaan Penerima Kerja; dan
- r. PPN 10%.

Selain memberikan perlindungan terhadap hak-hak pekerja *outsourcing* berupa upah dan hak-hak normatif lainnya, PT KAI (Persero) juga berupaya memberikan kepastian hukum terkait keberlangsungan kerja sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 29 ayat (2) huruf a Permenakertrans No. 19 Tahun 2012. Dalam Pasal 9 Keputusan Direksi PT KAI (Persero) Nomor KEP.U/KP.106/XI/13/KA-2013 tentang Pedoman Pelaksanaan Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan Kepada Perusahaan Lain di Lingkungan PT KAI (Persero), dinyatakan bahwa dalam setiap perjanjian pemborongan pekerjaan dan/atau penyedia jasa wajib memuat penegasan bahwa perusahaan penyedia jasa pekerja bersedia menerima pekerja dari perusahaan penyedia jasa pekerja sebelumnya untuk jenis pekerjaan yang terus menerus ada di Perusahaan dalam hal terjadi penggantian perusahaan penyedia jasa pekerja.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Implementasi *outsourcing* di PT KAI (Persero) telah berjalan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku, yaitu dilakukan pada kegiatan-kegiatan penunjang (*non core*), menerapkan prinsip jaminan keberlangsungan kerja dan pengalihan perlindungan pekerja pada *outsourcing* yang objek kerjanya tetap ada, serta melindungi hak-hak pekerja *outsourcing* sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.





## 2. Saran

PT KAI (Persero) perlu menetapkan mekanisme pengawasan yang lebih rinci, sehingga perusahaan dapat terhindar dari resiko hukum ketenagakerjaan yaitu peralihan hubungan kerja pekerja *outsourcing* dari perusahaan *outsourcing* kepada perusahaan pemberi kerja.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Bachsan mustafa, Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia, Bandung, Citra Aditya Bhakti, 2001.
- Gunarto Suhardi, Perlindungan Hukum Bagi Pekerja Kontrak Outsourcing, Yogyakarta, Andi Offset, 2006.
- Iftida Yasar, Apakah Benar Outsourcing Bisa dihapus?, Yogyakarta, Pohon Cahaya, 2003.
- I Nyoman Putu Budiarta, Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum, Setara Press, Malang, 2016.
- Khairani, Kepastian Hukum Hak Pekerja Outsourcing ditinjau dari Konsep Hubungan Kerja antara Pekerja dengan Pemberi Kerja, Jakarta, PT Rajagrafindo Persada, 2016.
- Mochtar Kusumaatmadja, Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan, PT Alumni, Bandung, 2006.
- Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta, Kencana, 2017.

### Jurnal

- Kadek Agus Sudiarawan, Analisis Hukum Terhadap Pelaksanaan Outsourcing dari Sisi Perusahaan Pengguna Jasa Pekerja, Jurnal Ilmu Sosial dan Humaniora, Vol. 5, No. 2, Oktober 2016.
- Nicky E.B Lumingas, Perlindungan Hukum Terhadap Pekerja Outsourcing, Jurnal Lex et Sociatis, Vol.I/No.1/Jan-Mrt/2013
- Hasliza Abdul Halim & Norbani Che Ha, Human Resource Outsourcing: Lesson From Multinational Enterprises, Journal The Winners, Vol. 12 No.1, Maret 2011.

### Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Tata Urutan Perundang-undangan.
- Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan.



Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2012 tentang Syarat-Syarat Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan Kepada Perusahaan Lain.

Surat Edaran Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara Nomor SE-06/MBU/2013 tentang Kebijakan Ketenagakerjaan di BUMN.

**Data Elektronik**

<https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4f2186f3b9d1b/perlindungan-hukum-bagi-pekerja-outsourcing-pasca-putusan-mk>, diakses 31 Januari 2012.

<https://ahmad.rajafi.wordpress.com/2011/01/31/standar-upah-yang-adil>, diakses 31 Januari 2014.



## PERLINDUNGAN HUKUM KONSUMEN TERHADAP SISTEM TICKETING ANGKUTAN KERETA API DITINJAU DARI TEORI *ROSCOE POUND*

Pandu Aditya Purwanto\*, Adi Sulistiyono\*\*, Pujiyono\*\*\*

---

### ABSTRACT

*PT Kereta Api Indonesia (Persero) is a public company engaged in Land Transportation Services. As a businessman in the field of Transportation Services, PT Kereta Api Indonesia (Persero) is obliged to provide safety, timeliness, service and convenience for train service users.*

*In business activities there are mutually needed relationships between business actors and consumers. And if there is negligence or loss, PT. Kereta Api Indonesia will provide legal protection in accordance with the applicable law, which in Law No.8 of 1999 concerning Consumer Protection explains that "All efforts that guarantee legal certainty to provide protection to consumers".*

*One of the problems faced is the process of finding train information that is still done manually by visiting the station, so that there is a buildup of people between information seekers, prospective passengers who will conduct check-in and boarding passes. One of the legal protections for consumers is regulating the management of train passengers through information technology in the form of a Ticketing system. The Ticketing system makes it easier for consumers to get information about the train so that there is no accumulation of prospective passengers at the Station. Ticketing, Check-In and Boarding Pass systems are the implementation of Roscoe Pound which has an opinion about the law which emphasizes the law on discipline with his theory, namely: "Law as a tool of social engineering" (That Law is a tool to renew or engineer society).*

**Keywords:** *Boarding Pass, Check-In, Consumer Legal Protection, Ticketing System, Legal Theory.*

### ABSTRAK

PT Kereta Api Indonesia (Persero) merupakan perusahaan publik yang bergerak di bidang Jasa Transportasi Darat. Sebagai pelaku usaha dibidang Jasa Transportasi, PT Kereta Api Indonesia (Persero) berkewajiban memberikan keselamatan, ketepatan waktu, pelayanan dan kenyamanan bagi para pengguna jasa kereta api.

Dalam kegiatan bisnis terdapat hubungan yang saling membutuhkan antara pelaku usaha dan konsumen. Dan apabila terjadi kelalaian ataupun kerugian, PT. Kereta Api Indonesia akan

---

\* Mahasiswa magister hukum universitas sebelas maret Surakarta, email [pandu\\_capoeirista@yahoo.co.id](mailto:pandu_capoeirista@yahoo.co.id)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [adi\\_sumo@yahoo.co.id](mailto:adi_sumo@yahoo.co.id), S.H. (Universitas Diponegoro Semarang), M.H. (Universitas Indonesia), Dr. (Universitas Diponegoro Semarang).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, [satryo\\_solo@yahoo.com](mailto:satryo_solo@yahoo.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta), M.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta), Dr. (Universitas Sebelas Maret Surakarta).



memberikan perlindungan hukum sesuai Undang - undang yang berlaku, yang mana dalam Undang – undang No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menjelaskan bahwa “Segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen”.

Salah satu masalah yang dihadapi adalah proses pencarian informasi kereta api yang masih dilakukan secara manual dengan mendatangi stasiun, sehingga terjadi penumpukan orang antara pencari informasi, calon penumpang yang akan melakukan check-in dan boarding pass. Salah satu perlindungan hukum kepada konsumen adalah mengatur tata kelola penumpang kereta api melalui teknologi informasi berupa sistem *Ticketing*. Sistem *Ticketing* mempermudah konsumen untuk mendapatkan informasi seputar kereta api sehingga tidak terjadi penumpukan calon penumpang di Stasiun. Sistem *Ticketing*, *Check-In* dan *Boarding Pass* merupakan implementasi dari Roscoe Pound yang memiliki pendapat mengenai hukum yang menitik beratkan hukum pada kedisiplinan dengan teorinya yaitu: “*Law as a tool of social engineering*” (Bahwa Hukum adalah alat untuk memperbaharui atau merencanakan masyarakat).

**Kata Kunci:** *Boarding Pass*, *Check-In*, Perlindungan Hukum Konsumen, Sistem *Ticketing*, Teori Hukum.

## A. Pendahuluan

Pelayanan publik pada hakikatnya menyangkut berbagai aspek kehidupan masyarakat. Dalam konsep kehidupan bernegara, pemerintah selaku penyelenggara pelayanan publik mempunyai fungsi untuk memberikan dan memastikan berbagai pelayanan publik yang diperlukan oleh masyarakat dapat terwujud dengan baik dalam rangka memenuhi hajat hidup masyarakat. Salah satu jasa layanan yang dilakukan oleh penyelenggara pelayanan yaitu jasa dibidang transportasi atau angkutan umum. Transportasi sebagai kebutuhan dasar hidup memiliki peranan yang sangat penting dalam hidup masyarakat dalam menunjang aktivitas maupun rutinitas sehari-hari. Oleh karena itu perlu adanya perhatian khusus dari penyelenggara pelayanan publik dalam menyediakan pelayanan di bidang jasa angkutan umum, tak terkecuali dengan pelayanan angkutan kereta api.

PT Kereta Api Indonesia (Persero) adalah badan usaha milik negara yang bergerak dalam bidang transportasi darat. Sebagai perusahaan publik, PT Kereta Api Indonesia (Persero) mempunyai tuntutan untuk menyelenggarakan pelayanan jasa angkutan kereta api yang memperhatikan keselamatan, ketepatan waktu, pelayanan, dan kenyamanan. Sebuah tantangan besar bagi PT Kereta Api Indonesia (Persero) untuk meningkatkan pelayanan dalam hal pembelian tiket dan proses naik penumpang mengingat budaya antri sangat sulit diterapkan di Indonesia. Salah satu cara yang dilakukan oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) adalah dengan menerapkan sistem *Boarding Pass*.

Transformasi telah merubah wajah perkeretaapian Indonesia, dimana PT Kereta Api Indonesia (Persero) disebut PT KAI merubah etos kerja dari *product oriented* menjadi *customer oriented*. Perubahan etos kerja tersebut dituangkan dalam visi dan misi PT KAI. Misi PT KAI: Menjadi penyedia jasa perkeretaapian terbaik yang fokus pada pelayanan pelanggan dan memenuhi harapan *stakeholders*. Sedangkan Visi PT KAI Menyelenggarakan bisnis perkeretaapian dan bisnis usaha penunjangnya, melalui praktek bisnis dan model organisasi terbaik untuk memberikan nilai tambah yang tinggi bagi *stakeholders* dan kelestarian lingkungan berdasarkan 4 pilar utama : keselamatan, ketepatan waktu, pelayanan, dan kenyamanan.

Salah satu perubahan visi dan misi tersebut adalah mengatur tata kelola penumpang kereta api melalui teknologi informasi berupa sistem *Check-In* dan *Boarding Pass*. Pemberlakuan sistem *Check-In* dan *Boarding Pass* untuk penumpang kereta api.

PT KAI mengatur tata kelola sistem *Check-In* dan *Boarding Pass* merupakan implementasi dari Roscoe Pound memiliki pendapat mengenai hukum yang menitik beratkan hukum pada kedisiplinan dengan teorinya yaitu: “*Law as a tool of social engineering*” (Bahwa Hukum adalah alat untuk memperbaharui atau merencanakan masyarakat).

Berdasarkan uraian dalam pendahuluan tersebut maka penulis merumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Proses pencarian informasi kereta api masih dilakukan secara manual dengan cara mendatangi stasiun yang mengakibatkan terjadinya penumpukan calon penumpang di stasiun.
2. Bagaimanakah Pelaksanaan Sistem Ticketing Angkutan Kereta Api Ditinjau Dari Teori Roscoe Pound?
3. Bagaimanakah Pelaksanaan Sistem *Check-In* dan *Boarding* Angkutan Kereta Api Ditinjau Dari Teori Roscoe Pound?

## B. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

### 1. Tata Kelola Sistem *Check-In* dan *Boarding Pass*

Sistem *Check-In* dan *Boarding Pass* merupakan salah satu upaya untuk merencanakan masyarakat agar berlaku tertib selama menggunakan moda transportasi kereta api. Baik dimulai saat merencanakan memilih moda transportasi kereta api, membeli tiket kereta api, mempersiapkan peralatan untuk bepergian dengan kereta api, datang ke stasiun untuk naik kereta api, kemudian masuk ke stasiun kereta api melalui *check-in* dan *boarding* di stasiun kereta api.

Pemberlakuan *check-in* dan *boarding pass* memang lebih efektif dan efisien. Penumpang hanya diperbolehkan masuk boarding gate 1 jam sebelum keberangkatan dengan menunjukkan boarding pass dan kartu identitas pribadi. Umumnya, calon penumpang yang belum paham sistem *check-in* dan *boarding pass* kereta api masih menggunakan tiket kereta mandiri yang berwarna biru. Nah, ini yang harus kamu tahu, meski sudah punya tiket mandiri, kamu tetap harus mencetak boarding pass. Sistem *check-in* dan *boarding pass* yang hanya bisa dilakukan di stasiun keberangkatan dapat menghindarkan peredaran tiket palsu. Penerapan sistem ini pun bisa meningkatkan ketertiban, keamanan, dan kenyamanan penumpang.<sup>1</sup>

Kebijakan sistem *boarding* pada reservasi tiket kereta api sesuai dengan telegram Direksi PT Kereta Api Indonesia (KAI) Nomor OP/143/10 Agustus 2012 mengenai pengaturan *ticketing* sebagai berikut :

- a. Jika Anda telah membeli tiket kereta api, cari mesin *check-in*. *Check-in* dilakukan dengan cara mengetikkan kode booking yang tercantum pada bukti transaksi pembelian tiket di mesin *check-in* mandiri. Mesin akan mengeluarkan boarding pass yang mencantumkan nama dan ID penumpang, kode booking, dan nama KA beserta tujuan dan jadwal keberangkatan.

1 <https://phinemo.com/aturan-check-in-dan-boarding-pass-kereta-api>, diakses 8 Oktober 2018





- b. Setelah *boarding pass* keluar, itulah tanda bukti tiket yang akan diperiksa oleh petugas stasiun. Saat *boarding* jangan lupa membawa kartu identitas sesuai dengan yang tertera di *boarding pass*. Petugas akan melakukan verifikasi *boarding pass* dengan perangkat scanner serta memeriksa kecocokan data dengan kartu identitas asli penumpang.
- c. Pasca-pemeriksaan *boarding pass*. Anda bisa menunggu kedatangan dan waktu keberangkatan kereta api di ruang tunggu sampai pengumuman resmi dari pihak stasiun.
- d. Saat berada di dalam kereta api. Pastikan Anda duduk sesuai dengan nomor gerbong dan kursi yang tertera di *boarding pass*.
- e. Tunjukkan *boarding pass* Simpan *boarding pass* dan tunjukkan kepada petugas di dalam kereta saat pemeriksaan tiket kereta api. Sebagai catatan, penumpang yang membeli tiket go show setelah mendapatkan tiket, penumpang tetap harus melakukan check-in pada mesin check in mandiri untuk mencetak *boarding pass*. Setelah berhasil mencetak *boarding pass*, maka penumpang dapat segera menuju *boarding gate* untuk pemeriksaan identitas. Stasiun-stasiun yang telah menerapkan sistem *check in*, mesin cetak tiket mandiri sudah tak tersedia. Sementara, stasiun-stasiun yang belum menerapkan sistem *check-in*, sistem cetak tiket fisik (tiket biru) tetap dilakukan via mesin Cetak Tiket Mandiri.

Penumpang yang telah membeli tiket saluran-saluran resmi, seperti minimarket terkemuka, kantor pos, dan agen perjalanan bisa melakukan check in di mesin check in mandiri yang terdapat di stasiun mulai 12 jam sampai 10 menit sebelum keberangkatan<sup>2</sup>. Pemberlakuan sistem Check-In dan Boarding Pas telah diberlakukan di seluruh stasiun-stasiun Daerah Operasi (Daop) 1 Jakarta, Daop 2 Bandung, Daop 5 Purwokerto, Daop 6 Yogyakarta, dan Daop 7 Madiun, Daop 8 Surabaya, dan Daop 9 Jember; Divisi Regional I Sumatera Utara, Divisi Regional II Sumatera Barat, Divisi Regional III Palembang dan Divisi Regional IV Kertapati.

PT Kereta Api Indonesia (KAI) terus melakukan transformasi terhadap pelayanan dalam sepuluh tahun belakangan ini. Sejak 2009, PT KAI meningkatkan mutu dan pelayanan kepada pengguna jasa angkutan kereta api. Adapun yang telah dilakukan PT KAI adalah memodernisasi sistem pertiketian, membuat aplikasi KAI Access, melakukan peremajaan sarana, memperbaiki prasarana dan fasilitas pelayanan di seluruh stasiun, hingga membentuk layanan Contact Center 121.

PT KAI juga melakukan beberapa inovasi demi memberikan layanan terbaik, seperti membuat Rail Clinic, e-boarding pass, ticket vending machine, transaksi cashless pembelian tiket, pembenahan konektivitas antarmoda di stasiun, dan pengembangan kawasan Transit Oriented Development (TOD) di stasiun-stasiun melalui sinergi BUMN.

Transformasi tersebut mengantarkan PT KAI membuahkan hasil baik. Selama lima tahun terakhir, pertumbuhan volume penumpang meningkat rata-rata sebesar 13,2% dan pertumbuhan pendapatan sebesar 19%. Di tahun ini, PT KAI diperkirakan akan mengangkut sampai dengan 374 juta penumpang. Selain itu, transformasi yang telah

2 Wahyu Adityo Prodjo dalam <https://travel.kompas.com/read/2016/07/04/070900627/Bagaimana.Cara.Cetak.Boarding.Pass.dan.Check-In.di.Stasiun.Kereta.Api>. Artikel ini telah tayang di [Kompas.com](https://www.kompas.com) dengan judul "Bagaimana Cara Cetak "Boarding Pass" dan "Check-In" di Stasiun Kereta Api?",

dilakukan PT KAI juga membawanya mendapatkan penghargaan ‘Transformation Achievement’ dari Asosiasi Contact Center World (CCW). Direktur Utama PT KAI, Edi Sukmoro menerima penghargaan ini, Jumat (27/10/2017) di Hotel Grange City, London. Penghargaan tersebut diserahkan langsung oleh President CCW Raj Wadhvani.<sup>3</sup>

## 2. Implementasi Teori Roscoe Pound untuk memperbaharui atau merekayasa masyarakat terkait dengan Sistem *Check-In* dan *Boarding Pass*

PTKAI mengatur tata kelola sistem *Check-In* dan *Boarding Pass* merupakan implementasi dari Roscoe Pound memiliki pendapat mengenai hukum yang menitik beratkan hukum pada kedisiplinan dengan teorinya yaitu: “*Law as a tool of social engineering*” (Bahwa Hukum adalah alat untuk memperbaharui atau merekayasa masyarakat).

Untuk dapat memenuhi peranannya Roscoe Pound lalu membuat penggolongan atas kepentingan-kepentingan yang harus dilindungi oleh hukum itu sendiri, yaitu sebagai berikut :

1. Kepentingan Umum (*Public Interest*)
  - a. Kepentingan negara sebagai Badan Hukum
  - b. Kepentingan negara sebagai penjaga kepentingan masyarakat
2. Kepentingan Masyarakat (*Social Interest*)
  - a. Kepentingan akan kedamaian dan ketertiban
  - b. Perlindungan lembaga-lembaga sosial
  - c. Pencegahan kemerosotan akhlak
  - d. Pencegahan pelanggaran hak
  - e. Kesejahteraan sosial
3. Kepentingan Pribadi (*Private Interest*)
  - a. Kepentingan individu
  - b. Kepentingan keluarga
  - c. Kepentingan hak milik

Menurut Roscoe Pound untuk membantu para mahasiswa yang belajar Ilmu Hukum perlu kiranya dikemukakan tentang Disiplin ilmu Hukum. Ilmu hukum termasuk kedalam ilmu pengetahuan kemasyarakatan yang khusus mempelajari mengenai tingkah laku manusia dalam hubungannya dengan kaidah-kaidah hidupnya terutama yang berlaku pada masa kini (hukum positif).

Pengaturan sistem *Check-In* dan *Boarding Pass* merupakan implementasi Konsep hukum dari Roscoe Pound berarti hukum sebagai alat pembaharuan dalam masyarakat, dalam istilah ini hukum diharapkan dapat berperan merubah nilai-nilai sosial dalam masyarakat. Dengandisesuaikan dengan situasi dan kondisi di Indonesia, konsepsi “*law as a tool of social engineering*” yang merupakan inti pemikiran dari aliran *pragmatic legal realism* itu, oleh Mochtar Kusumaatmadja kemudian dikembangkan di Indonesia. Menurut pendapat Mochtar Kusumaatmadja<sup>4</sup>, konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat Indonesia lebih luas jangkauan dan ruang lingkungnya daripada di Amerika Serikat tempat kelahirannya, alasannya oleh karena lebih menonjolnya perundang-undangan dalam proses pembaharuan hukum di Indonesia

3 Mega Putra Ratya dalam <https://finance.detik.com/berita-ekonomi-bisnis/d-3704639/transformasi-kai-sejak-2009-dari-soal-tiket-hingga-fasilitas-stasiun> Artikel ini telah tayang di [detikFinance](https://finance.detik.com) dengan judul "Transformasi KAI sejak 2009, Dari Soal Tiket Hingga Fasilitas Stasiun",

4 Satjipto Rahardjo, 2006, Ilmu Hukum, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 9



(walau yurisprudensi memegang peranan pula) dan ditolaknya aplikasi mekanisme daripada konsepsi tersebut yang digambarkan akan mengakibatkan hasil yang sama daripada penerapan paham legisme yang banyak ditentang di Indonesia. Sifat mekanisme itu nampak dengan digunakannya istilah “*tool*” oleh Roscoe Pound. Itulah sebabnya mengapa Mochtar Kusumaatmadja cenderung menggunakan istilah “sarana” daripada alat. Disamping disesuaikan dengan situasi dan kondisi di Indonesia konsepsi tersebut dikaitkan pula dengan filsafat budaya dari Northrop<sup>5</sup> dan *policy-oriented* dari Laswell dan Mc Dougal. Hukum yang digunakan sebagai sarana pembaharuan itu dapat berupa undang-undang atau yurisprudensi atau kombinasi keduanya, seperti telah dikemukakan dimuka, di Indonesia yang paling menonjol adalah perundang-undangan, yurisprudensi juga berperan namun tidak seberapa. Agar supaya dalam pelaksanaan perundang-undangan yang bertujuan untuk pembaharuan itu dapat berjalan sebagaimana mestinya, hendaknya perundang-undangan yang dibentuk itu sesuai dengan apa yang menjadi inti pemikiran aliran *sociological Jurisprudence* yaitu hukum yang baik hendaknya sesuai dengan hukum yang hidup didalam masyarakat<sup>6</sup>. Sebab jika ternyata tidak, akibatnya ketentuan tersebut akan tidak dapat dilaksanakan dan akan mendapat tantangan-tantangan. Beberapa contoh perundang-undangan yang berfungsi sebagai sarana pembaharuan dalam arti merubah sikap mental masyarakat tradisional kearah modern, misalnya larangan penggunaan koteka di Irian Jaya, keharusan pembuatan sertifikat tanah dan sebagainya.

Dalam hal ini dengan adanya fungsi hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat, dapat pula diartikan, bahwa hukum digunakan sebagai alat oleh agent of change yang merupakan pelopor perubahan yaitu seseorang atau sekelompok orang yang mendapatkan kepercayaan masyarakat sebagai pemimpin dari satu atau lebih lembaga-lembaga kemasyarakatan. Pelopor ini melakukan penekanan untuk mengubah sistem sosial<sup>7</sup>, mempengaruhi masyarakat dengan sistem yang direncanakan terlebih dahulu disebut *social engineering* ataupun *planning* atau sebagai alat rekayasa sosial.

*Law as a tool of social engineering* dapat pula diartikan sebagai sarana yang ditujukan untuk mengubah perilaku warga masyarakat, sesuai dengan tujuan-tujuan yang telah ditetapkan sebelumnya<sup>8</sup> Salah satu masalah yang dihadapi di dalam bidang ini adalah apabila terjadi apa yang dinamakan oleh Gunnar Myrdal sebagai *softdevelopment* yaitu dimana hukum-hukum tertentu yang dibentuk dan diterapkan ternyata tidak efektif<sup>9</sup>. Gejala-gejala semacam itu akan timbul, apabila ada faktor-faktor tertentu yang menjadi halangan. Faktor-faktor tersebut dapat berasal dari pembentuk hukum, penegak hukum, para pencari keadilan, maupun golongan-golongan lain dalam masyarakat. Faktor-faktor itulah yang harus diidentifikasi, karena suatu kelemahan yang terjadi kalau hanya tujuan-tujuan yang dirumuskan tanpa mempertimbangkan sarana-sarana untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut. kalau hukum merupakan sarana yang dipilih untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut maka prosesnya tidak hanya berhenti pada pemilihan hukum sebagai sarana saja tetapi pengetahuan yang mantap tentang sifat-sifat hukum

5 Lili Rasjidi, Ira Thania Rasjidi, 2002, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju, Bandung, h. 74

6 Ibid

7 AA N Gede Dirksen, 2009, *Pengantar Ilmu Hukum*, Diktat Untuk kalangan sendiri Tidak Diperdagangkan., Fakultas Hukum Universitas Udayana, h.89

8 Soekanto Soerjono, 2009, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, Jakarta, Rajawali Pers, h. 135

9 Ibid

juga perlu diketahui untuk agar tahu batas-batas di dalam penggunaan hukum sebagai sarana untuk mengubah ataupun mengatur perilaku warga masyarakat. Sebab sarana yang ada, membatasi pencapaian tujuan, sedangkan tujuan menentukan sarana-sarana mana yang tepat untuk dipergunakan.

Hukum di dalam masyarakat modern saat ini mempunyai ciri menonjol yaitu penggunaannya telah dilakukan secara sadar oleh masyarakatnya. Di sini hukum tidak hanya dipakai untuk mengukuhkan pola-pola kebiasaan dan tingkah laku yang terdapat dalam masyarakat, melainkan juga untuk mengarahkannya kepada tujuan-tujuan yang dikendaki, menghapuskan kebiasaan yang dipandang tidak sesuai lagi, menciptakan pola-pola kelakuan baru dan sebagainya. Inilah yang disebut sebagai pandangan modern tentang hukum itu yang menjurus kepada penggunaan hukum sebagai instrument<sup>10</sup>yaitu *law as a tool of social engineering*.

Penggunaan secara sadar tadi yaitu<sup>11</sup> penggunaan hukum sebagai sarana mengubah masyarakat atau sarana pembaharuan masyarakat itu dapat pula disebut sebagai *social engineering by the law*. Dan langkah yang diambil dalam *social engineering* itu bersifat sistematis, dimulai dari identifikasi problem sampai kepada jalan pemecahannya, yaitu :

- a. Mengetahui problem yang dihadapi sebaik-baiknya. Termasuk di dalamnya mengenali dengan seksama masyarakat yang hendak menjadi sasaran dari penggarapannya tersebut
- b. Memahami nilai-nilai yang ada dalam masyarakat, hal ini penting dalam hal *social engineering* itu hendak diterapkan pada masyarakat dengan sektor-sektor kehidupan majemuk, seperti tradisional, modern dan perencanaan. Pada tahap ini ditentukan nilai-nilai dari sektor mana yang dipilih
- c. Membuat hipotesis dan memilih mana yang paling layak untuk bisa dilaksanakan
- d. Mengikuti jalannya penerapan hukum dan mengukur efek-efeknya

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan :

- a. Sistem *Ticketing*, *Check-In* dan *Boarding Pass* merupakan transformasi tata kelola dari PT Kereta Api Indonesia (Persero) yang mampu mengubah wajah perkeretaapian Indonesia untuk memberikan pelayanan kepada penumpang secara maksimal.
- b. Implementasi Teori Roscoe Pound untuk memperbaharui atau merekayasa masyarakat terkait dengan Sistem *Ticketing*, *Check-In* dan *Boarding Pass* mampu merekayasa masyarakat pengguna jasa kereta api agar tertib dalam menggunakan moda transportasi kereta api

### 2. Saran

Sistem *Ticketing*, *Check-In* dan *Boarding Pass* Kereta Api sebagai rekayasa sosial masyarakat diharapkan mampu mengubah perilaku masyarakat agar lebih tertib dalam merencanakan perjalanan menggunakan moda transportasi kereta api.

10 Rahardjo, Satjipto, 2006, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 206

11 Ibid konsistensi penulisan huruf,, *ibid*, op cit dicetak miring



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Lili Rasjidi, Ira Thania Rasjidi, 2002, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju, Bandung
- Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, PT. Citra AdityaBakti, Bandung, 2007
- Roscoe Pound. 1996. *Pengantar Filsafat Hukum*. Bhratara Niaga Media : Jakarta
- Satjipto Tahardjo, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Binacipta,
- Soekanto Soerjono, 2009, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, Jakarta, Rajawali Pers
- Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung,
- Dewa Gede Wirasatya P. *Catatan Perkuliahan Sosiologi Hukum Prof. Sirtha*, 2010

### Media Elektronik :

Wahyu Adityo Prodjo dalam <https://travel.kompas.com/read/2016/07/04/070900627/Bagaimana.Cara.Cetak.Boarding.Pass.dan.Check-In.di.Stasiun.Kereta.Api>. Artikel ini telah tayang di [Kompas.com](http://Kompas.com) dengan judul “Bagaimana Cara Cetak “Boarding Pass” dan “Check-In” di Stasiun Kereta Api?”,

<https://phinemo.com/aturan-check-in-dan-boarding-pass-kereta-api>, diakses 8 Oktober 2018

Instruksi Direksi Nomor:14/LL.006/KA-2013 Tentang Sistem *Boarding* Di Stasiun





## ANALISIS *GRONDKAART* SEBAGAI ALAS HAK ASET TANAH PT KERETA API INDONESIA DITINJAU DARI ASAS KEBIJAKAN HUKUM PERTANAHAN NASIONAL

Slamet Riyadi \*, Lego Karjoko \*\*, dan Hari Purwadi\*\*\*

---

### ABSTRAK

Aset tanah PT. Kereta Api Indonesia adalah warisan perusahaan kereta api pada jaman hindia Belanda. Di beberapa daerah tanah tersebut di sengkatakan oleh masyarakat atau lembaga lain yang menguasai, dari beberapa kasus PT kereta api indonesia memenangkan dengan landasan dokumen yang biasa disebut *grondkaart*. *Grondkaart* sebagai dokumen batas dan ukuran suatu tanah pada masa *Staats Spoorwegen* disingkat SS (perusahaan kereta api milik hindia belanda) menjadi alat bukti otentik PT kereta api indonesia atas alas hak aset yang disengkatakan. Dari beberapa penelitian *Grondkaart* kedudukannya tidak sama dengan sertifikat tanah tetapi memiliki kekuatan hukum yang pada beberapa putusan pengadilan memenangkan PT Kereta api Indonesia sebagai pemilik aset tanah, hal tersebut menjadi latar belakang penulis untuk menganalisis *grondkaart* sebagai alas hak aset PT kereta api Indonesia di tinjau dari asas kebijakan hukum pertanahan nasional.

*Grondkaart* sebagai dokumen bukti kepemilikan aset PT KAI merupakan dokumen batas dan ukuran aset tanah *Staats Spoorwegen* ( perusahaan kereta api hindia belanda), dokumen tersebut di beberapa kasus sengketa menjadi bukti otentik kepemilikan PT KAI yang di beberapa putusan pengadilan memenangkan PT KAI sebagai pemilik syah aset tanah yang disengkatakan. Kekuatan dokumen *Grondkaart* sebagai bukti otentik hak alas aset PT KAI menurut analisis penulis di karenakan terpenuhinya asas kebijakan hukum pertanahan nasional dalam UUPA yaitu asas hak menguasai negara (hak *beneer*). Asas hak menguasai negara (hak *beneer*) memiliki kepastian hukum yang terikat oleh peran negara itu sendiri yaitu penguasaan aset diperuntukan untuk kemakmuran masyarakat. tetapi agar kekuatan hukum *grondkaart* memiliki kepastian hukum sesuai dengan asas kebijakan pertanahan nasional harus segera ditingkatkan menjadi sertifikat sebagai implementasi dari asas pendaftaran tanah, sehingga penulis menyarankan kepada PT.KAI untuk segera mensertifikatkan aset yang berlandsakan *grondkaart*.

**Kata Kunci:** *Grondkaart*, Bukti, Tanah, Asas, Alas Hak

---

\* Karyawan BUMN, PT KAI DAOP III, Jalan Siliwangi No.82, Kesenden, Cirebon, Kebonbaru, Kejaksaan, Kota Cirebon, Jawa Barat, Indonesia, slamet.riyadi1@kai .id , S.H. (Universitas Merdeka Madiun).

\*\* Dosen Kenotariatan Universitas Negeri Sebelas Maret Surakarta, Fakultas Hukum, Magister Kenotariatan Universitas Sebelas Maret Surakarta.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Hpurwadie@yahoo.com, Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).



## ABSTRACT

*Land assets of PT. Kereta Api Indonesia is the legacy of a railroad company in the Dutch East Indies era. In some areas the land was disputed by the community or other controlling institutions, from some cases the Indonesian railroad won the foundation document commonly called grondkaart. Grondkaart as a boundary document and the size of a land during the Staats Spoorwegen abbreviated SS (the railroad company owned by Hindia Netherlands) became the authentic proof of Indonesian Railways on the basis of disputed asset rights. From several Grondkaart studies, the position is not the same as the land certificate, but has legal strength which in some court decisions won PT Kereta Api Indonesia as the owner of land assets, this is the background of the author to analyze grondkaart as the basis for PT Kereta Api Indonesia's asset rights reviewed from the principle national land law policy.*

Grondkaart as a document of proof of PT KAI's asset ownership is a boundary document and a measure of the land assets of Staats Spoorwegen (Hindia Dutch Railroad Company), the document in several cases disputes being authentic evidence of PT KAI's ownership in several court decisions winning PT KAI as legitimate owners of land assets disputed. The strength of the Grondkaart document is authentic proof of the right of the assets of PT KAI according to the author's analysis due to the fulfillment of the principle of national land law in the UUPA, namely the principle of state control (beneer rights). The principle of state control (beneer rights) has legal certainty that is bound by the role of the state itself, namely the control of assets intended for the prosperity of society. but in order for the strength of the grondkaart law to have legal certainty in accordance with the principles of national land policy, it must be immediately upgraded to a certificate as the implementation of the land registration principle, so the writer suggested PT. KAI to immediately certify grondkaart assets.

**Keywords:** Grondkaart, Evidence, Land, Principle, Basic Rights

## A. Pendahuluan

Timbulnya konflik dan sengketa pertanahan akhir-akhir ini dikarenakan semakin meningkatnya kebutuhan akan tanah untuk kebutuhan hidup dan kehidupan, sedangkan luas tanah relatif tetap tidak bertambah. Sehingga banyak rakyat yang memanfaatkan tanah-tanah yang ada disekitarnya untuk menopang kehidupannya. Konflik yang sering terjadi mengenai sengketa tanah antara pihak PT. KAI dengan elemen masyarakat. Beberapa kasuistik sengketa lahan PT KAI terdapat di daerah Cirebon bersengketa dengan pihak keraton kasepuhan, kasus sengketa di tanjung mas Semarang dan sengketa atas penguasaan masyarakat baturetno Wonogiri. Beberapa kasus sengketa diselesaikan di pengadilan seperti kasus di Cirebon dan Semarang, dimana dimenangkan oleh pihak PT KAI sebagai pemilik sah dikarenakan mempunyai bukti otentik. Sedangkan dalam kasus di Wonogiri bentuk penyelesaian dalam ranah kesepakatan bersama. Bukti otentik atas beberapa sengketa yang dimenangkan oleh pihak PT KAI merupakan dokumen pada zaman Belanda yang di kenal *grondkaart*. *Grondkaart* sebagai hak alas beberapa aset tanah PT KAI menjadi bukti otentik kepemilikan dan menjadi kekuatan hukum untuk menertibkan masyarakat yang merasa memiliki atau menguasainya. Kekuatan hukum *grondkaart* secara yuridis dalam tatanan hukum pertanahan tidak tertulis pada undang-undang pokok agraria (UUPA), tetapi di beberapa kasus menjadi bukti baru yang memenangkan PT KAI atas asetnya. Hal tersebut menjadi isu hukum yang ada saat ini di beberapa wilayah Indonesia dalam hal sengketa kepemilikan tanah antara PT.KAI dengan Pihak yang mengklaim.

Pada penelitian rizcky yulia candra dkk yang berjudul “kekuatan hukum grondkaart milik PT.kereta api indoensia (studi kasus penguasaan tanah di kelurahan tanjung mas kota semarang)”. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa PT. Kereta Api Indonesia berhak atas tanah *grondkaart* berdasarkan ketentuan Undang-Undang Perbendaharaan Negara dan juga dikuatkan dalam beberapa putusan pengadilan yang bisa dianggap berlaku untuk seluruh aset PT. Kereta Api Indonesia, namun sesuai dengan perundangan-undangan yang berlaku sehingga PT. Kereta Api Indonesia berkewajiban untuk mendaftarkan *grondkaart* menjadi Hak Pengelolaan atau Hak Pakai sehingga bukti hak penguasaan tersebut dapat dijadikan sebagai suatu bukti kepemilikan hak atas tanah yang benar dan kuat. Berdasarkan Putusan Nomor 227/Pdt.G/2016/PN.Smg., *grondkaart* sampai sekarang masih berlaku, namun berdasarkan ketentuan perundang-undangan yaitu Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian memerintahkan agar setiap hak-hak atas tanah harus disertifikatkan<sup>1</sup>. Pada penelitian Hernawan santosa dkk yang berjudul “Analsisi hukum grondkaart sebagai bukti penguasaan tanah perkeretaapian indonesia (studi Studi Putusan Peninjauan Kembali NO : 125 PK/Pdt/2014)” menyimpulkan bahwa Penerapan *grondkaart* sebagai bukti penguasaan tanah perkeretaapian dalam ketentuan perundang-undangan di Indonesia. Dalam teori pembuktian kedudukan kekuatan pembuktian *grondkaart* dapat dikatakan berada dibawah kekuatan pembuktian sertifikat hak atas tanah<sup>2</sup>. Dihubungkan dengan Putusan Peninjauan Kembali NO : 125 PK/Pdt/2014 yaitu kasus sengketa lahan antara PT. Kereta Api Indonesia (Persero) dengan PT. Agra Citra Karisma maka penulis berpendapat bahwa penggunaan *grondkaart* sebagai bukti baru (*novum*) pada kasus tersebut menurut hukum pembuktian dan dasar hukum yang ada sudah sesuai. Jadi pantaslah jika dalam tingkat peninjauan kembali hakim memenangkan PT. Kereta Api Indonesia Persero atas sengketa lahan tersebut.

Sehingga kajian mengenai landasan kekuatan hukum grondkaart masih perlu banyak kajian dari segi sejarah hukum dan teori kepastian hukum dimana asas hukum yang terkandung di dalamnya sesuai dengan keijakan pertanahan nasional. Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang *Ubi jus incertum, ibi jus nullum* (di mana tiada kepastian hukum, di situ tidak ada hukum)<sup>3</sup>. Hal tersebut yang melatar belakangi penulis untuk menganalisis *grondkaart* sebagai alas hak aset tanah PT kereta api indonesia ditinjau dari sudut pandang teori kepastian hukum dan asas kebijakan hukum pertanahan nasional. Dengan adanya kajian mengenai hal tersebut penulis bertujuan mengetahui landasan asas kebijakan hukum grondkart dalam kebijakan pertanahan nasional. Penulis berharap kajian ini bermamfaat bagi para pengak hukum yang dalam menjadikan grondkaart sebagi alat bukti kepemilikan

- 1 Rizky Yulia Chandra,dkk, “kekuatan hukum grondkaart milik PT.kereta api indoensia (studi kasus penguasaan tanah di kelurahan tanjung mas kota semarang)”, Diponogoro low jurnal Volume 6, Nomor 2, Tahun 2017,hlm 11-12.<http://www.ejournal-s1.undip.ac.id/index.php/dlr/>
- 2 Hernawan santosa dkk” “Analsisi hukum grondkaart sebagai bukti penguasaan tanah perkeretaapian indonesia (studi Studi Putusan Peninjauan Kembali NO : 125 PK/Pdt/2014)”. ISBN : 978-979-1230-40-7 , Seminar Nasional dan Call for Paper UNIBA 2017 “ Perlindungan hukum terhadap tenaga kesehatan dan pasien dalam perspektif uu 36 tahun 2014” Hotel Sahid Jaya Surakarta Sabtu,8 April 2017 Universitas Islam Batik Surakarta. hlm 28-29
- 3 Sudikno Mertokusumo dalam H. Salim Hs,Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum, Jakarta, PT RAJAGRAFINDO PERSADA, 2010 hlm 24.



dengan mempertimbangkan teori asas kebijakan hukum pertanahan nasional.

Penelitian ini bertujuan untuk mengungkapkan kenyataan sampai sejauh manakah suatu perundang-undangan itu serasi (sinkron) secara vertikal atau serasi secara horizontal, serta untuk meneliti asas-asas hukum yang ada didalamnya. Metode Penelitian terhadap asas-asas hukum merupakan penelitian hukum yang bertujuan untuk menemukan asas hukum atau doktrin hukum positif yang berlaku. Penelitian tipe ini lazim disebut studi *dogmatic* atau penelitian doktrinal (doktrinal research).<sup>4</sup>

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Sejarah *grondkaart* dan PT KAI

Saat penguasaan hindia belanda di bumi nusantara terdapat dua macam perusahaan kereta api di Indonesia yaitu perusahaan kereta api negara (*Staats Spoorwegen* disingkat SS) dan perusahaan kereta api swasta (*Verenigde Spoorwegbedrijf* disingkat VS). Setelah proklamasi kemerdekaan berdirilah Negara Kesatuan Republik Indonesia maka semua kekayaan Pemerintah Hindia Belanda demi hukum (*van rechtswege*) otomatis menjadi kekayaan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sejak terbentuknya Djawatan Kereta Api Republik Indonesia (DKARI) pada tanggal 28 September 1945 maka semua aset SS yang diuraikan dalam *grondkaart* itu otomatis menjadi aset DKARI. Kemudian berdasarkan Pengumuman Menteri Perhubungan Tenaga Kerja dan Pekerjaan Umum Nomor 2 Tahun 1950 tanggal 6 Januari 1950, dibentuk Djawatan Kereta Api (DKA) yang berada di bawah naungan Departemen Perhubungan Tenaga Kerja dan Pekerjaan Umum sehingga aset SS tadi otomatis menjadi aset DKA, selanjutnya menjadi aset PNKA, PJKA, PERUMKA, sekarang menjadi aset PT. Kereta Api (Persero)<sup>5</sup>. Menurut sejarah *Staats Spoorwegen* disingkat SS pada saat itu tidak pernah menyerahkan surat bukti kepemilikan atas tanah yang dimiliki. Tanah-tanah yang sudah di-*bestemming*-kan kepada SS itu ditindaklanjuti dengan

pembuatan *grondkaart*, sehingga pada saat republik Indonesia berdiri dimana seluruh aset diambil alih oleh Indonesia maka bukti yang di miliki adalah *grondkaart*.

Dikuasai yang menjadi dokumen menerangkan bahwa ini adalah aset negara dalam hal ini PT KAI adalah *grondkaart*. *Grondkaart* menguraikan dan menjelaskan secara konkrit batas-batas tanah yang sudah diserahkan kepada SS berdasarkan ordonansi yang dimuat dalam *Staatsblad* masing-masing. Tanah-tanah yang diuraikan dalam *grondkaart* tersebut statusnya adalah tanah negara, namun kualitasnya sudah menjadi tanah negara aset SS, sehingga terhadap tanah tersebut berlaku peraturan perundang-undangan perbendaharaan negara (*komtabel*)<sup>6</sup>.

Sehingga dapat di katakan bahwa *grondkaart* merupakan dokumen yang menerangkan legalitas akan alas hak tanah-tanah SS yang selanjutnya menjadi PT KAI, walaupun *grondkaart* hanya berisikan batas batas dan ukuran serta letak akan suatu aset tanah pada saat itu tetapi dalam konteks hukum menjadi bukti otentik bahwa tanah tersebut merupakan penguasaan SS pada masa itu dan saat ini mejadi PT KAI.

4 Zainudin Ali, *Metode penelitian Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika, 2009, hlm : 24

5 PT. Kereta Api (Persero), *Tanah Kereta Api Suatu Tinjauan Historis, Hukum Agraria/Pertanahan dan Hukum Perbendaharaan Negara*, (Semarang: Seksi Hukum PT. Kereta Api (Persero), 2000), hlm 31.

6 PT. Kereta Api (Persero), *ibid.*, hlm 27.

## 2. Kedudukan *Grondkaart* Dalam Tatanan Hukum Pertanahan Nasional

Ditinjau dari peraturan pertanahan yang dijadikan dasar dan acuan dalam bidang pertanahan pada saat ini yaitu Undang-Undang No. 5 tahun 1960 (Undang-Undang Pokok Agraria) dan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah tidak diatur jelas mengenai *grondkaart* sebagai bukti penguasaan atas tanah.

Pada saat mulai berlakunya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) tanggal 24 September 1960, tanah-tanah *grondkaart* itu merupakan hak *beheer* DKA. Berdasarkan Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965 ditegaskan bahwa tanah-tanah yang dikuasai oleh instansi pemerintah dengan hak penguasaan (*beheer*) itu sejak tanggal 24 September 1960 dikonversi menjadi Hak Pengelolaan dan Hak Pakai berlaku selama dipergunakan. Hak Pakai dan Hak Pengelolaan ini lahir setelah hak penguasaan atas tanah Negara didaftarkan ke Kantor Pendaftaran Tanah dan diterbitkan sertifikat Hak Pakai atau Hak Pengelolaan sebagai tanda bukti haknya<sup>7</sup>.

Selanjutnya berdasarkan penelitian yang ada *grondkaart* kuat secara kedudukan atas dasar putusan pengadilan, dalam kasus sengketa PT KAI dan warga kebon harjo kelurahan tanjung mas kota semarang menerangkan Grondkaart Berdasarkan Putusan Nomor 227/Pdt.G/2016/PN.Smg. menurut pendapat ahli, *grondkaart* sampai sekarang masih berlaku dan dapat dilihat dari<sup>8</sup> :

- a. Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 1953 menyatakan : “Tanah *grondkaart* berada dalam penguasaan (*in beheer*) DKA sekarang PT. KAI.
- b. Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor : SK.681/DJA/1986 tanggal 1 November 1986 : “Bahwa tanah *grondkaart* berada dalam penguasaan (*in beheer*) PJKA sekarang PT. KAI;
- c. Kesimpulan Rapat Kerja Badan Pertanahan Nasional Tahun 1991 dirumuskan : Tanah-tanah PERUMKA sekarang PT. KAI berasal dari aset Perusahaan Kereta Api Negara (SS) dan aset Perusahaan Kereta Api Swasta (VS) yang telah dinasionalisasi berdasarkan Undang-undang Nomor 86 Tahun 1958 Jis. Peraturan Pemerintah Nomor 40 dan 41 Tahun 1959.

*Grondkaart* sebagai dokumen SS pada saat ini diakui oleh negara kedudukannya secara hukum sebagai bukti penguasaan (*in beheer*) DKA sekarang PT. KAI, dan menjadi sangat kuat ketika ada putusan pengadilan yang memenangkan PT.KAI dalam kasus sengketa dengan elemen masyarakat lain. Fakta tersebut menjadikan kedudukan *grondkaart* secara kepastian hukum memiliki kekuatan yang legal walaupun masih diperlukan peningkatan status menjadi sertifikat agar terdapat kejelasan mengenai status hak tanah hal tersebut sesuai dengan undang-undang yang berlaku saat ini. Kedudukan *grondkaart* belum sesuai dengan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 yang berbunyi bahwa *sertifikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 ayat (2) huruf c UUPA untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing –masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan*<sup>9</sup>. Peningkatan status *grondkaart*

7 Urip Santoso, *Kewenangan Pemerintah Daerah Terhadap Hak Penguasaan Atas Tanah*, (Jurnal Jurnal Dinamika Hukum Vol. 12 No. 1 Januari 2012), hlm 191

8 Rizky Yulia Chandra, dkk, *Op cit*, hlm 10-11

9 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997





sertifikat telah di tuangkan dalam regulasi perkeretaapian yaitu Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 Pasal 86 secara jelas mencantumkan Tanah yang sudah dikuasai oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah atau Badan Usaha dalam rangka pembangunan prasarana perkeretaapian, disertifikatkan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan di bidang pertanahan<sup>10</sup>.

Sehingga dapat dinyatakan bahwa kedudukan *Grondkaart* disini bukanlah sertifikat hak atas tanah hal ini dikarenakan *grondkaart* sendiri muncul pada saat zaman penjajahan belanda yang berupa peta tanah yang menjelaskan secara konkret mengenai batas-batas atas tanah tersebut, *grondkaart* tidak dapat dijadikan bukti layaknya sertifikat hak atas tanah yang mempunyai kekuatan hukum sempurna dan mengikat. Akan tetapi *grondkaart* inilah yang membuktikan sebagai salah satu tanda bahwa telah terjadi suatu penguasaan oleh instansi/departemen yang bersangkutan. Penguasaan tersebut dapat dikatakan sebagai suatu penguasaan *de yure* oleh instansi atau departemen dalam hal ini PT. Kereta Api Indonesia (Persero) yang menjadi dasar kepastian hukum.

### 3. Analisis *Grondkaart* Di Tinjau Dari Asas Kebijakan Hukum Pertanahan Nasional

Asas adalah sebuah dasar yang berisikan pemikiran ide atau gagasan untuk membuat aturan. Indonesia sebagai bagian dari wilayah timur tentunya mengedepankan moralitas dalam menentukan perbuatan hukumnya. Adat timur tidak mengenal *binary opposition* (benar dan salah, kalah dan menang dan lainnya) seperti yang dianut oleh barat. Oleh karena itu, hukum di indonesia masih mengakui adat istiadat dan kepercayaan lokal. hal itu bisa dilihat dari penentuan hukum indonesia yang tidak mengasikan bahawa adat lokal itu salah, namun justru melakuka suatu penyatuan/kondifikasi (dalam bahas agraria, *disaneer*) agar di peroleh asas keadilan. Ini pun diterapkan oleh pemerintah indonesia dalam penyusunan UUPA. Dari pemahaman itu ditemukan antara lain asas kebangsaan, asas landreform, asas pengakuan hak ulayat, asas pendaftaran tanah sebagai upaya kepastian hukum dan asas lainnya yang dijelaskan lebih lanjut sebagai berikut<sup>11</sup>.

- a. Asas kebangsaan Pasal 1 UUPA
- b. Asas menguasai negara pasal 2 UUPA
- c. Asas pengakuan hak ulayat pasal 3 UUPA
- d. Asas hukum agraria nasional berdasarkan hukum Pasal 5 UUPA
- e. Asas Fungsi Sosial pasal 6 UUPA
- f. Asas landreform pasal 7 dan 10 UUPA
- g. Asas tata guna tanah pasal 13,14 dan 15 UUPA
- h. Asas kepentingan umum pasal 18 UUPA
- i. Asas pendaftaran tanah pasal 19 UUPA

Undang-undang pokok Agraria (UUPA) menjadi landasan hukum pertanahan nasional dimana setiap produk hukum maupun bukti hukum yang berkaitan dengan tanah akan selalu berkaitan dengan asas asas hukum yang terkandung didalam UUPA. Seperti yang di jelaskan pada Sub bab kedudukan *grondkaart* dalam tatanan hukum pertanahan nasional bahwa *grondkaart* tidak diatur jelas sebagai bukti penguasaan atas tanah, walaupun dalam beberapa kajian *grondkaart* memiliki kekuatan hukum sebagai bukti

<sup>10</sup> Pasal 86 undang-undang nomor 23 tahun 2007 tentang perkeretaapian

<sup>11</sup> Ana silviana dalam buku pengantar hukum pertanahan nasional yang disusun oleh bakhrul amal, Jakarta, UNUSIA PRESS, 2017 hlm 56

kepemilikan atas aset PT.KAI, dimana di tetapkannya *grondkaart* pada beberapa putusan pengadilan sebagai bukti kepemilikan. Menurut penulis di tetapkannya *grondkaart* di beberapa putusan merupakan pertimbangan akan asas hukum yang terkait dalam Undang-undang pokok Agraria (UUPA).

Pada saat mulai berlakunya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) tanggal 24 September 1960, tanah-tanah *grondkaart* itu merupakan hak *beheer* DKA. Hak benner dalam UUPA berdasarkan hirarki hukum di atasnya yaitu pasal 33 UUD 1945. Di dalam Pasal 2 UUPA secara tegas disebutkan bahwa atas dasar ketentuan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat (Pasal 2 ayat 1). Selanjutnya negara dikonstruksikan memiliki 'Hak Menguasai Negara' (HMN). HMN memberikan wewenang kepada negara untuk melakukan tiga hal yaitu: (a) mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut; (b) menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa; dan (c) menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa<sup>12</sup>.

Berdasarkan Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965 ditegaskan bahwa tanah-tanah yang dikuasai oleh instansi pemerintah dengan hak penguasaan (*beheer*) itu sejak tanggal 24 September 1960 dikonversi menjadi Hak Pengeolaan dan Hak Pakai berlaku selama dipergunakan.<sup>13</sup> Hak benner merupakan hak yang berdasarkan asas hak menguasai negara, sesuai pasal 2 UUPA yang menjelaskan bahwa atas dasar ketentuan pasal 33 ayat 3 Undang-undang dasar 1945 bahwa bumi dan air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkatan tertinggi di kuasai oleh negara, sebagi organisasi kekuasaan seluruh rakyat<sup>14</sup>. *Grondkaart* memiliki kekuatan hukum karena hak *benner* yang tekandung sesuai asas hak menguasai negara dimana PT KAI merupakan organisasi yang bergerak di bidang perkeretaapian di bawah menteri perhubungan sehingga dapat di katakan PT KAI merupakan kepenjangan dari negara. Hak *benner* dalam arti asas hak menguasai negara merupakan asas yang ada dalam dibentuknya kebijakan hukum pertanahan nasional dan menjadi dasar kepastian hukum negara untuk menguasai sesuai pasal 33 UUD 1945.

Hukum pertanahan nasional sebagai bagian produk hukum, tentu diawali oleh begitu banyak kebijakan sebelum akhirnya muncul UUPA seperti kita ketahui saat ini. setidaknya ada tiga kebijakan penting yang perlu di ketahui dan dijadikan dasar bagi kebijakan-kebijakan selanjutnya yang berkaitan dengan bidang hukum pertanahan<sup>15</sup>. Kebijakan pertama dalam hukum tanah nasional bisa kita temukan dalam penentuan proses penentuan asas bagi hukum tanah nasional. Asas yang pertama adalah penghapusan asas *domein verklering* yang merugikan dan kemudian dirubah dengan asas menguasai negara. Asas *domein verklering* mengenal kepemilikan absolut negara, sedangkan asas

12 Yance arizona, *perkembangan Kontitusionalitas Penguasaan Negara Atas Sumber daya alam dalam putusan mahkamah kontitusi*, jurnal kontitususi ISSN 1829-7706, Jakarta, Epistern Institute, 2011 hlm 264

13 Urip Santoso, *loc cit.*

14 Pasal 2 undang-undang no 5 tahun 1960 tentang peraturan dasar pokok-pokok agraria (UUPA)

15 Bakhrul amal, *pengantar hukum pertanahan nasional (sejarah politik dan perkembangannya)*, Jakarta, UNUSIA PRESS, 2017 hlm 121



menguasai negara dalam UUPA hanya bersifat pengelolaan yang tidak dipisahkan peruntukannya untuk kemakmuran masyarakat Indonesia<sup>16</sup>. Kekuatan *grondkaart* didukung oleh sejarah bahwa aset asing dikuasi negara sesuai asas dalam UUPA yaitu asas hak menguasai negara dimana esensi asas tersebut yaitu untuk kemakmuran masyarakat, dengan kata lain kedudukan aset dengan landasan *grondkaart* akan menjadi kuat karena diperuntukan untuk masyarakat. Menurut analisis penulis aset tanah PT kereta api Indonesia dengan landasan alas hak berupa dokumen *grondkaart* memiliki kepastian hukum yang terikat oleh peran negara yaitu asas menguasai negara atas aset asing yang diperuntukan untuk kemakmuran masyarakat, tetapi agar kekuatan hukum *grondkaart* sesuai dengan asas kebijakan pertanahan nasional harus segera ditingkatkan menjadi sertifikat sebagai bentuk implementasi dari asas pendaftaran tanah.

### C. Penutup

*Grondkaart* sebagai dokumen bukti kepemilikan aset PT KAI merupakan dokumen batas dan ukuran aset tanah *Staats Spoorwegen* (perusahaan kereta api hindia belanda), dokumen tersebut di beberapa kasus sengketa menjadi bukti otentik kepemilikan PT KAI yang di beberapa putusan pengadilan memenangkan PT KAI sebagai pemilik syah aset tanah yang disengketakan. Kekuatan dokumen *Grondkaart* sebagai bukti otentik hak alas aset PT KAI menurut analisis penulis di karenakan terpenuhinya asas kebijakan hukum pertanahan nasional dalam UUPA yaitu asas hak menguasai negara (hak *beneer*). Asas hak menguasai negara (hak *beneer*) memiliki kekuatan hukum yang terikat oleh peran negara itu sendiri yaitu penguasaan aset diperuntukan untuk kemakmuran masyarakat. tetapi agar kekuatan hukum *grondkaart* mempunyai kepastian hukum sesuai dengan asas kebijakan pertanahan nasional harus segera ditingkatkan menjadi sertifikat sebagai implementasi dari asas pendaftaran tanah, sehingga penulis menyarankan kepada PT.KAI untuk segera mensertifikatkan aset yang berlandsakan *grondkaart*.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Bakhrul amal, *pengantar hukum pertanahan nasional (sejarah politik dan perkembangannya)*, UNUSIA PRESS, Jakarta, 2017
- PT. Kereta Api (Persero), *Tanah Kereta Api Suatu Tinjauan Historis, Hukum Agraria /Pertanahan dan Hukum Perbendaharaan Negara*, (Semarang: Seksi Hukum PT. Kereta Api (Persero), 2000).
- Sudikno Mertokusumo dalam H. Salim Hs, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, Jakarta, PT RAJAGRAFINDO PERSADA, 2010
- Zainudin Ali, *Metode penelitian Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika, 2009.

<sup>16</sup> Bakhrul amal, *ibid*



## **Jurnal**

Rizky Yulia Chandra, dkk, “kekuatan hukum groundkart milik PT.kereta api indoensia (studi kasus penguasaan tanah di kelurahan tanjung mas kota semarang)”, Diponegoro low jurnal Volume 6, Nomor 2,2017.

Urip Santoso, *Kewenangan Pemerintah Daerah Terhadap Hak Penguasaan Atas Tanah*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 12 No. 1 Januari. 2012.

Yance arizona, *perkembangan Kontitusionalitas Penguasaan Negara Atas Sumber daya alam dalam putusan mahkamah kontitusi*, jurnal kontitususi ISSN 1829-7706, Jakarta, Epistern Institute, 2011

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok pokok Agraria

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian

Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965

Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah

## **Putusan Pengadilan**

Putusan Nomor 227/Pdt.G/2016/PN.Smg

Putusan Peninjauan Kembali NO : 125 PK/Pdt/2014

## **Makalah Seminar /Lokakarya/Talkshow/Sarasehan**

Hernawan santosa dkk” “Analsisi hukum grondkaart sebagai bukti penguasaan tanah perkeretaapian indonesia (studi Studi Putusan Peninjauan Kembali NO : 125 PK/Pdt/2014)”. ISBN : 978-979-1230-40-7 , Seminar Nasional dan Call for Paper UNIBA 2017 “ Perlindungan hukum terhadap tenaga kesehatan dan pasien dalam perspektif uu 36 tahun 2014” Hotel Sahid Jaya Surakarta Sabtu,8 April 2017 Universitas Islam Batik Surakarta



## LEGALITAS KARTU *MULTITRIP* (KMT) PADA KRL *COMMUTER LINE* DALAM PERSPEKTIF PERATURAN BANK INDONESIA NOMOR 20/6/PBI/2018 TENTANG UANG ELEKTRONIK

Enang Suhendar\*, Moch. Najib Imanullah\*\*, dan Hari Purwadi\*\*\*

### ABSTRAK

PT Kereta Api Commuter Indonesia (PT KCI) selaku operator jasa transportasi KRL *Commuter Line* di wilayah Jabodetabek, sejak Tahun 2013 telah menerapkan penggunaan instrumen pembayaran elektronik bagi pengguna jasa KRL *Commuter Line* berupa Kartu Multi Trip (KMT). Penggunaan KMT sebagai instrumen pembayaran elektronik, selain memberikan manfaat lebih proses pembayaran secara lebih cepat, mudah, efisien dan aman, tetapi disisi lain juga memiliki potensi permasalahan hukum diantaranya menyangkut legalitas dari KMT itu sendiri maupun aspek perlindungan hukum bagi pemegang KMT. Sejalan dengan perkembangan bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik yang semakin meningkat, untuk memastikan penyelenggaraan yang aman, efisien, lancar, dan andal, serta perlindungan konsumen Uang Elektronik termasuk prinsip kehati-hatian dan persaingan usaha yang sehat, Bank Indonesia telah mengeluarkan kebijakan baru mengenai Uang Elektronik melalui Peraturan Bank Indonesia (PBI) Nomor 20/6/PBI/2018 Tentang Uang Elektronik. Paper ini akan membahas bagaimana Kedudukan Hukum (Legalitas) dari KMT dan PT KCI dari Perspektif PBI Nomor 20/6/PBI/2018 Tentang Uang Elektronik?. Adapun metode yang digunakan dalam membahas topik permasalahan adalah menggunakan pendekatan Hukum Normatif.

**Kata Kunci:** Legalitas, Uang Elektronik, Kartu Multi Trip (KMT), Peraturan Bank Indonesia, Perlindungan Hukum.

### ABSTRACT

*PT Kereta Api Commuter Indonesia (PT KCI) as the operator of KRL Commuter Line transportation services in the Jabodetabek area, since 2013 has implemented the use of electronic payment instruments for users of Commuter Line KRL services in the form of Multi Trip Cards (KMT). The use of KMT as an electronic payment instrument, in addition to providing more payment processing benefits faster, easier, efficiently and safely, but on the other hand also has potential legal issues including the legality of the KMT itself and aspects of legal protection for KMT holders. In line with the business development of the implementation of*

\* Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Sebelas Maret (UNS), Jl. Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [suhe2605@gmail.com](mailto:suhe2605@gmail.com), S.H. (Universitas Padjadjaran), M.T. (Institut Teknologi Bandung).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [imanullahnajib@yahoo.com](mailto:imanullahnajib@yahoo.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Indonesia), PhD (Universiti Utara Malaysia).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [Hpurwadie@yahoo.com](mailto:Hpurwadie@yahoo.com), Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).



*increasing Electronic Money, to ensure safe, efficient, smooth and reliable implementation, as well as consumer protection for Electronic Money including the principle of prudence and fair business competition, Bank Indonesia has issued a new policy on Electronic Money through Bank Indonesia Regulation (PBI) Number 20/6 / PBI / 2018 concerning Electronic Money. This paper will discuss how the Legal Status of KMT and PT KCI from PBI Perspective Number 20/6 / PBI / 2018 concerning Electronic Money ?. The method used in discussing the topic of the problem is using the Normative Law approach.*

**Keywords:** *Legality, Electronic Money, Multi Trip Cards (KMT), Bank Indonesia Regulation, Legal Protection.*

## A. Pendahuluan

Dewasa ini, perkembangan inovasi teknologi begitu pesat termasuk pada instrumen pembayaran transaksi nontunai (elektronis). Selain itu, adanya perubahan pola hidup masyarakat yang semakin menuntut tersedianya layanan guna menunjang aktifitas untuk memenuhi kebutuhan hidupnya termasuk tuntutan akan adanya instrumen pembayaran transaksi yang serba cepat, mudah, fleksible dan aman, sangat berpengaruh pada perkembangan model bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik yang semakin pesat. Inovasi pada instrumen pembayaran elektronik dengan menggunakan kartu juga telah berkembang menjadi bentuk yang lebih praktis. Di Indonesia, produk Uang Elektronik (*e-money*) pertama kali mulai diperkenalkan pada Tahun 2007 oleh salah satu perusahaan telekomunikasi.

*E-money* dimaksudkan untuk menjadi alternatif pembayaran nontunai tanpa harus memiliki rekening bank (kartu ATM) atau kartu kredit/kartu debit. Dalam perkembangannya bisnis penyelenggaraan *e-money* dengan beragam produk bermunculan dan penggunaan *e-money* pun mengalami peningkatan yang signifikan. Sepanjang Tahun 2016, transaksi *e-money* berhasil mencapai Rp 7,05 triliun, naik Rp 5,28 triliun dari tahun sebelumnya. Di bulan Juli 2017 sendiri, transaksi *e-money* berhasil mencatatkan rekor tertinggi sebesar Rp 1,14 triliun. Porsi transaksi *e-money* dilaporkan telah mencapai 22,68 persen dari total transaksi nontunai. Jauh meningkat dibandingkan Tahun 2009 yang baru mencapai sekitar 2,37 persen. Pangsa pasar terbesar untuk penggunaan *e-money* merupakan industri ritel dengan omzet sebesar Rp 199,1 triliun di Tahun 2016 dan ditargetkan mencapai Rp 219 triliun pada Tahun 2017<sup>1</sup>.

Pesatnya perkembangan bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik dewasa ini, selain makin berkembangnya varian produk Uang Elektronik, di sisi lain bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik tidak lagi didominasi oleh perusahaan yang bergerak di bidang perbankan, melainkan dilakukan juga oleh Lembaga Selain Bank. Seperti yang dilakukan oleh PT Kereta Api Komuter Indonesia (PT KCI), dimana sejalan dengan peningkatan perkembangan inovasi teknologi informasi, yang berdampak pada semakin pesatnya perkembangan model bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik serta tuntutan pengguna jasa KRL *Commuter Line* yang juga semakin meningkat, maka sejak Tahun 2013 PT KCI yang merupakan perusahaan yang bergerak di bidang jasa angkutan transportasi KRL *Commuter Line*, dalam rangka meningkatkan layanan kepada para pengguna jasa KRL *Commuter Line* di Wilayah Jabodetabek, telah menerapkan sistem pembayaran tiket dengan instrumen pembayaran nontunai (elektronis) bagi para pengguna jasa KRL *Commuter Line* berupa KMT.

1 M. Ajisatria Suleiman., <http://ekonomi.kompas.com/read/2017/10/03/180000726/babak-baru-persaingan-layanan-uang-elektronik>, diakses tanggal 11 Oktober 2018, 12:35



Ida Nuryanti<sup>2</sup> menyebutkan *e-money* atau Uang Elektronik berbeda dengan kartu Kredit, kartu Debet atau *voucher* yang digunakan sebagai alat pembayaran. Uang pada *e-money* harus disetorkan dulu oleh pembelinya yang nilainya sama dengan jumlah yang disetorkan dan disimpan dalam media berupa *server* atau *chip*, jumlah yang disetor bukan merupakan simpanan oleh karena itu jika *e-money* hilang, saldo uangnya juga hilang dan jika penerbitnya pailit, LPS (Lembaga Penjamin Simpanan) tidak akan mengganti karena itu bukan simpanan.

Uang Elektronik berbeda dengan kartu Kredit, kartu Debet, atau alat pembayaran elektronik lainnya yang berbasis kartu. Pada Uang Elektronik tidak diperlukan adanya konfirmasi data atau otorisasi terlebih dahulu ketika akan digunakan sebagai alat pembayaran, yaitu berupa *Personal Identification Number* (PIN) seperti halnya pada kartu ATM atau Kredit/kartu Debet dan pengguna tidak terkait langsung dengan rekening nasabah di bank. Hal tersebut menyebabkan penggunaan Uang Elektronik mengandung resiko dimana sangat memungkinkan kartu dapat dipindahtangankan dan bisa dipakai siapapun selama saldo masih mencukupi, demikian pula ketika kartu Uang Elektronik tersebut hilang, maka pengguna tidak bisa mengajukan pemblokiran atas kartu Uang Elektronik nya sehingga saldo yang tersisa dapat digunakan oleh siapa saja, untuk itu adanya Perlindungan hukum terhadap pengguna Uang Elektronik menjadi hal yang harus diperhatikan baik oleh regulator dalam hal ini Bank Indonesia maupun penyelenggara Uang Elektronik.

Sebagaimana diuraikan di atas, bahwa penggunaan KMT sebagai instrumen pembayaran elektronik bagi Pengguna KRL *Commuter Line* di Wilayah Jabodetabek oleh PT KCI telah dimulai sejak Tahun 2013 dimana regulasi yang mengatur tentang Uang Elektronik yang berlaku saat itu masih Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/12/PBI/2009 (PBI 2009) Tentang Uang Elektronik (*Electronic Money*) yang kemudian dirubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 16/8/PBI/2014 (PBI 2014) Tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/12/PBI/2009 Tentang Uang Elektronik (*Electronic Money*).

Atas dasar uraian tersebut di atas, Paper ini akan membahas bagaimana Legalitas dari KMT dan PT KCI dari Perspektif PBI 2018 Tentang Uang Elektronik?. Adapun Metode yang digunakan dalam pembahasan mengenai topik permasalahan adalah menggunakan pendekatan Hukum Normatif<sup>3</sup>, dimana dalam mengkaji permasalahan melalui pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) yang khusus berkaitan dengan Uang Elektronik dan ditinjau berdasarkan teori-teori dan ketentuan-ketentuan hukum yang mengaturnya serta berdasarkan pengertian-pengertian dan asas-asas yang relevan dengan permasalahan. Sumber bahan hukum terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier.<sup>4</sup>

Bahan hukum primer yang digunakan dalam pembahasan terdiri bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan berupa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan

- 2 Dikutip dari Mintarsih, Perlindungan Konsumen Pemegang Uang Elektronik Dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Jurnal Wawasan Hukum, Vol. 29. No. 02 September 2012.
- 3 Penelitian Hukum Normatif merupakan penelitian doktrinal yang mempergunakan sumber data sekunder, yaitu berdasarkan peraturan perundang-undangan. Ronny Hanitjo Soemitro, 1995, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, Hal. 9.
- 4 Bahan Hukum Primer merupakan bahan hukum yang mempunyai kekuatan hukum mengikat secara hukum. Bahan Hukum Sekunder yaitu bahan pustaka yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer. Bahan Hukum Tersier adalah bahan yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder. Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hal. 13

Uang Elektronik, diantaranya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan dan Perubahannya terakhir dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998; Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik; Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Bank Indonesia; Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen; Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/12/PBI/2009 tentang Uang Elektronik (*Electronic Money*) dengan Perubahannya terakhir dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 20/6/PBI/2018 tentang Uang Elektronik; serta Peraturan Bank Indonesia Nomor 18/40/PBI/2016 tentang Penyelenggaraan Pemrosesan Transaksi Pembayaran. Adapun bahan sekunder berupa buku-buku atau literatur-literatur yang terkait dengan pokok permasalahan sedangkan bahan tersier terdiri dari kamus hukum ataupun bahan-bahan lain yang diperoleh dari media-media internet. Bahan-bahan hukum tersebut kemudian dianalisis menggunakan teknik deskripsi dengan menguraikan kondisi permasalahan, selanjutnya dievaluasi menggunakan teori-teori dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pengaturan Uang Elektronik.

Beberapa Jurnal/ Paper yang membahas permasalahan Uang Elektronik yang pernah dilakukan, diantaranya:

1. I Dewa Made Krishna Wiwekananda, *Legalitas E-Money Sebagai Alat Pembayaran Yang Sah Dalam Memasuki Jalan Bebas Hambatan*, Jurnal Magister Hukum Udayana,
2. <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthasemaya/article/view/.../24612>
3. Ni Nyoman Anita Candrawati, *Perlindungan Hukum Terhadap Pemegang Kartu E-Money Sebagai Alat Pembayaran Dalam Transaksi Komersial*, Jurnal Magister Hukum Udayana, <https://ojs.unud.ac.id/index.php/jmhu/article/view/8448>;
4. Mintarsih, *Perlindungan Konsumen Pemegang Uang Elektronik (E-Money) Dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2009 Tentang Perlindungan Konsumen*, Jurnal Wawasan Hukum, Vol. 29, No. 02 september 2012.
5. Noversyah, *Perkembangan Uang Elektronik di Indonesia Tahun 2009-2011: Kajian Regulasi, Pertumbuhan Volume dan Nilai Transaksi*, <http://nover.staff.gunadarma.ac.id/>
6. Haikal Ramadhan, dkk, *Perlindungan Hukum Terhadap Pengguna Uang Elektronik dalam Melakukan Transaksi Ditinjau dari Peraturan Bank Indonesia Nomor 16/8/PBI/2004 Tentang Uang Elektronik*, Diponegoro *Law Review*, Vol. 5 Nomor 2 Tahun 2016.

Namun demikian, dari Jurnal/ Paper tersebut belum ada yang secara khusus membahas mengenai Kartu Multi Trip (KMT) sebagai obyek penelitiannya khususnya dari aspek legalitas KMT dan PT KCI di dalam penyelenggaraan Uang Elektronik dari perspektif PBI 2018 Tentang Uang Elektronik.

## **B. Pembahasan**

### **1. Perkembangan Regulasi Uang Elektronik di Indonesia.**

Menurut *Bank for International Settlements (BIS)*, yang dimaksud dengan Uang Elektronik (*e-money*), yaitu: “*stored-value or “prepaid” products in which a record of the funds or “value” available to a consumer is stored on an electronic device in the consumer’s possession. The electronic value is purchased by the consumer (for example, in the way that other prepaid instruments such as travellers’ cheques might be purchased) and is reduced whenever the consumer uses the device to make purchases. Traditional electronic payment transactions such as those with debit or credit cards*



*typically require online authorisation and involve the debiting of the consumer's bank account after the transaction*".<sup>5</sup>

Berdasarkan pengertian di atas, *e-money* dapat diartikan sebagai produk nilai uang disimpan (*stored value*) atau produk Prabayar (*prepaid*), di mana nilai uang disimpan dalam suatu media elektronik yang dimiliki konsumen. Nilai uang elektronik tersebut akan berkurang setiap kali konsumen menggunakannya untuk melakukan pembayaran. Apabila dibandingkan dengan kartu Kredit/kartu Debet, maka pada kartu Kredit/kartu Debet biasanya memerlukan otorisasi secara *online* biasanya melalui *Personal Identification Number* (PIN) dan melibatkan pendebitan rekening bank konsumen setelah transaksi pembayaran, sebaliknya pada *e-money* tidak memerlukan otorisasi secara *online*, melainkan dilakukan secara *offline* oleh pemegang *e-money*. Rumusan definisi *e-money* menurut otoritas BIS tersebut meliputi kartu prabayar (lazim disebut dompet elektronik)<sup>6</sup> maupun produk perangkat lunak prabayar yang menggunakan jaringan komputer (lazim dinamakan dengan *digital cash*).

Dalam hal produk berbasis kartu, nilai prabayar biasanya disimpan dalam sebuah *chip mikroprosesor* tertanam dalam kartu plastik, seperti *smartcard*. Pada sisi lain, *network based produk* menggunakan *software* khusus yang di-instal pada komputer pribadi untuk menyimpan "nilai uang". Pemuatan "nilai uang" ke perangkat ini mirip dengan penarikan uang tunai dari ATM, dan produk ini digunakan untuk transaksi pembayaran dalam rangka pembelian barang dan/atau jasa melalui transfer "nilai uang" ke perangkat elektronik yang dimiliki *merchant*.<sup>7</sup> *E-money* berbeda dengan alat pembayaran elektronik berbasis kartu lainnya seperti kartu Kredit/kartu Debet. Kartu Kredit/kartu Debet bukan merupakan "*prepaid products*" melainkan "*access products*". Secara umum perbedaan karakteristik antara "*prepaid product*" dan "*access product*" adalah sebagai berikut:

- a. *Prepaid product (e-money)* - Nilai uang telah tercatat dalam instrumen *e-money*, atau sering disebut dengan *stored value*. – Dana yang tercatat dalam *e-money* sepenuhnya berada dalam penguasaan konsumen. – Pada saat transaksi, perpindahan dana dalam bentuk *electronic value* dari kartu *e-money* milik konsumen kepada terminal *merchant* dapat dilakukan secara *off-line*. Dalam hal ini verifikasi cukup dilakukan pada level *merchant (point of sale)*, tanpa harus *on-line* ke komputer *issuer*.
- b. *Access product (kartu Kredit/kartu Debet)* – Tidak ada pencatatan dana pada instrumen kartu. – Dana sepenuhnya berada dalam pengelolaan bank, sepanjang belum ada otorisasi dari nasabah untuk melakukan pembayaran. – Pada saat transaksi, instrumen kartu digunakan untuk melakukan akses secara *on-line* ke komputer *issuer* untuk mendapatkan otorisasi melakukan pembayaran atas beban rekening nasabah, baik berupa rekening simpanan (kartu debit) maupun rekening pinjaman (kartu kredit). Setelah di-otorisasi oleh *issuer*, rekening nasabah kemudian

<sup>5</sup> *Bank for International Settlements, Implications for Central Banks of the Development of Electronic Money (Bank For International Settlements 1996).*

<sup>6</sup> Menurut Pasal 1 angka 7 PBI Nomor 18/40/PBI/2016 Tentang Penyelenggaraan Pemrosesan Transaksi Pembayaran (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 236, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5945), yang dimaksud dengan Dompet Elektronik (*Electronic Wallet*) adalah layanan elektronik untuk menyimpan data instrumen pembayaran antara lain alat pembayaran dengan menggunakan kartu dan/atau uang elektronik, yang dapat juga menampung dana, untuk melakukan pembayaran.

<sup>7</sup> *Committee on Payment and Settlement Systems, Survey of Developments in Electronic Money and Internet and Mobile Payments (Bank for International Settlements 2004).*



akan langsung di debet. Dengan demikian pembayaran dengan menggunakan kartu kredit dan kartu debit mensyaratkan adanya komunikasi *on-line* ke komputer issuer<sup>8</sup>.

Uang Elektronik yang dikenal sebagai kartu prabayar mulai diatur oleh Bank Indonesia melalui PBI Nomor 6/30/PBI/2004 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu (APMK 2004) yang kemudian diganti dengan PBI Nomor 7/52/PBI/2005 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu (PBI APMK 2005). Menurut Pasal 1 butir 3 PBI APMK 2005 tersebut, “Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu adalah alat pembayaran yang berupa Kartu Kredit, Kartu *Automated Teller Machine* (ATM), Kartu Debet, Kartu Prabayar, dan yang dipersamakan dengan itu.

Sesuai PBI APMK 2005, kartu prabayar dibedakan dalam dua jenis, yaitu kartu prabayar *single-purpose* dan kartu prabayar *multi-purpose*. Pengertian kartu prabayar menurut PBI APMK lebih luas daripada pengertian e-money dari BIS, yang menyebutkan bahwa *single-purpose prepaid card* tidak termasuk e-money. Berdasarkan PBI APMK, yang dimaksud dengan kartu prabayar *single-purpose* adalah “kartu prabayar yang digunakan untuk melakukan pembayaran atas kewajiban yang timbul dari satu jenis transaksi ekonomi, misalnya kartu prabayar yang hanya dapat digunakan untuk pembayaran tol atau kartu prabayar yang hanya dapat digunakan untuk pembayaran transportasi umum”. Sedangkan yang dimaksud dengan kartu prabayar *multi-purpose* adalah “kartu prabayar yang digunakan untuk melakukan pembayaran atas kewajiban yang timbul dari berbagai jenis transaksi ekonomi, misalnya kartu prabayar yang dapat digunakan untuk pembayaran tol, telepon, transportasi umum, dan untuk berbelanja.

Berbeda dengan kebanyakan *single-purpose prepaid card* yang hanya dapat digunakan untuk keperluan tertentu seperti kartu telepon, maka Uang Elektronik dapat digunakan untuk berbagai macam keperluan pembayaran. Dilihat dari media yang digunakan, ada dua tipe Uang Elektronik, yaitu:

- a. *Prepaid card/kartu prabayar/electronic purses*, dengan karakteristik nilai uang dikonversi menjadi nilai ekonomis dan disimpan dalam suatu chip (*integrated circuit*) yang tertanam pada kartu. Mekanisme pemindahan dana dilakukan dengan cara memasukkan kartu ke dalam suatu *card reader*.
- b. *Prepaid software/digital cash*, dengan karakteristik nilai uang dikonversi menjadi nilai elektronik dan disimpan dalam suatu *hard disk computer*. Mekanisme pemindahan dana dilakukan secara *online* melalui suatu jaringan komunikasi seperti internet, pada saat melakukan pembayaran<sup>9</sup>.

Jadi pada prinsipnya produk Uang Elektronik atau e-money itu merupakan uang tunai tanpa fisik, berasal dari uang tunai yang disetor, yang dikonversi penuh (*full convertible*) secara elektronik dalam media elektronik tertentu, seperti *server* atau *chip*, yang dipergunakan sebagai alat pembayaran nontunai. Nilai uang tunai yang disetorkan tersebut, kemudian dikonversi secara elektronik untuk disimpan dalam kartu uang elektronik.

8 Direktorat Akunting dan Sistem Pembayaran Biro Pengembangan Sistem Pembayaran Nasional Bank Indonesia, Instrumen Pembayaran (Bank Indonesia).[6-7].

9 R. Serfianto DP, dkk, Uantung dengan Kartu Kredit, Kartu ATM-Debit & Uang Elektronik, Visi Media, Jakarta, 2012, hal. 98





Penggunaan Uang Elektronik sebagai instrumen pembayaran elektronis di Indonesia relatif baru jika dibandingkan dengan APMK (Alat Pembayaran Menggunakan Kartu) seperti: kartu Kredit, kartu ATM atau kartu Debit. Regulasi Uang Elektronik di Indonesia pun relatif baru, dimana pada awalnya masih disatukan pengaturannya dengan regulasi APMK yang secara teknologi juga sarat dengan penerapan teknologi informasi dan komunikasi. Baru pada Tahun 2009 pengaturan Uang Elektronik dibedakan dari regulasi APMK dan diatur tersendiri melalui PBI. Regulasi Uang Elektronik tersebut relatif tidak seketat regulasi APMK karena sifat dasar Uang Elektronik nya masih dibatasi nilai tersimpan dan transaksi.

Uang Elektronik baru dipisah pengaturannya dengan APMK dan diatur secara khusus sejak Tahun 2009, yaitu sejak diterbitkannya PBI 2009 tentang Uang Elektronik dan Surat Edaran Bank Indonesia No. 11/11/DASP. Berdasarkan Pasal 1 butir 3 Peraturan PBI tersebut yang dimaksud “Uang Elektronik (*Electronic Money*) adalah alat pembayaran yang memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- a. diterbitkan atas dasar nilai uang yang disetor terlebih dahulu oleh pemegang kepada penerbit;
- b. nilai uang disimpan secara elektronik dalam suatu media seperti server atau chip;
- c. digunakan sebagai alat pembayaran kepada pedagang yang bukan merupakan penerbit Uang Elektronik tersebut; dan
- d. nilai Uang Elektronik yang disetor oleh pemegang dan dikelola oleh penerbit bukan merupakan simpanan sebagaimana dimaksud dalam undang-undang yang mengatur mengenai perbankan.

Lebih jauh perbedaan antara alat pembayaran dengan menggunakan kartu lainnya seperti: kartu Kredit, kartu ATM dan/atau kartu Debit dengan Uang Elektronik, dapat diterangkan dalam Tabel perbedaan, sebagai berikut berikut:

Tabel  
Perbedaan Alat Pembayaran Menggunakan Kartu dengan Uang Elektronik

<b>PERBEDAAN</b>	<b>KARTU KREDIT</b>	<b>KARTU ATM/ DEBIT</b>	<b>UANG ELEKTRONIK</b>
Letak Dana Pembiayaan oleh bank penerbit	Letak Dana Pembiayaan oleh bank penerbit	Letak Dana Pembiayaan oleh bank penerbit	Letak Dana Pembiayaan oleh bank penerbit
Keterlibatan Bank Penerbit	Keterlibatan Bank Penerbit	Keterlibatan Bank Penerbit	Keterlibatan Bank Penerbit
Informasi Pemegang Kartu	Informasi Pemegang Kartu	Informasi Pemegang Kartu	Informasi Pemegang Kartu
Otorisasi Transaksi	Otorisasi Transaksi	Otorisasi Transaksi	Otorisasi Transaksi
Menggunakan tanda tangan pemegang kartu	Menggunakan tanda tangan pemegang kartu	Menggunakan tanda tangan pemegang kartu	Menggunakan tanda tangan pemegang kartu

PERBEDAAN	KARTU KREDIT	KARTU ATM/ DEBIT	UANG ELEKTRONIK
Menggunakan PIN (Personal Identification Number) dan tanda tangan pemegang kartu	Menggunakan PIN (Personal Identification Number) dan tanda tangan pemegang kartu	Menggunakan PIN (Personal Identification Number) dan tanda tangan pemegang kartu	Menggunakan PIN (Personal Identification Number) dan tanda tangan pemegang kartu
Tanpa otorisasi PIN (Personal Identification Number) maupun tanda tangan	Tanpa otorisasi PIN (Personal Identification Number) maupun tanda tangan	Tanpa otorisasi PIN (Personal Identification Number) maupun tanda tangan	Tanpa otorisasi PIN (Personal Identification Number) maupun tanda tangan

Sumber:

Ni Nyoman Anita Candrawati, *Perlindungan Hukum Bagi Pemegang Uang Elektronik dalam Melakukan Transaksi E-Money*, Tesis Program Pascasarjana, Universitas Udayana, 2013.

## 2. Legalitas KMT dan PT KCI dalam Perspektif Peraturan Bank Indonesia.

Sebagaimana diuraikan di atas bahwa kebutuhan masyarakat untuk menggunakan Uang Elektronik di Indonesia yang terus mengalami peningkatan seiring dengan meningkatnya penyediaan sarana transaksi nontunai melalui pemanfaatan inovasi teknologi, sehingga model bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik juga semakin berkembang. Pesatnya perkembangan penyelenggaraan Uang Elektronik yang semakin pesat tersebut, maka dengan tentu perlu didukung dengan penguatan pengaturan terhadap penyelenggaraan Uang Elektronik.

Dalam rangka memastikan penyelenggaraan Uang Elektronik yang aman, efisien, lancar dan andal diperlukan pengaturan dan mekanisme pengawasan yang lebih terstruktur, terintegrasi dan menyeluruh melalui penguatan aspek kelembagaan, standar keamanan, pemrosesan secara domestik dan perlindungan konsumen Uang Elektronik termasuk kehati-hatian dalam pengelolaan dana *float*, maka regulasi mengenai Uang Elektronik pun telah mengalami beberapa kali perubahan, terakhir dengan diterbitkannya PBI 2018.

Kebijakan penguatan terhadap aspek kelembagaan Penyelenggara Uang Elektronik diantaranya melalui kewajiban modal minimum dari Penerbit Uang Elektronik dan rencana bisnis yang lebih komprehensif, serta kewajiban untuk penyediaan infrastruktur yang saat ini masih terpusat pada kota besar di Indonesia guna mendukung terciptanya pemerataan infrastruktur untuk meningkatkan penggunaan Uang Elektronik. Melalui penguatan aspek kelembagaan Penyelenggara tersebut, maka diharapkan dapat diseleksi Penyelenggara yang kredibel sehingga bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik akan semakin berkembang dengan baik dan kuat serta tercipta persaingan usaha yang sehat.

Melalui kebijakan baru tentang Uang Elektronik melalui PBI 2018 tersebut, Bank Indonesia juga telah mengakomodir perkembangan penyelenggaraan Uang Elektronik yang digunakan secara terbatas (*closed loop*), terutama dengan semakin berkembangnya penyelenggaraan Uang Elektronik (*closed loop*) dimana nominal dan volume transaksi Uang Elektronik tersebut semakin tinggi dengan jumlah Pengguna yang terus bertambah. Karena meskipun penggunaannya terbatas, penyelenggaraan Uang Elektronik (*closed loop*) tersebut, tetap memiliki risiko baik di sisi Penyelenggara



maupun Pengguna, antara lain terkait pengelolaan Dana *Float* oleh Penerbit dan keamanan sistem informasi terhadap Uang Elektronik. Mempertimbangkan hal tersebut, Bank Indonesia memandang perlu adanya pengaturan mengenai penyelenggaraan Uang Elektronik *closed loop* guna memastikan diterapkannya manajemen risiko, prinsip kehati-hatian, dan perlindungan konsumen dalam penyelenggaraan Uang Elektronik *closed loop*.

Penyelenggaraan Uang Elektronik juga telah diselaraskan mengenai penyelenggaraan pemrosesan transaksi pembayaran dan ketentuan Bank Indonesia yang mengatur mengenai gerbang pembayaran nasional serta ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya. Hal ini untuk memastikan tidak terjadi tumpang tindih pengaturan khususnya terkait perizinan, kewajiban yang harus dipenuhi, dan penyampaian laporan oleh Penyelenggara.

Terdapat 15 (limabelas) point mendasar perubahan regulasi mengenai Uang Elektronik berdasarkan PBI 2018 tersebut, sebagaimana disampaikan Kepala Departemen Kebijakan Sistem Pembayaran BI, Onny Wijanarko dalam *media briefing* terkait PBI Uang Elektronik di Gedung Bank Indonesia<sup>10</sup>, yaitu:

- a. Prinsip penyelenggaraan Uang Elektronik yang tidak menimbulkan risiko sistemik, operasional dengan kondisi keuangan yang sehat, penguatan perlindungan konsumen, dan usaha yang bermanfaat bagi perekonomian Indonesia. Selain itu, penyelenggaraan Uang Elektronik juga didasarkan pada prinsip pencegahan pencucian uang dan pendanaan terorisme;
- b. Ruang lingkup pengaturan Uang Elektronik mencakup Uang Elektronik *open loop* (dapat digunakan sebagai instrumen pembayaran kepada penyedia barang dan jasa di luar Penerbit Uang Elektronik), dan Uang Elektronik *closed loop* (hanya dapat digunakan sebagai instrumen pembayaran kepada penyedia barang dan jasa Penerbit Uang Elektronik tersebut).
- c. Dalam pengaturan ini, setiap pihak yang bertindak sebagai penyelenggara Uang Elektronik wajib memperoleh izin dari BI, kecuali Penerbit Uang Elektronik *closed loop* dengan dana *float* di bawah Rp 1 miliar;
- d. Setiap Penerbit Uang Elektronik hanya dapat memperoleh izin satu jenis kelompok saja, yaitu kelompok penyelenggara *front end* (penerbit, *acquirer*, penyelenggara *payment gateway*, penyelenggara dompet elektronik, dan penyelenggara transfer dana) dan *back end* (prinsipal, penyelenggara *switching*, penyelenggara penyelesaian akhir, penyelenggara kliring);
- e. Pihak yang melakukan izin sebagai penyelenggara harus berupa bank atau lembaga selain bank dengan bentuk perseroan terbatas. Setiap penyelenggara juga wajib memenuhi persyaratan aspek kelayakan yang meliputi aspek kelembagaan dan hukum, kelayakan bisnis dan operasional, serta aspek tata kelola, risiko, dan pengelolaan;
- f. Untuk penerbit lembaga selain bank wajib memiliki minimum modal disetor sebesar Rp 3 miliar dan wajib untuk meningkatkan minimum modal disetor seiring dengan peningkatan jumlah rata-rata dana *float*;
- g. Komposisi kepemilikan saham bagi penerbit lembaga selain bank adalah 51% domestik dan 49% asing;

<sup>10</sup> Mutia Fauzia, Kompas.com dengan judul "BI Bikin 15 Poin Perubahan Aturan soal Uang Elektronik", <https://ekonomi.kompas.com/read/2018/05/07/202208026/bi-bikin-15-poin-perubahan-aturan-soal-uang-elektronik>

- h. Bank atau lembaga selain bank yang mengajukan permohonan izin sebagai penyelenggara wajib menyampaikan pernyataan dan jaminan disertai dengan pernyataan dari konsultan hukum yang independen;
- i. Bank Indonesia dapat melakukan penilaian kemampuan dan kepatutan (*fit and proper test*) terhadap pemegang saham pengendali, anggota direksi, dan anggota dewan komisaris lembaga selain bank yang mengajukan izin menjadi penyelenggara Uang Elektronik;
- j. Setiap pihak dilarang untuk menjadi pemegang saham pengendali pada lebih dari satu Penyelenggara Jasa Sistem Pembayaran (PJSP);
- k. Penyelenggara lembaga selain bank dilarang melakukan aksi korporasi yang mengakibatkan berubahnya pemegang saham pengendali penyelenggara selama lima tahun sejak izin pertama diberikan, kecuali jika memperoleh izin dari BI karena kondisi tertentu;
- l. Pembagian penempatan dana *float* penyelenggara Uang Elektronik, minimal sebesar 30% disimpan di kas penerbit sendiri dan giro di Bank Buku 4 dan maksimal 70% ditempatkan di rekening BI atau surat berharga yang diterbitkan oleh pemerintah atau BI;
- m. Sementara untuk penerbit Uang Elektronik berupa bank umum, unit usaha, atau lembaga selain bank yang menyelenggarakan kegiatan secara syariah wajib menempatkan dana *float* pada bank umum berdasarkan kegiatan usaha (BUKU) kategori 4 atau bank umum syariah yang memiliki hubungan kepemilikan dengan bank BUKU 4;
- n. Uang Elektronik yang diterbitkan di luar negeri hanya dapat ditransaksikan di wilayah Indonesia jika terhubung dengan gerbang pembayaran nasional (GPN). Penyelenggara Uang Elektronik asing tersebut juga wajib melakukan kerjasama dengan Bank BUKU 4;
- o. Dengan terhubungnya Penyelenggara Uang Elektronik dan gerbang pembayaran nasional, maka BI dapat melakukan pengawasan terhadap Penyelenggara Uang Elektronik baik secara tidak langsung maupun secara langsung.

Dalam hal rumusan mengenai unsur-unsur Uang Elektronik, di dalam di dalam PBI 2018, terdapat perubahan perumusan mengenai unsur-unsur dari Uang Elektronik dibanding dengan PBI 2009. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 butir 3 PBI 2018, Uang Elektronik dimaksudkan sebagai instrumen pembayaran yang memenuhi unsur sebagai berikut:

- a. diterbitkan atas dasar nilai uang yang disetor terlebih dahulu kepada penerbit;
- b. nilai uang disimpan secara elektronik dalam suatu media *server* atau *chip*; dan
- c. nilai Uang Elektronik yang dikelola oleh penerbit bukan merupakan simpanan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang yang mengatur mengenai perbankan.

Pada PBI 2009, salah satu unsur dari Uang Elektronik adalah “digunakan sebagai alat pembayaran kepada pedagang yang bukan merupakan penerbit Uang Elektronik tersebut”, berbeda halnya pada PBI 2018, dimana salah satu unsur Uang Elektronik adalah “nilai uang elektronik yang dikelola oleh penerbit”.

Apabila mengacu pada rumusan Uang Elektronik menurut PBI 2009, maka pada saat mulai diterbitkan pada Tahun 2013, KMT yang diterbitkan oleh PT KCI termasuk ke dalam Kartu Prabayar sebagaimana telah diatur terlebih dahulu berdasarkan PBI APMK 2004 yang kemudian diganti dengan PBI APMK 2005. Dimana berdasarkan PBI



APMK tersebut KMT yang diterbitkan oleh PT KCI termasuk ke dalam Kartu Prabayar “*single-purpose*” yaitu Kartu Prabayar yang digunakan untuk melakukan pembayaran atas kewajiban yang timbul dari satu jenis transaksi ekonomi, dimana KMT hanya dapat digunakan oleh pengguna jasa KRL *Commuter Line* di Wilayah Jabodetabek saja.

Hal tersebut juga dipertegas oleh pernyataan Direktur Eksekutif Departemen Kebijakan dan Pengawasan Sistem Pembayaran Bank Indonesia, Rosmaya Hadi<sup>11</sup> yang mengatakan bahwa KMT merupakan instrumen pembayaran *store value*. Lebih jauh dijelaskan bahwa “*store value* bukan Uang Elektronik karena hanya berlaku di wilayah tertentu, jadi tak memenuhi unsur Uang Elektronik”. Namun demikian, masih menurut Hadi bahwa kendati KMT bukan termasuk Uang Elektronik, Bank Indonesia tetap memantau peredaran KMT tersebut dan berwenang meminta laporan kepada penyelenggara Uang Elektronik yang berupa *store value* dalam hal ini PT KCI.

Selain adanya penyempurnaan mengenai rumusan dari Uang Elektronik, di dalam PBI 2018, juga terdapat perubahan pengaturan mendasar mengenai Uang Elektronik. Dari 15 (limabelas) point mendasar perubahan regulasi mengenai Uang Elektronik berdasarkan PBI 2018 dimaksud, yang terkait dengan pokok permasalahan dalam Paper ini, yaitu menyangkut: lingkup Penyelenggaraan Uang Elektronik dan Perizinan Lembaga Penyelenggara Uang Elektronik.

Menurut ketentuan Pasal 3 ayat (1) PBI 2018, berdasarkan “lingkup penyelenggaraan”, Uang Elektronik dibedakan menjadi: 1) *closed loop*, yaitu Uang Elektronik yang hanya dapat digunakan sebagai instrumen pembayaran kepada Penyedia Barang dan/atau Jasa yang merupakan Penerbit Uang Elektronik tersebut; dan 2) *open loop*, yaitu Uang Elektronik yang dapat digunakan sebagai instrumen pembayaran kepada Penyedia Barang dan/atau Jasa yang bukan merupakan Penerbit Uang Elektronik tersebut. Sedangkan berdasarkan “media penyimpanan Nilai Uang Elektroniknya” sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (2) PBI, Uang Elektronik dibedakan menjadi: 1) *server based*, yaitu Uang Elektronik dengan media penyimpanan berupa *server*, dan 2) *chip based*, yaitu Uang Elektronik dengan media penyimpanan berupa *chip*. Adapun berdasarkan “pencatatan data identitas Penggunanya”, Uang Elektronik dapat dibedakan atas: 1) *unregistered*, yaitu Uang Elektronik yang data identitas Penggunanya tidak terdaftar dan tidak tercatat pada Penerbit; dan 2) *registered*, yaitu Uang Elektronik yang data identitas Penggunanya terdaftar dan tercatat pada Penerbit.

Dengan demikian, berdasarkan rumusan mengenai Uang Elektronik sebagaimana diatur dalam PBI 2018 tersebut, maka KMT bukan lagi tergolong sebagai Kartu Prabayar sebagaimana dimaksud pada PBI APMK, melainkan menjadi dapat digolongkan sebagai Uang Elektronik, karena KMT telah memenuhi unsur-unsur sebagai Uang Elektronik sebagaimana diatur dalam PBI 2018 tersebut, yaitu: a. diterbitkan atas dasar nilai uang yang disetor terlebih dahulu oleh pemegang kepada penerbit (dalam hal ini kepada PT KCI); b. nilai uang disimpan secara elektronik dalam suatu media seperti *server* atau *chip*; c. nilai Uang Elektronik yang disetor oleh pemegang dan dikelola oleh penerbit bukan merupakan simpanan sebagaimana dimaksud dalam undang-undang yang mengatur mengenai perbankan.

11 Satya Festiani, [Republika.co.id](https://republika.co.id/berita/ekonomi/keuangan/14/04/17/n46a0m-kartu-multitrip-bukan-uang-elektronik), dengan judul “Kartu Multitrip Bukan Uang Elektronik”, <https://republika.co.id/berita/ekonomi/keuangan/14/04/17/n46a0m-kartu-multitrip-bukan-uang-elektronik>, diakses tanggal 9 November 2018, pukul 13.05



Berdasarkan PBI 2018, menurut “lingkup penyelenggaraannya”, maka KMT yang diterbitkan oleh PT KCI tergolong sebagai Uang Elektronik *closed Loop*, dimana KMT yang dipergunakan oleh para pengguna KRL *Commuter Line*, saat ini hanya dapat digunakan sebagai instrumen pembayaran elektronis kepada Penyedia Barang dan/atau Jasa yang merupakan Penerbit Uang Elektronik tersebut, yaitu dalam hal ini untuk pengguna jasa transportasi KRL *Commuter Line* di Wilayah Jabodetabek saja. Sedangkan berdasarkan “media penyimpanan Nilai Uang Elektronik” dan “pencatatan identitas penggunaannya”, maka KMT PT KCI termasuk ke dalam jenis Uang Elektronik *Chip Based* dan Uang Elektronik *Unregistered*.

Terkait dengan Penyelenggara Uang Elektronik, sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 butir 11 PBI 2018, meliputi:

- a. Penerbit, adalah pihak yang menerbitkan Uang Elektronik;
- b. *Acquirer*, adalah pihak yang: a. melakukan kerjasama dengan penyedia barang dan/atau jasa sehingga penyedia barang dan/atau jasa mampu memproses transaksi Uang Elektronik yang diterbitkan oleh pihak selain *acquirer* yang bersangkutan; dan b. bertanggungjawab atas penyelesaian pembayaran kepada penyedia barang dan/atau jasa;
- c. Prinsipal, adalah pihak yang bertanggungjawab atas: a. penerusan data transaksi Uang Elektronik melalui jaringan; b. pelaksanaan perhitungan hak dan kewajiban; c. penyelesaian pembayaran; dan d. penetapan mekanisme dan prosedur bisnis;
- d. Penyelenggara *Switching*, adalah pihak yang menyelenggarakan kegiatan penyediaan infrastruktur yang berfungsi sebagai pusat dan/atau penghubung penerusan data transaksi pembayaran dengan menggunakan Uang Elektronik;
- e. Penyelenggara Kliring, adalah pihak yang melakukan perhitungan hak dan kewajiban keuangan masing-masing Penerbit dan/atau *Aquirer* setelah pelaksanaan transaksi Uang Elektronik; dan
- f. Penyelenggara Penyelesaian Akhir, adalah pihak yang melakukan dan bertanggungjawab terhadap penyelesaian akhir atas hak dan kewajiban keuangan masing-masing Penerbit dan/atau *Aquirer* berdasarkan hasil perhitungan dari Penyelenggara Kliring.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 PBI 2018 tersebut, maka dalam penyelenggaraan Uang Elektronik, PT KCI termasuk sebagai Penyelenggara Uang Elektronik Lembaga Selain Bank, yaitu sebagai Penerbit. Lebih lanjut, berdasarkan ketentuan Pasal 4 PBI 2018, setiap pihak yang bertindak sebagai Penyelenggara Uang Elektronik wajib terlebih dahulu memperoleh izin dari Bank Indonesia dan harus memenuhi persyaratan yang bersifat umum dan aspek kelayakan. Kewajiban untuk terlebih dahulu memperoleh izin dari Bank Indonesia tersebut dikecualikan bagi pihak yang bertindak sebagai Penyelenggara berupa Penerbit Uang Elektronik *closed Loop* dengan jumlah dana *Float* kurang dari Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Terkait dengan status KMT yang digunakan sebagai instrumen pembayaran bagi pengguna KRL *Commuter Line* saat ini belum sepenuhnya diakui oleh Bank Indonesia karena belum memperoleh izin dari Bank Indonesia, maka sesuai ketentuan Pasal 4 ayat (2) PBI 2018, apabila hanya dilihat dari segi KMT berdasarkan lingkup penyelenggaraannya saat ini, yaitu hanya berlaku bagi pengguna jasa KRL *Commuter Line* di Wilayah Jabodetabek saja (Uang Elektronik *Closed Loop*), maka penggunaan KMT sebagai Uang Elektronik tidak diwajibkan untuk memperoleh Izin terlebih dahulu dari Bank Indonesia. Demikian juga, apabila ditinjau dari aspek besaran Dana *Float* dari



KMT yang dikelola berdasarkan peredaran KMT saat ini, apabila nilai Dana *Float* nya kurang dari Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah), maka tidak diwajibkan untuk memperoleh Izin terlebih dahulu dari Bank Indonesia.

Sedangkan, apabila ternyata jumlah dana *Float* dari KMT yang dikelola oleh PT KCI sudah mencapai Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah) atau lebih, meskipun klasifikasi dari KMT masih termasuk Uang Elektronik *closed Loop* atau KMT berubah menjadi *open loop*, maka penyelenggaraan KMT oleh PT KCI diwajibkan untuk memperoleh izin terlebih dahulu dari Bank Indonesia.

Terkait dengan masalah perizinan penyelenggaraan Uang Elektronik, meskipun penggunaan KMT sebagai Uang Elektronik dan PT KCI sebagai Penerbit Uang Elektronik, belum memperoleh izin dari Bank Indonesia, maka PT KCI tetap masih dapat menyelenggarakan KMT. Di dalam ketentuan Pasal 78 PBI 2018 diatur bahwa Penerbit Uang Elektronik *closed loop* dalam penyelenggaraannya harus memperhatikan ketentuan mengenai penyelenggaraan Uang Elektronik paling sedikit berupa penerapan manajemen risiko dan perlindungan konsumen.

Di sisi lain, di dalam PBI 2018 Bank Indonesia masih memberikan batas waktu bagi pihak yang telah menyelenggarakan Uang Elektronik sebelum PBI 2018 berlaku untuk segera mengurus perizinannya, yaitu paling lambat tanggal 4 Nopember 2018, hal tersebut sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 82 PBI 2018 tentang Peralihan, bahwa Pihak yang menyelenggarakan kegiatan sebagai:

- a. Penerbit Uang Elektronik *Open Loop* dengan pengelolaan Dana *Float* kurang dari Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah); atau
- b. Penerbit Uang Elektronik *Closed Loop* dengan pengelolaan Dana *Float* telah mencapai dari Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah) atau lebih, sebelum PBI berlaku, maka wajib mengajukan izin kepada BI paling lambat 6 (enam) bulan sejak PBI ini berlaku, atau paling lambat pada tanggal 4 Nopember 2018.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Berdasarkan lingkup penyelenggaraannya, KMT dapat digolongkan sebagai Uang Elektronik *Closed Loop* dimana KMT yang diterbitkan oleh PT KCI selaku Penerbit Uang Elektronik yang juga operator jasa angkutan KRL *Commuter Line*, saat ini hanya dapat digunakan sebagai instrumen pembayaran elektronik untuk jasa transportasi KRL *Commuter Line* di Wilayah Jabodetabek saja. Sedangkan berdasarkan media penyimpanan Nilai Uang Elektronik dan pencatatan identitas Penggunaannya, maka KMT termasuk Uang Elektronik *Chip Based* dan Uang Elektronik *Unregistered*;
- b. PT KCI selaku Penerbit KMT sebagai instrumen Uang Elektronik dalam transaksi pembayaran jasa KRL *Commuter Line*, meskipun belum mendapat izin terlebih dahulu dari Bank Indonesia, maka berdasarkan PBI 2018 KMT tersebut tetap dapat diselenggarakan dengan ketentuan dalam pelaksanaannya PT KCI tetap harus tunduk dan mentaati ketentuan mengenai penyelenggaraan Uang Elektronik paling sedikit berupa penerapan manajemen risiko dan perlindungan konsumen, dan dalam hal Dana *Float* dari KMT yang dikelola berdasarkan peredaran KMT nilainya telah mencapai sebesar Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah) atau lebih atau KMT



berubah menjadi *open loop*, maka KMT harus memperoleh Izin terlebih dahulu dari Bank Indonesia.

## 2. Saran

Pengawasan oleh Bank Indonesia baik melalui pengawasan tidak langsung maupun pengawasan langsung terhadap peredaran Uang Elektronik harus lebih ketat lagi, mengingat perkembangan bisnis penyelenggaraan Uang Elektronik semakin pesat seiring perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi serta perkembangan masyarakat.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Ronny Hanitijo Soemitro, 1995, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- R. Serfianto DP, dkk, *Untung dengan Kartu Kredit, Kartu ATM-Debit & Uang Elektronik*, Visi Media, Jakarta, 2012
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.

### Jurnal:

- Haikal Ramadhan, dkk, *Perlindungan Hukum Terhadap Pengguna Uang Elektronik dalam Melakukan Transaksi Ditinjau dari Peraturan Bank Indonesia Nomor 16/8/PBI/2004 Tentang Uang Elektronik*, *Diponegoro Law Review*, Vol. 5 Nomor 2 Tahun 2016.
- I Dewa Made Krishna Wiwekananda, *Legalitas E-Money Sebagai Alat Pembayaran Yang Sah Dalam Memasuki Jalan Bebas Hambatan*, *Jurnal Magister Hukum Udayana*, <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthasemaya/article/cite/40562>, diakses tanggal 8 Nopember 2018;
- Ni Nyoman Anita Candrawati, *Perlindungan Hukum Terhadap Pemegang Kartu E-Money Sebagai Alat Pembayaran Dalam Transaksi Komersial*, *Jurnal Magister Hukum Udayana*, <https://ojs.unud.ac.id/index.php/jmhu/article/view/8448>, diakses tanggal 10 Oktober 2018;
- Noversyah, *Jurnal, Perkembangan Uang Elektronik di Indonesia Tahun 2009-2011: Kajian Regulasi, Pertumbuhan Volume dan Nilai Transaksi*, <http://nover.staff.gunadarma.ac.id/Publications>, diakses tanggal 10 Oktober 2018
- Mintarsih, *Perlindungan Konsumen Pemegang Uang Elektronik Dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen*, *Jurnal Wawasan Hukum*, Vol. 29. No. 02 September 2012

### Peraturan Perundang-undangan:

- Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (Lembaran Negara Tahun 1992 Nomor 31, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3472) dan perubahannya terakhir dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.
- Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 58 - Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843).



- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Bank Indonesia, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 66).
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 42 - Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3821).
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 6/30/PBI/2004 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 166, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4462).
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/52/PBI/2005 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2005 Nomor 148, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4583).
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/12/PBI/2009 tentang Uang Elektronik (*Electronic Money*), (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 65, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5001).
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 16/1/PBI/2014 tentang Perlindungan Konsemen Jasa Sistem Pembayaran (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 10 - Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5498).
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 16/8/PBI/2014 tentang Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/12/PBI/2009 tentang Uang Elektronik (*Electronic Money*) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 69, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5524).
- Peraturan bank Indonesia Nomor 18/40/PBI/2016 Tentang Penyelenggaraan Pemrosesan Transaksi Pembayaran, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 236 - Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5945).
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 20/6/PBI/2018 Tentang Uang Elektronik, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6203)
- Surat Edaran Bank Indonesia No. 11/11/DASP tanggal 13 April 2009, perihal Uang Elektronik (*Electronic Money*).

#### Surat Kabar/ Majalah/ Tabloid/ Buletin:

- Direktorat Akunting dan Sistem Pembayaran Biro Pengembangan Sistem Pembayaran Nasional Bank Indonesia, Instrumen Pembayaran (Bank Indonesia).
- Mutia Fauzia, [Kompas.com](https://ekonomi.kompas.com/read/2018/05/07/202208026/bi-bikin-15-poin-perubahan-aturan-soal-uang-elektronik) dengan judul “BI Bikin 15 Poin Perubahan Aturan soal Uang Elektronik”, <https://ekonomi.kompas.com/read/2018/05/07/202208026/bi-bikin-15-poin-perubahan-aturan-soal-uang-elektronik>
- M. Ajisatria Suleiman, <http://ekonomi.kompas.com/read/2017/10/03/180000726/babak-baru-persaingan-layanan-uang-elektronik>
- Satya Festiani, [Republika.co.id.](https://republika.co.id/berita/ekonomi/keuangan/14/04/17/n46a0m-kartu-multitrip-bukan-uang-elektronik), dengan judul “Kartu Multitrip Bukan Uang Elektronik, <https://republika.co.id/berita/ekonomi/keuangan/14/04/17/n46a0m-kartu-multitrip-bukan-uang-elektronik>



## STATUS HUKUM PEKERJA YANG DIPERBANTUKAN DALAM PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 13 TAHUN 2003 TENTANG KETENAGAKERJAAN

I Ketut Pande Wikardo Mitra Yoga\*, I Gusti Ayu Ketut Rachmi H\*\*, dan Emmy Latifah\*\*\*

---

### ABSTRAK

Pekerja merupakan salah satu unsur penting dalam berjalannya sebuah perusahaan. Oleh karenanya untuk memastikan perusahaan tersebut dapat berjalan dengan baik diperlukan adanya pekerja yang berkompeten. Kebutuhan akan pekerja yang berkompeten dapat dipenuhi melalui proses rekrut atau dapat juga melalui skema perbantuan pekerja dari internal atau antarperusahaan, yang dewasa ini lebih dikenal sebagai skema penugasan (*secondment*). Pada prinsipnya, hubungan kerja antara pekerja dengan pengusaha diwujudkan dalam bentuk perjanjian kerja dimana hubungan diantaranya diatur melalui peraturan perusahaan atau perjanjian kerja bersama. Pekerja perbantuan pada hakikatnya adalah pekerja yang memiliki hubungan kerja yang dituangkan dalam perjanjian kerja maka kepadanya berlaku pula ketentuan dalam Undang-Undang Ketenagakerjaan. Maksud dari artikel ini adalah membahas status pekerja perbantuan dalam perspektif Undang-Undang Ketenagakerjaan. Pendekatan dalam penelitian artikel ini adalah menggunakan metode yuridis normatif, yaitu dengan melakukan studi kepustakaan.

**Kata Kunci:** Hubungan Kerja, Pekerja Perbantuan, Peraturan Perusahaan, Perjanjian Kerja, Perjanjian Kerja Bersama.

### ABSTRACT

Employee is one of the essential element in the operation of the company. Therefore, to ensure the company can go well, there needs to be competent employee in their fields. Those competent workers could be met through a recruitment process or seconded employee scheme from either internally within company or externally to a separate company, which well-known as a secondment arrangement. In principle, an employment relation between an employee and employer is implemented by the form of a work agreement which is further regulated through a company regulation or collective employment agreement. The departing employee is an employee who have an employment relation as outlined in a work agreement so that the provisions of Manpower Law shall also prevail. The purpose of this article is to discuss the status of an employee secondment in the perspective of Manpower Law. The approach in the study of this article is to use normative juridical methods by applying literature study.

**key word:** *an employment relation, departing employee, company regulation, work agreement, a collective labour agreement.*

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ketutyoga29@gmail.com, S.H. (Universitas Putra Bangsa).

\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36, Surakarta, emmy.latifah@yahoo.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Padjadjaran), Dr. (Universitas Padjadjaran).





## A. Pendahuluan

Pekerja merupakan salah satu unsur pendukung dalam keberhasilan sebuah perusahaan. Untuk mendapatkan pekerja sesuai dengan kebutuhan perusahaan, maka perusahaan harus memperhitungkan dengan matang dari analisis pekerjaan sampai dengan proses rekrutmen dan seleksi. Khusus, mengenai rekrutmen, ketika suatu perusahaan akan melakukan proses rekrutmen maka harus memperhatikan prinsip-prinsip sebagai berikut:<sup>1</sup>

1. Mutu pekerja yang akan direkrut harus sesuai dengan kebutuhan yang diperlukan. Untuk itu sebelumnya perlu dibuat analisis pekerjaan, deskripsi pekerjaan, dan spesifikasi pekerjaan.
2. Jumlah pekerja yang diperlukan harus sesuai dengan *job* yang tersedia. Untuk mendapatkan hal tersebut perlu dilakukan analisis kebutuhan tenaga kerja (*workforce analysis*).
3. Biaya yang diperlukan diperhitungkan seekonomis mungkin.
4. Perencanaan dan keputusan-keputusan strategis tentang perekrutan.
5. Fleksibilitas (*flexibility*).
6. Pertimbangan-pertimbangan hukum.

Setelah prinsip-prinsip tersebut dipenuhi, maka selanjutnya dilakukan proses rekrutmen untuk mendapatkan pekerja yang sesuai dengan kebutuhan perusahaan. Rekrutmen dapat dilakukan melalui 2 (dua) sumber, yaitu sumber internal perusahaan maupun dari sumber eksternal perusahaan. Perekrutan dari sumber internal perusahaan dapat dilakukan melalui penawaran terbuka untuk suatu jabatan (*job posting programs*) atau perbantuan pekerja (*departing employees*)<sup>2</sup> (“garis bawah oleh penulis”). Selain itu, perekrutan dapat juga dilakukan dari sumber eksternal perusahaan.

Dalam praktek, konsep perbantuan pekerja tidak hanya bersumber dari internal perusahaan, akan tetapi konsep tersebut juga termasuk perbantuan pekerja antarperusahaan. Konsep perbantuan pekerja antarperusahaan dalam praktek modern ini disebut penugasan (*secondment*). Dari sisi ilmiah, praktik *secondment* rupanya cukup menjadi perhatian kalangan akademisi. Dalam suatu studi yang dilakukan oleh salah seorang peneliti Inggris, Rob Barkworth yang pernah bekerja pada *The Institute for Employment Studies*, dalam sebuah jurnal berjudul, *Secondment: A Review of Current Research*, disebutkan bahwa:<sup>3</sup>

“The term ‘secondment’ originally applied to the temporary transfer of a member of staff from one department to another, within the same organisation. The concept now includes transfer between organisations as well, be it private, public or voluntary (CIPD, 2003a). According to Tuffrey (1997), the loan period is for a fixed period of time and for a specific role.” (sumber: <http://www.employment-studies.co.uk>).

Terjemahan bebasnya, istilah *secondment* sebenarnya diterapkan untuk pemindahan sementara terhadap anggota suatu departemen ke departemen yang lain, dalam satu lembaga yang sama. Sekarang, konsep tersebut juga termasuk pemindahan antar lembaga (berbeda organisasi), baik swasta, publik maupun sukarelawan. Menurut Tuffrey, jangka waktu *secondment* ini dilakukan untuk periode tertentu dan untuk peran/jabatan yang spesifik.

1 Tubagus Achmad Darodjat, *Konsep-Konsep Dasar Manajemen Personalia Masa Kini*, Cetakan Kesatu, Bandung: PT Refika Aditama, 2015, Hlm. 57-58.

2 Ibid., Hlm. 64.

3 Hukum Online, “Perjanjian *Secondment* Tenaga Kerja”, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4e9d16ce98afc/perjanjian-secondment-tenaga-kerja>, diakses pada tanggal 12 Oktober 2018.

Konsep perbantuan pekerja antarperusahaan berbeda dengan praktik *outsourcing*. Perbedaannya terletak pada penghasilan yang diterima oleh pekerja perbantuan, dan keuntungan yang diterima oleh perusahaan. Dalam konsep perbantuan pekerja antarperusahaan, penghasilan yang diterima oleh pekerja yang diperbantukan adalah paling sedikit sama dengan besaran penghasilan yang diterimanya pada saat sebelum penugasan. Sedangkan dalam praktik *outsourcing*, besaran penghasilan yang diterima oleh pekerja *outsourcing* didasarkan pada kesepakatan antara pekerja *outsourcing* dengan perusahaan *outsourcing*. Keuntungan yang diterima oleh perusahaan, dalam konsep perbantuan pekerja, perusahaan yang menugaskan pekerjaanya tidak boleh mencari keuntungan atas kegiatan perbantuan pekerja, sedangkan dalam praktik *outsourcing*, perusahaan *outsourcing* diperbolehkan mencari keuntungan.

Konsep perbantuan pekerja antarperusahaan atau dalam praktek disebut penugasan (*secondment*) sebagaimana tersebut di atas, juga diadopsi oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) melalui Perjanjian Kerja Bersama antara PT Kereta Api Indonesia (Persero) dengan Serikat Pekerja Kereta Api Periode Tahun 2017-2019 (selanjutnya dalam penulisan ini disebut “PKB KAI”). Dalam ketentuan Pasal 26 ayat (3) PKB KAI dinyatakan bahwa “Pekerja yang ditempatkan pada Anak Perusahaan/Yayasan, statusnya sebagai Pekerja Yang Diperbantukan”, Pekerja yang ditetapkan sebagai Pekerja Yang Diperbantukan tidak hanya sebatas perbantuan pada Anak Perusahaan/Yayasan melainkan perbantuan pada Instansi Lain pun terhadap pekerja tersebut ditetapkan juga sebagai Pekerja Yang Diperbantukan, hal tersebut dinyatakan dalam ketentuan Pasal 26 ayat (4) PKB KAI. Dengan demikian Pekerja yang diperbantukan melalui mekanisme penugasan di lingkungan PT Kereta Api Indonesia (Persero) sifatnya luas, dalam artian tidak hanya sebatas pada anak perusahaan atau afiliasi namun juga pada instansi lain.

Menilik bunyi ketentuan ketentuan Pasal 26 ayat (3) dan ayat (4) PKB KAI sebagaimana tersebut di atas, maka Pekerja yang Diperbantukan di lingkungan PT Kereta Api Indonesia (Persero) merupakan konsep perbantuan pekerja antarperusahaan, yang dalam praktek bisnis relevan saat ini disebut sebagai skema penugasan (*secondment*), yang semula lebih dikenal sebagai *departing employee*.

Berdasarkan uraian sebagaimana tersebut di atas, penulisan ini akan lebih memfokuskan pada pembahasan dengan rumusan masalah apa status hukum Pekerja Yang Diperbantukan oleh PT Kereta Api Indonesia (Persero) dalam persepektif Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (selanjutnya dalam penulisan ini disebut “UU Ketenagakerjaan”)?, sehingga penulisan ini dapat menjadi salah satu referensi bagi perusahaan pada umumnya, dan khususnya PT Kereta Api Indonesia (Persero) dalam rangka melaksanakan penugasan pada pekerjaanya sebagai pekerja yang diperbantukan.

Adapun Metode yang digunakan dalam penulisan ini adalah menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, dimana dalam mengkaji permasalahan melalui pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) yang khusus berkaitan dengan permasalahan, dan ditinjau berdasarkan teori-teori dan ketentuan-ketentuan hukum yang mengaturnya dengan alat pengumpulan data yang dipergunakan dalam penulisan ini adalah studi kepustakaan.



## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Status Hubungan Kerja Pekerja Yang Diperbantukan

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 15 UU Ketenagakerjaan menyatakan Hubungan Kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah, dan perintah.

Menurut Soepomo hubungan kerja ialah suatu hubungan antara seorang buruh dan seorang majikan, di mana hubungan kerja itu terjadi setelah adanya perjanjian kerja antara kedua belah pihak. Mereka terikat dalam suatu perjanjian, di satu pihak pekerja/buruh bersedia bekerja dengan menerima upah dan pengusaha mempekerjakan pekerja/buruh dengan memberi upah.<sup>4</sup>

Dari pengertian hubungan kerja sebagaimana tersebut di atas, hubungan kerja terjadi setelah atau didasarkan pada perjanjian kerja. Istilah perjanjian sering juga diistilahkan dengan kontrak (*contracts*) dan *overeenkomst* (dalam bahasa Belanda). Kontrak dengan perjanjian merupakan istilah yang sama karena intinya adalah adanya peristiwa para pihak yang bersepakat mengenai hal-hal yang diperjanjikan dan berkewajiban untuk menaati dan melaksanakannya sehingga perjanjian tersebut menimbulkan hubungan hukum yang disebut periakatan (*verbintenist*). Dengan demikian, dalam kontrak atau perjanjian dapat menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak yang membuat kontrak tersebut karena itulah kontrak yang dibuat dipandang sebagai sumber hukum yang formal.<sup>5</sup>

Dalam pelaksanaan hubungan kerja sering timbul permasalahan karena kesulitan menentukan perjanjian yang mana yang dapat dijadikan dasar untuk penyelesaian kasus yang timbul. Hal ini terjadi karena dalam satu hubungan kerja terdapat dua atau lebih perjanjian perjanjian lainnya disamping perjanjian kerja itu sendiri. Misalnya perjanjian kerja dengan perjanjian pemborongan, atau perjanjian kerja dengan perjanjian kredit, dan sebagainya. Apabila terjadi demikian maka ada 2 (dua) teori yang dapat dijadikan dasar penyelesaian yaitu:<sup>6</sup>

- a. Teori Akumulasi, dan
- b. Teori Absorpsi.

Menurut Teori Akumulasi, apabila tidak ada pertentangan materi yang diatur dalam perjanjian kerja dengan materi yang diatur dalam perjanjian lainnya, maka kedua perjanjian tersebut dapat dijadikan dasar penyelesaian. Sebaliknya menurut Teori Absorpsi, apabila ada pertentangan materi yang diatur dalam perjanjian kerja dengan materi yang diatur dalam perjanjian lainnya, maka perjanjian kerjalah yang dijadikan dasar penyelesaian.<sup>7</sup>

Dari pengertian hubungan kerja tersebut jelaslah, bahwa hubungan kerja sebagai bentuk hubungan hukum, lahir atau tercipta setelah adanya perjanjian kerja antara pekerja dengan pengusaha. Substansi perjanjian kerja yang dibuat tidak boleh bertentangan dengan perjanjian perburuhan atau kesepakatan kerja bersama (KKB)/Perjanjian Kerja

4 Abdul Khakim, *Dasar-Dasar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Cetakan Ke-4 Edisi Revisi, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2014, hlm. 39.

5 R. Joni Bambang S., *Hukum Ketenagakerjaan*, Cetakan I, Bandung: CV Pustaka Setia, 2013, Hlm. 81.

6 Hadi Setia Tunggal, *Asas-Asas Hukum Ketenagakerjaan*, Jakarta: Harvarindo, 2014, Hlm. 48.

7 Ibid.

Bersama (PKB).<sup>8</sup>

Berdasarkan uraian sebagaimana tersebut di atas, maka unsur hubungan kerja terdiri atas: unsur pengusaha dan pekerja sebagai subjek, perjanjian kerja, adanya unsur pekerjaan, adanya unsur upah, dan unsur adanya unsur perintah.

a. Unsur Pekerjaan

Dalam suatu perjanjian kerja harus ada pekerjaan yang diperjanjikan (obyek perjanjian), pekerjaan tersebut haruslah dilakukan sendiri oleh pekerja, hanya dengan seizin majikan dapat menyuruh orang lain. Hal ini dijelaskan dalam KUHPerduta pasal 1603a yang berbunyi : “Buruh wajib melakukan sendiri pekerjaannya; hanya dengan seizin majikan ia dapat menyuruh orang ketiga menggantikannya”. Sifat pekerjaan yang dilakukan oleh pekerja itu sangat pribadi karena bersangkutan dengan keterampilan/keahliannya, maka menurut hukum jika pekerja meninggal dunia maka perjanjian kerja tersebut putus demi hukum.<sup>9</sup>

b. Unsur Upah

Upah memegang peranan penting dalam hubungan kerja (perjanjian kerja), bahkan dapat dikatakan tujuan utama seorang pekerja bekerja pada pengusaha adalah untuk memperoleh upah.<sup>10</sup> Pemberian upah oleh pengusaha kepada pekerja menampakkan pula hubungan kontraktual yang timbul pada pekerja. Pekerja dalam kegiatannya memiliki hak dan kewajiban dimana kewajiban pekerja adalah bekerja sesuai dengan aturan, sedangkan hak pekerja adalah menerima upah atas pekerjaan yang telah dilaksanakannya jadi antara hak dan kewajiban itu harus berjalan secara seimbang, sehingga tidak dibenarkan menuntut hak tanpa melakukan kewajiban.<sup>11</sup>

Definisi upah berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dinyatakan dalam Pasal 1 angka 30 Undang-Undang Ketenagakerjaan adalah hak pekerja/buruh yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pengusaha atau pemberi kerja kepada pekerja/buruh yang ditetapkan dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi pekerja/buruh dan keluarganya atas suatu pekerjaan dan/atau jasa yang telah atau akan dilakukan.

c. Unsur Perintah

Manifestasi dari pekerjaan yang diberikan kepada pekerja oleh pengusaha adalah pekerja yang bersangkutan harus tunduk pada perintah pengusaha untuk melakukan pekerjaan sesuai dengan yang diperjanjikan. Disinilah perbedaan hubungan kerja dengan hubungan lainnya, misalnya hubungan antara dokter dengan pasien, pengacara dengan klien. Hubungan tersebut bukan merupakan hubungan kerja karena dokter, pengacara tidak tunduk pada perintah pasien atau klien.<sup>12</sup>

8 Sayid Mohammad Rifqi Noval, *Hukum Ketenagakerjaan Hakikat Cita Keadilan Dalam Sistem Ketenagakerjaan*, Cetakan Kesatu, Bandung: Refika Aditama, 2017, Hlm. 112.

9 Lalu Husni, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan*, Cetakan Ke-12 Edisi Revisi, Jakarta: PT RajaGrafindo Jakarta, 2014, Hlm. 63.

10 Ibid. Hlm 64.

11 I Nyoman Jaya Kesuma, “Perselisihan Hak Atas Upah Pekerja Terkait Upah Minimum Kabupaten/Kota (UMK)”, Hlm. 60, <https://media.neliti.com/media/publications/72598-ID-none.pdf>.

12 Lalu Husni, Loc. Cit.



Istilah pekerja yang diperbantukan dapat dijumpai dalam ketentuan Pasal 26 ayat (3) dan ayat (4) PKB KAI yang pada intinya menyatakan Pekerja yang ditempatkan pada Anak Perusahaan/Yayasan, dan ditempatkan pada Instansi lain berdasarkan penugasan Perusahaan maka statusnya sebagai Pekerja yang Diperbantukan. selanjutnya dalam ketentuan Pasal 1 angka 18 PKB KAI menjelaskan definisi Pekerja adalah seseorang yang mempunyai hubungan kerja bersifat tetap dengan Perusahaan berdasarkan suatu Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu yang dituangkan ke dalam Surat Keputusan Pengangkatan termasuk Pekerja yang diperbantukan di Anak Perusahaan.

Berdasarkan penjelasan mengenai pekerja yang diperbantukan sebagaimana tersebut di atas, mengingat unsur-unsur dalam hubungan kerja (perintah, upah, dan pekerjaan) melekat pada surat penugasan kepada pekerja, maka status hubungan kerja pekerja yang diperbantukan berstatus sebagai pekerja PT Kereta Api Indonesia (Persero).

## 2. Perjanjian Kerja Pekerja Yang Diperbantukan

Definisi perjanjian kerja berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 14 UU Ketenagakerjaan adalah suatu perjanjian antara pekerja/buruh dan pengusaha atau pemberi kerja yang memuat syarat-syarat kerja, hak, dan kewajiban para pihak.

Syarat pengertian normatif seperti tersebut di atas, Imam Soepomo berpendapat bahwa perjanjian kerja adalah suatu perjanjian di mana pihak kesatu (buruh), mengikatkan diri untuk bekerja dan menerima upah dari pihak kedua yakni majikan, dan majikan mengikatkan diri untuk mempekerjakan buruh dengan membayar upah.<sup>13</sup>

Menunjuk pengertian perjanjian kerja sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1 angka 14 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan sebagaimana tersebut di atas, khususnya mengenai perjanjian kerja yang memuat syarat-syarat kerja, maka menurut ketentuan dalam penjelasan Pasal 111 huruf c UU Ketenagakerjaan yang dimaksud dengan syarat kerja adalah hak dan kewajiban pengusaha dan pekerja/buruh yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan.

### a. Syarat Sahnya Perjanjian Kerja

Sebagaimana pembuatan perjanjian pada umumnya, syarat sahnya suatu perjanjian harus memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUHPdata. Begitu juga dengan syarat sahnya suatu perjanjian kerja yang diatur dalam ketentuan Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang Ketenagakerjaan yang mengatur syarat sahnya perjanjian kerja, yaitu:

- 1) kesepakatan kedua belah pihak;
- 2) kemampuan atau kecakapan melakukan perbuatan hukum;
- 3) adanya pekerjaan yang diperjanjikan; dan
- 4) pekerjaan yang diperjanjikan tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Keempat syarat sebagaimana diatur dalam ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 52 (1) Undang-Undang Ketenagakerjaan tersebut merupakan syarat kumulatif, artinya perjanjian kerja baru dapat dikatakan sah apabila memenuhi keempat syarat tersebut. Syarat sahnya suatu perjanjian kerja dapat dikelompokkan menjadi dua yaitu: syarat subjektif dan syarat objektif.

13 Ibid., Hlm. 62.



### 1) Syarat Subjektif

Syarat subyektif adalah suatu persyaratan yang menyangkut pada subyek atau pelaku yang mengadakan perjanjian kerja, yang meliputi:

#### a) Kesepakatan kedua belah pihak

Kesepakatan para pihak merupakan unsur mutlak untuk terjadinya suatu kontrak. Kesepakatan ini terjadi dengan berbagai cara, namun yang paling penting adanya penawaran dan penerimaan atas penawaran tersebut. Cara-cara untuk terjadinya penawaran dan penerimaan dapat dilakukan secara tegas maupun dengan tidak tegas, yang penting dapat dipahami atau dimengerti oleh pihak bahwa telah terjadi penawaran dan penerimaan. Beberapa cara terjadinya kesepakatan atau terjadinya penawaran dan penerimaan adalah:<sup>14</sup>

- (1) dengan cara tertulis;
- (2) dengan cara lisan;
- (3) dengan simbol-simbol tertentu;
- (4) dengan berdiam diri.

Kesepakatan secara tertulis biasanya dilakukan dapat dilakukan dengan akta di bawah tangan maupun dengan akta autentik. Akta di bawah tangan merupakan akta yang dibuat oleh para pihak tanpa melibatkan pejabat yang berwenang membuat akta seperti Notaris, PPAT, atau pejabat lain yang diberi wewenang untuk itu.<sup>15</sup>

Kesepakatan lisan merupakan bentuk kesepakatan yang banyak terjadi dalam masyarakat, namun kesepakatan secara lisan ini kadang tidak disadari sebagai perjanjian padahal sebenarnya sudah terjadi perjanjian antara pihak yang satu dengan pihak yang lainnya, misalnya seorang membeli keperluan sehari-hari di toko maka tidak perlu ada perjanjian tertulis, tetapi cukup dilakukan secara lisan antara para pihak.<sup>16</sup>

Kesepakatan yang terjadi dengan menggunakan simbol-simbol tertentu sering terjadi pada penjual yang hanya menjual satu macam jualan pokok, contohnya adalah jual beli ternak dengan sistem *barosok*, penjual dan pembeli hanya cukup meraba jari tangan. Maka, setelah proses tersebut menciptakan kata sepakat.<sup>17</sup>

Kesepakatan dapat pula terjadi dengan hanya berdiam diri, misalnya dalam hal perjanjian pengangkutan. Jika kita mengetahui jurusan mobil-mobil penumpang umum, kita biasanya tanpa bertanya mau kemana tujuan mobil tersebut dan berapa biayanya, tetapi kita hanya lansung naik dan bila sampai di tujuan kita pun turun dan membayar biaya sebagaimana biasanya sehingga kita tidak pernah mengucapkan sepakat kata pun

14 Refly R. Umbas, "Aspek Hukum Dalam Perjanjian Kerja Bersama (PKB) Antara Karyawan Dengan Perusahaan", *Jurnal Lex Privatum*, Vol. II, No. 3, 2014, hlm. 170, <https://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/lexprivatum/article/view/6171>.

15 Ibid.

16 Ibid., Hlm. 171.

17 Ibid.



kepada sopir mobil tersebut, namun pada dasarnya sudah terjadi perjanjian pengangkutan.<sup>18</sup>

b) Kemampuan atau kecakapan melakukan perbuatan hukum

Berdasarkan penjelasan Pasal 52 ayat (1) huruf b Undang-Undang Ketenagakerjaan, yang dimaksud dengan kemampuan atau kecakapan adalah para pihak yang mampu atau cakap menurut hukum untuk membuat perjanjian. Bagi tenaga kerja anak, yang menandatangani perjanjian adalah orang tua atau walinya.

2) Syarat Objektif

Syarat obyektif adalah suatu persyaratan yang menyangkut pada obyek perjanjian, dalam hal ini pekerjaan, yang meliputi:

a) Adanya pekerjaan yang diperjanjikan

Adanya pekerjaan yang diperjanjikan, dalam istilah Pasal 1320 KUHPerduta adalah hal tertentu. Pekerjaan yang diperjanjikan adalah objek dari perjanjian kerja antara pekerja dengan pengusaha, yang akibat hukumnya melahirkan hak dan kewajiban para pihak.<sup>19</sup>

b) Pekerjaan yang diperjanjikan tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku

Objek perjanjian (pekerjaan) harus halal yakni tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan. Jenis pekerjaan yang diperjanjikan merupakan salah satu unsur perjanjian kerja yang harus disebutkan secara jelas.<sup>20</sup>

Lebih lanjut dalam Pasal 52 ayat (2) Undang-Undang Ketenagakerjaan mengatur Perjanjian kerja yang dibuat oleh para pihak yang bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf a dan b dapat dibatalkan. Ketentuan ini dapat diartikan sebagai syarat subjektif dari perjanjian kerja, artinya salah satu pihak mempunyai hak agar perjanjian kerja itu dibatalkan oleh hakim dalam hal salah satu pihak tidak cakap melakukan perbuatan hukum dan/atau kesepakatan yang dibuat tersebut memuat unsur adanya ancaman/paksaan (*dwang*), unsur adanya kekeliruan/kesesatan/kekhilafan (*dwaling*), dan unsur adanya penipuan (*bedrog*).

Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 52 ayat (3) Undang-Undang Ketenagakerjaan yang menyatakan Perjanjian kerja yang dibuat oleh para pihak yang bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf c dan d batal demi hukum. Ketentuan ini diartikan sebagai syarat objektif dari perjanjian kerja, artinya dalam hal perjanjian kerja tidak memenuhi syarat objektif ini, maka dari semula perjanjian kerja dianggap tidak pernah ada.

18 Ibid.

19 Lalu Husni, Op. Cit. Hlm 65.

20 Ibid.

**b. Bentuk dan Jangka Waktu Perjanjian Kerja****1) Bentuk Perjanjian Kerja**

Berdasarkan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Ketenagakerjaan mengatur bentuk dari perjanjian kerja, yaitu Perjanjian kerja dibuat secara tertulis atau lisan.

Meskipun dalam Undang-Undang mengatur perjanjian kerja dibuat secara lisan, namun secara normatif pelaksanaan mengenai syarat kerja, hak dan kewajiban dibuat secara tertulis. Hal tersebut diatur dalam ketentuan:

- a) Pasal 57 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ketenagakerjaan yang menyatakan: (1) *Perjanjian kerja untuk waktu tertentu dibuat secara tertulis serta harus menggunakan bahasa Indonesia dan huruf latin.* (2) *Perjanjian kerja untuk waktu tertentu yang dibuat tidak tertulis bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dinyatakan sebagai perjanjian kerja untuk waktu tidak tertentu.*
- b) Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ketenagakerjaan yang menyatakan: (1) *Dalam hal perjanjian kerja waktu tidak tertentu dibuat secara lisan, maka pengusaha wajib membuat surat pengangkatan bagi pekerja/buruh yang bersangkutan.* (2) *surat pengangkatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), sekurang-kurangnya memuat keterangan: a. nama dan alamat pekerja buruh; b. tanggal mulai bekerja; c. jenis pekerjaan; dan d. besarnya upah.*
- c) Pasal 108 ayat (1) dan Pasal 111 ayat (1) Undang-Undang ketenagakerjaan yang menyatakan: *Pasal 108 ayat (1) Pengusaha yang mempekerjakan pekerja/buruh sekurang-kurangnya 10 (sepuluh) orang wajib membuat peraturan perusahaan yang mulai berlaku setelah disahkan oleh Menteri atau pejabat yang ditunjuk. Pasal 111 ayat (1) Peraturan perusahaan sekurang-kurangnya memuat: a. hak dan kewajiban pengusaha; b. hak dan kewajiban pekerja/buruh; c. syarat kerja; d. tata tertib perusahaan; dan e. jangka waktu berlakunya peraturan perusahaan.*

**2) Jangka Waktu Perjanjian Kerja**

Berdasarkan ketentuan Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Ketenagakerjaan mengatur Perjanjian kerja dibuat untuk waktu tertentu atau untuk waktu tidak tertentu. Khusus mengenai perjanjian kerja untuk waktu tertentu hanya dapat dibuat untuk pekerjaan tertentu yang menurut jenis dan sifat atau kegiatan pekerjaannya akan selesai dalam waktu tertentu, yaitu:<sup>21</sup>

- a. pekerjaan yang sekali selesai atau yang sementara sifatnya;
- b. pekerjaan yang diperkirakan penyelesaiannya dalam waktu yang tidak terlalu lama dan paling lama 3 (tiga) tahun;
- c. pekerjaan yang bersifat musiman; atau
- d. pekerjaan yang berhubungan dengan produk baru, kegiatan baru, atau produk tambahan yang masih dalam percobaan atau penjajakan.

21 Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.



Sedangkan perjanjian kerja waktu tidak tertentu yaitu perjanjian antara pekerja/buruh dan pengusaha yang tidak dibatasi jangka waktu berlakunya atau selesainya pekerjaan tertentu.<sup>22</sup>

Berdasarkan penjelasan mengenai perjanjian kerja sebagaimana tersebut di atas, dan dikaitkan pada ketentuan Pasal 1 angka 18 PKB KAI yang menjelaskan definisi Pekerja adalah seseorang yang mempunyai hubungan kerja bersifat tetap dengan Perusahaan berdasarkan suatu Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu yang dituangkan ke dalam Surat Keputusan Pengangkatan termasuk Pekerja yang diperbantukan di Anak Perusahaan, maka perjanjian kerja antara pekerja dengan PT Kereta Api Indonesia (Persero) didasarkan pada perjanjian lisan dan pelaksanaannya dituangkan ke dalam surat keputusan pengangkatan.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian dan penjelasan sebagaimana tersebut di atas, maka dapat diambil suatu kesimpulan, yaitu:

- a. Status hubungan kerja antara pekerja yang diperbantukan dengan PT Kereta Api Indonesia (Persero) adalah berstatus pekerja PT Kereta Api Indonesia (Persero);
- b. perjanjian kerja antara PT Kereta Api Indonesia (Persero) dengan pekerja yang diperbantukan adalah berdasarkan pada surat pengangkatan dan Perjanjian Kerja Bersama.

### 2. Saran

Adapun saran yang dapat disampaikan adalah agar dapat memberikan kepastian hukum baik bagi perusahaan maupun pekerja, dan mengingat konsep perbantuan pekerja antarorganisasi atau antarperusahaan dalam prakteknya banyak dilakukan oleh organisasi atau perusahaan, maka pengaturan perbantuan pekerja perlu diatur dalam sistem hukum ketenagakerjaan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Bambang S., R. Joni. 2013. Hukum Ketenagakerjaan. Cetakan I, Bandung, CV Pustaka Setia.
- Darodjat, Tubagus Achmad. 2015. Konsep-Konsep Dasar Manajemen Personalia Masa Kini, Cetakan Kesatu, Bandung, PT Refika Aditama.
- Husni, Lalu. 2014. Pengantar Hukum Ketenagakerjaan. Cetakan Ke-12, Jakarta, PT RajaGrafindo Persada.
- Khakim, Abdul. 2014. Dasar-Dasar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia. Cetakan Ke-4, Bandung, PT Citra Aditya Bakti.
- Noval, Sayid Mohammad Rifqi. 2017. Hukum Ketenagakerjaan Hakikat Cita Keadilan Dalam Sistem Ketenagakerjaan. Cetakan Kesatu, Bandung, PT Refika Aditama.
- Tunggal, Hadi Setia. 2014. Asas-Asas Hukum Ketenagakerjaan. Jakarta: Harvarindo.

<sup>22</sup> Lalu Husni, Op. Cit. Hlm. 67.



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

I Ketut Pande Wikardo Mitra Yoga, I Gusti Ayu Ketut Rachmi H, dan Emmy Latifah ■ Status Hukum Pekerja Yang Diperbantukan dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan

### Jurnal

Kesuma Jaya, I Nyoman, Perselisihan Hak Atas Upah Pekerjaan Terkait Upah Minimum Kabupaten/Kota (UMK).

Umbas, Refly R., “Aspek Hukum Dalam Perjanjian Kerja Bersama (PKB) Antara Karyawan Dengan Perusahaan”, Jurnal Lex Privatum, Vol. II, No. 3, 2014.

### Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.

### Perjanjian

Perjanjian Kerja Bersama antara PT Kereta Api Indonesia (Persero) dengan Serikat Pekerja Kereta Api Periode Tahun 2017-2019.

### Data Elektronik.

Hukum Online, “Perjanjian *Secondment* Tenaga Kerja”, diakses dari <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4e9d16ce98afc/perjanjian-secondment-tenaga-kerja>, pada tanggal 12 Oktober 2018.





## EFEKTIVITAS KEBIJAKAN *CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY* PT KERETA API INDONESIA (PERSERO) DALAM PENGEMBANGAN BISNIS PERKERETAAPIAN BERBASIS KEADILAN

Nathan Marihottua Siahaan\*, Lego Karjoko\*\*, dan Hari Purwadi\*\*\*

### ABSTRACT

*PT. KAI Ltd. is a SOE that is obliged to conduct Corporate Social Responsibility (CSR) to the community, one of which is to actively provide assistance to small businesses through the Partnership and Community Development Program. This study aims to analyze the effectiveness level and the implementation of the Partnership and Community Development Program policies by PT. Kereta Api Indonesia Ltd. during the period 2014-2017. The method used to measure the effectiveness of the Partnership Program was in accordance with the Decree of Minister of SOE No. Kep-100/MBU/2002. This study used a sample of secondary data obtained from the Annual Report data of the Partnership and Community Development Program. The results showed that the effectiveness level of the PT. KAI Ltd. Partnership Program experienced a decline in 2015 but in 2016 and 2017 it experienced an increase and obtained a score of 3. The effectiveness level score of the Partnership Program collectability in 2015 was 2 and in 2016 was 3, and it is estimated that the realization of the program until December 31 2017 will obtain a score of 3. For the Community Development program, PT. KAI Ltd. Has been distributing the funds of the development program to communities around its business environment with several types of targets and actions including Natural Disaster Victims, Education, Infrastructure and Educational Facilities, Health Improvement, Infrastructure and/or Public Facility Development, Worship Facilities, Nature Conservation, Social Community in the context of poverty alleviation, and trainings of lifeskill and entrepreneurship.*

**Keywords:** *Corporate Social Responsibility, Effectiveness, Justice, Policy, PT Kereta Api Indonesia Ltd.*

### ABSTRAK

PT. KAI (Persero) merupakan BUMN yang wajib menjalankan Tanggung Jawab Sosial Perusahaan kepada masyarakat salah satunya adalah turut aktif memberikan bantuan kepada usaha kecil melalui Program Kemitraan dan Bina Lingkungan. Penelitian ini bertujuan menganalisis tingkat efektivitas dan kebijakan pelaksanaan Program Kemitraan dan Bina Lingkungan PT. Kereta Api Indonesia (Persero) selama periode 2014-2017. Metode yang digunakan untuk mengukur efektivitas Program Kemitraan adalah sesuai dengan SK Menteri BUMN No. Kep-100/MBU/2002. Penelitian ini menggunakan sampel data sekunder yang diperoleh melalui data Laporan Tahunan PKBL. Hasil penelitian menunjukkan tingkat efektivitas Program Kemitraan

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia

\*\* Dosen Kenotariatan Universitas Negeri Sebelas Maret Surakarta, Fakultas Hukum, Magister Kenotariatan Universitas Sebelas Maret Surakarta.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Hpurwadie@yahoo.com, Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).



PT. KAI (Persero) sempat mengalami penurunan di Tahun 2015 namun pada Tahun 2016 dan 2017 mengalami kenaikan dan mendapatkan skor 3. Begitupun dengan tingkat kolektabilitas Program Kemitraan di Tahun 2015 mendapatkan skor 2 dan pada Tahun 2016 mendapatkan skor 3, dan realisasi sampai dengan 31 Desember 2017 nilai kolektabilitas di Tahun 2017 mendapatkan skor 3. Untuk penyaluran Bina Lingkungan PT. KAI (Persero) menyalurkan dana BL nya kepada masyarakat sekitar lingkungan usaha dengan jenis bantuan diantaranya Korban Bencana Alam, Pendidikan, dapat berupa pelatihan, prasarana dan sarana pendidikan, Peningkatan Kesehatan, Pengembangan Prasarana dan / atau Sarana Umum, Sarana Ibadah, Pelestarian Alam, dan / atau Sosial Kemasyarakatan dalam rangka pengentasan kemiskinan.

**Kata Kunci:** Efektivitas, Keadilan, Kebijakan, PT Kereta Api Indonesia (Persero), Tanggung Jawab Sosial Perusahaan.

## A. PENDAHULUAN

### 1. Latar Belakang

PT Kereta Api Indonesia (Persero) selanjutnya disebut PT KAI, merupakan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) sebagai Perseroan Terbatas di lingkungan Kementerian Badan Usaha Milik Negara mempunyai kewajiban berupa tanggung jawab sosial perusahaan atau *Corporate Social Responsibility* (CSR). *Corporate Social Responsibility* (CSR) mengacu pada strategi perusahaan atau perusahaan melakukan bisnis mereka dengan cara yang etis, ramah masyarakat dan bermanfaat bagi masyarakat dalam hal pembangunan.

Sebagai BUMN, PT KAI berdasarkan Undang-undang No. 20 Tahun 2008 Tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah Pasal 7 menyebutkan bahwa “Dunia usaha berperan serta menumbuhkan iklim usaha yang baik, dalam aspek pendanaan, sarana dan prasarana, informasi usaha, kemitraan, perizinan usaha, kesempatan berusaha, promosi dagang serta dukungan kelembagaan.” Bukan hanya BUMN yang mempunyai peran penting tapi usaha mikro, kecil dan menengah mempunyai peran penting dan strategis dalam mewujudkan pembangunan nasional dan pembangunan ekonomi.

Maimunah Ismail dalam *Corporate Social Responsibility And Its Role In Community Development: An International Perspective* Business and Society is proposed to mean ‘business in society’ in which CSR emerges as a matter of interaction between the two entities. One of the measures of CSR is the development of economic values in a society. Another is a person’s obligation to consider the effects of his decision and action on the whole social system. Stated in the form of a general relationship, social responsibilities of businessmen need to reflect the amount of social power they have.<sup>1</sup>

Implementasi CSR pada BUMN di lingkungan Kementerian BUMN diatur dalam Peraturan Menteri BUMN RI Nomor: PER – 02/MBU/7/2017 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara dan mewajibkan seluruh BUMN melakukan Program Kemitraan dan Bina Lingkungan (PKBL) melalui pemanfaatan dana dari laba BUMN.

Program CSR dilaksanakan dalam bentuk Program Kemitraan (PK) yang merupakan kegiatan penyaluran dana pinjaman bergulir untuk usaha kecil, menengah dan dana

1 Maimunah Ismail, *Corporate Social Responsibility And Its Role In Community Development: An International Perspective*. *International Perspective Journal* , pg 202.



kemitraan tersebut digunakan untuk membiayai modal kerja dan atau pembelian aktiva tetap dalam rangka meningkatkan produksi dan penjualan serta membiayai kebutuhan yang bersifat jangka pendek dalam rangka memenuhi pesanan dari rekanan usaha mitra binaan, sedangkan Program Bina Lingkungan (BL) merupakan kegiatan pemberdayaan serta pemberian bantuan kepada masyarakat di wilayah usaha PT. Kereta Api Indonesia (Persero).

PT KAI menyadari bahwa kedekatan dengan masyarakat sekitar juga sangat penting, melalui program CSR perusahaan dapat membantu masyarakat untuk melalui Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan. Melalui Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan diharapkan kedekatan perusahaan dan masyarakat ini dapat menghasilkan *public support* dari masyarakat terkait dengan harmonisasi kegiatan usaha perusahaan yang bersangkutan. Sehingga dalam melaksanakan kegiatan usahanya, perusahaan mendapat didukung dari masyarakat sekitar wilayah operasi. Hubungan yang harmonis, baik dan efektif merupakan simbiosis mutualistik yang menguntungkan bagi perusahaan dan masyarakat sekaligus. Harmonisasi komunikasi yang terus menerus, yang efektif dan intensif merupakan kerangka untuk saling mendukung keberlangsungan kegiatan usahanya dengan melibatkan masyarakat.

## 2. Perumusan Masalah

Bagaimanakah Pelaksanaan Efektivitas Kebijakan *Corporate Social Responsibility* PT Kereta Api Indonesia (Persero) Dalam Pengembangan Bisnis Perkeretaapian Berbasis Keadilan.

## B. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

Artikel penelitian ini menggunakan metode penelitian normatif empiris dengan mempergunakan teori keadilan dan teori efektivitas terkait dengan efektivitas kebijakan CSR sebagai tolok ukur bagi keberhasilan pengembangan bisnis perkeretaapian yang mengglobal. Sedangkan teori efektivitas digunakan untuk menganalisis apakah pelaksanaan kebijakan CSR sebagai tolok ukur bagi keberhasilan pengembangan bisnis perkeretaapian telah efektif.

### 1. Pengaturan Kebijakan CSR PT KAI

Dasar hukum pelaksanaan Program CSR adalah Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara dan Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-02/MBU/07/2017 tanggal 5 Juli 2017 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara, diatur sebagai berikut :

- 1) Sumber dana berasal dari penyisihan laba bersih setelah pajak yang ditetapkan dalam RUPS/Menteri Pengesahan Laporan Tahunan BUMN Pembina maksimum sebesar 4% dari laba setelah pajak tahun buku sebelumnya. Pasal 8 Ayat (1).
- 2) Dana Program Kemitraan disalurkan dalam bentuk, pinjaman untuk membiayai modal kerja dan/atau pembelian aset tetap dalam rangka meningkatkan produksi dan penjualan, pinjaman tambahan untuk membiayai kebutuhan yang bersifat jangka pendek, beban pembinaan bersifat hibah. Jumlah Pinjaman untuk setiap Mitra Binaan dari Program Kemitraan paling banyak Rp 200.000.000,-. Pasal 9 Ayat (1) dan (2).

- 3) Dana Program Bina Lingkungan disalurkan dalam bentuk bantuan korban bencana alam, pendidikan/pelatihan prasarana dan sarana pendidikan, peningkatan kesehatan, pengembangan prasarana dan/atau sarana umum, sarana ibadah, pelestarian alam, dan sosial kemasyarakatan dalam rangka pengentasan kemiskinan. Pasal 9 Ayat (3).
- 4) Tata cara penyaluran pinjaman dana Program Kemitraan. Pasal 11 Ayat (1).
- 5) Tata cara penyaluran bantuan dana Program Bina Lingkungan. Pasal 12 Ayat (1).
- 6) Beban Operasional Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan menjadi beban BUMN Pembina. Bab V Pasal 13.
- 7) Persetujuan RKA Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan menjadi satu kesatuan dengan persetujuan atas RKAP BUMN Pembina yang bersangkutan. Bab VI Pasal 16.
- 8) Setiap BUMN Pembina wajib menyusun laporan pelaksanaan Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan terdiri dari Laporan Triwulanan dan Laporan Tahunan. Bab VII Pasal 17 Ayat (1) dan (2).
- 9) Kualitas Pinjaman Dana Program Kemitraan dinilai berdasarkan ketepatan waktu pembayaran kembali pokok pinjaman dan jasa administrasi pinjaman mitra binaan. Bab VIII Pasal 19.

Tabel 1.1 Perubahan Peraturan Menteri BUMN mengenai Batasan Modal untuk Program Kemitraan

<b>PERMEN BUMN</b>	<b>PER-09/ MBU/07/2015</b>	<b>PER – 03/ MBU/12/2016</b>	<b>PER – 02/ MBU/7/2017</b>
Batasan Modal Program Kemitraan	Rp. 75.000.000,-	Rp. 75.000.000,-	Rp. 200.000.000

Sumber : Biro Hukum Kementerian BUMN

Menurut Agus Supriyono <sup>2</sup> Program Kemitraan yang telah disalurkan oleh PT KAI dalam bentuk bantuan permodalan kepada para pengusaha kecil sehingga mereka memiliki kemampuan menjalankan usahanya dan dapat memenuhi kebutuhan hidupnya. Pada Tahun 2015 Program Kemitraan yang telah disalurkan perusahaan sebesar Rp.4.090.000.000,- dan diberikan ke sejumlah 125 mitra binaan, Pada Tahun 2016 Program Kemitraan yang telah disalurkan sebesar Rp.15.367.000.000,- dan diberikan ke sejumlah 362 mitra binaan, dan pada Tahun 2017 Program Kemitraan yang telah disalurkan sebesar Rp.9.965.000.000,- dan diberikan ke sejumlah 234 mitra binaan yang tersebar di Daerah Operasi dan Daerah Divisi Regional. Sedangkan untuk Program Bina Lingkungan program bantuan yang diberikan perusahaan pada Tahun 2016 mencapai Rp.10.148.466.411,- dan pada Tahun 2017 mencapai Rp.8.817.091.402,-. Bantuan diberikan dalam bentuk tunai maupun natura, dengan jenis bantuan diantaranya Bantuan korban bencana alam, Bantuan pendidikan, dapat berupa pelatihan, prasarana dan sarana pendidikan, Bantuan peningkatan kesehatan, Bantuan pengembangan prasarana dan / atau sarana umum, Bantuan sarana ibadah, Bantuan pelestarian alam, dan / atau, Bantuan sosial kemasyarakatan dalam rangka pengentasan kemiskinan (Elektrifikasi di daerah

<sup>2</sup> Agus Supriyono, Vice President Corporate Social Responsibility PT Kereta Api Indonesia (Persero), Hasil Wawancara tanggal 22 Oktober 2018.



yang belum teraliri listrik;Penyediaan sarana air bersih;Penyediaan sarana Mandi Cuci Kakus;Bantuan pendidikan, pelatihan, pemagangan, promosi, dan bentuk bantuan lain yang terkait dengan upaya peningkatan kemandirian ekonomi usaha kecil selain Mitra Binaan Program Kemitraan;Perbaikan rumah untuk masyarakat tidak mampu;Bantuan pembibitan untuk pertanian, peternakan dan perikanan; atauBantuan peralatan usaha).

## 2. Pelaksanaan Efektivitas Penyaluran Dana

Efektivitas mengandung arti keefektifan pengaruh efek keberhasilan atau kemandirian/kemujaraban, membicarakan keefektifan hukum tentu tidak terlepas dari penganalisisan terhadap karakteristik dua variable terkait yaitu: karakteristik/dimensi dari obyek sasaran yang dipergunakan<sup>3</sup>. Ketika berbicara sejauh mana efektivitas hukum maka kita pertama-tama haru dapat mengukur sejauh mana aturan hukum itu ditaati atau tidak ditaati jika suatu aturan hukum ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya maka akan dikatakan aturan hukum yang bersangkutan adalah efektif<sup>4</sup>.

Derajat dari efektivitas hukum menurut Soerjono Soekanto, ditentukan oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya, sehingga dikenal asumsi bahwa, "taraf kepatuhan yang tinggi adalah indikator suatu berfungsinya suatu sistem hukum. Dan berfungsinya hukum merupakan pertanda hukum tersebut mencapai tujuan hukum yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup."<sup>5</sup>

Beberapa pendapat mengemukakan tentang teori efektivitas seperti Bronislaw Malinowski, Clarence J Dias, Allot dan Murmer. Bronislaw Malinowski mengemukakan bahwa teori efektivitas pengendalian sosial atau hukum, hukum dalam masyarakat dianalisa dan dibedakan menjadi dua yaitu: (1) masyarakat modern,(2) masyarakat primitif, masyarakat modern merupakan masyarakat yang perekonomiannya berdasarkan pasar yang sangat luas, spesialisasi di bidang industri dan pemakaian teknologi canggih,didalam masyarakat modern hukum yang dibuat dan ditegakkan oleh pejabat yang berwenang.<sup>6</sup>

Pandangan lain tentang efektivitas hukum oleh Clarence J Dias mengatakan bahwa :

An effective legal system may be describe as one in which there exists a high degree of congruence between legal rule and human conduct. Thus an effective legal system will be characterized by minimal disparity between the formal legal system and the operative legal system is secured by 1. The intelligibility of its legal system. 2. High level public knowledge of the content of the legal rules 3. Efficient and effective mobilization of legal rules: a. A committed administration and, b. Citizen involvement and participation in the mobilization process 4. Dispute settlement mechanisms that are both easily accessible to the public and effective in their resolution of disputes and 5. A widely shared perception by individuals of the effectiveness of the legal rules and institutions.<sup>7</sup>

3 Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bandung, 2013, Hlm. 67.

4 Salim, H.S dan Erlis Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*, Rajawali Press, Jakarta, 2013, Hlm. 375.

5 Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Peranan Saksi*, Remaja Karya, Bandung, 1985, Hlm.7.

6 Salim H.S dan Erlis Septiani, *op.cit.*, Hlm. 308.

7 Clarence J.Dias. *Research on Legal Service And Poverty: its Relevance to the Design of Legal Service Program in Developing Countries*, Wash. U.L. Q 147 (1975). P. 150.



Pendapat tersebut dijelaskan Clarence J Dias dalam Marcus Priyo Guntarto<sup>8</sup> sebagai berikut, terdapat 5 (lima) syarat bagi efektif tidaknya satu sistem hukum meliputi:

- a. Mudah atau tidaknya makna isi aturan-aturan itu ditangkap.
- b. Luas tidaknya kalangan didalam masyarakat yang mengetahui isi aturan aturan yang bersangkutan.
- c. Efisien dan efektif tidaknya mobilisasi aturan-aturan hukum dicapai dengan bantuan aparat administrasi yang menyadari melibatkan dirinya kedalam usaha mobilisasi yang demikian, dan para warga masyarakat yang terlibat dan merasa harus berpartisipasi dalam proses mobilisasi hukum.
- d. Adanya mekanisme penyelesaian sengketa yang tidak hanya harus mudah dihubungi dan dimasukan oleh setiap warga masyarakat, akan tetapi harus cukup efektif menyelesaikan sengketa.
- e. Adanya anggapan dan pengakuan yang cukup merata di kalangan warga masyarakat yang beranggapan bahwa aturan-aturan dan pranata-pranata hukum itu memang sesungguhnya berdaya mampu efektif.

Dalam bukunya Achmad Ali yang dikutip oleh Marcus Priyo Guntarto yang mengemukakan tentang keberlakuan hukum dapat efektif apabila :

- a. Relevansi aturan hukum dengan kebutuhan orang yang menjadi target;
- b. Kejelasan dari rumusan substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh orang yang menjadi target hukum;
- c. Sosialisasi yang optimal kepada semua orang yang menjadi target hukum;
- d. Undang-undang sebaiknya bersifat melarang, bukan bersifat mengharuskan. Pada umumnya hukum prohibitor lebih mudah dilaksanakan daripada hukum mandatur.;
- e. Sanksi yang akan diancam dalam undang-undang harus dipadankan dengan sifat undang-undang yang dilanggar, suatu sanksi yang tepat untuk tujuan tertentu, mungkin saja tidak tepat untuk tujuan lain. Berat sanksi yang diancam harus proporsional dan memungkinkan untuk dilaksanakan.<sup>9</sup>

Pengaturan PKBL memiliki beberapa indikator yang masing - masing indikator memiliki metode penilaian sebagaimana dijelaskan dibawah ini:

$$\frac{\text{Jumlah dana yang disalurkan}}{\text{Jumlah dana yang tersedia}} \times 100\%$$

Kebijakan penyaluran dana yang tersedia adalah seluruh dana pembinaan yang tersedia dalam tahun yang bersangkutan yang terdiri atas saldo awal, pengembalian pinjaman, setoran eks.pembagian laba yang diterima dalam tahun yang bersangkutan (termasuk alokasi dari dana PKBL BUMN lain, jika ada), dan pendapatan bunga dari pinjaman PKBL.

Jumlah Dana Yang Disalurkan adalah seluruh dana yang disalurkan kepada usaha kecil, mikro dan menengah dalam tahun yang bersangkutan yang terdiri dari hibah. Penilaian atau scoring yang dilakukan terlihat pada tabel dibawah ini :

<sup>8</sup> *Ibid*

<sup>9</sup> Marcus Priyo Gunarto, *Kriminalisasi dan Penalisisasi Dalam Rangka Fungsionalisasi Perda dan Retribusi*, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 2011, Hlm 71- 71, dikutip Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbaini, Op.Cit., Hlm. 308.



Tabel 2.1 Daftar Penilaian Tingkat Efektivitas Dana PKBL

Penyerapan (%)	>90	85 s.d 90	80 s.d 85	< 80
Skor	3	2	1	0

Sumber: Keputusan Menteri BUMN No. KEP-100/MBU/2002

Berdasarkan data tersebut di atas maka berdasarkan teori efektivitas, maka kebijakan CSR PT KAI telah dilaksanakan secara efektif, namun besaran dana tersedia perlu ditingkatkan agar CSR dapat menjangkau lebih banyak masyarakat yang lebih luas.

### 3. Pelaksanaan Kolektibilitas Pengembalian Pinjaman

Aspek kinerja ini diukur melalui rasio (dalam persentase) antara jumlah Nilai Tertimbang (NT) dan jumlah Piutang Mitra Binaan.

$$\frac{\text{Rata-rata tertimbang kolektibilitas Pinjaman PKBL}}{\text{Jumlah pinjaman yang disalurkan}} \times 100\%$$

Nilai tertimbang (NT) diperoleh dari penjumlahan hasil perkalian nilai piutang mitra binaan dengan nilai bobot kolektibilitas masing-masing piutang. Nilai bobot yang dipergunakan sebagai angka pengali adalah 100% untuk piutang dengan kategori Lancar, 75% untuk kategori Kurang Lancar, 25% untuk kategori Diragukan dan 0% untuk kategori Macet.

Sedangkan faktor Jumlah Pinjaman Yang Disalurkan adalah seluruh pinjaman kepada usaha mikro, kecil dan menengah sampai dengan periode akhir buku yang bersangkutan. Penilaian atau scoring yang ditetapkan atas pengembalian dana PKBL terlihat pada tabel dibawah :

Tabel 2.2 Daftar Penilaian Tingkat Pengembalian Dana PKBL

Penyerapan (%)	>70	40 s.d 70	10 s.d 40	< 10
Skor	3	2	1	0

Sumber : Keputusan Menteri BUMN No. KEP-100/MBU/2002

Sesuai dengan Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara, penggolongan Kualitas Pinjaman ditetapkan sebagai berikut :

- a. **Lancar**, apabila pembayaran angsuran pokok dan jasa administrasi pinjaman selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari dari tanggal jatuh tempo pembayaran angsuran, sesuai dengan perjanjian yang telah disetujui bersama;
- b. **Kurang Lancar**, apabila pembayaran angsuran pokok dan/atau jasa administrasi pinjaman telah melampaui 30 (tiga puluh) hari dan belum melampaui 180 (seratus delapan puluh) hari dari tanggal jatuh tempo pembayaran angsuran, sesuai dengan perjanjian yang telah disetujui bersama;
- c. **Diragukan**, apabila pembayaran angsuran pokok dan/atau jasa administrasi pinjaman telah melampaui 180 (seratus delapan puluh) hari dan belum melampaui 270 (dua ratus tujuh puluh) hari dari tanggal jatuh tempo pembayaran angsuran, sesuai dengan perjanjian yang telah disetujui bersama;

- d. **Macet**, apabila keterlambatan pembayaran angsuran pokok dan/atau jasa administrasi pinjaman telah melampaui 270 (dua ratus tujuh puluh) hari dari tanggal jatuh tempo pembayaran angsuran, sesuai dengan perjanjian yang telah disetujui bersama.

#### 4. Pelaksanaan Program Corporate Social Responsibility

Berdasarkan Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara, maka pelaksanaan program CSR PT KAI berupa : Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan.

##### a. Pelaksanaan Program Kemitraan

Dalam menghadapi mitra binaan dengan kualitas pinjaman kurang lancar, diragukan dan macet perusahaan melakukan beberapa tindakan seperti Penjadwalan Kembali (*rescheduling*) atau Penyesuaian Persyaratan (*reconditioning*) apabila memenuhi kriteria:

- 1) Mitra Binaan beritikad baik atau kooperatif terhadap upaya penyelamatan yang akan dilakukan;
- 2) Usaha mitra binaan masih berjalan dan mempunyai prospek usaha;
- 3) Mitra binaan masih mempunyai kemampuan untuk membayar angsuran.

Dalam hal dilakukan tindakan penyesuaian persyaratan (*reconditioning*), tunggakan jasa administrasi pinjaman dapat dihapuskan dan/atau beban jasa administrasi pinjaman selanjutnya yang belum jatuh tempo. Tindakan Penyesuaian Persyaratan (*reconditioning*) dilakukan setelah adanya tindakan Penjadwalan Kembali (*rescheduling*).

Menurut Agus Supriyono<sup>10</sup> Kegiatan Unit PKBL di lingkungan PT KAI dilakukan melalui jaringan kantor yang terdiri dari Kantor Pusat, 9 (Sembilan) Kantor Daerah Operasi dan 4 (empat) Divisi Regional. Dalam pelaksanaannya Unit PKBL PT KAI telah menyalurkan dana Program Kemitraan sebesar Rp.5.020.000.000,- pada Tahun 2014 untuk 131 mitra binaan, Rp.4.090.000.000,- pada Tahun 2015 untuk 125 mitra binaan, Rp.15.36.000.000,- pada Tahun 2016 untuk 362 mitra binaan dan Tahun 2017 telah menyalurkan dana sebesar Rp.9.965.000.000,- untuk 234 mitra binaan.

Tabel 3.1 Jumlah Mitra Binaan PT. Kereta Api Indonesia (Persero)  
Periode Tahun 2014 s.d 2017

Cabang / Pusat	31 Des 2014	31 Des 2015	31 Des 2016	31Des2017
Sumatera Utara	-	-	-	11
Sumatera Barat	-	-	-	2
Sumatera Selatan	148	163	161	165
Lampung	-	-	5	6
DKI Jakarta	31	34	36	66
Jawa Barat	34	392	461	492
Jawa Tengah	211	222	331	373

<sup>10</sup> Agus Supriyono, Vice President Corporate Social Responsibility PT Kereta Api Indonesia (Persero), Hasil Wawancara tanggal 22 Oktober 2018.



Cabang / Pusat	31 Des 2014	31 Des 2015	31 Des 2016	31Des2017
DI Yogyakarta	159	204	252	305
Jawa Timur	365	398	529	589
<b>Jumlah Mitra Binaan</b>	<b>1.288</b>	<b>1.413</b>	<b>1.775</b>	<b>2.009</b>

Menurut Agus Supriyono <sup>11</sup> Berdasarkan laporan keuangan atas perhitungan kinerja efektivitas penyaluran Program Kemitraan PT KAI selama empat tahun terakhir, terlihat peningkatan yang cukup signifikan terhadap pencapaian Skor Efektivitas Penyaluran Program Kemitraan.

Tabel 3.2 Efektivitas Penyaluran Program Kemitraan Periode Tahun 2014 s.d 2017

Tahun	Efektivitas Penyaluran			Skor
	Jumlah dana yang disalurkan/ Jumlah dana yang tersedia	x	%	
2017	Rp 12,064,765,456	100%	93.91%	3
	Rp 12,847,101,764			
2016	Rp15,524,770,000	100%	98.53%	3
	Rp15,756,785,538			
2015	Rp4,143,916,000	100%	31.85%	0
	Rp13,011,264,588			
2014	Rp5,286,355,000	100%	87.78%	2
	Rp6,022,091,053			

Perhitungan Tahun 2017 Penyaluran Program Kemitraan bersinergi dengan PT Permodalan Nasional Madani (Persero) sebesar Rp.5.000.000.000,- untuk 108 mitra binaan dan dana Pembinaan Program Kemitraan sebesar Rp.2.099.765.456,- sehingga diharapkan persentase efektivitas penyaluran Program Kemitraan menjadi 93.91% dan mendapatkan Skor 3.

Menurut Agus Supriyono <sup>12</sup> Berdasarkan hasil analisis Data Umur Piutang terkait Kolektibilitas pelaksanaan *Corporate Social Responsibility* pada Program Kemitraan PT KAI dapat digambarkan sebagai berikut.

Tabel 3.3 Tabel Tingkat Kolektibilitas PT. Kereta Api Indonesia (Persero) Periode Tahun 2014 s.d 2017

Keterangan	31 Des 2014	31 Des 2015	31 Des 2016	31Des 2017
Lancar	6.082.173.196	6.479.359.791	15.978.219.804	15.028.943.115
Kurang Lancar	509.503.281	983.185.422	1.791.867.435	2.729.626.949
Diragukan	109.932.697	396.840.000	508.037.554	1.605.486.002

<sup>11</sup> Agus Supriyono, Vice President Corporate Social Responsibility PT Kereta Api Indonesia (Persero), Hasil Wawancara tanggal 22 Oktober 2018.

<sup>12</sup> Agus Supriyono, Vice President Corporate Social Responsibility PT Kereta Api Indonesia (Persero), Hasil Wawancara tanggal 22 Oktober 2018.

Keterangan	31 Des 2014	31 Des 2015	31 Des 2016	31Des 2017
Macet	2.446.874.674	2.855.898.910	3.614.736.808	4.699.913.896
Jumlah	9.148.483.848	10.715.284.123	21.892.861.601	24.063.969.962
Tingkat Kolektibilitas	70,96%	68,28%	79,70%	72,63%

Dari data tersebut diatas menunjukkan bahwa pada Tahun 2014 dan 2015 terdapat kenaikan piutang dengan status kurang lancar, diragukan dan macet yang meningkat cukup signifikan. Kondisi ini menyebabkan Skor Tingkat Kolektibilitas pada Tahun 2015 turun menjadi 2 yang sebelumnya pada Tahun 2014 mendapat Skor 3. Namun pada Tahun 2016 biarpun jumlah kenaikan untuk piutang kurang lancar, diragukan dan macet mengalami penambahan tetapi persentase kenaikan tidak lebih besar dari pada Tahun 2015. Piutang lancar mengalami kenaikan yang sangat signifikan sehingga sangat membantu dalam meningkatkan kenaikan Skor untuk Program Kemitraan menjadi 3 Menurut Agus Supriyono.<sup>13</sup>

#### b. Program Bina Lingkungan

Program Bina Lingkungan merupakan pemberdayaan serta pemberian bantuan kepada masyarakat di wilayah usaha PT KAI.

Penyaluran dana Bina Lingkungan untuk bantuan sarana ibadah dari Tahun 2014 sampai dengan Tahun 2017 diberikan sebanyak Rp.6.668.558.399,-. Bantuan sarana ibadah ini baru diberikan untuk membantu dalam renovasi masjid maupun gereja sedangkan untuk pura maupun vihara PT KAI proposal pengajuan untuk sarana ibadah tersebut belum ada yang mengajukan.

Penyaluran dana bantuan pendidikan dan atau pelatihan merupakan jenis bantuan yang juga paling banyak diberikan. Dari Tahun 2014 sampai dengan Tahun 2017 dana yang telah disalurkan sebanyak Rp.4.247.558.280,-. Program bantuan yang diberikan juga masih banyak untuk Program BUMN Hadir Untuk Negeri seperti Siswa Mengenal Nusantara dan Jambore Entrepreneurship selain itu bantuan untuk merenovasi sekolah maupun menyediakan sarana dan prasarana pendidikan juga banyak diberikan perusahaan.

Program BUMN Hadir Untuk Negeri telah dimulai sejak Tahun 2015 dan pada saat itu PT KAI menerima penugasan menjadi koordinator atau PIC di Provinsi Sumatera Utara, Tahun 2016 PT KAI mendapat penugasan menjadi koordinator di Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta dan pada Tahun 2017 menjadi koordinator di Provinsi Sumatera Selatan. Semua penugasan yang diberikan oleh Kementerian BUMN itu telah berhasil diselesaikan oleh Tim CSR sesuai dengan petunjuk yang diberikan oleh Kementerian BUMN.

Bantuan sosial kemasyarakatan dari Tahun 2014 sampai dengan Tahun 2017 diberikan sebanyak Rp.9.467.184.105,-. Bantuan sosial kemasyarakatan yang diberikan tersebut banyak yang merupakan bagian dari kegiatan Pogram BUMN Hadir Untuk Negeri yang ditugaskan oleh Kementerian BUMN kepada PT

<sup>13</sup> Agus Supriyono, Vice President Corporate Social Responsibility PT Kereta Api Indonesia (Persero), Hasil Wawancara tanggal 22 Oktober 2018.





KAI seperti Bedah Rumah Veteran, Program Penyediaan MCK Rumah Tangga, Elektrifikasi Rumah Tangga dan Pasar Murah Safari Ramadhan, pemberian paket sembako dalam program BUMN Berbagi Bingkisan Ramadhan dan beberapa kegiatan lainnya.

## 5. Pelaksanaan Program Corporate Social Responsibility Berbasis Keadilan

Pelaksanaan efektivitas Penyaluran dana Corporate Social Responsibility terkait dengan teori efektivitas hukum. Istilah teori efektivitas hukum berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *effectiveness of the legal theory*, bahasa Belanda disebut dengan *effectiviteit van de juridische theorie*, bahasa Jermannya, yaitu *wirksamkeit der rechtlichen theorie*.<sup>14</sup> Ada tiga fokus kajian teori efektivitas hukum, yaitu meliputi<sup>15</sup> :

1. Keberhasilan dalam pelaksanaan hukum;
2. Kegagalan dalam pelaksanaannya, dan;
3. Faktor-faktor yang mempengaruhinya.

Keberhasilan dalam pelaksanaan hukum dilaksanakan dengan penegakan hukum. Soerjono Soekanto, mengemukakan lima faktor yang harus diperhatikan dalam penegakan hukum, meliputi<sup>16</sup>:

1. Faktor Hukum atau Undang-Undang;
2. Faktor Penegakan Hukum;
3. Faktor Sarana atau Fasilitas;
4. Faktor Masyarakat; dan
5. Faktor Kebudayaan.

Pelaksanaan efektivitas Penyaluran dana Corporate Social Responsibility terkait dengan prinsip Keadilan Sosial dalam Pancasila sebagaimana telah disepakati sebagai Dasar Negara Sila Kelima Pancasila berbunyi “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia”. Hal ini berarti mewajibkan manusia Indonesia untuk menyadari hak dan kewajiban untuk menciptakan keadilan sosial dalam kehidupan masyarakat Indonesia bagi seluruh rakyat Indonesia. Sebagaimana telah disepakati bahwa sebagai dasar negara, Sila Kelima Pancasila menentukan bahwa “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia”, hal ini berarti mewajibkan manusia Indonesia untuk menyadari hak dan kewajiban untuk menciptakan keadilan sosial dalam kehidupan masyarakat Indonesia. Untuk itulah dikembangkan sikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain.<sup>17</sup>

Dalam penyelenggaraan kegiatan Corporate Social Responsibility mengimplementasikan sikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain dalam bentuk *public service* sesuai dengan nilai-nilai etika tata kelola perusahaan yang baik yakni *Good Corporate Government (GCG)* yakni: *transparency, accountability, responsibility, independency dan fairness*.

Prinsip Transparansi yang berkeadilan dilakukan dengan memberikan publikasi yang akurat terhadap informasi yang dibutuhkan *stakeholders* misalnya informasi terkait

14 Salim HS Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Pers, Jakarta, 2014, Hlm 301.

15 Salim HS Erlies Septiana Nurbani, *Ibid* Hlm. 303.

16 Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 2008, Hlm.8.

17 Soejadi, *Pancasila Sebagai Sumber Tertib Hukum Indonesia*, Lukman Offset, Yogyakarta, 1999, hlm. 96.

pelaksanaan Kebijakan *Corporate Social Responsibility* PT Kereta Api Indonesia (Persero) Dalam Pengembangan Bisnis Perkeretaapian Berbasis Keadilan.

Prinsip Akuntabilitas yang berkeadilan merupakan kejelasan fungsi, struktur, sistem serta pertanggungjawaban organ perusahaan sehingga pengelolaan perusahaan terlaksana secara efektif. Selain itu, perusahaan harus dapat mempertanggungjawabkan kinerjanya secara transparan dan wajar, menetapkan tugas dan tanggungjawab masing-masing organ perusahaan. Prinsip akuntabilitas mengharuskan melakukan pengungkapan yang tepat waktu dan akurat mengenai segala aspek material perusahaan, termasuk situasi keuangan, kinerja, kepemilikan, dan good governance perusahaan.

Prinsip Pertanggungjawaban yang berkeadilan artinya *Corporate Social Responsibility* terjadinya kesesuaian atau kepatuhan dalam pengelolaan perusahaan terhadap prinsip korporasi yang sehat dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Prinsip Independensi yang berkeadilan artinya pelaksanaan *Corporate Social Responsibility* PT KAI memiliki kemandirian yang merupakan suatu keadaan di mana perusahaan dikelola tanpa adanya intervensi dari pihak manapun yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Prinsip Fairness yang berkeadilan artinya pelaksanaan *Corporate Social Responsibility* PT KAI memiliki kesetaraan dan kewajaran atas perlakuan yang adil dan setara di dalam memenuhi hak penumpang kereta api dan stakeholder yang timbul berdasarkan perjanjian pengangkutan dengan Kereta Api dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pelaksanaan kebijakan *Corporate Social Responsibility* PT Kereta Api Indonesia (Persero) berbasis keadilan secara realistis dapat efektif dan efisien untuk mewujudkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat secara berkeadilan jika norma hukum dalam peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pelaksanaan kebijakan *Corporate Social Responsibility* PT KAI bersifat realistis mempunyai keefektifan aturan hukum<sup>18</sup> untuk mewujudkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat secara berkeadilan pula.

Dalam menerapkan *Corporate Social Responsibility*, persoalan moralitas bisnis justru harus didefinisikan dengan lebih jelas. Jika para pengelola atau Direksi perusahaan melakukan *Corporate Social Responsibility*, dengan memberikan sumbangan pada masyarakat atas nama perusahaan, sesungguhnya dia telah melakukan tindakan pribadi. Sebab Direksi adalah *agent* dari para pemegang saham (*fudicia duty doctrine*).<sup>19</sup>

Pancasila sebagai paradigma pembangunan hukum ditunjukkan dalam setiap perumusan peraturan perundang-undangan nasional yang harus selalu memperhatikan

18 Lego Karjoko, Ibis, hlm 8. dalam Hari Purwadi, Reformasi Hukum Nasional : Problem dan Prospeknya, dalam Satya Arianto dan Ninuk Triyanti, Memahami Hukum Dari Konstruksi sampai Implementasi, Rajawali Pers, Jakarta 2009, hlm 64-65 menyatakan : Keefektifan aturan hukum sangat ditentukan oleh sifatnya yang realistis, dapat diakses dan jelas. Hukum yang realistis secara sederhana dapat dimaknai dengan merujuk pada pandangan instrumentalis seperti dikemukakan oleh Brian Z. Tamanaha. Pandangan kaum instrumentalis menekankan bahwa hukum dilihat sebagai kepentingan sosial tertentu (*law as an instrument of a particular social interest*). Tamanaha mengemukakan bahwa pandangan hukum (legal rules), institusi hukum (legal institutions) dan proses hukum (*legal process*) secara sadar dilihat oleh seseorang atau kelompok sebagai alat (*tool*) atau cara (*mean*) untuk mencapai tujuan. Tujuan-tujuan yang yang diletakkan terbuka dan tidak terbatas, bergerak dari tujuan personal ke ideologi sampai tujuan sosial, seperti maksimalisasi kesejahteraan sosial (*finding a ballance of competing interest* ).

19 Mukti Fajar ND, *Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia*, Pustaka Pelajar, 2013, Hlm. 47.



dan menampung aspirasi rakyat. Prinsip keadilan sosial dalam Pelaksanaan Kebijakan Corporate Social Responsibility PT KAI sebagai bentuk peningkatan *public service* yang berkeadilan.

## C. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

- a. Berdasarkan hasil penelitian maka dapat diperoleh kesimpulan sebagai berikut :Bahwa kebijakan pelaksanaan CSR PT KAI telah berjalan secara efektif berdasarkan kriteria teori efektivitas sebagai berikut : Relevansi aturan hukum dengan kebutuhan orang yang menjadi target; Kejelasan dari rumusan substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh orang yang menjadi target hukum; Sosialisasi yang optimal kepada semua orang yang menjadi target hukum; Undang-undang sebaiknya bersifat melarang, bukan bersifat mengharuskan. Pada umumnya hukum prohibitor lebih mudah dilaksanakan daripada hukum mandatur; Sanksi yang akan diancam dalam undang-undang harus dipadankan dengan sifat undang-undang yang dilanggar, suatu sanksi yang tepat untuk tujuan tertentu, mungkin saja tidak tepat untuk tujuan lain. Karena program CSR PT KAI berupa Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan telah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara dan Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-02/MBU/07/2017 tanggal 5 Juli 2017 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara.
- b. Dalam penyelenggaraan kegiatan Corporate Social Responsibility mengimplementasikan sikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain dalam bentuk *public service* sesuai dengan nilai-nilai etika tata kelola perusahaan yang baik yakni *Good Corporate Government (GCG)* yakni : *transparency, accountability, responsibility, independency dan fairness.*

### 2. Saran

- a. Jika perusahaan ingin memiliki nilai positif dimata masyarakat hendaknya perusahaan tetap menjalankan Program Kemitraan dan Bina Lingkungan dengan baik dan sesuai aturan dari Peraturan Menteri BUMN maupun Keputusan Menteri BUMN. Perusahaan juga dapat memperluas jaringan dalam PKBL yang tidak hanya membantu masyarakat sekitar perusahaan saja, tetapi juga masyarakat dari kota lain.
- b. Dapat melakukan berbagai kerjasama agar produk dari mitra binaan bisa di pasarkan dengan baik, misalnya di bantu untuk membuat kemasan dan produk sesuai Standar Nasional Indonesia, memiliki Sertifikat Halal dan untuk mitra binaan yang mempunyai produk yang baik bisa dijadikan sebagai mitra kerja perusahaan.



## DAFTAR PUSTAKA

### Sumber Buku

- Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bandung, 2013;
- Clarence J. Dias. *Research on Legal Service And Poverty: its Relevance to the Design of Legal Service Program in Developing Countries*, Wash. U.L. Q 147 (1975);
- Lego Karjoko, Ibis, dalam Hari Purwadi, *Reformasi Hukum Nasional : Problem dan Prospeknya*, dalam Satya Arianto dan Ninuk Triyanti, *Memahami Hukum Dari Konstruksi sampai Implementasi*, Rajawali Pers, Jakarta 2009;
- Mukti Fajar ND, *Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia*, Pustaka Pelajar, 2013
- Soejadi, *Pancasila Sebagai Sumber Tertib Hukum Indonesia*, Lukman Offset, Yogyakarta, 1999;
- Soejadi, *Pancasila Sebagai Sumber Tertib Hukum Indonesia*, Lukman Offset, Yogyakarta, 1999;
- Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 2008;
- Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Peranan Saksi*, Remaja Karya, Bandung, 1985;
- Salim HS Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Pers, Jakarta, 2014.

### Sumber Jurnal

- Indriawati, Ella Nur, et all. 2015. Implementasi Program Kemitraan dan Bina Lingkungan dalam Pembinaan Pengerajin Batik (Studi pada PT. Semen Indonesia (Persero) Tbk Tuban dan Pengerajin Batik Tulis “ Gedog” di Kecamatan Kerek Kabupaten Tuban) *Jurnal Administrasi Publik (JAP)* Vol. 3 No.5 Hal. 727-732.
- Karlos. 2009. Dampak Program Kemitraan dan Bina Lingkungan PT. Perkebunan Nusantara III Kebun Rantauprapat Terhadap Pendapatan dan Kesejahteraan Masyarakat di Kabupaten Labuanbaru. *Wahana Hijau Jurnal Perencanaan & Pengembangan Wilayah* Vol. 4 No. 3 April 2009.
- Maimunah Ismail, *Corporate Social Responsibility And Its Role In Community Development: An International Perspective*. *International Perspective Journal* [https://www.researchgate.net/publication/40426284\\_Corporate\\_Social\\_Responsibility\\_And\\_Its\\_Role\\_In\\_Community\\_Development\\_An\\_International\\_Perspective](https://www.researchgate.net/publication/40426284_Corporate_Social_Responsibility_And_Its_Role_In_Community_Development_An_International_Perspective) [accessed Nov 09 2018].
- Pratama, Maulana Agung. 2013. Analisa Efektivitas Corporate Social Responsibility Dalam Program Kemitraan Badan Usaha Milik Negara (Studi Kasus pada Perkembangan UMKM Mitra Binaan PT. Perkebunan Nusantara VII Unit Usaha Rejosari). *Jurnal Natapraja* Vol. 1, Mei 2013 ISSN : 2406-9515.

### Sumber Peraturan Perundang-Undangan



- \_\_\_\_\_, 2002, Keputusan Menteri BUMN No. KEP-100/MBU/2002 tanggal 4 Juni 2012 tentang Penilaian Tingkat Kesehatan Badan Usaha Milik Negara.
- \_\_\_\_\_, 2015, Peraturan Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara No.PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara.
- \_\_\_\_\_, 2016, Peraturan Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara No. PER – 03/MBU/12/2016 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara.
- \_\_\_\_\_, 2017, Peraturan Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara No. PER – 02/MBU/7/2017 Tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri BUMN Nomor: PER-09/MBU/07/2015 tanggal 3 Juli 2015 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara.

### **Sumber Skripsi**

- Apituley, Efron Gisyand. 2012. Pelaksanaan Program Kemitraan dan Bina Lingkungan (PKBL) PT. Telkom dengan Menggunakan Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM) Berpola Klaster.
- Novindasari, Yashinta. 2015. Analisis Efektivitas dan Efisiensi Program Kemitraan Sebagai Wujud Tanggung Jawab Sosial Perusahaan (Studi Pendekatan Data Envelopment Analysis). Skripsi. Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia Departemen Ilmu Kesejahteraan Sosial.
- Sapoetra, Riyan. 2013. Analisa atas Kinerja PKBL dan Kebijakan Akuntansi Terkait : Studi Pada PT. Pelabuhan Indonesia II (Persero) Cabang Tanjung Priok. Skripsi. Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia Jurusan Akuntansi.





## PENGADAAN TANAH UNTUK KEPENTINGAN UMUM PADA PEMBANGUNAN PRASARANA PERKERETAAPIAN YANG BERADA DI BAWAH PERMUKAAN TANAH

Nasrun Slamet Supriyadi\*, Isharyanto\*\*, dan Sapto Hermawan\*\*\*

---

### ABSTRAK

Berkaitan dengan pembangunan infrastruktur prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah, maka didahului dengan proses pengadaan tanah. Permasalahannya adalah infrastruktur hukum yang belum berhubungan satu dengan yang lain. Dalam pembangunan prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah memerlukan ruang tanah yang berada di bawah tanah. Regulasi hanya mengatur aspek permukaan tanah berkaitan dengan pemberian hak atas tanah. Dalam penulisan ini yang menjadi obyek permasalahan adalah regulasi terkait prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah dengan proses pengadaan tanah sebagaimana diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan. Sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku di bidang perkeretaapian, dalam hal terdapat hak atas tanah maka proses pengadaan tanah dilakukan dengan mekanisme pengadaan tanah untuk kepentingan umum. Mengingat pengadaan tanah untuk pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah maka akan bersinggungan dengan hak atas tanah yang telah diberikan kepada orang-orang, badan-badan, atau badan hukum. Penelitian dilakukan secara normatif. Berkaitan dengan hal tersebut diperoleh kesimpulan bahwa negara perlu mengatur hal ini sebagai tindak lanjut dari hak menguasai negara, diperlukan adanya pembatasan dan suatu hak di bawah permukaan tanah sehingga terdapat kejelasan mengenai dimensi di bawah permukaan tanah yang berdimensi tiga. Hal ini untuk memberikan kepastian hukum bagi setiap pihak yang berkepentingan.

**Kata Kunci:** pengadaan, perkeretaapian, prasarana, ruang, tanah

### ABSTRACT

*In connection with the construction of infrastructure for railway infrastructure that is below the ground level, it is preceded by a process of land acquisition. The problem is the legal infrastructure that has not been related to one another. In the construction of railroad infrastructure that is below ground level requires land space that is under the ground. The regulation only regulates the land surface aspects relating to the granting of land rights. In this writing the object of the problem is the regulation related to railroad infrastructure that is below the surface of the land with the process of land acquisition as stipulated in the provisions of legislation. In accordance with the statutory provisions that apply in the field of railways, in the event that there are rights to land, the process of land acquisition is carried out by the mechanism of land acquisition for the public interest. In view of the land acquisition for the construction of sub-surface railroad*

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36, Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, nasrunss@gmail.com, S.H., (Universitas Diponegoro).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret.



*infrastructure, it will intersect with land rights that have been granted to people, agencies or legal entities. The study was conducted normatively. Concerning this, the conclusion is that the state needs to regulate this as a follow-up to the right to control the state, restrictions and rights under the surface of the land are needed so that there is clarity about the dimensions below the surface of the land with three dimensions. This is to provide legal certainty for all parties concerned.*

**Key words** : *procurement, railroad, infrastructure, space, land*

## A. Pendahuluan

Pada zaman modern ini, masyarakat membutuhkan sarana transportasi yang mampu mengakomodasi kebutuhan-kebutuhan pribadinya baik terkait keperluan pribadi maupun bisnis. Arus informasi yang begitu cepat mengakibatkan reaksi-reaksi masyarakat untuk segera melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Berkaitan dengan kebutuhan mobilisasi yang disebabkan informasi tersebut, masyarakat memerlukan sarana yang mampu mengantarkan di tempat tujuan dengan cepat dan efisien.

Dengan keterbatasan ketersediaan prasarana jalan yang berbanding terbalik dengan kenaikan jumlah kendaraan bermotor sehingga terjadi kemacetan di jalan. Hal ini berdampak terhambatnya mobilitas masyarakat. Upaya untuk menambah prasarana yang mendukung kelancaran mobilisasi masyarakat juga terhambat oleh tanah-tanah yang telah diberikan hak atas tanah di atasnya. Tentunya untuk melakukan pembebasan tanah memerlukan proses pengadaan tanah yang memerlukan waktu yang tidak singkat.

Untuk menjawab kebutuhan masyarakat tersebut, upaya yang dapat dilakukan di antaranya adalah melakukan pembangunan prasarana di bawah permukaan tanah khususnya prasarana perkeretaapian. Kereta api diperlukan karena daya angkut yang lebih besar dalam sekali perjalanan, menghemat energi, menghemat penggunaan ruang, memiliki tingkat pencemaran rendah, sistem pengendalian perjalanannya dapat terpusat sehingga akan lebih efektif dan efisien. Di luar negeri dikenal sebagai *subway*, *subway* pada umumnya dibangun diperkotaan hal ini mengingat lalu lintas yang begitu padat. *Subway* menghubungkan wilayah sub urban ke pusat kota, hal ini mengingat rata-rata pengguna lebih banyak penglaju yang bertempat tinggal di wilayah sub urban namun bekerja di pusat kota. Selain itu dapat pula untuk mengakomodasi ketersediaan transportasi bagi wisatawan baik domestik maupun mancanegara.

Karya tulis ini membahas aspek pengadaan tanah untuk kepentingan umum pada pembangunan prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah. Hal ini menarik dibahas mengingat tren pembangunan infrastruktur di Indonesia yang sedang gencar dilakukan oleh Pemerintah. Dalam rangka penyediaan infrastruktur untuk menunjang kelancaran dalam proses mobilitas orang dan barang maka Pemerintah membangun tol, pelabuhan, bandara, jalan, rel kereta api. Berkaitan dengan hal tersebut maka diperlukan tanah untuk membangun hal-hal tersebut.

Pengadaan tanah untuk kepentingan umum telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Sebagaimana tujuan pengadaan tanah itu sendiri yaitu tidak lain untuk pelaksanaan pembangunan guna meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran bangsa, negara, dan masyarakat dengan tetap menjamin kepentingan hukum pihak yang berhak. Berkaitan dengan kepentingan hukum pihak yang berhak ini yang akan dilakukan kajian dalam karya

tulis yang akan dipaparkan. Dalam Pasal 17 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum dijelaskan gambaran umum tentang Pihak yang berhak berkaitan dengan pengadaan tanah berupa:

- perseorangan,
- badan hukum,
- badan sosial,
- badan keagamaan,
- atau instansi pemerintah yang memiliki atau menguasai Obyek Pengadaan Tanah.

Adapun secara lebih rinci dijelaskan selanjutnya bahwa pihak yang berhak meliputi:

- pemegang hak atas tanah,
- pemegang hak pengelolaan,
- nadzir untuk tanah wakaf,
- pemilik tanah bekas milik adat,
- masyarakat hukum adat,
- pihak yang menguasai tanah negara dengan itikad baik,
- pemegang dasar penguasaan atas tanah, dan/atau
- pemilik bangunan, tanaman, atau benda lain yang berkualitas dengan tanah.

Hal yang menarik diungkap adalah regulasi pengadaan tanah untuk pembangunan mampu mengakomodasi pemenuhan kebutuhan tanah untuk pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah. Pada dasarnya tujuan pengadaan tanah berkaitan dengan peralihan hak atas tanah sehingga terjadi perubahan kepemilikan atas tanah itu sendiri. Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagai yang dimaksud ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum.<sup>1</sup>

Hak atas tanah adalah hak atas permukaan bumi, yaitu bagian tertentu dari permukaan bumi, yaitu bagian tertentu dari permukaan bumi yang merupakan satuan yang berbatas dan berdimensi dua, yaitu dengan ukuran panjang dan ukuran lebar tertentu.<sup>2</sup> Berkaitan dengan pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah (berdimensi tiga) tentu hal ini akan menjadi persoalan mengenai tata caranya.

Penulis telah melakukan penelusuran terhadap kesamaan kajian penulisan yang dilakukan oleh penulis lain, berdasarkan penelusuran tersebut diperoleh hasil bahwa tidak terdapat penulisan mengenai pengadaan tanah dalam rangka pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah. Adapun tulisan lain membahas mengenai aspek hukum tanah nasional pemanfaatan ruang bawah tanah *mass rapid transit* yang pokok permasalahannya terkait dasar hukum pembangunan *mass rapid transit* dan penjaminan pemanfaatan ruang bawah tanah.

Permasalahan yang penulis angkat adalah dalam proses pengadaan tanah berkaitan dengan pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah, Bagaimanakah pengaturan pengadaan tanah berkaitan dengan pembangunan prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah?

1 Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria

2 Boedi Harsono, Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya, Jakarta: Penerbit Djambatan, 2008, hlm. 463.



Hal ini bertujuan untuk menegaskan ada atau tidaknya proses pemberian ganti rugi dalam pelaksanaan pengadaan berkaitan dengan pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah. Manfaat dari penulisan ini adalah badan usaha penyelenggara prasarana dapat memperoleh benefit dalam kegiatan pengadaan tanah berupa proses waktu pengerjaan yang lebih cepat tanpa terbentur gejolak sosial terkait proses pengadaan tanah.

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Terhadap Pembangunan Prasarana Perkeretaapian

#### a. Prasarana Perkeretaapian

Prasarana perkeretaapian terdiri dari jalur kereta api, stasiun kereta api, dan fasilitas operasi kereta api agar kereta api dapat dioperasikan. Jalur kereta api adalah jalur yang terdiri atas rangkaian petak jalan rel yang meliputi ruang manfaat jalur kereta api, ruang milik jalur kereta api, dan ruang pengawasan jalur kereta api, termasuk bagian atas dan bawahnya yang diperuntukkan bagi lalu lintas kereta api.<sup>3</sup>

Ruang manfaat jalur kereta api sesuai Pasal 37 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 Ruang manfaat jalur kereta api terdiri dari jalan rel dan bidang tanah di kiri dan kanan jalan rel beserta ruang di kiri, kanan, atas, dan bawah yang digunakan untuk konstruksi jalan rel dan penempatan fasilitas operasi kereta api serta bangunan pelengkap lainnya. Selanjutnya pada ayat (2) pasal yang sama, dinyatakan bahwa letak jalan rel dapat berada pada permukaan tanah, di bawah permukaan tanah, dan di atas permukaan tanah.

Berkaitan dengan pengertian jalur kereta api dengan jalan rel yakni secara sederhana jalan rel berada dalam lingkup ruang manfaat jalur kereta api. Berdasarkan pengertian dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007, jalan rel adalah satu kesatuan konstruksi yang terbuat dari baja, beton, atau konstruksi lain yang terletak di permukaan, di bawah, dan di atas tanah atau bergantung beserta perangkatnya yang mengarahkan jalannya kereta api.

Peraturan perundang-undangan telah mengakomodasi kebutuhan di masa mendatang berupa jalur kereta api maupun stasiun tempat naik turun penumpang yang berada di bawah permukaan tanah. Keuntungan keberadaan jalur kereta api yang berada di bawah permukaan tanah adalah jalur yang eksklusif, hal ini karena tidak ada perpotongan antara jalur kereta api dengan jalan raya. Hal ini akan berpengaruh pada tingkat ketepatan waktu kedatangan atau keberangkatan dan keselamatan perjalanan kereta api yang terjamin.

Berbeda dengan jalur kereta api yang berada di bawah permukaan tanah, banyak faktor yang mempengaruhi kereta api pada jalur kereta api yang berada di permukaan tanah. Di antaranya adalah risiko banyaknya perlintasan sebidang antara jalur kereta api dengan jalan raya sehingga mempengaruhi keselamatan perjalanan kereta api, tentu masih ingat hal yang masih segar dalam ingatan kita tragedi bintaro KRL yang tertemper truk bbm. Selanjutnya faktor cuaca yang mempengaruhi jalan rel, contohnya saat cuaca panas mengakibatkan rel melengkung sehingga mempengaruhi

<sup>3</sup> Pasal 1 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian

perjalanan kereta api. Faktor lain adalah adanya risiko pelemparan batu oleh orang yang tidak bertanggung jawab sehingga membahayakan penumpang kereta api.

## **b. Penyelenggaraan Prasarana Perkeretaapian**

Pihak yang menyelenggarakan prasarana perkeretaapian khususnya perkeretaapian umum diselenggarakan oleh Badan Usaha baik sendiri-sendiri maupun kerjasama. Dalam hal tidak ada Badan Usaha yang menyelenggarakan prasarana perkeretaapian umum, Pemerintah atau Pemerintah Daerah dapat menyelenggarakan prasarana perkeretaapian. Yang dimaksud dengan “Pemerintah atau Pemerintah Daerah dapat menyelenggarakan prasarana perkeretaapian” adalah Pemerintah atau Pemerintah Daerah diberi amanat untuk penyelenggaraan prasarana perkeretaapian yang pelaksanaannya ditugaskan kepada badan usaha yang dibentuk untuk keperluan tersebut.<sup>4</sup> Penyelenggaraan prasarana perkeretaapian umum meliputi kegiatan:<sup>5</sup>

- a. pembangunan prasarana;
- b. pengoperasian prasarana;
- c. perawatan prasarana; dan
- d. pengusahaan prasarana.

Terbitnya Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 membuka peluang bagi badan usaha selain PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai penyelenggara prasarana perkeretaapian. Sejak Indonesia merdeka sampai dengan era modern ini PT Kereta Api Indonesia (Persero) merupakan satu-satunya penyelenggara prasarana perkeretaapian. Seiring berkembangnya zaman, saat ini muncul PT Mass Rapid Transit Jakarta ataupun PT Kereta Cepat Indonesia China yang juga telah ditetapkan sebagai penyelenggara prasarana perkeretaapian.

Dengan banyaknya “operator” prasarana perkeretaapian di masa mendatang, maka dimungkinkan terjadi persambungan atau persinggungan antara jalur kereta api yang diselenggarakan oleh satu operator dengan operator yang lain. Setiap badan usaha yang merupakan operator prasarana perkeretaapian tentu memiliki pertimbangan aspek-aspek bisnis maupun pertimbangan efisiensi dalam melakukan investasi membangun prasarana perkeretaapian.

Revolusi bisnis yang saat ini berkembang, menuntut kecerdasan setiap penanggung jawab keputusan bisnis. Pada era sebelumnya *owning asset* sangat diperlukan untuk melakukan kegiatan operasional bisnis. Namun demikian ketika memasuki era disruptif terjadi perubahan sudut pandang terkait aset semula *owning asset* menjadi *sharing assets*. Dengan demikian diperlukan adanya kolaborasi satu dengan yang lain. Tentu masih ingat pidato Presiden Joko Widodo yang menanggapi permasalahan perang dagang, pada waktu itu beliau menyampaikan gagasan pentingnya kolaborasi ketimbang persaingan yang sengit satu dengan yang lain dalam menyikapi permasalahan global dewasa ini.

Berkaitan dengan kolaborasi berupa persambungan atau persinggungan jalur kereta api yang diselenggarakan oleh satu operator dengan operator yang lain khususnya pada perkeretaapian umum, sesuai Pasal 50 ayat (2) Undang-undang Nomor

4 Pasal 23 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 Tentang Perkeretaapian

5 Pasal 18 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 Tentang Perkeretaapian





23 Tahun 2007 dilakukan dengan berdasarkan kerja sama antar penyelenggara prasarana perkeretaapian. Apabila penyelenggaraan jalur kereta api dioperasikan oleh pihak lain maka penyelenggaraannya harus dilakukan atas dasar kerja sama antara penyelenggara prasarana dan pihak lain tersebut, hal ini sesuai Pasal 50 ayat (2) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007. Masih berhubungan dengan era disruptif ini, sesuai Pasal 50 ayat (4) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 dinyatakan bahwa satu jalur perkeretaapian umum dapat digunakan oleh beberapa penyelenggara sarana perkeretaapian. Penggunaan prasarana perkeretaapian ini oleh penyelenggara sarana perkeretaapian dibebani dengan biaya penggunaan prasarana perkeretaapian yang besarnya dihitung berdasarkan pedoman penetapan biaya penggunaan prasarana perkeretaapian yang ditetapkan oleh Pemerintah.<sup>6</sup>

### c. Pengadaan Tanah

Pada dasarnya pengadaan tanah untuk pembangunan prasarana perkeretaapian umum dilaksanakan berdasarkan rencana induk perkeretaapian. Rencana induk perkeretaapian merupakan perwujudan dari tatanan perkeretaapian yang terdiri dari perkeretaapian nasional, perkeretaapian provinsi, dan perkeretaapian kabupaten/kota. Rencana induk perkeretaapian nasional merupakan basis bagi penyusunan rencana induk perkeretaapian provinsi dan rencana induk perkeretaapian kabupaten/kota. Begitupun hubungan antara rencana induk perkeretaapian provinsi dengan rencana induk perkeretaapian kabupaten/kota.

Dalam Pasal 84 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007 dinyatakan bahwa Pemegang hak atas tanah, pemakai tanah negara, atau masyarakat hukum adat, yang tanahnya diperlukan untuk pembangunan prasarana perkeretaapian, berhak mendapat ganti kerugian sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan. Ketentuan yang mengatur tentang mekanisme pengadaan tanah bagi pembangunan untuk kepentingan umum diatur dalam Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum.

Tanah untuk kepentingan umum diantaranya digunakan untuk pembangunan jalur kereta api, stasiun kereta api, dan fasilitas operasi kereta api.<sup>7</sup> Apabila dihubungkan dengan penyelenggaraan prasarana perkeretaapian umum yang dilakukan oleh badan usaha, dalam ketentuan Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 diatur bahwa Badan Hukum Milik Negara/Badan Usaha Milik Negara yang mendapat penugasan khusus Pemerintah dapat berkedudukan selaku instansi yang memerlukan tanah. Dalam tataran pelaksanaan pengadaan tanah dilaksanakan oleh lembaga pertanahan (BPN/Kantor Pertanahan).

Dengan mengingat pengaturan ruang bawah tanah menurut Undang-undang Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, dalam Pasal 33 ayat (3) diatur bahwa penatagunaan tanah pada ruang yang direncanakan untuk pembangunan prasarana dan sarana bagi kepentingan umum memberikan hak prioritas pertama bagi Pemerintah dan Pemerintah Daerah untuk menerima pengalihan hak atas tanah dari pemegang hak atas tanah. Namun demikian apabila dihadapkan dengan

6 Pasal 154 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2007

7 Pasal 10 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012

Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 perihal siapa yang berhak atas pengalihan hak atas tanah diatur dalam Pasal 11 yaitu penyelenggaraan pengadaan tanah oleh Pemerintah atau Pemerintah Daerah maka tanahnya selanjutnya dimiliki oleh Pemerintah atau Pemerintah Daerah, berlainan dengan apabila instansi yang memerlukan pengadaan tanah untuk kepentingan umum adalah badan usaha milik negara maka tanahnya menjadi milik badan usaha milik negara.

Pemanfaatan ruang di bawah tanah telah diakomodasi Undang-undang Nomor 26 Tahun 2007 maupun mekanisme pengadaannya oleh Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012. Bahwasanya menurut Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 dinyatakan bahwa objek pengadaan tanah adalah tanah, ruang atas tanah dan bawah tanah, bangunan, tanaman, benda yang berkaitan dengan tanah, atau lainnya yang dapat dinilai. Appraisal dalam melakukan penilaian ganti rugi bidang per bidang tanah di antaranya juga meliputi tanah maupun ruang atas dan bawah tanah.

## **2. Hak Atas Tanah Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Dikaitkan Dengan Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum Terhadap Pembangunan Prasarana Perkeretaapian**

### **a. Hak Atas Tanah**

Hak atas tanah adalah hak atas permukaan bumi, yaitu bagian tertentu dari permukaan bumi, yaitu bagian tertentu dari permukaan bumi yang merupakan satuan yang berbatas dan berdimensi dua, yaitu dengan ukuran panjang dan ukuran lebar tertentu.<sup>8</sup> Dihubungkan dengan pihak yang berhak atas ganti rugi dalam pengadaan tanah untuk kepentingan umum yakni pemegang hak atas tanah, maka pihak yang berhak hanya memiliki hak menerima ganti rugi terbatas pada tanah yang berada di permukaan bumi saja.

Hak atas tanah sebagaimana diatur dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 adalah:

- hak milik,
- hak guna-usaha,
- hak guna-bangunan,
- hak pakai,
- hak sewa,
- hak membuka tanah,
- hak memungut-hasil hutan,
- hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut di atas yang akan ditetapkan dengan Undang-undang serta hak-hak yang sifatnya sementara sebagai yang disebutkan dalam pasal 53.

Sebagian dari hak atas tanah tersebut merupakan hak-hak primer (hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, dan hak pakai) sedangkan sisanya adalah hak-hak sekunder. Namun demikian semuanya mengandung unsur kebersamaan atau kemasyarakatan karena memiliki fungsi sosial.<sup>9</sup>

Bahwa hak atas tanah apapun yang ada pada seseorang tidaklah dapat dibernakan,

<sup>8</sup> Boedi Harsono, *Loc.cit.*

<sup>9</sup> *Ibid*, hlm 234



bahwa tanahnya itu akan dipergunakan (atau tidak dipergunakan) semata-mata untuk kepentingan pribadinya, apalagi kalau hal itu menimbulkan kerugian bagi masyarakat. Penggunaan tanah harus disesuaikan dengan keadaannya dan sifat daripada haknya hingga bermanfaat baik bagi kesejahteraan dan kebahagiaan yang mempunyai maupun bermanfaat pula bagi masyarakat dan negara.<sup>10</sup>

Pemegang pengelolaan sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Presiden Nomor 71 Tahun 2012 sebagai pihak yang berhak dalam pengadaan tanah, merupakan pemegang hak pengelolaan itu sendiri. Merunut sejarah hak pengelolaan, hak pengelolaan bukan merupakan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960.

Hak pengelolaan tidak dari semula bernama hak pengelolaan tetapi mengambil terjemah dari bahasa Belanda *Beheersrecht*, maka pada waktu itu diterjemahkan dengan Hak Penguasaan.<sup>11</sup> Hak ini untuk pertama kali disebut dan diatur dalam Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965.<sup>12</sup> Dalam ketentuan Pasal 1 Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965 dinyatakan bahwa Hak penguasaan atas tanah Negara sebagai dimaksud dalam Peraturan Pemerintah No. 8 tahun 1953, yang diberikan kepada Departemen-departemen, Direktorat-direktorat dan daerah-daerah Swatantra sebelum berlakunya Peraturan ini sepanjang tanah-tanah tersebut hanya dipergunakan untuk kepentingan instansi-instansi itu sendiri dikonversi menjadi hak pakai, sebagai dimaksud dalam Undang-Undang Pokok Agraria, yang berlangsung selama tanah tersebut dipergunakan untuk keperluan itu oleh instansi yang bersangkutan. Selanjutnya tentang konversi Hak Pengelolaan ini dinyatakan dalam Pasal 2 Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965 yang berbunyi Jika tanah Negara sebagai dimaksud pasal 1, selain dipergunakan untuk kepentingan instansi-instansi itu sendiri, dimaksudkan juga untuk dapat diberikan dengan sesuatu hak kepada pihak ketiga, maka hak penguasaan tersebut diatas dikonversi menjadi hak pengelolaan sebagai dimaksud dalam pasal 5 dan 6, yang berlangsung selama tanah tersebut dipergunakan untuk keperluan itu oleh instansi yang bersangkutan.

#### **b. Hubungan Antara Hak Atas Tanah Dengan Pembangunan Prasarana Perkeretaapian Di Bawah Permukaan Tanah**

Sebagaimana dijelaskan di atas bahwa hak atas tanah merupakan hak yang berdimensi dua yakni panjang dan lebar. Adapun pembangunan prasarana perkeretaapian berkaitan dengan dimensi tiga yakni panjang, lebar, dan kedalaman. Berkaitan dengan hal ini maka timbul persoalan bagi pengadaan tanah bagi pembangunan prasarana perkeretaapian umum yang berada di bawah tanah.

Undang-undang Nomor 2 Tahun 2012 telah mengakomodasi keperluan pengadaan tanah terhadap ruang bawah tanah. Namun demikian timbul persoalan terkait ada atau tidaknya pelepasan hak di bawah tanah tersebut mengingat hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960. Berdasarkan Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 pada intinya dinyatakan

10 A.P. Parlindungan, *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, Bandung: CV Mandar Maju, 2008, hlm. 288

11 A.P. Parlindungan, *Hak Pengelolaan Menurut Sistem UUPA (Undang-Undang Pokok Agraria)*, Bandung: CV Mandar Maju, 2015, hlm. 5

12 Boedi Harsono, *Op.cit.*, hlm 275

tentang penentuan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum. Penjabaran macam-macam hak atas tanah dimaksud yang berada di permukaan bumi (permukaan tanah) yakni diatur dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960.

Berkaitan dengan pemberian hak atas tanah kepada orang-orang baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain maupun badan-badan hukum tersebut, hak-hak atas tanah tersebut yang diberikan memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu, dalam batas-batas menurut undang-undang dan peraturan hukum yang lebih tinggi. Apabila diambil contoh seperti Hak Guna Usaha yang memberikan wewenang kepada pemegang hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai Negara dalam jangka waktu tertentu guna perusahaan pertanian, perikanan, dan peternakan. Contoh lain adalah Hak Guna Bangunan yang memberikan wewenang kepada pemegang hak dalam jangka waktu tertentu untuk mendirikan dan mempunyai bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri.

Penggunaan tanah yang bersangkutan sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu memang tidak disebutkan secara rinci apa maksud kepentingan langsung yang berhubungan dengan tanah. Undang-undang tidak boleh ditafsirkan bertentangan dengan undang-undang itu sendiri (*contra legem*).<sup>13</sup> Namun demikian dalam penjelasan ternyata tidak secara detail maksud hal tersebut. Sehingga akan menimbulkan penafsiran yang berbeda antara satu orang dengan orang lain. Hal ini tentu akan berdampak pada terhambatnya proyek infrastruktur, menimbulkan pembengkakan biaya mengingat ranah pekerjaan konstruksi rentan terhadap ekskalasi nilai mata uang, terlebih dalam kondisi perekonomian yang tidak menentu. Tentu saja akan mempengaruhi kesehatan keuangan instansi yang memerlukan tanah yang dalam hal ini misal badan usaha milik negara, hal lain juga menimbulkan persepsi yang tidak baik dari dunia internasional dalam hal apabila terdapat opsi peminjaman dana dari luar negeri.

Sudikno Mertokusmo menyatakan bahwa kalau ternyata dalam peraturan perundang-undangan tidak ada ketentuannya atau jawabannya, maka barulah kita mencari dalam hukum kebiasaan. Kebiasaan merupakan hukum kebiasaan apabila kebiasaan itu dianggap mengikat. Untuk dapat menjadi hukum kebiasaan maka suatu perilaku itu harus berlangsung dalam waktu lama, berulang-ulang (*longa et inveterata consuetudo*) dan harus menimbulkan keyakinan umum (*opinio necessitatis*) bahwa perilaku yang diulang itu memang patut secara objektif dilakukan, bahwa dengan melakukan perilaku itu berkeyakinan melakukan suatu kewajiban hukum.<sup>14</sup>

Pembangunan rumah, bangunan, gedung tinggi memerlukan pondasi dengan maksud agar bangunan yang berada di permukaan tanah dapat berdiri dengan kokoh. Dengan kondisi geografis Indonesia yang rawan gempa, tentu pelaksana konstruksi akan memperhitungkan kekuatan bangunan gedung, di antaranya

13 Sudikno Mertokusmo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2009, hlm. 50

14 *Ibid.*, hlm 51



dengan melakukan penanaman pondasi yang kokoh. Berkaitan dengan hal ini terdapat salah satu informasi rujukan mengenai rata-rata kedalaman tanah. Pada kenyataannya terdapat daerah di Indonesia yang memiliki lapisan tanah lunak dengan kedalaman tanah keras yang jauh dari permukaan tanah. Sebagai contohnya adalah tanah yang berada di kota Bandung. Kondisi tanah di Bandung khususnya pada proyek pembangunan kota baru memiliki lapisan tanah lunak dengan NSPT rata-rata sebesar 2 , dengan kedalaman tanah keras rata-rata mencapai kedalaman 31 m.<sup>15</sup>

Selain daripada itu, untuk memenuhi kebutuhan hidup akses untuk memenuhi kebutuhan pokok, maka masyarakat memerlukan akses terhadap air bersih khususnya yang bersumber di bawah tanah. Dengan demikian terjadi interaksi langsung antara manusia dengan air tanah dengan wujud upaya penggalian tanah yang airnya akan dimanfaatkan untuk kebutuhan sehari-hari. Perlu dibedakan antara sekedar memperoleh air untuk kebutuhan hidup rumah tinggal dengan keperluan memperoleh air tanah untuk keperluan bisnis. Hal ini berkaitan dengan kedalaman memperoleh air yang berada di dalam tanah. Apabila untuk keperluan kebutuhan hidup rumah tangga maka tidak terlampaui dalam akses memperoleh airnya dan biasanya tidak diperlukan izin untuk akses tersebut. Namun demikian, untuk keperluan bisnis diperlukan kedalaman yang cukup sehingga terjamin debit air yang diperlukan dan pada umumnya hal ini memerlukan izin dari instansi yang mengelola pengairan.

Kepentingan-kepentingan seperti itu perlu diakomodasi untuk menentukan ukuran sejauh mana perlu dilakukan bentuk penggantian kerugian. Meski demikian perlu diketahui bahwa mekanisme pengadaan tanah adalah adanya peristiwa pelepasan hak atas tanah dari subyek pengadaan tanah. Peristiwa pelepasan hak terjadi antara pemegang hak atas tanah kepada pejabat pelaksana pengadaan tanah, sehingga apabila hal itu terjadi menimbulkan konsekuensi pemegang hak atas tanah melepaskan hak untuk melakukan dan tidak melakukan hal-hal di atas permukaan tanah. Bentuk counter prestasinya adalah mereka diberikan ganti kerugian oleh instansi yang memerlukan tanah.

Lain halnya dengan kepentingan-kepentingan yang perlu diakomodasi terhadap pengadaan tanah untuk pembangunan prasarana perkeretaapian di bawah permukaan tanah, perlu ada bentuk lain bukan sebagai ganti kerugian namun sebagai kompensasi atas hilangnya pemegang hak atas tanah sekedar menggunakan tanah untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu, yaitu di antaranya pembuatan pondasi bangunan maupun akses memperoleh air tanah. Namun pula, terhadap orang telah memiliki izin dari instansi yang mengelola pengairan untuk mengakses mendayagunakan air bawah tanah maka perlu diberikan kompensasi.

Mengenai isu ini sebenarnya telah mencuat dahulu dengan pemikiran adanya *subway* yang saat ini memang benar-benar telah terealisasi. Menurut Maria S.W. Sumardjono bahwa pengaturan tentang hak atas tanah yang ada masih dapat

15 Ali Kurniawan, Indrasurya B. Mochtar, Yudhi Lastiah, "Alternatif Perencanaan Pondasi Tiang untuk Gedung Tinggi di Atas Tanah Lunak pada Proyek Pembangunan Kota Baru Summarecon-Bandung", *Jurnal Teknik ITS*, Volume 5, 2, 2016, hlm. D70





dipertahankan dan diberlakukan secara analogi terhadap perluasan obyek hak atas tanah, yakni di ruang bawah tanah dan ruang udara, misalnya berkenaan dengan ketentuan tentang subyek hak, jangka waktu, peralihan, pembebanan, hapusnya, dan sebagainya dengan penambahan seperlunya dalam pengaturan tentang pemberian tanda bukti haknya. Dengan perkataan lain, lembaga baru belum perlu dibentuk.<sup>16</sup> Hal ini agak berbeda dengan pandangan lain bahwa diperlukan adanya penambahan hak baru yang mengatur hubungan antara orang atau badan hukum dengan tanah di bawah permukaan tanah.

### C. Penutup

Badan Usaha Penyelenggara Prasarana Perkeretaapian dalam melaksanakan pembangunan prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah memerlukan proses pengadaan tanah sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan. Sampai dengan saat ini, pelaksanaan pengadaan tanah untuk kepentingan umum diatur melalui Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012. Mekanisme pengadaan tanah yang diatur dalam ketentuan tersebut hanya mengatur tentang hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960.

Dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 makna hak atas tanah merupakan hak atas tanah yang berdimensi dua yakni panjang dikali lebar yang berada di permukaan tanah. Itupun juga diakomodir kebutuhan yang seperlunya atas bawah tanah sebatas yang diperlukan oleh pemegang hak. Berkaitan dengan pembangunan prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah maka tidak ada peristiwa proses pengadaan tanah untuk pembangunan prasarana perkeretaapian yang berada di bawah permukaan tanah sepanjang berada di luar hak-hak pemegang hak atas tanah untuk memperoleh manfaat sekedar kegunaan tanah misal untuk pondasi atau air kebutuhan sehari-hari.

Berkaitan dengan hal tersebut memang diperlukan adanya pembatasan dan suatu hak di bawah permukaan tanah sehingga terdapat kejelasan mengenai dimensi di bawah permukaan tanah yang berdimensi tiga. Dengan demikian apabila suatu perusahaan sebagai Badan Usaha Penyelenggara Perkeretaapian akan melaksanakan pembangunan prasarana perkeretaapian dapat memiliki pedoman yang jelas serta terkait kebutuhan pendanaan proyek atau penjaminan atas kekayaan perusahaan untuk proyek tersebut dapat memberikan kepastian hukum.

---

<sup>16</sup> Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi dan Implementasi*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2001, hlm. 125



## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- A.P. Parlindungan, *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, Bandung: CV Mandar Maju, 2008
- ....., *Hak Pengelolaan Menurut Sistem UUPA (Undang-Undang Pokok Agraria)*, Bandung: CV Mandar Maju, 2015
- Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta: Penerbit Djambatan, 2008
- Maria S.W. Sumardjono, *Kebijakan Pertanahan Antara Regulasi dan Implementasi*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2001
- Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberti, 2009

### **Jurnal:**

- Ali Kurniawan, Indrasurya B. Mochtar, Yudhi Laſtiah, “Alternatif Perencanaan Pondasi Tiang untuk Gedung Tinggi di Atas Tanah Lunak pada Proyek Pembangunan Kota Baru Summarecon-Bandung”, *Jurnal Teknik ITS*, Volume 5, 2, 2016

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2043)
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2007 tentang Perkeretaapian (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 65, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4722)
- Undang-undang Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 68, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4725)
- Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 22, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5280)
- Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 156)
- Peraturan Menteri Agraria Nomor 9 Tahun 1965 tentang Pelaksanaan Konversi Hak Penguasaan Atas Tanah Negara dan Ketentuan-Ketentuan Tentang Kebijaksanaan Selanjutnya



## KONSINYASI TERHADAP ASET PT KERETA API INDONESIA (PERSERO) OLEH PT ARGA CITRA KHARISMA DALAM PERSPEKTIF HUKUM PERDATA DAN DALAM KERANGKA PENDAYAGUNAAN ASET TETAP BADAN USAHA MILIK NEGARA

Yudi Istiarto\*, Moch. Najib Imanullah\*\*, dan Hari Purwadi\*\*\*

### ABSTRAK

Artikel ini membahas mengenai konsinyasi berdasarkan dalam hukum perdata dan konsinyasi dalam kerangka pendayagunaan aset tetap Badan Usaha Milik Negara. Permohonan Konsinyasi dalam hubungannya dengan proses kerjasama pendayagunaan aset PT Kereta Api Indonesia (Persero) oleh PT Arga Citra Kharisma sebagaimana telah mendapat penetapan dari Majelis Hakim di Pengadilan Negeri Medan bersumber dari adanya suatu kerjasama pendayagunaan aset tetap PT Kereta Api Indonesia (Persero). Kerjasama pendayagunaan aset tetap Badan Usaha Milik Negara dalam Peraturan Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara tidak dimaksudkan untuk dilakukannya penjualan dan/atau pelepasan terhadap aset tetap, namun kerjasama pendayagunaan aset tetap Badan Usaha Milik Negara dimaksudkan untuk memberikan hasil yang optimal bagi Badan Usaha Milik Negara. Objek penelitian fokus pada perikatan yang timbul dalam proses kerjasama dalam rangka pendayagunaan aset tetap PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagai Badan Usaha Milik Negara dan penetapan permohonan konsinyasi PT Arga Citra Kharisma oleh Majelis Hakim di Pengadilan Negeri Medan, dan dengan menggunakan metode penelitian hukum normative-empiris dengan pendekatan *judicial case study* artikel ini akan memberikan jawaban atas persoalan pelaksanaan atau implementasi konsinyasi bersumber dari data sekunder yang terbagi dalam bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Konsinyasi atau yang dikenal dengan penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan harus dilandasi dengan adanya suatu hubungan hukum (perikatan) dalam suatu perjanjian dan sah apabila syarat dilakukannya konsinyasi terpenuhi, sedangkan konsinyasi dalam kerangka pendayagunaan aset tetap BUMN tidak memungkinkan untuk dilakukan karena pendayagunaan aktiva tetap BUMN tidak ditujukan pada suatu penjualan atau pelepasan.

**Kata Kunci :** aset, Badan Usaha Milik Negara, konsinyasi, pendayagunaan, perikatan

### ABSTRACT

*This article discusses consignment based on the theory of engagement in civil law and conception within the framework of the utilization of fixed assets of State-Owned Enterprises. Application*

\* Mahasiswa magister hukum universitas sebelas maret surakarta, E-mail: [uditiar.istiarto@gmail.com](mailto:uditiar.istiarto@gmail.com).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [imanullahnajib@yahoo.com](mailto:imanullahnajib@yahoo.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Indonesia), PhD (Universiti Utara Malaysia).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [Hpurwadie@yahoo.com](mailto:Hpurwadie@yahoo.com), Dr. (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Airlangga), M.H. (Universitas Diponegoro).



*for Consignment in conjunction with the collaborative process of utilizing the assets of PT Kereta Api Indonesia (Persero) by PT Arga Citra Kharisma as obtained from the Panel of Judges in the Medan District Court originated from a partnership on the utilization of fixed assets of PT Kereta Api Indonesia (Persero). Collaboration on the utilization of fixed assets of State-Owned Enterprises in the State Minister of State-Owned Enterprises is not intended to sell and / or release fixed assets, but cooperation in the utilization of fixed assets of State-Owned Enterprises is intended to provide optimal results for State-Owned Enterprises. The object of research focuses on the engagement that arises in the cooperation process in the framework of the utilization of fixed assets of PT Kereta Api Indonesia (Persero) as a State-Owned Enterprise and the determination of the consignment request of PT Arga Citra Kharisma by the Panel of Judges in Medan District Court, and by using normative legal research methods -empiris with the judicial case study approach this article will provide answers to the issue of the implementation or implementation of consignment sourced from secondary data which is divided into primary legal material and secondary legal material. Consignment or known as cash payment offer, followed by storage or safekeeping must be based on the existence of a legal relationship (agreement) in an agreement and is valid if the conditions for the consignment are fulfilled, while the consignment within the framework of utilizing BUMN fixed assets is not possible because of the utilization of assets still SOEs are not aimed at a sale or release.*

**Keywords:** *assets, State-Owned Enterprises, consignment, utilization, engagement.*

## A. Pendahuluan

Memajukan kesejahteraan bagi seluruh rakyat sebagaimana diamanatkan dalam Pembukaan Undang-undang Dasar 1945 yang selanjutnya lebih rinci diatur dalam Pasal 33 Undang-undang Dasar 1945 merupakan tugas konstitusional bagi seluruh komponen bangsa. Dalam kaitan di atas, dirasa perlu untuk meningkatkan penguasaan seluruh kekuatan ekonomi nasional baik melalui regulasi sektoral maupun melalui kepemilikan negara terhadap unit-unit usaha tertentu dengan maksud untuk memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat. Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang seluruh atau sebagian besar modalnya berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan, merupakan salah satu pelaku ekonomi dalam sistem perekonomian nasional, di samping usaha swasta dan koperasi. Dalam menjalankan kegiatan usahanya, BUMN, swasta dan koperasi melaksanakan peran saling mendukung berdasarkan demokrasi ekonomi.<sup>1</sup>

Berdasarkan Pasal 2 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara (BUMN), maksud dan tujuan pendirian BUMN adalah untuk:

1. Memberikan sumbangan bagi perkembangan perekonomian nasional pada umumnya dan penerimaan negara pada khususnya;
2. Mengejar keuntungan;
3. Menyelenggarakan kemanfaatan umum berupa penyediaan barang dan/ atau jasa yang bermutu tinggi dan memadai bagi pemenuhan hajat hidup orang banyak;
4. Menjadi perintis kegiatan-kegiatan usaha yang belum dapat dilaksanakan oleh sektor swasta dan koperasi;
5. Turut aktif memberikan bimbingan dan bantuan kepada pengusaha golongan ekonomi lemah, koperasi, dan masyarakat.

<sup>1</sup> Bab I Bagian Umum Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara

Dalam Laporan Kinerja kementerian BUMN tahun 2017, Data Capaian Renstra 2012-2014 BUMN pada tahun 2013 tercatat realisasi rata-rata *Return on Aset* (ROA) adalah sebesar 13.30% dari target rata-rata sebesar 17.50% dengan tingkat capaian rata-rata sebesar 76%, sedangkan pada tahun 2014 tercatat realisasi rata-rata *Return on Aset* (ROA) adalah sebesar 14% dari target rata-rata sebesar 15% dengan tingkat capaian rata-rata 90%.<sup>2</sup> Nilai ROA yang tinggi menunjukkan bahwa BUMN mampu menggusahakan setiap aset yang dimilikinya secara maksimal yang terlihat dari aktivitas BUMN, sedangkan nilai ROA yang rendah atau bahkan negatif memperlihatkan bahwa BUMN tidak dapat mengelola aset dengan baik sehingga tidak dapat menghasilkan laba bagi perusahaan.

Terhadap aset tetap yang kurang atau tidak optimal pemanfaatannya tersebut, tentunya BUMN harus tetap menanggung beban biaya pajak, dan juga biaya pemeliharaan dan pengamanan, serta biaya-biaya lain. Sedangkan hasil yang diterima oleh perusahaan dari aset tetap tersebut tidak dapat menutupi biaya yang dikeluarkan. Untuk itu, perlu dilakukan optimalisasi pemanfaatan dari seluruh aset yang dimiliki oleh BUMN dalam rangka meningkatkan nilai perusahaan sesuai prinsip tata kelola perusahaan yang baik atau disebut dengan Pendayagunaan Aset Tetap.

Salah satu BUMN yang memiliki jumlah aset dalam jumlah besar adalah PT Kereta Api Indonesia (Persero) (PT KAI). Kegiatan usaha PT KAI dibagi menjadi beberapa segmen usaha yang menjadi sumber pendapatan bagi Perusahaan. Segmen usaha tersebut pada awal pendirian badan usahanya berfokus pada usaha angkutan penumpang dan angkutan barang.

Sejak terjadinya evolusi kereta api indonesia<sup>3</sup> yang dimulai pada tahun 2009, PT KAI memastikan untuk ikut terjun dalam arus optimalisasi pemanfaatan aset. Adalah suatu keniscayaan bagi perusahaan yang memiliki aset yang sedemikian besar itu untuk mulai membuat strategi bagaimana dari pengelolaan aset yang besar itu dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi perusahaan dan kemakmuran rakyat.

Optimalisasi pemanfaatan aset pada awal terbentuknya perusahaan berbasis angkutan kereta api itu bukan merupakan *core business* (bisnis inti). Hal ini terlihat pada komposisi manajemen pengelolaan aset dimana pada era sebelum evolusi, manajemen pengelolaan aset hanya berada di bawah pembinaan Direktorat Komersial yang memiliki tugas pokok mengelola inti bisnis kereta api yaitu pelayanan angkutan penumpang dan angkutan barang. Sebelum tahun 2009, didalam susunan nomenklatur Direktorat di PT Kereta Api Indonesia (Persero) tidak terdapat suatu direktorat yang dikhususkan untuk melakukan pebgelolaan terhadap aset, namun setelah tahun 2009 dan sejak tahun 2013 dalam susunan nomenklatur Direktorat di PT Kereta Api Indonesia (Persero) telah dibentuk direktorat yang dikhususkan untuk melakukan pengelolaan aset yang disebut Direktur Aset Non KA.

Perubahan nomenkaltur Direktorat di PT Kereta Api Indonesia (Persero) dapat digambarkan dalam suatu tabel perbandingan sebagai berikut:<sup>4</sup>

2 Laporan Kinerja Kementerian BUMN 2017, Perencanaan Kinerja dan Evaluasi Kinerja 2017, hal 37

3 Hadi M Djuraid, Jonan & Evolusi Kereta Api Indonesia, PT Mediasura Shakti – BUMN Track, 2013, prakata PT Kereta Api Indonesia (Persero) harus dicatat sebagai BUMN yang paling agresif dan inovatif dalam membenahan korporasi selama empat tahun terakhir, hal itu terbukti dari berbagai perbaikan fundamental pada kinerja keuangan, manajemen, dan yang terutama pelayanan kepada pengguna jasa kereta api. PT KAI sukses meniti jalan evolusi untuk kembali ke jati diri sebagai *service company*, yang mengedepankan pelayanan sebagai etos utama seluruh lini korporasi.

4 Tim Penerbit Buku LM-FEB UI, *KAI Recipe : Perjalanan Transformasi Kereta Api Indonesia*, Lembaga





Nomenklatur	Sebelum 2009	Sejak 2013
D-1	Direktorat Operasi	Direktorat Komersial
D-2	Direktorat Keuangan	Direktorat Operasi
D-3	Direktorat Teknik	Direktorat Prasarana
D-4	Direktorat Personalia dan Umum	Direktorat Sarana
D-5	Direktorat Pengembangan Usaha	Direktorat Keselamatan
D-6	Direktorat Komersial	Direktorat SDM dan TI
D-7	--	Direktorat Logistik
D-8	--	Direktorat Aset Non KA
D-9	--	Direktorat Keuangan

*Perbandingan Nomenklatur Direktorat PT Kereta Api Indonesia (Persero) : LM-FEB UI, 2015*

Pembentukan direktorat yang khusus untuk melakukan pengelolaan terhadap aset tepatnya dibentuk pada tahun 2012 berdasarkan Keputusan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) Nomor : KEP.U/OT.003/VII/7/KA-2012 tentang Organisasi dan Tata Laksana Di Lingkungan Kantor Pusat PT Kereta Api Indonesia (Persero) Dengan Pembentukan 9 (Sembilan) Direktorat. Direktorat Pengelolaan Aset Non Produksi (D.8) adalah satuan organisasi yang dipimpin oleh seorang Managing Director of Real Property Assets dan mempunyai tugas pokok dan tanggung jawab menyelenggarakan fungsi pengelolaan aset non produksi yang mencakup fungsi kebijakan, pengendalian dan pembinaan program anggaran pembangunan dan pemeliharaan/perawatan aset non produksi berupa aset tanah dan bangunan, aset prasarana di lintas non operasi di wilayah Jawa dan Sumatera, melakukan pembinaan terhadap pusat pelestarian benda bersejarah dan perusahaan aset non produksi (aset diluar stasiun dan diluar ROW).<sup>5</sup>

Didalam perkembangannya, untuk memenuhi tuntutan terhadap optimalisasi aset perusahaan, tugas pokok dan fungsi Direktorat Pengelolaan Aset Non Produksi pun mengalami perubahan berfokus kearah optimalisasi aset. Hal ini tersurat dalam produk peraturan perusahaan yang mengatur mengenai pegelolaan aset, dimana terdapat perubahan pada penyebutan nomenklatur Direktorat yang sebelumnya adalah Direktorat Pengelolaan Aset Non Produksi, pada saat ini telah berubah menjadi Direktorat Manajemen Aset. Hal tersebut berdampak pula pada ruang lingkup optimalisasi aset yang sebelumnya hanya mengelola aset di luar Stasiun namun pada saat ini ruang lingkup pengelolaan aset telah mencakup optimalisasi aset non produksi yang berada di area Stasiun.

Peraturan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) Nomor : PER.U/KO.104/VII/6/KA-2018 tentang Organisasi dan Tata Laksana Direktorat Manajemen Aset telah memfokuskan tugas pokok dan fungsi Direktorat Manajemen Aset dalam upaya untuk tidak hanya melakukan optimalisasi pemanfaatan aset namun juga upaya untuk melakukan pengamanan aset. Direktorat Manajemen Aset (D8) dipimpin oleh seorang Direktur Manajemen Aset yang

Management Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Indonesia, 2015, hal 76

5 Keputusan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) Nomor : KEP.U/OT.003/VII/7/KA-2012 tentang Organisasi dan Tata Laksana Di Lingkungan Kantor Pusat PT Kereta Api Indonesia (Persero) Dengan Pembentukan 9 (Sembilan) Direktorat

mempunyai tugas pokok dan fungsi menyelenggarakan fungsi pembinaan program anggaran serta penjagaan, penertiban, pensertipikatan, penanganan aset bermasalah, pengusahaan aset produksi dan non produksi di wilayah Jawa dan Sumatera, menyelenggarakan fungsi penagihan pengusahaan aset, pengelolaan aset berupa benda dan bangunan cagar budaya peninggalan sejarah Perkeretaapian Indonesia, merencanakan, mengevaluasi dan mengendalikan kegiatan perawatan bangunan dinas di lingkungan PT Kereta Api Indonesia (Persero) serta merencanakan dan mengoptimalisasikan pengembangan aset non produksi dan merencanakan bisnis pemanfaatan tata ruang yang bersinergi dengan jaringan angkutan kereta api.<sup>6</sup>

Selain melakukan restrukturisasi manajemen dalam upaya untuk melakukan optimalisasi aset, pada tahun 2009 PT Kereta Api Indonesia (Persero) juga telah membentuk anak perusahaan yaitu PT Kereta Api Properti Manajemen atau PT KAPM dengan usaha inti di bidang properti dengan tujuan untuk memaksimalkan pengelolaan aset dan properti milik KAI maupun pihak lainnya guna memenuhi standar mutu terbaik.

Pengusahaan aset PT KAI dibagi ke dalam dua bagian, yaitu pengusahaan aset non produktif dan pengusahaan aset produktif. Pada tahun 2013, kinerja pengusahaan aset non produktif mengalami kenaikan sekitar dua kali lipat dari program pendapatan, hal ini dipengaruhi dari banyaknya kontrak kerjasama jangka panjang dan kerjasama untuk utilitas yang terealisasi ditahun 2013. Pengusahaan Aset Non produktif mulai melakukan ekspansi bisnis yang semula fokus kepada kontrak jangka pendek menjadi kontrak jangka panjang.<sup>7</sup> Meskipun masih rendah, *Return on Asset (RoA)* PT Kereta Api Indonesia (Persero) pada tahun 2017 telah mengalami peningkatan menjadi 5.12% dari tahun sebelumnya di tahun 2016 sebesar 4,09% dan mengalami penurunan dibandingkan dengan tahun 2015 sebesar 6,24%, namun mengalami kenaikan dibandingkan tahun 2014 sebesar 5% dan tahun 2013 sebesar 3,58%.<sup>8</sup> Pada tahun 2017, segmen bisnis Non-Angkutan mencatatkan pendapatan usaha sebesar Rp. 1.252,7 miliar, meningkat 55,2% dari tahun 2016 sebesar Rp. 807,2 miliar. Segmen ini menghasilkan arus pendapatan dari optimalisasi aset baik aset sarana maupun aset tanah dan bangunan, penjualan jasa teknis, serta penjualan aset yang sudah tidak terpakai.<sup>9</sup>

Kerjasama yang dilakukan oleh PT KAI dengan mitra dalam upaya optimalisasi aset tetap milik perusahaan, tidak seluruhnya dapat berjalan dengan mudah dan lancar. Permasalahan yang kerap muncul dipengaruhi oleh faktor status lahan yang belum seluruhnya bersertifikat, penguasaan lahan oleh masyarakat secara illegal dan pemahanan masyarakat terhadap satus kepemilikan aset yang minim serta adanya tumpang tindih kepemilikan aset.

Faktor yang paling dominan dalam upaya optimisasi aset adalah perijinan yang sangat lama khususnya dalam proses kerjasama pemanfaatan aset untuk kontrak jangka panjang. Hal tersebut menimbulkan konsekuensi yang buruk bagi optimalisasi pemanfaatan aset tetap PT KAI.

Salah satu bentuk kerjasama pemanfaatan lahan untuk tujuan jangka panjang yang berujung terhadap rumitnya upaya penyelesaian terjadi dalam kerjasama pemanfaatan lahan PT KAI

6 Peraturan Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero) Nomor : PER.U/KO.104/VII/6/KA-2018 tentang Organisasi dan Tata Laksana Direktorat Manajemen Aset

7 Profil Perusahaan PT Kereta Api Indonesia (Persero) tahun 2013, hal 18

8 Laporan Tahunan 2017, PT Kereta Api Indonesia (Persero), hal 14

9 Ibid, hal 50



yang terletak di Kawasan Gang Buntu Kota Medan Sumatera Utara. Penguasaan aset tetap PT KAI oleh PT Arga Citra Kharisma (PT ACK) yang kemudian diikuti dengan dilakukannya permohonan penetapan konsinyasi pada Pengadilan Negeri Medan dapat berpotensi terhadap hilangnya aset tetap PT KAI.

Penetapan dari majelis hakim pada Pengadilan Negeri Medan Nomor 01/Pdt.Cons/2012/PN.Medan tanggal 09 Maret 2012 yang diantaranya memerintahkan Juru Sita Pengadilan Negeri Medan melakukan penawaran sejumlah Rp. 13.000.000.000,- (tiga belas milyar rupiah) kepada Termohon (PT KAI), dalam pertimbangannya didasarkan terhadap adanya Akta Perjanjian dan Pernyataan No. 27 tanggal 29 September 2002 yang dibuat dihadapan Suanny Novianti Djojo, SH., Notaris di Jakarta yang pada pokoknya akan melaksanakan segala hak dan kewajiban, wewenang dan tanggung jawab yang harus di penuhi oleh PT Arga Citra Kharisma terhadap Pemerintah Daerah Tingkat-II Kotamadya Medan dan Perusahaan Jawatan Kereta Api.

Konsinyasi sebagaimana diatur dalam Buku III KUHPperdata mensyaratkan adanya hubungan hukum antara pemohon dan termohon, hal ini didasarkan pada pengertian konsinyasi menurut ketentuan Pasal 1404 KUHPperdata yang berbunyi : *“Jika si berpiutang menolak pembayaran, maka si berutang dapat melakukan penawaran pembayaran tunai apa yang diutangnya, dan jika si berpiutang menolaknya, menitipkan uang atau barangnya kepada pengadilan. Penawaran yang sedemikian, diikuti dengan penitipan, membebaskan si berutang, dan berlaku baginya sebagai pembayaran, asal penawaran itu telah dilakukan dengan cara menurut undang-undang, sedangkan apa yang dititipkan secara itu tetap atas tanggungan si berpiutang.”*

Dalam Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Republik Indonesia Nomor PER-03/MBU/08/2017 Tentang Pedoman Kerja Sama Badan Usaha Milik Negara mengatur, bahwa optimalisasi nilai perusahaan dalam kaitannya dengan pendayagunaan aset tetap BUMN dilakukan dengan cara Kerja Sama saling menguntungkan dengan Mitra. Kerja Sama menurut Peraturan Menteri BUMN tersebut adalah adalah perikatan hukum antara BUMN dengan Mitra untuk mencapai tujuan bersama.

Dari pengertian konsinyasi sebagaimana dimaksud pada ayat 1404 KUHPperdata dan pengertian Kerja Sama dalam Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER/03/MBU/08/2017 keduanya sama-sama mensyaratkan adanya perikatan diantara Badan Usaha Milik Negara dengan Mitra, sehingga perbuatan hukum yang dibuat oleh pihak-pihak dalam kaitannya dengan Kerja Sama pendayagunaan aset tetap BUMN haruslah didasari dengan adanya suatu perikatan.

Lebih lanjut Peraturan Menteri Negara BUMN Nomor PER/03/MBU/08/2017 (selajutnya disebut Permen BUMN) mengatur mengenai larangan campur tangan pihak lain dalam proses dan pengambilan keputusan mengenai Kerja Sama sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 2 Permen BUMN yang berbunyi *“selain Organ Persero atau Organ Perum, pihak manapun dilarang ikut campur dalam proses dan pengambilan keputusan mengenai Kerja Sama sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”*.

Artikel ini akan membahas apakah permohonan konsinyasi yang dilakukan oleh PT ACK dalam hubungannya dengan kerjasama pemanfaatan aset tetap PT Kereta Api Indonesia (Persero) sebagaimana kemudian telah mendapat penetapan dari Majelis Hakim Pengadilan Negeri Medan telah sesuai dengan konsep konsinyasi dalam hukum perdata dan dapatkah

konsinyasi dilakukan terhadap aset tetap BUMN dalam kerangka kerangka pendayagunaan aktiva tetap BUMN ditinjau dari lingkup keberlakuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum dengan menggunakan metode penelitian hukum normative-empiris dengan pendekatan *judicial case study* dimana penelitian ini difokuskan terhadap kajian atas norma hukum yaitu kajian yang didasarkan pada sumber-sumber hukum yang mendasari prosedur pelaksanaan konsinyasi ditinjau dari konsep konsinyasi dalam lingkup hukum perdata dan dalam kerangka pendayagunaan aset tetap Badan Usaha Milik Negara dan dipengaruhi juga dengan adanya putusan pengadilan. Penelitian ini didahului dengan kegiatan mengumpulkan dokumen hukum dalam kaitannya dengan pokok permasalahan termasuk dengan telah adanya putusan pengadilan dan dilanjutkan dengan melakukan identifikasi terhadap berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk kemudian akan diolah dan dianalisis kesesuaiannya dengan sumber-sumber hukum yang ada dan berlaku. Dengan demikian akan dapat diambil suatu simpulan mengenai kesesuaian atau ketidaksesuaiantahapan pelaksanaan konsinyasi dan akhirnya dapat memunculkan rumusan berpikir dalam upaya untuk melakukan optimalisasi aset tetap BUMN.

## **B. Hasil Penelitian dan Pembahasan**

### **1. Konsinyasi Atas Aset PT Kereta Api Indonesia (Persero) Dalam Hukum Perdata**

Membahas persoalan konsinyasi tidak dapat kemudian kita kesampingkan dasar-dasar atau alasan-alasan dilakukannya konsinyasi. Konsinyasi dalam kajian hukum perdata timbul dari adanya suatu perjanjian yang dari perjanjian itulah kemudian timbul suatu perikatan dan menimbulkan konsekuensi bagi para pihak yang terikat didalamnya. Oleh karena itulah, sebelum masuk ke dalam pokok pembahasan mengenai konsinyasi terlebih dahulu akan diuraikan mengenai kedudukan dan hubungan hukum para pihak yang terlibat dalam proses kerjasama pendayagunaan aset tetap PT KAI yang terletak di Kawasan Gang Buntu Kota Medan Sumatera Utara serta perikatan yang timbul dari adanya suatu Perjanjian.

Tentang Perikatan yang diatur dalam Buku III KUHPerdata mempunyai arti yang lebih luas dari sekedar suatu perjanjian. Sebab Perikatan atau *verbinten* dalam bahasa Belanda dalam Buku III KUHPerdata tidak hanya mengatur soal hubungan hukum atau perikatan yang lahir dari adanya suatu perjanjian namun mengatur pula soal hubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber dari adanya suatu perjanjian yakni suatu perikatan yang lahir dari adanya suatu perbuatan melanggar hukum atau *onrechtmatige daad* dan perikatan yang timbul dari adanya suatu tindakan pengurusan kepentingan orang lain yang tidak berdasarkan suatu persetujuan atau *zaakwaarneming*.

Perikatan dalam Buku III KUHPerdata menurut Subekti adalah Suatu hubungan hukum (mengenai kekayaan harta benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang yang lainnya ini diwajibkan memenuhi tuntutan itu.<sup>10</sup> Sedangkan menurut C. Asser, perikatan itu adalah hubungan hukum antara para pihak, dimana dengan hubungan itu terdapat hak (prestasi) dan kewajiban (kontra prestasi) yang saling dipertukarkan oleh para pihak.<sup>11</sup> Lain

10 Subekti, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, Jakarta : PT Intermedia, cetakan XXIV, 1992, hal 122

11 C.Asser, *Pengajian Hukum Perdata Belanda*, Jakarta : Dian Rakyat, 1991, hal 5



halnya dengan H.F.A. Vollmar menyatakan bahwa dengan menganalisa isinya ternyata perikatan itu ada selama seseorang itu (debitor) harus melakukan sesuatu prestasi yang mungkin dapat dipaksakan terhadap kreditor, kalau perlu dengan bantuan hakim.<sup>12</sup>

Agus Yudha Hernoko dalam bukunya yang berjudul *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial* mengelompokkan unsur perikatan menjadi 4 (empat) unsur yakni:<sup>13</sup>

- a. *hubungan hukum*, artinya perikatan yang dimaksudkan disini adalah bentuk hubungan hukum yang menimbulkan akibat hukum;
- b. *bersifat harta kekayaan*, artinya sesuai dengan tempat pengaturan perikatan di Buku III BW (*vermogen-srecht*), maka hubungan yang terjalin antar para pihak tersebut berorientasi pada harta kekayaan;
- c. *para pihak*, artinya dalam hubungan hukum tersebut melibatkan pihak-pihak sebagai subyek hukum;
- d. *prestasi*; artinya hubungan hukum tersebut melahirkan kewajiban-kewajiban (prestasi) kepada para pihaknya (prestasi-kontra prestasi), yang pada kondisi tertentu dapat dipaksakan pemenuhannya, bahkan apabila perlu menggunakan alat negara.

Mengenai sumber perikatan dalam Buku III KUHPerdata disebutkan bahwa tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena suatu undang-undang dan pada tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu.

Dalam artikel ini, penulis akan membahas perikatan yang ditimbulkan atau dilahirkan dari adanya suatu perjanjian oleh karena adanya permohonan konsinyasi yang diajukan oleh PT ACK bersumber dari adanya suatu kerjasama pendayagunaan aset tetap PT KAI yang didasarkan atas adanya suatu perjanjian.

### **Kedudukan dan Hubungan Hukum Para Pihak Dalam Pendayagunaan Aset PT Kereta Api Indonesia (Persero) dan Perikatan yang Timbul Karenanya**

Berawal dari adanya permohonan dari PT Inanta pada tanggal 26 Februari 1981 kepada Kaperjanka untuk melepaskan sebagian asset PJKA (Perusahaan Jawatan Kereta Api) seluas ± 34.776 m2 dengan kompensasi sebesar Rp. 1.738.800.000,- berupa pembangunan rumah dinas dan fasilitas umum dan fasilitas sosial. Usulan pelepasan sebagian aset kemudian mendapat persetujuan dari Menteri Keuangan dengan syarat ganti rugi dan agar proses penyerahan tidak bertentangan dengan Keppres Nomor 59 Tahun 1980<sup>14</sup> maka mekanisme proses pelepasan dan ganti rugi dilaksanakan oleh Pemerintah Kota Medan dengan berpedoman kepada Peraturan Pemerintah No. 8 Tahun

12 Mariam Darus Badruzaman, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III Tentang Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*, Bandung : Alumni, 1996, hal 1

13 Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian, Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Surabaya : LaksBang Mediatama Yogyakarta dan Kantor Advokat Hufron & Hans Simaela, 2008, hal 17-18

14 Pasal 1 Kepres Nomor 59 Tahun 1980 tanggal 4 Oktober 1980 “Kecuali dengan persetujuan tertulis dari Presiden RI, Badan Usaha Milik Negara yang berbentuk Perusahaan Jawatan (PERJAN), dan Perusahaan Umum (PERUM), dalam membangun gedung kantor dan gedung-gedung lainnya untuk pelaksanaan tugasnya, harus menggunakan pembiayaan yang berasal dari dana perusahaan sendiri dan atau dana dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara dan tidak menggunakan pembiayaan yang berasal dari swasta”.



1953 tentang Penguasaan Tanah-Tanah Negara<sup>15</sup> jo Peraturan Menteri Agraria No. 9 tahun 1965 Tentang Pelaksanaan Konversi Hak Penguasaan Atas Tanah Negara Dan Ketentuan-Ketentuan Tentang Kebijakan Selanjutnya<sup>16</sup> dan Permohonan sesuatu hak tersebut diajukan berdasarkan tata cara dan kewenangan sebagaimana diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 5 tahun 1973 jo No. 6 tahun 1972.

Dengan adanya persyaratan sebagaimana dimaksud pada Pasal 2 Peraturan Pemerintah No. 8 Tahun 1953 tentang Penguasaan Tanah-Tanah Negara maka pada tanggal 25 Agustus 1982 dibuatlah Akta Pernyataan Penanggalan Hak Atas Tanah dan Bangunan Milik PJKA di Jalan Timor dan sekitarnya seluas 34.776 m<sup>2</sup> No. 47<sup>17</sup> (selanjutnya disebut Akta 47) dan pada tanggal 17 Nopember 1982 ditandatangani Akta Perjanjian Lanjutan dari Pernyataan penanggalan hak tanah dan bangunan No. 36<sup>18</sup> (selanjutnya disebut Akta 36) antara PJKA dengan Pemko Medan dan Akta Perjanjian tentang Pemberian Persetujuan Untuk Memperoleh Hak Guna Bangunan Atas Tanah Hak Pengelolaan Pemerintah Kotamadya Daerah Tingkat II Medan No. 37<sup>19</sup> (selanjutnya disebut Akta 37) antara Pemko Medan dengan PT Inanta.

---

15 Pasal 2, Kecuali jika penguasaan atas tanah Negara dengan undang-undang atau peraturan lain pada waktu berlakunya Peraturan Pemerintah ini, telah diserahkan kepada sesuatu Kementerian, Jawatan atau Daerah Swatantra, maka penguasaan atas tanah Negara ada pada Menteri Dalam Negeri.

Terhadap tanah yang telah dikuasai oleh suatu jawatan sebelum berlakunya Peraturan Pemerintah nomor 8 Tahun 1953, penguasaan terhadap tanah tersebut tidak berada dibawah Menteri Dalam Negeri sehingga apabila tanah yang telah dikuasai oleh suatu jawatan tersebut akan diberikan kepada pihak lain maka harus melalui diserahkan dulu penguasaannya kepada Menteri Dalam Negeri dan kemudian Menteri Dalam Negeri akan memberikan hak atas tanah tersebut kepada pihak lain.

16 Pasal 1, Hak penguasaan atas tanah Negara sebagai dimaksud dalam Peraturan Pemerintah No. 8 tahun 1953, yang diberikan kepada Departemen-departemen, Direktorat-direktorat dan daerah-daerah Swatantra sebelum berlakunya Peraturan ini sepanjang tanah-tanah tersebut hanya dipergunakan untuk kepentingan instansi-instansi itu sendiri dikonversi menjadi hak pakai, sebagai dimaksud dalam Undang-Undang Pokok Agraria, yang berlangsung selama tanah tersebut dipergunakan untuk keperluan itu oleh instansi yang bersangkutan.

17 Hal penting dalam Akta 47 adalah PT KAI menyerahkan kepada Pemerintah Tingkat II Kotamadya Medan seluruh hak dan wewenang atas Tanah Negara Seluas lebih kurang 34.776 M<sup>2</sup> berikut segala bangunan diatasnya dan memberi kuasa kepada Pemko Medan untuk mengurus dan memperoleh sertifikat Hak Pengelolaan atas tanah tersebut.

18 Hal penting dalam Akta 36 adalah sehubungan dengan adanya pelepasan hak atas tanah PT KAI sebagaimana dimaksud pada Akta 47, maka Pemko Medan menyediakan bangunan tempat pemukiman baru dan merenovasi bangunan PJKA sesuai dengan gambar, disain dan RKB standard di jalan Veteran dan sekitarnya seluas 39.626 m<sup>2</sup> dan jalan Cemara Pulo Brayon seluas 14.000 m<sup>2</sup>, Pemko Medan akan membangun Fasilitas Umum (masjid, gereja, lapangan Volly Ball dan taman) dan bangunan Kantor kelurahan, Kantor Dinas Pendapatan, Pemadam kebakaran dan puskesmas di atas tanah yang dikuasai oleh PJKA di Jalan Veteran Medan dan kemudian Pemko Medan akan memohonkan HPL. Setelah pembangunan rumah dinas dan fasilitas umum serta bangunan lainnya sebagaimana dimaksud pasal 4 dan 7, Pemko Medan menyerahkan dengan suatu berita acara dengan persetujuan bersama untuk dimiliki oleh PJKA. Dalam pelaksanaan pembangunan sepakat ditunjuk PT. Inanta dan dilaksanakan selambat-lambatnya 24 bulan kalender setelah tanah dalam keadaan kosong yang menjadi kewajiban Pemko Medan dan sejak terbitnya surat perintah pelaksanaan dari Pemko Medan.

19 Hal penting dalam Akta 37 adalah Pemko Medan memberikan persetujuan untuk memperoleh HGB kepada PT Inanta atas tanah HPL Pemko Medan seluas 34.779 m<sup>2</sup>., PT Inanta berkewajiban untuk membangun seluruh bangunan yang merupakan kewajiban Pemko Medan dalam Pasal 5, 6 dan 7 akte 36, PT Inanta harus menyelesaikan pembangunan Rumah Dinas PJKA dan fasilitas umum untuk kepentingan Pemko Medan guna kepentingan dan hak PJKA paling lambat 24 bulan setelah lahan kosong dan ada surat perintah dari Pemko Medan, Apabila PT. Inanta tidak dapat melaksanakan kewajiban sebagaimana waktunya, perjanjian dapat diperpanjang dan bilamana tidak mampu maka perjanjian akan dibatalkan dan Pemko Medan dapat menyerahkan pembangunan kepada pihak ketiga.



Dalam proses pelepasan hak atas tanah PJKA (sekarang PT KAI) tersebut diatas, lahirlah hubungan hukum antara PT KAI/Pihak Kedua dengan Pemko Medan/pihak Pertama di mana kedudukan PT KAI sebagai Kreditor atau Pihak yang berhak menerima prestasi dari Debitor dan Pemko Medan sebagai Debitor atau pihak yang mempunyai kewajiban. Hal ini terlihat dalam bunyi premis Akta 36 dikutip *“bahwa berdasarkan naskah Pernyataan Penanggalan Hak Atas Tanah dan Bangunan bertanggal dua puluh lima Agustus seribu Sembilan ratus delapan puluh dua (25-08-1982) nomor 47, yang diperbuat dihadapan notaris pembuat naskah ini, pihak kedua telah menanggalkan dan menyerahkan hak kepada pihak pertama yaitu seluruh hak dan wewenang atas tanah Negara seluas 34.776 M2 (tigapuluh empat ribu tujuh ratus tujuh puluh enam meter persegi.....dst...”* dan ketentuan Pasal 4 yang dikutip berbunyi *“Pihak pertama menyediakan pemukiman baru, rumah Dinas Pegawai Perusahaan Jawatan Kereta Api Eksplorasi Sumatera Utara ....dst....”*, Pasal 7 yang dikutip berbunyi *“Pihak pertama membangun prasarana di jalan Veteran dan sekitarnya dan Jalan Cemara Kelurahan Pulo Brayon Bengkel ...dst...”*, dan Pasal 8 yang dikutip berbunyi *“Setelah pembangunan pada pasal 4 dan pasal 7 dalam naskah ini selesai dilaksanakan, pihak pertama menyerahkan dengan suatu Berita Acara yang disetujui bersama pihak kedua untuk dimiliki pihak kedua”*.

Lain halnya hubungan hukum yang timbul antara para pihak dalam Akta 36, hubungan hukum para pihak dalam Akta 37 terjadi antara Pemko Medan/Pihak Pertama dengan PT Inanta/Pihak Kedua, dimana kedudukan Pemko Medan sebagai Kreditor atau pihak yang berhak menerima prestasi dari Debitor sedangkan dengan PT Inanta sebagai Debitor atau pihak yang mempunyai kewajiban, hal ini nampak pada ketentuan Pasal 1 Akta 37 yang dikutip berbunyi *“Pihak pertama memberikan persetujuan untuk memperoleh hak Guna Bangunan kepada pihak kedua atas tanah hak pengelolaan pihak pertama seluas 34.779 M2 (tigapuluh empatribu tujuh ratus tujuh puluh Sembilan meter persegi) yang tersebut dahulu...dst...”* dan ketentuan Pasal 2 Akta 37 yang dikutip berbunyi *“Pihak kedua berkewajiban untuk membangun seluruh bangunan yang merupakan kewajiban pihak pertama sebagaimana yang disebut dalam pasal 5, 6 dan 7 dari naskah nomor 36 tanggal sama dengan naskah ini yang telah disebut terdahulu dan terikat sepenuhnya pada lampiran-lampiran dari naskah tersebut”* dan ketentuan Pasal 5 Akta 37 yang dikutip berbunyi *“Setelah menempuh prosedur dan ketentuan yang berlaku, maka pihak kedua berhak mulai melaksanakan kewajibannya yang dimaksud dalam Pasal 2 diatas, guna kepentingan P.J.K.A.ESU hal mana cukup dibuktikan dengan naskah perjanjian lanjutan bertanggal hari ini nomor 36 ... dst....”*.

Berdasarkan hasil perhitungan Panitia penilaian ganti rugi Menteri Perhubungan ganti rugi yang harus dibayarkan oleh PT Inanta adalah sebesar Rp. 3.677.197.000,- namun PT Inanta mengajukan permohonan keringanan dan ditolak oleh Menteri Perhubungan sehingga PT Inanta mengajukan usulan pengalihan hak dan kewajiban pelaksanaan pembangunan kepada PT Bonauli Real Estate dan sesuai dengan persetujuan dari Pemerintah Kota Medan dan PJKA terjadilah pengalihan hak dan kewajiban dari PT Inanta kepada PT BRE.

Pengalihan hak dari PT Inanta kepada PT BRE menurut Akta 37 sesungguhnya adalah tidak dimungkinkan apabila syarat pengalihannya tidak terpenuhi. Perjanjian yang tertuang dalam Akta 37 sebagaimana tersebut dalam ketentuan Pasal 9 menentukan adanya syarat pembatalan apabila PT Inanta tidak mampu melaksanakan kewajibannya

tepat pada waktunya dan Pemko Medan akan menunjuk pihak ketiga.<sup>20</sup> Pengalihan hak dari PT Inanta kepada PT BRE dapat dilakukan setelah adanya persetujuan pengalihan hak dan kewajiban dari Pemko Medan (surat pengalihan tugas dan kewajiban PT Inanta Contractor kepada PT Bonauli Real Estate tanggal 27 Desember 1989)<sup>21</sup> dan PT KAI (surat persetujuan pengalihan hak pelaksanaan pembangunan bangunan imbalan atas pelepasan aset PJKA di jalan Timor/Veteran Medan No. KA/UM/43731/89 tanggal 2 November 1989).<sup>22</sup> Pengalihan hak dari PT Inanta kepada PT BRE dalam KUHPerdata bersesuaian dengan ketentuan Pasal 1413 yang berbunyi “*Ada tiga macam jalan untuk melaksanakan pembaruan utang : 1. Apabila seorang debitur membuat suatu perikatan utang baru guna orang yang mengutangkan kepadanya, yang menggantikan utang yang lama, yang dihapuskan karenanya; 2. Apabila seorang debitur baru ditunjuk untuk menggantikan debitur lama, yang oleh kreditor dibebaskan dari perikatannya; 3. Apabila sebagai akibat suatu perjanjian baru, seorang kreditor baru ditunjuk untuk menggantikan kreditor lama, terhadap siapa debitur dibebaskan dari perikatannya*” dan ketentuan Pasal 1417 KUHPerdata yang berbunyi “*Delegasi atau pemindahan, dengan mana seorang debitur memberikan kepada orang yang mengutangkan padanya debitur baru yang mengikatkan dirinya kepada kreditor, tidak menerbitkan suatu pembaruan utang jika kreditor tidak secara tegas menyatakan bahwa ia bermaksud membebaskan debitur yang melakukan pemindahan itu, dari perikatannya*”. Dalam hal adanya pengalihan hak dari PT Inanta kepada PT BRE terjadilah pembaruan utang dengan cara penunjukan debitur baru untuk menggantikan debitur yang lama.

Pengalihan hak dan kewajiban tersebut ditindaklanjuti dengan penandatanganan Akta No. 238 tanggal 19 Desember 1989 (Akta 238)<sup>23</sup> dan Akta No. 239 tanggal 19 Desember

20 Pasal 9 Akta 37 berbunyi “*Apabila pihak kedua tidak dapat memenuhi kewajibannya tepat pada waktunya, yang telah ditentukan sebagaimana tercantum dalam Pasal 2 tersebut diatas, maka perjanjian dapat diperpanjang oleh para pihak dan bila ternyata tidak mampu perjanjian dibatalkan, dan pihak pertama dapat menyerahkan pembangunan dimaksud kepada pihak ketiga sesuai dengan ketentuan yang berlaku*”.

21 Surat persetujuan Pemko Medan perihal pengalihan tugas dan kewajiban PT Inanta Contractor kepada PT Bonauli Real estate :

1. Bahwa sesuai dengan surat Kepala PJKA Pusat tanggal 5 Oktober 1989 No.KA/UM/40113/89 yang tembusannya antara lain disampaikan kepada kami, Yo. surat tanggal 2 Nopember 1989 No.KA/UM/43731/89 yang isinya antara lain PJKA Pusat dapat menyetujui pengalihan tugas dan kewajiban PT Inanta Contractor kepada PT Bonauli Real Estate dalam hal pelaksanaan/realisasi Perjanjian yang tertuang pada Akte Notaris No. 36 tanggal 17 Nopember 1982 dan perjanjian-perjanjian yang berkaitan dengan masalah tersebut.
2. Bahwa dengan Akte No.238 tanggal 19 Desember 1989 yang dibuat oleh Mohammad Said Tadjudin, Notaris di Jakarta, telah dilakukan pengalihan dan penyerahan atas segala hak-hak dan wewenang PT Inanta Timber Real Estate Coy Ltd (PT Inanta Contractor) kepada PT Bonauli Real Estate sebagaimana yang tersebut pada Akte Perjanjian No. 36 tanggal 17 Nopember 1982 dan Akte No. 47 tanggal 25 Agustus 1982.
3. Berdasarkan hal-hal yang tersebut diatas, kami dapat menyetujui pengalihan hak-hak, wewenang dan kewajiban-kewajiban PT Inanta Contractor kepada PT Bonauli Real Estate dengan ketentuan dan prosedur yang berlaku, dan realisasi pengalihan tersebut harus segera dilaksanakan.

22 Hal penting dalam surat Kaperjanka adalah menyatakan menyetujui pengalihan hak, kewajiban dan tanggung jawab atas pelaksanaan proyek pembangunan dari PT. Inanta dengan telah dilakukannya penelitian bonafiditas dan memenuhi syarat. Pengalihan hak, kewajiban dan tanggung jawab dilakukan berdasarkan :

- a. Akta perjanjian 47, 36 dan 37
- b. Harga aset PJKA yang dilepas termasuk biaya pengosongan sebesar Rp. 3.667.197.000,-
- c. Peraturan-peraturan terkait pelepasan
- d. segala akibat teknis dan yuridis beralih kepada PT. Bonauli.

23 Hal penting dalam Akta 238 adalah bahwa pengalihan hak dan kuasa dari PT. Inanta kepada PT. Bonauli sebagaimana tertuang dalam Akta Perjanjian No. 47, 36 dan 37 serta korespondensi lain yang terkait, dengan



1989 (Akta 239) antara PT Inanta dengan PT BRE dan pada tanggal 30 Maret 1990 ditandatangani Akta No. 171<sup>24</sup> antara Pemko Medandengan PJKA merupakan perubahan secara keseluruhan atas akta No. 36 dan Akta No. 172<sup>25</sup> antara Pemko Medan dengan PT BRE merupakan perubahan secara keseluruhan atas akta No. 36. Pengalihan hak dari PT Inanta kepada PT BRE yang dituangkan dalam Akta 238 dan Akta 239 telah bersesuaian dengan ketentuan Pasal 1415 KUHPerduta yang berbunyi “*Tiada pembaruan utang yang dipersangkakan; kehendak seorang untuk mengadakannya harus dengan tegas ternyata dari perbuatannya*”.

Pada bulan Juli 1994, terbit Sertipikat HGB No. 1147 a.n PT BRE yang terletak di Jl. Timor, Jl. Madura Gang Buntu Medan di atas sebahagian Hak Pengelolaan No. 1 a.n Pemko Medan seluas 2.200 m<sup>2</sup>, Sertipikat HGB No. 1151 a.n PT BRE yang terletak di Jalan Timor/Veteran, Jl. Jawa/Madura Gang Buntu Medan di atas sebahagian HPL No. 2 a.n Pemko Medan seluas 26.620 m<sup>2</sup> dan Sertipikat HGB No. 1150 a.n PT. yang terletak di Jalan Timor/Jalan Veteran Gang Buntu Medan di atas sebahagian HPL. No. 3 a.n Pemko Medan seluas 5.959 m<sup>2</sup>.

Pada tanggal 9 September 2002, terjadi jual beli antara PT BRE dengan PT ACK yang tertuang dalam Akta Pengikatan Jual Beli Nomor 23 (Akta 23) dengan obyek jual beli tiga bidang tanah dengan sertipikat Hak Guna Bangunan nomor 1147, 1151 dan 1150 dengan nilai penjualan sebesar Rp. 30 milyar rupiah berikut terjadinya pengalihan hak dan kewajiban PT BRE kepada PT ACK yang tertuang dalam Akta Perjanjian dan Pernyataan Nomor 27 tanggal 9 September 2002 (Akta 27)<sup>26</sup>. Pengalihan hak dan kewajiban dari PT BRE kepada PT ACK hanya didasarkan pada Akta 27 dan tidak diikuti dengan adanya pembaharuan perjanjian antara PT KAI dengan Pemko Medan demikian pula tidak diikuti dengan adanya pembaharuan perjanjian antara Pemko Medan dengan PT ACK sebagaimana halnya proses pengalihan hak yang dilakukan

---

tidak mengurangi izin dari pihak yang berwenang dengan ini mengalihkan dan menyerahkan kepada dan untuk dimiliki oleh PT. BRE segala hak dan wewenang yang sekarang maupun dikemudian hari atas beberapa bidang tanah HPL Pemko Medan berikut segala hak dan kepentingan berupa apapun juga yang ada pada tanah HPL, berdasarkan Akta 47, Akta 36, Akta 37 dan surat dari PJKA tanggal 5 Oktober 1989 No. KA/UM/40113/89 dan surat tanggal 2 Nopember 1989 No. KA/UM/43731/89.

- 24 Hal penting dalam Akta 171 adalah Pihak Pertama menyediakan bangunan-bangunan tempat pemukiman baru sebanyak 288 unit dan fasilitasnya termasuk jalan-jalan dan merenofasi bangunan PJKA sesuai gambar, disain dan RKS standar Cipta Karya yang berlaku, Bangunan PJKA yang akan direnovasi di Jalan Gaharu atau dilokasi lain pada tahun 1983 bernilai sebesar Rp. 150.000.000 (nilai bangunan akan disesuaikan dengan nilai saat akan dilakukan renovasi), Pembangunan perumahan, fasilitas umum dan fasilitas sosial akan dilaksanakan dalam 3 tahap, masing-masing dilakukan paling lambat 12 bulan sejak lahan dikosongkan dan berlakunya jangka waktu sejak diterbitkan SPK dari PJKA, Sertifikat HGB atas Nama PT. Bonauli di atas HPL Pemko akan diterbitkan setelah adanya rekomendasi dari PJKA.
- 25 Hal penting dalam Akta 172 adalah PT BRE berkewajiban membangun seluruh bangunan yang merupakan kewajiban Pemko Medan sesuai pasal 4, 5 dan 6 akta 171 (sebanyak 288 Unit), PT BRE harus menyelesaikan pembangunan paling lambat 12 bulan, Apabila PT BRE tidak dapat memenuhi kewajibannya tepat pada waktunya sesuai pasal 2 akta 172 maka perjanjian dapat diperpanjang oleh Pihak-pihak dan bila ternyata tidak mampu perjanjian dibatalkan dan Pemko Medan menyerahkan pembangunan kepada pihak ketiga sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
- 26 Point penting dalam Akta 27 adalah dengan telah dilaksanakan pengikatan jual beli antara kedua belah pihak, segala hak dan kewajiban wewenang dan tanggung jawab yang harus dipenuhi oleh Pihak Pertama terhadap Pemko Medan dan PT KAI dengan sendirinya beralih dari PT BRE kepada PT ACK, PT ACK berjanji akan melaksanakan hak, kewajiban wewenang dan tanggung jawab yang harus dipenuhi terhadap Pemko Medan dan PT KAI.



antara PT Inanta dengan PT BRE, dengan demikian tidak dapat berlaku ketentuan 1413 KHUPerdata terhadap pengalihan hak dan kewajiban tersebut. Perjanjian yang dibuat oleh PT ACK dengan PT BRE hanya berlaku dan mengikat bagi PT ACK dan PT BRE, hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata yang berbunyi *“semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”*.

Sesuai dengan uraian tersebut diatas, dalam hubungannya dengan pendayagunaan aset PT KAI maka dapat dibuat suatu konklusi bahwa terdapat hubungan hukum antara PT KAI dengan Pemko Medan dalam kedudukannya sebagai Kreditor dan Debitor sehingga menimbulkan pula adanya perikatan dan terdapat hubungan hukum antara PT BRE dengan PT ACK dalam kedudukannya sebagai Kreditor dan Debitor, hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 1316 KUHPerdata. Subekti dalam berpendapat bahwa menilik pada perumusannya (dipakainya “meskipun demikian”), pasal 1316 tersebut, juga dimaksudkan sebagai suatu kekecualian terhadap pasal 1315, tetapi kalau ditinjau benar-benar, maka apa yang diatur dalam pasal 1316 itu bukan suatu kekecualian, karena pihak ke tiga tersebut sebenarnya tidak terikat oleh perjanjian yang diadakan oleh pihak pertama dan pihak kedua.<sup>27</sup>

#### Penawaran Pembayaran Tunai

Pasal 1404 KUHPerdata berbunyi *“Jika si berpiutang menolak pembayaran, maka si berutang dapat melakukan penawaran pembayaran tunai apa yang diutangnya, dan jika si berpiutang menolaknya, menitipkan uang atau barangnya kepada pengadilan. Penawaran yang sedemikian, diikuti dengan penitipan, membebaskan si berutang, dan berlaku baginya sebagai pembayaran, asal penawaran itu telah dilakukan dengan cara menurut undang-undang, sedangkan apa yang dititipkan secara itu tetap atas tanggungan si berpiutang.”*

Dari ketentuan Pasal 1404 KUHPerdata tersebut diperoleh suatu pengertian bahwa konsinyasi memiliki dua tahap dalam pelaksanaannya, yang pertama adalah dilakukannya suatu penawaran apabila Kreditor menolak suatu pembayaran dari Debitor dan kedua adalah dilakukannya penitipan pembayaran oleh Debitor di Pengadilan Negeri. Dari penawaran yang dilakukan oleh PT ACK melalui suratnya Nomor 5276/DK-P/III/2011 tanggal 25 Maret 2011 hal permohonan untuk menerima pemenuhan kewajiban pembayaran secara tunai kepada PT Kereta Api Indonesia terkait tanah di Jalan Timor/Madura Kelurahan Gang Buntu Kota Medan seluas 34.779 M2 yang dikenal sebagai “Lahan B” sejatinya belum adanya penolakan dari PT KAI.

Namun R. Setiawan berpendapat bahwa konsinyasi dapat dilakukan sekalipun belum ada penolakan dari kreditor : *“...pasal 1404 KUHPerdata yang berbunyi “jika kreditor menolak pembayaran, maka debitor dapat melakukan penawaran pembayaran yang diikuti dengan penitipan”, menimbulkan kesan seloah-olah penawaran pembayaran hanya dapat dilakukan setelah adanya penolakan dari kreditor. Ketentuan dalam pasal tersebut tidak mensyaratkan bahwa untuk sahnya penawaran pembayaran harus terlebih dahulu ada penolakan dari kreditor, tetapi hanya mengemukakan bahwa dalam hal penawaran terjadi setelah adanya penolakan. Jadi, penawaran dapat saja dilakukan*

<sup>27</sup> Subekti, *Op.Cit.*, hal 142-143





sekalipun belum ada penolakan kreditur.”<sup>28</sup>

Agar suatu penawaran tersebut sah maka sesuai dengan ketentuan Pasal 1405 penawaran yang dilakukan harus memenuhi syarat-syarat :

- a. *Bahwa ia dilakukan kepada seorang kreditor atau kepada seorang yang berkuasa menerimanya untuk dia*, artinya penawaran harus ditujukan kepada kreditor atau kuasanya;
- b. *Bahwa ia dilakukan oleh seorang yang berkuasa membayar*, artinya dilakukan oleh orang yang berwenang untuk membayar;
- c. *Bahwa ia mengenai semua uang pokok dan bunga yang dapat ditagih beserta biaya yang telah ditetapkan dan mengenai sejumlah uang untuk biaya yang belum ditetapkan, dengan tidak mengurangi penetapan kemudian*, artinya penawaran harus meliputi seluruh utang pokok, bunga, biaya yang telah ditetapkan, dan biaya yang belum ditetapkan;
- d. *Bahwa ketetapan waktunya telah tiba, jika itu dibuat untuk kepentingan kreditor, artinya telah jatuh tempo* (apabila waktu tersebut dibuat untuk kepentingan kreditor);
- e. *Bahwa syarat dengan mana utang telah dibuat, telah dipenuhi*, artinya syarat utang telah dipenuhi;
- f. *Bahwa penawaran harus dilakukan di tempat di mana menurut persetujuan pembayaran harus dilakukan dan jika tidak ada persetujuan khusus mengenai itu, kepada kreditor pribadi atau di tempat tinggal yang sungguh-sungguh atau ditempat yang telah dipilihnya*, artinya pembayaran dilakukan ditempat yang telah diperjanjian, jika tidak diperjanjian, dilakukan terhadap kreditor, ditempat tinggal sesungguhnya atau di tempat tinggal yang dipilihnya; dan
- g. *Dilakukan oleh seorang notaris atau juru sita yang masing-masing disertai dengan dua orang saksi*.

Bahwa dasar atau alasan dilakukannya permohonan penetapan konsinyasi yang dilakukan oleh PT ACK didasari oleh adanya kepentingan PT ACK untuk melakukan kewajibannya sehubungan dengan adanya Akta Perjanjian dan Pernyataan No. 27 tanggal 9 September 2002 yang dibuat oleh dan dihadapan Suanny Noviyanti Djojo, SH. Notaris di Jakarta dan pihak yang terikat didalamnya adalah Tuan Leo Sjarif Batanghari bertindak dalam jabatannya selaku Direktur Utama PT BRE (Pihak Pertama) dengan Tuan Ishak Charlie (Pihak Kedua) bertindak dalam jabatannya selaku Direktur Utama PT ACK dan permohonan penetapan konsinyasi oleh PT ACK juga didasari oleh adanya surat Menteri Negara BUMN Nomor S-586/MBU/2004 tanggal 18 Oktober 2004 yang ditujukan kepada Direksi PT KAI dengan hal persetujuan penggantian kompensasi atas penghapusbukuan aktiva tetap PT KAI.<sup>29</sup>

28 R. Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, cet.4, Bandung : Bina Cipta, 1987, hal. 113-114

29 Menteri Negara BUMN dalam suratnya menyatakan bahwa sehubungan dengan surat Direksi PT Kereta Api (Persero) Nomor : c.06/HB.303/U-2004 tanggal 16 Februari 2004 dan memperhatikan surat Komisaris Nomor : 112/DEKOM/V/2004 tanggal 27 Mei 2004 tanggal 27 Mei 2004 serta surat Menteri Keuangan nomor S-1378/MK.011/1981 tanggal 30 November 1981 mengenai Permohonan Persetujuan Penggantian Kompensasi Berupa Bangunan Menjadi Uang Tunai, Ruislah Tanah PT Kereta Api (Persero), dengan ini disampaikan bahwa kami menyerujui permohonan saudara untuk mengganti kompensasi menjadi uang tunai seluruhnya atas penghapusbukuan aktiva tetap berupa tanah yang terletak di Kelurahan Gang Buntu kawasan Jalan Jawa dan Jalan Timor Medan seluas ± 34.776 m<sup>2</sup>, dengan ketentuan sebagai berikut :

a. Pentetapan nilai uang kompensasi atas penghapusbukuan aktiva tetap dimaksud dilakukan oleh Direksi PT

Dalam Akta Perjanjian dan Pernyataan No. 27 tanggal 9 September 2002 disebutkan bahwa dikutip *“bahwa pihak pertama adalah pemilik dari/atau yang berhak atas 3 (tiga) bidang tanah yang akan disebut di bawah ini : ..... bahwa untuk memiliki 3 (tiga) bidang tanah yang akan disebut di bawah ini, Pihak Pertama mempunyai kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi terhadap Pemerintah Daerah Tingkat II Kotamadya Medan dan Perusahaan Jawatan kereta Api. .... Pihak Kedua menerangkan dengan ini berjanji dan menyatakan akan melaksanakan segala hak dan kewajiban, wewenang dan tanggung jawab yang harus dipenuhi terhadap Pemerintah Daerah Tingkat II Kotamadya Medan dan Perusahaan Jawatan Kereta Api”*. Berangkat dari adanya Perjanjian itulah kemudian PT ACK menyatakan sebagai pihak yang menggantikan kedudukan PT BRE untuk melakukan kewajibannya PT BRE.

Berpedoman pada syarat sahnya suatu penawaran yang ditentukan dalam Pasal 1405 KUHPperdata, berikut akan dilakukan analisis apakah penawaran yang dilakukan oleh PT ACK telah memenuhi syarat sahnya suatu penawaran :

- a. *Apakah penawaran yang dilakukan oleh PT ACK telah dilakukan kepada seorang kreditor atau kepada seorang yang berkuasa menerimanya*

Sesuai dengan surat dari kuasa hukum PT ACK Nomor 5276/DK-P/III/2011 tanggal 25 Maret 2011, PT ACK melalui kuasanya mengajukan permohonan untuk menerima pemenuhan kewajiban pembayaran secara tunai kepada PT Kereta Api Indonesia yang ditujukan kepada Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero).

Bahwa penawaran yang dilakukan oleh PT ACK didasarkan pada adanya perjanjian dalam Akta No. 27 antara PT ACK dengan PT BRE, maka berlakukannya ketentuan Pasal 1313 KUHPperdata bagi PT ACK dan PT BRE.

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya bahwa berdasarkan Perjanjian-perjanjian yang telah dibuat oleh dan di antara PT KAI, Pemko Medan, PT Inanta, PT BRE dan PT ACK, telah melahirkan hubungan hukum diantara para pihak yang membuatnya dan kedudukan hukum para pihakpun telah jelas berdasarkan isi dan maksud dari dibuatnya perjanjian. Pengertian perjanjian menurut Pasal 1313 KUHPperdata adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.<sup>30</sup> Lebih lanjut, pengertian tersebut oleh Subekti ditafsirkan sebagai suatu peristiwa ketika seseorang berjanji kepada orang lain atau ketika dua orang itu saling berjanji untuk melakukan sesuatu hal.<sup>31</sup> Sedangkan KRMT Tirtodiningrat memberikan definisi perjanjian adalah suatu perbuatan hukum berdasarkan kata sepakat diantara dua orang atau lebih untuk menimbulkan akibat-akibat hukum yang dapat dipaksakan oleh undang-undang.<sup>32</sup> Menurut Setiawan, rumusan tersebut selain tidak lengkap juga sangat luas. Tidak lengkap

---

Kereta Api Indonesia (Persero) dengan nilai yang wajar dan dapat dipertanggungjawabkan.

- b. Dana hasil kompensasi dari penghapusbukuan aktiva tetap dimaksud digunakan untuk meningkatkan modal kerja perusahaan.
- c. Pelaksanaan penggantian kompensasi atas penghapusbukuan aktiva tetap dimaksud dibuatkan Berita Acara dan dilaporkan secara tertulis kepada Menteri Badan Usaha Milik Negara.
- d. Persetujuan penggantian kompensasi menjadi uang tunai seluruhnya atas penghapusbukuan aktiva tetap tersebut diberikan untuk jangka waktu 1 (satu) tahun sejak ditetapkan.

30 Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, 2009, hal 338

31 Ibid

32 A. Qirom Meliala, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, 1985, hal 8



karena dengan dipergunakannya perkataan “perbuatan” tercakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum.

Dari pengertian perjanjian menurut Pasal 1313 tersebut diatas dan menurut bunyi dari apa yang diperjanjian antara PT BRE dengan PT ACK dalam Akta Perjanjian dan Pernyataan no. 27 tanggal 9 September 2002, telah dapat diambil suatu kesimpulan bahwa perjanjian yang dibuat oleh PT ACK dengan PT BRE adalah mengikat dan menimbulkan akibat-akibat hukum yang dapat dipaksakan oleh undang-undang bagi PT BRE dan PT ACK namun tidak berlaku mengikat pada PT KAI dan Pemko Medan. Hal ini sejalan dengan apa yang disampaikan oleh Harifin A Tumpa, bahwa pokok persoalan yang mendasar didalam permohonan konsinyai adalah menyangkut suatu pertanyaan mengenai siapa si pemohon dan siapa si termohon. Salah satu prinsip mendasar dari sahnya permohonan, secara formil permohonan harus diajukan oleh pihak yang memiliki *legal standing* sebagai pemohon. Menurut hukum acara, orang yang memiliki kapasitas mengajukan permohonan dalam suatu perkara perdata, hanya orang yang mempunyai hubungan hukum dan kepentingan dengan apa yang disengketakan. Apabila permohonan diajukan oleh orang yang tidak mempunyai kapasitas untuk memperkarakan suatu sengketa, maka permohonan mengandung cacat hukum dan permohonannya dinyatakan mengandung cacat *error in person* dalam bentuk kualifikasi *in person*,<sup>33</sup> sehingga penawaran yang dilakukan oleh PT ACK yang ditujukan kepada PT KAI tersebut tidak memenuhi syarat sahnya suatu penawaran.

b. *Apakah penawaran dilakukan oleh seorang yang berkuasa membayar*

Penawaran dilakukan oleh Kantor Hukum Duta Keadilan berdasarkan surat dari Kantor Hukum Duta Keadilan Nomor 5276/DK-P/III/2011 tanggal 25 Maret 2011 halpermohonan untuk menerima pemenuhan kewajiban pembayaran secara tunai kepada PT Kereta Api Indonesia terkait tanah di Jalan Timor/Madura Kelurahan Gang Buntu Kota Medan seluas 34.779 M2 yang dikenal sebagai “Lahan B” yang ditujukan kepada Direksi PT Kereta Api Indonesia (Persero).

Bahwa penawaran sehubungan dengan pemenuhan hak dan kewajiban adalah seharusnya dilakukan oleh PT BRE selaku pihak yang berkuasa untuk membayar bukan dilakukan oleh PT ACK, hal ini didasarkan pada Akta 172.

c. *Apakah penawaran itu mengenai semua uang pokok dan bunga yang dapat ditagih berserta biaya yang telah ditetapkan dan mengenai sejumlah uang untuk biaya yang belum ditetapkan, dengan tidak mengurangi penetapan kemudian*

Dalam surat Kantor Hukum Duta Keadilan Nomor 5276/DK-P/III/2011 tanggal 25 Maret 2011 halpermohonan untuk menerima pemenuhan kewajiban pembayaran secara tunai kepada PT Kereta Api Indonesia terkait tanah di Jalan Timor/Madura Kelurahan Gang Buntu Kota Medan seluas 34.779 M2 yang dikenal sebagai “Lahan B” disebutkan dikutip “Bahwa oleh karena PT Bonauli Real (PT BRE) memiliki kewajiban untuk memberikan penggantian bangunan serta fasilitas yang semestinya dibayarkan kepada PT Kereta Api Indonesia sebesar Rp. 13.000.000.000,0 (tiga belas milyar rupiah), maka kewajiban pembayaran tersebut demi hukum beralih

<sup>33</sup> Harifin A. Tumpa, *Bunga Rampai Makalah Hukum Acara Perdata*, Mahkamah Agung Republik Indonesia : 2004, hal 72-73

*menjadi kewajiban klien kami PT Arga Citra Kharisma sebagaimana dimaksud dalam Akta Perjanjian No. 27 Tanggal 9 September 2002”.*

Bahwa penawaran uang sejumlah Rp. 13.000.000.000,- (tiga belas milyar) tersebut oleh PT ACK didasarkan dari adanya surat permohonan yang dilakukan oleh PT KAI kepada Menteri BUMN sebagaimana tersebut dalam surat Kantor Hukum Duta Keadilan berdasarkan surat dari Kantor Hukum Duta Keadilan Nomor 5276/DK-P/III/2011 tanggal 25 Maret 2011 yang dikutip berbunyi “*Bahwa pada akhirnya atas permintaan PT Kereta Api Indonesia kepada Menteri BUMN dengan suratnya No. C.06/JB.308/U-2004 tanggal 16 Februari 2004 telah memohon persetujuan kepada Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara agar kiranya menyetujui hasil negosiasi besaran kompensasi yang harus dibayarkan PT Bonauli Real Estate (PT BRE) kepada PT Kereta Api Indonesia sebesar Rp. 13.000.000.000,- (tiga belas milyar rupiah) yang kemudian disetujui oleh Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara dengan suratnya tertanggal 18 Oktober 2004 No. S-586/MBU/2004 perihal persetujuan penggantian kompensasi atas penghapusbukuan aktiva tetap PT Kereta Api (Persero)*”. Bahwa dalam surat Menteri BUMN Nomor : S-586/MBU/2004 tanggal 18 Oktober 2004 menyebutkan dikutip “*Sehubungan dengan surat Direksi PT Kereta Api (Persero) Nomor : c.06/JB.303/U-2004 ... dst... dengan ini disampaikan bahwa kami dapat menyetujui permohonan Saudara untuk mengganti kompensasi menjadi uang tunai ...dst... dengan ketentuan sebagai berikut : a. Penetapan nilai kompensasi atas penghapusbukuan aktiva tetap dimaksud dilakukan oleh Direksi PT Kereta Api (Persero) dengan nilai yang wajar dan dapat dipertanggungjawabkan*”. Bahwa sesuai dengan surat persetujuan dari Menteri BUMN tersebut pembayaran kompensasi uang tunai haruslah terlebih dahulu melalui penetapan yang dilakukan oleh Direksi PT KAI. Bahwa penetapan jumlah uang tunai tersebut belum mendapat penetapan dari Direksi PT KAI sehingga permohonan penawaran uang tanu sejumlah Rp 13.000.000.000,- oleh PT ACK belum mengenai semua uang pokok dan bunga yang dapat ditagih beserta biaya yang telah ditetapkan dan mengenai sejumlah uang untuk biaya yang belum ditetapkan. Bahwa surat Menteri BUMN tersebut adalah surat yang dalam lingkup hukum perseroan adalah komunikasi antara organ perusahaan yakni pemegang saham dengan direksi, sehingga tidak dapat kemudian dijadikan dasar hukum untuk mengikat pihak lain selain organ perusahaan. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 2 Permen BUMN.

- d. *Apakah ketetapan waktunya telah tiba, jika itu dibuat untuk kepentingan kreditur, artinya telah jatuh tempo*

Permohonan pembayaran (penawaran) sejumlah Rp. 13.000.000.000,- yang dilakukan oleh PT ACK menggantungkan pada Perjanjian dalam Akta 27 dan surat Menteri BUMN Nomor : S-586/MBU/2004 tanggal 18 Oktober 2004.

Akta 27 tidak menentukan batas waktu dilakukannya pembayaran, demikian juga dalam Surat Menteri BUMN disebutkan “*Persetujuan penggantian kompensasi menjadi uang tunai seluruhnya atas penghapusan aktiva tetap tersebut diberikan untuk jangka waktu 1 (satu) tahun sejak ditetapkan*”, hal ini berarti bahwa ketetapan waktu belum tiba karena penetapan yang disyaratkan dalam surat Menteri BUMN belum dilakukan oleh Direksi PT KAI.





- e. *Apakah syarat dengan mana utang telah dibuat, telah dipenuhi*

Sesungguhnya tidak pernah ada perjanjian yang dibuat antara PT KAI dengan PT ACK sehingga tidak pernah pula ada syarat-syarat dengan mana utang telah dibuat.

- f. *Apakah penawaran telah dilakukan di tempat di mana menurut persetujuan pembayaran harus dilakukan dan jika tidak ada persetujuan khusus mengenai itu, kepada kreditor pribadi atau di tempat tinggal yang sungguh-sungguh atau ditempat yang telah dipilihnya*

Penawaran yang dilakukan oleh PT ACK ditujukan kepada Direksi PT KAI di Bandung, namun dalam pelaksanaan penawaran, penawaran dilakukan dan ditujukan kepada PT KAI Divisi Regional I Sumatera Utara, hal ini terlihat jelas dalam Berita Acara Tentang Pernyataan Kesiapan Membayar (Aanbord van Gereerde Betaling) No. 01/Pdt.Cons/2012/PN-Mdn, itupun tidak dilakukan kepada Pejabat yang berwenang untuk menerimanya dan hanya ditujukan kepada Sdr. Joko staf Administrasi di bidang Hukum, sehingga syarat penawaran tidak terpenuhi.

- g. *Apakah penawaran telah dilakukan oleh seorang notaris atau juru sita yang masing-masing disertai dengan dua orang saksi.*

Penawaran tidak dilakukan juru sita atau notaris, hanya dilakukan dengan surat permohonan untuk menerima pemenuhan kewajiban.

Dari uraian tersebut diatas dapat dikatakan bahwa penawaran yang dilakukan oleh PT ACK tidak memenuhi syarat penawaran sehingga penawaran yang demikian itu tidaklah sah menurut undang-undang.

### **Penyimpanan atau Penitipan**

Undang-undang tidak memberikan pengaturan secara terperinci mengenai bagaimana tahapan dalam proses penyimpanan dan penitipan harus dilakukan. Mahkamah Agung<sup>34</sup> kemudian memberikan batasan-batasan dan pengaturan mengenai tata cara pelaksanaan konsinyasi melalui pengadilan yang diatur dalam Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Perdata Umum Buku II mengatur cara-cara konsinyasi sebagai berikut:

- a. Yang berutang mengajukan permohonan tentang penawaran pembayaran dan penitipantersebut ke pengadilan negeri yang meliputi tempat dimana persetujuan pembayaran harus dilakukan (debitur sebagai pemohon dan kreditor sebagai termohon).
- b. Dalam hal tidak ada persetujuan tersebut pada sub a, maka permohonan diajukan ke pengadilan negeri dimana termohon (si berpiutang pribadi) bertempat tinggal atau tempat tinggal yang dipilihnya.
- c. Permohonan konsinyasi didaftar dalam register permohonan.
- d. Ketua Pengadilan Negeri memerintahkan juru sita pengadilan negeri dengan disertai 2 (dua) orang saksi, ditunagkan dalam surat penetapan untuk melakukan penawaran pembayaran kepada si berpiutang pribadi ditempat tinggal atau tempat tinggal pilihannya.

<sup>34</sup> Mahkamah Agung RI. *Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Perdata Umum*, edisi 2007, Buku II, hal 105-106



- e. Jurusita dengan disertai 2 (dua) orang saksi menjalankan perintah Ketua Pengadilan Negeri tersebut dan dituangkan dalam berita acara tentang pernyataan kesediaan untuk membayar (aanbod van gereede betaling)
- f. Kepada pihak berpiutang diberikan salinan dari berita acara tersebut.
- g. Jurusita membuat berita acara pemberitahuan bahwa karena pihak berpiutang menolak pembayaran, uang tersebut akan dilakukan penyimpanan (konsignasi) di kas kepaniteraan pengadilan negeri yang akan dilakukan pada hari, tanggal dan jam yang ditentukan dalam berita acara tersebut.
- h. Pada waktu yang telah ditentukan dalam huruf h, jurusita dengan disertai 2 (dua) orang saksi menyerahkan uang tersebut kepada panitera pengadilan negeri dengan menyebutkan jumlah dan rincian uangnya untuk disimpan dalam kas kepaniteraan pengadilan negeri sebagai uang konsignasi.
- i. Agar supaya pernyataan kesediaan untuk membayar yang diikuti dengan penyimpanan tersebut sah dan berharga, harus diikuti dengan pengajuan permohonan oleh si berhutang terhadap berpiutang sebagai termohon kepada pengadilan negeri, dengan petitum :
  - Menyatakan sah dan berharga penawaran pembayaran dan penitipan sebagai konsignasi.
  - Menghukum Pemohon membayar biaya perkara.

Bahwa sesuai dengan surat Wakil Ketua Pengadilan Tinggi Medan yang ditujukan kepada Kepala Badan Pengawasan Mahkamah Agung RI Nomor : W2.U/2524/PW.08.09/V/2013 tanggal 07 Mei 2013 perihal Pengaduan Masyarakat menyatakan dikutip bahwa “*d. Uang dalam bentuk Bilyet Giro langsung diserahkan kepada Pengadilan Negeri pada saat permohonan diajukan, seharusnya tidak boleh berupa Bilyet Giro, karena Bilyet Giro tidak dapat langsung diuangkan dan uang Konsinyasi tidak dapat ditarik untuk diganti, dalam perkara ini Bilyet Giro pernah ditarik untuk diganti dengan bilyet giro baru dan kemudian diuangkan*” dan *e. Penitipan uang seharusnya dilakukan setelah dilakukan penawaran dengan Berita Acara berupa penolakan atau penerimaan ternyata dalam perkara ini uang sudah diserahkan dalam bentuk Bilyet Giro pada saat pengajuan konsinyasi*”.

Bahwa meskipun hakim diberikan kewenangan untuk membuat penemuan hukum (*rechtsvinding*) namun kewenangan tersebut mempunyai batasan, batasan hakim untuk membuat penemuan hukum adalah pada saat hukum sudah jelas mengatur dan tidak menimbulkan penafsiran dalam pelaksanaannya. Sudikno menjelaskan latar belakang perlunya seorang hakim melakukan penemuan hukum adalah karena hakim tidak boleh menangguk atau menolak menjatuhkan putusan dengan alasan karena hukumannya tidak lengkap atau tidak jelas.<sup>35</sup>

Penetapan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Medan atas permohonan PT ACK tidak bersesuaian dengan pedoman Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Perdata Umum Buku II.

35 Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta : Cahaya Atma, 2013, hal 162



### Konsinyasi Dalam Kerangka Pendayagunaan Aset BUMN

Maria Emmy Mustafa menyatakan bahwa istilah konsinyasi berasal dari bahasa Belanda, *consignatie* yang artinya penitipan uang atau barang pada pengadilan guna membayar utang.<sup>36</sup> Hal yang sama diungkapkan sebagaimana pendapat Maria S.W. Sumardjono yang menyatakan bahwa pasal 1404 KUHPerdata mengatur tentang lembaga penawaran pembayaran diikuti dengan penitipan pada Pengadilan Negeri dilandasi pada hubungan yang bersifat keperdataan antara pihak yang berawal dari adanya hubungan utang piutang.<sup>37</sup>

Penulis berpendapat bahwa penawaran pembayaran tunai diikuti oleh penyimpanan atau penitipan atau konsinyasi tidak melulu hanya mengatur soal mekanisme pelaksanaan kewajiban yang bersumber dari suatu utang atau perjanjian utang piutang, namun konsinyasi dalam arti lebih luas, juga mengatur soal mekanisme pelaksanaan kewajiban dalam suatu perjanjian yang menekankan pada adanya suatu prestasi dalam hal ini prestasi yang diwujudkan dalam suatu pembayaran (misal jual beli). Hal ini menimbulkan konsekuensi bahwa apabila dalam suatu perjanjian tidak secara tegas memperjanjikan adanya kewajiban salah satu pihak untuk melakukan suatu pembayaran maka terhadap perjanjian yang seperti itu tidak dapat dimohonkan konsinyasi. Contoh, dalam hal perjanjian untuk melakukan suatu pembangunan sebuah rumah, prestasi dari kontraktor adalah menyerahkan sebuah rumah dan bukan melakukan suatu pembayaran apabila ia gagal melaksanakan pembangunan. Begitu halnya dalam pelepasan hak atas tanah milik PT KAI kepada Pemko Medan, dimana pokok pelaksanaan kewajiban yang harus diselesaikan oleh Pemko Medan adalah melakukan Pembangunan rumah dinas untuk pegawai PT KAI, hal mana pada prinsipnya perjanjian tersebut merupakan upaya untuk melakukan optimalisasi pemanfaatan aset tetap PT KAI dan bukan ditujukan untuk dilakukannya penjualan aset sehingga menimbulkan adanya kewajiban untuk melakukan suatu pembayaran.

Dalam premis menimbang Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-03/MBU/08/2017 tentang Pedoman Kerja Sama Badan Usaha Milik Negara (Permen) disebutkan bahwa optimalisasi nilai perusahaan, dapat dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara melalui Kerja Sama saling menguntungkan dengan pihak lain sebagai Mitra. Selanjutnya dalam Pasal 3 Permen disebutkan bahwa Kerja Sama dilakukan berdasarkan pada kemanfaatan yang paling optimal bagi BUMN, yang dalam pelaksanaannya disesuaikan dengan karakteristik dan/atau dinamika industri, sektoral, dan/atau kebutuhan masing-masing BUMN.

Lebih lanjut dalam ketentuan Pasal 8 ayat (5) Permen diatur bahwa, Selain memuat ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), untuk Kerja Sama terkait dengan tanah, bangunan, dan/atau aset tetap milik BUMN, perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) paling sedikit memuat mengenai :

- a. Larangan untuk memindahtangankan, kecuali apabila sejak awal Kerja Sama dilakukan dalam rangka pemindahtanganan;
- b. Larangan untuk menjaminkan objek perjanjian;

36 Maria Emmy Mustafa, *Penawaran Pembayaran Tunai dan Konsinyasi di Pengadilan Untuk Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum*, Majalah Varia Peradilan tahun XXVII No. 334, September 2013, hal 24

37 Maria S.W. Sumardjono, *Tanah Dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*, Kompas : 2007, hal 296-297

- c. Larangan untuk mengikat jaminan yang melampaui masa perjanjian atas bangunan/sarana/prasarana hasil Kerja Sama; dan
- d. Jaminan Kulaitas hasil Kerja Sama pada saat perjanjian berakhir.

Meskipun dalam Permen BUMN Nomor PER-03/MBU/08/2017 tidak secara tegas diatur, batasan kerjasama dalam rangka optimalisasi pendayagunaan aset tetap milik BUMN telah ditentukan dalam Lampiran Peraturan Menteri BUMN Nomor : PER-13/MBU/09/2014 tentang Pedoman Pendayagunaan Aset Tetap Badan Usaha Milik Negara, pendayagunaan aset tetap BUMN hanya dapat dilakukan dengan cara :

- a. Bangun Guna Serah (*Bulid Operate and Transfer*), yang selanjutnya disebut BGS, adalah kerjasama BUMN dengan pihak lain untuk melakukan Pendayagunaan Aset Tetap berupa tanah dan/atau bangunan milik atau dikuasai BUMN dengan cara mendirikan bangunan, sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang disepakati, untuk selanjutnya tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya diserahkan kepada BUMN setelah berakhirnya jangka waktu.
- b. Bangun Serah Guna (*Build Transfer and Operate*), yang selanjutnya disebut BSG, adalah kerjasama BUMN dengan pihak lain untuk melakukan Pendayagunaan Aset Tetap berupa tanah dan/atau bangunan milik atau dikuasai BUMN dengan cara mendirikan atau meningkatkan kualitas dan/atau kuantitas bangunan, sarana berikut fasilitasnya, kemudian setelah selesai pembangunan, bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang disepakati, untuk selanjutnya tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya diserahkan kepada BUMN setelah berakhirnya jangka waktu.
- c. Kerjasama Operasi yang selanjutnya disingkat KSO, adalah kerjasama dengan prinsip bagi hasil yang saling menguntungkan antara BUMN dengan mitra kerjasama, dimana BUMN ikut terlibat dalam manajemen pengelolaan.
- d. Kerjasama Usaha yang selanjutnya disingkat KSU, adalah kerjasama dengan prinsip bagi hasil yang saling menguntungkan antara BUMN dengan mitra kerjasama dimana BUMN tidak ikut terlibat dalam manajemen pengelolaan.
- e. Sewa adalah pemanfaatan Aset Tetap oleh Mitra dalam jangka waktu tertentu dan menerima imbalan uang tunai.
- f. Pinjam Pakai adalah pemanfaatan Aset Tetap oleh Mitra untuk jangka waktu tertentu dengan memberikan kompensasi.

Kerjasama yang dilakukan oleh BUMN dengan Mitra berdasarkan ketentuan dalam Permen tersebut di atas adalah kerjasama dalam rangka melakukan optimalisasi aset tetap BUMN dan dilarang untuk dilakukan penjualan atau pelepasan. Penulis berpendapat bahwa seharusnya memang, kerjasama antara BUMN dengan Mitra dalam konsep kerjasama yang diatur dalam Permen BUMN Nomor PER-03/MBU/08/2017 adalah berlandaskan semangat untuk melakukan optimalisasi pemanfaatan aset dengan cara tetap mempertahankan kepemilikan dan/atau penguasaan BUMN terhadap aset tersebut dan bukan melakukan optimalisasi dengan cara melepaskan atau melakukan penjualan aset.

Beritik tolak dari uraian tersebut di atas, penulis dapat mengatakan dengan jelas bahwa konsinyasi dalam kerangka pendayagunaan aset tetap milik BUMN tidak memungkinkan untuk dilakukan karena pada hakekatnya upaya optimalisasi pemanfaatan aset tetap



milik BUMN hanya dapat dilakukan dengan cara pemanfaatan dan bukan dengan mekanisme penjualan atau pelepasan.

## C. Penutup

### 1. Simpulan

- a. Bahwa hubungan hukum yang terjadi dari proses kerjasama pendayagunaan aset tetap PT KAI yang terletak di kawasan Gang Buntuk Kota Medan Sumatera Utara adalah hubungan hukum antara PT KAI dengan Pemko Medan, sedangkan PT ACK tidaklah mempunyai hubungan hukum dengan PT KAI. Konsinyasi yang dimohonkan oleh PT ACK bertentangan dengan konsep konsinyasi yang diatur dalam Buku III KUHPerdata yang mensyaratkan adanya hubungan hukum diantara para pihak yang terlibat didalamnya dan Hakim dapat saja kemudian membuat putusan berdasarkan atas kewenangan hakim dalam membuat penemuan hukum dengan cara melakukan interpretasi atau penafsiran dan konstruksi hukum, namun dalam hal undang-undang telah memberikan batasan yang jelas soal apa yang diperkarakan maka hakim haruslah membuat putusan berdasarkan ketentuan undang-undang yang mengaturnya.
- b. Konsinyasi dalam lingkup hukum perdata adalah konsep pembayaran atas adanya suatu pembayaran yang terhutang yang pada umumnya timbul dari adanya perjanjian hutang atau timbul dari adanya suatu perjanjian jual beli, sedangkan dalam Peraturan Menteri Badan usaha Milik Negara Nomor PER-03/MBU/08/2017 jual beli terhadap aset tetap milik BUMN tidak memungkinkan untuk dilakukan oleh karena konsep kerjasama pendayagunaan aset tetap BUMN meskipun tidak secara tegas mengatur, namun pada hakekatnya adalah upaya optimalisasi pemanfaatan aset tetap milik BUMN yang hanya dapat dilakukan dengan cara pemanfaatan dan bukan dengan mekanisme penjualan atau pelepasan, selain itu permohonan konsinyasi yang dilakukan oleh PT ACK didasarkan atas adanya surat Menteri BUMN Nomor : C.06/JB.308/U-2004 tanggal 16 Februari 2004 bertentangan Pasal 2 Permen BUMN yang mengatur mengenai larangan ikut campurnya pihak lain selain organ BUMN dalam kerjasama pendayagunaan aset tetap BUMN.

### 2. Saran

- a. Oleh karena dalam hal kerjasama pendayagunaan aset tetap PT KAI terdapat adanya hubungan hukum yang ditimbulkan dari adanya suatu perjanjian yang tertuang dalam Akta 36 dan Akta 171, untuk dapat kemudian mengembalikan konsep pendayagunaan aset tetap dan menghilangkan potensi adanya hilangnya aset PT KAI yang timbul karena adanya permohonan konsinyasi dar PT ACK, maka PT KAI haruslah mengajukan tuntutan kepada Pemko Medan untuk melaksanakan kewajiban sebagaimana diatur dalam Akta 36 dan Akta 171 dan apabila Pemko Medan tidak melaksanakan maka PT KAI dapat gugatan permohonan pembayaran oleh Pemko Medan sebagai pihak yang memiliki kewajiban untuk melaksanakan pembangunan rumah dinas dan pembangunan fasilitas serta perbaikan rumah dinas.
- b. Menjadi kewenangan Menteri BUMN untuk mengatur mengenai ruang lingkup kerjasama BUMN dengan Mitra sehingga Peraturan Menteri BUMN seharusnya dengan tegas mengatur batasan atas kerjasama antara BUMN dengan Mitra dan tidak menyerahkan penentuan ruang lingkup kerjasama BUMN dengan Mitra kepada Direksi Perseroan sehingga pendayagunaan aset tetap BUMN dapat lebih optimal dan tidak memunculkan peluang adanya pelepasan atas aset.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- C.Asser, *Pengajian Hukum Perdata Belanda*, Jakarta : Dian Rakyat, 1991, hal 5
- Hadi M Djuraid, *Jonan & Evolusi Kereta Api Indonesia*, PT Mediasura Shakti – BUMN Track, 2013, prakata
- Harifin A. Tumpa, *Bunga Rampai Makalah Hukum Acara Perdata*, Mahkamah Agung Republik Indonesia : 2004, hal 72-73
- Maria Emmy Mustafa, *Penawaran Pembayaran Tunai dan Konsinyasi di Pengadilan Untuk Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum*, Majalah Varia Peradilan tahun XXVII No. 334, September 2013, hal 24
- Maria S.W. Sumardjono, *Tanah Dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*, Kompas : 2007, hal 296-297
- Mariam Darus Badruzaman, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III Tentang Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*, Bandung : Alumni, 1996, hal 1
- Mahkamah Agung RI. *Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Perdata Umum*, 2007
- Tim Penerbit Buku LM-FEB UI, *KAI Recipe : Perjalanan Transformasi Kereta Api Indonesia*, Lembaga Management Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Indonesia, 2015, hal 76
- R. Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, cet.4, Bandung : Bina Cipta, 1987, hal. 113-114
- Subekti, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, Jakarta : PT Intermedia, cetakan XXIV, 1992, hal 122
- Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, 2009, hal 338
- Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian, Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Surabaya : LaksBang Mediatama Yogyakarta dan Kantor Advokat Hufon & Hans Simaela, 2008, hal 17-18
- Qirom Meliala, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, 1985, hal 8

### Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara

Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 1953 tentang Penguasaan Tanah-Tanah Negara

Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-03/MBU/08/2017 tentang Pedoman Kerja Sama Badan Usaha Milik Negara

Kepres Nomor 59 Tahun 1980 tanggal 4 Oktober 1980

Peraturan Menteri Agraria No. 9 tahun 1965 Tentang Pelaksanaan Konversi Hak Penguasaan Atas Tanah Negara Dan Ketentuan-Ketentuan Tentang Kebijakan Selanjutnya





## STANDAR KOMPETENSI TENAGA PENGELOLA AIR MINUM DI PUDAM SEBAGAI SALAH SATU UPAYA MELESTARIKAN SUMBER DAYA AIR

Budi Hartono\*; Adi Sulistiyono\*\*; Yudho Taruno Muryanto\*\*\*

### ABSTRAK

Sumber daya manusia merupakan komponen vital dalam pengelolaan dan pendayagunaan Sumber Daya Air sebagai salah satu sumber daya alam yang tergolong tidak hidup (non hayati) dan dapat diperbaharui, yang penting bagi kehidupan manusia dan makhluk hidup lainnya untuk membangun sistem pengelolaan air yang efektif dan efisien secara komprehensif. Standar kompetensi sumber daya manusia merupakan suatu keniscayaan bagi tenaga pengelola Sistem Pengembangan Air Minum di PUDAM sebagaimana tertuang dalam peraturan menteri pekerjaan umum dan perumahan rakyat nomor 10/PRT/M/2016. Penelitian dimaksudkan untuk mengetahui sejauhmana implementasi peraturan menteri pekerjaan umum dan perumahan rakyat nomor 10/PRT/M/2016 dan faktor-faktor yang mempengaruhi serta pengaruh kompetensi SDM tersebut terhadap upaya pelestarian sumber daya air. Penelitian yang dilakukan merupakan non doktrinal/empiris dengan obyek di PUDAM (Tirta Lawu, Tirta Negoro, Tirta Makmur) yang dianalisis secara kualitatif menggunakan wawancara mendalam, dengan hasil : (1) implementasi standar kompetensi SDM di PUDAM belum terlaksana dengan baik sesuai dengan ketentuan yang berlaku, (2) adapun faktor-faktor yang mempengaruhinya ada 2 (dua) yakni internal yang berasal dari dalam PUDAM dan faktor eksternal yang berasal dari luar PUDAM., dan (3) Standar kompetensi SDM ini memberikan pengaruh yang signifikan terhadap upaya pelestarian SDA berupa mewujudkan pelayanan air minum yang memenuhi standar 4K dengan berwawasan lingkungan. Untuk itu disarankan agar (1) Pemerintah lebih menggiatkan sosialisasi standar kompetensi tenaga pengelolaan SPAM dan menegakkan Law enforcement, (2) PUDAM merubah budaya kerja Birokrasi menjadi budaya kerja Corporate. (3) Tenaga kerja merubah pola pikir (mind set) ortodok menjadi pola pola pikir modern yang berorientasi pada profesionalisme.

**Kata kunci:** Kompetensi, Pestaarian, Perusahaan Umum Daerah Air Minum, Sumber Daya Alam, Sumber Daya Manusia

### ABSTRACT

*Human resources are a vital component in the management and utilization of Water Resources as one of the natural resources that are classified as non-living and renewable, which is important for the lives of humans and other living things to build an effective and efficient water management system comprehensive. For the competency standards of human resources is a necessity, especially the personnel managing the Drinking Water Development System in PUDAM*

\* Mahasiswa Magister Hukum UNS, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, bhplucky05@gmail.com, S.H. (Universitas Jember)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, Prof (Universitas Sebelas Maret), DR (universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Indonesia), S.H. (Universitas Diponegoro).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada), DR (Universitas Gadjah Mada).

*as stated in the regulation of the minister of public works and public housing number 10 / PRT / M / 2016. The study was intended to find out how far the implementation of the regulation of the minister of public works and public housing number 10 / PRT / M / 2016 and the factors that implement it as well as the influence of HR competencies on the conservation of water resources. The study was intended to find out how far the implementation of the regulation of the minister of public works and public housing number 10 / PRT / M / 2016 and the factors that influence and influence the competency of these human resources on efforts to conserve water resources. Research conducted is non-doctrinal / empirical with objects in PUDAM (Tirta Lawu, Tirta Negoro, Tirta Makmur) analyzed qualitatively using in-depth interviews, with the results of: (1) the implementation of HR competency standards in PUDAM has not been carried out properly in accordance with the provisions applies, (2) as for the factors that influence it there are 2 (two), namely internal originating from PUDAM and external factors that come from outside PUDAM., and (3) HR competency standards have a significant influence on natural resource conservation efforts in the form of realize drinking water services that meet 4K standards with environmental insight. For this reason, it is recommended that (1) the Government intensify the dissemination of SPAM management competency standards and Law enforcement, (2) PUDAM change the work culture of the Bureaucracy into a corporate work culture. (3) Workers change the orthodox mindset into a modern mindset that is oriented towards professionalism.*

**Keywords:** *Competence, Conservation, Regional Public Water Company, Natural Resources, Human Resources,*

## **A. Pendahuluan**

Seiring dengan perkembangan teknologi modern dan tuntutan jaman, maka seorang pekerja harus memiliki sumber daya manusia yang lebih baik dengan memiliki kemampuan, ketrampilan dan pengetahuan sebagai ukuran dimana pekerja sudah dinyatakan kompeten dan profesional di bidangnya. Kemampuan pekerja dalam melakukan tugas atau pekerjaan secara profesional inilah yang dapat dijadikan tolak ukur bagi perusahaan atau industri untuk mengukur kinerja dan tingkat keberhasilan suatu perusahaan atau industri<sup>1</sup>. Tak terkecuali untuk Perusahaan Umum Daerah Air Minum, tidak sedikit PUDAM yang mengalami kerugian seperti : PDAM Mojokerto mengalami kerugian 1,2 Miliar sehingga Pemerintah kota tidak memberikan penyertaan modal akibat buruknya kinerja PDAM<sup>2</sup>. Lain lagi dengan Radarbone.co.id\_Watampone memberitakan bahwa PDAM Bone belum sehat<sup>3</sup>, kemudian Perusahaan Daerah Air Minum (PDAM) Kabupaten Trenggalek, Jawa Timur, terus merugi hingga miliaran rupiah selama beberapa tahun terakhir. Nilai kerugian tersebut hampir setara dengan jumlah pendapatan.<sup>4</sup>Jaringan dan pelanggan bertambah PDAM Tirta Prabujaya masih merugi<sup>5</sup>

1 Yamu'alim SST,2016, *Sertifikat Kompetensi sebagai Standar Kompetensi Kerja*,Jurnal Forum Manajemen Vol 06 N0.1.

2 Surya.co.id, selasa 17 Januari 2017,19:16 <http://surabaya.tribunnews.com/2017/01/17/pdam-mojokerto-merugi-12-miliar-pemkot-tak-lagi-sertakan-modal>. diakses 20/09/2018 jam 18.00

3 <https://radarbone.fajar.co.id/pdam-bone-belum-sehat-ini-buktinya/> di akses pada 21/09/2018 jam 19:03

4 [http://kbr.id/berita/06-014/penyebab\\_terus\\_meruginya\\_pdam\\_trenggalek/57742.html](http://kbr.id/berita/06-014/penyebab_terus_meruginya_pdam_trenggalek/57742.html) diakses pada 21/09/2018 jam 19.10

5 <http://sumsel.tribunnews.com/2017/06/13/jaringan-dan-pelanggan-bertambah-pdam-masih-merugi-rupanya-ini-alasannya>. Diakses 12/09/2018 jam 19:23



Peristiwa ini tentulah sangat menarik untuk dikaji bahwa Sumber daya manusia (SDM) merupakan faktor yang memiliki posisi sangat strategis dibandingkan faktor-faktor pembangunan lainnya seperti sumber daya alam (SDA) serta sumber daya buatan (SDB) karena manusia yang merencanakan, mengolah, menggunakan, menikmati, bahkan merusak atau menyalahgunakan ketiga faktor di atas. Semua pembiayaan bagi SDM juga tidak hanya dianggap sebagai *labour cost*, tetapi sebagai nilai investasi (*human investment*) yang akan menghasilkan nilai tambah berlipat ganda jika dikelola dengan baik dan benar.

Pengelolaan ini tidak terlepas dari standar kompetensi dari tenaga kerja yang diberikan dalam bentuk sertifikasi kompetensi profesi. Sertifikasi kompetensi pekerja diberikan berdasarkan kompetensi pekerja yang merupakan spesifikasi dari sikap, pengetahuan, ketrampilan atau keahlian dan penerapannya dalam melakukan pekerjaan secara efektif dan efisien sesuai dengan standar yang dipersyaratkan sehingga pekerjaan dapat dilaksanakan tepat mutu, tepat waktu dan aman.

Sistem dan kebijakan sertifikasi kompetensi profesi, ditujukan untuk meningkatkan kualitas sumber daya manusia pada berbagai status, seperti mereka yang ikuti dan lulus pendidikan formal dan pendidikan kejuruan, mereka yang mengikuti pendidikan dalam masyarakat (*community education*) yang jumlahnya sangat besar dimana mereka umumnya bekerja di sektor informal atau bekerja mandiri, mereka yang sedang bekerja di industri, yang karena kompetensinya yang rendah, tidak mampu mendapatkan fasilitas layak (*decent work*), mereka yang sedang mencari pekerjaan di dalam negeri maupun di luar negeri, keluaran/kelulusan pelatihan kerja. Sertifikasi kompetensi adalah merupakan proses pemberian sertifikat kompetensi yang dilakukan secara sistematis dan obyektif melalui uji kompetensi yang mengacu pada standar kompetensi kerja baik yang bersifat nasional maupun internasional. Dengan memiliki sertifikat kompetensi suatu bidang pekerjaan maka seseorang akan mendapatkan bukti pengakuan tertulis atas kompetensi yang dikuasainya berupa sertifikat kompetensi kerja. Hal ini merupakan Amanah ini tertuang dalam Peraturan Menteri PUPR Nomor 10/PRT/M/2016 tentang Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia (SKKNI) bidang pengelolaan SPAM. Aturan ini mengamanahkan, dalam dua tahun ke depan sejak ditandatangani, semua pihak yang terkait dengan pengelolaan SPAM baik BUMN/BUMD, badan usaha untuk memenuhi kebutuhan sendiri maupun badan usaha swasta yang melakukan kerja sama dengan BUMN/BUMD penyelenggara SPAM, diwajibkan memiliki Sertifikasi Kompetensi.

Menurut Wakil Direktur Lembaga Sertifikasi Profesi Air Minum (LSPAMI) Cece Sutapa<sup>6</sup>, dengan Permen ini terjadi perubahan yang sangat mendasar dalam hal pengembangan kompetensi SDM pada industri air minum karena penerapan SKKNI pengelolaan SPAM yang tadinya bersifat *voluntary* (sukarela) sekarang menjadi *mandatory* (wajib). Sedangkan Staf Khusus Menteri PUPR Bidang Air dan Sumber Daya Air Kementerian PUPR Firdaus Ali mengatakan standar kompetensi yang dimiliki SDM di sektor air minum masih jauh dari harapan. Menurut catatan Asosiasi Perusahaan Air Minum Seluruh Indonesia, hingga kini jumlah pemegang sertifikat kompetensi yang hanya sekitar 3.167 orang. Jumlah ini berarti hanya 6% dari total 52.000 karyawan PDAM di seluruh tanah air<sup>7</sup>.

6 Bisnis.com, Jakarta 18 Agustus 2016 diakses pada tanggal 23/09/2018 jam 20.03

7 ibid

Dalam pelaksanaan kompetensi dipengaruhi oleh beberapa faktor sebagaimana Azies Bauw dan Ni Made Duwi Gunawati<sup>8</sup> dalam penelitiannya mengatakan bahwa faktor lingkungan, kompensasi, diklat, berpengaruh terhadap kompetensi kerja pegawai sedangkan menurut Alifia Palokoto dan Indi Djasuti<sup>9</sup> dalam penelitian jurnalnya mengatakan bahwa faktor-faktor yang mempengaruhi kompetensi karyawan yakni integritas, semangat berprestasi, kepedulian, orientasi dan empati.

Implementasi pelaksanaan peraturan menteri pekerjaan umum dan perumahan rakyat nomor 10/PRT/M/2016 tentang pemberlakuan standar kompetensi kerja nasional Indonesia bidang pengelolaan sistem pengelolaan air minum sangat penting baik bagi perusahaan, tenaga kerja bahwa terhadap lingkungan sekitar/sumber daya alam. Sumber daya air merupakan salah satu sumberdaya alam yang tergolong tidak hidup (non-hayati), berdasarkan sifatnya dapat digolongkan menjadi sumber daya alam yang dapat diperbaharui (*renewable resources*) dan mempunyai daya regenerasi yang selalu berada dalam sirkulasinya dari suatu siklus yang disebut siklus air/siklus hidrologi. Untuk menjamin terselenggaranya pengelolaan sumber daya air yang dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kepentingan masyarakat dalam segala bidang kehidupan diperlukan pola pengelolaan sumber daya air yang didasarkan pada prinsip keseimbangan antara upaya konservasi dan pendayagunaan sumberdaya air.

Oleh karena itu penulis tertarik untuk menelaah lebih dalam tentang *Standar Kompetensi pengelola air minum di Perusahaan Umum Daerah Air Minum sebagai salah satu upaya melestarikan Sumber Daya Air*. Adapun permasalahan yang dikaji (1) bagaimana pelaksanaan standar kompetensi tenaga pengelola air minum di PUDAM, (2) faktor-faktor apa yang mempengaruhi standar kompetensi tenaga pengelola air minum di PUDAM dan (3) apakah standar kompetensi pengelola air minum memiliki dampak terhadap pelestarian sumber daya air.

Adapun penelitian ini dilakukan dengan tujuan : (1) untuk mengetahui implementasi standar kompetensi tenaga kerja di PUDAM, (2) untuk mengetahui faktor-faktor yang mempengaruhi standar kompetensi tenaga kerja pengelola air minum di PUDAM, dan (3) untuk mengetahui sejauhmana standar kompetensi tenaga kerja pengelola air minum terhadap pelestarian sumber daya air. Sedangkan manfaat yang diharapkan dapat (1) memberikan kontribusi pada dunia pendidikan ilmiah sebagai bahan kajian lebih lanjut, (2) memberikan manfaat bagi dunia usaha untuk mendapatkan gambaran akan pentingnya penerapan standar kompetensi tenaga kerja

## **B. Pembahasan Analisis**

### **1. Standar Kompetensi Pengelolaan Air Minum di PUDAM**

#### **a. Standar Kompetensi**

Menurut Powell (1997:142) Kompetensi berasal dari kata “*competency*” merupakan kata benda yang diartikan sebagai 1) kecakapan, kemampuan, kompetensi 2) wewenang. Kata sifat dari *competence* adalah *competent* yang berarti cakap,

8 Azies Bauw dan Ni Made Duwi Gunawati, ...., Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Kinerja Pegawai Kementerian Agama Kabupaten Keerom, Jurnal Manajemen Dan Akuntansi Fe Future Univ Yapis

9 Alifia Palokoto dan Indi Djasuti, 2014, *Analisis Pengaruh Faktor-Faktor Kompetensi Terhadap Kinerja Karyawan Pt Taspen (Persero) KCU Semarang*, Diponegoro Journal Of Management Volume 3, Nomor 3, Tahun 2014, Halaman 1-7 [Http://Ejournal-S1.Undip.Ac.Id/Index.Php/Dbr Issn \(Online\): 2337-3792](http://Ejournal-S1.Undip.Ac.Id/Index.Php/Dbr Issn (Online): 2337-3792)



mampu, dan tangkas. Berdasarkan pada arti estimologi, kompetensi diartikan sebagai kemampuan yang dibutuhkan untuk melakukan atau melaksanakan pekerjaan yang dilandasi oleh pengetahuan, ketrampilan dan sikap kerja

Kompetensi merupakan suatu karakteristik yang mendasar dari seseorang individu, yaitu penyebab yang terkait dengan acuan kriteria tentang kinerja yang efektif. *“A competency is an underlying that is causally related to criterion-referenced effective and/or superior performance in a job or situation.”*<sup>10</sup>

Menurut Becker dan Ulrich (2005:24) *Competency refer to an individual’s knowledge, skill, ability or personality characteristics that directly influence job performance,”* artinya kompetensi mengandung aspek-aspek pengetahuan, ketrampilan (keahlian), dan kemampuan ataupun karakteristik kepribadian yang mempengaruhi kinerja.<sup>11</sup>

Pengertian kompetensi ini pada prinsipnya sama dengan pengertian kompetensi menurut Stephen Robbin (2007:38) bahwa kompetensi adalah “kemampuan (*ability*) atau kapasitas seseorang untuk mengerjakan berbagai tugas dalam suatu pekerjaan, dimana kemampuan ini ditentukan oleh 2 (dua) faktor yaitu kemampuan intelektual dan kemampuan fisik.

Pengertian kompetensi sebagai kecakapan atau kemampuan juga dikemukakan oleh Robert A. Roe (2001:73) sebagai berikut; *“Competence is defined as the ability to adequately perform a task, duty or role. Competence integrates knowledge, skills, personal values and attitudes. Competence builds on knowledge and skills and is acquired through work experience and learning by doing”* Kompetensi dapat digambarkan sebagai kemampuan untuk melaksanakan satu tugas, peran atau tugas, kemampuan mengintegrasikan pengetahuan, ketrampilan-ketrampilan, sikap-sikap dan nilai-nilai pribadi, dan kemampuan untuk membangun pengetahuan dan keterampilan yang didasarkan pada pengalaman dan pembelajaran yang dilakukan.

Secara lebih rinci, Spencer dan Spencer (2007:84) mengemukakan bahwa kompetensi menunjukkan karakteristik yang mendasari perilaku yang menggambarkan motif, karakteristik pribadi (ciri khas), konsep diri, nilai-nilai, pengetahuan atau keahlian yang dibawa seseorang yang berkinerja unggul (*superior performer*) di tempat kerja.

Sedangkan Frogg (2004:9) membagi kompetensi menjadi 2 (dua) kategori yaitu kompetensi dasar dan yang membedakan kompetensi dasar (*Threshold*) dan kompetensi pembeda (*differentiating*) menurut kriteria yang digunakan untuk memprediksi kinerja suatu pekerjaan. Kompetensi dasar (*Threshold competencies*) adalah karakteristik utama, yang biasanya berupa pengetahuan atau keahlian dasar seperti kemampuan untuk membaca, sedangkan kompetensi *differentiating* adalah kompetensi yang membuat seseorang berbeda dari yang lain.

Pernyataan di atas mengandung makna bahwa kompetensi adalah karakteristik seseorang yang berkaitan dengan kinerja efektif dan atau unggul dalam situasi pekerjaan tertentu. Kompetensi dikatakan sebagai karakteristik dasar (*underlying characteristic*) karena karakteristik individu merupakan bagian yang mendalam dan

10 Spencer, Lyle M and Spence, Signe M, 1993, *Competence at work, model for Superior Performance*, John Wiley & Sons, Inc Toronto, Canada. Hal 9

11 Yamu'allim SST, Op cit Hal 22



melekat pada kepribadian seseorang yang dapat dipergunakan untuk memprediksi berbagai situasi pekerjaan tertentu. Kemudian dikatakan berkaitan antara perilaku dan kinerja karena kompetensi menyebabkan atau dapat memprediksi perilaku dan kinerja.

Kompetensi diartikan sebagai kemampuan seseorang yang dapat terobservasi mencakup atas pengetahuan, keterampilan dan sikap kerja dalam menyelesaikan suatu pekerjaan atau tugas sesuai dengan standar performa yang ditetapkan.<sup>12</sup>

Dari uraian pengertian di atas dapat ditarik kesimpulan dengan kata lain, kompetensi adalah kemampuan melaksanakan tugas berdasarkan pengetahuan dan ketrampilan yang dimiliki setiap individu, dan mencerminkan kemampuan keterampilan potensial untuk melakukan suatu tindakan dalam pekerjaan. Kemampuan keterampilan ini menunjukkan bahwa seseorang telah mempelajari bagaimana melakukan pekerjaan dengan baik dan benar, tepat mutu, tepat waktu serta aman.

Sedangkan Standar kompetensi terbentuk atas kata standar dan kompetensi. Standar diartikan sebagai "Ukuran" yang disepakati, sedangkan kompetensi telah didefinisikan sebagai kemampuan seseorang yang dapat terobservasi mencakup atas pengetahuan, keterampilan dan sikap kerja dalam menyelesaikan dalam suatu pekerjaan atau tugas sesuai dengan standar performa yang ditetapkan.

Dengan demikian, yang dimaksud dengan standar kompetensi adalah rumusan tentang kemampuan yang harus dimiliki seseorang untuk melakukan suatu tugas atau pekerjaan yang didasari atas pengetahuan, keterampilan dan sikap kerja sesuai dengan unjuk kerja yang dipersyaratkan. Kompetensi terbatas dan kompetensi istimewa untuk suatu pekerjaan tertentu merupakan pola atau pedoman dalam pemilihan karyawan (*personal selection*), perencanaan pengalihan tugas (*succession planning*), penilaian kerja (*performance appraisal*) dan pengembangan (*development*).

Setelah standar kompetensi dapat akan dikat terpenuhi dengan diberikannya sertifikasi kerja oleh penyelenggara pendidikan dan lembaga pelatihan kepada peserta didik dan warga masyarakat sebagai pengakuan terhadap kompetensi untuk melakukan pekerjaan tertentu setelah lulus uji kompetensi yang diselenggarakan oleh satuan pendidikan yang terakreditasi atau lembaga sertifikasi.<sup>13</sup>

Sertifikasi kompetensi kerja adalah suatu proses pemberian sertifikat kompetensi yang dilakukan secara sistematis dan objektif melalui uji kompetensi yang mengacu kepada standar kompetensi kerja nasional Indonesia dan atau Internasional.<sup>14</sup>

Sedangkan sertifikat kompetensi merupakan bukti tertulis yang diterbitkan oleh lembaga profesi terakreditasi yang menerangkan bahwa seseorang telah menguasai kompetensi kerja tertentu sesuai dengan Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia.<sup>15</sup> Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia yang selanjutnya

12 Keputusan Menteri Tenaga Kerja Transmigrasi Republik Indonesia Nomor KEP.139/MEN/VII/2010 tentang Penetapan SKKNI Sektor Listrik, Gas Dan Air Bidang Pengadaan Dan Penyaluran Air Sub Bidang Sistem Penyediaan Air Minum (SPAM) Jabatan Kerja Manajemen Air Minum

13 Pasal 61 ayat (3) Undang-Undang nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional

14 Peraturan Pemerintah (PP) No. 23 Tahun 2004, tentang Badan Nasional Sertifikasi Profesi (BNSP)

15 Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat nomor 10/PRT/M/2016 Tentang Pemberlakuan



disingkat SKKNI adalah rumusan kemampuan kerja yang mencakup aspek pengetahuan, keterampilan dan/atau keahlian serta sikap kerja yang relevan dengan pelaksanaan, syarat jabatan yang ditetapkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>16</sup>

SKKNI bertujuan untuk mewujudkan sumber daya manusia yang kompeten di bidang pengelolaan air minum dan merupakan acuan bagi : (1) pemerintah dan pemerintah daerah, (2) pelaksana penyelenggara pendidikan dan pelatihan, profesi, uji kompetensi, sertifikasi profesi bidang pengelolaan SPAM, dan (3) BUMN/BUMD penyelenggara SPAM, Badan usaha untuk memenuhi kebutuhan sendiri dan badan usaha swasta yang melakukan kerjasama dengan BUMN/BUMD penyelenggara SPAM.

#### b. Implementasi Standar Kompetensi pengelola air minum di PUDAM

Salah satu ketentuan yang tertuang dalam oleh Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor 10/PRT/M/2016 pasal 6, standar kompetensi merupakan suatu kewajiban bagi kepada (a) BUMN/BUMD penyelenggara SPAM, (b) Badan Usaha untuk memenuhi kebutuhan sendiri dan (c) Badan Usaha swasta yang melakukan kerja sama dengan BUMN/BUMD penyelenggara SPAM.

Sertifikasi kompetensi kerja pengelolaan sistem penyelenggaraan air minum harus dimiliki oleh : (1) direksi atau pimpinan penyelenggara SPAM; (2) tenaga kerja yang menangani unit air baku, unit produksi, unit distribusi dan penurunan kehilangan air, dan (3) tenaga kerja yang menangani pelayanan pelanggan, organisasi tata kelola, dan administrasi umum.<sup>17</sup> Sedangkan pelaksanaan standar kompetensi tersebut harus sudah dimiliki tenaga kerja pengelola SPAM dengan ketentuan: (1) direksi atau pimpinan penyelenggara SPAM dan tenaga kerja yang menangani unit air baku, unit produksi, unit distribusi dan penurunan kehilangan air paling lama 2 tahun sejak diundangkannya Peraturan Menteri, sedangkan (2) tenaga kerja yang menangani pelayanan pelanggan, organisasi tata kelola, dan administrasi umum paling lama 3 tahun sejak diundangkannya Peraturan menteri.

Berdasarkan hasil wawancara dengan Bapak Miftahul Huda Kasubag SDM dan Hukum PUDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar, bahwabar 20 orang yang memiliki sertifikasi kompetensi yakni (a) seorang yang memiliki sertifikasi manajemen air minum tingkat utama, (b) 4 (empat) orang memiliki sertifikasi manajemen air minum tingkat madya, (c) 13 orang memiliki sertifikasi tingkat muda dan (d) 2 orang memiliki sertifikasi kompetensi bidang transmisi distribusi. Padahal saat ini ada 296 pegawai yang berada pada beberapa bidang yakni 3 orang direksi, 26 orang di unit produksi, 84 orang di unit distribusi, 7 orang di unit pengendalian kehilangan air, 51 orang di unit pelayanan pelanggan dan 125 orang di unit tata kelola organisasi dan administrasi umum. PUDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar yang memiliki 296 orang karyawan terdiri dari 3 orang Direksi, 55 tenaga kontrak dan 238 karyawan tetap, dengan komposisi pendidikan

Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia Bidang Pengelolaan Sistem Penyediaan Air Minum

<sup>16</sup> Ibid

<sup>17</sup> Pasal 6 ayat (1) Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan perumahan rakyat Nomor 10/PRT/M/2016 tentang pemberlakuan standar kompetensi kerja nasional Indonesia bidang pengelolaan sistem penyediaan air minum

S2 = 6 orang S1 = 123 orang Diploma = 25 orang, SMA sederajat = 132 orang dan lain-lain = 10 orang.<sup>18</sup>

Sedangkan menurut Bapak Agus (Kasubag Umum) dari PDAM Tirta Makmur Kabupaten Sukoharjo, jumlah karyawan 117 orang terdiri atas 102 karyawan tetap dan 15 orang karyawan kontrak, dengan jenjang pendidikan S2 = 1 orang, S1 = 37 orang, D3 = 9 orang, SLTA = 60 orang, SLTP = 7 orang dan SD = 3 orang, hanya ada 10 orang yang memiliki sertifikat kompetensi yakni 2 orang memiliki kompetensi manajemen air minum tingkat madya, 3 orang memiliki kompetensi manajemen air minum tingkat muda dan 5 orang memiliki kompetensi pengadaan barang dan jasa.

Sedangkan di PUDAM Tirta Negoro Kabupaten Sragen karyawan/pegawai yang memiliki sertifikasi kompetensi 20 orang terdiri atas 16 orang memiliki sertifikat kompetensi manajemen air minum tingkat muda dan 4 orang memiliki sertifikat kompetensi manajemen air minum tingkat madya. Padahal jumlah pegawainya ada 233 orang terdiri atas 160 pegawai tetap, 51 orang calon pegawai dan 22 orang pegawai kontrak dengan jenjang pendidikan S2 = 1 orang, S1 = 83 orang, D3 = 14 orang, D1 = 1 orang, SLTA = 108 orang, SLTP = 15 orang dan SD = 11 orang.<sup>19</sup>

Kalau melihat pelaksanaannya PUDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar baru 6,7 % karyawan yang memiliki sertifikasi kompetensi, PDAM Tirta Negoro Kabupaten Sragen 8,5% dan PDAM Kabupaten Sukoharjo 6,8% sehingga dapat ditarik kesimpulan rata-rata yang memiliki sertifikasi kompetensi dibawah 10%. Hal ini menunjukkan bahwa pelaksanaan ketentuan hukum tentang standar kompetensi bagi pengelola air minum masih jauh dari harapan.

Menurut Lawrence M Friedman ada 3 (tiga) unsur sistem hukum yang mempengaruhi hukum yakni : Struktur Hukum (*legal Structure*), Subtansi Hukum (*Legal Substance*) dan Kultur Hukum (*Legal culture*).<sup>20</sup>

Struktur hukum adalah para pihak yang menentukan dalam penegakan hukum (advokat, polisi, jaksa dan hakim), kerangka dari bagian yang bertahan, bagian yang bertahan, bagian yang memberi semacam bentuk dan batasan terhadap keseluruhan. jelasnya struktur bagaikan foto diam yang menghentikan gerak (*a kind of still photograph, which freezes the action*)<sup>21</sup> selanjutnya menurut Friedman tersebut adalah aturan, aturan, norma dan pola perilaku manusianya yang berada dalam system itu<sup>22</sup>.

Subtansi merupakan produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum tersebut. mengacu pada putusan yang dikeluarkan, aturan yang mereka susun, yang mencakup hukum yang hidup (*living Law*), dan bukan hanya itu saja tetapi ada di dalam kitab undang-undang (*law in The Books*), subtansi sebagai *ouput*

18 BPKP Provinsi Jawa Tengah, 2018, Laporan Audit Kinerja PDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar Tahun 2017, Semarang Hal. 23

19 Data dari Bp Siswanto Kepala Bagian Umum PUDAM Tirta Negoro Kabupaten Sragen.

20 Esmi Warassih. *Pranata Hukum sebuah telaah Sosiologi*. Suryandaru. Semarang. 2005 hal.30

21 ibid hal.23

22 Lawrence M Friedman. *The Legal Sistem A Sosial Desentralisasi*. Yogyakarta: Pustaka Belajar. 1997.Hal.38



dari sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran serta harapan.<sup>23</sup>

Kultur merupakan nilai-nilai dan sikap yang mempengaruhi bekerjanya hukum. kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan dalam menghubungkan antara peraturan Hukum dengan seluruh tingkah laku warga masyarakat.<sup>24</sup>

Gustav Radbruch mengatakan bahwa hukum baik harus mempunyai nilai: keadilan, Kemanfaatan dan kepastian hukum<sup>25</sup>. Ada tiga nilai pokok dalam berlakunya Undang-Undang yaitu filosofi, sosiologis dan yuridis, yang mana nilai dasar berlakunya hukum atau Undang-Undang dapat digambarkan sebagai berikut:



Secara filosofis bahwa (1) tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan<sup>26</sup>; (2) setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapatkan imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja<sup>27</sup> dan (3) ketentuan penerapan standar kompetensi pada pengelola air minum merupakan suatu Peningkatan kompetensi SDM di bidang air minum merupakan salahsatu upaya strategis dalam rangka mewujudkan pelayanan air minum yang memenuhi prinsip kualitas, kuantitas, kontinuitas, dan keterjangkauan (K-4).

Secara sosiologis penerapan standar kompetensi memberikan manfaat antara lain: (1) bagi dunia usaha membantu dalam perekrutan tenaga kerja, membantu penilaian unjuk kinerja, membantu dalam penyusunan uraian jabatan dan mengembangkan program pelatihan yang spesifik sesuai kebutuhan dunia usaha, (2) tenaga kerja membantu tenaga kerja untuk unjuk kerja, membantu pangkuan profesionalisme pekerja dan meningkatkan nilai tawar pekerja dalam pengupahan, (3) dunia institusi pelatihan dan pendidikan: memberikan informasi untuk pengembangan program dan kurikulum, dan sebagai acuan dalam penyelenggaraan pelatihan, penilaian, dan sertifikasi, serta (4) bagi institusi penyelenggara pengujian dan sertifikasi: a. Sebagai acuan dalam merumuskan paket program sertifikasi sesuai dengan kualifikasi dan levelnya, dan b. Sebagai acuan dalam menyelenggarakan pelatihan, penilaian, dan sertifikasi.

Sedangkan secara yuridis penerapan standar kompetensi diatur dalam (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2004 tentang ketenagakerjaan: (a) Pasal 11 bahwa, setiap tenaga kerja berhak untuk memperoleh dan/atau meningkatkan dan/atau mengembangkan kompetensi kerja sesuai dengan bakat, minat dan kemampuannya melalui pelatihan kerja, (b) Pasal 12 ayat (1), pengusaha bertanggung jawab atas peningkatan dan/atau pengembangan kompetensi pekerjaannya melalui pelatihan kerja, dan (c) Pasal 18 ayat (1) tenaga kerja berhak memperoleh pengakuan kompetensi kerja setelah mengikuti pelatihan kerja yang diselenggarakan lembaga

23 Esmi warasih, Op cit Hal.30

24 ibid hal.30

25 Satjipto Raharjo Hukum dan Masyarakat, Angkasa, Bandung 1984, Hal 19-20

26 pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

27 pasal 28D ayat (2) op cit.

pelatihan kerja pemerintah, lembaga kerja swasta atau pelatihan di tempat kerja.  
(2) penguatan kompetensi kerja sebagaimana dimaksud ayat (1) dilakukan melalui sertifikasi kompetensi kerja.

(2) Peraturan Pemerintah Nomor 23 tahun 2004 tentang Badan Nasional Sertifikasi Profesi (BNSP), Sertifikasi kompetensi kerja merupakan proses pemberian sertifikasi yang dilakukan secara sistematis dan obyektif melalui uji kompetensi yang mengacu kepada standar kompetensi kerja nasional Indonesia dan/atau internasional.<sup>28</sup> Sedangkan standar kompetensi kerja nasional Indonesia adalah rumusan kemampuan kerja yang mencakup aspek pengetahuan, ketrampilan dan/atau keahlian serta sikap kerja yang relevan dengan pelaksanaan tugas dan syarat jabatan yang ditetapkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>29</sup>

(3) Peraturan menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor 10/PRT/M/2016 tentang Pemberlakuan Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia Bidang Pengelolaan Sistem Penyediaan Air Minum, bahwa sertifikasi kompetensi kerja sebagaimana di maksud diwajibkan kepada : (a) BUMN/BUMD penyelenggara SPAM, (b) Badan usaha untuk memenuhi kebutuhan sendiri, dan (c) badan Usaha swasta yang melakukan kerja sama dengan BUMN/BUMD penyelenggara SPAM.<sup>30</sup> Sertifikat Kompetensi Kerja harus dimiliki oleh: (a) Direksi atau pimpinan penyelenggara SPAM dalam jangka waktu 2 (dua) tahun sejak diundangkan , (b) Tenaga kerja yang menangani unit air baku, unit produksi, unit distribusi dan penurunan kehilangan air dalam jangka waktu 2 (dua) tahun sejak diundangkan; dan (c) Tenaga kerja yang menangani pelayanan pelanggan, organisasi tata kelola, dan administrasi umum<sup>31</sup> dalam jangka waktu 3 (tiga) tahun sejak diundangkan.

Sesuai kriteria Gustav Radbruch sebagai suatu hukum telah memenuhi kriteria hukum yang baik namun dalam implementasinya belum efektif terbukti bahwa rata-rata tenaga pengelola air minum di PUDAM yang memiliki sertifikasi kompetensi kurang dari 10% (sepuluh persen).

## **2. Faktor-Faktor yang mempengaruhi efektifitas implementasi standar kompetensi di PUDAM**

Implementasi standar kompetensi tenaga pengelola sistem penyelenggaraan air minum di Perusahaan Umum Daerah Air Minum sebagaimana dalam pembahasan belum efektif berjalan sesuai Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor: 10/PRT/M/2016 yakni rata-rata masih dibawah 10% (sepuluh persen) tenaga yang memiliki sertifikasi standar kompetensi.

Secara teori ada 5 (lima) karakteristik yang dapat membentuk kompetensi seseorang

28 Pasal 1 angka 1 Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2004 tentang Badan Nasional Sertifikasi Profesi.

29 Pasal 1 angka 2, op cit

30 Pasal 6 ayat (1) Peraturan menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan rakyat Nomor 10/PRT/M/2016 tentang Pemberlakuan Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia Bidang Pengelolaan Sistem Penyediaan Air Minum

31 Pasal 6 ayat (2) ibid





yakni :<sup>32</sup>

- a. Faktor pengetahuan meliputi masalah teknis, administratif, proses kemanusiaan, dan system serta informasi yang dimiliki seseorang dalam area spesifik tertentu.
- b. Keterampilan merujuk pada kemampuan seseorang untuk melakukan suatu kegiatan, kecakapan seseorang untuk menampilkan tugas fisik atau tugas mental tertentu.
- c. Konsep diri dan nilai-nilai merujuk pada sikap, nilai-nilai dan citra diriseseorang, seperti kepercayaan seseorang bahwa dia bisa berhasil dalam suatu situasi yang menggambarkan tentang diri pribadi seseorang.
- d. Karakteristik pribadi; merujuk pada karakteristik fisik dan konsistensi tanggapan terhadap situasi atau informasi, seperti pengendalian diri dan kemampuan untuk tetap tenang dibawah tekanan.
- e. Motif; merupakan emosi, hasrat, kebutuhan psikologis atau dorongan-dorongan lain yang secara konsisten dipikirkan dan diinginkan, yang menyebabkan tindakan seseorang.

Sedangkan kata efektif berasal dari bahasa Inggris yaitu *effective* yang berarti berhasil atau sesuatu yang dilakukan berhasil dengan baik. Kamus ilmiah populer mendefinisikan efektivitas sebagai ketepatan penggunaan, hasil guna atau menunjang tujuan. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, efektif adalah sesuatu yang ada efeknya (akibatnya, pengaruhnya, kesannya) sejak dimulai berlakunya suatu Undang-Undang atau peraturan.<sup>33</sup> Sedangkan efektivitas itu sendiri adalah keadaan dimana dia diperankan untuk memantau.<sup>34</sup> Jika dilihat dari sudut hukum, yang dimaksud dengan “dia” disini adalah pihak yang berwenang yaitu polisi. Kata efektifitas sendiri berasal dari kata efektif, yang berarti terjadi efek atau akibat yang dikehendaki dalam suatu perbuatan. Setiap pekerjaan yang efisien berarti efektif karena dilihat dari segi hasil tujuan yang hendak dicapai atau dikehendaki dari perbuatan itu. Pada dasarnya efektivitas merupakan tingkat keberhasilan dalam pencapaian tujuan.

Efektivitas adalah pengukuran dalam arti tercapainya sasaran atau tujuan yang telah ditentukan sebelumnya. Dalam sosiologi hukum, hukum memiliki fungsi sebagai *a tool of social control* yaitu upaya untuk mewujudkan kondisi seimbang di dalam masyarakat, yang bertujuan terciptanya suatu keadaan yang serasi antara stabilitas dan perubahan di dalam masyarakat. Selain itu hukum juga memiliki fungsi lain yaitu sebagai *a tool of social engineering* yang maksudnya adalah sebagai sarana pembaharuan dalam masyarakat. Hukum dapat berperan dalam mengubah pola pemikiran masyarakat dari pola pemikiran yang tradisional ke dalam pola pemikiran yang rasional atau modern. Efektivitas hukum merupakan proses yang bertujuan agar supaya hukum berlaku efektif. Ketika ingin mengetahui sejauh mana efektivitas dari hukum, maka pertama-tama harus dapat mengukur sejauh mana hukum itu ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya, bahwa aturan hukum yang bersangkutan adalah efektif. Namun demikian, sekalipun dikatakan aturan yang ditaati itu efektif, tetapi tetap masih dapat mempertanyakan lebih jauh derajat efektivitasnya karena seseorang menaati atau tidak suatu aturan hukum tergantung pada kepentingannya.<sup>35</sup> Sebagaimana yang telah

32 Yamu'alim op cit hal 23

33 Kamus Besar Bahasa Indonesia. 2002. Jakarta. Balai Pustaka. Hal. 284

34 ibid

35 Achmad Ali. 2009. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk*

diungkapkan sebelumnya, bahwa kepentingan itu ada bermacam-macam, di antaranya yang bersifat *compliance, identification, internalization*.

Dalam implementasi standar kompetensi pengelola PeratAdapun menurut Achmad Ali yang dikutip oleh Marcus Priyo Guntarto yang mengemukakan tentang keberlakuan hukum dapat efektif apabila:

- a. Relevansi aturan hukum dengan kebutuhan orang yang menjadi target  
Dalam penerapan standar kompetensi kerja sebagai suatu aturan hukum seakan-akan menjadi suatu anomali bagi para pekerja di bidang pengelolaan sistem penyelenggaraan air minum, karena sebagian besar tenaga kerja mulai level staf hingga direksi belum memandang sebagai kebutuhan, hanya sebagai suatu pelengkapan suatu aturan.
- b. Kejelasan dari rumusan substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh orang yang menjadi target hukum.  
Dalam ketentuan kompetensi kompetensi yang termuat dalam permenPUPR tidak begitu menjelaskan antara kompetensi itu sendiri terhadap sasaran/target kompetensi.
- c. Sosialisasi yang optimal kepada semua orang yang menjadi target hukum.  
Sosialisasi pengetrapan standar kompetensi di bidang pengelolaan air minum belum maksimal, dengan belum dipahaminya standar kompetensi sebagai suatu kebutuhan yang penting baik untuk pekerja, perusahaan maupun masyarakat.
- d. Undang-undang sebaiknya bersifat melarang, bukan bersifat mengharuskan. pada umumnya hukum prohibitor lebih mudah dilaksanakan daripada hukum mandatory. Dalam ketentuan standar kompetensi merupakan suatu kewajiban atau mandatory bagi BUMN/BUMD penyelenggara SPAM, Badan Usaha untuk memenuhi kebutuhan sendiri dan Badan Usaha swasta yang melakukan kerja sama dengan BUMN/BUMD penyelenggara SPAM. Sebagaimana dimaksud pada pasal 6 ayat (2) bahwa Sertifikat Kompetensi Kerja harus dimiliki oleh: (a) Direksi atau pimpinan penyelenggara SPAM, (b) Tenaga kerja yang menangani unit air baku, unit produksi, unit distribusi dan penurunan kehilangan air; dan (c) Tenaga kerja yang menangani pelayanan pelanggan, organisasi tata kelola, dan administrasi umum. Akan tetapi hal ini belum dipatuhi secara penuh oleh penyelenggara SPAM. Kewajiban yang tidak dibarengi sarana prasarana yang memadai cenderung untuk diabaikan.
5. Sanksi yang akan diancam dalam undang-undang harus dipadankan dengan sifat undang-undang yang dilanggar, suatu sanksi yang tepat untuk tujuan tertentu, mungkin saja tidak tepat untuk tujuan lain. Berat sanksi yang diancam harus proporsional dan memungkinkan untuk dilaksanakan.<sup>36</sup>Dalam peraturan sertifikasi kompetensi pengelola air minum tidak dinyatakan adanya sanksi apabila tidak melaksanakankewajiban/keharusan tersebut.

Menurut Miftahul Huda faktor yang mempengaruhi penerapan standar kompetensi di

---

*Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Jakarta. PenerbitKencana. Hal. 375.

36 Marcus Priyo Gunarto, *Kriminalisasi dan Penalisisasi Dalam Rangka Fungsionalisasi Perdadan Retribusi*, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 2011, Hlm 71-71, dikutip Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbaini, Op.Cit., Hal 308



PUDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar yakni (1) perbedaan pola pandang antara top manajemen dengan level bawah (middle) bahwa pimpinan belum memandang standar kompetensi pekerja merupakan suatu yang sangat urgen sedangkan middle manajemen memandang ini merupakan suatu yang urgen sehingga pelaksanaan pekerjaan dapat terlaksana dengan baik, (2) belum ada perencanaan yang baik, ini menunjukkan bahwa standar kompetensi belum direncanakan dalam perencanaan perusahaan baik rencana jangka pendek, menengah maupun panjang, (3) Anggaran, biaya untuk standar kompetensi ini dianggap mahal dan belum dianggarkan, (4) personal pekerja, bahwa pekerja tidak siap dengan adanya suatu perubahan sehingga dengan adanya standar kompetensi ini dianggap bikin ribet dan sulit dan (5) informasi yang kurang, sosialisasi tentang standar kompetensi yang minim menyebabkan pemahaman tentang standar kompetensi ini menjadi kurang, (6) dukungan pemilik yang kurang, terutama dalam anggaran biaya terhadap perusahaan, dan (7) tidak sanksi apabila tidak melaksanakan ketentuan tersebut.

Sedangkan menurut pak Agus dari PDAM Sukoharjo faktor-faktor yang mempengaruhi standar kompetensi di PDAM adalah kurangnya pemahaman tentang standar kompetensi itu sendiri, kesiapan pekerja menerima standar kompetensi sangat kurang, biaya yang belum mencukupi untuk melaksanakannya, pimpinan yang menganggap belum saatnya diterapkan standar kompetensi karena bukan suatu keharusan, dukungan dari pemerintah sebagai pemilik masih kurang, dan sarana pendukung belum siap.

Tidak jauh berbeda dengan yang disampaikan oleh Bapak Siswanto dari PDAM Kabupaten Sragen, bahwa implementasi standar kompetensi di PDAM dipengaruhi oleh faktor internal yang berupa kesiapan PDAM menerapkan standar kompetensi itu sendiri, budaya kerja yang belum cocok untuk menerapkan standar tersebut, keengganan karyawan dilakukan standar kompetensi, pemahaman tentang standar kompetensi yang masih kurang, dan faktor eksternal yang meliputi: pemahaman yang masih minim terkait dengan ketentuan standar kompetensi, tidak ada sanksi apabila tidak menerapkan, dukungan pemilik yang kurang dan sarana prasarana yang kurang.

menurut Soerjono Soekanto menjelaskan bahwa dalam sosiologi hukum masalah kepatuhan atau ketaatan hukum terhadap kaidah-kaidah hukum pada umumnya telah menjadi faktor yang pokok dalam mengukur efektif tidaknya sesuatu yang ditetapkan dalam hukum ini.<sup>37</sup> Pelaksanaan penegakan hukum atau keefektifan hukum (termasuk suatu kebijakan atau suatu komitmen) berkaitan dengan lima pilar pokok yaitu: (a) Faktor hukum sendiri, (b) faktor penegakan hukum, (c) faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, (d) faktor masyarakat, dan (e) faktor budaya. Kelima faktor itu merupakan satu kesatuan yang inheren sehingga apabila ada salah satu faktor tidak terpenuhi maka efektifitas hukum tidak dapat berjalan.

Dari data tersebut dikaitkan dengan efektifitas hukum maka dapat disintesis bahwa faktor yang mempengaruhi efektifitas implementasi standar kompetensi di PUDAM ada 2 (dua) yakni Faktor internal dan Faktor eksternal. Faktor internal merupakan faktor yang berasal dari dalam PUDAM itu sendiri meliputi (1) kurangnya kesiapan PUDAM baik secara administrasi maupun teknis, (2) motivasi pekerja yang kurang, (3) pola pikir dan pemahaman yang kurang dan (4) budaya kerja yang tidak mendukung. Faktor eksternal merupakan faktor yang berasal dari luar PDAM seperti (1) pemahaman

37 Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu pengantar*, Rajawali Pers, Bandung, 1996, Hal. 20

terhadap ketentuan standar kompetensi yang masih kurang,(2) tidak adanya penegakan hukum (law enforcement) dari pihak pengambil kebijakan, dan (3) fasilitas pendukung yang kurang seperti minimnya dukungan dana dari pemilik, dan masih sedikitnya tenaga training yang secara nasional tidak lebih dari 30 orang<sup>38</sup>

### 3. Standar Kompetensi Pengelola Air Minum sebagai salah satu upaya melestarikan Sumber Daya Air

Sumber daya air merupakan salah satu sumberdaya alam yang tergolong tidak hidup ((non-hayati),berdasarkan sifatnya dapat digolongkan menjadi sumber daya alam yang dapat diperbaharui(*renewable resources*) dan mempunyai daya regenerasi yang selalu berada dalam sirkulasinya dari suatu siklus yang disebut siklus air/siklus hidrologi. Sumber daya alam yang dapat diperbaharui adalah kekayaan alam yang dapat terus tersedia di alam selama penggunaannya tidak berlebihan seperti: tumbuh-tumbuhan, hewan, mikroorganisme, sinar matahari, angin, dan air. Air merupakan salah satu sumber daya alam non-hayati (tidak hidup) adalah sumber daya alam yang terdapat di atas permukaan bumi dan di bawah permukaan bumi <sup>39</sup>dan salah satu sumber alam yang dapat diperbaharui. Oleh karena sifatnya dapat diperbaharui Konservasi dan Pengelolaan Sumber Daya Air tergolong sumber alam yang tersedia melimpah di alam dan apabila volumenya berkurang dapat dengan cepat tersedia melalui proses pembaharuan baik secara alami maupun melalui rekayasa manusia.

Namun demikian searah dengan perkembangan populasi makhluk hidup yang cepat dan khusus pada manusia untuk memenuhi kebutuhan air dalam kehidupannya menyebabkan terjadinya ketidakseimbangan persediaanair disekelilingnya. Untuk menjamin terselenggaranya pengelolaan sumber daya air yang dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kepentingan masyarakat dalam segala bidang kehidupan diperlukan pola pengelolaan sumber daya air yang didasarkan pada prinsip keseimbangan antara upaya konservasi dan pendayagunaan sumberdaya air.

Konservasi sumber daya alam adalah pengelolaan sumber daya alam tak terbaharui untuk menjamin pemanfaatannya secara bijaksana dan sumber daya alam yang terbaharui untuk menjamin kesinambungan ketersediaannya dengan tetap memelihara dan meningkatkan kualitas nilainya,<sup>40</sup>sedangkan Konservasi sumber daya air adalah upaya memelihara keberadaan dan keberlanjutan keadaan, sifat, dan fungsi air agar senantiasa tersedia dalam kuantitas dan kualitas yang memadai untuk memenuhi kebutuhan makhluk hidup, baik pada waktu sekarang maupun yang akan datang.konservasi air dan konservasi tanah merupakan dua kegiatan yang berhubungan sangat erat satu sama lainnya. Setiap perlakuan yang dilakukan pada sebidang tanah akan memengaruhi tata air pada tempat itu (*on site*) dan areal-areal di hilirnya (*off site*)<sup>41</sup>

Pengelolaan sumber daya air adalah upaya merencanakan,melaksanakan,memantau, dan mengevaluasi penyelenggaraan konservasi sumber daya air, pendayagunaan sumber daya air, dan pengendalian daya rusak air. Pola pengelolaan sumber daya air adalah

38 Bisnis.com 18 agustus 2016 oleh Anita Widya puspa

39 Soewarno, *Hidrologi Operasional*, Jilid Kesatu, PT Citra Aditya Bakthi, Bandung,ISBN : 979-414-833-4, 2000. Hal 25

40 Undang-Undang Nomor.23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup

41 Arsyad S, *Konservasi Tanag dan Air*, IPB Press, Bandung, 2000, Hal 16



kerangka dasar dalam merencanakan, melaksanakan, memantau, dan mengevaluasi kegiatan konservasi sumber daya air, pendayagunaan sumber daya air, dan pengendalian daya rusak air.

Untuk itu manusia harus berusaha untuk menemukan dan menggunakannya secara berkelanjutan (lestari). Oleh karena manusia dianugerahi oleh Tuhan YMH, akal budi dan pemikiran untuk mengelola dan memanfaatkan alam semesta sebaik mungkin untuk kepentingan kemaslahatan hidup umat manusia baik sekarang maupun kehidupan generasi yang akan datang. Manusia sebagai motor penggerak sumber daya lainnya termasuk sumber daya dan lingkungan hidup. Untuk mengoptimalkan upayakonservasi dan pengelolaan sumber daya air maka perlu sumber daya manusia yang kompeten di pengelolaan air. Pengelolaan air berdasarkan keberadaannya sebagai sumber daya alam adalah merupakan bagian dari program konservasi air yang secara utuh memelihara, merehabilitasi, menjaga Konservasi dan Pengelolaan Sumber Daya Air serta memanfaatkan sumber-sumber air yang ada secara efektif dan efisien terhadap kesejahteraan masyarakat.

Kebutuhan utama manusia terhadap air untuk minum, oleh karenanya standarisasi kompetensi pengelolaan sistem penyediaan air minum sangat penting. Pengelolaan SPAM adalah kegiatan yang dilakukanterkait dengan kemanfaatan fungsi sarana dan prasarana SPAM terbangun yang meliputi operasidan pemeliharaan, perbaikan, peningkatan sumberdaya manusia, serta kelembagaan. Dengan peningkatan kompetensi SDM di bidang air minum merupakan salahsatu upaya strategis dalam rangka mewujudkan pelayanan air minum yang memenuhi prinsip 4K (kualitas, kuantitas, kontinuitas, dan keterjangkauan) yang berwawasan lingkungan dengan menjaga kelestarian lingkungan sehingga tidak terjadi pencemaran lingkungan sehingga tidak terjadi pencemaran lingkungan yang dapat mengakibatkan kerusakan sumber daya air. Dengan adanya standar kompetensi pengelola SPAM maka kegiatan perencanaan, pelaksanaan, pemanfaatan, pemeliharaan dan antisipasi daya rusak air dapat dilakukan dengan baik secara administrasi maupun teknis, sehingga kelestarian sumber daya air dapat terjaga. Perencanaan merupakan langkah awal yang strategis berupa perumusan ketentuan /aturan pelaksanaan sistem pengelolaan air minum yang bermartabat, berkesinambungan dan kelestarian lingkungan alam, serta pemberlakuan sanksi bagi pelanggaran (*law enforcement*).

### C. Penutup

Berdasarkan hasil pembahasan dan analisis yang disampaikan dalam makalah ini maka dapat ditarik suatu kesimpulan:

1. Implementasi standar kompetensi pengelola air minum (SPAM) di Perusahaan Umum Daerah Air Minum (PUDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar, PUDAM TirtaNegoro Kabupaten Sragen dan PUDAM Tirta Makmur Kabupaten Sukoharjo) sesuai dengan Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor: 10/PRT/M/2016 belum efektif berjalan terbukti dengan jumlah pegawai/pengelola air minum masih di bawah 10% (sepuluh persen) dari jumlah pegawai/tenaga pengelola yang ada di PUDAM.
2. Faktor-faktor yang mempengaruhi standar kompetensi tenaga kerja di PUDAM secara



garis besar ada 2 (dua) yakni faktor internal dan faktor eksternal. Faktor internal merupakan faktor yang berasal dari dalam PUDAM itu sendiri meliputi (1) kurangnya kesiapan PUDAM baik secara administrasi maupun teknis, (2) motivasi pekerja yang kurang, (3) pola pikir dan pemahaman yang kurang dan (4) budaya kerja yang tidak mendukung. Faktor eksternal merupakan faktor yang berasal dari luar PDAM seperti (1) pemahaman terhadap ketentuan standar kompetensi yang masih kurang, (2) tidak adanya penegakan hukum (law enforcement) dari pihak pengambil kebijakan, dan (3) fasilitas pendukung yang kurang seperti minimnya dukungan dana dari pemilik, dan masih sedikitnya tenaga training yang secara nasional tidak lebih dari 30 orang.

3. Dengan kompetensi SDM di bidang air minum akan terwujud pelayanan air minum yang memenuhi prinsip 4K (kuantitas, kualitas, kontinuitas dan keterjangkauan) dengan berwawasan lingkungan dengan menjaga kelestarian lingkungan sehingga tidak terjadi pencemaran lingkungan yang dapat mengakibatkan kerusakan sumber daya air. Dengan menetapkan rumusan aturan sistem pengelolaan air minum dan penegakan hukum (law enforcement)

Dengan kesimpulan tersebut penulis menyarankan / merekomendasikan agar :

1. Pemerintah lebih menggiatkan sosialisasi standar kompetensi tenaga pengelolaan SPAM ke stakeholder dan lebih tegas dalam memberikan sanksi baik kepada pemilik maupun manajemen PUDAM.
2. PUDAM merubah budaya kerja birokrasi menjadi budaya kerja corporate.
3. Tenaga kerja merubah pola pikir (*mind set*) ortodok menjadi pola pikir modern yang berorientasi pada profesionalisme guna meningkatkan daya tawar yang dapat meningkatkan value kesejahteraan dan pengakuan keahlian.

## DAFTAR PUSTAKA

- Achmad Ali. 2009. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Jakarta. Penerbit Kencana.
- BPKP Provinsi Jawa Tengah, 2018, Laporan Audit Kinerja PDAM Tirta Lawu Kabupaten Karanganyar Tahun 2017, Semarang
- Esmi Warassih, 2005, *Pranata Hukum sebuah telaah Sosiologi*. Suryandaru. Semarang
- Lawrence M Friedman, 1997, *The Legal Sistem A Sosial Desentralisasi*, Pustaka Belajar. Yogyakarta
- Satjipto Raharjo, 1984, *Hukum dan Masyarakat*, Angkasa, Bandung.
- Soewarno, 2000, *Hidrologi Operasional*, Jilid Kesatu, PT Citra Aditya Bakthi, Bandung, ISBN : 979-414-833-4
- Soerjono Soekanto, 1996, *Sosiologi Suatu pengantar*, Rajawali Pers, Bandung.
- Spencer, Lyle M and Spence, Signe M, 1993, *Competence at work, model for Superior Performance*, John Wiley & Sons, Inc Toronto. Canada



Alifia Palokoto dan Indi Djastuti, 2014, *Analisis Pengaruh Faktor-Faktor Kompetensi Terhadap Kinerja Karyawan Pt Taspen (Persero) KCU Semarang*, Diponegoro Journal Of Management Volume 3, Nomor 3, Tahun 2014, Halaman 1-7 [Http://Ejournal-S1.Undip.Ac.Id/Index.Php/Dbr Issn \(Online\): 2337-3792](http://Ejournal-S1.Undip.Ac.Id/Index.Php/Dbr Issn (Online): 2337-3792)

Azies Bauw dan Ni Made Duwi Gunawati, ..., *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Kinerja Pegawai Kementerian Agama Kabupaten Keerom*, Jurnal Manajemen Dan Akuntansi Fe Future Univ Yapis

Yamu'alim SST, 2016, *Sertifikat Kompetensi sebagai Standar Kompetensi Kerja*, Jurnal Forum Manajemen Vol 06 N0.1.

### **Undang-Undang Dasar 1945**

Undang-Undang Nomor.23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup

Undang-Undang nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional

Undang Nomor 13 Tahun 2004 tentang ketenagakerjaan

Peraturan Pemerintah (PP) No. 23 Tahun 2004 tentang Badan Nasional Sertifikasi Profesi (BNSP)

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Transmigrasi Republik Indonesia Nomor KEP.139/MEN/VII/2010 tentang Penetapan SKKNI Sektor Listrik, Gas Dan Air Bidang Pengadaan Dan Penyaluran Air Sub Bidang Sistem Penyediaan Air Minum (SPAM) Jabatan Kerja Manajemen Air Minum

Peraturan menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan rakyat Nomor 10/PRT/M/2016 tentang Pemberlakuan Standar Kompetensi Kerja Nasional Indonesia Bidang Pengelolaan Sistem Penyediaan Air Minum

Marcus Priyo Gunarto, 2011, *Kriminalisasi dan Penalisisasi Dalam Rangka Fungsionalisasi Perda dan Retribusi*, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang,

Kamus Besar Bahasa Indonesia, 2002, Jakarta. Balai Pustaka.

Bisnis.com, Jakarta 18 Agustus 2016 diakses pada tanggal 23/09/2018 jam 20.03

Surya.co.id, selasa 17 janurai 2017, 19:16 <http://surabaya.tribunnews.com/2017/01/17/pdam-mojokerto-merugi-12-miliar-pemkot-tak-lagi-sertakan-modal>. diakses 20/09/2018 jam 18.00

<https://radarbone.fajar.co.id/pdam-bone-belum-sehat-ini-buktinya/> di akses pada 21/09/2018 jam 19:03

[http://kbr.id/berita/06-014/penyebab\\_terus\\_meruginya\\_pdam\\_trenggalek/57742.html](http://kbr.id/berita/06-014/penyebab_terus_meruginya_pdam_trenggalek/57742.html) diakses pada 21/09/2018 jam 19.10

<http://sumsel.tribunnews.com/2017/06/13/jaringan-dan-pelanggan-bertambah-pdam-masih-merugi-rupanya-ini-alasannya>. Diakses 12/09/2018 jam 19:23



## EFEKTIVITAS PENETAPAN TARIF JASA ANGKUTAN TAKSI ONLINE DAN TAKSI KONVENSIONAL DALAM PERATURAN MENTERI PERHUBUNGAN NOMOR 108 TAHUN 2017 TENTANG ANGKUTAN ORANG DENGAN KENDARAAN BERMOTOR UMUM TIDAK DALAM TRAYEK

Dwi Eka Putriani\*; Adi Sulistiyono\*\*; Emmy Latifah\*\*\*

### ABSTRAK

Tujuan dari penulisan ini adalah untuk menganalisis Efektivitas penetapan tarif yang diatur Menteri Perhubungan dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 yang merupakan solusi Pemerintah dalam permasalahan perbedaan tarif yang tidak signifikan antara taksi online dan taksi konvensional. Penetapan tarif batas atas dilakukan untuk melindungi konsumen agar tidak ada kenaikan tarif taksi berbasis online pada waktu-waktu tertentu, yaitu saat jam-jam sibuk dan saat permintaan tinggi, serta ketika cuaca buruk/ hujan. Sedangkan pengaturan tarif batas bawah dilakukan agar terjadi persaingan usaha yang sehat dan ada keseimbangan atau kesetaraan dalam usaha angkutan. Dengan menggunakan penelitian sosiologis dan telah memverifikasi berbagai data temuan di lapangan penulis menyimpulkan bahwa penetapan tarif yang diatur Menteri Perhubungan masih belum efektif, hal tersebut dikarenakan masih adanya pro dan kontra para pihak dalam penetapan tarif Taksi online dan Taksi konvensional. Selain itu transmisi dan komunikasi dalam penetapan besaran tarif batas atas dan tarif batas bawah sangat minim, banyak masyarakat pengguna jasa transportasi baik online maupun taksi konvensional tidak mengetahui besaran yang telah ditetapkan, hal ini tentu karena disebabkan belum terlihatnya sosialisasi dari pemerintah terkait besaran penetapan tarif tersebut.

**Kata kunci:** Efektivitas, Tarif, Taksi online, Taksi konvensional.

### ABSTRACT

*The purpose of this paper is to analyze the effectiveness of tariff setting regulated by the Minister of Transportation in the Minister of Transportation Regulation No. 108 of 2017 which is the Government's solution to the problem of insignificant tariff differences between online taxis and conventional taxis. Determination of the upper limit tariff is done to protect consumers so that there is no increase in taxi fares based on online at certain times, namely during rush hour and when demand is high, and when the weather is bad / rainy. While the lower limit tariff arrangement is done so that there is fair business competition and there is a balance or equality in the transportation business. By using sociological research and verifying various findings data in the field the authors conclude that the tariff fixing regulated by the Minister of*

\* Dwi Eka Putriani, Mahasiswa Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, Jalan Surya III RT 01 RW 25 Jebres Surakarta, S.H (Universitas Bengkulu)

\*\* Adi Sulistiyono, Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Indonesia). Doktor (Universitas Diponegoro).

\*\*\* Emmy Latifah, Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, dosen@uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Padjadjaran), Doktor (Universitas Padjadjaran).



*Transportation is still not effective, this is due to the persistence of the pros and cons of the parties in the determination of online Taxi and conventional Taxi rates. Besides that, transmission and communication in determining the upper limit tariff and lower limit rates are minimal, many people using conventional and online taxi transportation services do not know the amount that has been set, this is certainly due to the lack of information from the government regarding the amount of tariff setting*

**Keywords:** *Effectiveness, Tariffs, Online Taxis, Conventional Taxis*

## A. Pendahuluan

Di era teknologi seperti sekarang ini kebutuhan manusia semakin meningkat, memanfaatkan teknologi untuk memenuhi berbagai kebutuhan adalah hal yang biasa, seperti halnya pemenuhan kebutuhan transportasi. Dengan memanfaatkan teknologi, berbagai bentuk transportasi taksi berbasis online seperti Grab taxi, Uber taxi, Gocar, dan lain sebagainya mulai bermunculan dan saling bersaing satu sama lain, memberikan pergeseran sosial dalam dunia transportasi yang mana semula masyarakat adalah pengguna transportasi taksi konvensional mulai beralih ke taksi berbasis online yang dianggap lebih murah dan lebih praktis.

Selain lebih murah dan praktis, taksi berbasis online juga mempunyai keunggulan lain yaitu keamanan yang lebih terjamin di mana penumpang bisa membagikan posisi, nama sopir, dan nomor polisi mobil kepada kerabatnya karena sudah tercatat secara online. Namun, faktor utama masyarakat dalam mengambil keputusan memilih transportasi berbasis online khususnya taksi adalah harga.<sup>1</sup> Para sosiolog menyatakan bahwa dalam masyarakat terdapat dinamika sosial, yang artinya terdapat kecenderungan bahwa setiap masyarakat mengalami perubahan atau pergeseran sosial. Perubahan atau pergeseran sosial tersebut adalah masyarakat yang mengalami perubahan atau pergeseran struktur dan sistem sosialnya, baik berubah karena tergeser oleh gejala sosial yang berproses maupun dirubah atau digeser oleh pemimpin masyarakat yang menghendaki masyarakat berubah kearah bentuk masyarakat tertentu.<sup>2</sup>

Perubahan sosial dalam pemenuhan transportasi ini, tentu memiliki permasalahan sosial salah satunya permasalahan tarif, tarif taksi online yang lebih murah dibandingkan dengan tarif taksi konvensional dikarenakan taksi online tidak memiliki izin usaha angkutan umum, tidak adanya kewajiban melakukan uji kelayakan (KIR), sehingga taksi online tidak membayar pajak, selain itu taksi online investasinya tergolong kecil, karena tidak memiliki *pool* seperti taksi konvensional. *Pool* sendiri merupakan investasi yang mahal. Selain berfungsi sebagai tempat berkumpulnya armada taksi konvensional, *pool* juga berfungsi untuk memeriksa kondisi kendaraan. Pemeriksaan tersebut, juga membutuhkan biaya. Berbeda jauh dengan layanan taksi berbasis online yang berisiko rendah, contohnya jika mobil rusak, pemilik perusahaan taksi berbasis online bisa langsung tidak memakai mobil tersebut. Selain itu, layanan taksi berbasis online ini tidak membutuhkan banyak kantor serta pegawai. Murahannya tarif taksi online ini membuat penetrasi taksi online dalam tempo singkat mampu menggerus

1 Edmira Rivani, "Kebijakan Penyesuaian Tarif Taksi Berbasis Online", Majalah Info Singkat Ekonomi dan Kebijakan Publik, Vol. IX, No. 06/II/Puslit/Maret/2017, <http://berkas.dpr.go.id>, hlm.13

2 Soedjono Dirdjosisworo. "Pokok-Pokok Sosiologi Sebagai Penunjang Studi Hukum" Bandung, Penerbit Alumni, 1982, hlm.21

pasar taksi konvensional. Kondisi inilah yang menyulut penolakan keras dari perusahaan angkutan taksi konvensional.<sup>3</sup>

Maka dari itu untuk mengatasi permasalahan perbedaan tarif yang tidak signifikan antara taksi online dan taksi konvensional pemerintah melalui Menteri Perhubungan Menetapkan Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 Tentang Angkutan Orang Dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek, namun apakah peraturan tersebut dapat memberikan solusi dalam permasalahan perbedaan tarif yang tidak signifikan ini sehingga berjalan efektif?, maka dari itu dalam hal ini penulis tertarik untuk mengkaji lebih lanjut dalam penulisan ini dengan judul Efektivitas Penetapan Tarif Jasa Angkutan Taksi Online Dan Taksi Konvensional Dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek.

Penulisan ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis efektivitas penetapan tarif Jasa Angkutan Taksi Online Dan Taksi Konvensional Dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek. Tulisan ini terinspirasi dari tulisan sebelumnya yang ditulis oleh Melisa Safitri dalam Jurnal Progresif Keadilan tahun 2015 dengan judul: “Tinjauan Hukum Persaingan Usaha Terhadap Konflik Antara Taksi Konvensional Dan Taksi Online”. Dimana penulisannya berfokus pada persaingan usaha yang dianggap tidak seimbang terkait konflik antara taksi konvensional dan taksi online yang bukan merupakan persaingan tidak sehat atau praktik monopoli. Tulisan ini terinspirasi juga pada tulisan jurnal Etnografi Indonesia tahun 2017 yang ditulis oleh Ahsani Amalia Anwar dengan judul: “Online vs Konvensional; keunggulan dan konflik antar moda transportasi di Kota Makasar”. Fokus penulisannya adalah konflik antara taksi online dan taksi konvensional di Kota Makasar yang mana taksi online dianggap ilegal dalam melakukan usahanya. Dalam penulisan ini penulis berharap tulisan ini dapat memberikan sumbangsi ilmu pengetahuan khususnya pengetahuan mengenai efektivitas penetapan tarif taksi online dan taksi konvensional dan juga dapat memberikan masukan kepada pemerintah dan pelaku usaha serta masyarakat dalam permasalahan penetapan tarif jasa transportasi.

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **Efektivitas Penetapan Tarif Jasa Angkutan Taksi Online Dan Taksi Konvensional Dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek**

Ketika berbicara sejauh mana efektivitas hukum maka kita pertama-tama harus dapat mengukur sejauh mana aturan hukum itu ditaati atau tidak ditaati. Jika suatu aturan hukum ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya maka akan dikatakan aturan hukum yang bersangkutan adalah efektif.<sup>4</sup> Menurut Soejono Soekanto ada empat indikator untuk mengukur efisiensi suatu peraturan, antara lain:<sup>5</sup>

1. dikembalikan pada hukum itu sendiri,
2. para petugas yang menegakkannya,

3 Melisa Safitri, “Tinjauan Hukum Persaingan Usaha Terhadap Konflik Antara Taksi Konvensional Dan Taksi Online” Jurnal Progresif Keadilan, Vol 06 No. 02 Bandar Lampung 2015, p. 147

4 Salim, H.S dan Erlis Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*, Edisi Pertama, ctk Kesatu, Rajawali Press, Jakarta, 2013, Hal.375

5 Soerjono Soekanto, *Pengantar penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1981, hlm. 47-52





3. fasilitas yang mendukung penegakan hukum,
4. warga masyarakat yang terkena peraturan.

Dengan derajat dari efektivitas hukum, yang ditentukan oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya, sehingga dikenal asumsi bahwa, "taraf kepatuhan yang tinggi adalah indikator berfungsinya suatu sistem hukum. Dan berfungsinya hukum merupakan pertanda hukum tersebut mencapai tujuan hukum yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup."<sup>6</sup> Untuk mewujudkan sistem penegakan hukum yang baik, maka sistem hukum perlu di aplikasikan dengan efektif agar tepat guna dan tepat sasaran sehingga tujuan luhur hukum dapat terwujud. Dalam buku "*The Limite of Law*" Antony Allot mengatakan bahwa efektif tidaknya sistem hukum diklasifikasikan menjadi 2 (dua), yaitu:<sup>7</sup>

1. Efektivitas sistem hukum dapat diukur dengan seberapa jauh sistem tersebut dapat mewujudkan tujuan-tujuannya. Penetapan tarif pada jasa transportasi taksi online dan taksi konvensional adalah bertujuan untuk memberikan kepastian hukum bagi keberadaan angkutan berbasis online di Indonesia. Selain itu, juga untuk melindungi angkutan konvensional dari dominasi berlebihan angkutan berbasis online. Namun penetapan tarif tersebut memiliki pro dan kontra.<sup>8</sup>

Menurut Darmin Nasution, Menteri Koordinator Bidang Perekonomian, hal terpenting dari pengaturan tarif taksi online, bukan bertumpu pada tinggi rendahnya tarif tersebut melainkan menciptakan standar persaingan antar sesama pelaku usaha di bidang penyedia jasa transportasi, baik taksi berbasis online maupun taksi konvensional (*level of playing field*). Hal senada diungkapkan oleh Komisioner Ombudsman, Alvin Lie Ling Piao, penyesuaian tarif taksi berbasis online dilakukan supaya terjadi persaingan yang sehat dengan taksi konvensional. Namun, pemerintah juga harus mempertimbangkan masyarakat sebagai konsumen taksi berbasis online yang kehilangan akses mobilitas murah yang dapat diandalkan. Sebagian masyarakat berpendapat bahwa perusahaan taksi konvensional yang seharusnya membenahi diri dan mengikuti perkembangan pasar agar dapat bersaing dengan taksi berbasis online.<sup>9</sup>

Kebijakan penetapan tarif batas atas dan bawah untuk taksi berbasis online sangat disayangkan oleh Managing Director Grab Indonesia, Ridzki Kramadibrata. Menurut dia, ketentuan itu seharusnya tidak bisa diterapkan pada jenis layanan taksi berbasis online. Sebab layanan ini merupakan layanan sewa yang berdasarkan kesepakatan di awal, berbeda dengan taksi konvensional. Pada layanan taksi konvensional, penumpang tidak mempunyai opsi mencari tumpangan dengan tarif yang lebih murah, karena tarif taksi konvensional baru bisa diketahui ketika perjalanan selesai. Sementara pada taksi online, penumpang bisa mengetahui tarif lebih dahulu dari perhitungan jenis layanan dan jarak perjalanan yang akan ditempuh. Dengan demikian, calon penumpang punya kuasa menolak atau menerima penawaran harga dari layanan transportasi online, dengan

6 Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Peranan Saksi*, Remaja Karya Bandung, 1985, Hal.7

7 Erwin Syahrudin, dkk, "*Efektivitas Tindakan Polisi Terhadap Pelanggar Pasal 106 Ayat 5 Undang-Undang Lalu Lintas Dan Angkutan Jalan Mengenai Kelengkapan Sim Dan Stnk Pada Kendaraan Roda Dua Dalam Konteks Persamaanperlakuan Di Hadapan Hukum*" jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi, Vol 6, No 1 Tahun 2018, p. 152

8 Edmira Rivani, "*Kebijakan Penyesuaian Tarif Taksi Berbasis Online*" jurnal info singkat ekonomi dan kebijakan publik, Vol. IX, No. 06/II/Puslit, Maret 2017, p.14.

9 *Ibid.*

demikian kebijakan penetapan tarif batas atas dan bawah untuk taksi berbasis online dinilai akan mempersulit mekanisme pasar jenis layanan ini.<sup>10</sup>

Struktur biaya yang tidak sama antara taksi online dan taksi konvensional membuat penetapan tarifpun tidak berangkat dari beban yang sama sehingga ada perbedaan yang sangat kontras dan signifikan antar keduanya, tidak ada bagian dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha tidak Sehat yang dilanggar oleh kedua belah pihak. Persaingan yang tampak tidak sehat antara taksi online dan taksi konvensional justru karena belum adanya penegakan hukum dimana pemerintah belumlah merespon dinamika bisnis berbasis online.<sup>11</sup>

Sekjen Koperasi Jasa Trans Usaha Bersama, Musa Emyus juga khawatir dengan adanya kebijakan tarif batas atas dan bawah untuk taksi berbasis online, maka pelayanannya akan turun. Jika demikian, maka yang dirugikan adalah konsumen, di mana tarif naik dari harga sebelumnya, tetapi pelayanan maksimal tidak didapat oleh konsumen. Sehingga pemerintah perlu mempertimbangkan agar tarif taksi berbasis online diatur berdasarkan mekanisme pasar yang ada selama ini, bukan dengan turut campur pemerintah.<sup>12</sup>

Pada sisi lain Pengaturan tarif Dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017, tarif batas atas dilakukan dimaksudkan untuk melindungi konsumen agar tidak ada kenaikan tarif taksi berbasis online pada waktu-waktu tertentu. Waktu-waktu tertentu tersebut yaitu saat jam-jam sibuk dan saat permintaan tinggi, serta ketika cuaca buruk/ hujan. Sedangkan pengaturan tarif batas bawah dilakukan agar terjadi persaingan usaha yang sehat dan ada keseimbangan atau kesetaraan dalam usaha angkutan. Seperti halnya dalam penerbangan yang sudah ada tarif batas bawahnya, layanan taksi berbasis online ini juga dibolehkan memberikan potongan harga asal. Dengan diberlakukannya tarif batas atas dan bawah bagi taksi berbasis online, penyesuaian tarif taksi berbasis online dengan penentuan batas atas dan bawah tarif juga bisa berdampak positif, mencegah dinamika yang terjadi selama ini agar pemanfaatan teknologi digital bisa dirasakan masyarakat secara maksimal dan tidak merugikan taksi konvensional yang sudah terlebih dahulu beroperasi.<sup>13</sup>

Pada praktiknya taksi berbasis online dalam melakukan promosinya memberikan layanan gratis dalam jarak tempuh tertentu dan potongan harga pada jarak tempuh yang jauh, pada waktu-waktu tertentu yang waktunya ditentukan oleh aplikasi, dan juga adanya kenaikan tarif pada waktu-waktu sibuk dan saat permintaan tinggi, serta ketika cuaca buruk/ hujan, kenaikan dapat mencapai 25% hingga 50% dari harga biasanya.<sup>14</sup> Dapat disimpulkan bahwa penetapan tarif taksi online dan taksi konvensional ini tidak semua tujuan hukum dalam peraturan ini dapat dicapai karena penetapan tarif itu sendiri masih memiliki pro dan kontra.

2. Hukum menjadi tidak efektif karena ada sejumlah kelemahan yang melekat padanya, misalnya (Antony Allot, 1980:32):

10 *Ibid.*

11 Melisa Safitri, Loc. Cit, p.142-143

12 *Ibid*, p. 15

13 *Ibid*, p. 15-16

14 Data didapat dari hasil wawancara dengan pengguna aplikasi transportasi online dan juga data penulis sebagai partisipan aplikasi transportasi online.



- a. *Transmission losses*, yaitu kegagalan dalam transmisi dan komunikasi. Penetapan tarif jasa transportasi baik taksi online maupun taksi konvensional dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 tahun 2017 Pasal 6 Ayat (1) Huruf e, menyatakan bahwa; besaran tarif Angkutan sesuai dengan yang tercantum pada argometer atau pada aplikasi berbasis teknologi informasi. Dengan sistem pembayaran pada Pelayanan Angkutan Orang dengan Menggunakan Taksi dilakukan berdasarkan besaran tarif yang tercantum pada argometer yang dilengkapi dengan alat pencetak bukti pembayaran dengan berpedoman pada tarif batas atas dan tarif batas bawah yang telah disetujui Direktur Jenderal, Kepala Badan, Gubernur dan Bupati/Walikota sesuai dengan kewenangannya.<sup>15</sup> Namun transmisi dan komunikasi dalam penetapan besaran tarif batas atas dan tarif batas bawah sangat minim, banyak masyarakat pengguna jasa transportasi baik online maupun taksi konvensional tidak mengetahui besaran yang telah ditetapkan, hal ini tentu karena disebabkan belum terlihatnya sosialisasi dari pemerintah terkait besaran penetapan tarif tersebut.
- b. *Inappropriateness of norms and institutions*, yaitu kelemahan pada sifat norma, pernyataan atau peng- ekspresiannya, kesesuaiannya dengan elemen lain dalam sistem hukum, atau dengan konteks sosial dimana dia berfungsi.

Landasan norma hukum taksi online dan taksi konvensional adalah Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek. Peraturan ini lahir dikarenakan kemajuan teknologi yang semakin meningkat yang pada tatanannya melahirkan bentuk-bentuk usaha baru dengan sistem online salah satunya adalah usaha transportasi online, hadirnya transportasi berbasis online inilah yang menuntut pemerintah untuk membuat sebuah kebijakan, yang mana pada mulanya untuk menghindari konflik persaingan antara perusahaan taksi konvensional dengan taksi berbasis online, pemerintah melalui Kementerian Perhubungan telah menetapkan Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 26 Tahun 2017 pada 1 April 2017 sebagai hasil revisi Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 32 Tahun 2016 tentang Penyelenggaraan Angkutan Orang Dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek, yang menjadi payung hukum angkutan taksi online.<sup>16</sup>

Tetapi seperti diketahui Mahkamah Agung telah mencabut 14 pasal yang terdapat dalam Peraturan Menteri Perhubungan (Permenhub) Nomor 26 Tahun 2017 tersebut. Dalam Putusan Mahkamah Agung terdapat sejumlah Pasal dari hasil pembahasan dalam persidangan yang dinyatakan bertentangan dengan Peraturan Perundang-Undangan yang lebih tinggi dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, setidaknya terdapat 14 poin dalam Peraturan Menteri Perhubungan (Permenhub) Nomor 26 Tahun 2017 yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang yang lebih tinggi, yaitu Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah dan Undang-undang Nomor 22 Tahun 2009 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> Pasal 6 Ayat (2) Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek

<sup>16</sup> <http://www.dephub.go.id/post/read/pm-26-tahun-2017-tentang-revisi-aturan-angkutan-sewa-online-diberlakukan-dengan-masa-transisi>

<sup>17</sup> <http://www.dephub.go.id/post/read/kemenhub-taat-azas-sikap-putusan-ma-tentang-uji-materi-pm-26-tahun-2017>

Peraturan pengganti Permenhub Nomor 26 Tahun 2017 tertuang dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 yang ditandatangani oleh Menteri Perhubungan tanggal 24 Oktober 2017 dan mulai berlaku November 2017. Dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 ini ada 9 (sembilan) substansi yang menjadi perhatian khusus yaitu;<sup>18</sup>

- 1) Argometer, yaitu bahwa besaran biaya angkutan sesuai yang tercantum pada argometer yang ditera ulang atau pada aplikasi berbasis teknologi informasi.
- 2) Wilayah Operasi, taksi online beroperasi pada wilayah operasi yang ditetapkan.
- 3) Pengaturan Tarif yang ditetapkan berdasarkan kesepakatan antara pengguna jasa dan penyedia jasa transportasi melalui aplikasi teknologi informasi dengan berpedoman pada tarif batas atas dan batas bawah yang ditetapkan oleh Dirjen Perhubungan Darat, dan Kepala Badan Pengelola Transportasi Jabodetabek (BPTJ)/Gubernur sesuai dengan kewenangannya.
- 4) Surat Tanda Nomor Kendaraan (STNK), atas nama Badan Hukum atau dapat atas nama perorangan untuk Badan Hukum berbentuk Koperasi.
- 5) Kuota, yang ditetapkan oleh Dirjen Perhubungan Darat/Kepala Badan Pengelola Transportasi Jabodetabek (BPTJ)/Gubernur sesuai kewenangannya.
- 6) Domisili Tanda Nomor Kendaraan Bermotor (TNKB), menggunakan TNKB sesuai dengan wilayah operasi.
- 7) Persyaratan Izin, memiliki paling sedikit 5 (lima) kendaraan yang dibuktikan dengan STNK atas nama Badan Hukum atau dapat atas nama perorangan untuk Badan Hukum berbentuk Koperasi.
- 8) Sertifikat Registrasi Uji Tipe (SRUT), salinan SRUT kendaraan bermotor atau salinan bukti lulus uji berupa buku uji/kartu lulus uji yang masih berlaku.
- 9) Pengaturan Peran Aplikator, perusahaan aplikasi dilarang bertindak sebagai Perusahaan Angkutan Umum.

Dengan terbitnya Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017, Kementerian Koordinator Pembangunan Manusia dan Kebudayaan Republik Indonesia mengharapkan semua pemangku kepentingan termasuk angkutan online dan konvensional dapat memahami dan mematuhi peraturan ini, karena proses penyusunannya sudah mengakomodir semua pihak, dengan mempertimbangkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang UMKM dan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan.<sup>19</sup> Namun dikarenakan banyaknya pihak yang terkait dalam peraturan ini, sebagian pihak merasa penetapan peraturan ini kurang berihak pada masyarakat sebagai konsumen jasa transportasi, dikarenakan dengan adanya penetapan tarif akan berakibat pada kenaikan harga jasa transportasi yang sebelumnya tergolong murah, tetapi pelayanan maksimal tidak didapat oleh mereka sebagai konsumen.

c. Kegagalan dalam penerapan.

Kegagalan dalam penegakan hukum Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek, dipengaruhi oleh ketidak siapan pemerintah menetapkan peraturan

18 <https://www.kemenkopmk.go.id/artikel/kemenhub-terbitkan-pm-108-tahun-2017-sebagai-payung-hukum-angkutan-online>

19 *Ibid*



dalam mengimbangi perkebangan dunia bisnis yang semakin maju. Pemerintah belum mampu untuk menetapkan peraturan yang dapat memberikan keadilan kepada pihak taksi berbasis online maupun konvensional, tanpa melupakan kebutuhan masyarakat sebagai konsumen yang membutuhkan akses mobilitas murah yang dapat diandalkan. Ketidak mampuan itu mengakibatkan terjadinya konflik pro dan kontra taksi berbasis online dengan taksi konvensional terhadap Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017.

d. Kegagalan dalam pengawasan atau *monitoring*.

Pengawasan terhadap taksi online dan taksi konvensional masih menjadi perhatian pemerintah, pemerintah masih memberikan kelonggaran kepada taksi online dan taksi konvensional dalam memenuhi syarat-syarat oprasional yang telah ditentukan dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017. Kepala Subdirektorat Angkutan Orang Kementerian Perhubungan, Syafrin Liputo, menjelaskan taksi online yang kedapatan belum memenuhi ketentuan legalitas yang berlaku di Permenhub Nomor 108 Tahun 2017 oleh aparat kepolisian lalu lintas akan diberi peringatan dahulu. Kementerian Perhubungan (Kemenhub) akan menerapkan operasi simpatik sepanjang 1-5 Februari 2018, yang mana Operasi tersebut adalah permulaan dari penerapan Peraturan Menteri Perhubungan (Permenhub) Pemerintah menyatakan kendaraan taksi online yang tidak memenuhi standar kelayakan keamanan dan perlindungan konsumen tidak akan langsung ditindak hukum. Kementerian Perhubungan (Kemenhub) akan menerapkan operasi simpatik sepanjang 1-5 Februari 2018 tentang Penyelenggaraan Angkutan Orang Dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan analisis dan pembahasan masalah, maka penulis dapat menyimpulkan sebagai berikut:

Dari hasil penelitian menunjukkan bahwa penetapan tarif yang diatur Menteri Perhubungan dalam Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 masih belum efektif sebab tujuan hukum penetapan tarif belum terpenuhi. , hal tersebut dikarena taksi berbasis online dalam melakukan promosinya memberikan layanan gratis dalam jarak tempuh tertentu dan potongan harga pada jarak tempuh yang jauh pada waktu-waktu tertentu yang waktunya ditentukan oleh aplikasi, serta adanya kenaikan tarif pada waktu-waktu sibuk dan saat permintaan tinggi, serta ketika cuaca buruk/hujan, kenaikan dapat mencapai 25% hingga 50% dari harga biasanya sehingga belum terpenuhinya perlindungan konsumen yang menjadi tujuan hukum penetapan tarif Permenhub Nomor 108 tahun 2017, serta masih terlihatnya ketidak seimbangan atau kesetaraan dalam usaha angkutan taksi online dan taksi konvensional, sebab Struktur biaya yang tidak sama antara taksi online dan taksi konvensional membuat penetapan tarifpun tidak berangkat dari beban yang sama sehingga ada perbedaan yang sangat kontras dan signifikan antar keduanya.





## 2. Saran

Pemerintah dalam hal penetapan peraturan hendaknya melihat kondisi sosial ekonomi pihak-pihak dan masyarakat yang akan terkena aturan tersebut, mengkaji lebih dalam kebutuhan dan permasalahan yang akan diatur dan tidak terburu-buru dalam menetapkan suatu aturan. Dan hendaknya pemerintah lebih siap lagi menghadapi tantangan dalam dunia bisnis yang semakin berkembang.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Soedjono Dirdjosisworo. *“Pokok-Pokok Sosiologi Sebagai Penunjang Studi Hukum”* Bandung, Penerbit Alumni, 1982, hlm.21
- Salim,H.S dan Erlis Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Tesis dan Disertasi*, Edisi I Pertama, cetak Kesatu, Rajawali Press, Jakarta, 2013, Hal.375
- Soerjono Soekanto, *Pengantar penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1981, hlm. 47-52
- Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Peranan Saksi*, Remaja Karya Bandung, 1985, Hal.7

### Jurnal

- Edmira Rivani, *“Kebijakan Penyesuaian Tarif Taksi Berbasis Online”*, Majalah Info Singkat Ekonomi dan Kebijakan Publik, Vol. IX, No. 06/II/Puslit/Maret/2017, <http://berkas.dpr.go.id>, hlm.13
- Edmira Rivani, *“Kebijakan Penyesuaian Tarif Taksi Berbasis Online”* jurnal info singkat ekonomi dan kebijakan publik, Vol. IX, No. 06/II/Puslit, Maret 2017, p.14.
- Erwin Syahrudin, dkk, *“Efektivitas Tindakan Polisi Terhadap Pelanggar Pasal 106 Ayat 5 Undang-Undang Lalu Lintas Dan Angkutan Jalan Mengenai Kelengkapan Sim Dan Stnk Pada Kendaraan Roda Dua Dalam Kontekspersamaanperlakuan Di Hadapan Hukum”* jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi, Vol 6, No 1 Tahun 2018, p. 152
- Melisa Safitri, *“Tinjauan Hukum Persaingan Usaha Terhadap Konflik Antara Taksi Konvensional Dan Taksi Online”* Jurnal Progresif Keadilan ,Vol 06 No. 02 Bandar Lampung 2015, p. 147

### Peraturan Perundang-Undangan

- Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 108 Tahun 2017 tentang Angkutan Orang dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak Dalam Trayek

### Data Elektronik

- <http://www.dephub.go.id/post/read/pm-26-tahun-2017-tentang-revisi-aturan-angkutan-sewa-online-diberlakukan-dengan-masa-transisi>
- <http://www.dephub.go.id/post/read/kemenhub-taat-azas-sikapi-putusan-ma-tentang-uji-materi-pm-26-tahun-2017>
- <https://www.kemenkopmk.go.id/artikel/kemenhub-terbitkan-pm-108-tahun-2017-sebagai-payung-hukum-angkutan-online>



## FASILITAS KEMUDAHAN IMPOR TUJUAN EKSPOR (KITE) DAN FASILITAS KAWASAN BERIKAT DI SEKTOR INDUSTRI

Ita Sulistyawati\*; Adi Sulistiyono\*\*; Moch. Najib Imanullah\*\*\*

### ABSTRAK

Untuk meningkatkan produksi dalam negeri dan mendorong ekspor, Menteri Keuangan mengeluarkan kebijakan dengan fasilitas-fasilitas kepabeanan. Fasilitas tersebut adalah Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) dan Fasilitas Kawasan Berikat. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui perbedaan fasilitas KITE dan Fasilitas Kawasan Berikat. Guna mencapai tujuan tersebut maka dilakukanlah penelitian hukum dengan metode penelitian hukum normatif. Isu hukum yang ada dijawab melalui studi kepustakaan atas data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer berupa Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006 tentang kepabeanan, Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 120/PMK.04/2013 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 147/PMK.04/2011 Tentang Kawasan Berikat, Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 176/PMK.04/2013 Tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 254/PMK.04/2011 Tentang Pembebasan Bea Masuk Atas Impor Barang dan Bahan Diolah, Dirakit, atau Dipasang Pada Barang Lain Dengan Tujuan Untuk diekspor, serta bahan hukum sekunder yang terdiri dari buku-buku dan artikel jurnal hukum yang berkaitan dengan isu hukum yang ada. Berdasarkan penelitian tersebut diperoleh hasil berupa perbandingan antara Fasilitas KITE dan Fasilitas Kawasan Berikat.

**Kata kunci:** fasilitas ekspor, fasilitas kemudahan impor tujuan ekspor, fasilitas kawasan berikat.

### ABSTRACT

To increase domestic production and encourage exports, The Minister of Finance issues a policy with customs facilities. The facility is an Import Facility that aims to export (KITE) and Bonded Zone Facilities. This study aims to determine differences in KITE facilities and Bonded Zone Facilities. In order to achieve this goal legal research is conducted with normative legal research methods. Existing legal issues are answered through the study of literature on secondary data consisting of primary legal materials in the form of Law Number 17 of 2006 concerning customs, Regulation of the Minister of Finance of the Republic of Indonesia Number 120 / PMK.04 / 2013 concerning Third Amendment to Regulation of the Minister of Finance Number 147 / PMK.04 / 2011 concerning Bonded Zones, Regulation of the Minister of Finance of the Republic of Indonesia Number 176 / PMK.04 / 2013 concerning Amendments to Ministerial Regulations

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, itasulistyawaty@gmail.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, adi\_sumo@yahoo.co.id, Prof (Universitas Sebelas Maret), Doktor (Universitas Diponegoro), S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Indonesia).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, imanullahnajib@yahoo.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Indonesia), PhD (Universiti Utara Malaysia).

Finance Number 254 / PMK.04 / 2011 concerning Exemption of Import Duty on the Import of Goods and Materials Processed, Assembled, or Mounted on Other Items for the purpose of Exporting, as well as secondary legal materials consisting of books and legal journal articles related to the issue existing law. Based on the research, the results were obtained in the form of a comparison between KITE Facilities and Bonded Zone Facilities.

**Keywords:** export facility, facility for import facility for export purpose, bonded zone facility.

## A. Pendahuluan

Globalisasi ekonomi menunjukkan bahwa banyaknya kegiatan ekspor dan impor yang dilakukan oleh para pelaku Industri. Perdagangan lintas negara atau disebut juga Perdagangan Internasional merupakan hubungan perdagangan antar Negara demi terpenuhi kebutuhan diantara Negara tersebut. Menurut Mc Griffin dalam Halim, Perdagangan internasional yakni “Perdagangan di antara penduduk dua negara. Penduduk itu mungkin saja berupa individu, perusahaan, organisasi nirlaba, atau bentuk badan-badan yang lain.” Perdagangan internasional berkaitan dengan hubungan dagang antara dua negara, namun bukan hanya negara dengan negara, hubungan ini lebih luas sampai ke masyarakat dan organisasi yang terdiri di dalamnya<sup>1</sup>. Kegiatan Impor dilakukan oleh Negara karena adanya keperluan upaya suatu Negara agar tercukupi kebutuhan-kebutuhan yang tidak dapat terpenuhi sendiri. Menurut Ratnasari dalam Benny menjelaskan “Produk impor merupakan barang-barang yang tidak dapat dihasilkan atau negara yang sudah dapat dihasilkan, tetapi tidak dapat mencukupi kebutuhan rakyat.”<sup>2</sup> Sedangkan yang dimaksud dengan ekspor adalah Benda-benda (termasuk jasa-jasa) yang dijual kepada penduduk negara lain, ditambah dengan jasa-jasa yang diselenggarakan kepada penduduk negara tersebut berupa pengangkutan dengan kapal, permodalan dan hal-hal lain yang membantu ekspor tersebut<sup>3</sup>.

Dalam pelaksanaan impor dan ekspor barang perlu adanya peran Direktorat Jendral Bea dan Cukai (DJBC). DJBC memiliki peran penting dalam perekonomian nasional, peran DJBC dapat diwujudkan melalui banyak hal diantaranya ialah memberikan insentif fiskal untuk meningkatkan pertumbuhan dan melindungi investasi dalam negeri<sup>4</sup>. Pemerintah membentuk kawasan khusus yang bertujuan untuk meningkatkan daya saing produk ekspor ke pasar global. Pemerintah memberikan insentif fiskal di bidang kepabeanan dan perpajakan. Hal tersebut dilakukan dalam rangka meningkatkan investasi dan mendorong sektor ekspor. Pemerintah menetapkan Fasilitas seperti Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) dan Fasilitas Kawasan Berikat. Berbagai fasilitas di kawasan berikat sebagai upaya mendukung upaya ekspor ke luar negeri yang lebih tinggi. Di dalam kawasan tersebut, ada ketentuan khusus di bidang kepabeanan yang diberlakukan misalnya pemasukan barang dari luar daerah pabean tidak terkena pungutan bea masuk. Harapannya, agar barang tersebut dapat kembali diekspor. kawasan berikat ini dibentuk untuk mendorong peningkatan ekspor serta meningkatkan daya saing produk eksport sehingga perlu diberikan insentif di antaranya berupa fasilitas di bidang perpajakan termasuk pajak pertambahan nilai

1 Halim, Abdul. (2012). *Teori Ekonomika*. Tangerang: Jelajah Nusa, Hal 163

2 Benny, Jimmy. 2013. *Ekspor dan Impor Pengaruhnya Terhadap Posisi Cadangan Devisa di Indonesia*. Jurnal EMBA, Vol. 1 No. 4 Desember 2013. Hal 148

3 Winardi. (1977). *Kamus Ekonomi*. Bandung: Penerbit Alumni, Hal 139

4 Al Bram, H. Djafar. 2013. *Fasilitas Kepabeanan (Pajak Tidak Langsung, Bea Masuk) Guna Menunjang Industri dan Investasi*. Jurnal Hukum Bisnis Vol. 32 No.6. Hal 532



(PPN), pabean dan cukai.

Untuk meningkatkan produksi dalam negeri dan mendorong ekspor, Menteri keuangan mengeluarkan kebijakan dengan fasilitas-fasilitas kepabeanan. Fasilitas tersebut adalah Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) dan Fasilitas Kawasan Berikat. Kawasan Berikat (KB) dan Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) adalah fasilitas yang paling banyak diminati oleh kalangan industri. Fasilitas ini merupakan fasilitas "mewah" karena memberikan banyak kemudahan bagi kalangan industri untuk mendapatkan berbagai fasilitas kepabeanan dan perpajakan diantaranya fasilitas penangguhan bea masuk (BM), dan fasilitas perpajakan yang tidak dipungut (khusus KB). Dengan adanya fasilitas tersebut maka perusahaan akan dapat menjaga *cash flow* mereka, sehingga faktor biaya atau *cost of production* akan lebih rendah dan harga produk jadi juga akan kompetitif di pasaran global.

Dari artikel penelitian sebelumnya penulis menemukan beberapa penelitian yang relevan terkait dengan Fasilitas Kepabeanan ini dengan judul Pemanfaatan Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) Untuk Meningkatkan Ekspor Dalam Negeri (Studi Pada Kantor Wilayah Direktorat Jenderal Bea dan Cukai Jatim I, Sidoarjo) didalam artikel ini penulis artikel menganalisa proses pemanfaatan Fasilitas Kepabeanan ini dan adanya peningkatan ekspor barang jadi di Jawa Timur dengan adanya Pemanfaatan Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE)<sup>5</sup>. Artikel yang kedua Perspektif Kelembagaan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai (DCBC) Dalam Bidang Pelayanan Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) di Indonesia, dengan adanya pemberian fasilitas KITE, terdapat nilai tambah, Benefit lainnya bagi masyarakat pekerja di Indonesia seperti kemampuan teknologi, tersedianya lapangan pekerjaan, peningkatan aktivitas ekonomi bagi kontribusi devisa Negara<sup>6</sup>. Artikel yang ketiga Analisis Pengaruh Fasilitas KITE Terhadap Nilai Ekspor (Studi Kasus Perusahaan Penerima Fasilitas KITE) hasil analisa dalam penelitian ini perlu adanya sosialisasi fasilitas KITE melalui unit-unit DJBC, kurangnya minat perusahaan karena tuntutan IT Inventory, perusahaan diberikan kebebasan membuat sendiri system aplikasi sesuai dengan ketentuan, perlu adanya sosialisasi IT Inventory jika fasilitas KITE dikembangkan ke sector Industri kecil dan menengah, dengan adanya prosedur yang mudah terhadap fasilitas KITE maka perlu adanya peningkatan monitoring dan pengawasan sekaligus evaluasi terhadap perusahaan penerima fasilitas KITE<sup>7</sup>.

Dari artikel penelitian sebelumnya yang relevan penulisan hukum berfokus pada Fasilitas KITE dimana Fasilitas Impor untuk menunjang ekspor tidak hanya Fasilitas KITE saja Namun Juga ada Fasilitas Kawasan Berikat. Kebaharuan dari penulisan ini pertama adalah Mengetahui Sistematis Fasilitas Kepabeanan yaitu Fasilitas KITE dan Fasilitas Kawasan Berikat. Yang Kedua adalah perbandingan dari kedua Fasilitas Tersebut. Kajian ini diharapkan dapat bermanfaat untuk melakukan perkembangan ilmu hukum di bidang hukum bisnis khususnya perihal mengenai Fasilitas Kepabeanan untuk meningkatkan Ekspor.

- 
- 5 Gilang Gumilar, Imam Suyadi, Rosalita Rachma Agusti, Jurnal Perpajakan (JEJAK), "Pemanfaatan Fasilitas KITE Untuk Meningkatkan Ekspor Dalam Negeri (Studi Pada Kantor Wilayah Direktorat Jenderal Bea Cukai Jatim I, Sidoarjo), Vol 6 No. 2, 2015, Hal 1-7.
  - 6 Djafar Albram, Jurnal Penelitian Hukum De Jure, "Perspektif Kelembagaan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai (DCBC) Dalam Bidang Pelayanan Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) di Indonesia", Vol 16, No 01, 2016, Hal 105 - 118
  - 7 Alfi Nabila, Agus Sriyanto, AJurnal Perspektif Bea dan Cukai, "Analisis Pengaruh Fasilitas KITE Terhadap Nilai Ekspor (Studi Kasus Perusahaan Penerima Fasilitas KITE)", Vol 2 No 1, 2018, Hal 41-60

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Kawasan Berikat**

Kawasan berikat merupakan suatu kawasan dengan batas-batas tertentu di wilayah Pabean Indonesia yang didalamnya diberlakukan ketentuan khusus di bidang pabean, yaitu terhadap barang yang dimasukkan dari luar daerah pabean atau dari dalam pabean Indonesia lainnya tanpa terlebih dahulu dikenakan bea, cukai, dan atau pungutan negara lainnya sampai barang tersebut dikeluarkan untuk tujuan impor, ekspor, atau reekspor.

Kawasan Berikat merupakan kawasan pabean dan sepenuhnya berada di bawah pengawasan Direktorat Jendral Bea dan Cukai. Menurut Pasal 1 Angka 4 Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 147/PMK.04/2011 yang terakhir diubah dengan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 120/PMK.04/2013 tentang Kawasan Berikat, Kawasan Berikat adalah tempat penimbunan berikat<sup>8</sup> untuk menimbun barang impor dan atau barang yang berasal dari tempat lain dalam daerah pabean guna diolah atau digabungkan, yang hasilnya terutama untuk diekspor.

Kawasan Berikat harus berlokasi dikawasan Industri. Untuk memperoleh fasilitas KB, pengusaha industri mengajukan permohonan kepada Direktur Jendral melalui Kepala kantor pabean yang mengawasi. Permohonan dilampiri dengan fotocopy Nomor Induk Kepabeanan (NIK), NPWP, izin usaha dan izin terkait lainnya, peta lokasi, serta mengisi daftar isian. Kepala Kantor Bea dan Cukai setelah meneliti berkas permohonan dan peninjauan lapangan, dalam waktu paling lambat 15 hari meneruskan permohonan disertai dengan rekomendasinya kepada Direktur Jenderal Bea dan Cukai. Selanjutnya Direktur Jenderal Bea dan Cukai berdasarkan rekomendasi dari Kepala Kantor Bea dan Cukai, memutuskan apakah permohonan ditolak atau diterima dalam jangka waktu paling lambat 10 hari kerja sejak permohonan diterima dengan lengkap dan benar.

Setelah izin diperoleh, sebelum memulai kegiatan Pengusaha Kawasan Berikat atau PDKB harus menyampaikan pemberitahuan secara tertulis kepada Kepala Kantor Bea dan Cukai yang mengawasi dengan melampirkan: (a) saldo awal Barang Modal dan peralatan perkantoran; dan (b) saldo awal persediaan Bahan Baku, bahan dalam proses, dan barang jadi (Ketentuan Pasal 12 Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 147/PMK.04/2011 tentang Kawasan Berikat)

Fasilitas Kawasan Berikat diberikan antara lain kepada perusahaan industri yang orientasi pengeluaran (penjualan) produknya adalah untuk tujuan ekspor dan/atau untuk dijual ke Kawasan Berikat lainnya. Bagi perusahaan industri/manufaktur yang berorientasi ekspor akan mendapatkan fasilitas kepabeanan dan perpajakan sebagai berikut<sup>9</sup>:

- a) Penangguhan Bea Masuk dan tidak dipungut PPN, PPnBM dan PPh Pasal 22:
  - 1) Atas impor barang modal atau peralatan dan peralatan perkantoran yang semata-mata dipakai oleh PKB termasuk PKB merangkap PDKB;
  - 2) Atas impor barang modal atau peralatan pabrik yang berhubungan langsung dengan kegiatan produksi PDKB;
  - 3) Atas impor barang dan atau bahan untuk diolah di PDKB.

<sup>8</sup> Tempat penimbunan berikat adalah bangunan, tempat, atau kawasan yang memenuhi persyaratan tertentu yang digunakan untuk menimbun barang dengan tujuan tertentu dengan mendapatkan penangguhan bea masuk.

<sup>9</sup> Lihat ketentuan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 147/PMK.04/2011 Pasal 14 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4).





- b) Tidak dipungut PPN dan PPnBM
  - 1) Atas pemasukan Barang Kena Pajak (BKP) dari DPIL untuk diolah lebih lanjut;
  - 2) Atas pengiriman barang hasil produksi PDKB ke PDKB lainnya untuk diolah lebih lanjut;
  - 3) Atas pengeluaran barang dan atau bahan ke perusahaan industri di DPIL atau PDKB lainnya dalam rangka sub kontrak;
  - 4) Atas penyerahan kembali BKP hasil pekerjaan sub kontrak oleh Pengusaha Kena Pajak (PKP) di DPIL atau PDKB lainnya kepada PKP PDKB asal;
  - 5) Atas peminjaman mesin dan atau peralatan pabrik dalam rangka sub kontrak
- c) Pembebasan cukai:
  - a. Atas impor barang dan atau bahan untuk diolah lebih lanjut;
  - b. Atas pemasukan Barang Kena Cukai (BKC) dari DPIL untuk diolah lebih lanjut.

Disamping mendapatkan fasilitas Kawasan Berikat, perusahaan yang berada di KB masih bisa memperoleh kemudahan seperti:

- a) Barang modal berupa mesin asal impor apabila telah melampaui jangka waktu 2 (dua) tahun sejak pengimporannya atau sejak menjadi aset perusahaan dapat dipindahtangankan dengan tanpa kewajiban membayar Bea Masuk yang terutang.
- b) PDKB yang termasuk dalam Daftar Putih dapat mempertaruhkan jaminan berupa Surat Sanggup Bayar (SSB) kepada KPBC yang bersangkutan atas pemasukan dan pengeluaran barang ke dan dari PDKB yang dipersyaratkan untuk mempertaruhkan jaminan.

Dengan fasilitas yang diperoleh tersebut diatas, maka manfaat yang bisa dipetik oleh pengusaha dengan mendapatkan fasilitas Kawasan Berikat antara lain:

- a) Efisiensi waktu pengiriman barang dengan tidak dilakukannya pemeriksaan fisik di Tempat Penimbunan Sementara (TPS / Pelabuhan).
- b) Fasilitas perpajakan dan kepabeanan memungkinkan PDKB dapat menciptakan harga yang kompetitif di pasar global serta dapat melakukan penghematan biaya perpajakan.
- c) *Cash Flow* Perusahaan serta *Production Schedule* lebih terjamin.

Membantu usaha pemerintah dalam rangka mengembangkan program keterkaitan antara perusahaan besar, menengah, dan kecil melalui pola kegiatan sub kontrak. Kawasan Berikat merupakan kawasan industri padat karya yang mampu menyerap banyak tenaga kerja. Disamping menyerap banyak tenaga kerja, industri yang berorientasi ekspor ini juga banyak menyumbang devisa bagi Negara.

Dokumen-dokumen yang digunakan sebagai dokumen pelindung disesuaikan dengan tujuan masing-masing, seperti<sup>10</sup> :

- a) Dokumen pindah lokasi (*overbrenge*) barang dari satu tempat ketempat lainnya menggunakan BC 2.311 sebagai lampirannya adalah *Bill Of Lading*, *Commercial Invoice*, *Packing List* dan dokumen pendukung lainnya.

<sup>10</sup> Ali Purwito, Op, Cit, Hal 129

<sup>11</sup> Menurut Pasal 1 Angka 13 Peraturan Direktur Jendral Bea dan Cukai Nomor Per-13/BC/2016 tentang Tata Laksana Pengeluaran Barang Impor dari Kawasan Berikat untuk di timbun di Tempat Penimbunan Berikat Pemberitahuan Impor Barang Untuk Ditimbun di TPB yang selanjutnya disebut BC 2.3 adalah pemberitahuan pabean untuk pengeluaran barang impor dari Kawasan Pabean untuk ditimbun di TPB.

- b) Dokumen pengeluaran hasil olahan yang berasal dari pengusaha dikawasan berikat dapat dilakukan untuk tujuan ekspor menggunakan dokumen BC 2.3 dan Pemberitahuan Ekspor Barang.
- c) Barang yang diangkut ke kawasan berikat lainnya dibuat dokumen BC 2.3 dan kontrak
- d) Pemindahan barang antar PDKB dalam satu kawasan berikat menggunakan dokumen BC 2.3 dan kontrak
- e) Ke daerah pabean Indonesia lainnya sebagai dokumen pelindung adalah PIB dalam hal setelah terdapat realisasi ekspor.

## 2. Fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE)

Fasilitas pembebasan adalah pembebasan bea masuk dan/atau Pajak Pertambahan Nilai atau Pajak Pertambahan Nilai dan Pajak Penjualan Atas Barang Mewah terutang tidak dipungut atas Impor Bahan Baku untuk diolah, dirakit, atau dipasang pada barang lain dengan tujuan untuk diekspor. Fasilitas tersebut dapat diberikan kepada badan usaha yang telah memperoleh NIPER (Nomor Induk Perusahaan). Menurut Pasal 1 angka 5 Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 176 Nomor 176/PMK.04/2013 Tentang Pembebasan Bea Masuk Atas Impor Barang dan Bahan Diolah, Dirakit, atau Dipasang Pada Barang Lain Dengan Tujuan Untuk diekspor, yang dimaksud dengan Induk Perusahaan Pembebasan yang selanjutnya disebut NIPER Pembebasan adalah nomor identitas yang diberikan kepada Perusahaan.

Untuk memperoleh NIPER dimaksud badan usaha mengajukan permohonan kepada Kepala Kantor Wilayah atau Kantor Pelayanan Utama (KPU) Bea dan Cukai yang mengawasi lokasi pabrik badan usaha yang bersangkutan. Permohonan dilampiri dengan copy NIK, izin usaha, copy bukti kepemilikan atau penguasaan lokasi atas gudang penimbunan Bahan Baku, pabrik tempat proses produksi, dan gudang penimbunan barang Hasil Produksi. Disamping itu juga melampirkan daftar badan usaha penerima sub kontrak; dan daftar rencana Hasil Produksi dan Bahan Baku.

Menurut Pasal 3 ayat (2) Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 176 Nomor 176/PMK.04/2013 Tentang Pembebasan Bea Masuk Atas Impor Barang dan Bahan Diolah, Dirakit, atau Dipasang Pada Barang Lain Dengan Tujuan Untuk diekspor, Untuk memperoleh fasilitas pembebasan, Perusahaan mengajukan permohonan kepada Kepala Kantor Wilayah atau KPU yang menerbitkan NIPER Pembebasan dengan melampirkan :

- a. mempunyai Sistem Pengendalian Internal yang baik, yang dibuktikan dengan laporan hasil audit oleh auditor independen dengan opini tidak *disclaimer* atau *adverse*, atau paparan mengenai Sistem Pengendalian Internal untuk badan usaha yang baru berdiri
- b. memiliki sistem informasi persediaan berbasis komputer (*IT Inventory*) untuk pengelolaan barang, yang memiliki keterkaitan dengan dokumen kepabeanan dan dapat diakses oleh Direktorat Jenderal Bea dan Cukai, yang dibuktikan dengan *print screen* dan buku manual atas sistem informasi persediaan berbasis komputer (*IT Inventory*)
- c. memiliki *nature of business* berupa badan usaha industri manufaktur, yang dibuktikan dengan izin usaha industri beserta perubahannya



- d. memiliki atau menguasai lokasi untuk kegiatan produksi, tempat penimbunan Bahan Baku, dan tempat penimbunan Hasil Produksi, yang dibuktikan dengan bukti kepemilikan atau penguasaan lokasi untuk kegiatan produksi, tempat penimbunan Bahan Baku, dan tempat penimbunan Hasil Produksi
- e. memiliki Nomor Identitas Kepabebean (NIK)
- f. memiliki rencana produksi yang jelas, yang dibuktikan dengan adanya alur produksi, rencana Impor, rencana Ekspor, daftar Bahan Baku, daftar Hasil Produksi, dan daftar badan usaha penerima subkontrak, dalam hal terdapat proses produksi yang akan disubkontrakkan.

Atas Permohonan NIPER oleh perusahaan, Kepala Kantor Wilayah atau KPU atau pejabat yang ditunjuk melakukan penelitian administratif dan pemeriksaan lapangan, Kepala Kantor Wilayah atau KPU atas nama Menteri menerbitkan NIPER Pembebasan apabila permohonan disetujui dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja terhitung sejak permohonan diterima secara lengkap.

Realisasi ekspor atas hasil produksi harus dilakukan dalam periode paling lama 12 (dua belas) bulan. Perusahaan wajib mempertanggungjawabkan pelaksanaan ekspor dengan menyerahkan laporan pertanggungjawaban kepada Kepala Kantor Wilayah atau KPU secara berkala setiap 6 (enam) bulan sekali selama dalam periode pembebasan. Laporan pertanggungjawaban harus dilampiri dengan:

- a. dokumen pemberitahuan pabean impor yang telah mendapatkan persetujuan keluar pejabat bea dan cukai;
- b. dokumen pemberitahuan pabean ekspor yang telah mendapat persetujuan ekspor;
- c. salinan bukti penerimaan transaksi ekspor berupa buku piutang, *letter of credit*, rekening koran, *telegraphic transfer* dan/atau dokumen yang membuktikan adanya transaksi ekspor;
- d. laporan pemeriksaan ekspor.

Laporan pertanggungjawaban Perusahaan akan diteliti oleh Kepala Kantor Wilayah atau KPU terhadap:

- a. Kelengkapan dokumen
- b. pemenuhan periode Pembebasan, kebenaran Impor, kebenaran Ekspor dan kebenaran pengisian laporan pertanggungjawaban
- c. kesesuaian konversi dengan jumlah pemakaian Bahan Baku, jumlah Hasil Produksi yang dilaporkan, dan sisa proses produksi

Kepala Kantor Wilayah atau KPU menyetujui atau menolak laporan pertanggungjawaban, dalam jangka waktu paling lama 45 (empat puluh lima) hari kerja sejak laporan pertanggungjawaban diterima. Jika laporan pertanggungjawaban disetujui, maka jaminan dikembalikan sebesar bea masuk dari bahan baku yang hasil produksinya diekspor.

Pengembalian dapat diberikan terhadap bea masuk yang telah dibayar atas Impor bahan baku yang hasil produksinya telah diekspor. Pengembalian diberikan sebesar bea masuk dari bahan baku yang terkandung dalam hasil produksi yang telah diekspor.

Pengembalian dapat diberikan sepanjang memenuhi kriteria sebagai berikut: hasil produksi telah diekspor dalam jangka waktu yang ditentukan, bea masuk atas impor bahan baku telah dibayar, telah menyerahkan laporan konversi, tidak mempunyai tunggakan utang bea masuk. Permohonan pengembalian bea masuk diajukan dalam

jangka waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak tanggal Laporan Pemeriksaan Ekspor (LPE).

Untuk mendapatkan pengembalian bea masuk, perusahaan mengajukan permohonan kepada Kepala Kantor Wilayah atau KPU dengan melampirkan:

- a. Daftar Laporan Pemakaian Bahan Baku yang dimohonkan pengembalian;
- b. dokumen impor dan dokumen ekspor serta LPE dari Kantor Bea dan Cukai tempat pemuatan barang ekspor, dalam hal proses bisnis tidak menggunakan PDE;
- c. salinan bukti penerimaan transaksi ekspor berupa buku piutang, *letter of credit*, rekening koran, *telegraphic transfer*, dan/atau dokumen yang membuktikan adanya transaksi ekspor;
- d. daftar konversi dari pemakaian bahan baku yang dimintakan pengembalian.

Kantor Pabean hanya dapat memberikan restitusi terhadap bea masuk yang telah dibayar. Terhadap PDRI yang telah dibayar dapat dimintakan restitusi pajak kepada Kantor Pelayanan Pajak setempat.

**3. Tabel Perbedaan Fasilitas Kawasan Berikat dan Fasilitas KITE**

<p><b>Fasilitas Kawasan Berikat</b> Diatur dalam dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 120/PMK.04/2013 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 147/PMK.04/2011 Tentang Kawasan Berikat</p>	<p><b>Fasilitas KITE</b> diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 176/PMK.04/2013 Tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 254/PMK.04/2011 Tentang Pembebasan Bea Masuk Atas Impor Barang dan Bahan Diolah, Dirakit, atau Dipasang Pada Barang Lain Dengan Tujuan Untuk diekspor.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kawasan Berikat adalah tempat penimbunan berikat untuk menimbun barang impor dan/ atau barang yang berasal dari tempat lain dalam daerah pabean guna diolah atau digabungkan, yang hasilnya terutama untuk diekspor</li> <li>• Lokasi KB harus berada di Kawasan Industri, kecuali dalam hal khusus. (diatur dalam Pasal 4)</li> <li>• Barang/bahan baku ditimbun di kawasan pabean diawasi langsung pihak pabean. (diatur dalam pasal 2)</li> <li>• Pemasukan ke KB dg BC 2.3 tanpa SK Penangguhan BM/PDRI.</li> <li>• Tidak perlu mempertaruhkan jaminan.</li> <li>• Fasilitas diberikan juga atas impor barang modal dan peralatan kantor. (diatur dalam pasal 15)</li> <li>• Barang yang dimasukkan ke KB belum berlaku ketentuan pembatasan/tataniaga impor. (diatur dalam pasal 18)</li> <li>• Hasil produksi boleh dijual ke TLDDP sebanyak-banyaknya 50% dari realisasi ekspor/penyerahan ke KB lain tahun sebelumnya. (diatur dalam Pasal 27 ayat (7))</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• dijelaskan bahwa Impor barang dan bahan untuk diolah, dirakit, atau dipasang pada barang lain dengan tujuan untuk diekspor, diberikan pembebasan bea masuk atau pengembalian bea masuk yang telah dibayar.</li> <li>• Lokasi industri tidak diatur secara khusus. (diatur dalam Pasal 3 ayat (2))</li> <li>• Barang/bahan baku ditimbun di luar kawasan pabean (tidak diawasi langsung pihak pabean). Pejabat Bea Cukai hanya melakukan pemeriksaan Pabean Impor yang diajukan oleh perusahaan. (diatur dalam Pasal 11 ayat (1)).</li> <li>• Pemasukan ke pabrik dg BC 2.0 dilampiri SK Pembebasan BM. (diatur dalam Pasal 9 ayat (1))</li> <li>• Mempertaruhkan jaminan BM. (diatur dalam Pasal 10 ayat (1))</li> <li>• Barang modal dan peralatan kantor tidak termasuk dalam fasilitas KITE. (diatur dalam Pasal 2 ayat (1))</li> <li>• Atas barang yang diimpor berlaku ketentuan larangan pembatasan/tataniaga impor. (diatur dalam Pasal 8 ayat (2))</li> <li>• Hasil produksi 100% harus diekspor, kecuali barang <i>reject</i>/rusak. (diatur dalam Pasal 15)</li> </ul>



### C. Penutup

Fasilitas Kawasan Berikat diberikan terhadap lembaganya, sedangkan fasilitas KITE diberikan terhadap barangnya Fasilitas Kawasan Berikat maupun KITE merupakan insentif bagi industri di dalam negeri. Baik Fasilitas Kawasan Berikat maupun KITE sama-sama memberikan fasilitas bea masuk dan pajak atas bahan baku yang hasil produksinya ditujukan untuk diekspor. Kedua Kebijakan Fasilitas Kepabeanan ini untuk Fasilitas Kawasan Berikat diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 120/PMK.04/2013 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 147/PMK.04/2011 Tentang Kawasan Berikat Sedangkan Fasilitas KITE diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 176/PMK.04/2013 Tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 254/PMK.04/2011 Tentang Pembebasan Bea Masuk Atas Impor Barang dan Bahan Diolah, Dirakit, atau Dipasang Pada Barang Lain Dengan Tujuan Untuk diekspor.

Barang impor/bahan baku yang dimasukkan ke Kawasan Berikat untuk diolah diberikan penangguhan bea masuk dan tidak dipungut pajak dalam rangka impor. Sedangkan barang impor/bahan baku yang akan diproses/diolah oleh pengusaha penerima fasilitas Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) diberikan pembebasan bea masuk dan PPN/PPn.BM tidak dipungut, atau jika bea masuknya sudah dibayar akan diberikan restitusi (pengembalian bea masuk). Fasilitas Kepabeanan ini dapat digunakan tergantung dari efisiensi industri yang bersangkutan. Namun apabila industri tersebut memproduksi barang selain untuk diekspor juga akan dijual ke peredaran bebas (TLDDP) maka fasilitas yang dipilih adalah fasilitas Kawasan Berikat.

Disamping itu bagi industri yang berada di luar Kawasan Industri dan tidak bermaksud mengekspor seluruh atau sebagian dari hasil produksinya, dapat menggunakan fasilitas KITE dengan NIPER Pengembalian. Artinya barang/bahan baku diimpor dengan membayar penuh bea masuk dan PDRI. Selanjutnya atas hasil produksi yang diekspor dapat dimintakan pengembalian bea masuk (*drawback system*). Kawasan Berikat yang selama ini menjual sebagian hasil produksinya ke peredaran bebas, dan lokasinya berada di luar Kawasan Industri, dapat menggunakan fasilitas ini.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Abdul Halim.2012.Teori Ekonomika.Tangerang: Jelajah Nusa.

Winardi. 1977. Kamus Ekonomi. Bandung: Penerbit Alumni.

### Jurnal

Al Bram, H. Djafar. 2013. *Fasilitas Kepabeanan (Pajak Tidak Langsung, Bea Masuk) Guna Menunjang Industri dan Investasi*. Jurnal Hukum Bisnis Vol. 32 No.6.





Alfi Nabila, Agus Sriyanto, *Jurnal Perspektif Bea dan Cukai*, "Analisis Pengaruh Fasilitas KITE Terhadap Nilai Ekspor (Studi Kasus Perusahaan Penerima Fasilitas KITE)", Vol 2 No 1, 2018.

Djafar Albram, *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*, "Perspektif Kelembagaan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai (DCBC) Dalam Bidang Pelayanan Kemudahan Impor Tujuan Ekspor (KITE) di Indonesia", Vol 16, No 01, 2016.

Gilang Gumilar, Imam Suyadi, Rosalita Rachma Agusti, *Jurnal Perpajakan (JEJAK)*, "Pemanfaatan Fasilitas KITE Untuk Meningkatkan Ekspor Dalam Negeri (Studi Pada Kantor Wilayah Direktorat Jenderal Bea Cukai Jatim I, Sidoarjo)", Vol 6 No. 2, 2015.

Jimmy Benny. 2013. Ekspor dan Impor Pengaruhnya Terhadap Posisi Cadangan Devisa di Indonesia. *Jurnal EMBA*, Vol. 1 No. 4 Desember 2013.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-undang Nomor 17 Tahun 2006 tentang Kepabeanan.

Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 120/PMK.04/2013 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 147/PMK.04/2011 Tentang Kawasan Berikat.

Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 176/PMK.04/2013 Tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 254/PMK.04/2011 Tentang Pembebasan Bea Masuk Atas Impor Barang dan Bahan Diolah, Dirakit, atau Dipasang Pada Barang Lain Dengan Tujuan Untuk diekspor.



## PENGARUH *FINANCIAL TECHNOLOGY* MELALUI *PEER TO PEER LENDING* TERHADAP EKSISTENSI PROGRAM KREDIT USAHA RAKYAT (KUR) SEBAGAI SOLUSI PEMBIAYAAN BAGI USAHA MIKRO DAN KECIL DI INDONESIA

Hanita Mayasari\* ; Pujiyono\*\* ; Yudho Taruno Muryanto\*\*\*

### ABSTRAK

Usaha mikro dan kecil banyak berkontribusi dalam perekonomian nasional, namun persoalan klasik seputar pembiayaan dan pengembangan usaha melekat pada sektor tersebut. Pembiayaan dengan pemberian kredit merupakan salah satu solusi yang hadir di tengah usaha mikro dan kecil bertujuan meningkatkan kapasitas usaha itu sendiri. Tujuan penulisan ini penulis ingin membahas mengenai pelaksanaan pemberian kredit melalui perbankan dengan program Kredit Usaha Rakyat (KUR) dan pelaksanaan pemberian kredit melalui *Financial technology* dengan program *Peer to Peer Lending* serta pengaruh *financial technology* melalui *Peer to Peer Lending* terhadap eksistensi program Kredit Usaha Rakyat (KUR) sebagai solusi pembiayaan bagi usaha mikro dan kecil yang ada di Indonesia, maka dilakukanlah penelitian dengan metode penelitian yuridis normatif yaitu dengan mengkaji data sekunder yang berkaitan dengan isu hukum yang ada. Berdasarkan penelitian diperoleh hasil berupa pengaruh *financial technology* masih akan terus tumbuh, karena belum optimalnya peran perbankan. Perlu adanya sinergi antara perbankan dan *fintech* sehingga bisa berkembang secara bersama karena fokus sasaran program pembiayaan Kredit Usaha Rakyat dan *peer to peer lending* sama yaitu segmen usaha mikro dan kecil sehingga *peer to peer* bisa menjadi jembatan perpindahan pelaku *peer to peer* dari tahap belum layak kredit menjadi layak kredit di bank sehingga segmen perbankan secara otomatis akan tumbuh.

**Kata kunci:** usaha mikro dan kecil, pembiayaan, kredit usaha rakyat (KUR), *financial technology*, *peer to peer lending*

### ABSTRACT

*Micro and small businesses contribute a lot in the national economy, but the classic problems surrounding financing and business development are inherent in the sector. Financing with credit is one solution that is present in the midst of micro and small businesses aimed at increasing the capacity of the business itself. The purpose of this paper the author wants to discuss the implementation of lending through banking with Kredit Usaha Rakyat (KUR) program and the implementation of credit through Financial technology with the Peer to Peer Lending program*

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, hanitamayasari@gmail.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, pujifhuns@gmail.com, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, yudho\_fhuns@yahoo.com, Dr. (Universitas Gadjah Mada), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada).

*and the effect of financial technology through Peer to Peer Lending to the existence of the Kredit Usaha Rakyat (KUR) program As a financing solution for micro and small businesses in Indonesia, research is carried out with normative juridical research methods by examining secondary data relating to existing legal issues. Based on the research results obtained in the form of the influence of financial technology will still continue to grow, because the role of banks is not optimal. There needs to be a synergy between banking and fintech so that it can develop together because the focus of the target of the People's Business Credit program and peer to peer lending are the micro and small business segments so that peer to peer can be a bridge to peer to peer movement creditworthiness in the bank so that the banking segment will automatically grow.*

**Keywords:** *micro and small businesses, financing, kredit usaha rakyat (KUR), financial technology, peer to peer lending*

## A. Pendahuluan

Salah satu prioritas pembangunan dalam Rencana Kerja Pemerintah (RKP) adalah pengembangan usaha mikro dan kecil. Hal ini didasarkan fakta bahwa usaha mikro dan kecil telah banyak berkontribusi dalam perekonomian nasional. Di Indonesia, sumber penghidupan sangat bergantung pada sektor usaha mikro dan kecil yang merupakan salah satu kekuatan pendorong terdepan dalam pembangunan ekonomi.<sup>1</sup> Pengembangan usaha mikro dan kecil menjadi sangat strategis, karena potensinya yang besar dalam menggerakkan kegiatan ekonomi masyarakat, dan sekaligus menjadi tumpuan sumber pendapatan sebagian besar masyarakat dalam meningkatkan kesejahteraannya.<sup>2</sup> Kontribusi sektor usaha mikro dan kecil terhadap Produk Domestik Bruto (PDB) semakin menggeliat dengan banyaknya tenaga kerja yang diserap, sektor tersebut mampu meningkatkan pendapatan masyarakat dan dianggap memiliki peran strategis dalam memerangi kemiskinan dan pengangguran. Oleh karena itu, kegiatan usaha mikro dan kecil sedang digalakkan oleh pemerintah untuk kesejahteraan masyarakat.<sup>3</sup> Berdasarkan hal tersebut maka usaha mikro dan kecil memiliki kontribusi positif untuk tetap bertahan dalam membangun perekonomian negara, sehingga pemerintah harus menaruh perhatian lebih terhadap pertumbuhan sektor tersebut.

Andil usaha mikro dan kecil bagi perekonomian Indonesia sudah tidak diragukan lagi. Usaha tersebut mempunyai tingkat penyerapan tenaga kerja sekitar 97% dari seluruh tenaga kerja nasional dan mempunyai kontribusi terhadap produk domestik bruto (PDB) sekitar 57%. Namun demikian, persoalan klasik seputar pembiayaan dan pengembangan usaha masih tetap melekat pada sektor usaha tersebut.<sup>4</sup> Permasalahan ini terkait dengan profil dari debitur-debitur usaha skala mikro yang kurang atau bahkan tidak *bankable* atau tidak

1 Bank Dunia. 2005, Mendukung Usaha Kecil dan Menengah, Policy Brief, diakses dari <http://siteresources.worldbank.org/INTINDONESIA/Resources/Publication/280016-1106130305439/617331-1110769011447/810296-1110769073153/SME.pdf> pada 5 September 2018.

2 Ariani dan Mohamad Nur Utomo, 2017, Kajian Strategi Pengembangan Usaha Mikro, Kecil dan Menengah di kota Tarakan, *jurnal Organisasi dan Manajemen*, Universitas Terbuka, Edisi No 2 Vol 13, ISSN 2085-9686, hlm. 100.

3 LPPI dan Bank Indonesia, *Profil Bisnis Usaha Mikro, Kecil dan menengah (UMKM)*, kerjasama LPPI dan Bank Indonesia, Jakarta, 2015, hlm. 5.

4 LPPI dan Bank Indonesia, *Profil Bisnis Usaha Mikro, Kecil dan menengah (UMKM)*, kerjasama LPPI dan Bank Indonesia, Jakarta, 2015, hlm. 5.



memenuhi persyaratan-persyaratan teknis perbankan. Hal ini menyebabkan aspek kelayakan (*feasibility*) debitur dari usaha skala mikro terabaikan.<sup>5</sup>

Peranan perbankan dalam pembangunan ekonomi suatu bangsa adalah sangat vital, keduanya saling mempengaruhi dalam arti perbankan dapat mengalirkan dana bagi kegiatan ekonomi. Bank akan mengembangkan jenis-jenis produknya dalam bentuk berbagai layanan perbankan. Produk-produk ini berkembang sesuai dengan kemajuan dan perkembangan teknologi informasi. Namun keragaman akan dibatasi oleh jenis bank nya itu sendiri, karena setiap bank memiliki ciri khas, keleluasaan dan keterbatasan tertentu.<sup>6</sup> Definisi bank terdapat dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan diatur dalam pasal 1 angka 2 yaitu “Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak”.

Salah satu layanan perbankan adalah pembiayaan melalui pemberian kredit, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dalam pasal 1 angka 11 menyebutkan bahwa kredit adalah “Penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

Pembiayaan dengan pemberian kredit merupakan salah satu solusi yang hadir di tengah masyarakat dan usaha mikro dan kecil dalam rangka meningkatkan kapasitas usaha itu sendiri. Dengan adanya kredit, diharapkan pengembangan sektor riil mengalami percepatan. Kredit sebagai jalan untuk meningkatkan pertumbuhan negara dan sarana membuka lapangan kerja baru. Bantuan kredit juga bisa mengatasi kekurangan modal para pengusaha mikro dan kecil di bidang permodalan sehingga secara tidak langsung para pengusaha akan dapat meningkatkan usahanya.

Dari masalah-masalah yang dihadapi oleh para pelaku usaha mikro dan kecil tersebut, maka pada tanggal 5 November tahun 2007 oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono diluncurkan program Kredit Usaha Rakyat (KUR). Kredit Usaha Rakyat (KUR) merupakan skema pembiayaan/kredit yang khusus diperuntukkan bagi usaha mikro dan kecil yang usahanya layak (*feasible*) namun tidak mempunyai agunan yang cukup sesuai dengan persyaratan perbankan (*bankable*). Dan sampai saat ini program Kredit Usaha Rakyat (KUR) masih berjalan dan pemerintah telah menerbitkan Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian (Permenko) Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan KUR. “Permenko ini merupakan pengganti peraturan sebelumnya yang berlaku secara efektif mulai 1 Januari 2018.

Seiring berjalannya waktu dengan adanya kemajuan teknologi yang ada saat ini muncul sebuah inovasi yang berhasil mentransformasi suatu sistem atau pasar yang existing, dengan memperkenalkan kepraktisan, kemudahan akses, kenyamanan dan biaya yang ekonomis yang dikenal dengan inovasi disruptif (*disruptive Innovation*).<sup>7</sup> Inovasi tersebut biasanya

5 Y Sri Susilo, Peraan Perbankan dalam Pembiayaan UMKM di Provinsi DIY, jurnal Keuangan dan Perbankan, Vol. 14, No. 3 September 2010, hal 468.

6 Jamal wiwoho, dkk, 2008, hukum perbankan, makalah disampaikan pada kuliah hukum perbankan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta.

7 Muliaman D Hadad, PhD, 2017, *Financial Technology (Fintech)* di Indonesia, Jakarta, Kuliah Umum tentang

mengambil segmen pasar tertentu yang kurang diminati atau dianggap kurang penting bagi penguasa pasar, namun inovasinya bersifat terobosan baru dan mampu mendefinisikan sistem atau pasar yang eksisting. Termasuk di industri jasa keuangan juga mengalami disruptif secara global mulai dari struktur industrinya, teknologi intermediasinya hingga model pemasaran kepada konsumen.<sup>8</sup> Hal tersebut yang mendorong lahirnya *Financial Technology* (selanjutnya disebut *Fintech*) seperti yang berkembang di Indonesia akhir-akhir ini. *Fintech* berasal dari istilah *financial technology* atau teknologi finansial. Menurut *The National Digital Research Centre (NDRC)*, di Dublin, Irlandia, mendefinisikan *fintech* sebagai “*innovation in financial services*” atau “inovasi dalam layanan keuangan *fintech*” yang merupakan suatu inovasi pada sektor finansial yang mendapat sentuhan teknologi modern.<sup>9</sup>

*Fintech* merupakan implementasi dan pemanfaatan teknologi untuk peningkatan layanan jasa perbankan dan keuangan yang umumnya dilakukan oleh perusahaan rintisan (*startup*) dengan memanfaatkan teknologi *software*, internet, komunikasi, dan komputerisasi terkini. Konsep ini yang mengadaptasi perkembangan teknologi yang dipadukan dengan bidang finansial sehingga bisa menghadirkan proses transaksi keuangan yang lebih praktis, aman serta modern. Bentuk dasar *fintech* antara lain Pembayaran (*digital wallets, P2P payments*), Investasi (*equity crowdfunding, Peer to Peer Lending*), Pembiayaan (*crowdfunding, micro-loans, credit facilities*), Asuransi (*risk management*), Lintas-proses (*big data analysis, predictive modeling*), Infrastruktur (*security*).<sup>10</sup>

Sebagai negara dengan populasi terbesar di Asia Tenggara dan terbesar keempat di dunia<sup>11</sup>, Indonesia merupakan pasar besar bagi *fintech*. Menurut Indonesia's *Fintech Association (IFA)*, jumlah pemain *fintech* di Indonesia tumbuh 78% pada tahun 2015-2016. Sampai November 2016, IFA mencatat sekitar 135 hingga 140 perusahaan *startup* yang terdata. Kehadiran *fintech* di Indonesia diperkuat dengan momentum pertambahan jumlah *middle-class and affluent consumer (MAC)*, yang diprediksi oleh Boston Consulting Group (BCG) akan melonjak dari 74 juta orang pada 2013, menjadi 141 juta orang pada 2020. *MAC* merupakan kelompok masyarakat yang secara sosial-ekonomi akan mulai menggunakan uangnya antara lain untuk kebutuhan rumah tangga, kendaraan dan layanan keuangan.<sup>12</sup>

Kemunculan perusahaan-perusahaan keuangan dalam bidang layanan pinjam meminjam uang berbasis teknologi informasi (*peer-to-peer atau P2P lending*) yang semakin mendapatkan perhatian publik dan regulator yakni Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dan Bank Indonesia. Hal tersebut tertuang dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi. Dalam POJK tersebut mengatur tentang layanan pinjam meminjam uang berbasis teknologi informasi atau bisa disebut dengan pinjam meminjam uang secara *peer to peer*. Jumlah pemain *P2P lending* yang tumbuh paling pesat. Bila tahun 2016 pelakunya tumbuh 16% maka pada

---

*fintech*, hal 3.

8 Ibid, hal 3.

9 Ernama, Budiharto, Hendro S., “Pengawasan Otoritas Jasa Keuangan Terhadap *Financial Technology* (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016),” *Diponegoro Law Journal*, Vol. 6, No.3, (2017), hlm. 1-2

10 Nofie Iman, *Financial Technology dan Lembaga Keuangan*, Gathering Mitra Linkage Bank Syariah Mandiri, Yogyakarta, 2016, hlm. 6.

11 <https://www.kemenkopmk.go.id/artikel/jumlah-penduduk-indonesia-terbesar-ke-empat-dunia-setelah-china-india-dan-amerika>, pada tanggal 10 September 2018, 22.10 WIB.

12 <https://www.pwc.com/id/en/media-centre/pwc-in-news/2017/indonesian/fintech-dan-transformasi-industri-keuangan.html> pada tanggal 10 September 2018, 22.21 WIB.





tahun 2017 tumbuh 32%. Pemain P2P *lending* bertambah sejak OJK meluncurkan aturan P2P *lending*.<sup>13</sup>

Dalam penulisan ini penulis ingin membahas mengenai pelaksanaan pemberian kredit melalui perbankan dengan program Kredit Usaha Rakyat (KUR) dan pelaksanaan pemberian kredit melalui *Financial technology* dengan program Peer to Peer Lending serta pengaruh *financial technology* melalui *Peer to Peer Lending* terhadap eksistensi program Kredit Usaha Rakyat (KUR) sebagai solusi pembiayaan bagi usaha mikro dan kecil yang ada di Indonesia. Hingga saat ini belum ada penelitian yang membahas mengenai hal tersebut. Kajian ini diharapkan dapat bermanfaat untuk melakukan perkembangan ilmu hukum di bidang hukum bisnis khususnya perihal mengenai inovasi dalam dunia pembiayaan di Indonesia.

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Pelaksanaan Kredit Bagi Usaha Mikro dan Kecil Melalui Perbankan Dengan Program Kredit Usaha Rakyat (KUR)

Salah satu program pemerintah dalam meningkatkan akses pembiayaan UMKM kepada lembaga keuangan dengan pola penjaminan adalah Kredit Usaha Rakyat (KUR) yang diluncurkan pada November 2007. Dalam perkembangannya, KUR skema subsidi Imbal Jasa Penjaminan (IJP) sejak November 2007 sampai dengan 31 Desember 2014 telah disalurkan sebesar Rp. 178,85 triliun. Sedangkan kebijakan KUR baru yaitu dengan skema subsidi bunga yang diluncurkan sejak 14 Agustus 2015 sampai dengan 31 Desember 2017 telah tersalurkan sebesar 213,88 triliun. Untuk tahun 2017 saja, jumlah kredit yang disalurkan adalah sebesar Rp 96,7 triliun kepada 4 juta debitur, dengan tingkat *Non Performing Loan (NPL)* sangat kecil, yaitu 0,3%. Pada akhir tahun 2017 Menteri Koordinator Bidang Perekonomian menetapkan Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat yang mulai berlaku efektif sejak 1 Januari 2018.<sup>14</sup>

Dalam pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat yang dimaksud dengan Kredit Usaha Rakyat yang selanjutnya disingkat KUR adalah kredit/pembiayaan modal kerja dan/atau investasi kepada debitur individu/perorangan, badan usaha dan/atau kelompok usaha yang produktif dan layak namun belum memiliki agunan tambahan atau agunan tambahan belum cukup.

Dalam pasal 2 Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat bertujuan untuk (a) meningkatkan dan memperluas akses pembiayaan kepada usaha produktif; (b) meningkatkan kapasitas daya saing usaha mikro, kecil, dan menengah; dan (c) mendorong pertumbuhan ekonomi dan penyerapan tenaga kerja.

Dalam pasal 3 ayat (1) Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat, penerima KUR terdiri dari: (a) usaha mikro, kecil, dan menengah; (b) calon tenaga kerja Indonesia yang akan bekerja di luar negeri; (c) calon pekerja magang di luar negeri; (d) anggota keluarga dari karyawan/karyawati yang berpenghasilan tetap atau bekerja sebagai tenaga kerja

<sup>13</sup> <https://www.cnbcindonesia.com/fintech/20180110145800-37-1126/ini-dia-empat-jenis-fintech-di-indonesia>, pada tanggal 10 September 2018, 22.25 WIB,

<sup>14</sup> <http://kur.ekon.go.id/gambaran-umum>, pada 6 September 2018, jam 11.55 WIB.

indonesia; (e) tenaga kerja indonesia yang pernah bekerja di luar negeri; (f) pekerja yang terkena pemutusan hubungan kerja; (g) usaha mikro, kecil, dan menengah di wilayah perbatasan dengan negara lain; dan/atau (h) Kelompok Usaha seperti Kelompok Usaha Bersama (KUBE), Gabungan Kelompok Tani dan Nelayan (Gapoktan), dan kelompok usaha lainnya.

Agunan KUR diatur dalam Pasal 12 Ayat (1) Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat terdiri dari agunan pokok dan agunan tambahan. Agunan pokok yang dimaksud dalam pasal tersebut adalah usaha atau obyek yang dibiayai KUR.

Dalam pasal 14 ayat 1 Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat, KUR yang disalurkan dibagi menjadi KUR Mikro, KUR Kecil, KUR penempatan tenaga Kerja Indonesia, dan yang terakhir KUR Khusus.

Berikut penulis akan membuat tabel perbandingan berdasarkan Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat

	KUR Mikro	KUR Kecil	KUR TKI	KUR Khusus
Jumlah penyaluran	Maksimal 25 juta	25 juta s/d 500 juta	Maksimal 25 juta	25 juta s/d 500 juta
Suku bunga	7% /tahun	7% /tahun	7% /tahun	7% /tahun
Jangka waktu	modal kerja=3th investasi=5th	modal kerja=4th investasi=5 th	sama dg masa kontrak kerja dan tidak melebihi 3 th	modal kerja=4th investasi=5 th
Syarat penerima KUR	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Usaha 6 bln</li> <li>- NIK yang dibuktikan dengan kartu identitas berupa KTP Elektronik atau Surat Keterangan Pembuatan KTP Elektronik.</li> <li>- surat izin usaha mikro dan kecil yang diterbitkan pemerintah daerah setempat dan/atau surat izin lainnya</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Usaha 6 bln</li> <li>- NIK yang dibuktikan dengan kartu identitas berupa KTP Elektronik atau Surat Keterangan Pembuatan KTP Elektronik.</li> <li>- surat izin usaha mikro dan kecil yang diterbitkan pemerintah daerah setempat dan/atau surat izin lainnya</li> <li>- NPWP bagi pinjaman diatas 50.000.000</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- memiliki perjanjian penempatan tenaga kerja Indonesia yang ditempatkan oleh Pelaksana Penempatan Tenaga Kerja Indonesia Swasta (PPTKIS)</li> <li>- NIK yang dibuktikan dengan kartu identitas berupa KTP Elektronik atau Surat Keterangan Pembuatan KTP Elektronik</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Usaha 6 bln</li> <li>- NIK yang dibuktikan dengan kartu identitas berupa KTP Elektronik atau Surat Keterangan Pembuatan KTP Elektronik.</li> <li>- surat izin usaha mikro dan kecil yang diterbitkan pemerintah daerah setempat dan/atau surat izin lainnya</li> <li>- NPWP bagi pinjaman diatas 50.000.000</li> </ul>



<p>Segmen penerima KUR</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- UMKM, Anggota keluarga dari karyawan/ karyawan/ karyawan yang berpenghasilan tetap atau bekerja sebagai tenaga kerja indonesia</li> <li>- tenaga kerja indonesia yang pernah bekerja di luar negeri,</li> <li>- pekerja yang terkena pemutusan hubungan kerja,</li> <li>- usaha mikro, kecil, dan menengah di wilayah perbatasan dengan negara lain; dan/atau ,</li> <li>- (KUBE), (Gapoktan), dan kelompok usaha lainnya.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- UMKM anggota keluarga dari karyawan/ karyawan/ karyawan yang berpenghasilan tetap atau bekerja sebagai tenaga kerja indonesia;</li> <li>- tenaga kerja indonesia yang pernah bekerja di luar negeri;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- dalam hal anggota Kelompok Usaha terdapat pelaku usaha pemula maka harus memiliki surat rekomendasi pengajuan kredit/ pembiayaan dari ketua Kelompok Usaha;</li> <li>- kegiatan usaha dapat dilakukan secara mandiri dan/atau bekerja sama dengan mitra usaha;</li> </ul>	<p>diberikan kepada kelompok yang dikelola secara bersama dalam bentuk klaster dengan menggunakan mitra usaha untuk komoditas perkebunan rakyat dan peternakan rakyat serta perikanan rakyat.</p>
----------------------------	--	--	--	---

Setelah syarat tersebut diatas dilengkapi kemudian masuk kedalam pendaftaran berkas ke bank penyalur KUR dimana ada beberapa tahapan yaitu:

a) Tahap permohonan Kredit KUR, bank perlu memperhatikan prinsip sebagai berikut:<sup>15</sup>

- 1) Bank hanya memberikan kredit apabila permohonan kredit diajukan secara tertulis. Hal ini berlaku baik untuk kredit baru, perpanjangan, tambahan kredit maupun perubahan syarat kredit.
- 2) Permohonan kredit harus memuat informasi yang lengkap dan memenuhi persyaratan sesuai ketentuan yang ditetapkan.
- 3) Bank harus memastikan kebenaran data informasi yang disampaikan dalam permohonan kredit.

b) Tahap peninjauan dan analisis kredit

Bank harus melakukan analisa kredit terlebih dahulu sebelum menyalurkan kredit. Analisa dilakukan oleh account officer terhadap kelayakan perusahaan, kelayakan usaha, kebutuhan kredit, kemampuan menghasilkan laba, sumber pelunasan kredit serta jaminan yang tersedia untuk menjamin permohonan kredit.<sup>16</sup> Menurut arahan

<sup>15</sup> Gunarto Suhardi, 2007, *Usaha Perbankan dalam Perspektif Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, hal 96.

<sup>16</sup> Veithzal Rivai dan Ferry Idroes, 2007, *Bank and Financial Institution Management*. Jakarta: PT Raja Grafindo

Bank Indonesia sebagaimana termuat dalam SK Direksi Bank Indonesia No.27/162/KEP/DIR tanggal 31 Maret 1995, setiap permohonan kredit yang telah memenuhi syarat harus dianalisa secara tertulis dengan prinsip sebagai berikut:

- 1) Bentuk, format dan kedalaman analisa kredit ditetapkan oleh bank yang disesuaikan dengan jumlah dan jenis kredit.
  - 2) Analisis kredit harus menggambarkan konsep hubungan total permohonan kredit, ini berarti bahwa persetujuan pemberian kredit tidak boleh berdasarkan atas pertimbangan permohonan untuk satu transaksi atau satu rekening kredit pemohon, namun harus didasarkan atas dasar penilaian seluruh kredit dari pemohon kredit yang telah diberikan dan atau akan diberikan secara bersama-sama oleh bank.
  - 3) Analisa kredit harus dibuat secara lengkap, akurat, objektif yang sekurangnya meliputi semua informasi yang berkaitan dengan usaha dan data pemohon termasuk hasil penelitian pada daftar kredit macet, penilaian kelayakan jumlah permohonan kredit dengan kegiatan usaha yang dibiayai dengan sasaran menghindari kemungkinan terjadinya praktek mark up yang dapat merugikan bank, menyajikan penilaian yang obyektif dan tidak dipengaruhi oleh pihak-pihak yang berkepentingan dengan permohonan kredit. Analisa tidak boleh merupakan suatu formalitas yang dilakukan semata untuk memenuhi prosedur perkreditan.
  - 4) Analisa kredit sekurangnya harus mencakup penilaian tentang prinsip 5 C yaitu *Character* (watak), *Capacity* (kemampuan), *Capital* (Modal), *Collateral* (jaminan), *Condition* (keadaan)<sup>17</sup> dan penilaian terhadap sumber pelunasan kredit yang dititikberatkan pada hasil usaha yang dilakukan pemohon serta menyediakan aspek yuridis perkreditan dengan tujuan untuk melindungi bank atas resiko yang timbul.
- c) Tahap pencairan kredit

Dalam setiap pencairan kredit harus terjamin azas aman, terarah, dan produktif dan dilaksanakan apabila syarat yang ditetapkan dalam perjanjian kredit telah dipenuhi oleh pemohon kredit.<sup>18</sup>

## 2. Pelaksanaan kredit bagi usaha mikro dan kecil melalui *Financial Technology* Dengan Program *Peer to Peer Lending*

Pergerakan startup di Indonesia dapat dikatakan terus mengalami perkembangan yang pesat. Jenis startup dibedakan menjadi dua, yaitu *e-commerce* dan *financial technology* (fintech). *E-commerce* merupakan perusahaan yang menyediakan platform jual beli *online*, sementara istilah fintech lebih berpusat pada perusahaan yang melakukan inovasi di bidang jasa keuangan dengan sentuhan teknologi modern. Jenis fintech cukup beragam meliputi:<sup>19</sup>

---

Persada, hal 11.

17 Dahlan Siamat, 1995, *Manajemen Lembaga Keuangan*, Jakarta: Intermedia, hal 23.

18 Rachmat Firdaus, dkk, 2003, *Manajemen Perkreditan Bank Umum*, Bandung: alfabeta, hal 52.

19 <https://www.duniafintech.com/pengertian-dan-jenis-startup-fintech-di-indonesia/>, pada tanggal 10 September 2018, 22.50 WIB.



a. *E-Money*

Fintech dalam bentuk pembayaran seperti *E-Money* atau uang elektronik, sebagaimana namanya, adalah uang yang dikemas ke dalam dunia digital, sehingga dapat dikatakan dompet elektronik (*E-wallet*). Uang ini umumnya bisa digunakan untuk berbelanja, membayar tagihan, dan lain-lain melalui sebuah aplikasi. Salah satu dompet elektronik itu adalah Doku. Doku merupakan sebuah aplikasi yang bisa dengan mudah diunggah di *smartphone*. Doku dilengkapi dengan fitur link kartu kredit dan uang elektronik atau *cash wallet*, yang dapat kita gunakan untuk berbelanja baik secara *online* maupun *offline* kapan dan di mana saja melalui aplikasi tersebut, transfer uang bisa langsung sampai ke sesama pengguna doku, transfer ke bank manapun melalui *smartphone*, bayar berbagai tagihan dan pembelian pulsa handphone.<sup>20</sup>

b. Manajemen Aset

Kesibukan operasional perusahaan, seperti penggajian, pengelolaan karyawan, sistem pembiayaan, dan lain-lain, sekarang ini banyak startup yang melihat hal itu sebagai peluang untuk membuka bidang usaha. Jojonomic, misalnya, salah satu jenis startup yang bergerak dibidang manajemen aset. Perusahaan ini menyediakan platform *Expense Management System* untuk membantu berjalannya sebuah usaha lebih praktis dan efisien. Dengan adanya startup seperti Jojonomic ini, masyarakat Indonesia bisa lebih *paperless*, karena semua rekaman pergantian biaya yang semula dilakukan manual, cukup dilakukan melalui aplikasi untuk persetujuan pergantian biaya tersebut.<sup>21</sup>

c. *Crowd Funding*

Kegiatan penggalangan dana, beramal, dan kegiatan sosial lainnya sekarang sudah bisa pula melalui startup yang bergerak di bidang *crowd funding*. Lebih tepatnya, *crowd funding* adalah startup yang menyediakan platform penggalangan dana untuk disalurkan kembali kepada orang-orang yang membutuhkan, seperti korban bencana alam, korban perang, mendanai pembuatan karya, dan sebagainya. Penggalangan dana tersebut dilakukan secara *online*. Salah satu contoh *startup crowd funding* terbesar adalah kitabisa.com. Startup ini menciptakan wadah agar kita bisa membantu sesama dengan cara yang lebih mudah, aman, dan efisien mulai dari galang dana untuk bantuan biaya pengobatan, memberikan beasiswa bagi yang membutuhkan, program yayasan/panti asuhan, mendirikan rumah ibadah/sekolah/infrastruktur umum, santunan bencana alam hingga galang dana antar alumni/komunitas, dll. Yayasan Kitabisa tercatat di Kemenkumham, mendapatkan izin PUB (Penggalangan Uang dan Barang) dari Kemensos dengan SK Menteri no 310/HUK-PS/2018, dan diaudit oleh Kantor Akuntan Publik dengan hasil Wajar Tanpa Pengecualian.<sup>22</sup>

d. *Insurance*

Jenis startup yang bergerak di bidang insurance ini cukup menarik. Karena bisanya asuransi yang kita ketahui selama ini merupakan asuransi konvensional, di mana

20 <https://www.doku.com/doku-e-wallet>, pada tanggal 11 September 2018, jam 00.15 WIB.

21 <https://jojonomic.com/id/faq.html>, pada tanggal 11 September 2018, jam 00.30 WIB.

22 <https://kitabisa.com/faq>, pada tanggal 11 September 2018, jam 00.55 WIB.



kita menisihkan sejumlah uang perbulan sebagai iuran wajib untuk mendapatkan manfaat dari asuransi tersebut di masa depan, jenis asuransi startup tidak semua berjalan demikian. Ada pula startup asuransi yang menyediakan layanan kepada penggunanya berupa informasi rumah sakit terdekat, dokter terpercaya, referensi rumah sakit, dan sebagainya. HiOscar.com adalah satu jenis startup seperti ini. Startup ini dibangun dengan tujuan untuk memberikan cara yang sederhana, intuitif, dan proaktif dalam membantu para pelanggannya menavigasi sistem kesehatan mereka. Startup ini berkolaborasi dengan para provider atau dengan para dokter kelas dunia dan rumah sakit terbaik yang ingin bekerja sama untuk membantu mengelola kesehatan para anggotanya.

e. Reksa Dana

Saham, forex, reksadana, dan lain sebagainya, merupakan investasi yang sudah tidak asing lagi didengar. *Securities* dapat dikatakan sebagai jenis startup yang menyediakan platform untuk berinvestasi saham secara *online*. Contoh startupnya adalah Bareksa.com. Didirikan pada tanggal 17 Februari 2013 Bareksa.com adalah salah satu *securities startup* terintegrasi pertama di Indonesia yang menyediakan platform untuk melakukan jual-beli reksa dana secara *online*, memberikan layanan data, informasi, alat investasi reksa dana, saham, obligasi, dan lain-lain.<sup>23</sup>

f. *Peer to Peer Lending*

Adalah startup yang menyediakan platform pinjaman secara *online*. Urusan permodalan yang sering dianggap bagian paling vital untuk membuka usaha, melahirkan ide banyak pihak untuk mendirikan startup jenis ini. Dengan demikian, bagi orang-orang yang membutuhkan dana untuk membuka atau mengembangkan usahanya, sekarang ini bisa menggunakan jasa startup yang bergerak di bidang *peer to peer lending*. Adalah Uangteman.com salah satu contoh startup yang bergerak di bidang ini.<sup>24</sup>

g. Payment Gateway

Bertumbuhnya perusahaan *e-commerce* memicu pula semakin banyak didirikannya startup yang menjadi jembatan penghubung antara *e-commerce* dengan pelanggan, terutama dalam hal sistem pembayaran. Layanan yang disediakan startup untuk *e-commerce* ini disebut dengan layanan *payment gateway*. *Payment gateway* memungkinkan masyarakat memilih beragam metode pembayaran berbasis digital (*digital payment gateway*) yang dikelola oleh sejumlah *start up*, dengan demikian akan meningkatkan volume penjualan *e-commerce*. *Payment gateway* satu di antaranya adalah iPaymu.<sup>25</sup>

h. Remittance

Remittance adalah jenis startup yang khusus menyediakan layanan pengiriman uang antar negara. Banyak didirikannya startup *remittance* ini dalam rangka membantu masyarakat yang tidak memiliki akun atau akses perbankan. Adanya startup jenis

23 <https://www.bareksa.com/en>, pada tanggal 11 September 2018, Jam 12.30 WIB.

24 <https://uangteman.com/about>, pada tanggal 11 September 2018, jam 12.00 WIB.

25 <https://ipaymu.com/faq/>, pada tanggal 11 September 2018, Jam 12.30 WIB.



ini sangat membantu para TKI atau siapa saja yang mungkin salah satu anggota keluarganya berada di luar negeri, karena proses pengiriman yang mudah dan biaya lebih murah. Di Singapura misalnya, berdiri sebuah startup fintech bernama SingX.<sup>26</sup>

Menurut KPMG Microfinance Study 2014, segmen pasar pinjaman mikro di Indonesia masih sangat besar. Laporan tersebut menjelaskan bahwa ada 105 juta masyarakat Indonesia dengan penghasilan sekitar Rp60 ribu per hari yang masih memerlukan akses terhadap pinjaman mikro. Segmen pinjaman pasar yang potensinya besar tersebut ternyata belum digarap oleh perbankan dan lembaga keuangan lainnya. Menurut data Bank Indonesia tahun 2014, porsi pinjaman mikro baru mencapai 4% dari total pinjaman.<sup>27</sup>

Fintech juga mendukung pertumbuhan bisnis lokal dan membentuk dunia keuangan yang lebih inklusif dan inovatif dengan menghubungkan UKM berpotensi dengan pemberi pinjaman modal melalui peer to peer dan pemerintah juga mendukung dengan ditetapkannya Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi. Dalam pasal 2 dijelaskan bahwa penyelenggara dinyatakan sebagai lembaga jasa keuangan lainnya,

Penulis mengambil beberapa contoh jasa startup yang bergerak di bidang *peer to peer lending* di bidang mikro yaitu modalku, uang teman dan koin works. Dalam hal persyaratan masing-masing memiliki syarat yang cukup mudah tergantung dari nominal pinjamannya. Penulis akan memaparkan mengenai syarat pengajuan pinjamannya sebagai berikut:

	Uang Teman	Modalku	Koin Works
nominal	1jt s/d 3 jt Bila lancar, pinjaman ke dua bisa 6 jt	5jt s/d 2 M	Sampai dengan 2M
Jangka waktu	10hari s/d 30 hari	3, 6, 12, 15, 18, 21, 24 bulan	6bln s/d 24bln
Bunga	1%	7% - 10%	15 % – 19%
Wilayah jangkauan	Jabodetabek, Yogyakarta, Solo, Magelang, Klaten, Bandung, Surabaya, Semarang, Bali, Makasar, Palembang, Lampung, Jambi, Balikpapan	Jakarta Bogor Depok Tangerang Bekasi Bandung Surabaya	jabodetabek
Syarat pengajuan	- WNI - Usia 21 s/d 65 th - Punya pekerjaan dan penghasilan	Usaha jalan 1 th Usia 21 s/d 60 th Bisa Perorangan, CV, PT	
L a m a pengajuan	- 3 hari	7 hari	7 hari

26 <https://www.singx.co/singx/>, pada tanggal 11 September 2018, Jam 12.45 WIB.

27 <https://uangteman.com/about>, pada tanggal 12 September 2018, Jam 12.50 WIB.

Prosedur pengajuan	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Mengisi syarat pengajuan</li> <li>- Isi data form online lengkap</li> <li>- Akan menerima sms dan email notifikasi status pengajuan pinjaman</li> <li>- Tandatangani kontrak digital</li> <li>- Dana ditransfer 1x24 jam</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Registrasi</li> <li>- Mengisi formulir online</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Proses Ajukan pinjaman online proses 15 menit</li> <li>- Proses Pra persetujuan (pemberitahuan bunga pinjaman)</li> <li>- Unggah dokumen</li> <li>- Proses pendanaan</li> <li>- Pinjaman dicairkan</li> </ul>
--------------------	--	---	--

Kemudian dari aspek pendanaannya pihak investor akan melakukan upaya penilaian peminjam dana sebelum mencairkan dananya. Penulis merangkum dari 3 platform tersebut melalui website masing-masing yaitu adanya tolok ukur dalam melihat keuangan bisnis, dokumen pendukung yang dikirim, histori keuangan peminjam, reputasi peminjam dan usahanya. Kemudian untuk kasus tertentu apabila pinjaman besar perlu adanya wawancara melalui telepon, pemeriksaan melalui mitra platform dan kunjungan lapangan.

Penilaian kredit melalui koinworks saat ini dilakukan baik secara manual maupun dengan algoritma mesin. Koin works terus melakukan peningkatan kualitas secara bertahap untuk algoritma mesin dan membuat proses-prosesnya otomatis. Di bawah ini adalah beberapa aspek penting dari penilaian:<sup>28</sup>

- a. menilai karakter peminjam melalui beberapa cara, penilaian berfokus pada memilih peminjam bertanggung jawab dan mampu. Hal ini dilakukan dengan menganalisa perilaku di platform, penilaian asosiasi, reputasi bisnis, sejarah kredit, serta faktor-faktor lainnya.
- b. Melihat keuangan peminjam untuk menilai apakah peminjam mampu membayar cicilan pinjamannya. Kemudian melakukan simulasi keuangan peminjam dalam kondisi normal dan dalam kondisi hipotetis jika terjadi situasi yang merugikan pada bisnis atau industri.
- c. Memverifikasi data yang disertakan peminjam pada aplikasi mereka. Ini mencakup identitas, lokasi, usaha dan kondisi keuangan, kemampuan mereka, dan lain-lain. Dilakukan dengan verifikasi silang, melalui sumber-sumber yang ada di publik serta pihak ketiga, dan juga pemeriksaan secara acak.
- d. Melihat kemampuan usaha untuk berjalan. Pertumbuhan, stabilitas, reputasi, dan rekam jejak merupakan faktor penting dalam penilaian, kemudian juga melihat kondisi industri dan penyesuaian terhadap portofolio pinjaman.

Koin works mencoba untuk merangkul semua aspek penilaian pinjaman kami di setiap aplikasi dan secara berkala kami menambahkan sumber data tambahan untuk meningkatkan kualitas analisis. Namun, informasi seringkali tidak sempurna, terlebih di Indonesia. Oleh karena itu hanya bisa membuat penilaian dengan data yang tersedia. Sebagai ilustrasi, hampir 80% orang Indonesia dikategorikan sebagai *underbanked* atau tidak memiliki rekening bank. Oleh sebab itu bagian dari populasi ini yang memiliki sejarah keuangan dari lembaga keuangan formal akan sangat minim atau bahkan tidak ada sama sekali. Karena misi tersebut adalah untuk memperluas layanan keuangan untuk

28 <https://koinworks.com/id/education-center/penilaian-peminjam>, pada tanggal 12 Septeber 2018, Jam 13.05 WIB.



orang banyak, maka koin works masih akan melayani peminjam yang tidak memiliki sejarah keuangan dari lembaga keuangan formal dan akan membuat penilaian alternatif untuk melengkapi kurangnya data tersebut.<sup>29</sup>

Meskipun pihak platform menggunakan penilaian yang sangat ketat terhadap setiap pinjaman yang diajukan tetapi setiap aktivitas peminjaman memiliki resiko yang beragam sehingga untuk kenyamanan pendana maka pihak platform menyediakan dana proteksi yang dipersiapkan secara khusus untuk meminimalisir kerugian pemodal pendanaan apabila terjadi gagal bayar. Gagal bayar biasanya ditandai dengan peminjam selama 90 hari tidak melakukan cicilan sama sekali, kemudian dana proteksi disalurkan oleh perusahaan afiliasi yang telah bekerjasama kepada platform untuk kemudian dicairkan kepada pendana.<sup>30</sup>

### 3. Pengaruh *financial technology* melalui *Peer to Peer Lending* terhadap eksistensi program Kredit Usaha Rakyat (KUR) sebagai solusi pembiayaan bagi usaha mikro dan kecil yang ada di Indonesia

Program Kredit Usaha Rakyat sudah sampai dipelosok daerah di Indonesia tetapi kenyataannya program tersebut belum bisa menyelesaikan permasalahan pembiayaan di sektor usaha mikro dan kecil. Hal ini dikarenakan adanya faktor perbankan terikat peraturan yang ketat yaitu adanya kriteria 5C dari perbankan. Kelemahan dari para pelaku usaha mikro dan kecil jika dihubungkan dengan kriteria 5 C yaitu:<sup>31</sup>

- a. Aspek karakter (*Character*)  
Belum baiknya sistem administrasi dalam usaha, khususnya administrasi keuangan, aspek rendahnya kualitas sumber daya manusia, tidak tersedianya bahan baku, produktifitas rendah.
- b. Aspek pemilikan modal (*Capital*)  
Kecilnya kepemilikan aset, terbatasnya modal, dikarenakan laba bersih yang didapat kecil sehingga kepemilikan tabungan menjadi rendah
- c. Aspek kepemilikan agunan (*Collateral*)  
Kemampuan para pengusaha untuk memberikan agunan rendah dikarenakan terbatasnya aset berharga dan kurangnya legalitas aset.
- d. Kemampuan membayar (*Capacity*)  
pada umumnya usaha keluarga dan cenderung belum memisahkan antara administrasi keuangan perusahaan dengan keuangan keluarga. Kondisi ini mempersulit perbankan untuk mengetahui kemampuan membayar UMKM
- e. Kondisi perekonomian (*Condition of Economic*)  
Berpengaruh terhadap kehati-hatian perbankan dalam menyalurkan kredit, khususnya kredit bagi usaha yang mempunyai risiko tinggi.

Program Kredit Usaha Rakyat memang tidak mewajibkan untuk menyertakan agunan tambahan namun kenyataannya pihak bank meminta debitur untuk menyertakan agunan tambahan. Hal ini didasarkan adanya ketidakberhasilan program KUR sebelumnya dimana banyak debitur yang tidak melakukan pembayaran dan dengan adanya agunan tambahan diharapkan apabila ada resiko kredit macet maka agunan tambahan tersebut

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> <https://koinworks.com/id/investasi/jaminan-dana-proteksi>, pada tanggal 12 Septeber 2018, Jam 13.10 WIB.

<sup>31</sup> Y sri susilo, op cit, hal 474.

bisa membantu untuk menutup resiko yang ada.<sup>32</sup> Hal ini yang menyebabkan bank menjadi tidak fleksible dimana dalam platform *peer to peer lending* memberikan banyak kemudahan dan salah satunya agunan sama sekali tidak diminta.

Fintech menjadi populer dikarenakan meluasnya penggunaan internet dan smartphone sehingga fintech dianggap lebih praktis daripada industri perbankan. Fintech memberi manfaat menyederhanakan rantai transaksi dan menekan biaya operasional serta biaya modal.<sup>33</sup> Namun menurut penulis dalam mengakses fintech tetap membutuhkan jaringan internet yang mendukung karena transaksi financial akan berlangsung lancar jika koneksi internet tidak mengalami gangguan. Sedangkan saat ini koneksi internet juga belum merata dan sedang diupayakan terjangkau sampai ke wilayah pelosok Indonesia.

Ketika jaringan internet sudah teratasi, harus ditunjang dengan pengetahuan masyarakat akan teknologi financial tersebut karena meskipun masyarakat Indonesia sudah menggunakan smartphone tetapi belum tentu mereka bisa menggunakan aplikasi fintech sehingga perlu adanya sosialisasi penggunaannya. Adanya kejahatan *cyber crime* juga membuat pengguna jaringan internet harus berhati-hati dalam penggunaannya.

Dalam hal suku bunga, Layanan *Peer to Peer (P2P) Lending* yang umumnya menawarkan pinjaman tanpa agunan dan menasar segmen yang lebih berisiko, pastinya akan menawarkan suku bunga yang lebih tinggi. Oleh sebab itu segmen yang sudah *bankable* umumnya akan memilih pinjaman dari bank ketimbang dari platform ini. Sedangkan mengenai tenor pengembalian pinjaman layanan platform *peer to peer lending* menerapkan tenor yang singkat karena tenor yang panjang akan menambah resiko pinjaman tanpa agunan. Dan besarnya jumlah pinjaman dalam *peer to peer* biasanya tidak berani memberikan pinjaman yang tinggi karena diperlukan banyak pemberi pinjaman, sebaliknya perbankan bisa memberikan nilai tinggi terhadap pinjaman yang diajukan.<sup>34</sup>

Pengaruh bisnis financial technology masih akan terus tumbuh di Indonesia, hal ini karena belum optimalnya peran perbankan di sektor jasa keuangan dan masih banyak masyarakat yang belum bisa mengakses perbankan. Maka dari itu perlu adanya sinergi antara perbankan dan fintech sehingga bisa berkembang secara bersama karena fokus sasaran *peer to peer lending* dan Kredit Usaha Rakyat adalah sama yaitu segmen usaha mikro dan kecil yang memiliki kapasitas untuk berkembang namun kurang pembiayaan dan belum layak mendapatkan kredit bank sehingga *peer to peer* bisa menjadi jembatan bagi perpindahan pelaku *peer to peer* dari tahap yang belum layak kredit di bank menjadi layak kredit di bank sehingga segmen perbankan secara otomatis akan tumbuh juga.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Pengaruh *financial technology* melalui *Peer to Peer Lending* terhadap eksistensi program Kredit Usaha Rakyat (KUR) sebagai solusi pembiayaan bagi usaha mikro dan kecil yang ada di Indonesia dapat ditinjau dari beberapa aspek yaitu mengakses fintech tetap membutuhkan jaringan internet yang mendukung karena transaksi financial akan

32 Sentosa Sembiring, 2012, Hukum Perbankan, Jakarta: Mandar Maju, hal 200.

33 <https://www.bi.go.id/id/edukasi-perlindungan-konsumen/edukasi/produk-dan-jasa-sp/fintech/Pages/default.aspx>, pada tanggal 12 September 2018, Jam 13.15 WIB.

34 Nur Kholis, 2018, Perbankan dalam era baru digital, jurnal economicus, Vol 9 No.1, hal 87.





berlangsung lancar jika koneksi internet tidak mengalami gangguan. Sedangkan saat ini koneksi internet juga belum merata dan sedang diupayakan terjangkau sampai ke wilayah pelosok Indonesia. Ketika jaringan internet sudah teratasi, harus ditunjang dengan pengetahuan masyarakat akan teknologi financial tersebut karena meskipun masyarakat Indonesia sudah menggunakan smartphone tetapi belum tentu mereka bisa menggunakan aplikasi fintech sehingga perlu adanya sosialisasi penggunaannya dan adanya kejahatan *cyber crime* juga membuat pengguna jaringan internet harus berhati-hati dalam penggunaannya.

Belum optimalnya peran perbankan di sektor jasa keuangan dan masih banyak masyarakat yang belum bisa mengakses perbankan karena adanya kriteria 5C dari tahap penilaian yang dilakukan perbankan. Program Kredit Usaha Rakyat tidak mewajibkan untuk menyertakan agunan tambahan namun kenyataannya pihak bank meminta debitur untuk menyertakan agunan tambahan. Dalam hal suku bunga, Layanan *Peer to Peer (P2P) Lending* yang umumnya menawarkan pinjaman tanpa agunan dan menyasar segmen yang lebih berisiko, pastinya akan menawarkan suku bunga yang lebih tinggi. Oleh sebab itu segmen yang sudah *bankable* umumnya akan memilih pinjaman dari bank ketimbang dari platform ini. Sedangkan mengenai tenor pengembalian pinjaman layanan platform *peer to peer lending* menerapkan tenor yang singkat karena tenor yang panjang akan menambah resiko pinjaman tanpa agunan. Dan besarnya jumlah pinjaman dalam *peer to peer* biasanya tidak berani memberikan pinjaman yang tinggi karena diperlukan banyak pemberi pinjaman, sebaliknya perbankan bisa memberikan nilai tinggi terhadap pinjaman yang diajukan.

Pengaruh bisnis financial technology masih akan terus tumbuh di Indonesia, hal ini karena belum optimalnya peran perbankan di sektor jasa keuangan dan masih banyak masyarakat yang belum bisa mengakses perbankan. Maka dari itu perlu adanya sinergi antara perbankan dan fintech sehingga bisa berkembang secara bersama karena fokus sasaran *peer to peer lending* dan Kredit Usaha Rakyat adalah sama yaitu segmen usaha mikro dan kecil yang memiliki kapasitas untuk berkembang namun kurang pembiayaan dan belum layak mendapatkan kredit bank sehingga *peer to peer* bisa menjadi jembatan bagi perpindahan pelaku *peer to peer* dari tahap yang belum layak kredit di bank menjadi layak kredit di bank sehingga segmen perbankan secara otomatis akan tumbuh juga.

## 2. Saran

Perlu adanya pengaturan yang mengatur kerjasama dari perbankan dan financial technology sehingga keduanya bisa saling mengisi kekurangan program yang dimiliki demi pemenuhan kebutuhan permodalan bagi usaha mikro dan kecil kedepannya.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- LPPI dan Bank Indonesia, 2015, *Profil Bisnis Usaha Mikro, Kecil dan menengah (UMKM)*, kerjasama LPPI dan Bank Indonesia, Jakarta.
- Gunarto Suhardi, 2007, *Usaha Perbankan dalam Perspektif Hukum*, Yogyakarta: Kanisius.
- Sentosa Sembiring, 2012, *Hukum Perbankan*, Jakarta: Mandar Maju.
- Veithzal Rivai dan Ferry Idroes, 2007, *Bank and Financial Institution Management*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Dahlan Siamat, 1995, *Manajemen Lembaga Keuangan*, Jakarta: Intermedia.
- Rachmat Firdaus, dkk, 2003, *Manajemen Perkreditan Bank Umum*, Bandung: alfabeta.

### Jurnal/Makalah

- Ariani dan Mohamad Nur Utomo, 2017, *Kajian Strategi Pengembangan Usaha Mikro, Kecil dan Menengah di kota Tarakan*, jurnal *Organisasi dan Manajemen*, Universitas Terbuka, Edisi No 2 Vol 13, ISSN 2085-9686.
- Y Sri Susilo, *Peraan Perbankan dalam Pembiayaan UMKM di Provinsi DIY*, jurnal *Keuangan dan Perbankan*, Vol. 14, No. 3 September 2010.
- Jamal wiwoho, dkk, 2008, *hukum perbankan*, makalah disampaikan pada kuliah hukum perbankan Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta.
- Bank Dunia. 2005, *Mendukung Usaha Kecil dan Menengah*, Policy Brief, diakses dari <http://siteresources.worldbank.org/INTINDONESIA/Resources/Publication/280016-1106130305439/617331-1110769011447/810296-1110769073153/SME.pdf> pada 5 September 2018.
- Muliaman D Hadad, PhD, 2017, *Financial Teknologi (Fintech) di Indonesia*, Jakarta, Kuliah Umum tentang fintech.
- Ernama, Budiharto, Hendro S., "Pengawasan Otoritas Jasa Keuangan Terhadap Financial Technology (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016)," *Diponegoro Law Journal*, Vol. 6, No.3, (2017).
- Nofie Iman, *Financial Technology dan Lembaga Keuangan*, Gathering Mitra Linkage Bank Syariah Mandiri, Yogyakarta, 2016.
- Nur Kholis, 2018, *Perbankan dalam era baru digital*, jurnal *economicus*, Vol 9 No.1.

### Data Elektronik

- <https://www.kemenkopmk.go.id/artikel/jumlah-penduduk-indonesia-terbesar-ke-empat-dunia-setelah-china-india-dan-amerika>, pada tanggal 10 September 2018, 22.10 WIB.



<https://www.pwc.com/id/en/media-centre/pwc-in-news/2017/indonesian/fintech-dan-transformasi-industri-keuangan.html>, pada tanggal 10 September 2018, 22.21 WIB.

<https://www.cnbcindonesia.com/fintech/20180110145800-37-1126/ini-dia-empat-jenis-fintech-di-indonesia>

<http://kur.ekon.go.id/gambaran-umum>, pada 6 September 2018, jam 11.55 WIB.

<https://www.duniasfintech.com/pengertian-dan-jenis-startup-fintech-di-indonesia/>, pada tanggal 10 September 2018, 22.50 WIB.

<https://www.doku.com/doku-e-wallet>, pada tanggal 11 September 2018, jam 00.15 WIB.

<https://jojonomic.com/id/faq.html>, pada tanggal 11 September 2018, jam 00.30 WIB.

<https://kitabisa.com/faq>, pada tanggal 11 September 2018, jam 00.55 WIB.

<https://www.bareksa.com/en>, pada tanggal 11 September 2018, Jam 12.30 WIB.

<https://uangteman.com/about>, pada tanggal 11 september 2018, jam 12.00 WIB.

<https://ipaymu.com/faq/>, pada tanggal 11 September 2018, Jam 12.30 WIB.

<https://www.singx.co/singx/>, pada pada tanggal 11 September 2018, Jam 12.45 WIB

<https://uangteman.com/about>, pada tanggal 12 Septeber 2018, Jam 12.50 WIB.

<https://koinworks.com/id/education-center/penilaian-peminjam>, pada tanggal 12 Septeber 2018, Jam 13.05 WIB.

<https://koinworks.com/id/investasi/jaminan-dana-proteksi>, pada tanggal 12 Septeber 2018, Jam 13.10 WIB.

<https://www.bi.go.id/id/edukasi-perlindungan-konsumen/edukasi/produk-dan-jasa> sp/fintech/Pages/default.aspx, pada tanggal 12 Septeber 2018, Jam 13.15 WIB.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

Peraturan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian (Permenko) Nomor 11 Tahun 2017 tentang Pedoman Pelaksanaan KUR

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi



## IMPLEMENTASI TANGGUNG JAWAB SOSIAL DAN LINGKUNGAN PADA PT. PERTAMINA (PERSERO) UNTUK PEMERATAAN MANFAAT SUMBER DAYA ALAM

Josephine Riana Santosa\*, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*, Lego Karjoko\*\*\*

---

### ABSTRACT

In a country where there is a wide gap between the rich and the poor, a fair benefit distribution is desirable. This benefit refers to any value created by the former, especially firms and big businesses. Such wider gap can be reduce using a certain instrument that can enforce the allocation of benefit from firms to community and environment. One tool that can be used is a corporate social responsibility concept, that is a concept in which firms are expected to behave responsibly in its everyday business strategy and decision for all of its stakeholders. In Indonesia, this term is known as as corporate social and environment responsibility (CSER) and it translates as a Partnership Program of State-Owned Enterprises with Small Enterprises and Community Development Program Act. Along with State-Owned Enterprises Act, both regulations are used by government to enforce related firms to contribute back to society. As a state-owned oil dan gas enterprise, PT Pertamina (Persero) is a subject under this Act, thus it is required to allocate some of its profit to fund these projects. Although it is costly and the implementation is also complicated, yet Pertamina should see this duty as an mean to create a good impression for the firm and therefore can affect its future's performance, rather than a mere short term expenditure. Using a conceptual approach, this normative research aim to answer whether Pertamina's CSER is mere compliance to regulation or really is a helping hand in distribution of benefit for the goodness of people and society.

**Keywords:** *corporate social dan environmental responsibility, Pertamina, benefit distribution*

### ABSTRAK

Kesenjangan sosial dan materi merupakan suatu fenomena yang tidak dapat dihindari dalam suatu negara. Banyak pemerintah negara-negara berusaha mengurangi kesenjangan ini melalui berbagai cara, mulai dari bantuan tunai, bantuan dalam bentuk natura, bantuan kesehatan, hingga subsidi-subsidi dalam kebutuhan pokok tertentu. Pemerintah juga dapat menggandeng perusahaan-perusahaan untuk membantu melakukan distribusi manfaat sebagai timbal balik atas hasil dari kegiatan bisnisnya selama ini melalui teori Tanggung Jawab Lingkungan dan Sosial atau disingkat TJSL. TJSL merupakan suatu konsep yang mengajak perusahaan untuk selalu bertanggung jawab dalam rancangan strategi dan kegiatan operasinya kepada para pemangku

---

\* Mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, josephine.santosa@live.com, B.Com. (University of Melbourne).

\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada).

\*\*\*Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, legokarjoko@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Sebelas Maret).



kepentingannya. Kegiatan TJSL di Indonesia diatur dalam Peraturan Menteri mengenai Program Kemitraan Badan Usaha Milik Negara dan Program Bina Lingkungan dan Undang-Undang Badan Usaha Milik Negara yang memaksa perusahaan-perusahaan yang dimiliki negara, terutama yang bergerak di sumber daya alam untuk mengintegrasikan program kemitraan dan bina lingkungan (PKBL) dalam bisnisnya. PT Pertamina (Persero), sebagai perusahaan yang tergolong ke dalam kedua kategori ini pun tidak terlepas dari kewajiban pelaksanaan PKBL. Kegiatan TJSL merupakan salah satu cara untuk menyebarkan manfaat sumber daya alam kembali kepada masyarakat dan lingkungan dari Perusahaan yang telah mengeksploitasi sumber daya alam yang ada. Walaupun kegiatan semacam ini berdampak pada pengurangan laba jangka pendek, namun manfaat atas pelaksanaannya akan mempengaruhi performa di masa mendatang. Menggunakan pendekatan konseptual, penelitian normatif ini akan menggunakan bahan-bahan hukum dan literatur untuk menganalisis apakah kegiatan TJSL di Pertamina semata-mata untuk memenuhi amanat perundang-undangan saja atau berusaha menjadi kepanjangan pemerintah dalam menyebarkan manfaat, baik manfaat ekonomis maupun manfaat kualitatif lainnya kepada dan masyarakat dan lingkungan.

**Kata Kunci:** tanggung jawab sosial dan lingkungan, Pertamina, pemerataan manfaat

## A. Pendahuluan

Kemakmuran dan pemerataan kesejahteraan merupakan cita-cita setiap bangsa dan negara. Bagi Indonesia, cita-cita ini diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar Tahun 1945 bahwa bumi, air, dan kekayaan alam harus dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Pemerataan manfaat dapat diwujudkan melalui perekonomian nasional berdasarkan demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, keberlanjutan, kemandirian, dan berwawasan lingkungan.<sup>1</sup> Namun menciptakan perekonomian yang dapat menjamin pemerataan kesejahteraan bukanlah hal yang mudah, karena adanya perbedaan usaha, kerja keras, dan keberuntungan yang dilakukan setiap orang mengakibatkan adanya jurang antara yang kaya dan miskin, terutama antara perusahaan dengan masyarakat sekitar area operasi perusahaan tersebut. Kekhawatiran akan kesenjangan ini telah berusaha diatasi melalui Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, terutama yang bergerak di bidang sumber daya alam melalui Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, untuk melakukan kegiatan membagi manfaat kepada masyarakat dan lingkungan sekitarnya melalui program bernama Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan (TJSL). Besarnya dana yang perlu dialokasikan untuk kegiatan ini diserahkan sepenuhnya kepada manajemen perusahaan, selama memperhatikan kepatutan dan kewajiban.<sup>2</sup> Sementara bagi Perseroan Terbatas milik negara yang berbentuk Persero, maka perlu mengacu kepada Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara yang juga mengamanatkan pelaksanaan TJSL yang sama namun dengan sebutan Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan. Menurut pasal 8 dan 9 Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-02/MBU/7/2017 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara, pelaksanaan kegiatan PKBL dapat menggunakan dana yang bersumber dari paling banyak masing-masing 2% (dua persen) dari penyisihan sebagian laba bersih setelah pajak, atau dari jasa administrasi pinjaman/margin/bagi hasil, bunga deposito dan

1 Pasal 33 angka 3 dan 4 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.4.

2 Pasal 74 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.



jasa giro dari dana program kemitraan.<sup>3</sup>

Pada prinsipnya, Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan (TJSL) adalah tanggung jawab organisasi atas dampak, keputusan, dan kegiatannya di masyarakat dan lingkungan, melalui perilaku yang etis dan memberikan kontribusi kepada pembangunan berkelanjutan, kesehatan, maupun kesejahteraan,<sup>4</sup> namun bentuk pelaksanaannya dikembalikan kepada Perusahaan masing-masing.<sup>5</sup> Terjemahan langsung dari istilah TJSL adalah *corporate social and environment responsibility* (CSER), namun konsep ini lebih dikenal dengan *Corporate Social Responsibility* (CSR). Kata ‘lingkungan’ dapat diasumsikan sebagai bagian dari sosial, sehingga penggunaan istilah CSR dapat dianggap cukup.<sup>6</sup> Karena tidak memiliki bentuk yang baku, banyak ahli mengatakan bahwa sebenarnya TJSL tidak dapat didefinisikan; sehingga arti TJSL merupakan suatu fenomena yang definisinya harus disesuaikan dengan konteks dan bentuk masing-masing Perusahaan.<sup>7</sup> Namun secara sederhana, TJSL merupakan konsep yang mengajak perusahaan-perusahaan untuk semakin bertanggung jawab dalam pembuatan strategi dan pengelolaan bisnisnya sehingga dapat memenuhi permintaan para pemangku kepentingannya.<sup>8</sup> Kegiatan TJSL merupakan salah satu langkah Pemerintah untuk mengurangi kesenjangan yang ditimbulkan karena dampak dari operasi perusahaan yang mengolah sumber daya alam yang tentu mengurangi area tanah atau ladang masyarakat sekitar atau bahkan merusak hutan.<sup>9</sup> Secara umum setiap pelaksanaan TJSL dapat bermotif *self-interest*, yaitu mementingkan kepentingan diri sendiri atau bermotif *altruisme* yang mementingkan kepentingan orang lain. Perusahaan-perusahaan yang masih berpegang pada motif *self-interest* seringkali mengadakan kegiatan TJSL bukan karena adanya rasa tanggung jawab namun ada hal-hal lain yang ingin dicapai, misalnya *image building* (promosi), *tax-facility* (fasilitas pajak), *security prosperity* (kelanggengan keamanan), atau bahkan *money laundering* (pencucian uang).<sup>10</sup> Tidak hanya motif, teori TJSL juga dapat dibedakan berdasarkan pendekatannya, yaitu (1) teori instrumental, (2) teori politik, (3) teori intergrasi, dan (4) teori etika.<sup>11</sup>

3 Lego Karjoko, Adi Sulitoyono, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, 2017, “Constructing corporate social responsibility base on function social principles of rights to cultivate,” *International Journal of Business, Economics and Law*, 12(4 (Law)), hlm. 101.

4 Definisi menurut ISO 26000 Guidance on Social Responsibility dalam Totok Mardikanto, 2014, *TJSL (Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan)*, Bandung: Alfabeta, hlm. 97.

5 Dirk Matten dan Jeremy Moon, 2008, “‘Implicit’ and ‘explicit’ CSR: conceptual framework for comparative understanding of corporate social responsibility,” *Academy of Management Review*, 33(2), hlm. 405.

6 Jennifer K. Lynes dan Mark Andrachuk, 2008, “Motivations for corporate social and environmental responsibility: A case study of Scandinavian Airlines,” *Journal of International Management* 14, hlm. 378.

7 Alexander Dahlsrud, 2008, “How corporate social responsibility is defined: An analysis of 37 definitions,” *Corporate Social Responsibility and Environmental Management*, 15, hlm. 6.

8 Katarina Moravcikova, L’ubica Stefanikova, dan Martina Rypakova, 2015, “CSR reporting as an important tool of CSR communication,” *Procedia Economics and Finance* 26, hlm. 332-333.

9 Risna Resnawaty, Rivani, 2017, “Empowered community vs dependent community: Corporate social responsibility (CSR) implications by mining companies in South Sumatra province,” *Mediterranean Journal of Social Sciences*, 8(5), hlm. 70.

10 Ujang Rusdianto, 2014, *Cyber TJSL: A Guide to TJSL Communications on Cyber Media*, Yogyakarta: Graha Ilmu, hlm. 2-3.

11 Elisabet Garriga dan Domènec Melé, 2004, “Corporate social responsibility theories: Mapping the Territory,” *Journal of Business Ethics*, 53(1/2), hlm. 53-62.



Tidak dapat dielakkan bahwa pelaksanaan TJSL merupakan suatu beban yang mengurangi laba,<sup>12</sup> sementara pada umumnya kinerja manajemen Perusahaan dinilai dari sebesar-besarnya profit yang dicapai. Studi-studi juga belum memberikan jawaban pasti mengenai apakah Perusahaan yang lebih “ikhlas” melakukan tanggung jawab sosialnya menjadi lebih sukses dibandingkan Perusahaan-Perusahaan lain yang tidak melakukannya,<sup>13</sup> sehingga belum ada insentif menarik yang meyakinkan pelaku usaha mengapa mereka harus melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungannya secara lebih altruistik. Munculnya tekanan dari berbagai organisasi lingkungan dan kemanusiaan, memunculkan pemikiran dan kesadaran bahwa tujuan bisnis tidak hanya untuk mencari keuntungan namun juga melayani kepentingan sosial. Adanya tanggung jawab hukum dan tanggung jawab ekonomi yang saling bertolak belakang ini memerlukan strategi yang dapat mengakomodir kepentingan keduanya. Melalui kegiatan TJSL, maka perusahaan dapat membangun reputasi yang baik di tengah masyarakat, dan mendapat berbagai manfaat antara lain: hubungan baik dengan pemuka masyarakat dan pemerintah setempat dan berkurangnya risiko krisis atau konflik dengan masyarakat sekitar.<sup>14</sup> Adanya potensi manfaat ini juga mulai membantu mengubah pandangan bahwa program TJSL adalah sarana biaya atau *cost centre*, namun sebagai sarana untuk meraih keuntungan atau *profit centre*, karena program TJSL merupakan suatu investasi bagi perusahaan untuk mencapai pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*) di masa mendatang, terutama apabila berhasil membentuk opini positif bagi para pemangku kepentingan yang mempengaruhi keberadaan organisasi.

PT Pertamina (Persero) (selanjutnya disebut ‘Pertamina’) merupakan Badan Usaha Milik Negara yang bergerak dalam pengelolaan minyak mentah dan gas bumi, termasuk produksi dan aktivitas usaha lain yang terkait dan menunjang. Ruang lingkup kerja Pertamina meliputi aktivitas eksplorasi, pengelolaan, perkapalan, pemasaran, dan perdagangan. Produk minyak yang diperdagangkan termasuk bahan bakar minyak (BBM) retail, BBM industri dan perkapalan, gas domestik untuk keperluan rumah tangga, komersial, dan industri, bahan bakar aviasi, hingga bitumen (aspal), *special chemicals*, *bio-fuels*, dan petrokimia.<sup>15</sup> Pada tahun 2017, Pertamina mencatat pendapatan sebesar US\$ 42,86 miliar dengan laba bersih US\$ 2,4 miliar, dan angka ini diprediksi akan terus naik seiring dengan peningkatan *Gross Domestic Product* (GDP) atau Produk Domestik Produk penduduk Indonesia.<sup>16</sup> Karena kegiatan usahanya yang mengeksploitasi sumber daya alam tidak terbarukan, maka muncul risiko menghilangkan kesempatan bagi generasi yang akan datang untuk menikmati sumber daya alam yang sama. Tidak hanya sumber daya itu sendiri, namun daerah sekitar operasinya juga berisiko tercemar, seperti lahan dan tanah yang seharusnya dapat dikelola masyarakat terutama untuk kebutuhan pangan, yang notabene belum didukung dengan peraturan pengkonversian lahan yang ketat.<sup>17</sup> Oleh karena itu, perusahaan minyak dan

12 Peter Abell, Ofer Engel, dan Henry P. Wynn, 2015, *Corporate Social Responsibility, Inequality and Corporate Governance* dalam Fryzel B. (eds), *The True Value of CSR*, London: Palgrave Macmillan, hlm. 163

13 Abigail McWilliams dan Donald Siegel, 2001, “Corporate social responsibility: A theory of the firm perspective,” *Academy of Management Review*, 26(1), hlm. 118.

14 Swahesti Puspita Rahayu dan Dian Bestari Santi Rahayu, 2013, “Indeks publisitas pengungkapan corporate social responsibility (CSR),” *Acta diurna*, 9(2), hlm. 27.

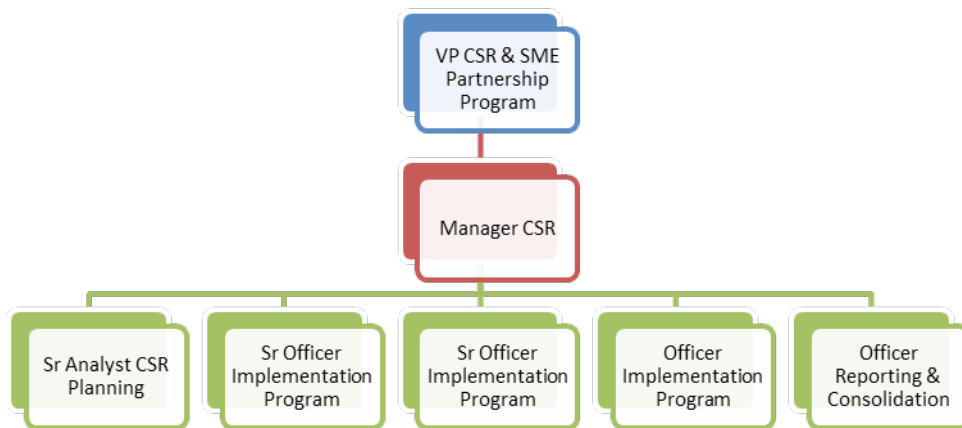
15 Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2015, hlm. 472-474.

16 I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, Edi As’Adi, Guntur Hamzah, Tommy Leonard, dan Gunarto Gunarto, 2017, “Relationship between energy consumption in international market and Indonesia prices regulation,” *International Journal of Energy Economics and Policy*, 7(5), hlm. 13.

17 Rahayu Subekti, Adi Sulistiyono, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, 2017, “Solidifying the just law protection

gas seperti ini perlu memberdayakan dan memajukan masyarakat pada daerah sekitar operasinya.<sup>18</sup> Sebagai Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang bergerak di bidang sumber daya alam, maka kegiatan Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan PT Pertamina (Persero) tidak hanya mengacu kepada Undang-Undang PT namun secara khusus kepada Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-02/MBU/7/2017 tentang Program Kemitraaan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara. Menurut Peraturan Menteri ini, yang termasuk dalam program kemitraan adalah program-program yang bertujuan untuk meningkatkan kemampuan usaha kecil agar menjadi tangguh dan mandiri, dalam bentuk pinjaman untuk membiayai modal kerja atau pembelian aset tetap maupun untuk membiayai kebutuhan yang bersifat jangka pendek misalnya untuk memenuhi pesanan tertentu. Sedangkan program bina lingkungan mencakup program pemberdayaan kondisi masyarakat, termasuk bantuan untuk korban bencana alam, pendidikan, peningkatan kesehatan, pengembangan sarana dan prasarana umum, pelestarian alam, maupun dalam rangka pengentasan kemiskinan.<sup>19</sup> Kegiatan TJSL lain yang dilakukan oleh Pertamina meliputi pengurangan dampak tidak diinginkan dari aktivitas produksi, penyediaan bantuan pelestarian lingkungan, hingga peningkatan kualitas hidup masyarakat. Perumusan strategi TJSL Pertamina mengacu pada ISO 26000 *Guidance on Social Responsibility* dengan menjunjung nilai-nilai 6C (*Clean, Competitive, Confident, Customer Focused, Commercial, dan Capable*).<sup>20</sup> TJSL Pertamina dijalankan di bawah tema ‘Pertamina Sobat Bumi’ yang sejak tahun 2011 dilaporkan melalui Laporan Keberlanjutan yang mengulas berbagai upaya serius Pertamina dalam mempertahankan keberlangsungan usahanya secara khusus dalam hal keterlibatannya dalam masyarakat.

**Bagan I. Struktur Organisasi Program TJSL**



Sumber: Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2017, hlm. 250.

for farmland to anticipate land conversion,” *International Journal of Economic Research* 14(13), hlm. 77.

18 Ilona V. Oisina Situmeang, 2015, “Corporate social responsibility PT Pertamina Refinery unit VI Balongan dalam meningkatkan keberdayaan masyarakat,” *Sociae Polites*, 16(1), hlm. 58.

19 Pasal 1 dan pasal 9 Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-02/MBU/7/2017 tentang Program Kemitraaan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara

20 <https://www.pertamina.com/id/pedoman-perilaku>



Pertamina memaknai pelaksanaan TJSL sebagai perangkat yang dapat “mewujudkan kemandirian masyarakat, berwawasan lingkungan serta memberi nilai tambah” bagi para pemangku kepentingan, melalui penciptaan “kerja sama yang efektif, efisien, dan saling bermanfaat untuk menciptakan lingkungan kerja yang kondusif dan terkendali serta kegiatan operasional perusahaan.”<sup>21</sup> Pernyataan ini menyiratkan bahwa Pertamina berusaha mengimplementasikan konsep *triple bottom lines* yaitu 3P (*profit, people, planet*) yang berarti bahwa selain mengejar keuntungan (*profit*), perusahaan harus memperhatikan dan terlibat dalam pemenuhan kesejahteraan masyarakat (*people*), serta turut berkontribusi aktif dalam menjaga kelestarian lingkungan (*planet*).<sup>22</sup> Mengingat kembali pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945, maka akan dianalisis lebih lanjut apakah kegiatan TJSL yang dilakukan Pertamina sebagai perusahaan minyak dan gas bumi sudah berusaha memenuhi pemerataan manfaat sumber daya alam kepada masyarakat sesuai yang diamanatkan.

## B. Pembahasan

Pertamina memandang kegiatan TJSL tidak hanya sekedar untuk memenuhi persyaratan perundangan yang berlaku, namun sebagai bentuk tanggung jawab perusahaan terhadap dampak yang diakibatkan oleh kebijakan dan kegiatannya kepada lingkungan dan masyarakat. Program TJSL Pertamina mencakup program *Social and Community Development (SCD)*, program Bina Lingkungan (BL) dan program Kemitraan (PK). Program CSR Pertamina yang bertema ‘PERTAMINA SOBAT BUMI’ memiliki tujuan *people, planet, and profit* (3P) dan berkomitmen untuk mengatasi dampak negatif operasi perusahaan, memberikan manfaat sosial, ekonomi, dan lingkungan kepada masyarakat terutama di sekitar wilayah operasi, serta meningkatkan reputasi perusahaan efisiensi, dan pertumbuhan usaha. Di bawah payung tema tersebut, Program CSR dan Bina Lingkungan Pertamina berfokus kepada 4 (empat) tema utama, yaitu Pertamina Cerdas, Pertamina Sehat, Pertamina Hijau, dan Pertamina Berdikari. Beranjak dari payung tema ini, penelitian ini akan menggunakan metode penelitian normatif dengan pendekatan konseptual dengan bahan hukum yang digunakan berupa peraturan terkait dengan pelaksanaan Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan BUMN dan Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) tahun 2015-2017, serta literatur pendukung lainnya.

Dalam mewujudkan ‘Pertamina Cerdas’, pada tahun 2015-2017 Pertamina melanjutkan pelaksanaan Olimpiade Sains Nasional Pertamina (OSN Pertamina) bagi mahasiswa dari perguruan-perguruan tinggi di seluruh Indonesia untuk menampilkan karya ciptanya secara khusus di bidang sains. Melalui kompetisi ini, Pertamina bertujuan untuk memunculkan generasi yang inovatif serta dapat “menjadi tulang punggung dan penopang kemandirian bangsa di masa depan” agar lebih mampu bersaing di era globalisasi.<sup>23</sup> Beberapa produk yang muncul berkat program yang sudah dimulai sejak tahun 2008 ini ternyata mampu menjadi solusi untuk permasalahan lingkungan di berbagai daerah, seperti proyek isolat bakteri pendegradasi minyak oli (HSFO) di perairan laut Lampia Kabupaten Luwu Timur dan pembuatan Bioetanol Padat Pati Janeng sebagai bahan bakar alternatif di Aceh. Pada tahun 2016, Pertamina Foundation mewujudkan Universitas Pertamina (UP) sebagai

21 <http://pge.pertamina.com/Upload/Visi%20Misi%20TJSL%20PGE.PDF>

22 Elkington dalam Deepak Kumar Tripathi, Arun Kaushal, Vikash Sharma, 2013, “Reality of Triple Bottom Line,” *Global Journal of Management and Business Studies*, 3(2), hlm. 154.

23 <https://www.pertamina.com/id/osn-pertamina>

kontribusi Pertamina kepada masyarakat, dengan kegiatan utama di bidang pendidikan dan lingkungan hidup. Pertamina Foundation juga membuka *Pertamina Soccer School* dan Sekolah Sobat Bumi yang memfasilitasi 17 Sekolah Adiwiyata Mandiri untuk membagi pengalaman dalam mempraktekkan kehidupan ramah lingkungan.<sup>24</sup> Selain itu, program pendidikan Pertamina juga fokus kepada masyarakat yang masih lemah perekonomiannya melalui bantuan beasiswa bagi siswa-siswi yang putus sekolah ataupun kesulitan dalam pembiayaan pendidikannya.<sup>25 26</sup>

Untuk mewujudkan ‘Pertamina Sehat’, Pertamina membuat program Pertamina Sehat Anak Tercinta dan Ibu (Sehati) dalam upaya meningkatkan kesehatan ibu dan menurunkan angka kematian anak melalui peningkatan gizi balita dan kesehatan ibu hamil, salah satunya di Pekanbaru, Riau.<sup>27</sup> Pertamina juga mengadakan pendidikan kesehatan remaja di Balikpapan agar dapat meningkatkan keaktifan Palang Merah Remaja dan Usaha Kesehatan Sekolah sehingga menjadi wadah untuk meningkatkan kesehatan siswa di lingkungan sekolah,<sup>28</sup> dan Clino Gigi untuk pemeriksaan gigi gratis di Banyuasin.<sup>29</sup> Upaya lain yang dilakukan Pertamina untuk meningkatkan kesehatan masyarakat adalah penyuluhan mengenai risiko penyakit menular melalui Pos Pembinaan Terpadu atau Posbindu antara lain di Karang Rejo, Balikpapan Tengah.<sup>30</sup> Pada tahun 2015, Pertamina Sehati menggandeng Perkumpulan Keluarga Berencana Indonesia (PKBI) sebagai pendamping program dan fasilitator, dalam memfokuskan program ini di daerah-daerah konflik di Indonesia Timur seperti Poso (Sulawesi Tengah), Atambua (Nusa Tenggara Timur), dan Wamena (Papua).

Kegiatan ‘Pertamina Hijau’ pada tahun 2015 diwujudkan melalui kegiatan konservasi ekosistem *mangrove* melalui pengkayaan jenis bibit *mangrove* di Tambakrejo, Semarang, bersama dengan Universitas Negeri Semarang (Unnes). Berdasarkan Laporan Tahunan 2016, Pertamina juga memiliki berbagai program tanam pohon, transplantasi terumbu karang, konservasi satwa langka/endemik. Konservasi yang sudah dilakukan Pertamina sampai tahun 2017 antara lain elang Kamojang, bekantan, monyet Owa Jawa di Subang, rusa Jawa di Bojonegoro, pohon *mangrove* di Tambun, penyu di Tasikmalaya dan Sumatra Barat, penanaman koral di Teluk Kabung, hingga rehabilitasi terumbu karang di Pulau Pombo bersama Balai Konservasi Sumber Daya Alam Maluku.<sup>31</sup> Selain itu, Pertamina berusaha menjaga kelestarian lingkungan melalui pengurangan limbah dengan melakukan daur ulang, atau dibuang namun diperlakukan sesuai ketentuan lingkungan yang ada. Pertamina juga melakukan evaluasi dampak kegiatan operasi terhadap kualitas perairan

24 [http://www6.sekolahsobatbumi.com/?s\\_token=1538194167.0087119415&kw=school&term=after%20school%20programs&term=early%20learning%20center&term=day%20care&term=child%20care&term=childhood%20learning%20courses&term=summer%20programs&term=mentoring%20programs%20for%20youth&term=swimming%20lessons&term=online%20classes&backfill=0&tdfs=1](http://www6.sekolahsobatbumi.com/?s_token=1538194167.0087119415&kw=school&term=after%20school%20programs&term=early%20learning%20center&term=day%20care&term=child%20care&term=childhood%20learning%20courses&term=summer%20programs&term=mentoring%20programs%20for%20youth&term=swimming%20lessons&term=online%20classes&backfill=0&tdfs=1)

25 <https://news.detik.com/berita/4186821/pertamina-sekolahkan-penerima-beasiswa-di-akamigas-hingga-lulus>

26 <http://beasiswa.pertaminafoundation.org/>

27 <https://www.pertamina.com/id/viewarchive/csr-news/posyandu-dan-kebun-gizi-untuk-masyarakat-limapuluh,-pekanbaru>

28 <https://www.pertamina.com/id/viewarchive/csr-news/pendidikan-kesehatan-remaja-untuk-pmr-dan-uks-sma-balikpapan>

29 <https://www.pertamina.com/id/viewarchive/csr-news/clino-gigi-ru-iii-kembali-hadir-untuk-400-anak-di-banyuasin>

30 <https://www.pertamina.com/id/viewarchive/csr-news/posbinu-pertamina-untuk-warga-karang-rejo-balikpapan>

31 <https://www.pertamina.com/id/news-room/news-release/program-csr-pertamina-dorong-rehabilitasi-terumbu-karang-di-pulau-pombo>





sekitar, meminimalisasi dampak kegiatan operasi di area sensitif, mitigasi risiko terhadap keanekaragaman hayati, tanggung jawab terhadap tata guna lahan, serta perlindungan kepada spesies flora dan fauna di sekitar area operasi Pertamina. Pertamina juga mengusahakan penurunan emisi gas rumah kaca melalui pemasangan internal *floating roof* di Tanki BBM Tuban, pemasangan dan optimalisasi ATG untuk pengukuran volume minyak di DPPU Hasanuddin dan Tanki BBM Teluk Kabung, substitusi penggunaan bahan bakar diesel ke gas, dan pengurangan *flaring*.

Sementara, program 'Pertamina Berdikari' selama tahun 2015-2017 diwujudkan melalui mendampingin minimal selama 3 (tiga) tahun kepada desa-desa binaan pertamina antara lain dalam melaksanakan Program Sentra Pemberdayaan Tani (SPT) di Nglanggeran dengan komoditas Durian Montong dan Lengkek Itoh, lengkap dengan pemberian sumber air, bibit, sarana produksi, infrastruktur, teknologi budi daya, dan pendampingan hingga panen. Program yang telah berjalan sejak tahun 2004 ini merupakan usaha memberdayakan petani agar mampu menggarap ladangnya dan memberikan kehidupan yang layak bagi keluarga. Berdasarkan Laporan Tahunan 2017, Desa Binaan Pertamina mencakup pembinaan rumput laut di Pulo Raya dan Ulee Paya Lombok, peningkatan teknologi dalam pemrosesan ikan asin di Pulo Aceh dan Sentosa, pemancingan lobster dengan keramba di perairan Calang Aceh Jaya, dan pembudidayaan kepiting soka di Banda Aceh.

#### Bagan II. Alokasi Dana Program CSR 2015-2017 (dalam jutaan rupiah)

BIDANG	2017	2016	2015
Pendidikan	20.402	29.603	52.939
Kesehatan	9.058	5.718	11.514
Lingkungan	16.476	4.498	14.305
Infrastruktur	-	-	-
Pemberdayaan	44.816	7.661	46.202
PROPER	-	39.803	-
<i>Special assistance</i>	82.205	38.363	-
<b>Jumlah</b>	<b>172.957</b>	<b>125.646</b>	<b>124.961</b>

Sumber: Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2015-2017

#### Bagan III. Alokasi Dana Program Bina Lingkungan 2015-2017 (dalam jutaan rupiah)

BIDANG	2017	2016	2015
Bencana Alam	2.420	1.831	2.076
Pendidikan/Pelatihan	93.776	81.652	27.081
Peningkatan Kesehatan	25.678	12.662	15.059
Pengembangan Sarpas Umum	654	56.503	8.960
Sarana Ibadah	52.086	27.449	10.600
Pelestarian Alam	3.834	4.182	1.435
Sosial Masyarakat Pengentasan Kemiskinan	43.468	22.663	36.935
<b>Jumlah</b>	<b>327.916</b>	<b>206.942</b>	<b>102.146</b>
<i>Hibah</i>	<i>14.619</i>	-	-

Sumber: Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2015-2017

Terkait dengan program kemitraannya, Pertamina memiliki visi untuk “menjadi kontributor dalam meningkatkan kegiatan ekonomi usaha kecil dan pemberdayaan sosial masyarakat.” Visi ini sesuai dengan teori *Community Driven Development*, yaitu suatu pendekatan untuk melaksanakan pembangunan dengan meningkatkan inisiatif masyarakat untuk berperan aktif sebagai pelaku atau pengelolanya sendiri,<sup>32</sup> dengan penekanan pada cara-cara dan sumber daya lokal yang dimiliki masyarakat. Program CDD biasanya berupa pemberdayaan sosial, ekonomi, dan politik kelompok masyarakat yang melibatkan organisasi berbasis komunitas ataupun perwakilan dari masyarakat yang dianggap paling mengenal kondisi setempat. Dalam proses ini, masyarakat diberikan wewenang untuk terlibat langsung dalam mengelola program sesuai dengan kebutuhan dan tujuan yang ingin dicapai dalam bentuk tenaga kerja atau dana. Konsep ini mulai dikenal sekitar tahun 2010 sebagai sebuah inovasi untuk mengurangi ketergantungan masyarakat atas bantuan sosial dari Perusahaan di masa mendatang.<sup>33</sup> Dalam hal ini, peran Pertamina adalah sebagai pemberi pinjaman dana dan fasilitator. Bantuan yang diberikan kepada masyarakat berbentuk pinjaman yang dapat digunakan sebagai modal kerja maupun investasi usaha. Contohnya seperti perjanjian kredit senilai Rp 5 Miliar kepada 49 peternak sapi di Kabupaten Siak, Riau,<sup>34</sup> kerja sama program kredit bunga ringan dengan 18 pengusaha menengah, kecil, dan mikro (UMKM) di Kabupaten Tapanuli Tengah sampai dengan Rp 1,705 Miliar,<sup>35</sup> pinjaman modal disertai dengan pembinaan dan pengembangan UMKM dengan bunga 3 persen per tahun di Solo,<sup>36</sup> bantuan modal dan *capacity building* bagi 55 UMK di Bandung,<sup>37</sup> bantuan modal, bibit, dan pupuk kepada 128 petani kentang di Garut,<sup>38</sup> dan bantuan modal usaha kepada 28 pengusaha muda Wamena yang bergerak di sektor pertanian.<sup>39</sup> Melalui pendekatan ini, Pertamina berharap sektor UMKM yang berada di sekitar wilayah operasi Pertamina dapat menjadi lebih mandiri dan tangguh serta memberikan efek multiplier bagi peningkatan kesejahteraan masyarakat.

Bagan IV. Pinjaman Kemitraan yang Disalurkan 2015-2017 (dalam jutaan rupiah)

<b>BIDANG</b>	<b>2017</b>	<b>2016</b>	<b>2015</b>
Sektor Industri	7.218	8.939	5.975
Sektor Perdagangan	18.363	15.035	12.555
Sektor Pertanian	32.824	28.321	3.287
Sektor Peternakan	6.950	3.448	2.445

32 Aniruddha Dasgupta dan Victoria A. Beard, 2007, “Community driven development, collective action and elite capture in Indonesia,” *Development and Chance*, 38(2), hlm. 229-230.

33 Risna Resnawaty, Rudi Saprudin Darwis, 2018, “Community driven development dalam implementasi corporate social responsibility oleh PT Pertamina Subang,” *Social Work Journal*, 8(1), hlm. 67.

34 <https://pertamina.com/id/news-room/news-release/pertamina-salurkan-rp-5-m-program-kemitraan>

35 <https://www.pertamina.com/id/news-room/energia-news/kredit-program-kemitraan-pertamina-dongkrak-ekonomi-di-tapanuli-tengah>

36 <http://solo.tribunnews.com/2018/08/16/program-kemitraan-pertamina-dukung-kemajuan-umkm-di-solo>

37 <http://jabar.tribunnews.com/2018/08/01/pt-pertamina-mor-iii-gandeng-pnm-bina-pelaku-umk-melalui-program-kemitraan-dan-bina-lingkungan>

38 <https://ekonomi.kompas.com/read/2017/06/22/160707326/pertamina.kucurkan.dana.kemitraan.rp.7.4.miliar.untuk.petani.kentang>

39 <https://pauanews.id/2017/09/10/28-pengusaha-wamena-mendapat-bantuan-modal-dari-pertamina/>



Sektor Perkebunan	55.350	125.434	17.942
Sektor Perikanan	5.935	2.080	1.825
Sektor Jasa	4.875	3.520	2.990
Sektor Lainnya	10	940	200
<b>Jumlah</b>	<b>131.525</b>	<b>187.716</b>	<b>47.219</b>
<b>Hibah</b>	<b>-</b>	<b>8.839</b>	<b>17.497</b>

Sumber: Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2015-2017

Bagan V. Alokasi Dana TJSL Pertamina 2015-2017 (dalam jutaan rupiah) (kecuali dinyatakan lain)

<b>BIDANG</b>	<b>2017</b>	<b>2016</b>	<b>2015</b>
<i>Corporate Social Responsibility</i>	172.957	125.646	124.961
Bina Lingkungan	327.916	206.942	102.146
Program Kemitraan	131.525	187.716	47.219
<b>Total Dana TJSL</b>	<b>632.398</b>	<b>520.304</b>	<b>274.326</b>
<i>Laba Bersih Tahun Sebelumnya</i> (dalam ribuan dollar)	<i>3.162.654</i>	<i>1.442.163</i>	<i>1.476.647</i>
Rata-rata Kurs Tahun Sebelumnya <sup>1</sup> (dalam rupiah)	13.308,66	13.400,98	11.849,58
<b>Konversi Laba Bersih Tahun Sebelumnya ke IDR</b>	<b>42.090.686</b>	<b>19.326.398</b>	<b>17.497.647</b>
<b>% Anggaran TJSL terhadap Laba Tahun Sebelumnya</b>	<b>1,50%</b>	<b>2,69%</b>	<b>1,56%</b>

Dari sisi anggaran, dana yang dialokasikan untuk kegiatan CSR mengacu pada Pedoman Pengelolaan Kegiatan Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan No. A-001/N00040/2013-S9 Revisi ke 01 yang menganggarkan setidaknya sebesar atau kurang dari 1% keuntungan bersih tahun lalu, sedangkan program kemitraan dan bina lingkungan ditetapkan melalui Rapat Umum Pemegang Saham Tahunan. Sebagai contoh, pada tahun 2015, program kemitraan dan bina lingkungan masing-masing dianggarkan sebesar 1% dari laba bersih setelah pajak. Apabila dilihat dari realisasinya (lihat bagan V), maka alokasi dana TJSL Pertamina secara persentase masih lebih kecil dari yang diamanatkan Peraturan Menteri BUMN, yaitu sebesar 2% dari keuntungan setelah pajak tahun sebelumnya untuk masing-masing kegiatan Bina Lingkungan dan Program Kemitraan. Walaupun secara persentase masih dapat ditingkatkan, namun secara nominal dapat dianggap cukup besar sehingga dapat diterjemahkan menjadi manfaat yang dirasakan oleh banyak masyarakat dan lingkungan. Menindaklanjuti kebijakan Perusahaan yang menganggarkan dana TSJL lebih kecil dari ketentuan, maka Perusahaan dapat mengevaluasi kebijakannya dan meningkatkan anggaran TJSL sehingga mendekati amanat Peraturan sehingga lebih banyak lagi dana yang dapat digunakan untuk menyampaikan manfaat sumber daya alam ke masyarakat Indonesia.

### C. Kesimpulan

Melalui kegiatan-kegiatan TJSL, Pertamina telah membantu melakukan pemerataan manfaat kepada masyarakat Indonesia sesuai dengan amanat pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945, secara khusus kepada masyarakat di daerah sekitarnya. Terganggunya keseimbangan lingkungan atau berkurangnya lahan kerja masyarakat, yang mungkin seharusnya dapat dimanfaatkan oleh masyarakat itu sendiri, sudah berusaha dikompensasi melalui bentuk-bentuk lain. Melalui bantuan-bantuan ini, maka ada aliran kesejahteraan dan hasil dari pengelolaan sumber daya alam yang ada dari perusahaan ke rakyat kecil, yang manfaatnya dapat dirasakan oleh masyarakat dan lingkungan sekitar. Implementasi program yang berorientasi jangka panjang seperti pelatihan dan permodalan usaha serta pemenuhan gizi untuk ibu hamil merupakan contoh manfaat kepada masyarakat tidak harus dalam bentuk instan yang langsung dapat dirasakan saat itu juga, namun juga bisa berbentuk persiapan untuk perolehan manfaat oleh generasi selanjutnya. Dilihat dari area persebaran manfaatnya, terlihat bahwa pemberian bantuan difokuskan kepada yang berada di sekitar area operasi Pertamina, terutama di daerah *refinery* atau pertambangan Pertamina, misalnya bantuan untuk daerah Nglanggeran dan Tambakrejo yang berada di area Aset 4 Cepu, Poso yang berada di area Aset 4 Matindok, maupun Wamena yang berada di area Aset 5 Papua.<sup>40</sup> Akan tetapi, meski pemerataan manfaat yang diberikan terlihat regional di daerah operasi Pertamina saja, namun karena wilayah operasi Pertamina juga mencakup ke seluruh Indonesia, maka tentu banyak daerah-daerah di Indonesia yang telah merasakan manfaatnya. Terkait dengan pendanaan, alokasi Pertamina untuk TJSL masih di bawah amanat peraturan terkait. Dalam hal ini, Pertamina perlu meningkatkan anggarannya agar semakin banyak lagi masyarakat dan daerah yang dijangkau sehingga, didukung juga dengan area operasinya yang mencakup seluruh Indonesia, dapat membantu pemerataan kesejahteraan dan manfaat sumber daya alam ke seluruh Indonesia.

### DAFTAR PUSTAKA

- Abigail McWilliams, Donald Siegel. "Corporate social responsibility: A theory of the firm perspective." *Academy of Management Review* 26, no. 1 (2001): 117-127.
- Abell, Peter, Ofer Engel, dan Henry P Wynn. "Corporate social responsibility, inequality and corporate governance." In *The True Value of CSR*, by Barbara Fryzel, 163-174. London: Palgrave Macmillan, 2015.
- Dahlsrud, Alexander. "How corporate social responsibility is defined: An analysis of 37 definitions." *Corporate Social Responsibility and Environmental Management* 15 (2008): 1-13.
- Dasgupta, Aniruddha, dan Victoria A Beard. "Community driven development, collective action and elite capture in Indonesia." *Development and Chance* 38, no. 2 (2007): 229-249.



- Garriga, Elisabet, dan Domènec Melé. "Corporate social responsibilities theories: Mapping the territory." *Journal of Business Ethics* 53, no. 1/2 (2004): 51-71.
- Handayani, I Gusti Ayu Ketut Rachmi, Edi As'Adi, Guntur Hamzah, Tommy Leonard, dan Gunarto Gunarto. "Relationship between energy consumption in international market and Indonesia prices regulation." *International Journal of Energy Economics and Policy* 7, no. 5 (2017): 9-15.
- Karjoko, Lego, Adi Sulitiyono, dan I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani. "Constructing corporate social responsibility base on function social principles of rights to cultivate." *International Journal of Business, Economics and Law* 12, no. 4 (Law) (2017): 100-105.
- Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2015
- Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2016
- Laporan Tahunan PT Pertamina (Persero) Tahun 2017
- Lynes, Jennifer K, dan Mark Andrachuk. "Motivations for corporate social and environmental responsibility: A case study of Scandinavian Airlines." *Journal of International Management* 14 (2008): 377-390.
- Mardikanto, Totok. *TJSL (Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan)*. Bandung: Aflabeta, 2014.
- Matten, Dirk, dan Jeremy Moon. "'Implicit' and 'explicit' CSR: conceptual framework for comparative understanding of corporate social responsibility." *Academy of Management Review* 33, no. 2 (2008): 404-424.
- Moravcikova, Katarina, L'ubica Stefanikova, dan Martina Rypakova. "CSR reporting as an important tool of CSR communication." *Procedia Economics and Finance* 26 (2015): 332-338.
- Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-05/MBU/2007 tentang Program Kemitraan Badan Usaha Milik Negara dengan Usaha Kecil dan Program Bina Lingkungan
- Peraturan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor PER-02/MBU/7/2017 tentang Program Kemitraan dan Program Bina Lingkungan Badan Usaha Milik Negara
- Rahayu, Swahesti Puspita, dan Dian Bestari Santi Rahayu. "Indeks publisitas pengungkapan corporate social responsibility (CSR)." *Acta diurna* 9, no. 2 (2013): 24-36.
- Resnawaty, Risna, dan Rivani. "Empowered community vs dependent community: Corporate social responsibility (CSR) implications by mining companies in South Sumatra province." *Mediterranean Journal of Social Sciences* 8, no. 5 (2017): 69-78.
- Resnawaty, Risna, dan Rudi Saprudin Darwis. "Community driven development dalam implementasi corporate social responsibility oleh PT Pertamina Subang." *Social Work Journal* 8, no. 1 (2018): 64-73.
- Rusdianto, Ujang. *Cyber TJSL: A Guide to TJSL Communications on Cyber Media*. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2014.
- Situmeang, Ilona V Oisina. "Corporate social responsibility PT Pertamina Refinery unit VI Balongan dalam meningkatkan keberdayaan masyarakat." *Sociae Polites* 16, no. 1 (2015): 53-74.





**SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018**

**Josephine Riana Santosa, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, Lego Karjoko ■**

Implementasi Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan Pada PT Pertamina (Persero)  
Untuk Pemerataan Manfaat Sumber Daya Alam

Subekti, Rahayu, Adi Sulistyono, dan I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani. "Solidifying the just law protection for farmland to anticipate land conversion." *International Journal of Economic Research* 14, no. 13 (2017): 69-79.

Tripathi, Deepak Kumar, Arun Kaushal, dan Vikash Sharma. "Reality of Triple Bottom Line." *Global Journal of Management and Business Studies* 3, no. 2 (2013): 153-158.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas



## PERLINDUNGAN HUKUM BAGI BANK KORESPONDEN ATAS TERJADINYA *FRAUD* MELALUI TRANSAKSI *LETTER OF CREDIT* DALAM PERDAGANGAN INTERNASIONAL

Ratna Eta Karina\*; Moch. Najib Imanullah\*\*; Pujiyono\*\*\*

### ABSTRAK

Dalam praktik penggunaan *Letter of Credit* (L/C) sebagai metode pembayaran ekspor impor banyak terjadi kondisi di mana bank hanya berurusan dengan dokumen-dokumen tidak dengan barang sehingga pihak eksportir atau *beneficiary* dari L/C maupun oknum-oknum dalam bank koresponden sendiri sangat berpeluang melakukan *fraud*. Salah satu bentuk kejahatan yang terjadi adalah oknum dalam bank koresponden dengan sengaja bekerja sama dengan eksportir untuk melakukan pembayaran kepada eksportir tetapi tanpa persetujuan bank pembuka (*issuing bank*) dan eksportir tidak pernah melakukan pengiriman barang (ekspor fiktif), sehingga hal ini menimbulkan kerugian bagi bank koresponden. Pada kenyataannya sampai saat ini di Indonesia sendiri masih belum ada aturan yang secara khusus mengatur mengenai perlindungan hukum bagi bank koresponden selaku pihak yang kerap dirugikan dalam transaksi ekspor impor. Penelitian dilakukan dengan analisis deskriptif. Data yang digunakan pada penelitian ini adalah data sekunder. Analisis berdasarkan metode kualitatif, dengan menggunakan teori-teori yang ada mengenai L/C serta peraturan-peraturan yang berlaku mengenai L/C.

**Kata Kunci:** *Letter of Credit*, L/C, *fraud*, UCP 600

### ABSTRACT

*In the practice of using LC as a payment method for export-import, there have been issues that the bank has dealt only with the documents, not the goods. So it gives chances to exporter or LC beneficiary or internal bank staff to commit a fraud. One of the crimes happened is an internal bank staff intentionally cooperates with the exporter to issue a payment toward the exporter without approval from issuing bank. In this case, the exporter doesn't deliver the goods (fictitious export), so it creates loss for corresponding bank. In fact, Indonesia still doesn't have a special regulation as a law protection for corresponding bank as the party who often suffers the loss on export-import transaction until now. The research was made with descriptive analysis. The data used in this research is secondary data. Analysis is based on qualitative methods, using existing theories about L / C and applicable regulations about L / C.*

**Keywords:** *Letter of Credit*, L/C, *fraud*, UCP 600

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ratna.eta@gmail.com, S.H. (Universitas Merdeka Madiun).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, imanullahnajib@yahoo.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Indonesia), PhD (Universiti Utara Malaysia).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, pujifhuns@gmail.com, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Sebelas Maret).

## A. Latar Belakang Masalah

Transaksi perdagangan luar negeri yang lebih dikenal dengan ekspor impor dalam perdagangan internasional adalah suatu transaksi yang sederhana dan tidak lebih dari membeli dan menjual (perdagangan) barang dari dan ke pengusaha di luar negeri. Pesatnya perkembangan teknologi informasi kian hari juga mempermudah para pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan usahanya. Para pelaku usaha memanfaatkan teknologi informasi untuk dapat melakukan kegiatan usaha seperti pembelian bahan baku dari luar negeri, penjualan produk ke luar negeri, mengadakan kerjasama keagenan atau distribusi produk dari luar negeri, dan kegiatan usaha lainnya.

Perdagangan ekspor impor dari para pelaku usaha memberikan keuntungan namun juga risiko bagi para pelaku usaha baik yang mengimpor dan maupun mengekspor. Salah satu hal yang menyebabkan para pelaku usaha lebih memilih kegiatan ekspor-impor adalah besarnya biaya yang harus dikeluarkan oleh suatu Negara untuk memproduksi sendiri suatu barang dibandingkan dengan biaya yang harus dikeluarkan untuk mengimpor barang tersebut dari Negara lain (*comparative advantage*). Hal ini juga secara langsung berpengaruh terhadap pertumbuhan ekonomi dari Negara-negara yang terlibat di dalamnya. Globalisasi dan liberalisasi ekonomi jelas meningkatkan perdagangan internasional, serta meningkatkan intensitas lalu lintas pembayaran ekspor-impor antar Negara di dunia.<sup>1</sup> Namun dalam perdagangan barang dan jasa yang menyeberangi wilayah perbatasan negara tidak jarang menimbulkan berbagai masalah yang kompleks antara pengusaha yang mempunyai bahasa, kebudayaan, adat istiadat, peraturan yang berbeda-beda dan juga mengenai cara atau sistem pembayaran.

Pada kegiatan ekspor impor proses pembayaran antara para pelaku usaha dapat dilakukan melalui berbagai cara antara lain Secara Tunai (*Cash Payment*), Pembayaran Kemudian (*Open Account*), Wesel Inkaso (*Collection Draft*), Konsinyasi (*Consignment*), Transfer Bank, dan juga melalui *Letter of Credit* (L/C). Sistem pembayaran yang relatif aman dipandang dari sudut kepentingan eksportir dan importir adalah melalui mekanisme *Letter of Credit* atau L/C. L/C adalah suatu sarana yang paling efektif yang ditawarkan oleh bank-bank devisa dalam penyelesaian pembayaran transaksi perdagangan internasional dan menjadi primadona bagi pelaku ekspor impor. Dengan penerbitan L/C, sebuah bank bertindak sebagai pengganti importir, yakni pihak yang memberikan kepercayaan dan kepastian kepada penjual bahwa pembayaran akan dilakukan oleh bank tersebut sesuai dengan persyaratan yang terdapat pada L/C.

Dalam transaksi L/C, bank hanya berurusan dan berkepentingan dengan dokumen-dokumen saja dan tidak terlibat dengan barang-barang. Oleh sebab itu L/C tidak menjamin importir bahwa isi dan kualitas barang saat pengapalan yang dilakukan oleh eksportir sesuai dengan yang disebut dalam perjanjian jual-beli (*sales contract*) antara kedua belah pihak. Pada umumnya L/C ini digunakan sebagai alat pembayaran jangka menengah dengan pembayaran secara tunai atau cicilan pada saat penyerahan barang.

Kontrak dasar yang mendasari penerbitan *Letter of Credit* ialah kontrak penjualan, di mana para pelaku usaha yang terlibat dalam transaksi ekspor impor telah menyetujui cara atau sistem pembayaran menggunakan *Letter of Credit*. *Letter of Credit* diterbitkan oleh bank penerbit atas permintaan pemohon sesuai dengan kontrak penjualan. Bank penerbit atau

1 Amir M.S. 2001. *Letter Of Credit Dalam Bisnis Ekspor Impor*. Jakarta:PPM, Hlm. 12.



bank penerus bukan pihak dalam kontrak penjualan, walaupun nama kedua bank tersebut dimuat dalam kontrak penjualan. Para pihak dalam kontrak penjualan adalah pembeli dan penjual. Sehingga dalam kontrak tidak memuat mengenai perlindungan bagi bank dalam transaksi L/C.

Terjadinya *fraud* dalam kasus L/C fiktif seperti yang dialami oleh sejumlah bank di Indonesia yang berperan sebagai bank koresponden dalam lalu lintas perdagangan ekspor telah membuka mata kita bahwa *Letter of Credit* sebagai satu sarana yang banyak dipakai dalam memperlancar transaksi perdagangan internasional sangat perlu dipelajari secara mendalam oleh semua pihak yang terlibat terutama terkait dengan pengawasan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) yang sekarang berwenang untuk mengawasi transaksi *Letter of Credit*. *Fraud* merupakan salah satu risiko yang mungkin terjadi dalam transaksi L/C. Dalam kegiatan L/C, bank hanya berurusan dengan dokumen-dokumen saja, tidak dengan barang sehingga pihak *beneficiary* dari L/C yang kedudukannya sebagai eksportir sangat mungkin melakukan *fraud* terhadap bank maupun *applicant* agar yang bersangkutan dapat menerima pembayaran namun tidak melakukan pengiriman barang (ekspor fiktif) maupun mengirimkan barang tidak sesuai dengan yang diperjanjikan.

Sebelum tugas pengaturan dan pengawasan kegiatan jasa keuangan perbankan dan non perbankan dipegang oleh OJK, tugas dan wewenang dalam pengawasan perbankan dipegang oleh Bank Indonesia (BI). Secara khusus pembayaran transaksi impor diatur melalui Peraturan Bank Indonesia Nomor: 5/11/PBI/2003 tentang Pembayaran Transaksi Impor. Peraturan tersebut mengatur mengenai pembayaran transaksi impor melalui L/C maupun tidak melalui L/C, namun tidak mengatur apabila terjadi *fraud* dalam transaksi ekspor yang menggunakan L/C. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 40/POJK.05/2015 tentang Pembinaan Dan Pengawasan Lembaga Pembiayaan Ekspor Indonesia dan Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 26/M-DAG/PER/3/2015 tentang Peraturan Khusus Pelaksanaan Penggunaan *Letter of Credit* Untuk Ekspor Barang Tertentu juga belum mengatur secara khusus mengenai *fraud* dalam transaksi L/C.

Dari aspek yuridis penyebab lemahnya sistem perlindungan bank koresponden di dalam transaksi L/C adalah karena belum ada kejelasan mengenai dasar hukum dari L/C itu sendiri. Perbedaan pendapat timbul karena di Indonesia belum terdapat keseragaman pemahaman masalah-masalah L/C. Peraturan Pemerintah yang terbaru yaitu Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2017 Tentang Cara Pembayaran Barang Dan Cara Penyerahan Barang Dalam Kegiatan Ekspor Dan Impor masih memuat aturan rinci mengenai L/C yang menyangkut tentang perlindungan bank.

Berdasarkan uraian-uraian di atas maka penulis tertarik untuk melaksanakan penelitian hukum dalam Tesis yang berjudul : **Perlindungan Hukum Bagi Bank Koresponden Atas Terjadinya *Fraud* Melalui Transaksi *Letter of Credit* Dalam Perdagangan Internasional.**

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Teori Mengenai Keadilan

Ditengah sekian banyak pemikiran sosial dewasa ini, evolusi atas gagasan-gagasan dalam bidang keadilan menuntut pengujian di hadapan teori-teori keadilan yang berpengaruh. Teori keadilan Rawls memusatkan perhatian pada distribusikan hak dan kewajiban. Distribusi hak dan kewajiban harus diatur secara seimbang di dalam masyarakat sehingga setiap orang berpeluang memperoleh manfaat dan menanggung beban yang

sama. Untuk menjamin distribusi hak dan kewajiban berimbang Rawls menekankan pentingnya kesepakatan yang fair di antara semua anggota masyarakat.

Ada dua tujuan dari teori keadilan menurut John Rawls: <sup>2</sup>

Pertama, teori ini mau mengartikulasikan sederet prinsip-prinsip umum keadilan yang mendasari dan menerangkan berbagai keputusan moral yang sungguh-sungguh dipertimbangkan dalam keadaan-keadaan khusus kita. Yang dia maksudkan dengan “keputusan moral” adalah sederet evaluasi moral yang telah kita buat dan sekiranya menyebabkan tindakan sosial kita. Keputusan moral yang sungguh dipertimbangkan menunjuk pada evaluasi moral yang kita buat secara refleksif.

Kedua, Rawls mau mengembangkan suatu teori keadilan sosial yang lebih unggul atas teori utilitarianisme. Rawls memaksudkannya “rata-rata” (average utilitarianisme). Maksudnya adalah bahwa institusi sosial dikatakan adil jika diabdikan untuk memaksimalkan keuntungan dan kegunaan. Sedang utilitarianisme rata-rata memuat pandangan bahwa institusi sosial dikatakan adil jika hanya diabdikan untuk memaksimalkan keuntungan rata-rata perkapita. Untuk kedua versi utilitarianisme tersebut “keuntungan” didefinisikan sebagai kepuasan atau keuntungan yang terjadi melalui pilihan-pilihan. Rawls mengatakan bahwa dasar kebenaran teorinya membuat pandangannya lebih unggul dibanding kedua versi utilitarianisme tersebut. Prinsip-prinsip keadilan yang ia kemukakan lebih unggul dalam menjelaskan keputusan moral etis atas keadilan sosial.

Keadilan adalah struktur dasar masyarakat, problem utama keadilan adalah merumuskan dan memberikan alasan pada sederet prinsip-prinsip yang harus dipenuhi oleh sebuah struktur dasar masyarakat yang adil. Prinsip-prinsip keadilan sosial tersebut akan menetapkan bagaimana struktur dasar harus mendistribusikan prospek mendapatkan barang-barang pokok. Menurut Rawls kebutuhan-kebutuhan pokok meliputi hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan.<sup>3</sup> Jadi dalam kerangka dasar struktur masyarakat, kebutuhan-kebutuhan pokok (primary goods) terutama dapat dipandang sebagai sarana mengejar tujuan dan kondisi pemilihan yang kritis serta seksama atas tujuan dan rencana seseorang. Jika diterapkan pada fakta struktur dasar masyarakat, prinsip-prinsip keadilan harus mengerjakan dua hal:<sup>4</sup>

- a. Prinsip keadilan harus memberi penilaian kongkret tentang adil tidaknya institusi-institusi dan praktek institusional.
- b. Prinsip-prinsip keadilan harus membimbing kita dalam memperkembangkan kebijakan-kebijakan dan hukum untuk mengoreksi ketidakadilan dalam struktur dasar masyarakat tertentu.

Prinsip-prinsip keadilan bersifat umum jika dapat mencakup semua persoalan keadilan sosial yang mungkin muncul. Universal dalam penerapan berarti tuntutan-tuntutannya harus berlaku bagi seluruh anggota masyarakat. Dapat diuniversalkan dalam artian harus menjadi prinsip yang universalitas penerimaannya dapat dikembangkan seluruh warga masyarakat. Seandainya dapat dikembangkan dan membimbing tindakan warga masyarakat, prinsip-prinsip tersebut harus dapat diumumkan dan dimengerti setiap

2 Rawls, John, 1973, *A. Theory of Justice*, London: Oxford University, Hlm. 55-57.

3 *Ibid.* Hlm. 30.

4 *Ibid.* Hlm. 24.





orang. Kemudian karena masalah keadilan muncul dimana individu-individu yang berlainan mengalami konflik atas keuntungan yang dihasilkan oleh kerjasama sosial, prinsip-prinsip keadilan harus bersifat memutuskan, dalam arti menyediakan cara-cara membereskan tuntutan-tuntutan yang paling bertentangan. Yang terakhir prinsip keadilan harus menjadi prinsip yang menyediakan penentuan hasil bagi perselisihan masalah keadilan.

Rawls mengusulkan pemilihan alternatif yang mempunyai kemungkinan paling baik dan aman. Cara itu dia sebut Maximin Rule Dan menurut Rawls (1987 : 45), prioritas prinsip kebebasan yang sama sebesar-besarnya akan menjamin hasil terbaik dari yang terburuk dalam ketidak pastian sekian banyak prinsip yang saling bersaing. Dengan pasti Rawls menyatakan bahwa hasil terbaik dari yang terburuk dalam utilitarianisme menuntut atau sekurang-kurangnya membenarkan pembatasan kebebasan secara ketat jika memang cara itu menghasilkan manfaat yang lebih besar bagi keseluruhan. Karena utilitarianisme membenarkan adanya korban demi manfaat keseluruhan yang lebih besar di bawah prinsip-prinsip utilitarian kelas yang kurang mempunyai akses keuntungan sungguh-sungguh berada dalam keadaan yang buruk.

## 2. Teori Mengenai Perlindungan Hukum

Manusia merupakan makhluk sosial atau makhluk yang bermasyarakat, oleh karena tiap anggota masyarakat mempunyai hubungan antara satu dengan yang lainnya untuk dapat bertahan hidup. Sebagai makhluk sosial, maka secara sadar atau tidak sadar manusia selalu melakukan perbuatan hukum dan hubungan hukum. Sehingga, dalam menjalani kehidupannya manusia tidak dapat terlepas dari hukum yang berlaku. Perbuatan hukum dapat diartikan sebagai setiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja atau atas kehendaknya untuk menimbulkan hak dan kewajiban yang akibatnya diatur oleh hukum. Sedangkan hubungan hukum disini diartikan sebagai hubungan antara dua atau lebih subjek hukum. Dalam hubungan hukum ini, hak dan kewajiban pihak yang satu bertentangan dengan pihak yang lain. Jadi dapat dikatakan hak dan kewajiban akan muncul ketika terjadi suatu hubungan hukum antara suatu pihak dengan pihak yang lain baik hubungan hukum secara langsung, maupun secara tidak langsung.

Tiap hubungan hukum akan menimbulkan hak dan kewajiban yang saling berlawanan dengan kata lain masing-masing pihak yang ada dalam perikatan hukum akan memiliki hak dan kewajibannya masing-masing yang harus dipenuhi. Apabila hak dan kewajiban tersebut tidak terpenuhi maka akan menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak yang ada didalam perikatan, sehingga untuk melindungi dan mengurangi konflik maka perlindungan hukum sangat diperlukan.

Secara umum, perlindungan berarti mengayomi sesuatu dari hal-hal yang berbahaya, sesuatu itu bisa saja berupa kepentingan maupun benda atau barang. Selain itu perlindungan juga mengandung makna pengayoman yang diberikan oleh seseorang terhadap orang yang lebih lemah. Perlindungan hukum dapat diartikan segala upaya pemerintah untuk menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada warganya agar hak-haknya sebagai seorang warga negara tidak dilanggar, dan yang bagi melanggarnya akan dikenakan sanksi sesuai peraturan yang berlaku.

Suatu perlindungan dapat dikatakan sebagai perlindungan hukum apabila mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Adanya pengayoman dari pemerintah terhadap warganya;
- b. Jaminan kepastian hukum;
- c. Berkaitan dengan hak-hak warganegara;
- d. Adanya sanksi hukuman bagi pihak yang melanggarnya.

Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak dicerai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu. Perlindungan hukum juga dapat menimbulkan pertanyaan yang kemudian meragukan keberadaan hukum. Hukum sejatinya harus memberikan perlindungan terhadap semua pihak sesuai dengan status hukumnya karena setiap orang memiliki kedudukan yang sama di hadapan hukum. Setiap aparat penegak hukum jelas wajib menegakkan hukum dan dengan berfungsinya aturan hukum, maka secara tidak langsung pula hukum akan memberikan perlindungan terhadap setiap hubungan hukum atau segala aspek dalam kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum itu sendiri.<sup>5</sup>

Menurut Fitzgerald, teori perlindungan hukum Salmond mengatakan bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.<sup>6</sup> Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi.<sup>7</sup> Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat. Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.<sup>8</sup>

Menurut Pjillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif.<sup>9</sup> Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.<sup>10</sup>

Menurut Lili Rasjidi dan I.B Wya Putra, bahwa hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan

5 Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 53.

6 *Ibid.*

7 *Ibid*, hlm. 69.

8 *Ibid*, hlm. 54.

9 Pjillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm. 2.

10 Maria Alfons, *Implentasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk-Produk Masyarakat Lokal Dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelektual*, Universitas Brawijaya, Malang, 2010, hlm. 18.



juga predektif dan antisipatif.<sup>11</sup> Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif maupun dalam bentuk yang bersifat represif, baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum. Hakekatnya setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum.

### 3. Analisa Ekonomi Terhadap Hukum

Cara pandang ekonomi terhadap hukum disebut *Economic Analysis of Law*. Ilmu hukum diibaratkan sebagai ilmu sosial lainnya yang mana membutuhkan teori lain untuk merumuskan permasalahan-permasalahan yang ada, salah satunya ilmu ekonomi. Sebelum memberikan definisi tentang analisis ekonomi terhadap hukum, kita perlu memahami makna dari ekonomi. Ekonomi merupakan suatu ilmu yang berkaitan dengan finansial dan keuangan. Manusia adalah makhluk rasional dan memandang ke depan (*forward looking*) yang terus melakukan kegiatan untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, termasuk kebutuhan financial.

Yang dimaksud dengan analisis ekonomi terhadap hukum menurut Veljanovski adalah menggunakan atau mengaplikasikan teori-teori ekonomi untuk menguji terhadap pembentukan, struktur, proses, dan dampak dari hukum dan institusi-institusi hukum.<sup>12</sup>

Jules L. Coleman mengatakan bahwa prinsip-prinsip ekonomi dapat digunakan sebagai alat untuk memberikan keterangan-keterangan yang bersifat penjelasan terhadap aturan-aturan hukum dan putusan-putusan (dalam hal ini putusan pengadilan). "... *descriptive law and economics is concerned with the principle of economic... as explanatory tool by which existing legal rules and decisions... may be comprehended.*"<sup>13</sup>

Berdasarkan pengertian tersebut maka dapat disimpulkan bahwa analisis ekonomi terhadap hukum adalah sebuah disiplin ilmu yang berasal dari dua bidang ilmu yang besar, yaitu ekonomi dan hukum. Ilmu ekonomi telah memberikan satu pemahaman baru mengenai hukum terhadap para ilmuwan hukum. Dalam perspektif ilmu hukum, hukum dikatakan sebagai alat untuk mencapai keadilan. Sementara itu dalam perspektif ilmu ekonomi, hukum dikatakan sebagai stimulus untuk merubah perilaku manusia dan sebagai stimulus dalam rangka mencapai tujuan-tujuan tertentu.

Hampir keseluruhan sistem hukum dapat dianalisis dengan menggunakan pendekatan ekonomi. Dari bidang hukum manapun dapat dilakukan pendekatan ekonomi. Pendekatan ekonomi dalam hal ini tidak diartikan sebagai ekonomi dalam pengertian yang murni, tetapi menggunakan rumus, metode, konsep, dan teori yang biasanya digunakan di bidang ilmu ekonomi untuk diterapkan di studi hukum. Teori ekonomi yang dapat digunakan untuk menganalisis pranata hukum antara lain adalah teori

11 Lili Rasjidi dan I.B Wisa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rusdakarya, Bandung, 1993, hlm. 118.

12 Hanafi Amrani, 2001, *Analisis ekonomi terhadap Hukum sebagai Upaya Peningkatan Peranan Hukum dalam Pembangunan*, artikel dalam Jurnal Hukum Nomor 18 Vol. 8, Yogyakarta: Universitas Islam Indonesia, Hlm. 192.

13 Jules L. Coleman. 1980. *Efficiency, Exchange, and Auction: Philosophical Aspects of the Economic Approach to Law*. California Review. Him. 68

harga (*price theory*), teori maksimalisasi (*maximalisation theory*), teori keseimbangan (*equilibrium theory*), dan teori efisiensi (*efficiency theory*).

Seseorang melakukan kejahatan juga dapat dianalisis dengan pendekatan ekonomi. Pendekatan ekonomi terhadap kejahatan didasarkan atas asumsi bahwa perilaku dari pelaku kejahatan, korban, dan penegak hukum adalah perilaku yang rasional. Mereka merespons cara-cara yang dapat diramalkan terhadap perubahan-perubahan *cost and benefit*. Seseorang menjadi jahat bukan karena motivasi dasar yang berbeda dengan orang lain, tetapi karena *cost and benefit* yang berbeda.<sup>14</sup>

Di dalam pembuatan suatu ketentuan undang-undang di bidang hukum apapun, penggunaan prinsip maksimalisasi ini sangat diperlukan agar undang-undang tersebut dapat berdaya guna dan berhasil guna. Dengan kata lain, agar undang-undang tersebut dapat mencapai hasil yang maksimal. Dalam hal ini harus dipertimbangkan *cost and benefit* dari suatu undang-undang. Apakah biaya yang dikeluarkan untuk membuat dan menegakkan undang-undang tersebut seimbang dengan hasil yang akan diperoleh. Menegakkan undang-undang yang dimaksud di sini termasuk di dalamnya yang terkait dengan penyediaan sumber daya manusia (misalnya aparat penegak hukum), sarana dan prasarana yang dibutuhkan untuk itu.<sup>15</sup>

Teori keseimbangan (*equilibrium theory*) adalah teori yang memberi batasan terhadap teori maksimalisasi. Walaupun teori maksimalisasi dibutuhkan agar pranata hukum dapat berperan dalam pembangunan tetapi konsep ini membutuhkan pengendalian. Apabila tidak ada mekanisme yang mengendalikan teori maksimalisasi, anarki di berbagai bidang akan terjadi. Teori maksimalisasi karenanya perlu diimbangi dengan teori keseimbangan demi menjaga kehidupan manusia yang tertib dan bermoral.<sup>16</sup>

Teori efisiensi (*efficiency theory*) adalah suatu teori yang menekankan pada kemanfaatan sesuatu hal. Efisiensi merujuk kepada hubungan antara keseluruhan keuntungan dari suatu situasi dengan keseluruhan pengeluaran dari situasi tersebut. Ahli ekonomi lebih menekankan pada penggunaan efisiensi dengan memfokuskan pada bagaimana memproduksi kue yang besar agar dapat dinikmati secara maksimal oleh semua orang.<sup>17</sup>

#### 4. Teori Perdagangan Internasional

Perdagangan internasional adalah perdagangan yang dilakukan oleh penduduk suatu negara dengan penduduk negara lain atas dasar kesepakatan bersama. Penduduk yang dimaksud dapat berupa antar perseorangan (individu dengan individu), antara individu dengan pemerintah suatu negara atau pemerintah suatu negara dengan pemerintah negara lain.<sup>18</sup>

Perdagangan internasional didasari atas adanya perbedaan permintaan dan penawaran lintas negara. Perbedaan ini terjadi karena tidak semua negara memiliki dan mampu menghasilkan komoditas yang diperdagangkan, yang disebabkan oleh faktor-faktor

14 Robert Cooter & Thomas Ulen. 2000. *Law and Economics*. Third Edition. USA: Addison Wesley Longman Inc. Hlm. 3.

15 Hanafi Amrani, Op.Cit, Hlm. 195.

16 Ch. Himawan. *Pendekatan Ekonomi terhadap Hukum Sebagai Sarana Pengembalian Wibawa Hukum*. dalam *Hukum dan Pembangunan* Nomor 5 Tahun XXI. Oktober 1991. Hlm. 437-438.

17 AM Polinsky. 1989. *An Introduction to Law and Economics*. Second Edition. London: Little Brown. Hlm. 7.

18 Setiawan, Heri dan Lestari, Sari. 2011. *Perdagangan Internasional*. Yogyakarta: Pustaka Nusantara, Hlm. 1.



tidak memadainya alam negara tersebut, seperti letak geografis dan kandungan sumber daya alam serta perbedaan pada kemampuan suatu negara dalam menyerap komoditas tertentu pada tingkat yang lebih efisien. Perdagangan internasional hanya akan terjadi jika tidak ada satu pihak yang memperoleh keuntungan atau manfaat dan tidak ada pihak lain yang dirugikan. Manfaat yang diperoleh dari perdagangan internasional tersebut disebut manfaat perdagangan atau *gains from trade*.

Menurut Setiawan dan Lestari, terdapat beberapa faktor penyebab terjadinya perdagangan internasional, yaitu:<sup>19</sup>

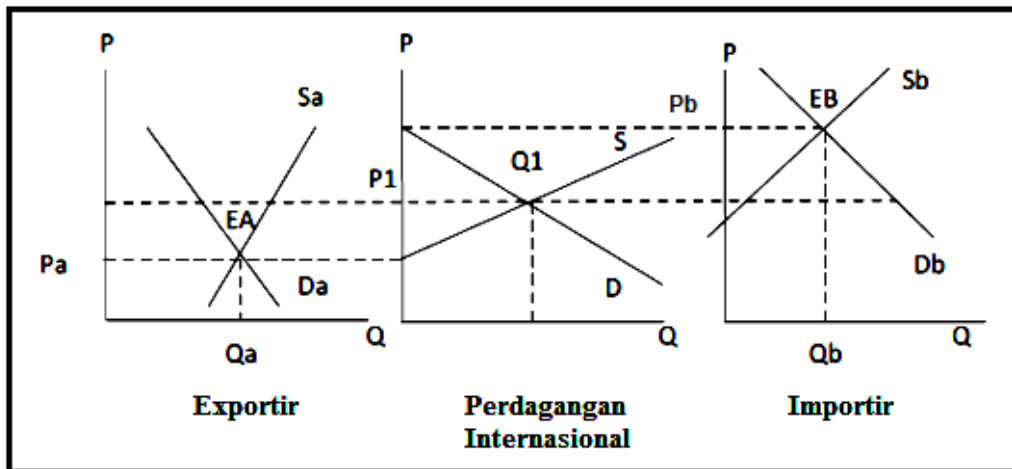
- a. **Revolusi informasi dan transportasi.** Ditandai dengan berkembangnya era informasi teknologi, pemakaian sistem berbasis komputer serta kemajuan dalam bidang informasi, penggunaan satelit serta digitalisasi pemrosesan data berkembangnya peralatan komunikasi serta masih banyak lagi.
- b. **Interpendensi kebutuhan.** Masing-masing negara memiliki keunggulan serta kelebihan di masing-masing aspek, bisa ditinjau dari sumber daya alam, manusia, serta teknologi. Semuanya itu akan berdampak pada ketergantungan antar negara yang satu dengan yang lainnya.
- c. **Liberalisasi ekonomi.** Kebebasan dalam melakukan transaksi serta melakukan kerja sama memiliki implikasi bahwa masing-masing negara akan mencari peluang dengan berinteraksi melalui perdagangan antara negara.
- d. **Asas keunggulan komparatif.** Keunikan suatu negara tercermin dari apa yang dimiliki oleh negara tersebut yang tidak dimiliki oleh negara lain. Hal ini akan membuat negara memiliki keunggulan yang dapat diandalkan sebagai sumber pendapatan bagi negara tersebut.
- e. **Kebutuhan devisa.** Perdagangan internasional juga dipengaruhi oleh faktor kebutuhan akan devisa suatu negara. Dalam memenuhi segala kebutuhannya setiap negara harus memiliki cadangan devisa yang digunakan dalam melakukan pembangunan, salah satu sumber devisa adalah pemasukan dari perdagangan internasional.

Terjadinya perdagangan internasional ditandai dengan adanya kegiatan ekspor dan impor atau pertukaran komoditas yang terjadi antara dua negara atau lebih. Perdagangan internasional dapat terjadi karena adanya perbedaan permintaan dan penawaran serta adanya perbedaan tingkat harga antar negara-negara tersebut. Proses terjadinya perdagangan internasional dijelaskan pada gambar di bawah ini:

---

<sup>19</sup> *Ibid*, Hlm. 11.





**Keterangan:**

- P** : Harga Barang.
- Q** : Jumlah Barang.
- $P_a$**  : Harga domestik barang di negara A tanpa perdagangan internasional.
- $O - Q_a$**  : Jumlah produksi barang di negara B tanpa perdagangan internasional.
- $P_b$**  : Harga domestik barang di negara B tanpa perdagangan internasional.
- $O - Q_b$**  : Jumlah produksi domestik barang di negara B tanpa perdagangan internasional.
- $E_A$**  : Keseimbangan antara permintaan dan penawaran barang di negara A tanpa perdagangan internasional.
- $E_B$**  : Keseimbangan antara permintaan dan penawaran barang di negara B tanpa perdagangan internasional.
- $P_1$**  : Harga barang yang terjadi di pasar internasional setelah kedua negara sepakat untuk melakukan kegiatan ekspor impor.
- $Q_1$**  : Jumlah barang yang diproduksi atau jumlah barang yang tersedia di pasar internasional setelah kedua negara sepakat untuk melakukan kegiatan ekspor impor.

Filosofi ekonomi yang disebut merkantilisme menyebutkan bahwa bahwa satu-satunya cara bagi sebuah negara untuk menjadi kaya dan kuat adalah dengan melakukan sebanyak mungkin ekspor dan sesedikit mungkin impor.<sup>20</sup>

**5. Terjadinya Fraud dalam Transaksi Menggunakan Letter of Credit di PT Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk dan Bank Century**

Salah satu kasus L/C fiktif yang terjadi di Indonesia adalah kasus yang terjadi di PT Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk atau yang dikenal dengan nama BNI 46. Asal mula kasus ini bermula dari diterimanya L/C bernilai Rp 1,7 triliun oleh Bank BNI Cabang Kebayoran Baru. L/C tersebut dibuka oleh bank-bank yang selain bukan merupakan koresponden Bank BNI, juga bank-bank yang berasal dari negara-negara dalam kategori berisiko tinggi (high risk countries). Bank-bank tersebut adalah Dubai Bank Kenya Limited; Rosbank Switzerland SA; Middle East Bank Kenya Ltd; dan

20 Salvatore, Dominick. 1997. *Ekonomi Internasional*. Jakarta: Erlangga, Hlm. 4.



The Wall Street Banking Corp, Cook Islands Beneficiary (eksportir). Sementara yang menerima L/C adalah perusahaan-perusahaan dalam Gramarindo Group dan Petindo Group. Komoditas yang diekspor adalah pasir kuarsa dan residu minyak dengan negara tujuan Kenya dan beberapa negara di Afrika. Kasus BNI ini terjadi pada BNI cabang Kabayoran Baru yang terjadi pada bulan juli Tahun 2002 sampai dengan bulan agustus Tahun 2003.

Berdasarkan hasil investigasi yang dilakukan oleh kantor besar Bank BNI, para eksportir, yaitu perusahaan-perusahaan yang termasuk Gramarindo Group dan Petindo Group ternyata telah melakukan ekspor fiktif. Hal ini terungkap antara lain dari hasil verifikasi kepada Pejabat Bea Cukai cabang Belitung menyangkut Pemberitahuan Ekspor Barang (PEB) Gramarindo Group, Pejabat Bea Cukai cabang Belitung menyatakan bahwa PEB tersebut palsu. Sementara itu pula, penyelesaian pembayaran hasil transaksi ekspor (proceed) dari beberapa slip L/C tersebut yang telah dinegosiasikan dilakukan bukan oleh bank pembuka L/C (issuing bank), melainkan dilakukan oleh para eksportir sendiri dengan cara melakukan penyetoran atau melalui pendebetn rekening para eksportir tersebut.

Lain halnya dengan kasus L/C di Bank Century. Dalam kasus yang terjadi di Bank Century, L/C yang diduga fiktif tersebut terjadi dengan tujuan pencucian uang oleh pemilik yaitu Robert Tantular, yang dilakukan dengan 10 (sepuluh) perusahaan yang salah satunya adalah PT Selalang Prima Internasional (SPI) milik Mukhamad Misbakhun dengan jumlah L/C sebesar US \$ 22.5 juta.

Selain PT SPI, 9 (sembilan) perusahaan lain yang teridentifikasi fiktif yaitu: 1. PT Polymer Spectrum: US 17.999 juta, 2. PT Trio Rhythm: US \$ 10.999 juta; 3. PT Sinar Central Clothing: US \$ 26.5 juta; 4. PT Petrobras Indonesia: US \$ 4.3 juta; 5. PT Citra Abadi Always (CSA): US \$ 19.9 juta; 6. PT Dwi Putra Mandiri: US \$ 9,999 juta; 7. PT Damar Crystals Mas: US \$ 21.4999 juta; 8. PT Sakti beguiled Kingdom: US \$ 23.999 juta PT Sakti terpedaya Raya: US \$ 23.999.000; dan 9. PT Quantum Energy Indonesia: US \$ 19.999 juta.

Dari 10 kasus L/C bank Century yang disinyalir fiktif, yang diangkat hanyalah kasus L/C Selalang PT Prima International (SPI) milik Misbakhun: Kejanggalan L/C sangat banyak ditemukan, seperti deposit importir, dari nilai transaksi US \$ 22.5 juta; deposit yang menjadi jaminan di bank Century hanya US \$ 4,5 juta dengan nama pemilik di deposit di PT CSA dan PT SPI merupakan orang yang sama. Seharusnya langkah-langkah pengamanan dilakukan dalam hubungannya dengan persetujuan penarikan L / C . PT SPI mengimpor Bintulu Kondensat dari Grain and Industrial Products Trading, Singapura. Pengajuan L/C Misbakhun disetujui oleh manajemen Bank Century LC pada 19 November 2007. Namun, pencairan L / C penuh penyimpangan. Syarat L/C yang diajukan SPI tidak umum dan sangat beresiko. Sumber AFP menjelaskan bahwa tidak ada dokumen asli yang diarsipkan PT SPI & CSA, barang dikirim pun tidak sesuai dengan permintaan , pelabuhan tujuan tidak disebutkan pada dokumen (hanya disebutkan pelabuhan di negara Indonesia), Keanihan lain adalah bentuk fasilitas L / C PT SPI telah dicairkan sebelum analisis yang dilakukan Fasilitas dilaporkan L / C telah dicairkan tanpa didahului oleh analisis dan tanpa setiap survei. Bahkan informasi terakhir justru menyebutkan bahwa barang berupa kondensat diragukan keberadaannya.

Pada kasus Bank Century terlihat jelas bahwa hampir semua proses L/C dilakukan menyimpang dari semua aturan yang berlaku (Baik UCP 600, etika bisnis, hukum

nasional). Disinyalir proses pembuatan L/C dilakukan sebagai kasus pencucian uang bailout Century Rp 6,7 triliun (Bank Century sempat menerima suntikan dana dari BI untuk menjaga/memenuhi standar minimum Capital Adequacy Ratio/CAR perbankan).

Jadi seharusnya untuk kasus L/C bank Century deteksi dini sudah dapat dilakukan, karena semua proses pendokumentasian dan transaksi tidak sesuai dengan peraturan yang ada. Masalahnya adalah, siapakah yang akan mengawasi penyelewengan ini, bila semua memang adalah rekayasa Bank Century (dari mulai issuing bank, buyer, beneficiary, hingga negotiating bank)? Bank Indonesia sebagai pengawas perbankan nasional harusnya lebih berperan aktif dalam mengawasi kegiatan perbankan, terutama pada bank yang telah menerima fasilitas suntikan dana (Bail out).

Manusia merupakan makhluk sosial atau makhluk yang bermasyarakat, oleh karena tiap anggota masyarakat mempunyai hubungan antara satu dengan yang lainnya untuk dapat bertahan hidup. Sebagai makhluk sosial, maka secara sadar atau tidak sadar manusia selalu melakukan perbuatan hukum dan hubungan hukum. Sehingga, dalam menjalani kehidupannya manusia tidak dapat terlepas dari hukum yang berlaku. Perbuatan hukum dapat diartikan sebagai setiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja atau atas kehendaknya untuk menimbulkan hak dan kewajiban yang akibatnya diatur oleh hukum. Sedangkan hubungan hukum disini diartikan sebagai hubungan antara dua atau lebih subjek hukum. Dalam hubungan hukum ini, hak dan kewajiban pihak yang satu bertentangan dengan pihak yang lain. Jadi dapat dikatakan hak dan kewajiban akan muncul ketika terjadi suatu hubungan hukum antara suatu pihak dengan pihak yang lain baik hubungan hukum secara langsung, maupun secara tidak langsung.

Tiap hubungan hukum akan menimbulkan hak dan kewajiban yang saling berlawanan dengan kata lain masing-masing pihak yang ada dalam perikatan hukum akan memiliki hak dan kewajibannya masing-masing yang harus dipenuhi. Apabila hak dan kewajiban tersebut tidak terpenuhi maka akan menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak yang ada didalam perikatan, sehingga untuk melindungi dan mengurangi konflik maka perlindungan hukum sangat diperlukan.

Secara umum, perlindungan berarti mengayomi sesuatu dari hal-hal yang berbahaya, sesuatu itu bisa saja berupa kepentingan maupun benda atau barang. Selain itu perlindungan juga mengandung makna pengayoman yang diberikan oleh seseorang terhadap orang yang lebih lemah. Perlindungan hukum dapat diartikan segala upaya pemerintah untuk menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada warganya agar hak-haknya sebagai seorang warga negara tidak dilanggar, dan yang bagi melanggarnya akan dikenakan sanksi sesuai peraturan yang berlaku.

Suatu perlindungan dapat dikatakan sebagai perlindungan hukum apabila mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Adanya pengayoman dari pemerintah terhadap warganya;
- b. Jaminan kepastian hukum;
- c. Berkaitan dengan hak-hak warganegara;
- d. Adanya sanksi hukuman bagi pihak yang melanggarnya.

Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak dicerai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu. Perlindungan hukum juga dapat menimbulkan pertanyaan yang kemudian meragukan keberadaan hukum.



Hukum sejatinya harus memberikan perlindungan terhadap semua pihak sesuai dengan status hukumnya karena setiap orang memiliki kedudukan yang sama di hadapan hukum. Setiap aparat penegak hukum jelas wajib menegakkan hukum dan dengan berfungsinya aturan hukum, maka secara tidak langsung pula hukum akan memberikan perlindungan terhadap setiap hubungan hukum atau segala aspek dalam kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum itu sendiri.<sup>21</sup>

Menurut Pjillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif.<sup>22</sup> Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.<sup>23</sup>

Dunia dagang sudah lama dikenal di muka bumi ini, baik dalam satu pulau, antar pulau bahkan antar negara. Setiap perdagangan akan berujung pada pengiriman barang yang ditujukan kepada tempat tujuan pembeli dan kemudian memerlukan pembayaran oleh pihak pembeli. Bagi perdagangan skala kecil baik dari segi kuantitas bayar maupun nominal pembayaran, masalah pembayaran dan pengiriman barang bukan hal yang terlalu dipermasalahkan, namun bagi perdagangan skala besar hal tersebut kerap kali menjadi kendala.

Penjual atau eksportir harus lebih dulu memegang jaminan sebelum barang yang diperdagangkannya dikirim kepada pembeli. Tanpa adanya jaminan, penjual tidak akan berani melepas barang yang dijualnya. Begitu pula sebaliknya, pihak pembeli perlu memiliki jaminan untuk dapat memperoleh barang yang dibelinya dengan disertai jumlah dan kualitas yang telah disepakati bersama. Maka dari itu sebagai jembatan bagi eksportir dan importir diperlukan sarana pembayaran yang saling menguntungkan. Sarana pembayaran tersebut akan menjamin pembayaran yang diharapkan penjual dengan mengirim barangnya. Selain itu jaminan juga diberikan kepada pembeli agar dapat menerima barang yang dibelinya sesuai dengan jumlah dan kualitas yang telah disepakati. Sarana pembayaran tersebut dikenal dengan nama *Letter of Credit* atau *L/C*.

*Letter of Credit* (*L/C*) adalah jasa bank yang diberikan kepada masyarakat untuk memperlancar pelayanan arus barang, baik arus barang dalam negeri (antar pulau) atau arus barang ke luar negeri (ekspor-impor).<sup>24</sup> Kegunaan *letter of credit* adalah untuk menampung dan menyelesaikan kesulitan-kesulitan dari pihak pembeli (*importir*) dalam transaksi perdagangannya. Dengan kata lain *L/C* menjamin kelancaran pembayaran dan pengiriman barang sesuai dengan kesepakatan yang telah dibuat antara eksportir dan importir melalui iktikad baik kedua belah pihak.

Pengertian *L/C* secara umum merupakan suatu pernyataan dari bank atas permintaan nasabah (biasanya importir) untuk menyediakan dan membayar sejumlah uang tertentu untuk kepentingan pihak ketiga (penerima *L/C* atau eksportir).<sup>25</sup> *L/C* dibuka oleh

21 Satijipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 53.

22 Pjillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm. 2.

23 Maria Alfons, *Implentasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk-Produk Masyarakat Lokal Dalam Prespektif Hak Kekayaan Intelektual*, Universitas Brawijaya, Malang, 2010, hlm. 18.

24 Kasmir, SE., MM. 2010. *Dasar-dasar Perbankan*. Jakarta: Rajawali Pers. Hlm. 186.

25 *Ibid.*

importir sebagai nasabah melalui bank yang disebut *opening bank* atau *issuing bank*. Bank eksportir merupakan bank pembayar terhadap barang yang diperdagangkan. Dalam hal ini eksportir berhubungan dengan bank pembayar atau disebut *advising bank*. Bank memperoleh keuntungan dari biaya-biaya yang dibebankan baik kepada pembeli maupun penjual. Hakikat L/C adalah alat pembayaran dan oleh karena itu keseimbangan hak dan kewajiban para pihak dalam L/C harus dipertahankan secara adil dan terbuka. Keadilan dan keterbukaan dalam pelaksanaan L/C merupakan suatu keharusan karena inti L/C adalah perwujudan pembayaran sejumlah uang senilai L/C.<sup>26</sup>

*Letter of Credit* digunakan untuk membiayai *sales contract* antara penjual dan pembeli yang belum saling mengenal dengan baik. Dengan L/C penjual merasa aman dengan adanya janji pembayaran dari bank penerbit L/C (*issuing bank*), sepanjang penjual dapat menyerahkan dokumen yang sesuai dengan syarat L/C (*complying presentation*). Di lain pihak, pembeli juga melakukan hal yang sama.

Dasar pengaturan transaksi perdagangan internasional dengan menggunakan L/C adalah *Uniform Custom and Practice for Documentary Credits* (UCP-DC 600). UCP-DC 600 adalah dasar hukum pengaturan pembayaran menggunakan L/C. Sebelumnya bank-bank umum di Indonesia, dalam praktik mengikuti pengaturan L/C menurut UCP-DC 290. Hal ini dikarenakan dalam masa berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1970 tentang Penyempurnaan Pelaksanaan Ekspor Impor dan Lalu Lintas Devisa Bank Indonesia mengeluarkan Himpunan Ketentuan-ketentuan Prosedur Lalu Lintas Devisa (HKPLLD) sebagai ketentuan pelaksanaan yang mengharuskan L/C yang diterima dari luar negeri maupun yang diterbitkan dari Indonesia ke Luar Negeri tunduk pada UCP yang berlaku yaitu UCP-290 yang mulai berlaku 1 oktober 1975. Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1970 tersebut beserta dengan Peraturan Pemerintah Nomor 11 Tahun 1976 tentang perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1970, kemudian dicabut oleh Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 1982.

Sebagai ketentuan pelaksanaannya, Bank Indonesia mengeluarkan Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 17/14/ULN tanggal 29 September 1984 yang mewajibkan L / C yang diterbitkan bank devisa di Indonesia tunduk pada UCP yang berlaku yaitu UCP-400 menggantikan UCP-290. Kemudian Surat Edaran Bank Indonesia NOMOR 17/14/ULN tersebut dicabut dengan Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 26/34/ULN tanggal 17 Desember 1993 yang mengatur mengenai penundukan L/C pada UCP yang berlaku yaitu UCP-DC 500 yang mulai berlaku 1 Januari 1994 dan kemudian ICC *Banking Commission* menyetujui perubahan aturan untuk *documentary credit* maka secara efektif pada tanggal 1 Juli 2007 berlaku UCP- 600 sampai sekarang.

UCP-600 tidak mengatur pilihan hukum untuk menyelesaikan kasus L/C. Dalam artikel-artikel UCP-600 tidak satupun yang menyinggung permasalahan mengenai pilihan hukum dalam hal terjadi sengketa dalam transaksi L/C. Dengan menundukkan L/C pada UCP-600 para pihak hanya mengadopsi seperangkat ketentuan yang berkaitan dengan pelaksanaan prosedur dari L/C. Para pihak belum menyatakan pilihan hukum untuk masalah-masalah L/C lainnya seperti pengaturan pilihan hukum atas sengketa L/C.

Sesuai sifatnya, L/C merupakan komitmen dari *issuing bank* yang terpisah dari *sales*

26 Dr. Ramlan Ginting S.H., LL.M. 2000. *Letter of Credit: Tinjauan Aspek Hukum dan Bisnis*. Jakarta: Penerbit Salemba Empat. Hlm. 7.





*contract*. L/C merupakan salah satu alternatif cara pembayaran dalam transaksi perdagangan yang paling ideal karena risiko penjual dan pembeli dapat dialihkan pada bank. Keberhasilan penerapan L/C sangat tergantung pada prinsip independensi.<sup>27</sup> Independensi di sini diartikan memisahkan L/C dari *sales contract*. Artikel 4 UCP 600 mengatakan sebagai berikut:

“A credit by its nature is a separate transaction from the sale or other contract on which it may be based. Banks are in no way concerned with or bound by such contract, even if any reference whatsoever to it is included in the credit. Consequently, the undertaking of a bank to honour, to negotiate, or to fulfill any other obligation under the credit is not subject to claims or defences by the applicant resulting from its relationship with the issuing bank or the beneficiary.”

Kredit menurut sifatnya merupakan transaksi yang terpisah dari kontrak penjualan atau kontak lainnya yang menjadi dasar kredit. Bank-bank sama sekali tidak memperhatikan atau terikat oleh kontrak seperti itu, walaupun terdapat rujukan apapun terhadap kontrak dimaksud dimasukkan ke dalam kredit. Konsekuensinya, janji suatu bank untuk membayar, menegosiasi atau memenuhi setiap kewajiban lainnya berdasarkan kredit tidak tunduk pada tuntutan atau pembelaan-pembelaan *applicant* yang berasal dari hubungannya dengan *issuing bank* atau *beneficiary*.<sup>28</sup>

Dalam hal terjadi kasus L/C terutama menyangkut dengan masalah-masalah yang tidak diatur dalam UCP, seperti halnya kasus *fraud*, maka prinsip independensi dikecualikan. *Fraud* bukanlah merupakan kasus wanprestasi dalam pelaksanaan kontrak jual beli. Pada dasarnya semua pihak harus memiliki itikad baik dan transaksi L/C bebas dari *fraud* hingga adanya suatu bukti kuat yang diajukan oleh pihak yang mengklaim telah terjadinya *fraud*. Amerika Serikat dan Tiongkok telah memiliki peraturan khusus yang mengatur mengenai *fraud* dalam L/C. Di Amerika Serikat apabila terjadi *fraud* dalam transaksi L/C pengadilan dapat melarang *issuing bank* untuk melakukan pembayaran atas presentasi dokumen atau memberikan penetapan serupa untuk kepentingan *issuing bank* atau pihak lain.<sup>29</sup> Sedangkan di Tiongkok ditegaskan bahwa pihak yang berkepentingan dapat meminta upaya hukum kepada pengadilan untuk menunda pembayaran L/C jika ditemukan kondisi-kondisi yang dianggap sebagai *fraud*.<sup>30</sup>

Kemudian dalam bidang hukum L/C juga dikenal pengecualian dari *fraud exception* yakni di mana *fraud* diketahui ketika pembayaran sudah terlanjur dilakukan. Di Amerika Serikat dan Tiongkok sudah terdapat pengaturan khusus mengenai hal tersebut. Pihak-pihak yang telah melakukan pembayaran dengan itikad baik tanpa mengetahui adanya *fraud* berhak meminta pembayaran kembali (*reimburse*) kepada *issuing bank* atau *applicant* dari L/C.

Indonesia belum memiliki pengaturan yang secara khusus mengatur mengenai hal tersebut, pengaturan mengenai penipuan dalam pasal 1328 KUHPerdara yang

27 Carolyn Hotchkiss, *Strict Compliance in Letter-of-Credit Law: How Uniform Is the Uniform Commercial Code?*, artikel dalam *Uniform Commercial Code Law Journal*, Vol.23 Num.3, Winter 1991, Hlm. 290.

28 Pasal 4 *Uniform Custom and Practice for Documentary Credits* (UCP-DC 600).

29 Pasal 5 *Uniform Commercial Code* (UCC) of USA

30 Edward E. Lehman dan John Lee, 2006, *Adjudicating Letter of Credit Related Cases*, artikel dalam *Euromoney Trading Limited*, hlm. 3.

menyatakan bahwa penipuan merupakan alasan pembatalan perjanjian tidak dapat serta merta berlaku karena prinsip otonomi antara L/C dengan *sales contract*, dengan begitu aturan mengenai hal ini masih belum jelas di Indonesia. Pasal 1340 KUHPerdata menetapkan bahwa perjanjian akan mengikat para pihak dan tidak akan menimbulkan kerugian terhadap pihak ketiga. Dengan demikian jika dilihat dari pemahaman tersebut, bank sebagai pihak ketiga seharusnya mendapat perlindungan atas terjadinya *fraud* dalam transaksi L/C.

Di Indonesia sendiri telah menerbitkan aturan terbaru yang juga memuat sedikit mengenai cara pembayaran menggunakan L/C melalui Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2017 Tentang Cara Pembayaran Barang Dan Cara Penyerahan Barang Dalam Kegiatan Ekspor Dan Impor. Namun peraturan tersebut masih belum memuat mengenai perlindungan terhadap bank apabila terjadi penyalahgunaan dalam penggunaan L/C. Peraturan tersebut hanya mengatur mengenai ketentuan penyerahan barang dalam kegiatan ekspor impor.

Sejauh ini apabila terjadi kasus *fraud* yang merugikan pihak bank, pasal yang dijerat bagi para pelaku adalah pasal penipuan yang diatur dalam pasal 378 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sementara pengaturan mengenai penipuan dalam Pasal 1328 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) hanya mengatur bahwa penipuan merupakan salah satu alasan pembatalan perjanjian.

Demi terciptanya kepastian hukum maka harus dimulai dengan melihat tujuan hukum itu sendiri khususnya sistem perlindungan, terutama terhadap bank, sebab tanpa tujuan dan fungsi hukum yang jelas maka sulit tercipta kepastian hukum. Penekanan tujuan hukum yaitu hukum diselenggarakan dengan tujuan untuk memaksimalkan pemuasan kebutuhan (*need*) dan kepentingan (*interest*) manusia. Hukum diprioritaskan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat serta melindungi kepentingan individu maupun masyarakat. Dikatakan bahwa pada hakikatnya, hukum itu diperlukan karena dalam kehidupan ini banyak terdapat kepentingan yang minta dilindungi oleh hukum termasuk kepentingan nasabah yang mendapatkan garansi bank.

Mengkaji kembali pengaturan pada sistem *Letter of Credit*, pembuatan undang-undang harus terfokus pada kebutuhan masyarakat agar tercipta citra yang baik bagi Indonesia terutama terkait pelaksanaan penjaminan bank demi menunjang pertumbuhan sektor investasi dan perbankan. Pengaturan khusus mengenai L/C juga bertujuan untuk menciptakan pedoman yang jelas mengenai apa yang akan dilakukan berkenaan dengan terjadinya *fraud* dalam transaksi L/C sehingga dapat mencegah kerugian yang mungkin dialami oleh para pihak yang terlibat dalam perdagangan internasional terutama bagi bank koresponden.

### C. Kesimpulan dan Saran

Sejauh ini peraturan hukum yang mengatur mengenai *Letter of Credit* masih mengacu pada *Uniform Custom and Practice for Documentary Credits* (UCP-DC 600). Sudah seharusnya Indonesia memiliki pengaturan yang secara khusus mengatur mengenai transaksi perdagangan internasional yang menggunakan L/C dalam peraturan perundang-undangan. Peraturan tersebut diperlukan untuk menegaskan kembali isi ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam UCP dihubungkan dengan kebiasaan dan praktik perbankan internasional lainnya khusus berkenaan dengan materi-materi yang sering menjadi perselisihan di antara para pihak, seperti materi tanggung jawab bank, pemeriksaan dokumen dan *fraud*. Khusus



mengenai *fraud*, UCP tidak mengaturnya dan menyerahkan seluruhnya kepada hukum nasional. Namun demikian, pengaturan mengenai *fraud* dalam pasal 1328 KUHPerdata hanya mengatur secara umum bahwa *fraud* merupakan salah satu alasan pembatalan perjanjian di antara para pihak.

Pengaturan khusus mengenai L/C bertujuan untuk menciptakan pedoman yang jelas mengenai apa yang akan dilakukan berkenaan dengan terjadinya *fraud* dalam transaksi L/C sehingga dapat mencegah kerugian yang mungkin dialami oleh para pihak yang terlibat dalam perdagangan internasional terutama bagi bank koresponden.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku :

- Amir, M.S. 1991. *Seluk Beluk dan Teknik Perdagangan Luar Negeri : Suatu Penuntun Impor dan Ekspo*.
- Dr. Ramlan Ginting S.H., LL.M., 2000, *Letter of Credit: Tinjauan Aspek Hukum dan Bisnis*, Penerbit Salemba Empat, Jakarta.
- Achmad Ali. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009.
- Agus Yudha Hemoko. *Hukum Perjanjian "Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial"*. Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008.
- Munir Fuady. *Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002.
- Posner, Richard A. *The Economics of Justice*. London: Harvard University Press, 1983.
- Sudikno Mertokusumo. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Liberty, 2003.
- Damanhuri Fatah. "Teori Keadilan Menurut John Rawls." *Jurnal Tapis* 9, Nomor 2 (2013): 30-45.
- Pan Mohamad Faiz. "Teori Keadilan Jhon Rawls." *Jurnal Konstitusi* 6, Nomor 1 (2009): 135-149.
- Edward E. Lehman dan John Lee, 2006, *Adjudicating Letter of Credit Related Cases*, artikel dalam *Euromoney Trading Limited*.
- Kasmir, SE., MM. 2010. *Dasar-dasar Perbankan*. Rajawali Pers, Jakarta.
- Maria Alfons, 2010, *Implentasi Perlindungan Indikasi Geografis Atas Produk-Produk Masyarakat Lokal Dalam Prespektif Hak Kekayaan Intelektual*, Universitas Brawijaya, Malang.
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 5/11/PBI/2003 tentang Pembayaran Transaksi Impor.
- Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 1982.



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Ratna Eta Karina, Moch. Najib Imanullah, dan Pujjiono** ■ Perlindungan Hukum Bagi Bank Koresponden Atas Terjadinya *Fraud* Melalui Transaksi *Letter of Credit* Dalam Perdagangan Internasional

Peraturan Pemerintah Nomor 11 Tahun 1976 tentang perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1970.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2017 Tentang Cara Pembayaran Barang Dan Cara Penyerahan Barang Dalam Kegiatan Ekspor Dan Impor.

Pjillipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya.

Satjipto Raharjo, 2000, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 17/14/ULN tanggal 29 September 1984.

Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 26/34/ULN tanggal 17 Desember 1993.

Uniform Commercial Code (UCC) of USA

Uniform Custom and Practice for Documentary Credits (UCP-DC 600).



## KEDUDUKAN PEMEGANG *GUARANTEED STOCK* DALAM KEPAILITAN PERUSAHAAN PENJAMIN BERDASARKAN UNDANG-UNDANG NOMOR 37 TAHUN 2004 TENTANG KEPAILITAN DAN PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG

Roby Agung Kurniawan\*; Moch. Najib Imanullah\*\*; Al. Sentot Sudarwanto\*\*\*

### ABSTRAK

*Guaranteed stock* dapat dijadikan sebagai terobosan dalam dunia investasi di Indonesia. Mengingat belum adanya aturan hukum yang mengaturnya, tujuan dari penelitian ini adalah menelaah aturan hukum yang dapat diterapkan sebagai payung hukum dalam pemecahan masalah yang dapat terjadi pada pelaksanaan *guaranteed stock* seperti halnya kepailitan perusahaan penjamin. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif. Isu hukum yang ada dijawab melalui studi kepustakaan atas data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer berupa Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian, serta mengkaji secara kritis bahan hukum sekunder yang terdiri dari buku-buku dan artikel jurnal hukum yang berkaitan dengan isu hukum yang ada sehingga diperoleh validitas data yang akurat untuk selanjutnya dianalisis dengan menggunakan teknik model analisis interaktif. Hasil yang diperoleh dalam penelitian ini berupa kedudukan pemegang *guaranteed stock* sebagai kreditor preferen dalam menuntut haknya untuk mendapatkan dividen ketika perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan serta perusahaan penjamin mengalami kepailitan.

**Kata kunci:** asuransi, *guaranteed stock*, kepailitan.

### ABSTRACT

Guaranteed stock can be used as a breakthrough in Indonesian investment system. Because of there is no regulation that manage the implementation in Indonesia yet, the purpose of this research is to analyze regulations that can be used as a legal protection to solve the possible problems in the implementation of guaranteed stock, like bankruptcy of the guarantee company. This research is a normative legal research. The legal issue will be solved through a literature study of secondary data which consists Law Number 37 of 2004 concerning bankruptcy and postponement of debt payment obligations and Law Number 40 of 2014 concerning insurance as a primary legal material, and also critically review about books and journal articles that related to the legal issue as a secondary legal material so the validity of the data is obtained for further analysis by using an Interactive Model Analisis. The result of this research is about the standing of the guaranteed stock holder as a preferred creditor in demanding their rights to receive dividend when the issuing company can't pay the dividend while the guarantee company went bankrupt.

**Keywords:** *Bankruptcy, Guaranteed Stock, Insurance.*

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, robyakurniawan@gmail.com, S.H. (Universitas Merdeka Madiun).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, imanullahnajib@yahoo.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Indonesia), PhD (Universiti Utara Malaysia).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, alsentotsudarwanto@yahoo.com, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Hum. (Universitas Diponegoro).



## A. Pendahuluan

Dewasa ini perkembangan kegiatan bisnis di Indonesia semakin pesat setiap tahunnya. Kegiatan bisnis di era modern saat ini tidak hanya terbatas pada kegiatan perdagangan barang-barang dan/atau jasa, tetapi juga melalui kegiatan investasi berupa perdagangan surat-surat berharga. Keberadaan *go public* Perseroan Terbatas menjadikan perdagangan saham menjadi salah satu kegiatan investasi tersendiri yang banyak diminati oleh para investor. Hal tersebut dikarenakan tanpa mendirikan sebuah perusahaan pun, seseorang dapat mengambil bagian dari kepemilikan sebuah perusahaan hingga mendapatkan bagian atas keuntungan sebuah perusahaan.

Saham adalah bukti kepemilikan terhadap suatu perusahaan.<sup>1</sup> Pada umumnya saham terbagi menjadi dua jenis, yaitu saham biasa (*common stock*) dan saham preferen (*preferred stock*). Istilah saham yang digunakan dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (selanjutnya dalam penelitian ini disebut sebagai UU PT) lebih mengarah pada pengertian saham biasa. Saham biasa memberikan pemiliknya tanggung jawab yang terbatas terhadap perusahaan, mempunyai hak suara dalam rapat umum pemegang saham (RUPS), hak menuntut bila perusahaan bangkrut, dan hak atas pembagian dividen. Perbedaan saham biasa dengan saham preferen adalah terletak pada hak atas pembagian dividennya, yang mana pembagian dividen saham biasa adalah berdasarkan keputusan RUPS sedangkan pembagian dividen atas saham preferen adalah pasti untuk setiap tahunnya sesuai yang tertulis dalam lembar saham.

Ketentuan Pasal 71 UU PT<sup>2</sup> tidak berlaku pada saham preferen karena pembagian dividen adalah berdasarkan kesepakatan yang telah ditentukan pada saat pemegang saham membeli saham sebuah perusahaan sebagaimana tertulis dalam lembar saham. Adanya kata ‘pasti’ dalam pembayaran dividen atas saham preferen bermakna bahwa dividen tersebut merupakan kewajiban yang harus dibayarkan oleh perusahaan dan merupakan hak mutlak yang harus diterima oleh pemegang saham. Oleh karena itu, jika sebuah perusahaan tidak membayarkan dividen atas saham preferen kepada pemegang saham, maka akan terjadi wanprestasi.

Terjadinya wanprestasi sebuah perusahaan atas dividen mempengaruhi pandangan prediksi investor terhadap masa depan sebuah perusahaan. Apabila investor menilai perusahaan tersebut akan melemah, maka investor tidak akan segan untuk menarik investasinya yang dapat menimbulkan semakin terpuruknya sebuah perusahaan. Guna mencegah terjadinya hal tersebut, penulis ingin memunculkan sebuah istilah lama namun belum dikenal di Indonesia yaitu berupa saham terjamin (*guaranteed stock*) sebagai inovasi dalam dunia investasi.

Saham terjamin (*guaranteed stock*) tidak lain dari saham-saham yang dikeluarkan oleh perusahaan A tetapi dengan jaminan dari perusahaan B.<sup>3</sup> Perbedaan *guaranteed stock* dengan saham pada umumnya adalah terletak pada para pihak yang terlibat didalamnya.

1 Ana Rokhmatussa'dyah – Suratman, *Hukum Investasi & Pasar Modal*, Jakarta : Sinar Grafika, 2017, hlm. 192.

2 Pasal 71 UU PT

- (1) Penggunaan laba bersih termasuk penentuan jumlah penyisihan untuk cadangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 70 ayat (1) diputuskan oleh RUPS.
- (2) Seluruh laba bersih setelah dikurangi penyisihan untuk cadangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 70 ayat (1) dibagikan kepada pemegang saham sebagai dividen, kecuali ditentukan lain dalam RUPS.
- (3) Dividen sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya boleh dibagikan apabila Perseroan mempunyai saldo laba positif.

3 Munir Fuady, *Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis*, Bandung : PT Citra Aditya Bakti, 2002, hlm. 34.



Secara umum kepemilikan saham hanya melibatkan perusahaan penerbit dengan pemegang saham. Berbeda dengan *guaranteed stock* yang melibatkan tiga pihak dalam pelaksanaannya, antara lain perusahaan penerbit, pemegang saham, serta perusahaan penjamin. Perusahaan penjamin bertugas untuk membayarkan kerugian kepada pemegang saham jika perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan dividennya.

Istilah *guaranteed stock* sebenarnya sudah mulai dikenal pada pertengahan tahun 1840, pasca jatuhnya *Railway Mania* di Inggris. *Guaranteed stock* biasanya hanya diterbitkan oleh perusahaan perkeretaapian. Perusahaan pemilik rel kereta api akan menyewakan relnya kepada perusahaan pemilik jasa angkutan kereta api, yang mana perusahaan pemilik jasa angkutan tersebut sekaligus menjadi perusahaan penjamin atas saham yang dikeluarkan oleh perusahaan pemilik rel kereta api. Cara kerjanya pada saat itu hanyalah berdasarkan perjanjian antara dua perusahaan yang sama-sama memiliki kepentingan. Perusahaan pemilik rel berkepentingan mendapatkan keuntungan dan perusahaan pemilik jasa angkutan kereta api mempunyai kepentingan yaitu membutuhkan jalur kereta api sebagai penunjang kegiatan usahanya.

Berdasarkan cara kerja yang telah ada dan mengingat belum adanya aturan hukum yang mengatur pelaksanaan *guaranteed stock* di Indonesia, menurut penulis hukum asuransi lah yang dapat dijadikan sebagai payung hukum pelaksanaan *guaranteed stock* di Indonesia. *Guaranteed Stock* dilaksanakan melalui perjanjian yang didasari oleh adanya kepentingan. Begitu juga perjanjian asuransi yang timbul karena didasari oleh kepentingan. Kepentingan yang ada tentunya kepentingan dari par apihak dan bukan dari salah satu pihak saja.

Perusahaan penerbit memiliki kepentingan mengalihkan risikonya sebagai debitor apabila tidak bisa membayar dividen. Pemegang *guaranteed stock* berkepentingan untuk mendapatkan jaminan atas kerugian yang mungkin dialami atas investasinya serta perusahaan penjamin yang memiliki kepentingan untuk mendapat keuntungan dari penanggung atas jaminan yang diberikannya. Di satu sisi, tidak ada perusahaan yang mau menjamin risiko yang mungkin dialami oleh perusahaan lain yang tidak mempunyai hubungan kekerabatan dengannya, kecuali perusahaan asuransi. Dengan adanya perusahaan asuransi, perusahaan penerbit dapat melakukan perjanjian pertanggungan dengan perusahaan asuransi sebagai perusahaan penjamin atas kerugian yang mungkin diderita pemegang *guaranteed stock* apabila tidak dibayarkannya dividen.

Para pelaku usaha dalam melakukan kegiatan usahanya pasti memiliki tujuan untuk mencari keuntungan. Begitu pula dengan perusahaan asuransi yang tetap mencari keuntungan melalui pembayaran premi meskipun memberikan ganti rugi atas kerugian yang nantinya akan diderita oleh pihak tertanggung. Namun tidak menutup kemungkinan juga sebuah perusahaan asuransi mengalami kepailitan hingga berujung pada likuidasi.

Kepailitan dalam pelaksanaan *guaranteed stock* menimbulkan dua kondisi. Pertama, apabila terjadi kepailitan pada perusahaan penerbit, maka pemegang saham dapat langsung menuntut haknya sebagai kreditor kepada perusahaan penerbit. Kedua, pihak yang mungkin dapat mengalami kepailitan adalah perusahaan penjamin. Kepailitan perusahaan penjamin tidak akan menjadi masalah untuk pemegang *guaranteed stock* selama perusahaan penerbit dapat membayarkan dividennya. Hal tersebut akan menjadi masalah apabila perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan dividen. Hubungan keperdataan dalam pelaksanaan *guaranteed stock* adalah antara perusahaan penerbit dengan pemegang saham selama perusahaan penerbit dapat membayarkan dividennya, namun akan bergeser menjadi antara perusahaan penjamin dengan pemegang saham dengan berdasarkan perjanjian pertanggungan apabila

perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan dividennya.

Mengingat perjanjian pertanggungan *guaranteed stock* hanya dilakukan oleh perusahaan penerbit sebagai pemegang polis dan perusahaan asuransi sebagai pihak penanggung, kedudukan pemegang *guaranteed stock* menjadi samar dalam hal kepada siapa mereka dapat menuntut atas haknya yang belum dipenuhi. Pemegang *guaranteed stock* hanya sebagai pihak ketiga yang kepentingannya diasuransikan. Oleh karena itu, perlu ditelaah mengenai kedudukan pemegang *guaranteed stock* yang berkedudukan sebagai pihak tertanggung namun bukan sebagai pemegang polis.

Kajian ini diharapkan dapat bermanfaat untuk melakukan perkembangan ilmu hukum di bidang hukum bisnis khususnya perihal mengenai inovasi dalam dunia investasi di Indonesia. Berdasarkan uraian diatas, isu hukum dalam penulisan ini adalah mengenai kedudukan krusial pemegang *guaranteed stock* dalam hal kepailitan perusahaan penjamin, sementara perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan dividennya.

## **B. Pembahasan dan Analisis Kedudukan Krusial Pemegang *Guaranteed Stock* dalam Kepailitan Perusahaan Penjamin**

### **1. Konsep Keadilan Atas Kedudukan Kreditor Dalam Undang-Undang Kepailitan dan PKPU**

Keadilan bukanlah suatu hal yang mudah untuk ditafsirkan. Sebab, keadilan itu sendiri sesuatu yang abstrak, subjektif karena keadilan bagaimanapun menyangkut nilai etis yang dianut masing-masing individu.<sup>4</sup> Bahkan ada pepatah dalam hukum mengatakan *summum ius summa iniuria* yang artinya keadilan yang setinggi-tingginya dapat berarti ketidakadilan tertinggi. Oleh karena itu sangat banyak penafsiran mengenai konsep keadilan oleh para ahli sesuai latar belakang profesi mereka masing-masing.

Masalah hubungan antara keadilan dan hukum positif jadi pusat perhatian para ahli fikir Yunani, sama halnya dengan pemikiran tentang hukum pada saat tersebut.<sup>5</sup> Tokoh-tokoh dalam teori keadilan antara lain Plato, Aristoteles, hingga John Rawls. Teori keadilan Plato menekankan pada nilai harmoni atau keselarasan. Dalam kaitannya dengan hukum, obyek materianya adalah masalah nilai keadilan sebagai inti dari asas perlindungan hukum, sedangkan obyek formanya adalah sudut pandang normatif yuridis dengan maksud menemukan prinsip dasar yang dapat diterapkan untuk menyelesaikan masalah yang timbul di bidang penggunaan nilai keadilan dimaksud.<sup>6</sup>

Aristoteles merupakan murid Plato yang melanjutkan pemikiran tersebut. Perbedaannya adalah jika Plato berusaha mendapatkan konsepnya mengenai keadilan melalui ilham, Aristoteles mendapatkan konsepnya dengan mengedepankan nilai-nilai rasionalitas. Keadilan menurut Aristoteles terdapat dua macam, yaitu keadilan komutatif dan keadilan distributif. Keadilan komutatif menyangkut mengenai masalah penentuan hak yang adil di antara beberapa manusia pribadi yang setara<sup>7</sup> tanpa memperhatikan apa yang telah dilakukan manusia tersebut. Keadilan inilah yang diibaratkan bagai buah

4 Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence)*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2009, hlm. 217.

5 W. Friedmann, *Teori dan Filsafat Hukum*, Jakarta : PT Rajawali Press, 1990, hlm. 6.

6 Bahder Johan Nasution, Kajian Filosofi Tentang Konsep Keadilan Dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern, *Jurnal Yustisia*, Vol. 3, No. 2, 2014, hlm. 120.

7 *Ibid*, hlm. 121.



semangka yang dibelah sama besar.

Berbeda halnya dengan keadilan distributif. Keadilan distributif adalah keadilan yang menuntut bahwa setiap orang mendapat apa yang menjadi haknya.<sup>8</sup> Konsep inilah yang disebut sebagai keadilan yang proporsional. Keadilan ini memandang bahwa setiap orang akan mendapatkan apa yang namanya keadilan sesuai apa yang telah dilakukannya. Pemikiran inilah yang kemudian dijadikan sebagai dasar pemikiran konsep keadilan oleh John Rawls.

Secara spesifik Rawls mengembangkan gagasan mengenai prinsip-prinsip keadilan dengan menggunakan sepenuhnya konsep ciptaannya yang dikenal dengan “posisi asali” (*original position*) dan “selubung ketidaktahuan” (*veil of ignorance*).<sup>9</sup> Teori tersebut yang kemudian dikenal sebagai *justice as fairness*. Dalam teorinya tersebut Rawls merumuskan dua prinsip mengenai keadilan distributif. Pertama adalah prinsip kebebasan yang sama sebesar-besarnya (*the greatest equal principle*).<sup>10</sup> Rumusan ini mengacu pada rumusan Aristoteles tentang kesamaan, oleh karenanya juga kesamaan dalam memperoleh hak dan penggunaannya berdasarkan hukum alam.<sup>11</sup>

Kedua, prinsip keduanya ini terdiri dari dua bagian, yaitu prinsip perbedaan (*the different principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*).<sup>12</sup> “*The different principle*” tidak menuntut manfaat yang sama (*equal benefits*) bagi semua orang, melainkan manfaat yang sifatnya timbal balik (*reciprocal benefits*).<sup>13</sup> Sedangkan *the principle of fair equality of opportunity* diartikan sebagai ketidaksetaraan ekonomi harus diatur sedemikian rupa agar memberi kesempatan bagi setiap orang untuk menikmatinya.<sup>14</sup> Oleh Rawls cara pandang keadilan ini disebut keadilan sebagai *fairness*.<sup>15</sup> Keadilan memang dapat dirasakan semua orang secara merata tetapi pemenuhannya harus sesuai dengan hak masing-masing manusia secara seimbang.

Kepailitan di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya dalam penelitian ini disebut sebagai UU Kepailitan dan PKPU). Kepailitan secara etimologi berasal dari kata “pailit”, yang dalam bahasa Belanda dikenal dengan istilah *failliet* dan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *to fail*.<sup>16</sup> *Black’s Law Dictionary* mengartikan “pailit” atau “*bankrupt*” adalah sebagai berikut :<sup>17</sup>

8 *Ibid*, hlm. 120.

9 Pan Mohamad Faiz, “Teori Keadilan Jhon Rawls”, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 6, No. 1, 2009, hlm. 140.

10 Damanhuri Fatah, “Teori Keadilan Menurut John Rawls”, *Jurnal Tapis*, Vol. 9, No. 2, 2013, hlm. 35.

11 Bahder Johan Nasution, *Op Cit*, hlm. 126.

12 *Ibid*.

13 Agus Yudha Hemoko, *Hukum Perjanjian “Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial”*, Yogyakarta : LaksBang Mediatama, 2008, hlm. 46.

14 Bahder Johan Nasution, *Loc Cit*.

15 Inge Dwisvimiar, “Keadilan dalam Perspektif Filsafat Ilmu”, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 11, No. 3, 2011, hlm. 528.

16 Sularto, “Perlindungan Hukum Kreditur Separatis dalam Kepailitan”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 24, No. 2, 2012, hlm. 247.

17 Bryan A. Garner, *Black’s Law Dictionary 7th ed.*, St. Paul : West Group, 1999, hlm. 141.

*“Bankrupt is the state or condition of a person (individual, partnership, corporation, municipality) who is unable to pay its debt as they are, or become due. The term includes a person against whom a voluntary petition has been filed, or who has been adjudged a bankrupt”.*

Berdasarkan Pasal 1 butir 1 UU Kepailitan dan PKPU Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.

Esensi dari kepailitan adalah mengenai utang yang tidak dapat terbayarkan. Adapun syarat agar dapat diajukannya permohonan pailit atas debitor yang mana diatur dalam Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU antara lain adanya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, ada dua kreditor atau lebih, dan debitor tidak dapat membayar lunas sedikitnya satu utang. Pembuktian permohonan kepailitan dilakukan secara sederhana. Debitor dengan kemampuan membayar utang dapat dipailitkan oleh pengadilan ketika ketiga syarat kepailitan secara normative terpenuhi.<sup>18</sup> Dari penjelasan ini, secara tersirat dapat diketahui bahwa pada prinsipnya inti dari penerapan pembuktian sederhana ini adalah penerapan syarat-syarat kepailitan sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) yang dilakukan secara sederhana.<sup>19</sup>

Kepailitan mengakibatkan hilangnya hak debitor atas seluruh kekayaannya dan segala sesuatu yang diperolehnya selama kepailitan. Harta pailit tersebut sepenuhnya berada dibawah kekuasaan Kurator untuk dilakukan penghitungan utang dan kemudian dilakukan pembayaran utang kepada kreditor. UU Kepailitan dan PKPU sangat mengedepankan konsep keadilan terutama terhadap kedudukan kreditor. Konsep keadilan yang diterapkan adalah *justice as fairness* yang bukan melihat kedudukan antara kreditor yang satu dengan yang lain adalah setara, melainkan mengelompokkan kreditor berdasarkan kapasitasnya dan sesuai dengan porsinya masing-masing.

Kreditor dalam UU Kepailitan dan PKPU terdiri dari tiga jenis yaitu kreditor konkuren, kreditor separatis, dan kreditor preferen. Kreditor konkuren tidak mempunyai kedudukan yang diutamakan atau mendahului kreditor-kreditor lain.<sup>20</sup> Kreditor konkuren atau kreditor bersaing (*unsecured creditors*) adalah semua kreditor atau penagih berdasarkan piutang tanpa jaminan tertentu.<sup>21</sup> Mereka bersama-sama akan memperoleh pembayaran piutangnya menurut perimbangan besar kecilnya piutang masing-masing kreditor.<sup>22</sup>

Kreditor separatis, yaitu kreditor yang piutangnya dijamin dengan agunan kebendaan (hak tanggungan, hipotik, gadai, dan fidusia).<sup>23</sup> Kreditor separatis adalah kreditor yang dapat melaksanakan hak-haknya seakan-akan tidak ada kepailitan atau seakan-akan tagihan

18 Tata Wijayanta, “Kajian tentang Pengaturan Syarat Kepailitan Menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 26, No. 1, 2014, hlm. 3.

19 Erma Defiana Putriyanti dan Tata Wijayanta, “Kajian Hukum tentang Penerapan Pembuktian Sederhana dalam Perkara Kepailitan Asuransi”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 22, No. 3, 2010, hlm. 485.

20 Titik Tejaningsih, *Perlindungan Hukum Terhadap Kreditor Separatis Dalam Pengurusan Dan Pemberesan Harta Pailit*, Yogyakarta : FH UII Press, 2016, hlm. 74.

21 *Ibid*, hlm. 100.

22 Syamsudin M. Sinaga, *Hukum Kepailitan di Indonesia*, Jakarta : Tatanusa, 2012, hlm. 17.

23 Titik Tejaningsih, *Op Cit*, hlm. 99.





kreditur di luar kepailitan, di luar sita umum.<sup>24</sup> Sedangkan kreditor preferen mempunyai kedudukan yang diutamakan atau mendahului kreditor-kreditor lain.<sup>25</sup> Kreditor preferen juga dapat diartikan sebagai kreditor dengan hak istimewa sebagaimana ditentukan oleh undang-undang. Berdasarkan penggolongan kreditor diatas, konsep *justice as fairness* adalah meletakkan seorang kreditor yang menurut undang-undang memiliki hak-hak yang diutamakan untuk dipenuhi terlebih dahulu dibandingkan kreditor lainnya.

## 2. Cara Pandang Ekonomi Terhadap Hukum

Cara pandang ekonomi terhadap hukum biasanya disebut *Economic Analysis of Law*. Ilmu hukum diibaratkan sebagai ilmu sosial lainnya yang mana membutuhkan teori lain termasuk teori ekonomi dalam menjawab permasalahan-permasalahan yang ada. Menurut bidang keilmuannya, teori-teori dan konsep-konsep ilmu ekonomi yang banyak digunakan di dalam Hukum dan Ekonomi dan Analisis Ke-ekonomian Tentang Hukum milik ranah Mikroekonomi yang merupakan cabang ilmu ekonomi, menangani perilaku satuan-satuan ekonomi secara individu.<sup>26</sup> Manusia, menurut teori paling dasar ilmu ekonomi adalah makhluk rasional dan memandang ke depan (*forward looking*) yang terus melakukan kegiatan untuk memenuhi kebutuhannya.<sup>27</sup> Dengan kata lain manusia selalu mencari kepuasan akan dirinya.

Rasa tidak pernah puas dari manusia dapat menimbulkan suatu permasalahan kesenjangan tersendiri. Disinilah hukum masuk sebagai pengatur tingkah laku manusia. Hukum bukanlah hanya titah-titah yang berdaulat, namun hukum harus bermoral dan moral tertinggi adalah “keadilan”.<sup>28</sup> Jadi hukum haruslah berpusat pada keadilan semata. Pendekatan ekonomi dapat digunakan oleh para pembuat undang-undang/kebijakan untuk lebih memperluas bidang hukum sebagai *enterprise* yang mengatur perilaku manusia.<sup>29</sup>

Dalam menegakkan hukum ada tiga unsur yang selalu harus diperhatikan, yaitu : kepastian hukum (*Rechtssicherheit*), kemanfaatan (*Zweckmessigkeit*), dan keadilan (*Gerechtigkeit*).<sup>30</sup> Berdasarkan pandangan *Economic Analysis of Law*, keinginan pencapaian hukum bukan semata-mata hanya mewujudkan kepastian hukum dan keadilan, tetapi lebih mengarah pada efisiensi (kemanfaatan). Artinya, suatu pengaturan hukum (*regulation of law*) adalah “baik” apabila menghasilkan keadilan yang menjadi standar manusia, misalnya berhasil mencapai kesejahteraan sosial dengan maksimum (*maximum social welfare*).<sup>31</sup>

Oleh karena keadilan dalam Hukum dan Ekonomi yang berpusat pada kemanfaatan bagi manusia, maka teori hukum alam bergeser kepada teori utilitarianisme. Prinsip *utility* Bentham berbunyi “*the greatest happiness of the greatest number*” (kebahagiaan yang

24 Sularto, *Op Cit*, hlm. 248.

25 *Ibid*, hlm. 74.

26 Fajar Sugianto, *Economic Approach to Law*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2013, hlm. 7.

27 *Ibid*, hlm. 49.

28 Syofyan Hadi, “Kekuatan Mengikat Hukum Dalam Perspektif Mazhab Hukum Alam dan Mazhab Positivisme Hukum”, *Jurnal Legality*, Vol. 25, No. 1, 2017, hlm. 88.

29 *Ibid*, hlm. 51.

30 Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta : Liberty, 2003, hlm. 160.

31 Fajar Sugianto, *Op Cit*, hlm. 32.

sebesar-besarnya untuk sebanyak-banyaknya orang).<sup>32</sup> Identifikasi ekonomi dengan utilitarianisme diperkuat oleh kecenderungan penggunaan kata utilitas dalam ekonomi yang disamakan dengan kesejahteraan pada penggunaan istilah “memaksimalkan utilitas”.<sup>33</sup> Istilah inilah yang kemudian menjadi dasar pemikiran konsep Richard A Posner mengenai cara pandang ekonomi terhadap hukum.

Konsepnya disebut sebagai *the economic conception of justice*, yang mana terdiri dari tiga elemen dasar yaitu nilai (*value*), kegunaan (*utility*), dan efisiensi (*efficiency*). Dalam kaitannya dengan hukum bisnis, hukum disini sebagai entitas ekonomi yang selalu digunakan manusia sebagai sumber daya (*resource*) dalam interaksi sosialnya, misalnya hukum kontrak bagi para pebisnis yang melakukan kontrak-kontrak komersial dengan berbagai tujuannya, bukan sebagai hukum ekonomi yang menjelaskan sebab-akibat, seperti hukum *supply-demand*.<sup>34</sup> Sehingga ekonomi dalam memandang hukum adalah hukum dibuat untuk benar-benar dapat mendistribusikan keadilan/kepastian hukum melalui efisiensi ekonomi yang menjadi standar ekonomi.

### 3. Kedudukan Pemegang Saham Dalam Kepailitan Perusahaan Penjamin *Guaranteed Stock* Berdasarkan Undang-Undang Kepailitan dan PKPU

Menurut *Black's Law Dictionary*, *guaranteed stock* diartikan sebagai “*Preferred stock on which a dividend is guaranteed by someone (usually a parent corporation) other than the issuer*”.<sup>35</sup> Terdapat beberapa perbedaan dalam penyebutan istilah saham terjamin antara lain *guaranteed share* atau saham berjaminan atau *guaranteed stock*. *Guaranteed stock* hanya dapat diterapkan sebagai inovasi terhadap saham preferen. Pada pelaksanaannya *guaranteed stock* melibatkan tiga pihak yaitu perusahaan penerbit, pemegang saham, dan perusahaan penjamin. Perusahaan penjamin akan menjalankan perannya ketika perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan dividennya kepada pemegang saham.

Pada saham biasa, pembagian dividennya adalah berdasarkan keputusan RUPS sehingga dividennya adalah tidak pasti. Berbeda dengan saham preferen yang pemegang sahamnya akan mendapat dividen dengan jumlah yang pasti setiap tahunnya. Kata ‘pasti’ memiliki makna bahwa apapun yang terjadi pada perusahaan penerbit, dividen atas saham preferen harus tetap dibayarkan sesuai yang telah disepakati dalam lembar saham yang diperjual-belikan. Kepastian itulah yang dijamin dalam pelaksanaan *guaranteed stock*. Jika perusahaan penerbit tidak dapat memenuhi kewajibannya untuk mewujudkan kepastian tersebut, maka akan diambil alih perannya oleh perusahaan penjamin.

Sebuah perusahaan mau menjamin risiko perusahaan lain pasti didasari oleh adanya kepentingan. Begitu pula dengan hubungan ketiga pihak dalam *guaranteed stock* pasti didasari oleh sebuah kepentingan. Kepentingan-kepentingan itulah yang tercermin dalam perjanjian asuransi / perjanjian pertanggungan. Kepentingan-kepentingan tersebut antara lain pertama adalah perusahaan penerbit berkepentingan untuk mengalihkan risiko yang mungkin akan dideritanya jika tidak dapat membayarkan dividen kepada pemegang saham preferen.

Kedua, pemegang saham memiliki kepentingan yaitu ingin mendapatkan jaminan

32 Muh. Erwin, *Filsafat Hukum : Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Jakarta : Rajawali Press, 2011, hlm 180-181.

33 Richard A Posner, *The Economics of Justice*, London : Harvard University Press, 1983, hlm. 49.

34 Fajar Sugianto, *Op Cit*, hlm. 33.

35 Bryan A Garner, *Op Cit*, hlm. 4443.



keuntungan atas investasinya jika perusahaan tempatnya berinvestasi mengalami keterpurukan. Sedangkan yang ketiga adalah kepentingan perusahaan asuransi selain menjalankan fungsinya sebagai perusahaan asuransi juga berkepentingan mendapatkan keuntungan dari pembayaran premi pihak tertanggung. Harga *guaranteed stock* biasanya lebih mahal daripada saham pada umumnya. Selisih harga inilah yang dapat digunakan sebagai pembayaran premi kepada perusahaan asuransi.

Kedudukan hukum pemegang saham dalam pelaksanaan *guaranteed stock* terbagi menjadi dua jenis. Pertama dalam hubungannya dengan perusahaan penerbit, pemegang *guaranteed stock* berposisi sebagai salah satu yang didahulukan pengembalian investasinya dibanding dengan pemegang saham biasa jika perusahaan penerbit dilikuidasi. Kedua dalam hubungannya dengan perusahaan penjamin, pemegang *guaranteed stock* berposisi sebagai pihak tertanggung. Bukan sebagai pihak yang mengadakan perjanjian pertanggungan, tetapi sebagai pihak ketiga yang kepentingannya dijamin.

Berdasarkan penjelasan mengenai cara kerja *guaranteed stock* yang telah dijelaskan sebelumnya, dapat dilihat bahwa perjanjian dalam pelaksanaan *guaranteed stock* itu sendiri terbagi menjadi dua macam. Perjanjian yang pertama adalah perjanjian antara perusahaan penerbit dengan pemegang saham. Perjanjian tersebut mengatur mengenai jumlah pembagian dividen yang tetap serta pemberian kuasa oleh pemegang saham kepada perusahaan penerbit untuk mengadakan perjanjian pertanggungan atas pembagian dividen tersebut. Premi asuransi dibayar oleh pemegang saham secara tidak langsung melalui selisih harga *guaranteed stock* dengan saham biasa. Perjanjian tersebut terjadi seketika saat investor / calon pemegang saham sepakat untuk membeli *guaranteed stock* tersebut.

Perjanjian kedua adalah perjanjian antara perusahaan penerbit dengan perusahaan asuransi. Perjanjian tersebut merupakan perjanjian pertanggungan atas risiko berupa dividen yang mungkin tidak dapat terbayarkan. Perjanjian pertanggungan tersebut merupakan perjanjian asuransi kerugian. Pada umumnya, pihak yang mengadakan asuransi kerugian hanyalah dua yaitu pihak penanggung dan pihak tertanggung. Namun mengingat pengertian asuransi pada Pasal 1 angka 1 huruf a Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian (selanjutnya dalam penelitian ini disebut sebagai UU Asuransi), ternyata ganti rugi dapat diberikan salah satunya atas tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin diderita tertanggung.

Meskipun pemegang *guaranteed stock* berposisi sebagai pihak tertanggung namun tidak ada perjanjian antara kedua belah pihak. Perjanjian ganti rugi antara pemegang *guaranteed stock* dengan perusahaan asuransi secara tidak langsung dijamin oleh perusahaan penerbit. Oleh karena itu jika terjadi kepailitan terhadap perusahaan penjamin, yang dapat dilakukan oleh pemegang *guaranteed stock* adalah menuntut haknya tetap kepada perusahaan penerbit. Meskipun perusahaan penerbit sedang mengalami kerugian hingga tidak dapat membayarkan dividen, tuntutan atas pemenuhan hak pemegang saham tetap ada pada perusahaan penerbit. Kemudian perusahaan penerbit inilah yang menuntut haknya sebagai pemegang polis kepada perusahaan asuransi sebagai perusahaan penjamin *guaranteed stock*.

Hal tersebut dikarenakan pemegang *guaranteed stock* bukan sebagai pemegang polis. Pasal 255 KUHD menyatakan bahwa pertanggungan harus diadakan secara tertulis dengan sepucuk akta, yang bernama polis. Selain itu, mengingat salah satu

fungsi polis sendiri yaitu sebagai bukti jaminan dari penanggung kepada tertanggung untuk mengganti kerugian yang mungkin dialami tertanggung terhadap risiko yang diasuransikan. Sehingga pemegang polislah yang berhak untuk menuntut haknya dalam hal kepailitan perusahaan asuransi.

Pasal 52 ayat (1) UU Asuransi menyatakan bahwa dalam hal perusahaan asuransi yang dipailitkan atau dilikuidasi, hak pemegang polis dan tertanggung mempunyai kedudukan yang lebih tinggi daripada hak pihak lainnya. Selanjutnya Pasal 52 ayat (2) UU Asuransi mengatur bahwa dalam hal perusahaan asuransi dipailitkan atau dilikuidasi, dana asuransi harus digunakan terlebih dahulu untuk memenuhi kewajiban kepada pemegang polis, tertanggung, atau pihak lain yang berhak atas manfaat asuransi. Pada dasarnya, para kreditor berkedudukan sama (*paritas creditorium*) dan karenanya mereka mempunyai hak yang sama atas hasil eksekusi harta kepailitan, sesuai dengan besar tagihan masing-masing (*pari passu pro rata parte*).<sup>36</sup> Oleh karena adanya pembagian klasifikasi kreditor berdasarkan UU Kepailitan dan PKPU, maka asas *paritas creditorium* tersebut bergeser menjadi asas keseimbangan dimana kedudukan kreditor adalah berbeda-beda sesuai dengan hak dan kewajibannya masing-masing.

Berdasarkan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU Asuransi, pemegang polis dalam perjanjian pertanggungan termasuk dalam kategori kreditor preferen jika ditinjau dari klasifikasi kreditor menurut UU Kepailitan dan PKPU. Dengan demikian pemenuhan kewajiban kepada pemegang polis akan diutamakan sebagaimana pengertian dari kreditor preferen itu sendiri. Walaupun sebagai pihak tertanggung yang diutamakan pemenuhan haknya, pemegang *guaranteed stock* tidak bisa langsung menuntut kepada perusahaan asuransi karena bukan merupakan pemegang polis. Melalui pasal-pasal itulah pemegang *guaranteed stock* secara tidak langsung mendapat perlindungan hukum sehingga haknya tetap dapat terpenuhi sesuai dengan asas keadilan. Harga *guaranteed stock* biasanya lebih mahal daripada saham pada umumnya (kewajiban lebih besar). Sehingga jaminan yang didapatkan dalam hal pembayaran dividen juga diutamakan dibandingkan dengan pemilik saham pada umumnya (haknya lebih diutamakan).

Sedangkan apabila ditinjau dari sudut pandang *economics conception of justice*, hukum asuransi disini berfungsi sebagai interaksi para pihak dalam melakukan kontrak komersial berupa perjanjian pertanggungan dalam pelaksanaan *guaranteed stock* di Indonesia. Melalui UU Asuransi serta UU Kepailitan dan PKPU diharapkan dapat benar-benar mendistribusikan keadilan bagi para pemegang *guaranteed stock* untuk mendapatkan haknya sesuai dengan porsinya yang memang harus lebih didahulukan daripada pemegang saham biasa. Tentunya melalui sebuah efisiensi ekonomi berupa pemaksimalan usaha perasuransian, namun pemegang *guaranteed stock* cukup mengeluarkan biaya premi yang minimal dengan tetap mendapatkan kepastian hukum yang setinggi-tingginya atas sejumlah jaminan yang akan diterima jika perusahaan penerbit tidak dapat membayarkan dividennya.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Kedudukan pemegang *guaranteed stock* dalam kepailitan perusahaan penjamin adalah sebagai kreditor preferen, dengan catatan apabila perusahaan penerbit juga tidak

36 Titik Tejaningsih, *Op Cit*, hlm. 75.



dapat membayarkan dividen kepada para pemegang *guaranteed stock* tersebut. Pada umumnya, perjanjian pertanggungan adalah antara pemegang polis dengan perusahaan asuransi. Berdasarkan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU Asuransi kedudukan pemegang polis dalam kaitannya dengan kepailitan perusahaan asuransi adalah masuk dalam klasifikasi kreditor preferen sebagaimana diatur dalam UU Kepailitan dan PKPU. Pemegang polis dalam perjanjian pertanggungan *guaranteed stock* adalah perusahaan penerbit, sedangkan pemegang *guaranteed stock* hanya sebagai pihak ketiga yang dipertanggungjawabkan kepentingannya. Kedudukan pemegang *guaranteed stock* sebagai kreditor preferen adalah karena secara tidak langsung mengikuti kedudukan perusahaan penerbit terhadap perusahaan penjamin. Berdasarkan hal tersebut, skema yang muncul adalah pemegang *guaranteed stock* bisa menuntut haknya atas kepailitan perusahaan penjamin hanya kepada perusahaan penerbit karena perusahaan penerbit sebagai pemegang polis yang berhak mewakili para pemegang *guaranteed stock* untuk menuntut haknya kepada perusahaan penjamin tersebut.

## 2. Saran

Seharusnya Pemerintah dan DPR selaku pembuat undang-undang dapat menangkap manfaat yang dihadirkan dari pelaksanaan *guaranteed stock* di Indonesia baik bagi perusahaan penerbit saham, pemegang saham, hingga bagi perusahaan asuransi sebagai perusahaan penjamin dengan cara melakukan perubahan terhadap dalam UU Kepailitan dan PKPU serta UU Asuransi yaitu dengan menambah ketentuan hukum mengenai persoalan pelaksanaan *guaranteed stock* sehingga dapat dijadikan sebagai payung hukum pelaksanaannya di Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Achmad Ali. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009.
- Agus Yudha Hemoko. *Hukum Perjanjian "Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial"*. Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008.
- Ana Rokhmatussa'dyah and Suratman. *Hukum Investasi & Pasar Modal*. Jakarta: Sinar Grafika, 2017.
- Fajar Sugianto. *Economic Approach to Law*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013.
- Friedmann, W. *Teori dan Filsafat Hukum*. Jakarta: PT Rajawali Press, 1990.
- Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary 7th ed.* St. Paul: West Group, 1999.
- Muh Erwin. *Filsafat Hukum : Refleksi Kritis Terhadap Hukum*. Jakarta: Rajawali Press, 2011.
- Munir Fuady. *Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002.
- Posner, Richard A. *The Economics of Justice*. London: Harvard University Press, 1983.





## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Roby Agung Kurniawan, Moch. Najib Imanullah, dan Al. Sentot Sudarwanto** ■ Kedudukan Pemegang Guaranteed Stock Dalam Kepailitan Perusahaan Penjamin Berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Sudikno Mertokusumo. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Liberty, 2003.

Syamsudin M. Sinaga. *Hukum Kepailitan di Indonesia*. Jakarta: Tatanusa, 2012.

Titik Tejaningsih. *Perlindungan Hukum Terhadap Kreditor Separatis Dalam Pembersihan Harta Pailit*. Yogyakarta: FH UII Press, 2016.

### Jurnal

Anak Agung Cynthia Tungga Dewi and Ni Made Ari Yuliantini Griadhi. "Perlindungan Hukum Bagi Tertanggung Dalam Hal Terjadi Kepailitan Suatu Perusahaan Asuransi." *Jurnal Kertha Semaya* 2, no. 4 (2014): 1-5.

Bagus Sujatmiko and Anita Afriana. "Perlindungan Hukum Investor Pasar Modal Akibat Kepailitan Perusahaan Terbuka Ditinjau dari Hukum Kepailitan dan Hukum Perusahaan Indonesia." *Padjajaran Jurnal Ilmu Hukum* 2, no. 2 (2015): 250-268.

Bahder Johan Nasution. "Kajian Filosofi Tentang Konsep Keadilan Dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern." *Jurnal Yustisia* 3, no. 2 (2014): 118-130.

Damanhuri Fatah. "Teori Keadilan Menurut John Rawls." *Jurnal Tapis* 9, no. 2 (2013): 30-45.

Erma Defiana Putriyanti and Tata Wijayanta. "Kajian Hukum tentang Penerapan Pembuktian Sederhana dalam Perkara Kepailitan Asuransi." *Jurnal Mimbar Hukum* 22, no. 3 (2010): 482-497.

Inge Dwisvimiar. "Keadilan dalam Perspektif Filsafat Ilmu." *Jurnal Dinamika Hukum* 11, no. 3 (2011): 522-531.

Pan Mohamad Faiz. "Teori Keadilan Jhon Rawls." *Jurnal Konstitusi* 6, no. 1 (2009): 135-149.

Syofyan Hadi. "Kekuatan Mengikat Hukum Dalam Perspektif Mazhab Hukum Alam dan Mazhab Positivisme Hukum." *Jurnal Legality* 25, no. 1 (2017): 86-97.

Sularto. "Perlindungan Hukum Kreditor Separatis dalam Kepailitan." *Jurnal Mimbar Hukum* 24, no. 2 (2012): 241-253.

Tata Wijayanta. "Kajian tentang Pengaturan Syarat Kepailitan Menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004." *Jurnal Mimbar Hukum* 26, no. 1 (2014): 1-13.

### Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Dagang.

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.



## PERLINDUNGAN HUKUM DATA NASABAH PERBANKAN BERDASARKAN PRINSIP *SECONDARY USE OF DATA*

Mohamad Yudha Fadil\*, Pujiyono\*\*, Emmy Latifah\*\*\*

### ABSTRAK

Kasus-kasus pelanggaran privasi *secondary use of data* seperti kasus Alphabet Inc. dan Mastercard merupakan suatu fenomena yang kemungkinan akan menjadi semakin marak, oleh karena itu perlu dibahas mengenai *secondary use* dalam dunia perbankan. Privasi dalam rahasia bank bukanlah suatu hak yang muncul dari kontrak ataupun *special trust* (kepercayaan spesial), tetapi hak asasi yang harus dilindungi dan dijamin penegakkannya oleh negara. Data pribadi merupakan hal yang dapat bernilai ekonomis di satu sisi dan juga merupakan privasi seseorang di sisi lain. Penggunaan data nasabah perbankan oleh pihak perbankan serta bagaimana konsep privasi yang baik dalam hubungan kedua belah pihak dibahas dalam tulisan ini dengan pendekatan konsep (*conceptual approach*).

Penelitian ini memiliki kesimpulan perlindungan atas data nasabah seharusnya bersifat rahasia secara mutlak, hanya dengan pengecualian-kecualian yang tegas dinyatakan dalam undang-undang saja. Undang-undang perlu mengatur bahwa pengecualian terhadap penggunaan data yang tergolong *secondary use* dapat diberikan oleh nasabah hanya untuk hal-hal yang tercantum secara tegas dalam kontrak kepada pihak bank. Undang-undang perbankan yang baru harus memuat pasal yang mewajibkan kontrak antara nasabah dengan bank memenuhi *purpose of specification principle* sehingga dalam praktiknya nasabah hanya memberikan *consent* (izin/persetujuan) terhadap hal-hal tertentu dan hal-hal di luar *consent* yang diberikan nasabah adalah hal yang dilarang dilakukan oleh pihak perbankan.

**Kata kunci:** hak asasi manusia, penggunaan sekunder atas data, prinsip spesifikasi tujuan, privasi, rahasia perbankan.

### ABSTRACT

Secondary use of data cases like Alphabet Inc. and Mastercard are a phenomenon which will happen a lot in the future. That's why we need a research about secondary use of data in banking practices. Privacy in bank secrecy isn't rights arising from contract or from special trust, in fact it is a human right which should be protected and ensured by the state. Private data are something that holds economical value in one side and someone's privacy in the other side. The usage of bank customer's data by banks and how good privacy concept in the relation between bank and its customer are discussed in this paper by using conceptual approach.

\* Mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36, Surakarta, yudhafadil@gmail.com, S.H. (Universitas Padjadjaran).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36, Surakarta, pujifhuns@gmail.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Sebelas Maret), Dr. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36, Surakarta, emmy.latifah@yahoo.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.H. (Universitas Padjadjaran), Dr. (Universitas Padjadjaran).

*This research paper have conclusion that protection for bank customer data should have a tendency become an absolutely secret with only exceptions in the written laws. The law need to include an article which says an exception in secondary data usage by bank could only given by the customer with the consent which written in the contract. Law for banks must have an article which oblige banks to fulfill "purpose of specification principle". That will make in practice, the customer only give consent for bank to use the data in specific manner and the rest of it are forbidden by default.*

**Keywords:** *bank secrecy, human rights, privacy, purpose specification principle, secondary use of data.*

## A. PENDAHULUAN

Perlindungan data yang erat dengan privasi merupakan isu yang sangat hangat di dunia hukum akhir-akhir ini. Munculnya *right to be forgotten* dalam kasus *Google Spain v. González*, disahkannya *General Data Protection Regulation (GDPR)* di Uni Eropa, sampai kasus skandal Cambridge Analytica merupakan isu-isu besar yang menjadi sorotan media masa serta menarik untuk dilihat dari sisi hukum.

*Right to be forgotten* muncul pada Mei 2014 dari *European Court of Justice (ECJ)* melalui putusan dalam kasus *Google Spain SL v. Agencia Española de Protección de Datos and Mario Costeja González*. González menuntut agar artikel-artikel berita mengenai informasi tentang dirinya – dalam hal pemindah tanggungan dan penggadaian rumahnya atas pengembalian utang-utangnya – di internet oleh *La Vanguardia Ediciones SL*, agar diamandemen atau dihapus. González juga menuntut Google untuk “remove or conceal the personal data” – “menghapus atau menyembunyikan data personal” sehingga artikel berita tersebut tidak muncul hanya dengan mengetikkan namanya dalam pencarian.<sup>1</sup>

Putusan kasus tersebut memerintahkan operator mesin pencarian, dalam hal ini Google, untuk menghapus hasil pencarian yang bersangkutan. Pengadilan menyatakan bahwa *right to be forgotten* bukan hak yang absolut, tetapi hak yang harus diseimbangkan dengan hak fundamental lainnya, seperti *freedom of expression and of the media* (kebebasan berekspresi dan kebebasan media).<sup>2</sup>

*General Data Protection Regulation* telah disetujui bentuk penulisannya pada Bulan Desember 2015.<sup>3</sup> Kemudian pada 25 Mei 2018 GDPR telah berlaku dan menjadi aturan yang otomatis berlaku pada semua negara anggota Uni Eropa.<sup>4</sup> Hal ini terlihat jelas dengan banyaknya surat elektronik yang masuk dalam waktu sebulan berikutnya mengenai pemberitahuan pembaruan kebijakan perusahaan perihal data konsumen yang baru dengan memerhatikan *GDPR*.

1 Andrew Neville, “Is it a Human Right to be Forgotten? Conceptualizing the World View”, *Santa Clara Journal of International Law*, Volume 15, Issue 2, 2017, hlm 160. Terdapat dalam: <http://digitalcommons.law.scu.edu/scujil/vol15/iss2/2>, diakses pada 29 Juni 2018 pukul 20:29 WIB.

2 *Ibid*, hlm. 160-161

3 Daniel J. Solove, *A Brief History of Information Privacy Law*, 2016, terdapat dalam <http://ssrn.com/abstract=914271>, diakses pada 27 Maret 2017 pukul 21:30, hlm. 51.

4 Ronan Daly Jermyn, Elena Vassileva, “Administrative Fines Under the GDPR – The New Tool In the Arsenal” [www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3e3c5bb9-bf52-481a-a231-5d78885b553d](http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3e3c5bb9-bf52-481a-a231-5d78885b553d), diakses pada 18 Juli 2018 pukul 22:03 WIB.



Isu selanjutnya, perusahaan teknologi raksasa Facebook dan firma analisis data Cambridge Analytica tengah dalam kasus mengenai apakah pengambilan dan penggunaan data personal – serta apakah data tersebut dipergunakan untuk memengaruhi hasil dari pemilihan presiden Amerika Serikat 2016 atau referendum Brexit United Kingdom.<sup>5</sup> Kasus Cambridge Analytica tersebut memperlihatkan pentingnya perlindungan data pribadi serta pentingnya legalitas dari cara memperoleh data. Kasus tersebut juga memberikan ilustrasi bagaimana pengolahan dari data pribadi dapat dimanfaatkan untuk hal-hal yang sangat signifikan.

Jika lebih jauh melihat ke dalam kasus perbankan, berdasarkan reportase dari Wallstreet Journal, Facebook sebagai raksasa sosial media meminta kepada banyak Bank di Amerika Serikat untuk membagi detil informasi finansial dari nasabah mereka. Informasi finansial tersebut termasuk transaksi-transaksi melalui kartu dan mengetahui saldo rekening, sebagai bagian dari usaha mereka menawarkan layanan baru kepada pengguna Facebook.<sup>6</sup>

Bloomberg melakukan reportase bahwa Alphabet Inc. anak perusahaan Google dan Mastercard Inc. melakukan kerjasama bisnis selama sekitar empat tahun, berdasarkan keterangan empat orang yang mengetahui persetujuan tersebut. Persetujuan tersebut memberikan Google aset yang sangat berharga untuk mengukur pembelanjaan ritel, sebagai bagian dari strategi perusahaan pencarian raksasa untuk memperkuat bisnis utamanya melawan Amazon.com Inc. dan perusahaan lain. Kebanyakan dari 2 miliar pemegang Mastercard tidak mengetahui akan pengawasan di balik layar ini karena kedua perusahaan tidak pernah memberi tahu publik tentang persetujuan ini.<sup>7</sup>

Rahasia bank diatur berdasarkan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang menyebutkan bahwa “Rahasia Bank adalah segala sesuatu yang berhubungan dengan keterangan mengenai nasabah penyimpanan dan simpanannya.” Sehingga data nasabah mulai dari nama, tempat tinggal, nomor telepon (keterangan mengenai nasabah penyimpanan), sampai jumlah simpanan/penarikan/transfer, waktu penyimpanan/penarikan/transfer, kepada siapa dilakukan transfer (keterangan mengenai simpanannya), dan data-data lainnya merupakan hal yang termasuk rahasia bank berdasarkan definisi tersebut.

Pentingnya perlindungan terhadap data-data tersebut dapat dijawab jika melihat prinsip-prinsip perlindungan privasi yang memang sudah lama berkembang. Privasi dari data-data rahasia bank tersebut perlu dilihat menurut prinsip-prinsip privasi sehingga jelas bagaimana seharusnya kedudukan pemilik data (nasabah) atas data-data yang tersimpan pada pengelola data tersebut (bank). Maka diperlukan penelitian hukum berdasarkan *conceptual approach* untuk membahas beberapa permasalahan privasi. Beberapa permasalahan yang akan dibahas dalam makalah ini, yaitu:

1. Bagaimanakah perlindungan data nasabah bank jika dilihat berdasarkan prinsip-prinsip privasi?

<sup>5</sup> Zoe Kleinman, *Cambridge Analytica: The Story So Far*, 21 Maret 2018, terdapat dalam [www.bbc.com/news/technology-43465968](http://www.bbc.com/news/technology-43465968) diakses 18 Juli 2018 Pukul 10:30 WIB.

<sup>6</sup> Emily Glazer, Deepa Seetharaman, dan AnnaMaria Andriotis, *Facebook to Banks: Give Us Your Data, We'll Give You Our Users*, terdapat dalam [www.wsj.com/articles/facebook-to-banks-give-us-your-data-well-give-you-our-users-1533564049](http://www.wsj.com/articles/facebook-to-banks-give-us-your-data-well-give-you-our-users-1533564049) diakses 5 September 2018 Pukul 09:30 WIB.

<sup>7</sup> Mark Bergen dan Jennifer Surane, *Google and Mastercard Cut a Secret Ad Deal to Track Retail Sales*, terdapat dalam [www.bloomberg.com/news/articles/2018-08-30/google-and-mastercard-cut-a-secret-ad-deal-to-track-retail-sales](http://www.bloomberg.com/news/articles/2018-08-30/google-and-mastercard-cut-a-secret-ad-deal-to-track-retail-sales) diakses 5 September 2018 Pukul 09:42 WIB.

2. Bagaimanakah seharusnya pengaturan pengolahan data bank yang baik dalam melindungi privasi?

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Human Rights (Hak Asasi Manusia)

Pada dasarnya privasi merupakan hak yang telah ada tanpa diketahui asal-usulnya secara jelas. Privasi dalam perkembangannya merupakan hak yang termasuk dalam hak asasi manusia. Manusia perlu memiliki privasi agar dapat hidup layak sebagai manusia seutuhnya sehingga dapat dikatakan bahwa privasi merupakan salah satu hak asasi manusia yang tidak kalah penting dengan hak-hak asasi lainnya. Hak asasi manusia akan dibahas secara mendasar pada sub-bab ini agar pemahaman pentingnya hak asasi manusia terutama privasi bagi setiap manusia lebih dapat dipahami.

*Human rights* (hak asasi manusia) harus dianggap sebagai suatu pencapaian besar dalam filosofi modern. Klaim hak asasi manusia sebagai “*the only universally recognized system of values*” – “satu-satunya sistem nilai-nilai yang diakui secara universal”, sehingga tidak seperti ideologi atau agama, hak asasi manusia tidak tertutup untuk dirinya sendiri. Hak asasi manusia tidak menawarkan jawaban yang siap untuk setiap pertanyaan soal kehidupan yang tidak terbatas, namun memberikan jaringan yang longgar dari standart minimum dan aturan prosedural untuk hubungan antar manusia, yang kesemuanya dapat diaplikasikan secara merata tidak hanya pada pemerintah, lembaga penegak hukum, atau militer, tetapi juga secara prinsip pada perusahaan bisnis, organisasi internasional, atau individu-individu privat.<sup>8</sup>

Fokus dari hak asasi manusia ada pada “*life and dignity of human beings*” – “hidup dan martabat umat manusia”. Martabat seseorang terlanggar apabila mereka menjadi sasaran penyiksaan, dipaksa hidup dalam perbudakan atau kemiskinan, misalnya tanpa terpenuhinya kebutuhan minimum akan makanan, pakaian, dan rumah. Selain hak-hak ekonomi, sosial, dan budaya, seperti akses minimum ke pendidikan, pelayanan kesehatan, dan perlindungan sosial, hal yang secara fundamental sama pentingnya pada kehidupan yang bermartabat adalah penghormatan atas privasi dan kehidupan berkeluarga atau *personal freedom* (kebebasan personal).<sup>9</sup>

Definisi hak asasi manusia berdasarkan pendekatan deskriptif, legal, dan filosofis, adalah:<sup>10</sup>

- a. Hak-hak fundamental, yang mendorong umat manusia untuk membentuk kehidupannya selaras dengan kebebasan, persamaan, dan rasa hormat atas martabat manusia.
- b. Rangkuman dari hak-hak sipil, politik, ekonomi, sosial, budaya, dan hak-hak kolektif dituliskan dalam instrumen internasional dan regional dari hak asasi manusia, dan dalam konstitusi negara.

8 Manfred Nowak, *Introduction to the International Human Rights Regime*, Leiden / Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2003, hlm. 1.

9 *Ibid.*

10 *Ibid.*





- c. Satu-satunya sistem nilai-nilai yang diakui di bawah hukum internasional saat ini yang terdiri dari elemen-elemen liberalisme, demokrasi, popular participation (partisipasi populer), *social justice* (keadilan sosial), the rule of law, dan good governance.

Hak-hak eksistensi yang merupakan manifestasi dari martabat manusia, menyediakan inti di sekeliling hak-hak lain yang memang sudah ada, seperti *freedom rights* – hak-hak merdeka (seperti freedom of speech – kebebasan berbicara, *conscience* – suara hati nurani, beragama, berkumpul dan berserikat.), equality rights – hak-hak kesetaraan (*equality before the law and equal protection of the law* – persamaan di mata hukum dan perlindungan yang sama atas hukum, perlindungan dari diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, ras, warna, agama, etnis, atau asal-usul sosial, dll.), political rights – hak-hak politik (hak memilih, akses yang setara untuk pelayanan publik, kebebasan membentuk partai politik, hak petisi, dll.), *right of economic life* – hak untuk kehidupan berekonomi (*right to own property* – hak memiliki properti, kebebasan berpindah, hak untuk bekerja, kebebasan memilih untuk bekerja, kebebasan untuk menyediakan jasa), *collective rights* – hak-hak kolektif (*the right of peoples to self-determination* – hak untuk menentukan nasibnya sendiri, perlindungan terhadap minoritas dan *indigenous peoples*, hak untuk berkembang, dll.), *procedural rights* – hak-hak prosedural (terutama dalam hal administrasi peradilan kriminal), atau hak-hak spesifik untuk anak-anak, orang tua, orang sakit, orang difabel, aliens (warga negara asing / orang asing), pencari suaka dan grup-grup lain yang lemah.<sup>11</sup>

Uraian di atas menegaskan bahwa privasi merupakan bagian dari hak asasi manusia. Privasi dalam hak asasi manusia dilindungi dalam beberapa konvensi internasional. *Article 12 Universal Declaration of Human Rights* menyebutkan bahwa:<sup>12</sup>

“No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”

“Tidak seorangpun tidak boleh menjadi subjek intervensi yang sewenang-wenang terhadap privasi, keluarga, rumah atau hal lain yang serupa, juga tidak atas penyerangan terhadap kehormatan dan reputasinya. Setiap orang memiliki hak atas perlindungan hukum terhadap intervensi atau penyerangan semacam itu.” *Article 17 International Covenant on Civil and Political Rights* menyebutkan hal senada bahwa:<sup>13</sup>

- a. “No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.
- b. *Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.*”

Perlindungan hak asasi manusia di Indonesia dilindungi dalam konstitusi Negara Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Amandemen ke-4. Perlindungan privasi sebagai hak asasi manusia tidak disebutkan secara tegas dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia. Namun Pasal 28G Ayat (1)

<sup>11</sup> *Ibid*, hlm. 1-2.

<sup>12</sup> *Article 12 Universal Declaration of Human Rights*.

<sup>13</sup> *Article 17 International Covenant on Civil and Political Rights*.

melindungi hak tersebut dengan bunyi:<sup>14</sup>

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.”

Hak asasi manusia tidak boleh dianggap sebuah sistem yang statis; kodifikasi hak asasi manusia adalah sebuah proses yang sedang berlangsung dan tidak akan pernah berakhir baik secara nasional dan internasional. Hak asasi manusia biasanya dibentuk sebagai “*response to a specific threat or act of repressions*” – “respon dari ancaman yang spesifik atau tindakan represi.” Salah satu perkembangan serta ancaman terbaru adalah yang disajikan dari perkembangan teknologi gen atau biomedicine, yang tentu memerlukan perkembangan lebih lanjut mengenai suatu set hak asasi manusia. Apakah nilai-nilai tersebut, misalnya larangan melakukan cloning human beings – klon terhadap manusia, dianggap sebagai hak asasi manusia atau tidak, akan menjadi hal yang diputuskan oleh politik. Setelah pembentuk kebijakan politik menentukan bahwa suatu hak tertentu cukup penting untuk dimasukkan ke dalam hukum konstitusi nasional dan/atau traktat internasional mengenai hak asasi manusia, barulah hal tersebut dianggap sebagai hak asasi manusia.<sup>15</sup>

“*The principle of universality does not in any way rule out regional or national differences and peculiarities.*” – prinsip universalitas tidak dalam cara apapun juga mengecualikan perbedaan atau kekhususan dalam tingkat regional atau nasional. Apa yang dianggap sebagai prinsip yang berlaku secara universal tidak dapat dikecualikan, yaitu hak-hak yang didasarkan martabat manusia seperti yang terdapat pada standart-standart minimum yang diakui oleh kebiasaan internasional atau traktat internasional; meliputi larangan penyiksaan atau perbudakan, larangan diskriminasi ras dan apartheid, hak tiap orang untuk menentukan nasibnya, atau hak-hak minimum dari anak. Maka lebih dari itu, tiap-tiap sebuah negara atau organisasi regional bebas menentukan sendiri atas standart yang lebih tinggi atau hak asasi manusia tambahan. Sehubungan dengan itu, Amerika Serikat memiliki hukum yang secara historis terdapat hak asasi manusia untuk memiliki senjata, namun tidak seperti di negara-negara Eropa atau Amerika Latin, ada sebuah hak untuk hidup (*right to life*) atau keutuhan fisik (*physical integrity*) yang secara otomatis mencakup pengecualian dari hukuman mati.<sup>16</sup>

## 2. *Privacy Right* (Hak Privasi)

Perkembangan paling besar dalam hukum privasi adalah publikasi artikel pada tahun 1890 oleh Warren dan Brandeis yaitu “*Right to Privacy*” – “Hak Atas Privasi”. Roscoe Pound berpendapat bahwa artikel tersebut “*nothing less than add a chapter to our law*” – “tidak kurang dari hanya menambahkan sebuah bab pada hukum kita”. Harry Kalven, Jr. mengatakan artikel tersebut sebagai “*most influential law review article of all*” – “artikel ulasan hukum yang paling berpengaruh”.<sup>17</sup>

14 Pasal 28G Ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Amandemen Ke-4.

15 Manfred Nowak, *Op.Cit.*, hlm. 3.

16 *Ibid.*

17 Daniel J. Solove, *A Brief History of Information Privacy Law, Loc.Cit.*, hlm. 10.



Seorang individu seharusnya menikmati perlindungan secara keseluruhan pada dirinya dan properti miliknya merupakan suatu prinsip yang setua *common law*; namun telah diketahui bahwa perlu dilakukan pendefinisian baru dari waktu ke waktu mengenai sifat yang tepat dan jangkauan dari perlindungan tersebut. Pada perkembangan awalnya, hukum hanya memberikan *remedy* (perlindungan pengembalian kepada semula) hanya pada gangguan fisik terhadap nyawa dan properti, untuk pelanggaran *vi et armis*. Kemudian “*right to life*” hanya melayani perlindungan terhadap subjek yang mengalami *battery*<sup>18</sup> –perbuatan melawan hukum pidana maupun perdata atas kontak fisik tanpa konsensus – dalam berbagai bentuknya; *liberty* (merdeka) berarti *freedom* (kebebasan) dari kekangan aktual; dan hak atas properti melindungi individu atas tanah dan ternak miliknya. Kemudian muncul pengakuan atas hal yang berbau spiritual atas manusia seperti perasaannya (*feelings*) atau kepintarannya (*intellect*). Sedikit demi sedikit skop perlindungan hak-hak hukum tersebut meluas; dan sekarang (pada Tahun 1890 Masehi) *right to life has come to mean the right to enjoy life, –the right to be let alone* (hak untuk hidup menjadi berarti hak untuk menikmati hidup, yaitu *right to be let alone* – hak untuk dibiarkan sendirian); *the right to liberty* (hak merdeka) juga meliputi perlindungan untuk melakukan hak-hak sipil yang ekstensif; dan istilah “*property*” (“properti / kepemilikan”) telah berkembang menjadi termasuk juga semua bentuk kepemilikan – benda berwujud maupun benda tidak berwujud.<sup>19</sup>

Samuel D. Warren dan Louis D. Brandeis dalam salah satu kesimpulannya pada “*The Right to Privacy*” menyebutkan bahwa:<sup>20</sup>

*“We must therefore conclude that the rights, so protected, whatever their exact nature, are not rights arising from contract or from special trust, but are rights as against the world; and, as above stated, the principle which has been applied to protect these rights is in reality not the principle of private property, unless that word be used in an extended and unusual sense. The principle which protects personal writings and any other productions of the intellect or of the emotions, is the right to privacy, and the law has no new principle to formulate when it extends this protection to the personal appearance, sayings, acts, and to personal relation, domestic or otherwise.”*

“Kami kemudian menyimpulkan bahwa hak-hak tersebut, sangat dilindungi, apapun sifat asli dari hak tersebut, hak tersebut tidak muncul berdasarkan kontrak ataupun kepercayaan khusus, namun sebuah hak yang berhadapan dengan dunia; dan seperti yang dikatakan di atas, prinsip yang telah diaplikasikan untuk perlindungan hak-hak demikian pada kenyataannya bukanlah prinsip properti pribadi (*principle of private property*), kecuali kata tersebut digunakan dalam perluasan dan penafsiran yang tidak

18 *Definition of Battery, n. 1. Criminal law. The use of force against another, resulting in harmful or offensive contact – also termed “criminal battery”. 2. Torts. An intentional and offensive touching of another without lawful justification – also termed “tortious battery”.* Definisi Battery, kata benda, 1. Hukum pidana. Penggunaan paksaan atas orang lain, mengakibatkan kontak yang bersifat menyerang dan merugikan – juga dikenal sebagai “*criminal battery*”. 2. Perbuatan Melawan Hukum Perdata. Tindakan dengan sengaja menyentuh dengan sifat penyerangorang lain tanpa dasar yang dibenarkan menurut hukum. Berdasarkan Black’s Law Dictionary, West Publishing, 9th.ed, 2009, hlm. 173.

19 Samuel D. Warren dan Louis D. Brandeis, “*The Right to Privacy*”, *Harvard Law Review*, Vol. 4, No. 5 (Dec. 15, 1890), pp. 193-220, hlm. 2, terdapat dalam <http://www.jstor.org/stable/1321160>, diakses pada 20 Maret 2018, pukul 6:46 WIB.

20 *Ibid*, p. 193-220, hlm. 22.

lazim. Prinsip yang melindungi tulisan pribadi dan produk lain dari kepintaran atau dari emosi, adalah hak privasi (*right to privacy*), dan hukum tidak memiliki prinsip baru untuk memformulasikan saat hak tersebut diperluas menjadi perlindungan kepada penampilan personal, ucapan, tindakan, dan pada relasi personal, domestik, atau sebaliknya.”

William L. Prosser meneliti kasus-kasus yang berhubungan dengan pemikiran oleh Samuel D. Warren dan Lois D. Brandeis dalam artikel *The Right to Privacy*.<sup>21</sup> Prosser kemudian merumuskan 4 perbuatan melawan hukum perdata atas privasi (*tort*), yaitu:<sup>22</sup>

- a. *Intrusion upon the plaintiff's seclusion or solitude, or into his private affairs.*
- b. *Public disclosure of embarrassing private facts about the plaintiff.*
- c. *Publicity which places the plaintiff in a false light in the public eye.*
- d. *Appropriation, for the defendant's advantage, of the plaintiff's name or likeness.*

*Intrusion* atau masuk tanpa izin ke tempat privat, tempat menyendiri, atau masalah privat penggugat; *public disclosure* atau penyebaran kepada umum atas fakta-fakta privat yang memalukan dari penggugat; *publicity* atau publikasi di mana penggugat disorot secara salah di mata publik; *appropriation* atau pengambilan, untuk keuntungan tergugat, atas nama atau kemiripan dari penggugat.

Pendapat Prosser memiliki kelemahan hanya terfokus pada *tort law* (perbuatan melawan hukum perdata) saja.<sup>23</sup> Selain itu tulisan Prosser ditulis pada tahun 1960 sebelum munculnya Era Informasi yang sangat mencengangkan. Teknologi baru telah mempersenjatai berbagai masalah-masalah privasi, di mana kebanyakan tidak cocok lagi dengan empat kategori dari Prosser.<sup>24</sup>

Daniel J. Solove membagi pelanggaran privasi ke dalam empat kategori dasar atas tindakan yang bersifat merugikan privasi, yaitu: (1) *information collection* – pengumpulan informasi, (2) *information processing* – pengolahan informasi, (3) *information dissemination* – penyebarluasan informasi, dan (4) *invasion* – invasi.<sup>25</sup> *Information collection* terdiri dari *surveillance* – pengamatandan *interrogation* – interogasi. *Surveillance* adalah melihat, mendengar, atau merekam aktivitas seorang individu, sedangkan *interrogation* meliputi *various form of questioning* – berbagai bentuk pertanyaan atau *probing for information* – mengorek-ngorek informasi.<sup>26</sup> Sehingga melihat dari proses bank mengambil data nasabahnya, pengambilan data nasabah oleh bank bukanlah merupakan pelanggaran privasi.

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi Dalam Sistem Elektronik menegaskan tentang hakikat data pribadi dalam Pasal 34 yang menegaskan bahwa hakikat data pribadi

21 William L. Prosser, “Privacy”, *California Law Review*, Vol. 48, Issue 3 (August 1960), p.384-388, hlm. 3-7, terdapat dalam <http://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview/vol48/iss3/1>, diakses pada 5 Mei 2018, pukul 11:10 WIB.

22 *Ibid*, p.389, hlm. 8.

23 Daniel J. Solove, “A Taxonomy of Privacy”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 154, No. 3, Issue 3 (January 2006), p. 482, hlm. 6, terdapat dalam <http://ssrn.com/abstract=667662>, diakses pada 27 Maret 2018, pukul 21:30 WIB.

24 *Ibid*, p. 483, hlm. 7.

25 *Ibid*, p. 488, hlm. 13.

26 *Ibid*, p. 490, hlm. 14.



adalah privasi.<sup>27</sup> Sehingga meskipun data tersebut diperoleh dan dikelola oleh pihak lain, pada dasarnya data pribadi tersebut adalah milik subjek data berdasarkan hukum positif Indonesia.

### 3. Penggunaan Data Nasabah Bank

Pengambilan data calon nasabah melalui data yang dimiliki bank sangat erat kaitannya dengan pelanggaran privasi menurut Solove, terutama pada *information processing*, aktifitas yang tidak lagi melibatkan pengumpulan data karena data tersebut telah terkumpul. Sehingga aktifitas tersebut meliputi bagaimana data tersebut diurus dan digunakan.<sup>28</sup>

Solove membagi *information processing* menjadi beberapa kategori. Pertama, *aggregation* yang melibatkan kombinasi dari berbagai potongan data tentang seseorang. Kedua, *identification* yaitu menghubungkan informasi terhadap seorang individual tertentu. Ketiga, *insecurity* melibatkan kelalaian dalam melindungi informasi yang disimpan dari kebocoran dan akses yang tidak seharusnya. Keempat, *secondary use* yaitu penggunaan informasi yang telah dikumpulkan untuk suatu tujuan yang berbeda dari tujuan yang disetujui oleh subjek data tersebut. Kelima, *exclusion* mengenai kegagalan memperbolehkan subjek data untuk mengetahui tentang data yang dimiliki pihak lain mengenai dirinya serta berpartisipasi dalam pengelolaan dan penggunaannya.<sup>29</sup>

“*Secondary use*” merupakan penggunaan data untuk tujuan yang tidak berhubungan dengan tujuan pada awal data tersebut diperoleh tanpa persetujuan subjek data. Terdapat banyak *secondary use* yang memang dibutuhkan, informasi tersebut dapat digunakan untuk menghentikan kegiatan kriminal atau menyelamatkan nyawa. Varietas penggunaan *secondary use* pada dasarnya tidak terbatas, dan termasuk hal yang menguntungkan sampai membahayakan.<sup>30</sup>

Pada dasarnya penggunaan data nasabah bank besar kemungkinannya dilakukan di luar persetujuan (*consent*) subjek data (nasabah bank), meskipun mungkin hal tersebut tertuang dalam perjanjian antara nasabah dengan bank. Kebanyakan orang pasti akan menolak jika menyerahkan data mereka untuk dijadikan target pemasaran barang yang tidak mereka inginkan atau butuhkan, dalam hal ini promosi asuransi mungkin bukan hal yang diinginkan. Bahkan jika digunakan untuk promosi produk-produk seperti asuransi bisa jadi dianggap mengganggu oleh subjek data, sehingga dapat ditarik suatu *stereotype* bahwa sebagian besar promosi asuransi menggunakan *secondary use* dari data nasabah bank adalah hal yang merugikan subjek data.

Sehingga penggunaan data tersebut oleh pihak penyedia jasa asuransi dapat dikategorikan *secondary use* berdasarkan pemikiran Solove. Pemikiran ini beranjak dari tahun 1973, *U.S. Department of Health, Education, and Welfare (HEW)* dalam laporannya yang sangat berpengaruh mengenai kerugian yang diakibatkan database komputer, menjadi landasan serangkaian *Fair Information Practices* (praktek informasi yang adil), salah satunya menyatakan “[t]here must be a way for an individual to prevent information

27 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi Dalam Sistem Elektronik Pasal 34 Huruf b “hakikat Data Pribadi yang bersifat privasi”

28 *Ibid.*

29 *Ibid.*

30 *Ibid.*, p. 519, hlm. 43.



*about him obtained for one purpose from being used or made available for other purposes without his consent*” – “harus ada suatu cara bagi individu untuk mencegah informasi mengenai dirinya yang diperoleh untuk suatu tujuan untuk digunakan atau dibuat menjadi tersedia untuk tujuan lain tanpa persetujuannya.” Prinsip tersebut, yang sekarang telah dikenal sebagai *the purpose specification principle* (prinsip spesifikasi tujuan), telah tertuang dalam berbagai prinsip dan hukum privasi.<sup>31</sup>

Jika melihat peraturan di Amerika Serikat, pengaturan privasi dicantumkan dalam sebuah undang-undang khusus tentang privasi yang kemudian dituangkan juga ke dalam berbagai pengaturan khusus yang memerlukan perhatian khusus mengenai *secondary use* dari data yang terkait dengan undang-undang tersebut.<sup>32</sup> *Privacy Act of 1974* sebagai contoh, mengharuskan agensi untuk menginformasikan orang-orang terhadap “*the principal purpose or purposes for which the information is intended to be used*”<sup>33</sup> – “prinsip penggunaan atau tujuan dari suatu informasi akan digunakan” saat informasi tersebut diperoleh. *Fair Credit Reporting Act of 1970* membatasi penggunaan laporan kredit untuk digunakan.<sup>34</sup> *Gramm-Leach-Bliley Act of 1988* menaruh batasan terhadap “*reuse*” – “penggunaan ulang” atas data personal saat suatu perusahaan menyediakan data tersebut untuk perusahaan lain.<sup>35</sup> *Video Privacy Protection Act* juga memiliki pasal serupa untuk informasi personal yang diperoleh mengenai pelanggan penyewaan video.<sup>36</sup>

*Federal Election Campaign Act* menyebutkan bahwa jejak rekam kontributor komite politik “*available for public inspection . . . except that any information copied from such reports . . . may not be sold or used by any person for the purpose of soliciting contributions or for commercial purposes*”<sup>37</sup> – “tersedia untuk inspeksi publik . . . dengan pengecualian bahwa setiap informasi yang dikopi dari laporan semacam itu . . . tidak boleh diperdagangkan atau digunakan oleh siapapun juga untuk tujuan meminta bantuan kontribusi atau untuk tujuan komersial.” *Health Insurance Portability and Accountability Act* yang melarang *secondary use* dari informasi medis melampaui dari hal yang diperlukan untuk pengobatan, pembayaran, dan proses pelayanan kesehatan.<sup>38</sup>

Pengambilan data pribadi nasabah bank oleh pihak ketiga bisa jadi merupakan pelanggaran privasi berupa *secondary use* dari data pribadi. Kontrak antara bank dan nasabah yang mungkin berisi klausul bahwa penggunaan data dari nasabah kepada pihak ketiga untuk keperluan promosi barang atau jasa, dan dalam hal ini jasa asuransi tidak seharusnya dibenarkan dengan alasan bank harus melindungi privasi dari nasabahnya. Penggunaan data tersebut jauh melebihi kepentingan bank dalam hal melayani nasabahnya dan kepentingan umum jika dalam hal terjadinya tindakan perbuatan hukum pidana atau perdata yang memerlukan data pribadi nasabah dikeluarkan melalui prosedur tertentu yang dibenarkan oleh hukum.

31 *Ibid*, p. 518-519, hlm. 42-43.

32 *Ibid*, p. 519, hlm. 43.

33 5 U.S.C. § 552a(e)(3)(B) (2000).

34 15 U.S.C. § 1681b (2000 & Supp. 2002).

35 15 U.S.C. § 6802(c) (2000).

36 18 U.S.C. § 2710(e) (2000).

37 2 U.S.C. § 438(a)(4) (2000).

38 45 C.F.R. § 164.508(a) (2000).



Jika melihat berdasarkan sejarah hukum positif di Indonesia, pada zaman kolonial, peraturannya yang telah merupakan suatu tradisi dalam usaha perbankan berlaku pula di Nederlands Indie atas dasar “*concordantie-beginsel*” sampai pada tahun 1957-1958. Pada saat itu Kantor Besar Jawatan Pajak mengharuskan setiap bank untuk melaporkan kegiatan nasabahnya dengan bank kepada Kantor Inspeksi Keuangan. Kewajiban tersebut menggoyahkan usaha perbankan karena mengakibatkan banyaknya penarikan dana dari bank oleh nasabahnya sendiri yang tampaknya dikarenakan rasa takut para nasabah atas simpanannya diketahui oleh Fiskus.<sup>39</sup> Ketakutan para nasabah terhadap *secondary use* data nasabahnya terhadap keperluan pajak terlihat, meskipun pada dasarnya kerahasiaan bank harus memiliki suatu batasan dan pengecualian yang didasarkan oleh hukum.

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1960 tentang Rahasia Bank muncul memuat ketentuan dalam pasal 2 yang berbunyi:<sup>40</sup>

“Bank tidak boleh memberikan keterangan tentang keadaan keuangan langganannya yang tercatat padanya dan hal-hal lain yang harus dirahasiakan oleh bank menurut kelaziman dalam dunia perbankan, kecuali dalam hal yang ditentukan pada pasal 3 peraturan ini.”

Penjelasan undang-undangnya menyatakan bahwa rahasia bank di negara-negara liberal dianggap sebagai suatu kelaziman dan berpokok pangkal pada pengertian bahwa hak milik perseorangan harus mendapat perlindungan yang sempurna. Namun paham tersebut berkembang menjadi hak milik seseorang yang mutlak tersebut dapat dilepaskan demi kepentingan umum dan kepentingan negara serta dapat dibatasi, termasuk juga rahasia bank.<sup>41</sup>

Pengertian tentang rahasia bank menurut Perpu tersebut pada hakikatnya ditentukan oleh kebiasaan yang hidup dalam kalangan perbankan yang dianggap sebagai *conditio sine qua non* bagi perkembangan yang sehat dari perbankan, maka tidak perlu ditegaskan secara terperinci apa yang dimaksudkan dengan rahasia bank tersebut.<sup>42</sup> Paham tersebut bahkan masih tertuang dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Walaupun demikian untuk kepentingan umum dan negara ditegaskan dalam Pasal 3 Perpu Nomor 23 Tahun 1960<sup>43</sup> bahwa terdapat pengecualian rahasia bank dalam keperluan perpajakan dan peradilan.

Beberapa negara memiliki pandangan yang berbeda-beda mengenai rahasia perbankan. Belgia memiliki sikap bahwa untuk kepentingan Fiskus dapat dilakukan penyimpangan terhadap rahasia perbankan. Inggris memberlakukan rahasia perbankan secara mutlak sampai tahun 1970, setelah itu Fiskus dapat dikecualikan dalam keadaan tertentu. Prancis memberlakukan secara ketat sekalipun Fiskus memiliki wewenang yang luas. Singapura dan Malaysia memiliki sikap bahwa membocorkan rahasia bank merupakan

39 R. Santoso Brotodihardjo, *Pengantar Ilmu Hukum Pajak*, cetakan kedua puluh dua, Bandung: Refika Aditama, 2010, hlm. 55.

40 Pasal 2 Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1960 tentang Rahasia Bank.

41 Penjelasan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1960 tentang Rahasia Bank.

42 *Ibid.*

43 Pasal 3 Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1960 tentang Rahasia Bank, dan Penjelasan Pasal 3 Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1960 tentang Rahasia Bank.

perbuatan kriminal, dengan penyimpangan insidental hanya dapat dilakukan seizin Monetary Authority of Singapore atau Bank Sentral Malaysia. Swiss memberlakukan rahasia bank secara mutlak.<sup>44</sup>

Jika kembali melihat perkembangan di Indonesia, dalam Syarat-Syarat Umum Pembukaan Rekening (SUPR), kontrak yang ditanda tangani nasabah bank Mandiri, perlindungan data pribadi hanya berdasarkan pada Pasal 9 Pemberian Informasi Oleh Bank yang berbunyi<sup>45</sup> “Dengan tetap memperhatikan ketentuan yang berlaku, atas perintah pejabat/instansi yang berwenang, Bank berhak memberikan informasi mengenai data Pemilik Rekening maupun data rekeningnya.” Jika masih menggunakan definisi yang digunakan sampai Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992<sup>46</sup> maka rahasia bank tersebut dapat digunakan demi kepentingan bank selama masih termasuk ke dalam kelaziman dunia perbankan, bahkan jika kelaziman tersebut tidak sesuai dengan konsep-konsep privasi yang baik. Namun dengan melihat definisi pada Pasal 40 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998<sup>47</sup> maka bank wajib merahasiakan keterangan mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya dengan beberapa pengecualian. Praktik yang ada pada saat ini masih memungkinkan data nasabah jatuh ke pihak yang tidak diinginkan oleh nasabah atas kewenangan dari bank yang merupakan pelanggaran *secondary use*.

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi (Permen Kominfo Perlindungan Data Pribadi) secara tidak langsung mengatur pula bank, dalam hal ini data nasabah bank yang tentu disimpan dalam sistem elektronik. Perlindungan data pribadi dalam sistem elektronik meliputi juga keabsahan dari perolehan dan pengumpulan; pengolahan dan penganalisisan; penyimpanan; penampilan, pengumuman, pengiriman, penyebarluasan, dan/atau pembukaan akses; dan pemusnahan.<sup>48</sup> Permen Kominfo Perlindungan Data Pribadi tidak memiliki penjelasan di dalamnya, sehingga jika ditafsirkan menurut paham pelanggaran privasi menurut Solove, penggunaan data nasabah untuk keperluan lain selain yang diperjanjikan adalah pelanggaran dalam perlindungan pengolahan data (Solove menggunakan istilah *Information Processing*). Penulis juga tidak sepedapat jika pada praktiknya dilakukan penafsiran secara bahasa bahwa hal tersebut termasuk dalam kategori Pasal 3 huruf d, yaitu penampilan, pengumuman, pengiriman, penyebarluasan, dan/atau pembukaan akses terhadap data pribadi.

Kalimat ambigu yang dapat ditafsirkan secara luas dalam praktik perbankan pada proses memperoleh data nasabahnya perlu diatur melalui peraturan perundang-undangan. Peraturan perlu mewajibkan klausul dalam kontrak antara nasabah perbankan dengan pihak bank memerhatikan *purpose specification principle* sehingga *secondary use of data* dari data nasabah terlindungi melalui peraturan perundang-undangan. Data-

44 R. Santoso Brotodihardjo, *Pengantar Ilmu Hukum Pajak*, *Op.cit.*, hlm. 58.

45 Pasal 9 Syarat-Syarat Umum Pembukaan Rekening (SUPR).

46 Pasal 1 Nomor 16 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 “Rahasia Bank adalah segala sesuatu yang berhubungan dengan keuangan dan hal-hal lain dari nasabah bank yang menurut kelaziman dunia perbankan wajib dirahasiakan.”

47 Pasal 40 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan “Bank wajib merahasiakan keterangan mengenai Nasabah Penyimpan dan simpanannya, kecuali dalam hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, Pasal 41 A, Pasal 42, Pasal 43, Pasal 44, dan Pasal 44 A.”

48 Pasal 2-3 Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi.



data nasabah hanya boleh dipergunakan dalam hal-hal yang dirinci dalam kontrak tersebut, sedangkan hal-hal yang tidak disebutkan dalam kontrak tersebut dilarang untuk dipergunakan. Peraturan perundang-undangan juga perlu menegaskan data-data yang wajar untuk digunakan oleh pihak pengelola data dalam hal ini bank untuk kepentingannya karena tidak dapat dipungkiri data-data nasabah memiliki potensi sebagai suatu hal yang bernilai ekonomis serta bank seharusnya dapat menikmati potensi tersebut dengan mengolahnya sesuai dengan prinsip-prinsip privasi.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Hak seorang individu terhadap privasinya merupakan hak asasi yang harus dijamin pemenuhannya oleh negara karena privasi bukanlah sesuatu yang muncul atas dasar kontrak ataupun hubungan *trust* antara bank dengan nasabahnya. Privasi merupakan suatu konsep yang terus berkembang terutama dipengaruhi perkembangan teknologi. Perkembangan pengolahan data serta penggunaannya yang sangat penting bagi privasi subjek data tersebut telah dilanggar berdasarkan pemikiran Solove mengenai privasi.

Perlindungan atas data nasabah yang bersifat rahasia seharusnya mutlak dengan pengecualian yang tegas dinyatakan dalam undang-undang saja. Pengecualian terhadap penggunaan data yang tergolong *secondary use* dapat diberikan oleh nasabah hanya untuk hal-hal yang tercantum secara tegas dalam kontrak kepada pihak bank sehingga nasabah memberikan *consent* (izin/persetujuan) terhadap hal-hal tertentu saja.

Pengaturan privasi dalam kaitannya dengan data nasabah masih terlalu umum. Pada kenyataan yang ada di masyarakat masih banyak ditemukan penggunaan *secondary use* dari data nasabah kepada pihak ketiga karena beberapa hal seperti nilai ekonomis dari penggunaan data tersebut, kebiasaan yang ada di dunia perbankan, serta kurangnya tindakan tegas dari pemerintah untuk melindungi data nasabah yang sifatnya rahasia tersebut.

### 2. Saran

Pemerintah dalam mengeluarkan undang-undang perbankan yang baru wajib memerhatikan secara seksama prinsip-prinsip privasi yang baik. Salah satu indikasinya adalah mencegah terjadinya *secondary use of data* dari data nasabah perbankan, bahkan nasabah lembaga keuangan non-perbankan, dengan menerapkan pasal yang mewajibkan kontrak antara nasabah dengan bank memenuhi *purpose of specification principles*. Penggunaan data milik bank yang diperoleh dari dan/atau berhubungan dengan data nasabahnya wajib mematuhi kontrak yang merinci apa-apa saja yang diperbolehkan dalam kontrak tersebut. Sedangkan hal-hal yang tidak disebutkan dianggap tidak memiliki *consent* (persetujuan) dari pihak nasabah, yang berakibat pihak bank dilarang untuk menggunakan data tersebut di luar dari hal-hal yang disebutkan.

Pertanggung jawaban dari pihak bank data nasabahnya masih perlu diteliti lagi agar terjadi keseimbangan kepentingan antara bank dengan nasabahnya. Penelitian tersebut dapat dilakukan dengan metode perbandingan hukum dengan negara-negara yang sudah lebih maju dalam pengaturan serta penegakkan hak privasi terutama pada bidang pengolahan data dan rahasia perbankan sehingga bisa terlihat titik keseimbangan yang adil terhadap pada subjek data (nasabah bank), penyedia data (bank), ataupun penerima data (pihak ketiga).



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Black's Law Dictionary 9th Edition. 2009. West Publishing.

Nowak, Manfred. 2003. *Introduction to the International Human Rights Regime*. Leiden / Boston. Martinus Nijhoff Publishers.

R. Santoso Brotodihardjo. 2010. *Pengantar Ilmu Hukum Pajak*. Bandung. Refika Aditama.

### Jurnal

Neville, Andrew. 2017. "Is it a Human Right to be Forgotten? Conceptualizing the World View". Santa Clara Journal of International Law, Vol. 15, Issue 2. <http://digitalcommons.law.scu.edu/scujil/vol15/iss2/2>

Prosser, William L.. 1960. "Privacy", California Law Review, Vol. 48, Issue 3 (August 1960). <http://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview/vol48/iss3/1>

Solove, Daniel J.. 2006. "A Taxonomy of Privacy", University of Pennsylvania Law Review, Vol. 154, No. 3, Issue 3 (January 2006) <http://ssrn.com/abstract=667662>

\_\_\_\_\_. 2016. *A Brief History of Information Privacy Law*, terdapat dalam <http://ssrn.com/abstract=914271>

Warren, Samuel D. dan Brandeis, Louis D.. 1890. "The Right to Privacy", *Harvard Law Review*, Vol. 4, No. 5 (Dec. 15, 1890) <http://www.jstor.org/stable/1321160>

### Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Amandemen IV.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1960 tentang Rahasia Bank.

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi Dalam Sistem Elektronik.

*International Covenant on Civil and Political Rights*.

*Universal Declaration of Human Rights*.

*United States of America Fair Credit Reporting Act of 1970*.

*United States of America Privacy Act of 1974*.

*United States of America Federal Election Campaign Act*.

*United States of America Health Insurance Portability and Accountability Act*.

Kontrak Syarat-Syarat Umum Pembukaan Rekening (SUPR).





## Data Elektronik

Bergen, Mark, dan Surane, Jennifer. *Google and Mastercard Cut a Secret Ad Deal to Track Retail Sales*, terdapat dalam [www.bloomberg.com/news/articles/2018-08-30/google-and-mastercard-cut-a-secret-ad-deal-to-track-retail-sales](http://www.bloomberg.com/news/articles/2018-08-30/google-and-mastercard-cut-a-secret-ad-deal-to-track-retail-sales) diakses 5 September 2018 Pukul 09:42 WIB.

Daly, Ronan Jermyn. Vassileva, Elena. “*Administrative Fines Under the GDPR – The New Tool In the Arsenal*” [www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3e3c5bb9-bf52-481a-a231-5d78885b553d](http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3e3c5bb9-bf52-481a-a231-5d78885b553d), diakses pada 18 Juli 2018 pukul 22:03 WIB.

Kleinman, Zoe. *Cambridge Analytica: The Story So Far*. Diposting 21 Maret 2018, dalam [www.bbc.com/news/technology-43465968](http://www.bbc.com/news/technology-43465968), diakses 18 Juli 2018 Pukul 10:30 WIB.

Glazer, Emily, dan Seetharaman, Deepa, dan Andriotis, AnnaMaria. *Facebook to Banks: Give Us Your Data, We'll Give You Our Users*, terdapat dalam [www.wsj.com/articles/facebook-to-banks-give-us-your-data-well-give-you-our-users-1533564049](http://www.wsj.com/articles/facebook-to-banks-give-us-your-data-well-give-you-our-users-1533564049) diakses 5 September 2018 Pukul 09:30 WIB.



## **BAGIAN 4**

---

# Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara





**SEMINAR NASIONAL  
MAGISTER HUKUM UNS 2018**



## PEMBANGUNAN LINGKUNGAN DAN PENGELOLAAN SUMBER DAYA ALAM BERBASIS PANCASILA DALAM *LOCAL GOVERNMENT REGIME*

Anajeng Esri Edhi Mahanani\*

---

### ABSTRAK

Pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam merupakan tanggung jawab bersama yang ditujukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Rakyat dalam hal ini harus dimaknai secara keseluruhan, bukan hanya bertitik fokus pada suatu kelompok masyarakat tertentu atau berfokus pada daerah tertentu. Upaya pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam mestinya diarahkan pada pemerataan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat dengan berdasarkan nilai-nilai Pancasila. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis dan mengkaji kewenangan pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam pada rezim pemerintahan daerah di Indonesia serta sinergisitas pengelolaan sumber daya alam dan *environment development* berbasis Pancasila. Jenis penelitian yang digunakan yakni penelitian hukum yuridis-normatif dibantu dengan studi dokumen. Berdasarkan hasil penelitian dalam pembahasan maka dapat dikatakan; **Pertama**, pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam merupakan amanah konstitusi dan diatur lebih lanjut dengan peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan perangkat hukum internasional. Pembangunan dan pengelolaan sumber daya alam pada rezim pemerintahan daerah di Indonesia ditujukan untuk menjamin efisiensi pembangunan dan pengelolaan berdasarkan kebutuhan daerah, serta guna mengurangi *gap* kesejahteraan antara satu daerah dengan daerah lain di Indonesia. Maka dari pembahasan pertama, dapat diketahui politik hukum pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam yakni *equilibrium* pemerataan kemakmuran. **Kedua**, guna menjamin bahwa pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam di daerah otonom sesuai dengan tujuan desentralisasi pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam pada negara kesatuan, maka harus dipastikan bahwa pengaturan pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam dalam rezim pemerintahan daerah memang sesuai dengan tujuan dan sinergis dengan nilai-nilai sila Pancasila yang merupakan sumber dari segala sumber hukum.

**Kata Kunci:** Pembangunan Lingkungan, Pengelolaan Sumber Daya Alam, Pemerintahan Daerah, Desentralisasi, Pancasila.

### ABSTRACT

*Environmental development and natural resource management are joint responsibilities aimed at the greatest prosperity of the people. The people in this case must be interpreted as a whole, not just focusing on a particular community group or focusing on a particular area. Efforts to develop the environment and manage natural resources should be directed at equitable distribution of prosperity and people's welfare based on Pancasila values. This study aimed to analyze and review the authority of the development and management of natural resources in local government regime in Indonesia and also the synergy of the management of natural resources*

---

\* Dosen Fakultas Hukum UPN "Veteran" Jawa Timur, Jalan Rungkut Madya No. 1, Sungkut, Surabaya, Email : esriedhi@gmail.com. Pendidikan : Strata 1 FH Universitas Sebelas Maret, Strata 2 FH Universitas Gadjah Mada.



*and the environment based on Pancasila. This study use is normative legal research assisted by literature study. By the results of the research in the discussion it can be said; First, environmental development and management of natural resources constitute a constitutional mandate and are further regulated by laws and regulations taking into account international legal instruments. The development and management of natural resources in the regional government regime in Indonesia is intended to ensure the efficiency of development and management based on regional needs, and to reduce the welfare gap between regions in Indonesia. So from the first discussion, it can be seen the legal politics of environmental development and natural resource management, namely the equilibrium of prosperity equality. Second, in order to ensure that environmental development and management of natural resources in autonomous regions are in accordance with the objectives of decentralization of environmental development and management of natural resources in the unitary state, it must be ensured that environmental development arrangements and management of natural resources in regional government regimes are in accordance with the purpose and synergy with the values of the precepts of Pancasila which is the source of all sources of law.*

**Keywords:** Environment Development, Management of Natural Resources, Local Government, Decentralization, Pancasila.

## **A. Pendahuluan**

Pembangunan nasional termasuk di dalamnya adalah pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam pada suatu negara harus dilaksanakan secara menyeluruh tanpa menitik beratkan pembangunan pada satu titik di suatu negara, dan mengesampingkan titik-titik daerah yang lain. Fokus pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam harus menjadi fokus perhatian pemerintah. Dalam hal ini negara sebagai pemegang kewenangan untuk mewujudkan prinsip *welfare state*, harus menempatkan kekuasaan terhadap lingkungan atau dalam hal ini pengelolaan sumber daya alam guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945), dalam Pasal 33 ayat (3) menyebutkan bahwa “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”. Berdasarkan pasal ini maka terdapat dua hal yang menjadi titik fokus kewajiban negara, yakni : (1) Negara wajib menguasai dalam hal ini juga melindungi dan mengelola sumber daya alam; (2) Kekuasaan tersebut dibatasi dalam tujuan guna memakmurkan rakyat. Hal ini sejalan pula dengan kewajiban negara dalam hal menjamin perlindungan hak asasi manusia, khususnya untuk masyarakat Indonesia apabila dikaitkan dengan bunyi Pasal 28 H ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, yang berbunyi : “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan **mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat** serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”.

Kaitannya dengan kewajiban negara, maka penyelenggaraan pemerintahan bernegara mestinya memperhatikan keberadaan Pasal 28 H ayat (1) dalam konstitusi tersebut. Maka, termasuk dalam hal pengaturan perekonomian nasional pun yang tujuannya guna stabilisasi ekonomi negara, pemerintah tidak diperkenankan pula mengesampingkan kondisi lingkungan. Hal tersebut sebagaimana disebutkan dalam bunyi Pasal 33 ayat (4) UUD NRI Tahun 1945, yakni “Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, **berwawasan**



**lingkungan**, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional”.

Begitu besar tanggung jawab negara, yang ditunjukkan pada pengaturan kewajiban pemerintah untuk mengelola sumber daya alam guna kemakmuran rakyat, dan guna perwujudan penjaminan hak asasi manusia, serta tanggung jawab lainnya yang berhubungan dengan pembangunan ekonomi yang wajib berwawasan lingkungan, menunjukkan perlu adanya koordinasi antar lembaga. Koordinasi yang dimaksud, semata-mata guna memastikan tanggung jawab tersebut terlaksana oleh pemerintah sebagai pemangku kepentingan dan kewenangan dalam suatu negara.

Pemenuhan tanggung jawab tersebut secara keseluruhan merupakan perwujudan pertanggung jawaban pemerintah terhadap konstituenya. Sebagaimana Pasal 1 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 menegaskan bahwa “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”. Sehingga pertanggung jawaban ini harus dimaknai pertanggungjawaban negara atau dalam hal ini pemerintah terhadap seluruh rakyat Indonesia, bukan hanya sebagian rakyat dalam satu wilayah tertentu.

Indonesia sebagai negara kesatuan yang memiliki kondisi geografis alam yang berkepulauan, dengan rentang jarak sangat lebar, sedikit banyak mempengaruhi besaran pertanggung jawaban negara terhadap masyarakat daerah, utamanya daerah yang jauh dari pusat pemerintahan ibu kota negara. Mengurangi *gap* perhatian pemerintah utamanya terhadap masyarakat daerah, maka dibentuklah pemerintah daerah dengan asas desentralisasi dan otonomi yang kemudian melahirkan apa yang disebut dengan rezim pemerintahan daerah.

Asas desentralisasi dalam daerah otonom ini kiranya dapat menjawab pula makna kedaulatan rakyat atau demokrasi di Indonesia. Sadu Wasistiono dan Yonatan Wiyoso menerangkan bahwa<sup>1</sup>, “prinsip universal dari demokrasi adalah “dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat”. Melalui prinsip tersebut dikembangkan sistem pemerintahan terdesentralisasi sebagai anak kandung demokrasi. Esensi desentralisasi adalah “memecahkan masalah setempat, dengan cara setempat, dan oleh orang setempat”.

Kaitannya dengan *environment development* dan pengelolaan sumber daya alam, maka keberadaan pemerintah daerah sebagai wujud asas desentralisasi dan otonomi ini diharapkan menjadi jawaban akan pengelolaan yang lebih efektif dan efisien, karena diserahkan kepada pemerintah paling terdekat, yakni pemerintah daerah. Selain itu, mengaitkan pembangunan lingkungan dan sumber daya alam dengan keberadaan rezim pemerintahan daerah, akan menjawab tantangan pembangunan yang partisipatif, yakni ditujukan guna mempercepat pembangunan nasional. Pembangunan dan pengelolaan sumber daya alam, dalam hal ini juga harus berbasis pada Pancasila. Terkait korelasi Pancasila dengan pembangunan, Soerjanto Poespowardojo<sup>2</sup> memaknai Pancasila sebagai pandangan hidup, ideologi persatuan dan **legitimasi pembangunan**. Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum, harus dijadikan pedoman dalam pembentuka peraturan perundang-undangan yang akan melegitimasi pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam. Sehingga,

1 Sadu Wasistiono dan Yonatan, *Meningkatkan Kinerja Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD)*, Bandung: Fokus Media, 2009, hlm. 6.

2 Oetoyo Oesman dan Alfian (peny), *Pancasila sebagai Ideologi Dalam berbagai Bidang Kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara*, Jakarta : BP-7 Pusat, 1992 dalam Absori, Kelik Wardiono dan Saepul Rochman, *Hukum Profetik, Kritik terhadap Paradigma Hukum Nonsistematik*, Yogyakarta: Geenta Publishing, 2015, hal 313-314.

pembangunan dan pengelolaan tersebut tidak akan bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila.

Kaitannya dengan pengelolaan sumber daya alam oleh daerah, penelitian sebelumnya pernah dilakukan oleh Hidayat dengan judul “Pengelolaan Sumber Daya Alam Berbasis Kelembagaan Lokal”. Dalam penelitian ini, fokus bahasannya adalah mengenai manfaat pengelolaan sumber daya alam oleh kelembagaan lokal atau kelembagaan daerah yang didasarkan atas kearifan tradisional, dengan karakteristik: pengetahuannya merupakan milik bersama komunitas, dikelola secara holistik, moralis, praksis dan ekologis. Pengelolaan sumberdaya berdasarkan kearifan tradisional mampu menjamin keberlanjutan ekologi dan pembangunan berkelanjutan.<sup>3</sup> Dari penelitian tersebut, semakin mendorong penulis untuk mengkaji pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan dalam rezim pemerintahan daerah dengan melihat pengaturan pengelolaan sumber daya alam dan lingkungan dalam undang-undang pemerintahan daerah.

Selanjutnya, jika ditinjau dari urgensi penerapan sila-sila Pancasila sebagai basis atau dasar pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan, penelitian sebelumnya oleh Absori,<sup>4</sup> dengan judul “Politik Pembangunan Hukum Sumber Daya Alam Bersendikan Cita Hukum Pancasila”, menerangkan bahwa kebijakan pembangunan hukum sumber daya alam dalam kerangka politik pembangunan hukum harus bersendi pada cita hukum Pancasila, yakni Pancasila, ditempatkan pada kerangka dasar pembangunan hukum yang berkaitan dengan sumber daya alam. Kaitannya dengan penelitian tersebut, penelitian ini akan membedah sinergisitas pengaturan pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan ditinjau secara lengkap melalui sila-sila Pancasila.

Mempertimbangkan pandangan di atas, maka perlu kiranya dilihat bagaimana politik hukum pengaturan perundang-undangan dalam mengatur peranan pemerintahan daerah dalam pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam. Sekaligus memastikan apakah konsep kebijakan maupun pengaturan pembangunan dan pengelolaan sumber daya alam tersebut berbasis pada Pancasila yang merupakan sumber dari segala sumber hukum.

## **B. Metode Penelitian**

### **Jenis Penelitian**

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif. Penulis memutuskan menggunakan metode penelitian normatif dengan menginventarisasi dokumen norma atau pengaturan yang sesuai dengan kasus yang dibahas.

Penelitian hukum normatif (*normative law research*) berfokus pada inventarisasi hukum positif, asas-asas dan doktrin hukum, penemuan hukum dalam perkara in concreto, sistematik hukum, taraf sinkronisasi, perbandingan hukum dan sejarah hukum.<sup>5</sup>

3 Hidayat, “Pengelolaan Sumber Daya Alam Berbasis Kelembagaan Lokal”, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Medan, Jurnal Sejarah CITRA LEKHA, Vol. XV, No. 1 Februari 2011: 19-32, 2011, hlm. 10.

4 Absori, “Politik Pembangunan Hukum Sumber Daya Alam Bersendikan Cita Hukum Pancasila”, dalam <http://eprints.ums.ac.id/62397/> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018, hlm. 4.

5 Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Cet. 1, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, hlm. 52.



### Metode Pendekatan

Metode pendekatan dalam penelitian ini adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statue approach*).<sup>6</sup> Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan peraturan-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian.

### Sumber Data

Bahan hukum primer, yaitu semua bahan/materi hukum yang mempunyai kedudukan mengikat secara yuridis. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian dan bahan hukum sekunder, yaitu berupa bahan atau materi yang berkaitan dan menjelaskan mengenai permasalahan dari bahan hukum primer yang terdiri dari buku-buku dan literature-literatur terkait lingkungan dan pemerintahan daerah.

### Pengumpulan dan Pengolahan Data

Bahan hukum dikumpulkan melalui prosedur inventarisasi dan identifikasi peraturan perundang-undangan, serta klasifikasi dan sistematisasi bahan hukum sesuai permasalahan penelitian. Oleh karena itu, teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan studi kepustakaan. Studi kepustakaan dilakukan dengan cara membaca, menelaah, mencatat membuat ulasan bahan-bahan pustaka yang ada kaitannya dengan lingkungan, Pancasila dan pemerintahan daerah.

### Analisis Data

Kegiatan yang dilakukan dalam analisis data penelitian hukum normatif dengan cara data yang diperoleh di analisis secara deskriptif kualitatif yaitu analisa terhadap data yang tidak bisa dihitung. Bahan hukum yang diperoleh selanjutnya dilakukan pembahasan, pemeriksaan dan pengelompokan ke dalam bagian-bagian tertentu untuk diolah menjadi data informasi. Hasil analisa bahan hukum akan diinterpretasikan menggunakan metode interpretasi (a) sistematis; (b) gramatikal; dan (c) teleologis.<sup>7</sup>

## C. Pembahasan dan Analisis

Pembahasan mengenai pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan merupakan pembahasan yang bersinergi dan berkorelasi satu sama lain. Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Pasal 1 angka 1 undang-undang *a quo* mengartikan lingkungan hidup sebagai kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi alam itu sendiri, kelangsungan perikehidupan, dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lain. Sedangkan, mengenai sumber daya alam, mengingatkan bahwa sumber daya alam sangat luas,

6 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. Cet 2. Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 29

7 Interpretasi dibedakan menjadi interpretasi berdasarkan kata-kata undang-undang (leterlijk), interpretasi gramatikal, interpretasi berdasarkan kehendak pembentuk undang-undang, interpretasi sistematis, interpretasi historis, interpretasi sosiologis, interpretasi sosio-historis, interpretasi filosofis, interpretasi teleologis, interpretasi holistik dan interpretasi holistik tematissistematis. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Teori & Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Ind.Hill. Co., Jakarta, 1997, hlm. 17-18.

belum terdapat undang-undang khusus yang mengatur sumber daya alam secara umum. Peraturan perundang-undangan yang ada lebih konkret mengatur sub bidang sumber daya alam, misal sumber daya alam hayati, sumber daya air, dan sebagainya.

Peristilahan sumber daya alam, secara normatif dapat dilihat dari Ketetapan MPR RI Nomor IV/MPR RI/1999 tentang Garis-garis Besar Haluan Negara Tahun 1999-2004. Pada Bab IV Arah Kebijakan Huruf H dengan judul Bab Sumber Daya Alam dan Lingkungan Hidup menyatakan, “Mendayagunakan Sumber Daya Alam untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dengan memperhatikan kelestarian fungsi dan keseimbangan lingkungan hidup, pembangunan yang berkelanjutan, kepentingan ekonomi dan budaya masyarakat lokal, serta penataan ruang, yang pengusahaannya diatur dengan undang-undang”. Maka, melalui definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa lingkungan merupakan bagian dari sumber daya alam. Maka pembangunan lingkungan atau *environment development* sangat berhubungan dengan tujuan akhir yakni pengelolaan sumber daya alam. Sebaliknya, pengelolaan sumber daya alam, di dalamnya juga termasuk pembangunan lingkungan.

Pembahasan dan analisis dalam bab ini, membahas secara terintegrasi antara pengelolaan sumber daya alam dengan pembangunan lingkungan. Pisau analisis dikaitkan dengan konsep pemerintahan daerah, dan dikaitkan dengan nilai-nilai sila-sila Pancasila.

### **1. Kewenangan Pembangunan Lingkungan dan Pengelolaan Sumber Daya Alam pada Rezim Pemerintahan Daerah di Indonesia**

Perhatian terhadap lingkungan dimulai dari adanya Konferensi PBB tentang Lingkungan Hidup yang diadakan di Stockholm pada tahun 1977, serta Deklarasi Lingkungan Hidup KTT Bumi pada tahun 1992 di Rio de Janeiro. Baik konferensi maupun deklarasi tersebut menghendaki bahwa setiap pembangunan harus memperhatikan kualitas lingkungan hidup. Sebagaimana dimaknai bahwa lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan irisan dari hak untuk hidup yang merupakan hak dasar manusia.

Pembangunan yang tidak mengesampingkan kondisi lingkungan hidup, kemudian juga diatur dalam undang-undang lingkungan hidup di Indonesia. Pasal 1 angka (3) Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, menyebutkan bahwa pembangunan berkelanjutan sebagai upaya sadar dan terencana yang memadukan aspek lingkungan hidup, sosial dan ekonomi ke dalam strategi pembangunan untuk menjamin keutuhan lingkungan hidup serta keselamatan, kemampuan, kesejahteraan, dan mutu hidup generasi masa kini dan generasi masa depan.

Berhubungan dengan hal tersebut, adanya harapan bahwa pembangunan tidak mengesampingkan perhatian terhadap lingkungan hidup adalah juga berkaitan dengan jaminan hak masyarakat atas lingkungan hidup. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, mengatur hak-hak masyarakat terhadap lingkungan hidup ataupun terhadap pengelolaan lingkungan hidup. Pasal 65 mengatur adanya hak atas lingkungan hidup, yaitu:

- a. Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat sebagai bagian dari hak asasi manusia.
- b. Setiap orang berhak mendapatkan pendidikan lingkungan hidup, akses informasi, akses partisipasi, dan akses keadilan dalam memenuhi hak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.





- c. Setiap orang berhak mengajukan usul dan/atau keberatan terhadap rencana usaha dan/atau kegiatan yang diperkirakan dapat menimbulkan dampak terhadap lingkungan hidup.
- d. Setiap orang berhak untuk berperan dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Setiap orang dalam hal ini tidak terkecuali adalah masyarakat daerah. Hak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat sekaligus hak partisipasi dalam segala bentuk yang dibenarkan oleh undang-undang, dalam rangka perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, sudah semestinya juga dimiliki oleh masyarakat daerah, di seluruh daerah di Indonesia.

Kaitannya dengan hak perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup termasuk pada masyarakat daerah, dalam hal ini diarahkan untuk diselenggarakan dalam rezim pemerintahan daerah oleh unsur-unsur penyelenggara pemerintahan daerah, yakni pemerintah daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD). Pemerintahan daerah dalam hal ini diberi tugas guna menjamin perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, pengelolaan sumber daya alam, guna menjamin sebesar-besarnya kemakmuran rakyat di daerah.

Dasar pengaturan Pemerintahan Daerah dalam konstitusi di Indonesia adalah Pasal 18 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang berbunyi:

- a. Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan undang-undang.
- b. Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.
- c. Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.
- d. Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi kabupaten, dan kota di[l]ilih secara demokratis.
- e. Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan pemerintah pusat.
- f. Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan.
- g. Susunan dan tata cara penyelenggaraan Pemerintah Daerah diatur dalam undang-undang.

Essensi otonomi daerah adalah kemandirian.<sup>8</sup> Dengan kemandirian dan diberikan kepercayaan untuk mengelola dan mengatur urusan rumah tangga nya sendiri, daerah diharapkan dapat secara lugas dan cepat mengakomodir tiap harapan dan kebutuhan masyarakat daerah. Dalam hal ini juga termasuk untuk mengelola dan mengatur pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam.

Keraf menyatakan bahwa secara konseptual otonomi daerah akan lebih menguntungkan bagi pengelolaan sumber daya alam dan lingkungan hidup. Tanpa penyelenggaraan

8 Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Cetakan Kedua, Yogyakarta: UII Pers, 2002, hlm. 244

pemerintahan yang baik, sulit mengharapkan akan adanya pengelolaan lingkungan hidup yang baik. Penyelenggaraan pemerintahan yang baik akan menentukan komitmen penyelenggara pemerintahan terhadap lingkungan hidup.<sup>9</sup> Konsep otonomi daerah menjadi sangat cocok diterapkan dalam hal pengelolaan lingkungan hidup dan sumber daya alam, mengingat di dalamnya terdapat prinsip desentralisasi. Dalam hal ini, desentralisasi dimaksudkan sebagai kepercayaan pelimpahan kewenangan kepada pemerintah daerah untuk mengelola.

Sistem desentralisasi juga akan mendorong supaya daerah dapat mandiri dalam hal mencari pendapatan dari potensi kekayaan lokal, termasuk di dalamnya adalah dari kekayaan sumber daya alam. Berbeda dengan zaman Orde Baru, di mana daerah sangat tergantung dari pemberian dana bantuan daerah dari pemerintah pusat. Desentralisasi saat ini justru mendorong daerah untuk lebih kreatif dan maksimal memanfaatkan potensi daerahnya.

Keraf,<sup>10</sup> menyebutkan lima tujuan desentralisasi, lima tujuan tersebut kemudian dapat dirangkum yakni : *Pertama*, desentralisasi mendorong pengambilan kebijakan yang lebih dekat dengan rakyat daerah, hal ini kemudian akan memperlancar dan memaksimalkan pelayanan publik. *Kedua*, mewujudkan prinsip demokrasi dengan mendorong partisipasi publik, sekaligus pengawasan dari masyarakat daerah secara lebih dekat. *Ketiga*, terumuskannya kebijakan publik yang pro masyarakat dan sesuai dengan kondisi nyata di daerah. *Keempat*, desentralisasi pada otonomi daerah membuka peluang tercapainya keadilan bagi seluruh rakyat, sampai dengan keadilan untuk rakyat daerah pelosok. *Kelima*, desentralisasi memangkas rentang birokrasi yang berimbas positif, sehingga peluang-peluang korupsi dapat diminimalisir.

Kelebihan ini nampaknya ditangkap oleh pembuat undang-undang. Undang-undang pemerintahan daerah terbaru kemudian mengatur otonomi daerah ke arah desentralistik, dan menjauhkan konsep sentralistik yang selama ini membayang-bayangi. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menggunakan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam hal penyelenggaraan pemerintahan daerah. Otonomi seluas-luasnya dalam hal ini berarti daerah diberi kewenangan mengurus dan mengatur semua urusan pemerintahan diluar yang menjadi urusan pemerintah pusat. Daerah memiliki kewenangan membuat kebijakan daerah untuk memberi pelayanan peningkatan peran serta, prakarsa dan pemberdayaan masyarakat yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan rakyat.<sup>11</sup> Prinsip yang kemudian juga sejalan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya adalah prinsip nyata dan bertanggungjawab. Prinsip otonomi nyata adalah suatu prinsip bahwa untuk menangani urusan pemerintahan dilaksanakan berdasarkan tugas, wewenang, dan kewajiban yang senyatanya telah ada, serta berpotensi untuk tumbuh, hidup, dan berkembang sesuai dengan potensi dan kekhasan daerah. Dengan demikian, isi dan jenis otonomi bagi setiap daerah tidak selalu sama dengan daerah lainnya. Adapun otonomi yang bertanggungjawab adalah otonomi yang dalam penyelenggaraannya harus benar-benar sejalan untuk memberdayakan daerah termasuk meningkatkan kesejahteraan rakyat yang merupakan bagian utama dari tujuan

9 Keraf, A. Sonny, *Etika Mengenai Dampak Lingkungan*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006, hlm. 201.

10 Ibid., hlm. 198-200

11 Siswanto Sunarno, *Hukum Pemerintahan Daerah*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm. 9.



nasional.<sup>12</sup>

Penyelenggaraan pemerintahan daerah dan khususnya dalam hal penyelenggaraan perlindungan dan pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam ini tersebut nyatanya tetap dibatasi dengan prinsip bertanggungjawab. Sebagai pembeda antara negara kesatuan dengan negara federasi, kaitannya dengan perimbangan kewenangan antara pemerintah pusat dan daerah, konstitusi UUD NRI Tahun 1945 telah mengatur hubungan pusat dan daerah secara mendasar. Bahkan UUD NRI Tahun 1945 juga memperhatikan perimbangan hubungan atau kewenangan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah, dalam hal pemanfaatan sumber daya alam. Pasal 18A UUD NRI 1945 mengamanatkan tentang hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota, atau antara provinsi, kabupaten serta kota, diatur dengan undang-undang dengan memerhatikan kekhususan dan keragaman daerah. Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam, serta sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.

Perimbangan kewenangan ini diatur lebih lanjut kemudian dalam undang-undang pemerintahan daerah. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah mengatur kewenangan tersebut dengan mengkategorikannya pada urusan pemerintahan konkuren yang masuk dalam kategori urusan pemerintahan wajib.

Apa yang kemudian disebut sebagai urusan pemerintah konkuren dengan urusan pemerintah wajib diatur dalam Pasal 11 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah, yang berbunyi:

- (1) Urusan pemerintahan konkuren sebagaimana di maksud dalam Pasal 9 ayat (3) yang menjadi kewenangan Daerah terdiri atas Urusan Pemerintahan Wajib dan Urusan Pemerintahan Pilihan.
- (2) Urusan Pemerintahan Wajib sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas Urusan Pemerintahan yang berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar.

Untuk menjelaskan maksud dari urusan pemerintahan yang berkaitan dengan pelayanan dasar dan urusan pemerintahan yang tidak berkaitan dengan pelayanan dasar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) undang-undang pemerintahan daerah, Pasal 12 undang-undang pemerintahan daerah juga mengatur hal tersebut lebih lanjut, yakni sebagai berikut:

- (1) Urusan Pemerintahan Wajib yang berkaitan dengan Pelayanan Dasar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) meliputi:
  - a. pendidikan;
  - b. kesehatan;
  - c. pekerjaan umum dan penataan ruang;
  - e. perumahan rakyat dan kawasan permukiman;
  - f. ketenteraman, ketertiban umum, dan perlindungan masyarakat; dan
  - g. sosial.
- (2) Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) meliputi:

<sup>12</sup> *Ibid.*

- a. tenaga kerja;
  - b. pemberdayaan perempuan dan perlindungan anak;
  - c. pangan;
  - d. pertanahan;
  - e. **lingkungan hidup**;
  - f. administrasi kependudukan dan pencatatan sipil;
  - g. pemberdayaan masyarakat dan Desa;
  - h. pengendalian penduduk dan keluarga berencana;
  - i. perhubungan;
  - j. komunikasi dan informatika;
  - k. koperasi, usaha kecil, dan menengah;
  - l. penanaman modal;
  - m. kepemudaan dan olah raga;
  - n. statistik;
  - o. persandian;
  - p. kebudayaan;
  - q. perpustakaan; dan
  - r. kearsipan.
- (3) Urusan Pemerintahan Pilihan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (1) meliputi:
- a. kelautan dan perikanan;
  - b. pariwisata;
  - c. pertanian;
  - d. kehutanan;
  - e. energi dan sumber daya mineral;
  - f. perdagangan;
  - g. perindustrian; dan
  - h. transmigrasi.

Berdasarkan ketentuan tersebut bahwa kewenangan daerah dalam bidang lingkungan hidup merupakan urusan pemerintahan wajib namun tidak berkaitan dengan pelayanan dasar, yang mana kemudian kaitannya dengan pengelolaan sumber daya alam di daerah dilaksanakan sebagai urusan pilihan tergantung dari sumber daya alam yang dimiliki daerah tersebut. Menurut Widjaja,<sup>13</sup> urusan yang secara nyata ada sebagaimana dimaksud dalam UUPD, adalah urusan yang sesuai dengan kondisi dan kehasan serta potensi yang dimiliki, antara lain pertambangan, perikanan, perkebunan, kehutanan, pariwisata.

Perihal kewenangan daerah di bidang lingkungan hidup dalam hal perlindungan dan pengelolaannya diatur lebih spesifik dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH). Berdasarkan ketentuan Pasal 63 ayat 3 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH). Tugas dan wewenang Pemerintah Kabupaten/Kota dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup adalah:

- a. menetapkan kebijakan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup tingkat kabupaten/kota;

13 HAW Widjaja, *Penyelenggaraan Otonomi di Indonesia dalam Rangka Sosialisasi UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah*, Jakarta : Rajawali Pers, 2005, hlm. 167



- b. menetapkan dan melaksanakan Kajian Lingkungan Hidup Strategis (KLHS) tingkat kabupaten/kota;
- c. menetapkan dan melaksanakan kebijakan mengenai Rencana Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup kabupaten/kota;
- d. menetapkan dan melaksanakan kebijakan mengenai Analisis Dampak Lingkungan (amdal) dan UKL-UPL;
- e. menyelenggarakan inventarisasi sumber daya alam dan emisi gas rumah kaca pada tingkat kabupaten/kota;
- f. mengembangkan dan melaksanakan kerja sama dan kemitraan;
- g. mengembangkan dan menerapkan instrumen lingkungan hidup;
- h. memfasilitasi penyelesaian sengketa;
- i. melakukan pembinaan dan pengawasan ketaatan penanggung jawab usaha dan/atau kegiatan terhadap ketentuan perizinan lingkungan dan peraturan perundang-undangan;
- j. melaksanakan standar pelayanan minimal;
- k. melaksanakan kebijakan mengenai tata cara pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat, kearifan lokal, dan hak masyarakat hukum adat yang terkait dengan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup pada tingkat kabupaten/ kota;
- l. mengelola informasi lingkungan hidup tingkat kabupaten/kota;
- m. mengembangkan dan melaksanakan kebijakan sistem informasi lingkungan hidup tingkat kabupaten/kota;
- n. memberikan pendidikan, pelatihan, pembinaan, dan penghargaan;
- o. menerbitkan izin lingkungan pada tingkat kabupaten/kota; dan
- p. melakukan penegakan hukum lingkungan hidup pada tingkat kabupaten/kota.

Pengaturan tersebut semakin memperjelas bahwa daerah dalam hal ini ditugasi secara operasional dan sekaligus koordinasi dalam hal perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dan sumber daya alam. Bahkan bobot kewenangan antara pemerintah pusat, pemerintah provinsi, dan pemerintah kabupaten/kota hampir memiliki bobot yang sama, sebagaimana hal tersebut dapat dilihat dari penjelasan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah bagian Pembagian Urusan Pemerintahan Bidang Lingkungan Hidup. Dimensi kearifan lokal dan partisipatif terlihat sebagai faktor pendorong, dipercayanya pemerintah daerah untuk mengembang tanggungjawab dan wewenang tersebut. Undang-Undang No 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah memungkinkan masyarakat desa untuk kembali memiliki hak-hak dasar mereka yang meliputi hak partisipasi dalam melestarikan lingkungan melalui kearifan lokal unik yang dimiliki oleh beragam desa di Indonesia. Kewenangan dalam pengelolaan lingkungan hidup dalam rezim pemerintahan daerah, pada akhirnya menggunakan teori *bottom up* dimana koordinasi antar daerah hingga pemerintah pusat dilakukan untuk mencapai keterpaduan dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dan sumber daya alam.

## 2. Sinergisitas Pengelolaan Sumber Daya Alam dan *Environment Development* Berbasis Pancasila

Pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan di Indonesia selain didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang ada, mestinya juga didasarkan pada Pancasila. Pancasila semestinya menjadi pijakan vertikal bagi peraturan perundang-undangan dalam hal ini yang mengatur tentang sumber daya alam. Peraturan perundang-



undangan tersebut harus menjadikan dan menempatkan Pancasila dalam marwahnya yakni sumber dari segala sumber hukum. Sila-sila Pancasila harus dapat menjadi filter bagi produk hukum yang mengatur tentang sumber daya alam yang tidak membawa semangat Pancasila.

Pembentukan peraturan bahkan kebijakan kaitannya dengan pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan harus dipastikan sarat nilai-nilai Pancasila. Dimulai dari pemahaman nilai sila pertama Pancasila, yakni Ketuhanan Yang Maha Esa. Pembentukan peraturan atau kebijakan kaitannya dengan pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan semestinya tidak mengesampingkan konsep bahwa manusia, alam, lingkungan hidup adalah kesatuan alam semesta yang seluruhnya adalah ciptaan Tuhan. Bahwa Negara Indonesia mengakui nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, salah satunya juga sebagai wujud menekan kebebasan individu yang mengarah pada pemenuhan hak individu secara egosentris.

Memandang manusia sebagai makhluk Tuhan, tidak kemudian semestinya menempatkan kepentingan manusia sebagai pusat dari segala-galanya. Melihat alam dan sumber dayanya sebagai objek pemenuhan kebutuhan hidup manusia merupakan konsep yang keliru. Tata nilai yang demikian, dikenal dengan istilah *antrophocentric* atau *homocentric*.<sup>14</sup>

Berbicara tentang model formulasi pengaturan pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan hidup berbasis sila pertama Pancasila, semestinya dapat memposisikan semesta termasuk di dalamnya manusia, maupun organis hidup yang lain sama-sama bagian dari alam, sehingga manusia bukan menjadi central pengaturan, namun justru memastikan terselenggaranya hubungan yang seimbang dalam rangka perlindungan dan pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan.

Sila yang kemudian menjadi acuan adalah sila kedua Pancasila, yang berbunyi “Kemanusiaan yang Adil dan Beradab”. Sila ini semetinya dipahami sebagai sila yang membawa nafas semangat jaminan hak asasi manusia. Di depan telah dibahas bahwa lingkungan sehat dan keberadaan sumber daya alam guna kemakmuran rakyat merupakan hak mendasar yang perlu dijamin oleh negara, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 H ayat (1) dan Pasal 33 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945.

Terdapat teori di luar dari pemaknaan dari sila kedua Pancasila, yang juga mendukung pengembangan pengaturan hukum lingkungan berdasarkan teori hak. Pengembangan ini sangat dipengaruhi oleh filsafat moral atau etika. Salah satu aliran dari teori hak ini disebut dengan aliran *libertarianisme*.

Aliran *libertarianisme* menganggap bahwa jika sebuah sistem hukum mengakui keberadaan hak atas lingkungan hidup, maka hak itu berfungsi sebagai pelindung bagi perorangan pemegang hak, yang kemudian pemegang hak tersebut berhak untuk kemudian menolak keputusan-keputusan atau kebijakan pemerintah yang bertentangan atau mengancam hak atas lingkungan hidup, meskipun keputusan atau kebijakan pemerintah secara ekonomi dianggap efisien.<sup>15</sup>

14 Tribe, L.H., 1978, “Ways Not to Think About Plastic Trees : New Foundation for Environmental Law” (1974), 83 Yale Law Journal, hlm. 1315; Marry Nane Warren, 1983, “The Rights of Non-Human World” dalam Robert Elliot dan Arran Gare (ed), Environmental Philosophy, The Pennsylvania State University Press, 1983, hlm. 109; dalam Takdir Rahmad, “Hukum Lingkungan di Indonesia”, Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada, , 2016, hlm. 7.

15 Mark Sagoff, 1987, “Where Ickes Went Rights or Reason and Rationality in Environmental Law”, dalam Ecology Law Quarterly, hlm. 280.



Apabila dikaitkan dengan pengamalan atau pemenuhan hak sebagaimana yang dimaksud dalam sila kedua Pancasila, maka seyogyanya tidak kemudian dimaknai sila tersebut berdiri sendiri. Sebagai kesatuan ideologi, Pancasila memuat nilai-nilai yang antara nilai pada satu sila berkaitan dengan nilai-nilai pada sila yang lain. Bukan kemudian karena hak asasi manusia, hak terhadap lingkungan dan sumber daya alam yang dimiliki tiap-tiap orang sebagaimana yang dilindungi baik oleh konstitusi maupun undang-undang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup kemudian melupakan bahwa sesungguhnya kekuasaan sumber daya alam diserahkan kepada negara. Dalam hal ini, penguasaan oleh negara dimaksudkan untuk menjembatani kebutuhan beraneka ragam dari tiap-tiap warga masyarakat. Aliran *libertarianisme* tidak kemudian “ditelan” mentah-mentah. Aliran ini mesti ditelaah dengan konsep sila-sila pada Pancasila.

Negara sebagai pemegang kekuasaan diatur dalam konstitusi Pasal 33 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 yang ditujukan guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Pasal ini kemudian ditafsirkan oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003, yakni sebagai berikut:

“Perkataan “dikuasai oleh negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan berasal dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atau sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelandaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.”<sup>16</sup>

Sila yang mesti dijiwai dalam pembentukan peraturan dan kebijakan pengelolaan sumber daya alam dan pembangunan lingkungan juga berhubungan dengan sila persatuan dan kesatuan. Pemberian kekuasaan kepada negara untuk menguasai sumber daya alam guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat ditujukan sebenarnya untuk menjamin persatuan dan kesatuan. Maksud konsep penguasaan oleh negara dalam hal ini supaya daerah sadar bahwasannya daerah-daerah tersebut dengan segala sumber daya alam yang ada di daerah masih berada dalam satu kesatuan dengan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Dalam teori paternalisme, diterangkan bahwa negara dalam hal ini memainkan peran sebagai bapak atau orang tua dalam membimbing perilaku anak-anaknya. Orang tua memiliki tanggung jawab untuk mengarahkan dan mendidik anak-anaknya, sebab jika anak-anak tidak dibimbing, maka perilakunya hanya menuruti kesukaannya (*preference*).<sup>17</sup>

Maka, penguasaan oleh negara ini juga sejalan dengan teori paternalisme tersebut. Negara sebagai pemegang kekuasaan sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 33 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 bukan sebagai bentuk kesewenang-wenangan, namun justru sebagai wujud pemenuhan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Apalagi jika ditinjau dari undang-undang pemerintahan daerah yang juga memberikan kewenangan kepada pemerintah daerah untuk mengelola lingkungan dan sumber daya alam. Hal ini juga

16 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 Atas Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.

17 Takdir Rahmadi, *Op. Cit.*, hlm. 33.

mengurangi bentuk sentralistik kekuasaan.

Konsep yang sejalan dengan sila persatuan Indonesia juga didasarkan pada teori nilai kebijakan publik. Menurut teori ini, keberadaan negara sebagai pemangku kepentingan dalam hal menyusun suatu kebijakan atau peraturan terkait lingkungan dan sumber daya alam dibutuhkan guna pembuatan keputusan yang rasional melalui pertukaran pandangan atau musyawarah mufakat. Teori kebijakan publik ini mengarahkan pada kekuasaan negara ditujukan guna membangun konsepsi kepentingan bersama.<sup>18</sup>

Selain itu, penguasaan oleh negara juga mewujudkan prinsip kedaulatan dan tanggung jawab negara (*sovereign and state responsibility*) yang juga dirumuskan dalam prinsip ke 2 Deklarasi Rio yang berbunyi:

“State have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental and development policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other states or of areas beyond the limits of national jurisdiction.”

Kekuasaan negara dalam hal ini juga sebagai bentuk perwujudan sila keempat Pancasila yakni “Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan Perwakilan”. Kekuasaan negara yang dibatasi melalui tujuan penguasaan yang sesungguhnya demi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, sesungguhnya merupakan wujud dari kedaulatan rakyat. Negara dalam hal ini pemangku kebijakan adalah eksekutif dan pembentuk peraturan juga termasuk legislatif, merupakan lembaga yang organnya dipilih oleh rakyat.

Sila Keempat Pancasila tersebut mengakui adanya demokrasi perwakilan. Menurut Mohammad Hatta, “konsep demokrasi kedaulatan rakyat ini harus dapat dilaksanakan pada tiap tempat, di kota, di desa dan di daerah. Tiap-tiap golongan persekutuan itu mempunyai Badan Perwakilan sendiri seperti *Gemeenteraad*, *Provinciale Raad* dan lain-lainnya”.<sup>19</sup> Penguasaan negara terhadap lingkungan dan sumber daya alam dalam rezim pemerintahan daerah ditujukan guna perwujudan prinsip perwakilan di daerah, perwujudan sila ke empat di daerah.

Pendesentralisasian kewenangan pemerintah pusat ke pemerintah daerah dalam rangka pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam akan lebih mudah terlaksana jika peran serta masyarakat daerah juga digalakkan. Tujuan pengikutsertaan masyarakat ini supaya tercapai pembangunan hukum yang juga selaras dengan pembangunan masyarakat.

Menurut Satjipto Rahardjo, pembangunan hukum dan pembangunan sosial tidak bisa dilepas sebagai proses-proses yang terpisah satu sama lain, yang berjalan sendiri-sendiri. Dalam hal ini, kehidupan hukum merupakan bagian dari proses sosial yang lebih besar. Dalam pembangunan hukum kita tidak lepas dari ciri-ciri sentralistik dan berencana sehingga terjadi kontraksi yang menarik hukum ke dalam pusaran gelombang pembangunan dengan sekalian cirinya. Pembangunan hukum nasional dibutuhkan penghimpunan sumber daya dalam masyarakat yang lebih besar lagi. Hukum menjadi salah

18 *Ibid.*, hlm. 35.

19 Mohammad Hatta., *Ke Arah Indonesia Merdeka (1932) dalam Kumpulan Karangan*, Jilid I, Jakarta: Bulan Bintang, 1976, hlm. 103.



satu tumpuan yang sekaligus merupakan sumber daya yang dibutuhkan pembangunan.<sup>20</sup>

Bahwa pengelolaan lingkungan hidup sesungguhnya bukan semata-mata urusan aparat pemerintah. Jauh daripada itu, warga atau masyarakat memiliki peran besar dalam hal penentuan kebijakan daerah kaitannya dengan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam. Hal ini selaras dengan prinsip demokrasi dan peran serta masyarakat (prinsip penyelenggaraan pemerintahan yang baik sebagaimana dirumuskan dalam Prinsip 10 Deklarasi Rio, yang berbunyi sebagai berikut:

*“Environmental issues are best handled with the participation of all concerned citizen, at the relevant level. At the national level, each individual shall have appropriate access to information on hazardous material and activities in their communities, and the opportunity to participate in decision-making process. States shall facilitate and encourage public awareness and participation by making information widely available. Effective access to judicial and administrative proceedings, including redress and redy, shall be provided.”*<sup>21</sup>

Salah satu bukti meningkatnya wujud pemberdayaan masyarakat adalah partisipasi masyarakat daerah terhadap penyelenggaraan pemerintahan.<sup>22</sup> Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, menekankan perlindungan dan pengelolaan berdasarkan asas partisipatif. Asas yang termuat pada Pasal 2 huruf k sebagaimana diuraikan pada Penjelasan Pasal 2 bermakna bahwa setiap anggota masyarakat didorong untuk berperan aktif dalam proses pengambilan keputusan dan pelaksanaan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, baik secara langsung maupun tidak langsung.

Pasal 70 ayat (1) Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, mengatur mengenai hak masyarakat untuk berperan aktif dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup. Pasal 70 ayat (1) menyatakan bahwa masyarakat memiliki hak dan kesempatan yang sama dan seluas-luasnya untuk berperan aktif dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup.

Melalui partisipasi, diharapkan masyarakat juga memperkuat pengawasan secara langsung kaitannya dengan tiap kebijakan pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam. Partisipasi masyarakat dalam hal ini juga ditujukan guna mewujudkan Sila kelima Pancasila, yakni “Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia”. Tanpa mengindahkan partisipasi masyarakat asli daerah setempat yang memiliki sumber daya alam, maka perwujudan keadilan sosial akan jauh dari capaian. Keadilan sosial yang dimaksud semestinya disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing daerah. Partisipasi masyarakat daerah dan penyelenggaraan kebijakan berdasar prinsip otonomi daerah supaya kebijakan dan pengaturan yang lahir sesuai dengan kearifan lokal.

Kaitannya dengan kearifan lokal sebagai pertimbangan pembentukan kebijakan dan pengaturan, Yeni Widowaty menyampaikan bahwa penggunaan sumber daya alam harus selaras, serasi, dan seimbang dengan fungsi lingkungan hidup. Sebagai konsekuensinya, kebijakan, rencana, dan/atau program pembangunan harus dijiwai oleh kewajiban

20 Satjipto Rahardjo, “Pembangunan Hukum Nasional dan Perubahan Sosial, dalam Identitas Hukum Nasional”, dalam Artidjo Alkoštar (Ed), Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, 1997, hlm. 171-172.

21 Lihat : Prinsip 10 Deklarasi Rio.

22 Hari Sabarno, *Memandu Otonomi Daerah Menjaga Kesatuan Bangsa*, Jakarta : Sinar Grafika, 2007, hlm. 41

melakukan pelestarian lingkungan hidup dan mewujudkan tujuan pembangunan berkelanjutan, desentralisasi, serta pengakuan dan penghargaan terhadap kearifan lokal dan kearifan lingkungan.<sup>23</sup>

Tujuan akhir dari mempertimbangkan kearifan lokal dan lingkungan adalah mewujudkan keadilan sosial. Peran unsur penyelenggara pemerintahan daerah dibutuhkan di sini. Khusus dalam hal pembuat kebijakan dan peraturan daerah, yakni DPRD bersama dengan kepala daerah, harus memperhatikan kebutuhan, kearifan lokal, dan mengikutsertakan partisipasi masyarakat. Terkait hal ini, Eugen Ehrlich<sup>24</sup> memberi pesan pada pembuat undang-undang untuk menciptakan undang-undang yang tidak bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) dan Pemerintah Daerah, diharapkan mampu mengeluarkan kebijakan pembangunan bagi kepentingan umum yang berorientasi pada perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, mampu mengawasi jalannya pembangunan yang memperhatikan kepentingan lingkungan, serta mampu mengalokasikan anggaran yang memadai bagi Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup.

#### **D. Penutup** **Simpulan**

Berdasarkan hasil analisis dan pembahasan sebelumnya, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Kewenangan pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam merupakan amanah internasional. Perhatian terhadap lingkungan dimulai dari adanya Konferensi PBB tentang Lingkungan Hidup yang diadakan di Stockholm pada tahun 1977, serta Deklarasi Lingkungan Hidup KTT Bumi pada tahun 1992 di Rio de Janeiro. Perhatian terhadap lingkungan di Indonesia terlihat pada Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945, yang kemudian mendasari pembentukan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Undang-undang. Pembentukan tersebut juga didasarkan pada Pasal 28 H UUD NRI Tahun 1945, yang merupakan jaminan hak konstitusional bagi warga negara terhadap lingkungan baik dan sehat. Guna efisiensi pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam di Negara Kesatuan Republik Indonesia dengan kondisi geografis berkepulauan, maka undang-undang pemerintahan daerah yakni Nomor 23 Tahun 2014, mengatur lebih lanjut perimbangan kewenangan antara pusat dengan pemerintahan daerah dalam rangka pengelolaan lingkungan sebagai salah satu urusan pemerintahan wajib yang tidak berkaitan dengan pelayanan dasar. Dari sini terlihat politik hukum pengaturan pembangunan dan pengelolaan sumber daya alam berbasis pemerintahan daerah, semata-mata ditujukan untuk pemerataan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat (*equilibrium* pemerataan kemakmuran).
2. Pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam dengan mengikutsertakan peran pemerintahan daerah, merupakan wujud dari pemenuhan nilai-nilai sila Pancasila.

23 Yeni Widowaty, "Konsep Sustainable Development Sebagai Bentuk Perlindungan Terhadap Korban Tindak Pidana Lingkungan Hidup", *Jurnal Media Hukum*, Vol. 19, No. 2, (Desember 2012): 269.

24 *Ibid.*





Pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam berdasarkan Pancasila, menghindarkan pengelolaan tersebut tidak berdasar semangat egosentris sebagaimana yang diarahkan Sila Pertama Pancasila. Kemudian dikaitkan dengan sila kedua Pancasila, maka pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam merupakan pemenuhan hak asasi manusia, namun tidak kemudian sesuai dengan prinsip *libertarianisme*. Sila kedua ini tidak kemudian menempatkan hak asasi manusia sebagai hak individual, namun juga hak kolektif yang diselenggarakan oleh negara sebagai pemegang kekuasaan pengelolaan sumber daya alam guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Maka, pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam oleh negara dalam hal ini oleh pemerintah daerah sebagai wujud pemenuhan sila ketiga Pancasila yakni guna mewujudkan persatuan Indonesia. Negara sebagai penguasa dalam hal ini ditempatkan sesuai dengan prinsip *paternalisme*. Kebutuhan masyarakat daerah harus diperhatikan dalam rangka penyusunan kebijakan atau peraturan daerah terkait lingkungan dan sumber daya alam oleh unsur penyelenggara pemerintahan daerah, sebagai wujud pemenuhan prinsip perwakilan rakyat pada sila keempat Pancasila. Terakhir, konsep pengelolaan lingkungan dan sumber daya alam dalam rezim pemerintahan daerah ditujukan guna mewujudkan sila kelima Pancasila, yakni Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Terakhir, dalam menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan Pancasila, harus dilihat secara terintegrasi dan sinergis dengan nilai sila Pancasila secara keseluruhan, tidak satu per satu.

#### Saran

1. Bagi unsur penyelenggara pemerintahan daerah, harus memahami konsep pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam yang mengikutsertakan pemerintah daerah dengan memperhatikan nilai-nilai sila Pancasila.
2. Bagi masyarakat, perlu disadari bahwa unsur penyelenggara pemerintahan daerah tidak dapat melaksanakan pembangunan lingkungan dan pengelolaan sumber daya alam secara maksimal, tanpa adanya peran serta dan kontrol pengawasan oleh masyarakat daerah.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Cet. 1. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004.
- Absori, Kelik Wardiono dan Saepul Rochman, *Hukum Profetik, Kritik terhadap Paradigma Hukum Nonsistematis*, Geenta Publishing, Yogyakarta, 2015.
- Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Cetakan Kedua, UII Pers, Yogyakarta, 2002.
- HAW Widjaja, *Penyelenggaraan Otonomi di Indonesia dalam Rangka Sosialisasi UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah*, Rajawali Pers, Jakarta, 2005.
- Hari Sabarno, *Memandu Otonomi Daerah Menjaga Kesatuan Bangsa*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007.



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Anajeng Esri Edhi Mahanani** ■ Pembangunan Lingkungan dan Pengelolaan Sumber Daya Alam Berbasis Pancasila Dalam *Local Government Regime*.

- Jimly Asshiddiqie, *Teori & Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Ind.Hill. Co., Jakarta, 1997 .
- Keraf, A. Sonny, *Etika Mengenai Dampak Lingkungan*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2006.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. Cet 2, Kencana, Jakarta, 2008.
- Sadu Wasistiono dan Yonatan, *Meningkatkan Kinerja Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD)*, Fokus Media, Bandung, 2009.
- Satjipto Rahardjo, Pembangunan Hukum Nasional dan Perubahan Sosial, dalam Identitas Hukum Nasional, dalam Artidjo Alkoestar (Ed), Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 1997.
- Siswanto Sunarno, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.
- Takdir Rahmad, *Hukum Lingkungan di Indonesia*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2016.

### Jurnal

- Hidayat, “*Pengelolaan Sumber Daya Alam Berbasis Kelembagaan Lokal*”, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Medan, Jurnal Sejarah CITRA LEKHA, Vol. XV, No. 1 Februari 2011: 19-32, 2011.
- Yeni Widowaty, “*Konsep Sustainable Development Sebagai Bentuk Perlindungan Terhadap Korban Tindak Pidana Lingkungan Hidup*”, Jurnal Media Hukum, Vol. 19, No. 2, (Desember 2012).

### Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.(Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 140, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5059);
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587).

### Putusan Pengadilan

- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-1/2003 Atas Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.

### Data Elektronik

- Absori, “*Politik Pembangunan Hukum Sumber Daya Alam Bersendikan Cita Hukum Pancasila*”, dalam <http://eprints.ums.ac.id/62397/> diakses pada tanggal 1 Oktober 2018, hlm. 4.



## PELEMBAGAAN PENGUJIAN PERATURAN DESA ADAT

Victor Jusuf Sedubun\*, Sostones Yacobis Sisinaru\*\*

### ABSTRAK

Peraturan Desa Adat merupakan produk hukum di tingkat desa, merupakan produk hukum yang dapat dibentuk oleh desa, khususnya Desa Adat. Pembentukan Peraturan Desa Adat dilaksanakan berdasarkan dan hak tradisional yang diberikan oleh Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Salah satu problematika Peraturan Desa Adat adalah belum adanya lembaga untuk menguji Peraturan Desa Adat. Demikian juga dengan parameter pengujian Peraturan Desa Adat. Penyusunan Peraturan Desa Adat tidak menutup kemungkinan terdapat pertentangan dalam lingkup masyarakat yang diatur oleh Peraturan Desa Adat dimaksud. Untuk itu perlu pengaturan mengenai kelembagaan dan parameter pengujian Peraturan Desa Adat.

**Kata kunci:** Pengujian, Peraturan Desa Adat.

### ABSTRACT

*Village regulation is product of law in village level, also it could be made by the Village, Especially the adat village. The establishment of adat village regulation by adat village are implemented based on the origin of the rights and traditional rights given by article 18B paragraph 2 on the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945. One of problematic adat village regulation is there is no existence of an official institution to asses their regulation. As well with the village regulations assesment parameters. The formulation of adat village regulation doesn't fully guarantee that there will be no possibility facing for the rising of conflicts within the society in that particular adat village regulation. Therefore there is necessity for the settlement of the institution and the assessment parameter of the adat village regulation.*

**Keywords:** Review, Village Regulation

### A. Pendahuluan

Pengakuan terhadap kesatuan Masyarakat Hukum Adat di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) maupun Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945). Pasal 18 UUD 1945 tidak secara tegas mengatur tentang kesatuan Masyarakat Hukum Adat. Pengakuan terhadap Masyarakat Hukum Adat terdapat dalam UUD 1945, hanya terdapat dalam Penjelasan Pasal 18 UUD Tahun 1945 menyebutkan bahwa:

“Dalam teritorir Negara Indonesia terdapat lebih kurang 250 *Zelfbesturende landschappen* dan *Volksgemeenschappen*, seperti marga, desa, dan negeri, seperti desa di Jawa dan Bali, negeri di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah itu

\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Pattimura, Jalan Ir. M. Putuhena Kampus Poka, Ambon, Maluku , vj.sedubun@gmail.com

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Pattimura, Jalan Ir. M. Putuhena Kampus Poka, Ambon, Maluku.

mempunyai susunan asli, dan oleh karenanya dapat dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa. “Negara Republik Indonesia menghormati kedudukan daerah-daerah istimewa tersebut dan segala peraturan negara yang mengenai daerah-daerah itu akan mengingati hak asal-usul daerah tersebut.”

Terdapat *Zelfbesturende landschappen* dan *Volksgemeenschappen* dalam teritorial Indonesia yang pada waktu itu disebutkan jumlahnya di Indonesia lebih kurang 250 daerah, seperti desa di Jawa dan Bali, nagari di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah itu mempunyai susunan asli dan oleh karenanya dapat dianggap sebagai daerah yang bersifat istimewa.

M. Yamin menyampaikan bahwa:

Kesanggupan dan kecakapan bangsa Indonesia dalam mengurus tata negara dan hak atas tanah sudah muncul beribu-ribu tahun yang lalu, dapat diperhatikan pada susunan persekutuan hukum seperti 21.000 desa di Pulau Jawa, 700 Nagari di Minangkabau, susunan Negeri Sembilan di Malaya, begitu pula di Borneo, di tanah Bugis, di Ambon, di Minahasa, dan lain sebagainya. Susunan itu begitu kuat sehingga tidak bisa diruntuhkan oleh pengaruh Hindu, pengaruh feodalisme dan pengaruh Eropa.<sup>1</sup>

Soepomo dengan paham negara integralistik menyampaikan bahwa:

“... Jika kita hendak mendirikan Negara Indonesia yang sesuai dengan keistimewaan sifat dan corak masyarakat Indonesia, maka negara kita harus berdasarkan atas aliran pikiran (*staatsidee*) negara yang integralistik, negara yang bersatu dengan seluruh rakyatnya, yang mengatasi seluruh golongan-golongannya dalam lapangan apapun.”<sup>2</sup>

Lebih lanjut menurut Soepomo:

“hak asal usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa harus diperingati juga. Daerah-daerah yang bersifat istimewa itu ialah pertama daerah kerajaan (kooti), baik di Jawa maupun di luar Jawa, yang dalam bahasa Belanda dinamakan *zelfbesturendelanschappen*. Kedua, daerah-daerah kecil yang mempunyai susunan asli, ialah *dorfgemeinschaften*, daerah-daerah kecil yang mempunyai susunan rakyat asli seperti desa di Jawa, nagari di Minangkabau, dusun dan marga di Palembang, huta dan kuria di Tapanuli, gampong di Aceh dihormati dengan menghormati dan memperbaiki susunannya asli.”

**Cornelis van Vollenhoven** membagi masyarakat hukum adat (*adat rechtsgemeenschappen*) di Indonesia ke dalam 19 (sembilan belas) lingkaran hukum (*rechtskring*), salah satunya yaitu Kalimantan (Tanah Dayak). Tiap-tiap lingkaran hukum tersebut dapat dibagi-bagi dalam kukuban-kukuban hukum (*rechtsgouw*). Antara kukuban-hukum satu dan lainnya adalah terdapat perbedaan corak hukum adat, tetapi perbedaan itu tidak begitu besar, jika dibandingkan dengan perbedaan antara lingkaran hukum satu dan lainnya.<sup>3</sup>

Sementara itu, **M. Jaspian** dengan menggunakan kriteria bahasa, daerah kebudayaan, dan susunan masyarakat menemukan adanya 49 suku di Sumatera, 7 di Jawa, 73 di Kalimantan, 117 di Sulawesi, 30 di Nusa Tenggara, 41 di Ambon Maluku, dan 49 di Irian Jaya.<sup>4</sup> Dengan

1 Syafrudindkk Bahar, (edt), *Risalah Sidang BPUPKI dan PPKI*, Edisi III, Cet 2, Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia. 1995, hlm. 18.

2 Ibid.

3 Soepomo, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1981, hlm. 59-60.

4 Soerjono Soekanto, *Hukum Adat di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1981, hlm. 19-32.



ragam masyarakat hukum adat yang begitu kaya maka tidak salah apabila sudah seyogianya pemerintah dan publik luas memberikan perhatian tinggi terhadap masyarakat hukum adat.

Negara Kesatuan Republik Indonesia menghormati kedudukan daerah-daerah istimewa tersebut dan segala peraturan negara yang mengenai daerah itu akan mengingat hak-hak asal-usul daerah tersebut. Dengan demikian, berdasarkan penjelasan pasalnya maka esensi Pasal 18 UUD Tahun 1945 adalah pengakuan negara terhadap adanya otonomi desa, yaitu desa sebagai susunan asli yang memiliki hak asal-usul.

Eksistensi Masyarakat Hukum Adat di Indonesia lebih diakui dalam peraturan perundang-undangan. Terdapat beberapa instrumen hukum nasional yang mengakui keberadaan Masyarakat Hukum Adat di Indonesia. Pasca amandemen terhadap UUD Tahun 1945, maka terjadi perubahan terhadap Pasal 18 UUD Tahun 1945. Khusus mengenai masyarakat hukum adat diatur dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 yang mengatur bahwa:

Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 merupakan mandat konstitusi yang harus ditaati oleh penyelenggara negara, untuk mengatur pengakuan dan penghormatan atas keberadaan masyarakat adat dalam suatu bentuk undang-undang. Ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 mengandung makna bahwa negara mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak asal usul dan hak tradisional sepanjang masih hidup dan tidak bertentangan dengan NKRI dan peraturan perundang-undangan.

Desa yang merupakan kesatuan masyarakat hukum, memiliki hak asal usul dan hak tradisional dalam mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat dan berperan mewujudkan cita-cita kemerdekaan berdasarkan UUD NRI Tahun 1945. Atas dasar itu, kemudian dibentuklah Undang Undang Nomor 6 tahun 2014 tentang Desa (disingkat UU No. 6 Tahun 2014). Dalam UU No. 6 Tahun 2014 diatur adanya Desa dan Desa Adat atau yang disebut dengan nama lain. Dalam UU 6 Tahun 2014, Desa Adat diatur dalam Pasal 1 angka 1 yang menyatakan bahwa:

“Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.”

Ketentuan tersebut menunjukkan bahwa desa sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat dengan otonominya, memiliki kewenangan untuk menyelenggarakan pemerintahan dan pembangunan berdasarkan susunan asli dan hak asal usulnya. Pengaturan mengenai Desa Adat secara khusus berkaitan dengan hak asal usul terutama dalam kewenangan untuk menyelenggarakan pemerintahan berdasarkan hak asal usul di dalamnya termasuk kewenangan untuk membentuk Peraturan Desa Adat. Selain itu, berdasarkan definisi tersebut, Desa dipahami terdiri atas Desa dan Desa adat yang menjalankan dua fungsi yaitu fungsi pemerintahan (*local self government*) dan mengurus urusan masyarakat setempat sesuai dengan hak asal-usul dan hak tradisional (*self governing community*). Dalam melaksanakan fungsi pemerintahan, Desa dan Desa Adat berwenang untuk membentuk Peraturan Desa sebagai wujud pelestarian hukum adat dan norma adat istiadat yang tumbuh dan berkembang



dari masyarakat Desa (Adat) itu sendiri. Selain itu, Peraturan Desa (Adat) juga merupakan landasan dalam membangun kehidupan dan interaksi antar warga Desa (Adat).

Kewenangan membentuk Peraturan Desa ditegaskan lebih lanjut dalam Pasal 110 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (UU Nomor 6 Tahun 2014) sebagai kewenangan berskala lokal Desa, yang menyatakan: “Peraturan Desa Adat disesuaikan dengan hukum adat dan norma adat istiadat yang berlaku di Desa Adat sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”

Ketentuan Pasal 110 UU Nomor 6 Tahun 2014 di atas mengandung makna bahwa Desa Adat berhak untuk membentuk Peraturan Desa Adat. Ketentuan lanjutan dari frasa tersebut adalah ‘sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan’. Frasa ‘sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan’ mengandung makna bahwa Peraturan Desa Adat yang dibentuk oleh kesatuan masyarakat hukum adat, tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Pengaturan tersebut menimbulkan konsekuensi bahwa pembentukan Peraturan Desa Adat perlu untuk diawasi. Pengawasan Peraturan Desa Adat bertujuan agar Peraturan Desa Adat yang dibentuk tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Hal ini menimbulkan permasalahan, yaitu pengaturan bahwa Peraturan Desa Adat tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan tidak diikuti dengan pendelegasian kewenangan mengawasi dan menguji Peraturan Desa Adat agar tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kepada suatu lembaga tertentu.

Untuk itu, maka dalam penyusunan *paper* ini, permasalahan yang diangkat untuk dianalisa adalah:

1. Apa dasar kewenangan pengujian Peraturan Desa Adat?
2. Lembaga manakah yang seyogyanya diberikan kewenangan menguji Peraturan Desa Adat?

## **B. Pembahasan**

### **1. Peraturan Desa Adat dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia**

UU Nomor 6 Tahun 2014 dalam Pasal 1 angka 1 mengenal adanya pembagian jenis Desa, dimana berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 UU Nomor 6 Tahun 2014 dikenal adanya Desa Adat selain adanya Desa. Desa mempunyai karakteristik yang berlaku umum untuk seluruh Indonesia, sedangkan Desa Adat atau yang disebut dengan nama lain mempunyai karakteristik yang pada umumnya berbeda dengan Desa. Perbedaan ini terutama karena kuatnya pengaruh unsur adat dalam sistem pemerintahan lokal, pengelolaan sumber daya lokal, dan kehidupan sosial budaya masyarakat.

Desa Adat pada prinsipnya merupakan warisan organisasi pemerintahan masyarakat lokal yang dipelihara secara turun-temurun yang tetap diakui dan diperjuangkan oleh pemimpin dan masyarakat Desa Adat agar dapat berfungsi mengembangkan kesejahteraan dan identitas sosial budaya lokal. Desa Adat memiliki hak asal usul yang lebih dominan daripada hak asal usul Desa sejak Desa Adat itu lahir sebagai komunitas asli yang ada di tengah masyarakat. Desa Adat adalah sebuah kesatuan masyarakat hukum adat yang secara historis mempunyai batas wilayah dan identitas budaya yang terbentuk atas dasar teritorial yang berwenang mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat Desa berdasarkan hak asal usul.



Hak tradisional yang hidup dan berkembang dalam masyarakat hukum adat merupakan pengejawantahan dari pelestarian hukum adat yang dilahirkan dari proses berinteraksi masyarakat hukum adat tersebut sejak nenek moyang. Hak tradisional masyarakat hukum adat tetap dipertahankan dalam benyuk hukum adat terhadap berbagai tekanan arus perkembangan zaman yang mengglobal yang memengaruhi eksistensi hidup masyarakat di luar masyarakat hukum adat. Eksistensi hukum adat yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat, kemudian diberikan ruang untuk diakui dan dihormati oleh negara dalam ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Pengakuan dan penghormatan negara terhadap hak tradisional masyarakat hukum adat dijabarkan dalam kewenangan masyarakat hukum adat untuk mengatur dan mengurus Desa Adat berdasarkan hak asal usul. Salah satu kewenangan tersebut adalah kewenangan untuk membentuk Peraturan Desa Adat.

Peraturan Desa Adat yang mengatur kewenangan Desa Adat berdasarkan hak asal usul dan kewenangan berskala lokal Desa pelaksanaannya diawasi oleh masyarakat Desa dan Badan Permusyawaratan Desa atau nama lainnya yang dikenal di Desa Adat. Hal itu dimaksudkan agar pelaksanaan Peraturan Desa Adat senantiasa dapat diawasi secara berkelanjutan oleh warga masyarakat Desa Adat setempat mengingat Peraturan Desa Adat ditetapkan untuk kepentingan masyarakat Desa Adat. Peraturan Desa Adat harus mewujudkan hukum adat yang berlaku dan hidup dalam masyarakat Desa Adat.

Kehadiran produk hukum Peraturan Desa Adat yang berfungsi untuk menjaga dan melestarikan hukum adat sebagai pengejawantahan kewenangan Desa Adat berdasarkan hak asal usul masyarakat hukum adat, tidak terakomodir dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia saat ini. Peraturan Desa dan/atau Peraturan Desa Adat tidak diatur terdapat dalam Pasal 7 ayat (1) maupun Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (selanjutnya dalam (disingkat UU Nomor 12 Tahun 2011). Pasal 7 ayat (1), menyatakan bahwa:

**Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:**

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Ketentuan Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011 hanya mengenal 7 jenis peraturan perundang-undangan dengan hierarki yang dikemukakan di atas. Pengaturan ini berbeda dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU Nomor 10 Tahun 2004). UU Nomor 10 Tahun 2004 mengatur materi muatan yang sama dengan UU Nomor 12 Tahun 2011. Dalam UU Nomor 10 Tahun 2004, Peraturan Desa ditempatkan berada di bawah dalam produk hukum Peraturan Daerah. Secara jelas dapat dikemukakan pengaturan hierarki peraturan perundang-undangan dalam Pasal 7 UU Nomor 10 Tahun 2004 sebagai berikut:

- a. Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut:
  - 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
  - 2) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;

- 3) Peraturan Pemerintah;
  - 4) Peraturan Presiden;
  - 5) Peraturan Daerah.
- b. Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf e meliputi:
- 1) Peraturan Daerah provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan gubernur;
  - 2) Peraturan Daerah kabupaten/kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota;
  - 3) Peraturan Desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.
- c. Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pembuatan Peraturan Desa/peraturan yang setingkat diatur dengan Peraturan Daerah kabupaten/kota yang bersangkutan.
- d. Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.
- e. Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan adalah sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Ketentuan Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 10 Tahun 2004, walaupun tidak secara tegas menempatkan Peraturan Desa dan/atau Peraturan Desa Adat dalam hierarki, namun dalam Pasal (2) diuraikan penegasan bahwa Peraturan Daerah sebagaimana diatur dalam ayat (1) huruf e, meliputi 3 (tiga) produk hukum di dalamnya, yaitu Peraturan Daerah Provinsi, Peraturan Daerah Kabupaten/Kota, dan Peraturan Desa/peraturan yang setingkat.

Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 8 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011 mengenai produk peraturan perundang-undangan lain selain yang diatur dalam ketentuan Pasal 7 ayat (1) dengan menyatakan sebagai berikut:

“Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat (garis bawah oleh penulis).”

Ketentuan Pasal 8 ayat (1) juga tidak memasukan Peraturan Desa/Peraturan Desa Adat sebagai jenis peraturan perundang-undangan. Yang terdapat pada ketentuan Pasal 8 ayat (1) hanya Peraturan Kepala Desa atau yang setingkat. Padahal dalam teorinya, Peraturan Kepala Desa dibuat sebagai pelaksanaan dari Peraturan Desa.

Ketentuan Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011 yang tidak mengatur Peraturan Desa sebagai jenis perundang-undangan dan tidak dimasukan dalam hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, tidak bermakna bahwa Peraturan Desa Adat tidak diakui sebagai produk hukum serta tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Tidak juga berarti bahwa dengan tidak diaturnya Peraturan Desa Adat dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, keberadaan Peraturan Desa Adat diabaikan oleh pembentuk UU Nomor 12 Tahun 2011. Peraturan Desa dan/atau



Peraturan Desa Adat tetap merupakan produk hukum di tingkat desa dan/atau desa adat yang memiliki kekuatan hukum mengikat bagi masyarakat setempat.

Materi muatan Peraturan Desa Adat sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya mengatur hal-hal yang merupakan kewenangan Desa Adat berdasarkan hak asal usul yang dimiliki Desa Adat. Secara konstitusional, Peraturan Desa diakui dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, pada saat Negara memberikan pengakuan dan penghormatan terhadap hak tradisional masyarakat hukum adat, maka di situ terletak pengakuan dan penghormatan terhadap hukum adat sebagai penjawantahan hak tradisional masyarakat hukum adat, termasuk di dalamnya kewenangan untuk membentuk Peraturan Desa Adat. Oleh karena itu, maka Peraturan Desa Adat memiliki kekuatan konstitusional.

Penempatan Peraturan Desa dalam hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam UU Nomor 10 Tahun 2004, menimbulkan konsekuensi bahwa Peraturan Desa harus menjabarkan peraturan perundang-undangan di atas (UUD NRI Tahun 1945, UU, PP, Perpres, Perda), padahal materi muatan Peraturan Desa dapat merupakan hukum adat pada masing-masing Desa (Adat).

Kedudukan Peraturan Desa Adat, seyogyanya memiliki kedudukan yang sama dengan undang-undang, karena materi muatan Peraturan Desa Adat adalah mengatur tentang hak tradisional yang di dalamnya terdapat hak asal usul dan hukum adat dari sebuah Desa Adat, yang secara konstitusional, hak tradisional tersebut diatur, dijamin, diakui dan dihormati dalam ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945.

Peraturan Desa Adat memiliki karakteristik yang berbeda dengan peraturan perundang-undangan yang secara hierarki berada di bawah UUD NRI Tahun 1945. Untuk itu, maka pengaturan pada Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011 yang tidak menempatkan Peraturan Desa dalam hierarki peraturan perundang-undangan adalah sudah tepat. Karena dengan menempatkan Peraturan Desa Adat berada di bawah TAP MPR, UU/Perpu, PP, Perpres, Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota akan membawa konsekuensi tersendiri bagi Peraturan Desa Adat.

Konsekuensi pengaturan pada Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 (1) adalah bahwa Peraturan Desa Adat bukan merupakan jenis peraturan perundang-undangan yang kedudukannya berada di bawah TAP MPR, UU/Perpu, PP, Perpres, Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota, sehingga materi muatan Peraturan Desa Adat harus merupakan penjabaran dari ke-enam peraturan perundang-undangan di bawah UUD NRI Tahun 1945.

## 2. Dasar Pengujian Peraturan Desa

Ketentuan Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011 yang tidak mengatur Peraturan Desa sebagai jenis peraturan perundang-undangan dan tidak dimasukkan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia, tidak bermakna bahwa Peraturan Desa tidak dapat diuji. Penjelasan Umum UU nomor 6 Tahun 2014 menyatakan bahwa:

“Penetapan Peraturan Desa merupakan penjabaran atas berbagai kewenangan yang dimiliki Desa mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Sebagai sebuah produk hukum, Peraturan Desa tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi dan tidak boleh merugikan kepentingan umum, yaitu:

- a. terganggunya kerukunan antarwarga masyarakat;
- b. terganggunya akses terhadap pelayanan publik;
- c. terganggunya ketenteraman dan ketertiban umum;
- d. terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat Desa; dan
- e. diskriminasi terhadap suku, agama dan kepercayaan, ras, antargolongan, serta gender.”

Karakteristik Peraturan Desa yang berbeda dengan peraturan perundang-undangan di bawah UUD NRI Tahun 1945, yang berkonsekuensi bahwa Peraturan Desa Adat tidak wajib menjabarkan materi muatan peraturan perundang-undangan di atasnya (TAP MPR, UU/Perpu, PP, Perpres, Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota), kecuali UUD NRI Tahun 1945. Karakter Peraturan Desa Adat yang materi muatannya harus menjamin pelaksanaan dan pelestarian hak tradisional masyarakat hukum adat yang meliputi hukum adat dan hak asal usul masyarakat hukum adat di Desa Adat.

Melalui perubahan UUD 1945, pengakuan terhadap kesatuan masyarakat hukum adat dipertegas melalui ketentuan dalam Pasal 18B ayat (2). Pengaturan Pasal 18B ayat (2) yang mengakui dan menghormati hak tradisional kesatuan Masyarakat Hukum Adat mengandung makna bahwa materi muatan Peraturan Desa Adat dilarang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Peraturan Desa Adat dilarang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 dimaksudkan bahwa pengakuan dan penghormatan hak tradisional masyarakat hukum adat dalam UUD NRI Tahun 1945 merupakan jaminan bagi masyarakat hukum adat di Desa Adat untuk menyelenggarakan pemerintahan sesuai dengan hukum Adat yang berlaku di Desa Adatnya. Untuk itu maka materi muatan Peraturan Desa Adat tidak boleh menyimpang dari pengakuan dan penghormatan terhadap hak tradisional masyarakat hukum adat yang dijamin dalam UUD NRI Tahun 1945.

Pengakuan terhadap hak tradisional masyarakat hukum adat selanjutnya dijabarkan dalam UU Nomor 6 Tahun 2014. Pengakuan tersebut diatur secara khusus dalam Pasal 96 sampai dengan Pasal 111 pada Bab XIII yang berjudul Ketentuan Khusus Desa Adat. Ketentuan khusus ini dipertegas dalam Pasal 111 ayat (1) yang menyatakan bahwa: “Ketentuan khusus tentang Desa Adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 96 sampai dengan Pasal 110 hanya berlaku untuk Desa Adat.”

Tujuan ditetapkannya pengaturan Desa dan Desa Adat dalam UU Nomor 6 Tahun 2014 sebagaimana diatur dalam Penjelasan Umum UU Nomor 6 Tahun 2014 adalah:

“... merupakan penjabaran lebih lanjut dari ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (7) dan Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yaitu:

- a. memberikan pengakuan dan penghormatan atas Desa yang sudah ada dengan keberagamannya sebelum dan sesudah terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- b. memberikan kejelasan status dan kepastian hukum atas Desa dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia demi mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia;
- c. melestarikan dan memajukan adat, tradisi, dan budaya masyarakat Desa;





- d. mendorong prakarsa, gerakan, dan partisipasi masyarakat Desa untuk pengembangan potensi dan Aset Desa guna kesejahteraan bersama;
- e. membentuk Pemerintahan Desa yang profesional, efisien dan efektif, terbuka, serta bertanggung jawab;
- f. meningkatkan pelayanan publik bagi warga masyarakat Desa guna mempercepat perwujudan kesejahteraan umum;
- g. meningkatkan ketahanan sosial budaya masyarakat Desa guna mewujudkan masyarakat Desa yang mampu memelihara kesatuan sosial sebagai bagian dari ketahanan nasional;
- h. memajukan perekonomian masyarakat Desa serta mengatasi kesenjangan pembangunan nasional; dan
- i. memperkuat masyarakat Desa sebagai subjek pembangunan.”

Pengakuan hak tradisional masyarakat hukum adat dalam ketentuan UU Nomor 6 Tahun 2014 dimaksudkan untuk menjabarkan kewenangan-kewenangan yang dimiliki oleh Desa Adat sebagai bentuk pengakuan dan penghormatan negara terhadap hak tradisional masyarakat hukum adat.. Salah satu kewenangan yang dimiliki oleh Desa Adat adalah membentuk Peraturan Desa yang diatur dalam Pasal 110. Pengaturan Pasal 110 UU Nomor 6 Tahun 2014 menyatakan bahwa: “Peraturan Desa Adat disesuaikan dengan hukum adat dan norma adat istiadat yang berlaku di Desa Adat sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”

Pengaturan Pasal 110 berarti bahwa kewenangan membentuk Peraturan Desa harus memperhatikan 2 hal, yaitu hukum adat dan norma adat. Hukum adat dan norma ada yang dimaksud adalah hukum adat dan norma adat yang merupakan warisan nenek moyang, yang digali dari kehidupan masyarakat hukum adat yang bersangkutan. Hal ini sesuai pula dengan pendapat **von Savigny**, yang menyatakan bahwa:

“suatu sistem hukum adalah bagian dari budaya masyarakat. Hukum tidak lahir dari suatu tindakan bebas (*arbitrary act of a legislator*), tetapi dibangun dan dapat ditemukan di dalam jiwa masyarakat. Hukum secara hipotetis dapat dikatakan berasal dari kebiasaan dan selanjutnya dibuat melalui suatu aktivitas hukum (*juristic activity*).”<sup>5</sup>

Sebagai sebuah produk politik, pembentukan Peraturan Desa Adat diproses secara demokratis dan partisipatif, yakni proses penyusunannya mengikutsertakan partisipasi masyarakat Desa Adat sebagai masyarakat hukum adat. Masyarakat hukum adat yang ada di Desa Adat mempunyai hak untuk mengusulkan atau memberikan masukan kepada Kepala Desa Adat dan Badan Permusyawaratan Desa atau yang disebut dengan nama lain dalam proses penyusunan Peraturan Desa Adat.

Peraturan Desa Adat yang mengatur kewenangan Desa Adat berdasarkan hak asal usul dan kewenangan berskala lokal Desa pelaksanaannya diawasi oleh masyarakat Desa Adat dan Badan Permusyawaratan Desa atau yang disebut dengan nama lain. Hal ini dimaksudkan agar pelaksanaan Peraturan Desa Adat senantiasa dapat diawasi secara berkelanjutan oleh warga masyarakat Desa Adat setempat mengingat Peraturan Desa Adat ditetapkan untuk kepentingan masyarakat Desa Adat. Sehingga apabila terjadi pelanggaran terhadap pelaksanaan Peraturan Desa Adat yang telah ditetapkan, Badan

<sup>5</sup> Dalam M.D.A. Freeman, *Lloyd's Introduction to Juricprudence*, Seventh Edition, London: Sweet & Maxweel Ltd, 2001, hlm. 904-905.

Permusyawaratan Desa atau yang disebut dengan nama lain berkewajiban mengingatkan dan menindaklanjuti pelanggaran dimaksud sesuai dengan kewenangan yang dimiliki. Itulah salah satu fungsi pengawasan yang dimiliki oleh Badan Permusyawaratan Desa atau yang disebut dengan nama lain. Selain Badan Permusyawaratan Desa atau yang disebut dengan nama lain, masyarakat Desa Adat juga mempunyai hak untuk melakukan pengawasan dan evaluasi secara partisipatif terhadap pelaksanaan Peraturan Desa Adat.

Pengaturan Pasal 18B ayat (2), sejatinya merupakan dasar konstitusionalitas pengujian Peraturan Desa Adat. Pengakuan hak tradisional dan hak asal usul Masyarakat Hukum Adat berkonsekuensi bahwa sebagai pengejawantahan hak asal usul Masyarakat Hukum Adat dalam hukum adat yang kemudian dapat dijadikan sebagai materi muatan Peraturan Desa harus diuji agar tidak menyimpang dari kewenangan hak asal usul dan UUD NRI Tahun 1945. Hal ini mengingat bahwa hak asal usul yang melahirkan adanya kewenangan pembentukan Peraturan Desa Adat diberikan secara atributif dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945.

Selain itu, ketentuan UU Nomor 6 Tahun 2014 yang menjabarkan pengakuan hak tradisional dan hak asal usul Masyarakat Hukum Adat dalam kewenangan berskala lokal Desa untuk membentuk Peraturan Desa sebagaimana diatur dalam Pasal 110 merupakan dasar pengujian Peraturan Desa Adat agar Peraturan Desa Adat tidak menyimpang dari tujuan pembentukannya.

Kedudukan Peraturan Desa Adat yang tidak diatur dalam hierarki peraturan perundang-undangan membuat Peraturan Desa Adat tidak dapat diuji terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang maupun terhadap semua undang-undang. Dengan pengaturan Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011, berarti bahwa Peraturan Desa Adat tidak dapat diuji oleh Mahkamah Agung, apabila ada pihak yang memperkarakan Peraturan Desa Adat. Sudah tepat UU Nomor 12 Tahun 2011 tidak memasukan Peraturan Desa Adat dalam jenis dan hierarki peraturan perundangan. Menurut **Jimly Asshiddiqie**:

“Desa dan pemerintah Desa secara teoritis berada di luar jangkauan organisasi negara. Meskipun negara dapat saja membuat peraturan untuk mengatur keberadaannya, tetapi Desa dan pemerintahan Desa pada pokoknya dapat digolongkan sebagai “*self governing communities*” yang berada di luar jangkauan fungsi kekuasaan organisasi negara.”<sup>6</sup>

Pendapat di atas berarti bahwa Desa Adat dan pemerintah Desa Adat secara teoritis berada di luar jangkauan organisasi negara sebagaimana daerah otonom seperti provinsi dan kabupaten/kota. Negara sebagai organisasi dapat saja membuat peraturan untuk mengatur keberadaan Desa dan pemerintahan Desa Adat. Namun hal ini agak sulit karena Desa Adat dan pemerintahan Desa Adat pada pokoknya dapat digolongkan sebagai “*self governing communities*”, dimana sebagai “*self governing communities*”, Desa Adat berada di luar jangkauan fungsi kekuasaan organisasi negara.

### **3. Kewenangan Mahkamah Konstitusi Menguji Peraturan Desa Adat**

Peraturan Desa Adat sebagai produk hukum yang memiliki kekuatan mengikat untuk umum, perlu untuk diuji materi muatannya sehingga materi muatan Peraturan Desa Adat. Untuk itu, penulis berpendapat bahwa kewenangan melakukan pengujian terhadap

6 *Ibid.*, hlm. 210.



Peraturan Desa Adat, seyogyanya diberikan kepada pengadilan. Pengujian pengadilan terhadap Peraturan Desa Adat dilakukan melalui mekanisme *judicial review*. Pertanyaan yang timbul, lembaga manakah yang yang sebaiknya diberikan kewenangan melakukan *judicial review* terhadap Peraturan Desa Adat?

Pengawasan terhadap Peraturan Desa Adat tidak diatur dalam UU Nomor 12 Tahun 2011 maupun UU Nomor 6 Tahun 2014. Penjelasan Umum UU Nomor 6 Tahun 2014 menyatakan bahwa:

“Peraturan Desa yang mengatur kewenangan Desa berdasarkan hak asal usul dan kewenangan berskala lokal Desa pelaksanaannya diawasi oleh masyarakat Desa dan Badan Permusyawaratan Desa. Hal itu dimaksudkan agar pelaksanaan Peraturan Desa senantiasa dapat diawasi secara berkelanjutan oleh warga masyarakat Desa setempat mengingat Peraturan Desa ditetapkan untuk kepentingan masyarakat Desa.

Apabila terjadi pelanggaran terhadap pelaksanaan Peraturan Desa yang telah ditetapkan, Badan Permusyawaratan Desa berkewajiban mengingatkan dan menindaklanjuti pelanggaran dimaksud sesuai dengan kewenangan yang dimiliki. Itulah salah satu fungsi pengawasan yang dimiliki oleh Badan Permusyawaratan Desa. Selain Badan Permusyawaratan Desa, masyarakat Desa juga mempunyai hak untuk melakukan pengawasan dan evaluasi secara partisipatif terhadap pelaksanaan Peraturan Desa.”

UUD NRI Tahun 1945 secara tegas tidak mengatur tentang kewenangan pengujian Peraturan Desa Adat. UUD NRI Tahun 1945 hanya mengakui dan menghormati hak tradisional masyarakat hukum adat, yang dalam hak tradisional tersebut terkandung kewenangan membentuk Peraturan Desa Adat yang juga diamanatkan dalam Pasal 110 UU Nomor 6 Tahun 2014.

Konstitusionalitas pembentukan Peraturan Desa Adat dilakukan atas dasar adanya pengakuan terhadap hak tradisional kesatuan masyarakat hukum adat dalam Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Dengan pengakuan tersebut, masyarakat hukum adat menyelenggarakan pemerintahan adat sesuai dengan hak tradisional dan hak asal usul masyarakat hukum adat. Dengan demikian, kedudukan Peraturan Desa Adat sebagai produk hukum kesatuan masyarakat hukum adat yang dijamin dalam UUD NRI Tahun 1945, yang merupakan kewenangan mengatur dan mengurus Desa Adat berdasarkan hak asal usul adalah sama dengan undang-undang.

Undang-undang yang merupakan produk hukum yang pembentukannya diatributifkan oleh UUD NRI Tahun 1945 kepada DPR. Kesamaan produk hukum undang-undang dengan Peraturan Desa Adat, bukan tanpa alasan. Alasan-alasan yang dapat dikemukakan adalah:

- a. Dasar hukum pembentukan, undang-undang dan Peraturan Desa Adat sama-sama diakui pembentukannya oleh UUD NRI Tahun 1945. Undang-undang dibentuk oleh DPR dan Presiden, sedangkan Peraturan Desa Adat merupakan kewenangan kesatuan Masyarakat Hukum Adat dalam hak asal usul yang diakui dalam Pasal 18B ayat (2);
- b. Lembaga pembentuk, walaupun terdapat perbedaan tingkatan antara lembaga undang-undang dan lembaga pembentuk Peraturan Desa Adat, namun kesamaan lembaga pembentuk adalah bahwa undang-undang dan Peraturan Desa Adat sama-sama dibentuk oleh lembaga lembaga eksekutif (Presiden dan Kepala Desa Adat) dan lembaga legislatif (DPR dan lembaga legislatif di tingkat Desa Adat);

Terkait dengan hal ini, dapat dipakai pendapat **Jimly Asshiddiqie**<sup>7</sup> –walaupun pendapat tersebut untuk membandingkan undang-undang dengan peraturan daerah– dalam bukunya *Perihal Undang-Undang* menyatakan bahwa:

“Sebagai produk para wakil rakyat bersama dengan pemerintah, maka peraturan daerah itu –seperti halnya undang-undang– dapat disebut sebagai produk legislatif (*legislative acts*), sedangkan peraturan-peraturan dalam bentuk lainnya adalah produk regulasi atau produk regulatif (*regulative acts*). Perbedaan antara peraturan daerah itu dengan undang-undang hanya dari segi lingkup teritorial atau wilayah berlakunya peraturan itu bersifat nasional atau lokal. Undang-undang berlaku secara nasional, sedangkan peraturan daerah hanya berlaku di dalam wilayah pemerintahan daerah yang bersangkutan saja, yaitu dalam wilayah daerah provinsi, wilayah daerah kabupaten, atau wilayah daerah kota yang bersangkutan masing-masing. Karena itu, peraturan daerah itu tidak ubahnya adalah “*local law*” atau “*local wet*” yaitu undang-undang yang bersifat lokal (*local legislation*).”

Berdasarkan pendapat **Jimly Asshiddiqie** di atas, maka penulis berpendapat pula bahwa dapat diterapkan pula dalam perbandingan antara undang-undang dan Peraturan Desa Adat. Perbedaan utama antara undang-undang dengan Peraturan Desa –seperti halnya undang-undang dan peraturan daerah– adalah wilayah penerapannya. Keberlakuan undang-undang dan Peraturan Desa Adat dapat dilihat dari segi lingkup teritorial atau wilayah penerapannya. Berlakunya undang-undang dan Peraturan Desa Adat bersifat nasional dan lokal (Desa), undang-undang keberlakuannya secara nasional, sedangkan Peraturan Desa Adat keberlakuannya hanya dalam lingkup Desa Adat setempat.

Kesamaan antara undang-undang dan Peraturan Desa Adat di atas dapat berarti bahwa untuk pengujian Peraturan Desa Adat, dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Hal ini dapat saja terjadi karena bentuk dan substansi Peraturan Desa Adat harus dilihat sebagai undang-undang dalam arti luas. Dengan begitu maka dasar konstitusionalitas pengujian Peraturan Desa Adat dapat menggunakan ketentuan Pasal 24C ayat (1) yang menyatakan:

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.”

Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 hanya menyebut ‘undang-undang’ dengan huruf kecil, maka substansi Peraturan Desa Adat dapat dilihat sebagai undang-undang dalam arti material lokal (*local wet in materiele zin*). Selain itu, sebagaimana dikemukakan di atas, bahwa apabila Peraturan Desa Adat didekatkan dari segi kelembagaan pembentuk dan wilayah penerapannya, maka kedudukan Peraturan Desa Adat sama dengan Undang-Undang. Hanya Peraturan Desa Adat memiliki karakteristik yang berbeda karena materi muatannya harus memerhatikan dan disesuaikan dengan hukum adat dan norma adat yang berlaku di desa adat setempat.

Pengujian Peraturan Desa Adat dapat dilakukan oleh pemerintah dalam konteks pembinaan dan pendampingan dalam pembentukan Peraturan Desa Adat agar dapat

7 Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta: Konstitusi Press, 2006, hlm. 92-93.



disesuaikan dengan kepentingan pembangunan desa Adat (*executive preview*) dan Mahkamah Konstitusi dapat diberikan juga kewenangan untuk melakukan penafsiran bahwa Peraturan Desa Adat itu sebagai “*local wet in materiele zin*”, sehingga dijadikan sebagai pengujian konstitusional yang harus dijalankan sebagai lembaga pengawal konstitusi. Pemberian kewenangan pengujian Peraturan Desa Adat kepada Mahkamah Konstitusi didasarkan pula bahwa Peraturan Desa Adat merupakan penjabaran hak tradisional usul masyarakat hukum adat yang diakui dan dihormati oleh negara dalam UUD NRI Tahun 1945.

Desa Adat pada prinsipnya merupakan warisan organisasi pemerintahan masyarakat lokal yang dipelihara secara turun-temurun yang tetap diakui dan diperjuangkan oleh pemimpin dan masyarakat Desa Adat agar dapat berfungsi mengembangkan kesejahteraan dan identitas sosial budaya lokal. Desa Adat memiliki hak asal usul yang lebih dominan daripada hak asal usul Desa sejak Desa Adat itu lahir sebagai komunitas asli yang ada di tengah masyarakat. Desa Adat adalah sebuah kesatuan masyarakat hukum adat yang secara historis mempunyai batas wilayah dan identitas budaya yang terbentuk atas dasar teritorial yang berwenang mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat Desa berdasarkan hak asal usul.

Peraturan Desa Adat tidak dapat dimasukkan dalam hierarki peraturan perundang-undangan dengan penempatan di bawah Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Kewenangan pengujian Peraturan Desa oleh Mahkamah Konstitusi merupakan hal yang niscaya dapat dilakukan. Dengan pengecualian bahwa pengujian Peraturan Desa Adat oleh Mahkamah Konstitusi hanya terhadap Peraturan Desa Adat yang telah memiliki kekuatan hukum mengikat untuk umum. Selain itu terhadap Peraturan Desa Adat sampai dengan saat ini belum ada suatu lembaga yang diberikan kewenangan untuk melakukan pengujian apabila Peraturan Desa Adat yang dibentuk oleh asyarakat hukum adat tidak mencerminkan nilai-nilai Pancasila, UUD NRI Tahun 1956 dan UU tentang Desa yang memberikan kewenangan membentuk Peraturan Desa Adat.

Dengan demikian maka selain kewenangan pengujian, parameter pengujian Peraturan Desa Adat juga harus ditetapkan bahwa Peraturan Desa Adat dilarang bertentangan dengan:

- a. Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa;
- b. UUD NRI Tahun 1945; dan
- c. UU tentang Desa.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan pada uraian di atas, maka terhadap permasalahan yang diangkat dapat diberikan kesimpulan sebagai berikut:

- a. Bahwa dasar pengujian Peraturan Desa Adat adalah Pasal 18B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 yang mengakui dan menghormati hak tradisional dari kesatuan masyarakat hukum adat untuk menyelenggarakan pemerintahan Adat sesuai dengan hak tradisional, hak asal usul dan hukum adat serta adat istiadat yang dimiliki. Dalam hak tradisional masyarakat hukum adat, terdapat kewenangan untuk membentuk Peraturan Desa Adat. Selain itu dalam pengaturan Pasal 110 UU Nomor 6 Tahun 2014 juga menjamin pembentukan Peraturan Desa Adat.



- b. Mahkamah Konstitusi seyogyanya diberikan kewenangan untuk melakukan pengujian terhadap Peraturan Desa Adat, karena karakteristik Peraturan Desa Adat yang tidak sama dengan jenis peraturan perundang-undangan lainnya. Selain itu, pembentukan Peraturan Desa Adat merupakan pengakuan yang secara atributif diberikan oleh UUD NRI Tahun 1945 kepada kesatuan masyarakat hukum adat.
- c. Parameter pengujian Peraturan Desa Adat dapat menggunakan parameter bahwa Peraturan Desa Adat dilarang bertentangan dengan 1) Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa; 2) UUD NRI Tahun 1945; dan 3) UU tentang Desa.

## 2. Saran

Berdasarkan pembahasan dan kesimpulan di atas, maka saran yang dapat disampaikan adalah:

- a. Perlu adanya pengaturan pelembagaan pengujian Peraturan Desa Adat dalam peraturan perundang-undangan sebagaimana peraturan perundang-undangan lainnya. Karena karakteristik Peraturan Desa Adat yang berbeda dengan peraturan perundang-undangan lainnya, maka pengujian terhadap Peraturan Desa Adat seyogya kewenangannya diberikan kepada Mahkamah Konstitusi.
- b. Perlu adanya perubahan kelima terhadap UUD 1945. Salah satu materi perubahan adalah pada Pasal 24C ayat (1). Tujuan perubahan Pasal 24C ayat (1), adalah penambahan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pengujian terhadap Peraturan Desa Adat.

## DAFTAR PUSTAKA

Jimly, Asshiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Konstitusi Pres, Jakarta.

Soerjono, Soekanto, 1981, *Hukum Adat di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Soepomo, 1981, *Bab-Bab tentang Hukum Adat*, Pradnya Paramita, Jakarta.

Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*.

Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa*.



## KEBIJAKAN PUBLIK PEMILIKAN RUMAH TEMPAT TINGGAL ATAU HUNIAN OLEH ORANG ASING YANG BERKEDUDUKAN DI INDONESIA

Dinda Keumala\*

### ABSTRAK

Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia dan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang / Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan atau Pengalihan Hak atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia diterbitkan untuk menarik minat orang asing untuk mempunyai rumah tempat tinggal atau hunian di Indonesia, akan tetapi dalam prakteknya Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 dan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 tersebut tidak dapat memenuhi sasaran yang diinginkan. Permasalahan dalam penulisan ini adalah apakah kebijakan pemerintah tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia telah memenuhi konsep kebijakan publik dilihat dari proses pembuatan kebijakan publik yang meliputi identifikasi atau perumusan masalah, penyusunan agenda, formulasi atau perumusannya, pengesahan, implementasi serta evaluasinya dan apakah kebijakan publik tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia sudah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang terkait. Tipe penelitian yang digunakan adalah tipe penelitian normatif. Sifat penelitian deskriptif. Data yang digunakan adalah data sekunder. Pengumpulan data dilakukan dengan studi kepustakaan. Analisa data menggunakan analisa kualitatif. Kebijakan pemerintah terhadap pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing tersebut telah memenuhi konsep kebijakan publik dilihat dari proses pembuatannya. Kebijakan publik yang mengatur pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing ini tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang terkait, yaitu Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun dan Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah.

**Kata kunci:** kebijakan publik, rumah, orang asing

### ABSTRACT

*Government Regulation Number 103 Year 2015 and Ministerial Regulation of Agrarian/The Head of The National Land Agency Number 29 Year 2016 issued to attract housing ownership by foreigners who reside in Indonesia. However these regulations are not able to achieve the target. The problems in these essays conclude whether the government policy on ownership of houses by foreigners already meet the requirement of the whole public policy process, such as problem*

\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Jalan Kyai Tapa Nomor 1 Grogol, Jakarta Barat, [dinda.bayuaji@gmail.com](mailto:dinda.bayuaji@gmail.com), SH (Universitas Trisakti), SpN (Universitas Indonesia), MKn (Universitas Indonesia), kandidat Doktor (Universitas Trisakti)

*identification, agenda composing, formulation, authorization, implementation and evaluation, also whether the public policy on ownership of houses by foreigners have been complying with the other regulation which have the same issues. These essays use normative research type, descriptive characteristic research, and secondary data. Data collection will be processed by using literature review. The essays will be measured with qualitative data analysis method. As a result, the government policy on ownership of houses by foreigners have already followed the steps on public policy process. The public policy on ownership of houses by foreigners who reside in Indonesia is not suitable with the other regulation which have the same issues, such as The Basic Agrarian Law 1960, Strata Title Ownership Law 2011 and Government Regulation Number 40 Year 1996.*

**Keywords :** public policy, housing ownership, foreigner

## **A. Pendahuluan**

### **1. Latar Belakang Masalah**

Setiap manusia mempunyai kebutuhan hidup masing-masing yang harus dipenuhi. Salah satu kebutuhan dasar manusia adalah tempat tinggal. Keberadaan sebuah tempat tinggal sedikit banyaknya tergantung pada keberadaan luas tanah di suatu negara. Tanah yang luas dan jumlahnya terbatas harus dapat dipergunakan untuk memenuhi kebutuhan tempat tinggal manusia yang semakin hari jumlah penduduknya semakin banyak.

Badan Pusat Statistik (BPS), lembaga statistik pemerintah yang melakukan penelitian menyeluruh pada struktur populasi Indonesia sekali setiap dekade. Menurut studi terakhir (dirilis pada tahun 2010), Indonesia memiliki jumlah penduduk 237.6 juta orang. Namun menurut perkiraan-perkiraan belakangan ini (dari berbagai lembaga) Indonesia diperkirakan memiliki lebih dari 260 juta penduduk pada tahun 2017. Menurut proyeksi yang dilakukan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dengan menilik populasi absolut Indonesia di masa depan, maka negeri ini akan memiliki jumlah penduduk lebih dari 270 juta jiwa pada tahun 2025, lebih dari 285 juta jiwa pada tahun 2035 dan 290 juta jiwa pada tahun 2045. Baru setelah tahun 2050 populasi penduduk Indonesia akan berkurang.<sup>1</sup> Bertambahnya jumlah penduduk Indonesia akan mengakibatkan bertambahnya kebutuhan penduduk akan properti (baik berupa tanah dan / atau berikut bangunan).

Berdasarkan data yang juga dirilis oleh Badan Pusat Statistik, persentase penduduk perkotaan menurut Provinsi di seluruh Indonesia mempunyai kecenderungan mengalami peningkatan, yaitu dari sebesar 49.8 pada tahun 2010 menjadi 53.3 pada tahun 2015.<sup>2</sup> Berdasarkan hasil survei Urban Land Institute (ULI) dan PricewaterhouseCoopers (PwC), Jakarta mempunyai peluang yang sangat besar untuk bisnis properti, dimana Jakarta menempati posisi 3 di wilayah Asia Pasifik untuk kategori “potensi penanaman modal”, sedangkan untuk prospek bisnis properti, Jakarta menduduki peringkat 1 berada di atas kota-kota besar lain di Asia Pasifik, seperti Tokyo, Shanghai, Manila dan Sydney.<sup>3</sup>

1 <https://www.Indonesia-investments.com>Populasi-Indonesia-Penduduk-Demografi-dan Potensi-Ekonomi>, diunduh tanggal 28 Juli 2018

2 <https://www.bps.go.id/linkTabelStatis/view/id/1267>, diunduh tanggal 28 Juli 2018

3 <https://www.pwc.com/jp/en/tax/report/emerging-trends-asia-pacific-2014.html>, diunduh tanggal 28 Juli 2018



Politik hukum pertanahan di Indonesia bersumberkan pada ketentuan Pasal 33 ayat (3) Undang-undang Dasar 1945 yang berbunyi : “Bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Dalam rumusan tersebut terkandung arti bahwa Negara sebagai pihak penguasa dari bumi, air dan kekayaan alam yang ada di seluruh wilayah Indonesia harus mengatur seluruh peruntukan dan penggunaan semua kekayaan alam yang ada di wilayah Indonesia untuk mencapai kemakmuran bagi rakyat Indonesia. Tanah sebagai permukaan bumi mempunyai arti yang sangat penting bagi bangsa Indonesia untuk berbagai kegiatan seperti pertanian, tempat tinggal, kegiatan usaha, bahkan sampai meninggal nanti kita masih membutuhkan tanah.

Politik hukum pertanahan tersebut juga lebih lanjut ditegaskan kembali dalam ketentuan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria atau yang kita kenal dengan Undang-undang Pokok Agraria (UUPA). Negara sebagai pihak yang menguasai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya lebih lanjut diatur dalam Pasal 2 UUPA dalam bentuk Hak Menguasai Negara, dimana negara mempunyai wewenang untuk :

- a.. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan, dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut;
- b. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa;
- c. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.<sup>4</sup>

Hak Menguasai Negara tidak memberi kewenangan untuk menguasai tanah secara fisik dan menggunakannya seperti hak atas tanah, karena sifatnya semata-mata hukum publik. Jika Negara sebagai Penyelenggara memerlukan tanah untuk melaksanakan tugasnya, tanah yang bersangkutan akan diberikan kepadanya oleh Negara selaku Badan Penguasa, melalui Lembaga Pemerintah yang berwenang. Tanah diberikan kepada lembaga tersebut dengan satu hak atas tanah, untuk dikuasai secara fisik dan digunakan, bukan sebagai Badan Penguasa yang mempunyai Hak Menguasai yang disebut dalam Pasal 2 UUPA, tetapi sebagai badan hukum seperti halnya perorangan dan badan-badan hukum perdata yang diberi dan menjadi pemegang hak atas tanah.<sup>5</sup>

Meskipun politik hukum pertanahan ditujukan hanya untuk seluruh bangsa Indonesia dalam hubungan hukum dengan tanah-tanah yang ada di seluruh wilayah Indonesia, namun dalam prakteknya bukan hanya bangsa Indonesia saja yang menggunakan tanah di wilayah Indonesia, akan tetapi juga bangsa asing. Dalam era globalisasi dewasa ini, dimana hubungan dengan negara lain mutlak diperlukan dalam segala bidang, Negara Indonesia juga harus membuka diri dan mempersiapkan peraturan di bidang pertanahan terhadap penggunaan tanah untuk tempat tinggal bagi warga negara asing dan badan hukum asing.

Sejak akhir tahun 2015 telah diberlakukan Masyarakat Ekonomi Asean (MEA), yang dibentuk agar daya saing Asean meningkat serta bisa menyaingi Cina dan India untuk menarik investasi asing sehingga bisa meningkatkan lapangan pekerjaan

4 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Pasal 2 ayat (2)

5 Boedi Harsono. *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya Jilid 1 Hukum Tanah Nasional* (Jakarta : Djambatan, 2013), hlm. 25.

dan meningkatkan kesejahteraan. Masyarakat Ekonomi Asean (MEA) tidak hanya membuka arus perdagangan barang dan jasa saja, akan tetapi juga menarik pasar tenaga kerja profesional, seperti dokter, pengacara, akuntan dan lain sebagainya.<sup>6</sup> Dengan pemberlakuan MEA tersebut, maka banyak warga negara asing yang bekerja di Indonesia dan membutuhkan rumah untuk tempat tinggal atau huniannya.

Penguasaan tanah oleh orang dan badan-badan hukum asing perlu dibatasi untuk keperluan-keperluan yang bermanfaat bagi kepentingan nasional, dengan hak-hak yang terbatas jangka waktunya. Demikian juga mengenai jumlah bidang dan luas tanah yang dikuasainya.<sup>7</sup>

Penguasaan tanah oleh warga negara asing (WNA) dan badan hukum asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia diatur di dalam ketentuan Pasal 41 dan 42 UUPA yang kemudian diatur lebih lanjut di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah. Khusus untuk warga negara asing dan badan hukum asing hanya dapat diberikan Hak Pakai, karena hak ini hanya memberikan wewenang yang terbatas.

Untuk memfasilitasi kepemilikan rumah atau hunian untuk Warga Negara Asing tersebut, maka pemerintah menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia pada tanggal 12 Januari 2015. Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 ini mencabut berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 tersebut yang mengatur hal yang sama. Hanya saja dalam Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 ada beberapa perbedaan pengaturan dengan Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996.

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996, rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh orang asing adalah Hak Pakai atas Tanah Negara, Hak Pakai diatas Tanah Hak Milik, Hak Sewa untuk Bangunan diatas tanah Hak Milik, dan Satuan Rumah Susun yang dibangun diatas bidang tanah Hak Pakai atas Tanah Negara. Sedangkan dalam Pasal 4 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh Orang Asing merupakan Rumah Tunggal diatas tanah Hak Pakai atau Hak Pakai diatas Hak Milik yang dikuasai berdasarkan perjanjian pemberian Hak Pakai diatas Hak Milik dengan Akta Pejabat Pembuat Akta Tanah dan Satuan Rumah Susun yang dibangun diatas bidang tanah Hak Pakai.

Sedangkan ketentuan yang diatur dalam peraturan pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015, yaitu Peraturan Menteri Negara Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan atau Pengalihan Hak atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia menambahkan lagi ketentuan yang diatur dalam Pasal 4 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tersebut, bahwa Orang Asing selain dapat memiliki Rumah Tunggal diatas tanah Hak Pakai dan Hak Pakai atas Hak Milik dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah juga dapat memiliki Hak Pakai yang berasal dari perubahan Hak Milik atau Hak Guna Bangunan. Sedangkan

6 , “ Apa yang Harus Anda Ketahui tentang Masyarakat Ekonomi Asean”, diunduh pada tanggal 08 Juni 2018

7 Arsin Lukman, “Globalisasi dan Antisipasi Implikasinya terhadap Hak-Hak Penguasaan atas Tanah”.*Hukum Tanah Nasional Indonesia dalam Pergulatan Pemikiran dan Aneka Gagasan Seputar Hukum Tanah Nasional (Suatu Pendekatan Multidisipliner)*, ed.Suparjo Sujadi (Depok : Badan Penerbit FH UI, 2011), hlm.107.





untuk Satuan Rumah Susun selain yang dibangun diatas bidang tanah Hak Pakai juga bisa berasal dari perubahan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun.<sup>8</sup>

Kepemilikan rumah tempat tinggal atau hunian bagi orang asing yang berkedudukan di Indonesia juga dibatasi oleh ketentuan Pasal 5 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 bahwa Hak Pakai untuk rumah tempat tinggal harus pembelian baru dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun diatas Hak Pakai juga untuk pembelian baru, tidak bisa untuk pembelian rumah atau apartemen lama. Pembatasan ini juga harus diantisipasi dengan cara pengawasannya, siapa nanti yang akan mempunyai hak untuk mengawasi apakah rumah tempat tinggal atau hunian yang dibeli oleh orang asing itu merupakan pembelian baru.

Dalam ketentuan Pasal 6 ayat (1) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 menyatakan bahwa Rumah tempat tinggal yang dimiliki oleh Orang Asing di atas tanah Hak Milik atau Hak Guna Bangunan karena jual beli, hibah, tukar menukar dan lelang, serta cara lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak atas tanah, maka tanah Hak Milik atau Hak Guna Bangunan tersebut menjadi Tanah Negara yang langsung diberikan dengan perubahan menjadi Hak Pakai kepada Orang Asing yang bersangkutan. Jadi perubahan hak pakai di atas tanah dengan Hak Milik atau Hak Guna Bangunan demi hukum terjadi langsung jika diajukan oleh orang asing. Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 6 ayat (2) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional tersebut disebutkan bahwa Satuan Rumah Susun yang dibangun diatas Hak Guna Bangunan atau Hak Pengelolaan yang dimiliki oleh Orang Asing karena jual beli, hibah, tukar menukar dan lelang, serta cara lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak, maka Hak Milik atas Satuan Rumah Susun langsung diberikan dengan perubahan menjadi Hak Pakai atas Satuan Rumah Susun kepada Orang Asing yang bersangkutan. Ketentuan pasal ini menimbulkan tanda tanya tersendiri, dikarenakan dalam ketentuan Pasal 17 Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun disebutkan bahwa Rumah Susun hanya dapat dibangun diatas tanah dengan status Hak Milik, Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai atas Tanah Negara dan Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai diatas Hak Pengelolaan. Tidak ada pengaturan mengenai Hak Pakai atas Satuan Rumah Susun dalam Undang-undang Rumah Susun tersebut.

Kemudian ketentuan Pasal 6 ayat (3) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 mengatur bahwa PPAT dapat membuat Akta Pemindehan Hak dan Pejabat Lelang membuat akta risalah lelang, atas Hak Milik atau Hak Guna Bangunan untuk rumah tempat tinggal dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) kepada Orang Asing. Adanya ketentuan ini juga tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 26 ayat (2) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, dimana dinyatakan bahwa setiap Jual Beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan Hak Milik kepada orang asing, kepada seorang warganegara yang disamping kewarganegaraan Indonesia mempunyai kewarganegaraan asing atau kepada suatu badan hukum, kecuali yang ditetapkan oleh Pemerintah termaksud dalam

<sup>8</sup> Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan atau Pengalihan Hak atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia, Pasal 4 ayat (1).

Pasal 21 ayat (2), adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada Negara, dengan ketentuan, bahwa pihak-pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung serta semua pembayaran yang telah diterima oleh pemilik tidak dapat dituntut kembali.

Peraturan Menteri Negara Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional dalam Pasal 10 ayat (1)-nya juga menyatakan bahwa perubahan Hak Milik dan Hak Guna Bangunan menjadi Hak Pakai dan perubahan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun menjadi Hak Pakai atas Satuan Rumah Susun sebagaimana dimaksud Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) demi hukum terjadi langsung sesuai dengan asas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) yang menyatakan bahwa hak atas tanah yang dapat dipunyai oleh seseorang mengikuti status subyek hak atas tanahnya. Asas ini tidak sesuai dengan ketentuan dalam Hukum Tanah Nasional dimana dalam ketentuan Hukum Tanah Nasional kita mengatur bahwa status hukum tanah tidak mengikuti status hukum pemegang haknya. Perbuatan-perbuatan hukum mengenai tanah yang termasuk Hukum Tanah, diselesaikan menurut hukum yang berlaku terhadap tanahnya, bukan menurut hukum pemegang haknya, yang bisa nasional dan juga bisa orang asing.<sup>9</sup> Dalam kaidah Hukum Perdata Internasional asas ini dikenal juga dengan asas *Lex Reisitae*, asas yang menyatakan bahwa hukum yang berlaku terhadap benda tetap adalah berdasarkan tempat terletakinya benda tetap tersebut berada.

Jangka waktu penguasaan Hak Pakai yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 juga berbeda dengan yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah. Menurut Pasal 6 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 untuk rumah tunggal yang didirikan diatas tanah Hak Pakai mempunyai jangka waktu 30 Tahun dan dapat diperpanjang selama 20 tahun serta dapat diperbarui lagi selama 30 tahun lamanya. Sedangkan dalam Pasal 7 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 untuk rumah tunggal yang didirikan diatas tanah Hak Pakai diatas Hak Milik diberikan untuk jangka waktu paling lama yaitu 30 tahun dan dapat diperpanjang 20 tahun serta dapat diperbarui untuk jangka waktu 30 tahun lamanya. Hal ini sangat berbeda dengan pengaturan yang ada pada Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996, dimana dalam Pasal 45-nya mengatur jangka waktu Hak Pakai atas Tanah Negara diberikan untuk jangka waktu 25 tahun dan dapat diperpanjang selama 20 tahun, sedangkan untuk keperluan tertentu dapat diberikan untuk jangka waktu yang tidak ditentukan bagi Departemen, Lembaga Pemerintah Non Departemen dan Pemerintah Daerah, Perwakilan Negara Asing dan Perwakilan Badan Internasional, Badan Keagamaan dan Badan Sosial. Jika jangka waktunya habis atau jangka waktu perpanjangan habis, maka kepada pemegang hak dapat diberikan pembaharuan Hak Pakai atas tanah yang sama. Sedangkan ketentuan Pasal 49 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 mengatur bahwa jangka waktu Hak Pakai atas tanah Hak Milik dapat diberikan untuk jangka waktu paling lama 25 tahun dan tidak dapat diperpanjang, tetapi dengan kesepakatan dengan pemegang Hak Milik, Hak Pakai atas tanah Hak Milik dapat diperbaharui dengan pemberian Hak Pakai baru dengan akta yang dibuat oleh PPAT dan hak tersebut wajib didaftarkan. Adanya perbedaan pengaturan jangka waktu antara kedua Peraturan Pemerintah tersebut juga menimbulkan ketidakadilan tersendiri terutama bagi Warga Negara Indonesia asli, yang mendapatkan penguasaan tanah terhadap Hak Pakai dengan jangka waktu yang lebih singkat jika dibandingkan Hak Pakai yang dapat digunakan oleh Orang Asing.

9 Boedi Harsono, *Op. Cit.*, hlm. 318-319.



Adanya ketentuan-ketentuan yang saling bertentangan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 dan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 dengan peraturan lainnya menyebabkan penerbitan peraturan yang mengatur tentang kepemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia tersebut tidak dapat dilaksanakan, sehingga peraturan tersebut tidak mengenai sasaran yang diinginkan. Disinilah peran penting dari dipelajarinya kebijakan publik agar setiap perundangan dan regulasi yang dihasilkan dapat tepat guna mencapai tujuan yang sesuai dengan target.

Berdasarkan Latar Belakang Masalah tersebut, maka Penulis membuat Penulisan yang berjudul **“Kebijakan Publik Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia”**.

## 2. Permasalahan

Beberapa permasalahan dalam penulisan ini adalah:

- a. Apakah kebijakan pemerintah tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia telah memenuhi konsep kebijakan publik, dilihat dari proses pembuatan kebijakan publik yang meliputi identifikasi atau perumusan masalah, penyusunan agenda, formulasi atau perumusannya, pengesahan, implementasi serta evaluasinya?
- b. Apakah kebijakan publik pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia sudah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang terkait?

## 3. Tujuan Penulisan

Adapun tujuan penulisan ini adalah:

- a. Memberikan gambaran kebijakan pemerintah tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia telah memenuhi konsep kebijakan publik atau tidak, dilihat dari proses pembuatan kebijakan publik yang meliputi identifikasi atau perumusan masalah, penyusunan agenda, formulasi atau perumusannya, pengesahan, implementasi serta evaluasinya.
- b. Menggambarkan kebijakan publik pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia sudah sesuai atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang terkait.

## 4. Metode Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah tipe penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang meletakkan hukum sebagai sistem norma. Sistem norma yang dimaksud adalah mengenai asas-asas, norma, kaidah dari peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan, perjanjian serta doktrin (ajaran).<sup>10</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji menyebut penelitian hukum normatif itu sebagai penelitian hukum kepustakaan.<sup>11</sup> Penelitian ini dilakukan dengan mempelajari

10 Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Hukum Empiris*, (Yogyakarta:PuStaka Pelajar, 2010), hlm. 34

11 Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta:Rajawali Press, 2014), hlm. 23

peraturan perundang-undangan, buku-buku, hasil seminar dan penelusuran data yang berasal dari internet.

Penelitian ini bersifat deskriptif. Penelitian deskriptif adalah penelitian yang dilakukan untuk membuat pencandraan (deskripsi) mengenai situasi-situasi atau kejadian-kejadian.<sup>12</sup> Hal tersebut didasarkan pada alasan bahwa tujuan dilaksanakannya penelitian ini adalah untuk memberikan gambaran mengenai kebijakan publik pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia

Data yang digunakan adalah data sekunder yang pada umumnya tersedia dalam bentuk literatur-literatur tertulis dan bersifat publik yang telah siap digunakan. Karakteristik lain dari data sekunder tersebut bahwa selain bentuk maupun isinya telah dibentuk dan diisi oleh peneliti-peneliti terdahulu, maka data sekunder juga dapat di akses tanpa terikat atau dibatasi oleh waktu dan tempat.<sup>13</sup>

Data sekunder dalam penelitian hukum ini terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer yang digunakan terdiri dari :

- a. Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria
- b. Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah
- c. Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun
- d. Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah
- e. Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia
- f. Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia
- g. Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 1996 tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing
- h. Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 8 Tahun 1996 tentang Perubahan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN Nomor 7 Tahun 1996 tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing
- i. Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan, atau Pengalihan Hak atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia

12 Sumadi Suryabrata, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada, 2003), hlm.76.

13 Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit.*, hlm 24. Lebih lanjut dijelaskan bahwa pada dasarnya, penggunaan data sekunder dalam suatu penelitian mempunyai kegunaan yang berupa adanya penghematan biaya dan tenaga, adanya posibilitas untuk memperkokoh dan memperluas dasar-dasar penarikan suatu generalisasi dan dapat menimbulkan gagasan-gagasan yang lebih baru. Selain itu, penggunaan data sekunder juga memiliki kelemahan yang berupa kesulitan untuk mengetahui secara tepat lokasi terhimpunnya data sekunder tersebut, perlu adanya kegiatan sistematisasi kembali sesuai dengan sistematika dan kerangka penelitian yang sedang dilakukan oleh peneliti dan adanya kesulitan untuk mengetahui secara pasti bagaimana proses pengumpulan dan pengolahan data sekunder yang dihadapi.



- j. Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 2 Tahun 2013 tentang Pelimpahan Kewenangan Pemberian Hak atas Tanah dan Pendaftaran Tanah

Sedangkan bahan hukum sekundernya diperoleh dari hasil karya dari kalangan hukum yang berupa buku, hasil seminar dan penelusuran internet.

Pengumpulan data dilakukan dengan studi kepustakaan. Studi kepustakaan merupakan metode tunggal yang dipergunakan dalam penelitian hukum normatif. Penggunaan studi kepustakaan tersebut dilakukan dengan cara menganalisis substansi atau isi (*content analysis*) dari data atau bahan-bahan tertulis yang berhasil didapat dan dikumpulkan oleh peneliti.

Peneliti menggunakan analisis kualitatif terhadap data yang telah diperoleh, karena data kualitatif adalah data yang tidak berbentuk angka.<sup>14</sup>

## B. Pembahasan

Kebijakan Pemerintah Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan Di Indonesia Telah Memenuhi Konsep Kebijakan Publik Dilihat dari Proses Pembuatan Kebijakan Publik yang Meliputi Identifikasi atau Perumusan Masalah, Penyusunan Agenda, Formulasi atau Perumusannya, Pengesahan, Implementasi Serta Evaluasinya

Ilmu pengetahuan tentang kebijakan dapat dikategorikan relatif baru dalam ilmu sosial. Studi ini lahir di daerah Amerika Utara dan Eropa pasca Perang Dunia II. Menurut Howlett dan Ramesh, studi tersebut muncul sebagai bentuk eksperimen pemahaman yang lebih canggih terkait hubungan antara pemerintah dan masyarakat sipil, peran negara dan hak serta kewajiban masyarakat sipil ataupun pemerintah.<sup>15</sup>

Studi kebijakan ini diperlukan mengingat banyaknya kejadian atau fakta yang terjadi di dalam masyarakat yang disebabkan secara langsung atau tidak langsung dengan adanya kebijakan dari pemerintah. Kebijakan yang dibuat pemerintah perlu dianalisis dampaknya, baik dari segi Hukum, Sosial, Ekonomi, dan bidang lainnya.

Ciri-ciri kebijakan menurut James Anderson adalah sebagai berikut :<sup>16</sup>

1. Kebijakan publik harus berorientasi pada tujuan yang telah direncanakan secara baik, tidak boleh sekedar karena ada kesempatan membuat.
2. Kebijakan publik tidak berdiri terpisah dari kebijakan publik lainnya, tapi berkaitan dengan berbagai kebijakan publik dalam masyarakat dan berorientasi pada pelaksanaan, interpretasi dan penegakan hukum.
3. Kebijakan publik adalah apa yang dilakukan pemerintah, bukan apa yang diniatkan akan dilakukan oleh pemerintah.

14 Mohammad Musa dan Titi Nurfitri, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: Fajar Agung, 1988), hlm. 38.

15 Michael Howlett dan M. Ramesh. *Policy Sciences and Political Sciences (Studying Public Policy : Policy Cycle and Policy Subsystem) Chapter 1*, (Toronto : Oxford University Press, 1995), hlm. 2, dikutip oleh Herabudin. "Studi Kebijakan Pemerintah dari Filosofi ke Implementasi" (Bandung : Pustaka Setia, 2016), hlm. 20.

16 Adi Sulistyono. *Hukum dan Kebijakan Publik*. disampaikan dalam mata kuliah Kebijakan Publik, (Jakarta : Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Trisakti, 2016) tanggal 10 September 2016.



4. Kebijakan publik dapat berbentuk larangan atau pengarahannya atau menganjurkan untuk melaksanakan.
5. Kebijakan didasarkan pada hukum dan kewenangannya untuk memaksakan masyarakat mematuhi.

Thomas R. Dye mendefinisikan kebijakan publik sebagai segala sesuatu yang dipilih negara sebagai sikap untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu hal dengan beberapa karakter tertentu, yakni pemerintah sebagai aktor utama pengambil kebijakan, dan kebijakan publik tersebut pasti mengandung pilihan yang bersifat fundamental sebagai bagian kepentingan pemerintah.<sup>17</sup>

Anderson memberikan pengertian kebijakan publik sebagai kebijakan yang dikembangkan oleh badan-badan dan pejabat-pejabat pemerintah.<sup>18</sup> Dengan pengertian ini, Anderson juga mengingatkan bahwa kebijakan publik adalah unik, dikarenakan mempunyai kaitan dengan institusi pemerintah, yang oleh Easton diberikan ciri sebagai “kekuatan pemaksa yang sah”.<sup>19</sup>

Kebijakan Publik menurut Adi Sulistyono adalah tindakan atau keputusan yang dibuat atau ditetapkan oleh pemerintah, biasanya dalam bentuk peraturan perundang-undangan, untuk memberi solusi atas permasalahan publik yang terjadi dalam masyarakat dan/atau untuk mewujudkan visi pemerintah dan/atau untuk merealisasi tujuan yang telah diamanahkan dalam konstitusi atau perundang-undangan dimana penyusunannya dilakukan melalui proses kebijakan publik, yang kualitasnya dipengaruhi oleh konfigurasi politik, kepentingan sosial, dan / atau intervensi ekonomi.<sup>20</sup>

Kesimpulannya, unsur-unsur kebijakan publik jika dikaitkan dengan pengaturan pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Kebijakan publik adalah tindakan atau keputusan yang dibuat atau ditetapkan pemerintah PP 103 Tahun 2015 dan Peraturan Menteri Negara Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 yang mengatur tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah keputusan yang dibuat atau ditetapkan pemerintah.
2. Mempunyai tujuan  
Tujuan yang hendak dicapai dengan peraturan pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah untuk menarik minat orang asing membeli properti di Indonesia
3. Kebijakan publik ditujukan untuk kepentingan masyarakat  
Pemberian kepemilikan hak atas tanah untuk Orang Asing dibatasi prinsip-prinsip pertanahan diantaranya prinsip nasionalitas, bahwa hanya Warga Negara Indonesia yang dapat memiliki Hak Milik, sedangkan Orang Asing hanya dapat diberikan hak atas tanah berupa Hak Pakai dan Hak Sewa.

17 Thomas R. Dye. *Understanding Public Policy* (Prentice Hall, N.J.:Englewood Cliffs, 1978), hlm. 177, dikutip oleh Herabudin. “Studi Kebijakan Pemerintah dari Filosofi ke Implementasi” (Bandung : Pustaka Setia, 2016), hlm. 21.

18 Adi Sulistyono. *Op.Cit.*

19 Muchlis Hamdi. *Kebijakan Publik, Proses, Analisis, dan Partisipasi* (Bogor : Ghalia Indonesia, 2014), hlm. 37.

20 Adi Sulistyono. *Op. Cit.*



4. Dalam bentuk peraturan perundang-undangan  
Kebijakan pemerintah pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia dibuat dalam bentuk Peraturan Pemerintah dan peraturan pelaksanaannya dibuat dalam bentuk Peraturan Menteri Negara Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional.

Pembuatan kebijakan publik terdiri atas serangkaian tahapan. Secara umum, rangkaian tahap ini bersifat linear, tetapi dalam kenyataannya, rangkaian tersebut justru sebaliknya, yakni non-linear dan literatif. Para ahli kebijakan publik berbeda-beda dalam menamai atau mengelompokkan tahap-tahap tersebut.<sup>21</sup>

Proses kebijakan publik menurut Thomas R. Dye terdiri dari beberapa tahapan sebagai berikut :<sup>22</sup>

1. Identifikasi dan Perumusan Masalah
2. Penyusunan Agenda Kebijakan Publik
3. Formulasi atau Perumusan Kebijakan Publik
4. Pengesahan Kebijakan Publik
5. Implementasi Kebijakan Publik
6. Evaluasi Kebijakan Publik

Tahapan proses kebijakan publik terhadap pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah sebagai berikut:

### 1. Identifikasi dan Perumusan Masalah

Masalah publik dapat dibagi dalam 2 macam, yaitu masalah strategis dan masalah yang tidak strategis (taktis). Masalah strategis adalah masalah yang memenuhi syarat sebagai berikut :

- a. Luas cakupannya, artinya wawasan cakupannya tidak hanya meliputi satu sektor atau wilayah, tetapi meliputi beberapa sektor atau wilayah.
- b. Jangka waktunya panjang, pengertian ini berhubungan erat dengan tujuan, perencanaan jangka panjang. Hal ini bisa ditafsirkan bahwa penyelesaian masalah memerlukan waktu yang panjang dan dampak yang ditimbulkan bisa jadi mempunyai akibat yang jauh ke depan.
- c. Mempunyai keterkaitan yang luas. Subtansi permasalahan dan cara-cara penyelesaiannya menyangkut banyak pihak dalam masyarakat.
- d. Mengandung resiko dan kemungkinan keuntungan yang besar. Rugi yang ditimbulkan atau hasil yang mungkin diperoleh akibat dari penanganan masalah tersebut cukup besar, baik dalam nilai uang maupun dalam nilai sosial lain yang tidak dapat dinilai dengan uang.<sup>23</sup>

Identifikasi dan perumusan masalah dalam pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah dibutuhkan peraturannya untuk mengakomodir kebutuhan rumah tempat tinggal atau hunian bagi orang asing yang berkedudukan di Indonesia.

21 Rahayu Kusuma Dewi. *Studi Analisis Kebijakan* (Bandung : Pustaka Setia, 2016), hlm. 26.

22 Adi Sulistyono. *Op. Cit.*

23 Said Zainal Abidin. *Kebijakan Publik*. Cet. Ke-2, (Jakarta: Yayasan Pancur Siwah, 2004), hlm. 107.

Sebenarnya peraturan yang mengatur pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia sudah ada, yaitu dengan PP Nomor 41 Tahun 1996, PMNA/Ka. BPN Nomor 7 Tahun 1996 tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau hunian oleh orang asing dan PMNA/Ka. BPN Nomor 8 Tahun 1996 tentang Perubahan PMNA/Ka. BPN Nomor 7 Tahun 1996 tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing, hanya saja peraturan-peraturan tersebut kurang menarik minat orang asing yang berkedudukan di Indonesia sehingga menyebabkan pasar properti bagi orang asing di Indonesia tidak berkembang dikarenakan orang asing hanya diperbolehkan memiliki hak atas tanah dengan Hak Pakai, sedangkan Hak Pakai dianggap tidak *marketable* dan tidak *bankable* karena untuk Hak Pakai atas tanah negara untuk pengalihannya harus dengan izin pejabat yang berwenang,<sup>24</sup> Hak Pakai diatas tanah Hak Milik sampai saat ini belum ada pengaturan tentang pembebanannya, padahal pengaturannya sudah diamanatkan oleh Undang-undang Hak Tanggungan<sup>25</sup>, sedangkan untuk Hak Sewa untuk bangunan diatas tanah Hak Milik hanya dapat dialihkan kepada pihak lain jika hal itu dimungkinkan dalam perjanjian yang bersangkutan.

Jangka waktu Hak Pakai sangat terbatas. Untuk Hak Pakai diatas tanah negara jangka waktu penguasaan atas tanahnya hanya selama 25 tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang tidak ditentukan lamanya jika digunakan oleh instansi pemerintah, perwakilan negara asing atau badan keagamaan dan badan sosial, sedangkan Hak Pakai diatas tanah Hak Milik jangka waktu penguasaannya hanya selama 25 tahun dan tidak dapat diperpanjang. Hak Pakai diatas tanah Hak Milik ini bisa diperbaharui dengan membuat perjanjian baru dengan si pemilik tanahnya.

Jika dibandingkan dengan negara-negara tetangga di Asia Tenggara. Pasar properti di Singapura, Malaysia, Thailand dan Filipina mempunyai daya tarik tersendiri bagi orang asing. Bahkan terkadang pemilikan properti oleh orang asing di negara-negara tersebut diberikan tambahan insentif, seperti kemudahan dalam pemilikan, pembebasan *capital gains tax*, pemberian visa, fasilitas kesehatan yang murah, dan lain-lain. Di Malaysia dengan *My Second Home Programme*, di Filipina dengan *Retirement Programme*, dan di Thailand dengan *Long Stay Programme*. Pemilikan properti oleh orang asing di Singapura bisa mencapai jangka waktu hingga 99 tahun, dan untuk badan hukum bisa mencapai 60 tahun. Di Kamboja, orang asing dapat menyewa jangka panjang antara 70 sampai 99 tahun. Sedangkan di Thailand, orang asing diberikan hak sewa selama 30 tahun dengan hak opsi perpanjangan selama 30 tahun.<sup>26</sup>

24 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah, Pasal 54 ayat (8).

25 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah, Pasal 4 ayat (3)

26 Edna Hanindito. "Pembebanan Hak Guna Bangunan/Hak Pakai atas Tanah Hak Milik Berdasarkan Suatu Perjanjian (Dikaitkan dengan Pemilikan Properti oleh Asing)". *Dinamika Pemikiran tentang Pembangunan Hukum Tanah Nasional Kumpulan Tulisan Mengenang Almarhum Prof. Boedi Harsono*, ed. Listyowati Sumanto (Jakarta : Universitas Trisakti, 2012), hlm. 196-197.



## 2. Penyusunan Agenda Kebijakan Publik

Kriteria isu dapat menjadi agenda kebijakan publik, sebagaimana pendapat Kimber, Salesbury, Sandbach serta Hogwood dan Gunn adalah sebagai berikut:<sup>27</sup>

- a. Mencapai titik kritis tertentu, jika diabaikan, akan menjadi ancaman yang serius;
- b. Mencapai tingkat partikularitas tertentu berdampak dramatis;
- c. Menyangkut emosi tertentu dari sudut kepentingan orang banyak (umat manusia) dan mendapat dukungan media massa;
- d. Menjangkau dampak yang sangat luas;
- e. Mempermasalahkan kekuasaan dan keabsahan dalam masyarakat;
- f. Menyangkut suatu persoalan yang fasionable (sulit dijelaskan, tetapi mudah dirasakan kehadirannya).

Diawali dengan tuntutan yang gamang atas suatu kebutuhan pasar properti di Indonesia dengan praduga bahwa jika orang asing (Warga Negara Asing) dapat memiliki properti, maka penjualan properti akan meningkat sehingga industri properti dapat memberikan kontribusi pajak ke negara dan akan meningkatkan lapangan kerja. Dimotori oleh para pengembang yang tergabung dalam REI menyuarakan tuntutan tersebut sejak era pemerintahan SBY mendesak dan berusaha meyakinkan pemerintah untuk menerbitkan Peraturan yang memperbolehkan WNA dapat memiliki properti di Indonesia sebagaimana halnya dengan WNI, akhirnya terbitlah PP Nomor 103 Tahun 2015 ini.<sup>28</sup>

Proses penyusunan agenda kebijakan menurut Anderson adalah sebagai berikut:<sup>29</sup>

### a. *Privat problem*

Penyusunan agenda kebijakan diawali dari suatu masalah yang muncul di masyarakat. Masalah privat merupakan masalah-masalah yang mempunyai akibat terbatas atau hanya menyangkut satu atau sejumlah kecil orang yang terlibat langsung, kemudian berkembang lebih lanjut menjadi masalah publik.

### b. *Public problem*

Masalah publik adalah masalah yang mempunyai akibat yang luas, termasuk akibat yang mengenai orang-orang yang terlibat secara tidak langsung. Masalah publik bisa berkembang menjadi isu kebijakan (*policy issues*). Menurut Anderson, isu adalah problem publik yang saling bertentangan satu sama lain (*controversial public problem*).

### c. *Isu atau perbedaan pendapat*

Isu merupakan perbedaan pendapat di masyarakat tentang persepsi dan solusi (*policy action*) terhadap suatu masalah publik.

27 William N. Dunn. *Public Policy Analysis : An Introduction* (London : Prentice-Hall International, Inc.1995), hlm. 135 dikutip oleh Herabudin. "Studi Kebijakan Pemerintah dari Filosofi ke Implementasi" (Bandung : Pustaka Setia, 2016), hlm. 60-61.

28 Erwin Kallo. "PP Nomor 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia (Suatu Bleid Basa Basi)". (Makalah disampaikan pada *Seminar Nasional tentang Pengaruh Berlakunya PP Nomor 103/2015 terhadap Perkembangan Bisnis Properti di Indonesia*, yang diselenggarakan oleh FK2P dan Universitas Trisakti, Jakarta, 18 Februari 2016.

29 James E. Anderson. *Public Policy Making* (New York : Holt, Rinehart and Winston, 1978), hlm. 99 dikutip oleh Herabudin, "Studi Kebijakan Pemerintah dari Filosofi ke Implementasi" (Bandung : Pustaka Setia, 2016), hlm. 64-65.

**Policy Agenda**

Nomor	Tataran	Masalah
1	<i>Private Problem</i>	Pemilikan properti di Indonesia yang tidak menarik untuk orang asing
2	<i>Public Problem</i>	Peraturan yang telah ada untuk pemilikan properti untuk orang asing tidak bisa menarik orang asing : <ul style="list-style-type: none"> <li>- Hak Pakai atas tanah negara yang susah untuk dialihkan</li> <li>- Pembebanan Hak Pakai diatas tanah Hak Milik belum ada Peraturan Pemerintahnya</li> <li>- HakSewaBangunan diatas tanahHak Milik digantungkan pada perjanjian dengan pemegang Hak Milik</li> <li>- Jangka waktu Hak Pakai dan Hak Sewa Bangunan diatas tanah Hak Milik yang relatif pendek</li> </ul>
3	<i>Policy Issues</i>	Membuat peraturan pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing agar dapat meningkatkan penjualan properti di Indonesia

**3. Formulasi atau Perumusan Kebijakan Publik**

Rancangan Undang-undang yang berasal dari DPR, Presiden atau DPD harus disertai naskah akademis. Naskah akademik adalah naskah hasil penelitian atau pengkajian hukum dan hasil penelitian lainnya terhadap suatu masalah tertentu yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai pengaturan masalah tersebut dalam suatu rancangan Undang-undang, rancangan Peraturan Daerah Propinsi, atau rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota sebagai solusi terhadap permasalahan dan kebutuhan hukum masyarakat. Pada dasarnya, identifikasi masalah dalam suatu naskah akademik, mencakup 4 pokok masalah, yaitu:

- a. Permasalahan apa yang dihadapi dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat serta bagaimana permasalahan itu dapat diatasi.
- b. Mengapa perlu rancangan Undang-undang atau rancangan Peraturan Daerah sebagai dasar pemecahan masalah tersebut, yang berarti membenarkan pelibatan negara dalam penyelesaian masalah tersebut.
- c. Apa yang menjadi pertimbangan atau landasan filosofis, sosiologis, yuridis pembentukan rancangan undang-undang atau rancangan peraturan daerah.
- d. Apa sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan, dan arah pengaturan.<sup>30</sup>

Kebijakan pemerintah tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah tipe kebijakan protektif regulatif, dimana pemerintah mengatur kebijakan yang memberikan kepastian hukum serta kemudahan

30 Adi Sulistyono, Op. Cit.





dalam pemberian pelayanan maupun izin memperoleh hak atas tanah untuk rumah tempat tinggal atau hunian bagi orang asing dengan pembatasan tetap memegang prinsip-prinsip pertanahan diantaranya bahwa hanya Warga Negara Indonesia yang dapat memiliki Hak Milik, sedangkan orang asing hanya dapat diberikan hak atas tanah berupa Hak Pakai dan Hak Sewa.<sup>31</sup>

PP Nomor 103 Tahun 2015 juga memberikan pembatasan bahwa Orang Asing yang berkedudukan di Indonesia yang dapat mempunyai rumah tempat tinggal atau hunian di Indonesia haruslah orang asing yang keberadaannya memberikan manfaat, melakukan usaha, bekerja, atau berinvestasi di Indonesia. Orang Asing tersebut harus mempunyai izin tinggal di Indonesia. Izin tinggal di Indonesia terdiri dari Izin Tinggal Diplomatik, Izin Tinggal Dinas, Izin Tinggal Kunjungan, Izin Tinggal Terbatas dan Izin Tinggal Tetap.<sup>32</sup>

Adapun tujuan dari diterbitkannya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 adalah untuk juga memberikan kepastian hukum atas pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing dan mencegah peralihan hak yang tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan atau di luar sistem hukum administrasi pertanahan di Indonesia oleh Orang Asing dengan Warga Negara Indonesia.<sup>33</sup>

#### 4. Pengesahan Kebijakan Publik

Pengesahan kebijakan merupakan proses penyesuaian dan penerimaan secara bersama terhadap prinsip-prinsip yang diakui dan diterima (*conforming to recognized principles or accepted standards*). Landasan utama untuk melakukan pengesahan adalah variabel sosial, seperti sistem nilai masyarakat, ideologi negara, sistem politik, dan sebagainya.<sup>34</sup>

Dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang menjadi tata urutan perundang-undangan di Indonesia adalah sebagai berikut :

- a. UUD 1945
- b. Ketetapan MPR
- c. UU/Perpu
- d. PP
- e. Perpres
- f. Perda Propinsi
- g. Perda Kota/Kab

Kebijakan pemerintah pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian bagi Orang Asing yang berkedudukan di Indonesia ditetapkan dalam bentuk Peraturan Pemerintah, yaitu PP Nomor 103 Tahun 2015. Adanya PP ini mempunyai kekuatan hukum mengikat karena diperintahkan pengaturannya oleh UUPA di dalam Pasal 41 sampai dengan Pasal 45. Penerbitan PP ini tetap memegang prinsip-prinsip atau asas-asas dalam Hukum Pertanahan yang ada dalam UUPA, yaitu Asas Nasionalitas (Kebangsaan), bahwa hanya

31 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia, Penjelasan Umum.

32 *Ibid*, Penjelasan Pasal 2 ayat (2) juncto Undang-undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian, Pasal 48 ayat (3)

33 Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang, *Op.Cit*, Pasal 2 ayat (2)

34 Herabudin. *Studi Kebijakan Pemerintah dari Filosofi ke Implementasi* (Bandung : Puštaka Setia, 2016), hlm. 94.

Warga Negara Indonesia yang dapat memiliki Hak Milik, sedangkan Orang Asing hanya boleh diberikan hak atas tanah yang berupa Hak Pakai dan Hak Sewa.

Sedangkan peraturan pelaksanaannya ditetapkan dalam bentuk Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 yang dibuat untuk melaksanakan ketentuan Pasal 11 PP Nomor 103 Tahun 2015. Peraturan Menteri ini berlaku pada tanggal 26 September 2016.

## 5. Implementasi Kebijakan Publik

Implementasi kebijakan bisa berhasil mencapai target jika komunikasi yang disampaikan jelas, didukung oleh sumber daya manusia atau implementor yang memiliki disposisi yang baik dan jujur dan dilengkapi dengan prosedur operasional standar yang menunjang para implementor untuk menjalankan kebijakan dengan baik.

Kebijakan pemerintah tentang pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia adalah model kebijakan kontinental, karena PP Nomor 103 Tahun 2015 dibuat berdasarkan peraturan yang hierarkinya lebih tinggi dari PP, yaitu UUPA. UUPA hanya berisikan peraturan-peraturan dasar tentang pertanahan di Indonesia. Peraturan yang lebih rinci diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan tersendiri. Pemilikan rumah tinggal atau hunian untuk orang asing di Indonesia diatur secara umum pada Pasal 41 sampai dengan 45 UUPA. Baru pada PP Nomor 103 Tahun 2015 diatur pemilikan rumah tinggal atau hunian untuk orang asing secara khusus.

Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 juga dibuat berdasarkan peraturan yang hierarkinya lebih tinggi, yaitu PP Nomor 103 Tahun 2015.

## 5. Evaluasi Kebijakan Publik

Penerbitan Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 dan Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 yang mengatur kebijakan pemilikan rumah tinggal atau hunian untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia mempunyai kelebihan dan kekurangannya. Kelebihannya jika ditinjau dari orang asing:

### a. Jangka Waktu Penguasaan Tanah Hak Pakai yang Lebih Lama

Dalam Pasal 6 Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 Rumah Tunggal yang diberikan di atas tanah Hak Pakai di atas tanah Negara diberikan jangka waktu 30 (tiga puluh) tahun lamanya dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu 20 (dua puluh) tahun, serta dapat diperbaharui lagi untuk jangka waktu 30 (tiga puluh) tahun lamanya. Ketentuan jangka waktu tersebut juga berlaku sama untuk Rumah Tunggal di atas tanah Hak Pakai di atas tanah Hak Milik yang dikuasai berdasarkan perjanjian pemberian Hak Pakai di atas Hak Milik dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah.

Ketentuan jangka waktu penguasaan di atas tanah Hak Pakai menurut Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 lebih lama dibandingkan dengan pengaturan jangka waktu penguasaan di atas tanah Hak Pakai menurut Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak



Pakai atas Tanah. Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 pada waktu itu tidak mengatur secara spesifik tentang jangka waktu penguasaan Hak Pakai, akan tetapi hanya mengatur jangka waktu terhadap rumah yang berdiri sendiri yang dibangun di atas bidang tanah yang dikuasai berdasarkan perjanjian dengan pemegang hak atas tanah yaitu selama 25 (dua puluh lima) tahun dan dapat diperbaharui untuk jangka waktu 25 (dua puluh lima) tahun lagi.<sup>35</sup>

Ketentuan tentang jangka waktu penguasaan hak atas Tanah dengan Hak Pakai diatur berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996. Dalam ketentuan Pasal 45 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 Hak Pakai atas Tanah Negara dan Hak Pakai di atas tanah Hak Pengelolaan diberikan untuk jangka waktu paling lama 25 (duapuluh lima) tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang tidak ditentukan selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu. Dalam penjelasan Pasal 45 ayat (1) PP tersebut menyatakan bahwa untuk perpanjangan jangka waktu Hak Pakai dimaksudkan untuk menjamin dipenuhinya keperluan tanah untuk keperluan tertentu secara berkelanjutan, misalnya untuk keperluan kantor lembaga pemerintahan, untuk kantor perwakilan negara asing dan perwakilan badan internasional beserta kediaman Kepala Perwakilannya dan untuk keperluan melaksanakan fungsi badan keagamaan dan badan sosial. Sedangkan Hak Pakai atas tanah Hak Milik diberikan untuk jangka waktu paling lama 25 (dua puluh lima) tahun dan tidak dapat diperpanjang. Atas kesepakatan antara Pemegang Hak Pakai dengan pemegang Hak Milik, Hak Pakai atas tanah Hak Milik dapat diperbaharui dengan pemberian Hak Pakai baru dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah dan hak tersebut wajib didaftarkan.<sup>36</sup>

- b. Rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing dapat diwariskan kepada Warga Negara Indonesia atau Warga Negara Asing

PP Nomor 103 tahun 2015 memberikan kemungkinan bagi rumah atau hunian yang dihuni oleh orang asing dapat diwariskan kepada Warga Negara Indonesia atau Warga Negara Asing, akan tetapi dalam hal ahli waris adalah seorang Warga Negara Asing, maka ahli waris tersebut harus mempunyai izin tinggal di Indonesia sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

- c. Hak pakai untuk rumah tunggal atau Hak Milik atas Satuan Rumah Susun yang dapat dimiliki oleh orang asing adalah rumah atau apartemen unit baru, bukan yang *second* sehingga diharapkan dapat menambah pemasukan devisa bagi negara.

Sedangkan kekurangannya adalah:

- 1) Tidak ada pembatasan berapa jumlah maksimum rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh orang asing.
- 2) Tidak ada perubahan atau perbedaan yang signifikan dengan Peraturan Pemerintah yang lama, yaitu PP Nomor 41 Tahun 1996, dikarenakan orang asing hanya dapat memiliki rumah tempat tinggal atau hunian di atas tanah dengan status Hak Pakai sedangkan rumah tempat tinggal atau hunian justru lebih banyak didirikan di atas tanah dengan Hak Guna Bangunan dibandingkan dengan Hak Pakai. Hak Pakai dalam prakteknya kurang memiliki nilai jual

35 Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996. *Op.Cit.* Pasal 5

36 Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996. *Op. Cit.* Pasal 49.

dibandingkan dengan Hak Guna Bangunan, karena masyarakat pada umumnya lebih mengenal Hak Guna Bangunan dibandingkan dengan Hak Pakai. Hal ini ditambah lagi dengan adanya ketentuan dalam Pasal 43 ayat (1) UUPA bahwa tanah Hak Pakai di atas tanah negara hanya dapat dialihkan kepada pihak lain dengan izin pejabat yang berwenang. Ketentuan ini diatur lebih lanjut dalam Pasal 98 ayat (1) PMNA/Ka. BPN Nomor 3 Tahun 1997 yang menetapkan bahwa setiap pemindahan dan pembebanan Hak Pakai atas tanah Negara memerlukan Izin Pemindahan Hak yang harus sudah diperoleh sebelum akta yang bersangkutan dibuat.

- 3) Belum ada Peraturan Pemerintah yang mengatur lebih lanjut tentang pembebanan Hak Tanggungan pada Hak Pakai atas tanah Hak Milik sampai dengan saat ini, padahal rumah tunggal di atas tanah Hak Pakai di atas Hak Milik adalah salah satu dari rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh orang asing menurut Peraturan Pemerintah ini, sehingga jika ada rumah tunggal yang didirikan di atas tanah Hak Pakai di atas Hak Milik jika ingin dibeli oleh orang asing pembayarannya harus dengan tunai, karena belum ada peraturan yang mengatur tentang tata cara pembebanannya.
- 4) Hak Milik atas Satuan Rumah Susun yang ada dewasa ini sebagian besar didirikan di atas tanah Hak Guna Bangunan bukan di atas Hak Pakai.

**b. Kesesuaian Kebijakan Publik Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian Oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia dengan Peraturan Perundang-Undangan yang Terkait.**

Peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing terdiri dari :

- 1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang UUPA

UUPA memberikan beberapa alternatif bagi orang asing untuk dapat memiliki rumah tempat tinggal atau hunian, yaitu dengan Hak Pakai, baik Hak Pakai di atas tanah negara maupun Hak Pakai di atas tanah Hak Milik (Pasal 42 dan 43) dan Hak Sewa untuk Bangunan (Pasal 44 dan 45).

PP 103 Tahun 2015 hanya mengakomodir kepemilikan Hak Pakai, baik Hak Pakai di atas Tanah Negara maupun Hak Pakai di atas tanah Hak Milik dan Satuan Rumah Susun yang didirikan di atas bidang tanah Hak Pakai bagi rumah tempat tinggal atau hunian orang asing, sedangkan Hak Sewa untuk Bangunan (HSUB) tidak diatur dalam PP 103 Tahun 2015, padahal Hak Sewa disinggung dalam Penjelasan.

HSUB adalah Hak Pakai yang bersifat khusus. Seperti halnya dengan Hak Pakai, Subyek HSUB adalah Warga Negara Indonesia, Orang asing yang berkedudukan di Indonesia, Badan Hukum Indonesia dan Badan Hukum Asing yang mempunyai perwakilan di Indonesia. HSUB memberikan hak kepada seseorang untuk menggunakan tanah Hak Milik orang lain yang diserahkan dalam keadaan kosong, untuk mendirikan bangunan, dengan membayar kepada pemilik tanah sejumlah uang tertentu. HSUB tidak termasuk hak atas tanah yang didaftarkan dan tidak dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan. HSUB hanya dapat beralih dengan izin pemilik tanahnya.



Berbeda dengan Hak Pakai, HSUB hanya dapat terjadi di atas tanah Hak Milik. Untuk memperoleh hak mendirikan dan memiliki bangunan di atas tanah Hak Milik harus dibayar uang sewa.<sup>37</sup>

Berdasarkan ketentuan Pasal 6 ayat (3) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 mengatur bahwa PPAT dapat membuat Akta Pemindahan Hak dan Pejabat Lelang membuat akta risalah lelang, atas Hak Milik atau Hak Guna Bangunan untuk rumah tempat tinggal dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) kepada Orang Asing. Adanya ketentuan ini juga tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 26 ayat (2) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA), dimana dinyatakan bahwa setiap Jual Beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan Hak Milik kepada orang asing, kepada seorang warganegara yang disamping kewarganegaraan Indonesia mempunyai kewarganegaraan asing atau kepada suatu badan hukum, kecuali yang ditetapkan oleh Pemerintah termaksud dalam Pasal 21 ayat (2), adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada Negara, dengan ketentuan, bahwa pihak-pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung serta semua pembayaran yang telah diterima oleh pemilik tidak dapat dituntut kembali.

## 2) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun

Dalam poin 'Mengingat' PP Nomor 103 Tahun 2015 tidak mencantumkan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun, padahal rumah tempat tinggal atau hunian yang dapat dimiliki oleh orang asing adalah rumah susun sebagai alternatif pilihan selain dari rumah tunggal.

Ketentuan Pasal 6 ayat (2) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 tersebut mengatur bahwa Satuan Rumah Susun yang dibangun diatas Hak Guna Bangunan atau Hak Pengelolaan yang dimiliki oleh Orang Asing karena jual beli, hibah, tukar menukar dan lelang, serta cara lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak, maka Hak Milik atas Satuan Rumah Susun langsung diberikan dengan perubahan menjadi Hak Pakai atas Satuan Rumah Susun kepada Orang Asing yang bersangkutan. Ketentuan pasal ini menimbulkan tanda tanya tersendiri, dikarenakan dalam ketentuan Pasal 17 Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun disebutkan bahwa Rumah Susun hanya dapat dibangun diatas tanah dengan status Hak Milik, Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai atas Tanah Negara dan Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai diatas Hak Pengelolaan. Tidak ada pengaturan mengenai Hak Pakai atas Satuan Rumah Susun dalam Undang-undang Rumah Susun tersebut.

<sup>37</sup> Maria S.W. Sumardjono. "Sewa Tanah untuk Asing". Kompas, 15 Juni 2010, hlm. 7 dikutip oleh Edna Hanindito. "Pembebanan Hak Guna Bangunan/Hak Pakai atas Tanah Hak Milik Berdasarkan Suatu Perjanjian (Dikaitkan dengan Pemilikan Properti oleh Asing)". *Dinamika Pemikiran tentang Pembangunan Hukum Tanah Nasional Kumpulan Tulisan Mengenang Almarhum Prof. Boedi Harsono*, ed. Listyowati Sumanto (Jakarta : Universitas Trisakti, 2012), hlm. 194.



3) Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah

Jangka Waktu Hak Pakai yang diatur dalam PP Nomor 40 Tahun 1996 adalah selama 25 (dua puluh lima) tahun dan dapat diperpanjang jika untuk kepentingan pemerintah, perwakilan negara asing, badan keagamaan dan badan sosial. Sedangkan dalam PP Nomor 103 Tahun 2015 jangka waktu Hak Pakai ditambah untuk pemberian pertamanya sampai 30 (tiga puluh) tahun lamanya dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu 20 (dua puluh) tahun, serta dapat diperbaharui lagi untuk jangka waktu 30 (tiga puluh) tahun lamanya. Ketentuan jangka waktu tersebut juga berlaku sama untuk Rumah Tunggal di atas tanah Hak Pakai di atas tanah Hak Milik yang dikuasai berdasarkan perjanjian pemberian Hak Pakai di atas Hak Milik dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah.

Berdasarkan hal-hal tersebut, dapat dikatakan kebijakan publik terhadap pemilikan rumah tinggal atau hunian untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia tidak sesuai dengan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Undang-undang Pokok Agraria, Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun dan Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah.

Teori Stufenbau Hans Kelsen adalah teori mengenai sistem hukum yang menyatakan bahwa sistem hukum merupakan sistem anak tangga dengan kaidah berjenjang dimana norma hukum yang paling rendah harus berpegangan pada norma hukum yang lebih tinggi dan kaidah hukum yang tertinggi (seperti konstitusi) harus berpegangan pada norma hukum yang paling mendasar (*grundnorm*).<sup>38</sup> Norma dasar (*Grund Norm*) berfungsi sebagai sumber keharusan dalam bidang hukum. Norma yang lebih rendah memperoleh kekuatannya dari suatu norma yang lebih tinggi. Semakin tinggi suatu norma, akan semakin abstrak sifatnya dan sebaliknya, semakin rendah kedudukannya, akan semakin kongkrit norma tersebut.

Teori Stufenbau ini dibuat oleh Hans Kelsen untuk menunjang teori hukum murninya yang menyatakan bahwa hukum adalah suatu sistem yang terdiri dari norma-norma yang memaksa (*law as a sistem of coercive norm*), karenanya hukum itu dapat dipaksakan berlakunya dan hukum memiliki sanksi-sanksi bagi para pelanggarnya. Jadi, norma hukum selalu berada dalam suatu sistem yang tersusun secara hierarkis, yang sebagai suatu sistem maka seharusnya antara satu norma hukum dengan norma hukum yang lain mestinya tidak saling bertentangan satu sama lain, atau secara teori mestinya tidak bertentangan, yang semuanya bersumber dari satu norma dasar yaitu konstitusi.<sup>39</sup>

Pembuatan kebijakan publik terhadap pemilikan rumah tinggal atau hunian untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia seharusnya juga mengacu pada ciri-ciri kebijakan yang baik menurut James Anderson yang harus memenuhi kriteria sebagai berikut :<sup>40</sup>

38 [https://id.wikipedia.org/wiki/Teori\\_Stufenbau](https://id.wikipedia.org/wiki/Teori_Stufenbau), diunduh tanggal 2 Oktober 2018.

39 Munir Fuady, *Teori-teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum.* ( Jakarta : Kencana Prenadamedia Grup, 2013), hlm. 131-132.

40 Adi Suliſtiyono. *Op.Cit.*



- a) Kebijakan publik harus berorientasi pada tujuan yang telah direncanakan secara baik, tidak boleh sekedar karena ada kesempatan membuat.
- b) Kebijakan publik tidak berdiri terpisah dari kebijakan publik lainnya, tapi berkaitan dengan berbagai kebijakan publik dalam masyarakat dan berorientasi pada pelaksanaan, interpretasi dan penegakan hukum.
- c) Kebijakan publik adalah apa yang dilakukan pemerintah, bukan apa yang diniatkan akan dilakukan oleh pemerintah.
- d) Kebijakan publik dapat berbentuk larangan atau pengarahan atau menganjurkan untuk melaksanakan.
- e) Kebijakan didasarkan pada hukum dan kewenangannya untuk memaksakan masyarakat mematuhi.

Sedangkan *Principles of Legality* menurut Lon Fuller terdiri dari :<sup>41</sup>

- a) Sistem hukum harus mengandung peraturan-peraturan, tidak boleh mengandung sekedar keputusan-keputusan yang bersifat *ad hoc* (contoh: pembentukan banyak satgas).
- b) Peraturan yang dibuat itu harus diumumkan.
- c) Tidak boleh ada peraturan yang berlaku surut.
- d) Peraturan harus disusun dalam rumusan yang bisa dimengerti.
- e) Suatu sistem tidak boleh mengandung peraturan-peraturan yang bertentangan satu sama lainnya.
- f) Peraturan tidak boleh mengandung tuntutan yang melebihi apa yang dapat dilakukan.
- g) Tidak boleh ada kebiasaan untuk sering merubah-rubah peraturan sehingga menyebabkan seseorang akan kehilangan orientasi.
- h) Harus ada kecocokan antara peraturan yang diundangkan dengan pelaksanaan sehari-hari.

Seharusnya kebijakan publik yang satu tidak berdiri terpisah dari kebijakan publik lainnya, tapi saling berkaitan satu dengan yang lainnya. Hal tersebut juga berlaku terhadap kebijakan publik terhadap pemilikan rumah tinggal atau hunian untuk orang asing yang berkedudukan di Indonesia yang seharusnya sesuai secara vertikal ataupun horizontal dengan peraturan perundang-undangan lainnya sehingga pelaksanaan, interpretasi dan penegakan hukumnya dapat sinkron satu dengan yang lainnya.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Kebijakan pemerintah terhadap pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian untuk orang asing tersebut telah memenuhi konsep kebijakan publik dilihat dari proses pembuatan kebijakan publik yang meliputi identifikasi dan perumusan masalah, penyusunan agenda kebijakan publik, formulasi atau perumusan kebijakan publik, pengesahan kebijakan publik, implementasi kebijakan publik, dan evaluasi kebijakan publik.

<sup>41</sup> Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence) Volume 1 Pemahaman Awal*, (Jakarta:Kencana, 2009), hlm. 294



- b. Kebijakan publik pemilikan rumah tempat tinggal atau hunian oleh orang asing yang berkedudukan di Indonesia ini tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria, Undang-Undang Rumah Susun dan Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996.

## 2. Saran

Agar kebijakan pemerintah selain dengan mengikuti semua proses pembuatan kebijakan publik, juga harus melihat kesesuaian dengan peraturan perundang-undangan yang ada secara vertikal dan horizontal sehingga setiap perundangan dan regulasi yang dihasilkan dapat tepat guna mencapai tujuan yang sesuai dengan target.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence) Volume 1 Pemahaman Awal*. Kencana, Jakarta, 2009.
- Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya Jilid 1 Hukum Tanah Nasional*. Djambatan, Jakarta, 2003.
- Herabudin. *Studi Kebijakan Pemerintah dari Filosofi ke Implementasi*. Pustaka Setia, Bandung, 2016.
- Muchlis Hamdi, *Kebijakan Publik, Proses, Analisis, dan Partisipasi*. Ghalia Indonesia, Bogor, 2014.
- Mohammad Musa dan Titi Nurfitri, *Metodologi Penelitian*, Fajar Agung, Jakarta, 1988.
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Hukum Empiris*. Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.
- Munir Fuady, *Teori-teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*. Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2013.
- Rahayu Kusuma Dewi, *Studi Analisis Kebijakan*. Pustaka Setia, Bandung, 2016.
- Said Zainal Abidin, *Kebijakan Publik*. Cet. Ke-2. Yayasan Pancur Siwah, Jakarta, 2004.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Rajawali Press, Jakarta, 2014
- Sumadi Suryabrata, *Metodologi Penelitian*. PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2003



### **Kumpulan Tulisan**

Edna Hanindito, “Pembebanan Hak Guna Bangunan/Hak Pakai atas Tanah Hak Milik Berdasarkan Suatu Perjanjian (Dikaitkan dengan Pemilikan Properti oleh Asing)”. *Dinamika Pemikiran tentang Pembangunan Hukum Tanah Nasional Kumpulan Tulisan Mengenang Almarhum Prof. Boedi Harsono*, ed. Listyowati Sumanto. Universitas Trisakti, Jakarta, 2012.

Lukman, Arsin. “Globalisasi dan Antisipasi Implikasinya terhadap Hak-Hak Penguasaan atas Tanah”. *Hukum Tanah Nasional Indonesia dalam Pergulatan Pemikiran dan Aneka Gagasan Seputar Hukum Tanah Nasional (Suatu Pendekatan Multidisipliner)*, ed. Suparjo Sujadi. Badan Penerbit FH UI, Depok, 2011.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria

Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah

Undang-undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun

Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah

Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia

Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 1996 tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau hunian oleh orang asing

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 8 Tahun 1996 tentang Perubahan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN Nomor 7 Tahun 1996 tentang Persyaratan Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah

Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 29 Tahun 2016 tentang Tata Cara Pemberian, Pelepasan, atau Pengalihan Hak atas Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia

Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 2 Tahun 2013 tentang Pelimpahan Kewenangan Pemberian Hak atas Tanah dan Pendaftaran Tanah



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Dinda Keumala** ■ Kebijakan Publik Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan di Indonesia.

### Materi Kuliah

Sulistiyono, Adi. *Hukum dan Kebijakan Publik*. disampaikan dalam mata kuliah Kebijakan Publik, (Jakarta : Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Trisakti, 2016) tanggal 10 September 2016.

### Makalah Seminar

Kallo, Erwin. “PP Nomor 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang Berkedudukan di Indonesia (Suatu Bleid Basa Basi)”. (Makalah disampaikan pada *Seminar Nasional tentang Pengaruh Berlakunya PP Nomor 103/2015 terhadap Perkembangan Bisnis Properti di Indonesia*, yang diselenggarakan oleh FK2P dan Universitas Trisakti, Jakarta, 18 Februari 2016.

### Data Elektronik

[https://id.wikipedia.org/wiki/Teori\\_Stufenbau](https://id.wikipedia.org/wiki/Teori_Stufenbau), diunduh tanggal 2 Oktober 2018.

<https://www.indonesia-investments.com>>Populasi-Indonesia-Penduduk-Demografi-dan-Potensi-Ekonomi, diunduh tanggal 28 Juli 2018.

<https://www.bps.go.id/linkTabelStatis/view/id/1267>, diunduh tanggal 28 Juli 2018.

<https://www.pwc.com/jp/en/tax/report/emerging-trends-asia-pacific-2014.html>, diunduh tanggal 28 Juli 2018.

, “Apa yang Harus Anda Ketahui tentang Masyarakat Ekonomi Asean”, diunduh pada tanggal 08 Juni 2018.





## ***PROTECTION OF TRADITIONAL KNOWLEDGE AND GENETIC RESOURCES IN INDONESIA***

Ayu Citra Santyaningtyas\* dan Endang Sri Kawuryan

### **ABSTRAK**

Kehadiran Indonesia sebagai negara berkembang dengan banyak sumber daya alam dan potensi lain seperti pengetahuan tradisional dan sumberdaya genetik telah menjadi salah satu agenda penting di tingkat ASEAN. Keberadaan pengetahuan tradisional dan sumber daya genetik diwakili kedaulatan negara. Penggunaan pengetahuan tradisional dan sumber daya genetik mereka setara dengan pelanggaran kedaulatan di Indonesia. Kondisi ini mendorong Indonesia untuk terus berusaha untuk mencapai perlindungan hukum internasional pengetahuan tradisional terutama pada keanekaragaman hayati dan kekayaan intelektual sebagai bagian dari masyarakat tradisional. Perlindungan hukum pada pengetahuan tradisional dan sumber daya genetik yang merupakan Organisasi Kekayaan Intelektual Dunia (WIPO), Konvensi Keanekaragaman Hayati (CBD) dan Perjanjian tentang Aspek-aspek Terkait Perdagangan Hak Kekayaan Intelektual (TRIPS) belum jelas dan pengaturan yang tegas mengenai perlindungan pengetahuan tradisional dan sumberdaya genetik. Tidak adanya pengaturan hukum yang jelas yang mengakibatkan berbagai masalah yang terkait dengan pengetahuan tradisional dan sumber daya genetik yang sering melibatkan sengketa antar negara. Berdasarkan latar belakang tersebut, makalah ini akan mempelajari bagaimana ketentuan perlindungan hukum saat ini mengenai pengetahuan tradisional dan sumber daya genetik yang dilakukan di Indonesia, apa tantangan dan tanggapan Indonesia dalam memberikan upaya perlindungan pengetahuan tradisional dan sumberdaya genetik dan bagaimana seharusnya Indonesia untuk bertindak pada perlindungan pengetahuan tradisional dan sumberdaya genetik?

**Kata kunci:** Perlindungan, Pengetahuan Tradisional, SumberDayaGenetik

### **ABSTRACT**

*The presence of Indonesia as a developing country with many natural resources and other potentials such as genetic resources has become one of the important agenda at the ASEAN level. The existence of traditional knowledge and genetic resources are represented state sovereignty. The illegal collection and misappropriation of those is equivalent with infringement the sovereignty in Indonesia. These conditions encourage Indonesia to continue to strive to accomplish the international legal protection of traditional knowledge especially on biodiversity and intellectual property as part of the traditional society. Legal safeguards on TK and GR which namely World Intellectual Property Organization (WIPO), Convention Biological Diversity (CBD) and Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) are not been clear and firm arrangements regarding the protection of TK and GR. The absence of clear legal arrangement that resulted in various problems associated with traditional knowledge and genetic resources which often involve disputes between countries.*

\* Dosen fakultas hukum universitas jember, Jl. Kalimantan No 37 Karjan Timur, Sumbersari, Jember, Jawa Timur, ayuaditya17312@gmail.com.



*Based on those backgrounds, this paper will study on how are the current legal provision of protection on traditional knowledge (TK) and Genetic Resource (GR) done in Indonesia, what are the challenges and response of Indonesia in providing protection efforts of traditional knowledge (TK) and Genetic Resource (GR) and how should Indonesia to act on a protection of Genetic Resources?*

**Keywords:** Protection, Traditional Knowledge, Genetic Resources

## INTRODUCTION

Issues related to biodiversity, TK, and folklore have received increasing attention in global intellectual property (IP) arena, including in the world of intergovernmental organizations and civil society.<sup>1</sup> The term of “traditional knowledge” for further called TK refers to knowledge, possessed by Indigenous people, in one or more societies and in one or more forms, including, but not limited to, art, dance, music, medicines and folk remedies. Historically recorded, Indigenous and traditional people really have made major contribution to the enhancement and conservation of the world’s biodiversity.<sup>2</sup> Mostly, TK comprises of knowledge which has been developed in the past, but it which still continues to be developed.<sup>3</sup>

As the icon used by World Intellectual Property Organization (WIPO) states that “TK is our identity, our future”. Therefore, the discussion of TK cannot be separated with Indigenous people item. TK is often associated with preservation of plant genetic resources and enrichment of plant genetic resources from the widely use of modern scientific and technological experiment.<sup>4</sup> The term of TK is very broadly and still being debated of it definition in international level. Nevertheless, there are several definition provided by international legal instrument and International organization. As defined by the Convention on Biological Diversity (CBD), TK is referred to as: The knowledge, inventions, and practices of indigenous and local communities around the world, developed from experience gained over the countries and adapted to the local culture and environment, and transmitted orally from generation to generation. It tend to be collectively owned and take several forms from stories, songs, folklore, proverbs, cultural values, beliefs, rituals, community laws, local language and agricultural practices, including the development of plant species and animal breeds.<sup>5</sup>

WIPO defined Traditional Knowledge, are: Traditional Knowledge is tradition based literary, artistic or scientific works, performances, inventions, scientific discoveries, designs, marks, names, and symbols, undisclosed information, and, all other tradition-based innovations and creations resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic field. As the result of cultural creation, the protection of TK generally, and in traditional medicine is

- 1 Hanu Wager (2008). Biodiversity, Traditional Knowledge, and Folklore: Work on related IP mater in the WTO. pp. 215.
- 2 Darrell A. Posey (2002) *Commodification of the sacred through Intellectual Property Rights*. Elsevier Science Ireland Ltd. Journal of Ethno Pharmacology 83. pp. 3-12
- 3 Carlos M Correa (2001) *Traditional Knowledge and Intellectual Property: Issues and Adoptions surrounding the Protection of Traditional Knowledge (a discussion Paper)*. Published by the Quaker United Nation Office (QUNO). Geneva. pp. 4.
- 4 Jane G. Payumo, Raymond Jussaume and Howard D. Grimes (2009) *Protecting and Preserving Traditional knowledge and Plant Genetic Resources: is ASEAN there yet?*, pp.27
- 5 Convention o Biological Diversity, Art. 8 J, June, 5, 1992, 1760 U.N.T.S. 79. Available at <http://www.cbd.int/>



restricted just to the indigenous people, who have the similar character of cultures.<sup>6</sup> TK is not only has economic value, but actually it also has moral, spiritual, and magical values that owned by indigenous people who are automatically as a state's entity and sovereignty.

Recently, western science has become more interested in TK and realizes that TK may help to find useful solution to the current problems, sometimes in combination with "modern scientific and technological knowledge".<sup>7</sup> Recent years, the demand for traditional medicine (TM) has grown up significantly. The world market for herbal medicine has reached, according to one estimate, US \$45 billion, with annual growth rate of between 5% and 15 %. While for China, the leading country in this field, estimates that TM generated income of about \$ 5 billion in 1999 from the international and \$1 billion from domestic market.<sup>8</sup>

In 2006, the ASEAN region had a human population of about 560 million, a total area of 4,5 million squares kilometers, a combined gross domestic product of US \$ 1100 billion and a total trade of US \$ 1400 billion.<sup>9</sup> While the recent world population approaching 7.3 billion by 2020, demand in priority area such as food, shelter, and health is on an exponential trajectory.<sup>10</sup> With the increasing of that population number automatically will raising the number of using of TK for human being of various purposes. It also potential raises number of dispute among countries especially between developed and developing countries. Several cases associated with enhancing TK using modern biotechnology and then privatizing the resultant genetic material have attracted international attention.<sup>11</sup> Beside that nowadays, TK also involve traditional cultural expressions like dances, folklore and etc. Example, current cases occurred between ASEAN member countries that involved between Indonesia regarding Batik motive, ReokPonorogo dance, and Pendet dance.

With the huge number of potential dispute emerge in relation to TK and GR, envisage many parties concern discuss about its protection. Experts highlight a number of reasons why the protection of TK is important.<sup>12</sup> Various international legal instruments for environmental have recently developed and adopted provisions, framework, and decisions relevant to TK.<sup>13</sup> In avoiding dispute emerge a head, ASEAN members countries have strongly cooperated each other not only in regional level discussion, but also inter-regional level. This paper provides any updates and current developments of ASEAN member's countries, especially Indonesia, included its responses in protecting, preserving, and promoting TK and Biodiversity.

### Current Legal Provison Development Of Protection TK and GR in Indonesia

As result of a cultural creation, the protection of TK (especially in Traditional Medicine) is

6 Moh.Saleh (2009) *Legal Protection of Traditional Knowledge in Madura (case study of Protection of Jamu Madura)*, Thesis of Master of Law at University of Diponegoro. Semarang. pp. 38

7 Carlos M Correa (2001), *Op.Cit.*, pp. 3

8 Carlos M Correa (2001),pp. 3

9 ASEAN (2009) *Overview Association of South East Asian Nations*. Available at <http://www.aseansec.org>

10 PrabuddhaGanguli (2000) *Intellectual Property Rights.Imperatives for Knowledge Industry*. pp.167

11 Jane G. Payumo, Raymond Jussaume and Howard D. Grimes.*Op. Cit.*, pp.26

12 United Nation conference on Trade and development (2004), Sophia Twarog, PromilaKapoor (Editors), *Protecting and Promoting TK: System, National Experiences and International Dimention*, New York and Geneva, pp.XV

13 Gonzalo Oviedo, Aimee Gonzales, and Luisa Maffi (2004), *The Importance Of Traditional Ecological Knowledge, And Ways To Protect It*, pp.75. This article available under United Nation conference on Trade and development (2004), Sophia Twarog, PromilaKapoor (Editors), *Protecting and Promoting TK: System, National Experiences and International Dimention*, New York and Geneva



limited for Indigenous people that have similar characters of culture [22]. Indonesia have a such as indigenous people that approaching over 500 tribes such as batak, Bali Jawa, Bugis, Minangkabau, sasak, Madura [23].

State until now just provides basic recognition declaratively toward indigenous people as stated under Indonesian constitution. That recognition is reflected at section 18B of Republic of Indonesia constitution [24] that amended at second amendment state that: Subsection (1) State recognizes and respects special regional governing that stated by the act; Subsection (2) State recognised and respect indigineous people and its tarditional rights as far as still exist and proper with current community development and the principle of the sate of the republic of Indonesia as stated under constitution.

Although constitution of Indonesia has provided recognition and respect to the existence of indigenous people and its traditional cultural expression, however those are still just stipulated declaratively and abstractly. Those surely are not enough in providing protection to the Indigenous people and knowledge that owned by them. Therefore, it is still needed many legal provisions at national and regional level as the advance provision to protect Indigenous People and TK obviously in the field. The logical consequences emerge as the result caused of recognition and respect of state toward indigenous people through constitution as stated above is emerging the obligation of state in providing protection that is reflected by available any kind of legislations and legal provisions related to the issues of indigenous people and its rights. Nevertheless, till now has no legislations and legal provisions that specifically setting up indigenous people and their rights including TK and local wisdom that owned. Indonesia also has not ratified ILO convention No.169 regarding indigenous people.

Nowadays Indonesia has no specific legislation about traditional knowledge, also indigenous people and it creations. However, the setting up of traditional knowledge and traditional culture expression during this time are covered under Copyrights Act No. 28 of 2004 and, while genetic resources and bio-diversity issue and the result of it management such as traditional medicine are covered under CBD framework as it has been ratified by the government of Indonesia into national legislation through Act No. 5 of 1994 about ratification of UNCBD and also under Patent Act Number 14 of 2001.

The government of Indonesia has provided several legal provisions and policies that co-relating to the protection of GR and TK are: Copyrights Act (CA) Number 28 of 20014, Paten Act, No. 14 of 2001, Trademark Act, No. 15 of 2001. While in the forest conservation Indonesia also has enacted some legal provisions such as Act No. 5 of 1990 regarding Conservation of Biological Natural Resources and its Ecosystem, Government Regulation No. 8 of 1999 about The using of Certain Plants and Wild Animals, Act No. 12 of 1992 regarding the Plantation Breed System, Act No. 29 of 2000 regarding Plant Variety Protection, Act No. 18 of 2002 regarding National Research and Development System and Implementation of Science and Technology, Government Regulation No. 21 of 2005 regarding Bio-safety on Genetic Engineering Product.

In addition to the forest conservation issue as part of TK and GR protection measures done, Indonesia has also enacted it into the national legislation of forestry act, namely Act No. 41 of 1999 on Forestry, especially in chapter IX regulations governing the Indigenous People, where Section 67 paragraph (1) states that: “*Customary law community as long as it still exist and recognized right to: (a). Collect forest products to meet the needs of daily life of indigenous peoples concerned, (b). Conduct forest management activities on the basis of customary law and not contrary to law, and (c). Getting empowerment in order to improve their welfare*”. Although national legislation through Forestry Act provides a number of rights to indigenous people





in doing forest management, but the right of management over the forest area does not mean management without limit. In addition to the Forestry Act No.41 of 1999 also government has enacted government regulation (peraturan pemerintah) No.45 of 2004 about Forest Protection. In the context of Aceh, has been enacted Qanun/regional policy No. 14 of 2002 concerning Forestry Province of Nanggroe Aceh Darussalam, in which in Chapter V (Public Participation), Article 39 paragraph (3) states: *“The community is obliged to participate and maintain and protect forest areas from disturbance and destruction, carrying out forest rehabilitation, and may request assistance, services, support to the Government and the Provincial or District Government or any other name, or any other party”*.

The government of Indonesia realizes that those national legal provisions and policies are not enough and can effectively be implemented to avoid bio-piracy and misappropriation of TK and GR. A numbers of other uses connected to discussion of misappropriation of local knowledge relate to the images of indigenous people. The relevant issue relate to unauthorized use of indigenous symbols for commercial use as occurred in which Native American words and symbol used without consent by sports team.

Therefore, the Government inserted the mechanism of Prior Inform Consent (PIC) into several national legislations as the preventive measures such as taken under Copyrights Act Number 28 of 2004, particularly at Section 10, Sub-section (3): *“To announce or copy those creations as stated by sub-section 2 for non Indonesia citizenship must getting inform consent from related government agency”*. The issue of PIC is not new event to the patent regime, which in the case of joint inventors and employee invention requires evidence of their consent for the grant of paten.<sup>14</sup> Event, making this requirement compulsory in the case of biological invention related to TK therefore is not a demand alien to patent law. According to the principle of PIC, TK holders should be fully consulted before their knowledge is accessed or used by third parties and an agreement should be reached on appropriate systems; they should also be fully informed about the consequences of intended use. For consent, permission and authorization to be genuine, there is a clear need for indigenous people to have access to all the information about the proposed use of their TK.<sup>15</sup>

To avoid the bio-piracy and misappropriation done by other country or un-responsible people, the Government of Indonesia also has adopted the Access Benefit Sharing (ABS) concept (as stipulated on the third objective of Convention on Biological Diversity in 1992) into the national Draft Act regarding *“the Protection and Development of Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions and also Genetic Resources Act”*. Benefit sharing a process that follow access (based on PIC) to biodiversity and associated TK by parties external to the holder community or country.<sup>16</sup> CBD acknowledge and recognized the nation sovereign rights over genetic resources and the rights of communities.<sup>17</sup>

Recently, Indonesia government has undertaken several measures to protect national TK. One of that effort is by documenting of TK that owned by all tribes in all over Indonesia. Those

14 YousafIshaq Khan (2007-2008) *Traditional Knowledge, Genetic Resources and Developing Countries in Asia: The Concerns*. Wake Forest Intellectual Property Law Journal Vo. 8. pp. 91.

15 DR. Matthew Rimmer (2003). Legal protection of Indigenous Traditional knowledge and Cultural Expression. Blame it on Rio: Bio-discovery, Native Title, and Traditional Knowledge. pp. 14.

16 Yousafshaq Khan. *Ibid.* pp. 94.

17 Krishna Ravi Srinivas (2008) *Traditional Knowledge and Intellectual Property Rights: a note on Issues, some solutions and some suggestions*. Vol. 3. pp. 89.





efforts were done under the responsibilities of Tourism and cultural ministry. Event, Indonesia government through Tourism and cultural ministry has suggested and proposed to the national parliament in the routine coordination meeting to protect national TK through computerize database as done by India known as TK Digital Library (TKDL). Such digital database would enable patent office all over the world to search and examine any prevalent use/prior art and thereby prevent grant of such patents and bio-piracy.<sup>18</sup>

## INDONESIA PROVIDING PROTECTION EFFORTS OF TRADITIONAL KNOWLEDGE AND GENETIC RESOURCES SYSTEM

Indonesia are include of the Asian members, and considered as developing countries. Thus in this positions Indonesia had faced several challenges in order to protect TK. As we know that does not have any regulations that absolutely protect TK.

There are several challenges facing by Indonesia in order to protect the TK under Intellectual Property Rights. Even there are several provisions of intellectual property rights but there are weaknesses and challenges to protect TK. The main weaknesses of intellectual property rights was the requirements that needed to be satisfied for protection of TK under IPR system did not take into account the nature of TK itself. As if TK under copyrights protection it requires it to be afforded protection must be original and attributed to an individual creation. While TK is handed from generation to generation and it is almost impossible to really point out who is the creator, but what is certain is that it forms part of the cultural expression from time immemorial. Whereas under the copyright law it needs to be identified to a particular creator before protection can be afforded.<sup>19</sup>

Another challenge and weaknesses to protect TK is the failure to recognize the indigenous concept of communal ownership of TK. For many of these indigenous communities, the product of intellectual property of the community is based on projecting one's own individual and economic ownership, but rather it is a mean to develop and maintain the community identity and survival. The other weaknesses might also be considered is the inadequacy an inability of the IP system to compartmentalize the holistic nature of the indigenous community TK neatly under its division of copyrights, trademark and patent due to the differences of its requirements.<sup>20</sup>

At the international level, for example Indonesia had ratified CBD with the aim of the conservation of biological diversity the sustainable use of its components and the fair and equitable sharing of benefits arising from genetic resources. Whereby this also had been stated in Article 15 CBD indicates that the access to genetic resource shall be on mutually agreed terms and shall be subject to prior informed consent (PIC) of the contracting party providing such resources. Meanwhile CBD also sets out that states have the sovereignty over their biological resources, 'in order to preserve and maintain knowledge, innovations and practices of indigenous and local communities embodying traditional lifestyles relevant for the conservation and sustainable use of biological diversity and to promote their wider application with the approval and involvement of the holders of such knowledge, innovations and practices and encourage the equitable sharing

18 Carlos M Correa, *Op.Cit.*, pp. 18.

19 KuekChee Ying (2005), *Protection of Folklore/Traditional Cultural Expressions: To What Extent is Copyright Law is the Solution?* 32 *Journal of Malaysian & Comparative Law*, pp 34-37.

20 MurshamsulKamariahbt Musa, SharifahNuridahAisyahbt Syed Nong Mohammad, Abdul MajidTahir bin Mohammed (2008), *Protection of Indigenous Community Traditional Expressions Under the Intellectual Property Law: A Perspective*, PersidanganPerdanaPribumi.



of the benefits arising from the utilization of such knowledge, innovations and practices.

Despite, Indonesia have ratified CBD but the issue of protection of TK had been discuss several years before. Meanwhile all the provision in the convention looks more favorable to the develop countries. This we can see in the case turmeric and neem. In case of turmeric where in 1995 two expatriate Indians at the University of Mississippi Medical Centre were granted US patent no. 5401504 on use of turmeric in wound healing. But after re-examination requested by the Council of Scientific and Industrial Research (CSIR) of India and supported with ancient Sanskrit text and a paper published in 1953 in the Journal of the Indian Medical Association, the patent has cancelled in 1997 by USPTO.<sup>21</sup>

As the efforts of Indonesia government in protecting of GR from the possibility of owning claims, stealing or using commercially without informed consent by foreign state, both countries have actively participated at ASEAN regional forum through joint meeting at ASEAN Working on Nature Conservation and Biodiversity (AWGNCB) in conducting ASEAN Framework Agreement on Access Genetic and Bio-diversity and also on Intergovernmental Committee on Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore (IGC-GRTKF). Nowadays, developing countries that joined as WIPO members are still negotiating based on text through IGC-GRTKF to accelerate the stipulation of TK. In February 1999, ASEAN has established Regional Center for Biodiversity Conservation (ARCBC) to intensify regional cooperation and build on networking and institutional linkages to promote biodiversity conservation with the financial supported from Europe. Beside that ASEAN also has adopted Strategic Planning Action of Environment (SPAEC) to support the purpose decided in Hanoi Action for duration 1999-2004.<sup>22</sup>

To strengthen joint commitment and spirit of ASEAN in protecting TK and biodiversity, Indonesia also has encouraged the internationalization of GRTKF by conducting of joint discussion meeting of Like-Minded Countries (LMCs) on International Legal Instrument for protection of GRTKF in Suka Minded, Bali (Indonesia), 23-27 November 2009. This aims of this meeting was to encourage the balance position of developing countries, especially in ASEAN region in viewing TK issue to prepare the new series of international negotiation in protecting GRTKF through WIPO forum.

In addition, the protection efforts done by Indonesia nowadays in form of Positive Protection by Indonesia foreign ministry department with actively contributed give inputs for the drafting of protection of TK and traditional cultural expression (Folklore) Act and also Draft of GR Act that is now have been prioritized to be discussed into the national legislation program of 2010-2014.

Beside that, as part of consolidation efforts to get the strategic and important inputs from many parties before held 17th IGC-GRTKF meeting on 6-10 December 2010 and also to set up defensive protection of GRTKF, foreign affairs ministry department of Indonesia cooperated with Tourism and cultural ministry and Padjajaran university have conducted national seminar in Bandung, 25-26 November 2010 in term of Intellectual property, documentation and databases development of TK, folklore and cultural heritage.<sup>23</sup>

Nowadays, the protection of TK and GR in developing countries enters the new phase, especially after presence of Nagoya Protocol on Access Benefit Sharing (ABS) that was adopted on 29 October 2010 in Nagoya, Japan. Nagoya Protocol will create greater legal certainty and

21 Claudia Finetti (2010), *Traditional Knowledge and Patent System*. Two Worlds Apart?, Elsevier Ltd

22 ASEAN annual report 1999-2000, see website (<http://www.aseansec.org>)

23 [http://pu.stakahpi.kemlu.go.id/content.php?content=file\\_detailinfo&id=10](http://pu.stakahpi.kemlu.go.id/content.php?content=file_detailinfo&id=10)



transparency for providers and users of genetic resources by: a). Establishing more predictable conditions for access to genetic resources b). Helping to ensure benefit-sharing when genetic resources leave the contracting party providing the genetic resources.<sup>24</sup> Through this protocol will create the incentive mechanism that must be done by users countries in conserving and using sustainably of genetic resources in developing countries. This protocol constitutes a huge opportunity for ASEAN developing countries, especially for Indonesia in governing access and benefit sharing mechanism into each both national legislation and policy.

## CONCLUSION

Indonesia, having ratified the CBD is working towards incorporating into its national policy and planning a set of commitment under the treaty. It is often argued that many countries do not have the legal instruments or standards that protect indigenous from certain bio-piracy of their knowledge. In CBD Article 8(j) is clear on this issue, nor Nijar (1995) also discussed at length the conceptual framework of mechanism of empowerment on the TK and the 'Rights Regime' concept.

Therefore Indonesia seems can adopted the international convention at ASEAN level to protect TK or alternatively Indonesia can follow what have been done by Philippines where they have their own act of TK namely Traditional and Alternative Medicine Act 1997. Thus Philippines is only one of ASEAN counties which have their own act absolutely to protect TK. With the Biodiversity Country Study, we believe Indonesia can regulate their own legislation on protection of TK; wherein the said Biodiversity Country Study can collect as much as many of the information on the biodiversity which co related with the TK and from that information they can build a team to incorporate the necessary legal framework relating the TK. It is felt that in future scientist should play a more positive role in planning and management processes affecting the environment and biodiversity, in particular, rather than with draw from all planning and bureaucracy. Dassmann et al. (1974) has long called for a partnership between the scientists and policy makers in working towards a sustainable development, especially in issues affecting the traditional societies.

There are many opinions and recommendations by academic scholar, that TK should be protected under Geographical Indication because it based upon collective traditions and a collective decision making process. Geographical Indication can protect and reward traditions and allowing evolution [73]. But there are also contra perceptions when TK is being protected under GI. Many countries will claims that some of the TK is origin from their place or country. Therefore, to avoid any baseless claims from any parties pertaining on Tk and Genetic Resouces Indonesia have to govern their own laws efficiently as done by Philippines. Further, to set up as much research on biodiversity with co related with TK in enhance their development and future prospect which can make benefit for society and the next generations.

<sup>24</sup> [http://www.cbd.int/abs/measures/\(NagoyaProtokol\)](http://www.cbd.int/abs/measures/(NagoyaProtokol))



## BIBLIOGRAPHY

- Hanu Wager (2008). Biodiversity, Traditional Knowledge, and Folklore: Work on related IP mater in the WTO. pp. 215. Available at <http://heionline.org>
- Carlos M Correa (2001) *Traditional Knowledge and Intellectual Property: Issues and Adoptions surrounding the Protection of Traditional Knowledge (a discussion Paper)*. Published by the Quaker United Nation Office (QUNO). Geneva. pp. 4.
- Claudia Finetti (2010), *Traditional Knowledge and Patent System*. Two Worlds Apart?, Elsevier Ltd.
- DR. Andrew W. Torrance (2010). Patent Law, HIPPO, and the Biodiversity Crisis. The John Marshall Law School. pp. 627. Available at <http://heionline.org>
- Darrell A. Posey (2002) *Commodification of the sacred through Intellectual Property Rights*. Elsevier Science Ireland Ltd. Journal of Ethno Pharmacology 83. pp. 3-12
- DR. Matthew Rimmer (2003). Legal protection of Indigenous Traditional knowledge and Cultural Expression. Blame it on Rio: Bio-discovery, Native Title, and Traditional Knowledge. pp. 14.
- Gonzalo Oviedo, Aimee Gonzales, and Luisa Maffi (2004), *The Importance Of Traditional Ecological Knowledge, And Ways To Protect It*, pp.75. This article available under United Nation conference on Trade and development (2004), Sophia Twarog, Promila Kapoor (Editors), *Protecting and Promoting TK: System, National Experiences and International Dimention*, New York and Geneva
- Jane G. Payumo, Raymond Jussaume and Howard D. Grimes (2009) *Protecting and Preserving Traditional knowledge and Plant Genetic Resources: is ASEAN there yet?*, pp.27
- Kenneth J. Armour, Peter S. Harisson (2007) *Poison and Politics- Indigenous Rights and IP Protection*. World Patent Information 29. Elsevier Ltd pp. 255-261.
- Krishna Ravi Srinivas (2008) *Traditional Knowledge and Intellectual Property Rights: a note on Issues, some solutions and some suggestions*. Vol. 3. pp. 89.
- KuekChee Ying (2005), *Protection of Folklore/Traditional Cultural Expressions: To What Extent is Copyright Law is the Solution?* 32 Journal of Malaysian & Comparative Law, pp 34-37.
- Moh. Saleh (2009) *Legal Protection of Traditional Knowledge in Madura (case study of Protection of Jamu Madura)*, Thesis of Master of Law at University of Diponegoro. Semarang. pp. 38
- Murshamsul Kamariahbt Musa, Sharifah Nuridah Aisyahbt Syed Nong Mohammad, Abdul Majid Tahir bin Mohammed (2008), *Protection of Indigenous Community Traditional Expressions Under the Intellectual Property Law: A Perspective*, Persidangan Perdana Pribumi.
- Prabuddha Ganguli (2000) *Intellectual Property Rights. Imperatives for Knowledge Industry*. pp. 167
- Sophia Twarog, Promila Kapoor (Editors), *Protecting and Promoting TK: System, National Experiences and International Dimention*, New York and Geneva, pp. XV
- Yousaf Ishaq Khan (2007-2008) *Traditional Knowledge, Genetic Resources and Developing Countries in Asia: The Concerns*. Wake Forest Intellectual Property Law Journal Vo. 8. pp. 91.



## PENGATURAN PENDAFTARAN TANAH SISTEMATIS LENGKAP (PTSL) YANG BERKEPASTIAN HUKUM

Nadila Maysila Herdarezki\*, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*, Lego Karjoko\*\*\*.

### ABSTRAK

Hukum sebagai realitas sosial selalu menjadi perbincangan dari waktu ke waktu dan selalu saja timbul kesan bahwa permasalahan hukum selalu berkembang mendahului langkah kemajuan masyarakatnya. Indonesia sebagai negara hukum berusaha untuk mewujudkan tujuan hukum. Secara umum dikenal dengan tujuan hukum berupa kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan. Adanya aturan hukum yang tidak jelas perumusannya memiliki tendensi menimbulkan ketidakpastian hukum. Lahirnya Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria mempresentasikan sebuah perubahan menuju masyarakat agraris yang modern. Penguasaan hak atas tanah diatur secara bijaksana dan terjaminnya kepastian hukum hak atas tanah dilakukan pendaftaran tanah, ditujukan kepada pemegang hak yang bersangkutan, dengan maksud agar memperoleh kepastian hukum terhadap hak atas tanahnya. Mengingat banyaknya bidang tanah yang belum terdaftar, Kementerian ATR/BPN mengambil kebijakan untuk melakukan percepatan pendaftaran tanah melalui proyek Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL). Program tersebut memiliki arah dan tujuan untuk meningkatkan kualitas hidup manusia Indonesia antara lain dengan memberikan jaminan kepastian hukum dalam hal kepemilikan tanah. Setiap individu berhak memiliki suatu bidang tanah maka pemerintah memberikan jaminan kepastian hukum hak kepemilikan tanah dengan cara mendaftarkan suatu bidang tanah tersebut. Program tersebut ditindaklanjuti secara konkret dengan dikeluarkannya program PTSL, yang diatur dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

Penulisan ini bertujuan untuk mengetahui keberlakuan pengaturan pendaftaran tanah yang berkepastian hukum khususnya Pengaturan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL). Penulis menggunakan metode penelitian hukum normatif atau doktrinal. Pendekatan yang dilakukan yaitu pendekatan perundang-undangan (*statue approach*). Dalam metode pendekatan perundang-undangan peneliti perlu memahami hierarki, dan asas-asas dalam peraturan perundang-undangan.

**Kata Kunci:** Tanah, Pendaftaran Tanah, Kepastian Hukum, Kantor Pertanahan, PTSL,

\* Mahasiswa Pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, nadila.maysila@yahoo.com S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, Prof. (Universitas Sebelas Maret), Dr. (Universitas Gadjah Mada), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada).

\*\*\*Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, legokarjoko@staff.uns.ac.id, Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Diponegoro).





## ABSTRACT

*Law as a social reality always has been a conversation from time to time and there is always impression that the legal problem develops ahead of the society progress. Indonesia as a legal state is in an effort to realize the purpose of the law. In general, the purpose of the law is known as the legal certainty, justice, and benefits. The presence of legal rule that has no clear formation tends to cause the legal uncertainty. The existence of Basic Agrarian Law Number 5 of 1960 concerning the Basic Regulation on Agrarian Principles represents the change towards the modern agrarian society. The tenure over land that is regulated judiciously and the guaranteed legal certainty of the right over the land is carried out by registering the land that is addressed to the relevant right holders. It is aimed at attaining the legal certainty over the right of the land. Considering a large number of unregistered lands, The Ministry of Agrarian and Spatial Planning (ATR)/National Land Agency (BPN) makes the policy on the acceleration of land registration through Systematic Complete Land Registration project (PTSL). The program has an aim and objective to improve the Indonesian people by handing over the guarantee of law certainty over land ownership. Each individual has the right to have a land, so the government gives the guarantee of law certainty on the land acquisition rights by registering the land. The program is followed up concretely by issuing the PTSL program which is regulated by the Minister of Agrarian and Spatial Planning/ Chief of National Land Agency Number 6 of 2018 concerning the Systematic Complete Land Registration.*

*This paper aims to determine the validity of land registration arrangements with legal certainty, especially arrangement of Complete Systematic Land Registration Arrangement (PTSL). The author uses normative or doctrinal legal research methods. The approach taken is the legislative approach (statue approach). In the method of legislation approach researchers need to understand the hierarchy, and the principles in the legislation.*

**Keyword:** Land, land registration, legal certainty, Agrarian Office, PTSL.

### A. Pendahuluan

Negara Indonesia adalah negara berdasarkan hukum tidak berdasarkan atas kekuasaan, demikian sebagaimana di tegaskan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, yang berarti bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara hukum (*Rechtsstaat*) yang mana tindakan-tindakan pemerintah maupun lembaga-lembaga lain termasuk warga masyarakat harus berdasarkan hukum. Hukum adalah ketentuan tata tertib yang berlaku dalam masyarakat, pelaksanaannya dapat dipaksakan dan bertujuan mendapatkan keadilan dan kepastian hukum.<sup>1</sup>

*“In the context of legal policy, policy maker and economists are required to be able to find in solution in public debate that raises the conflict of interest among stakeholders and state.”<sup>2</sup>*

Indonesia sebagai negara hukum berusaha untuk mewujudkan tujuan hukum. Secara umum dikenal dengan tujuan hukum berupa kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan. Adanya

1 Arief Sidharta, 2004, *Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum*, Junrla. Jentera (Jurnal Hukum). “Rule of Law” Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK)

2 I. Guſti Ayu Ketut Rachmi Handayani, “*Relationship between Energy Consumption in International Market and Indonesia Prices Regulation*”. *International Journal of Energy Economics and Policy*. Vol 7 Issue 5, 2017, hlm 9.

aturan hukum yang tidak jelas perumusannya memiliki tendensi menimbulkan ketidakpastian hukum. Lahirnya Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria atau yang bisa disebut UUPA, mempresentasikan sebuah perubahan menuju masyarakat agraris yang modern. Pertimbangan lahirnya UUPA salah satunya bahwa bagi rakyat agrarian penajahan tidak menjamin kepastian hukum. Berhubungan dengan hal tersebut perlu adanya hukum agrarian nasional agar menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia. Adapun hubungan antara kepastian hukum dalam bidang pertanahan yang paling pokok terkait dengan pendaftaran tanah.

Seiring dengan kemajuan pembangunan di segala bidang kehidupan yang juga diikuti dengan kemajuan di bidang pendidikan dan teknologi, secara tidak langsung memaksa setiap orang yang melakukan perbuatan hukum membutuhkan jaminan kepastian hukum atas perbuatannya itu.<sup>3</sup>

*“A variety of problems arising related to land conservation and land existence is not compensated with appropriate regulation.”<sup>4</sup>*

Penguasaan hak atas tanah diatur secara bijaksana dan terjaminnya kepastian hukum hak atas tanah dilakukan pendaftaran tanah. Peraturan pelaksanaan dari UUPA ialah Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah dimana salah satu tujuannya untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah dan hak-hak lain yang terdaftar agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan.

Selama bertahun-tahun Indonesia merupakan negara dengan kurang berlakunya kepastian hukum, ini dibuktikan pada tahun 2016, Kementerian Agraria dan Tata Ruang/ Badan Pertanahan Nasional (ATR/ BPN) mengungkapkan sebanyak 56 persen tanah yang ada di Indonesia belum memiliki sertifikat.<sup>5</sup> Mengingat masih banyaknya bidang tanah yang belum terdaftar, Kementerian ATR/ BPN mengambil kebijakan untuk melakukan program percepatan pendaftaran tanah melalui proyek Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL). Program tersebut ditindaklanjuti secara konkret dengan dikeluarkannya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap. Melihat dari sisi kepastian hukum akan pendaftaran tanah, apakah Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 sudah bekepastian hukum?

## **B. Pembahasan dan Analisis**

Penulisan ini mengenai “Pengaturan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL) yang Berkepastian Hukum” merupakan penelitian hukum (*legal research*). Penelitian hukum merupakan suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.<sup>6</sup> Morris L. Cohen

3 Muhammad Ilham Arisaputra, dkk, “Akuntabilitas Administrasi Pertanahan dalam Penerbitan Sertifikat”. *Mimbar Hukum*. Vol. 29, No. 2, 2017, hlm 277.

4 Rahayu Subekti, Adi Sulistyono, I. Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, “Solidifying the Just Law Protection for Farmland to Anticipate Land Conversion”. *International Journal of Economics Research*. Vol 14 Number 13, 2017, hlm 76.

5 <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20161021183442-92-167087/kementerian-atr-bpn-56-persen-tanah-belum-bersertifikat>, diakses tanggal 21 September 2018

6 Peter Mahmud Marzuki, 20014, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Jakarta: Kencana Prenada, hlm 35.



menambahkan, dalam penelitian hukum (*legal research*) terdapat beberapa pendekatan yang digunakan, yaitu *statuta approach*, *conceptual approach*, *analytical approach*, *comparative approach*, *historical approach*, *philosophical approach*, dan *case approach*.<sup>7</sup> Merujuk pendekatan-pendekatan itu, penulisan artikel ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statuta approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan *historical approach* (pendekatan sejarah).

Teori kepastian hukum yang diungkapkan oleh Roscoe Pound, dalam buku pengantar ilmu hukum oleh Peter Mahmud Marzuki kepastian hukum mengandung dua pengertian:

1. Adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukakan
2. Berupa keamanan hukum bagi individu dari kewenangan pemerintah karena adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilajukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam Undang-Undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan putusan yang lain untuk kasus serupa yang telah diputus.<sup>8</sup>

Artinya kepastian hukum dalam bidang hukum pertanahan adalah para pemegang hak harus memperoleh kepastian mengenai haknya dan adanya instruksi yang jelas bagi pemerintah, sehingga dapat menjamin terwujudnya kepastian hukum.

Peraturan pelaksana Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah secara khusus menjamin kepastian hukum dalam bidang pertanahan. Seperti penjelasan dalam Pasal 1 angka (1) dikatakan, bahwa pendaftaran tanah adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh pemerintah secara terus menerus, berkesinambungan, dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, dan penyajian serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis, dalam bentuk peta dan daftar, mengenai bidang-bidang tanah dan satuan rumah susun, termasuk pemberian surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya.

*“Registration of data regarding land is generally done by organisations governed by public law and under control of public bodies. The legal professionals involved in land registration are civil servants, whose core task it is to guard that the processing of such data is done with utmost integrity, aimed at giving correct and complete information, in the general interest. It can, of course, be questioned whether other conveyancing experts, such as notaries, estate agents or employees working for mortgage departments of banks or insurance companies, could not also be made responsible for maintaining a land registry”.*<sup>9</sup>

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah sudah semestinya segala bentuk hak-hak atas tanah dan peralihan hak atas tanah

7 Johnny Ibrahim, 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing, hlm. 300

8 Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada, hlm 137.

9 Sjeff van Erp. “Land registration systems: public, private or privately public?” *European Property Law Journal Berlin*, Vol. 6, Iss. 1, 2017, hlm 2.

tersebut didaftarkan, sehingga terjadinya kepastian hukum, tersedianya informasi serta terselenggaranya tertib administrasi di bidang pertanahan nasional. Dengan tersedianya perangkat hukum yang tertulis, siapapun yang berkepentingan akan dengan mudah mengetahui kemungkinan apa yang tersedia baginya untuk menguasai dan menggunakan tanah yang diperlukannya, sebagaimana cara memperolehnya, hak-hak kewajiban, serta larangan-larangan apa yang ada dalam menguasai tanah dengan hak-hak tertentu, sanksi apa yang dihadapinya jika diabaikan ketentuan-ketentuan yang bersangkutan, serta hal-hal lain yang berhubungan dengan penguasaan dan penggunaan tanah yang dipunyainya.<sup>10</sup>

Terdaftarnya bagian tanah tersebut sebenarnya tidak semata-mata akan terwujudnya menjamin keamanan akan kepemilikannya dalam menuju kepastian hukum. Bahkan seseorang pemilik akan mendapatkan kesempurnaan dari haknya, karena hal-hal berikut:<sup>11</sup>

1. Adanya rasa aman dalam memiliki hak atas tanah (*security*);
2. Mengerti dengan baik apa dan bagaimana yang diharapkan dari pendaftaran tersebut (*simplity*);
3. Adanya jaminan ketelitian dalam sistem yang dilakukan (*accuracy*);
4. Mudah dilaksanakan (*expedition*);
5. Dengan biaya yang biasa dijangkau oleh semua orang yang hendak mendaftarkan tanah (*cheapness*), dan daya jangkau ke depan dapat diwujudkan terutama atas harga kelas itu (*suitable*); dan
6. Adanya jaminan perlindungan hukum pemegang hak atas tanah.

Dalam rangka meningkatkan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Indonesia, berbagai skema pendaftaran tanah sistematis telah dilakukan selama 36 tahun terakhir. Salah satu skema pendaftaran tanah sistematis yaitu PRONA, Proyek Administrasi Pertanahan (PAP), Kebijakan Pembangunan Proyek (LMPDP). Walaupun pendaftaran baik sporadis dan sistematis seperti prona dan beberapa proyek kerjasama internasional telah dilaksanakan dalam beberapa dekade, sertifikasi untuk semua bidang tanah di Indonesia tetap tidak lengkap. Kementerian ATR/ BPN mengambil proyek PTSL yang direncanakan pada tahun 2017 dengan menggunakan skema pendanaan dengan tujuan final adalah terdaftarnya seluruh bidang-bidang tanah di Indonesia pada tahun 2025.

PTSL merupakan bagian dari nawacita atau program kerja era presiden Joko Widodo. Program tersebut memiliki arah dan tujuan untuk meningkatkan kualitas hidup manusia Indonesia antara lain dengan memberikan jaminan kepastian hukum dalam hal kepemilikan tanah. Setiap individu berhak memiliki suatu bidang tanah maka pemerintah memberikan jaminan kepastian hukum hak kepemilikan tanah dengan cara mendaftarkan suatu bidang tanah tersebut, program nawacita tersebut ditindaklanjuti secara konkret dengan dikeluarkannya program PTSL, yang diatur dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

PTSL adalah kegiatan kegiatan Pendaftaran Tanah untuk pertama kali yang dilakukan secara serentak bagi semua objek Pendaftaran Tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia dalam satu wilayah desa/kelurahan atau nama lainnya yang setingkat dengan itu, yang meliputi pengumpulan data fisik dan data yuridis mengenai satu atau beberapa objek Pendaftaran

10 Boedi Harsono, 2008, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan UUPA dan Pelaksanaannya*, Jakarta: Djambatan, Hlm 69.

11 Samun Ismaya, 2013, *Hukum Administrasi Pertanahan*, Yogyakarta: Graha Ilmu, hlm 99.



Tanah untuk keperluan pendaftarannya.<sup>12</sup> Kemudian diatur Pasal 2 ayat (2) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap, tujuan PTSL adalah mewujudkan pemberian kepastian hukum dan perlindungan hukum Hak atas Tanah masyarakat berlandaskan asas sederhana, cepat, lancar, aman, adil, merata dan terbuka serta akuntabel, sehingga dapat meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat dan ekonomi negara, serta mengurangi dan mencegah sengketa dan konflik pertanahan. *“The meaning of negligent in general meaning is an unintentional mistake, while in narrow meaning is a mistake in the form of negligence, a conditions in such a way that endangers the safety of persons or goods, or brings disadvantage against someone in such a large loss and irreparable....”*<sup>13</sup>

Program PTSL ini ditunjukkan kepada seluruh masyarakat yang belum mempunyai alat bukti hak atas tanah, sehingga diharapkan seluruh lapisan masyarakat dapat menikmati manfaat dan arti pentingnya pendaftaran tanah tersebut dapat meningkatkan kesejahteraan hidup masyarakat. Kegiatan PTSL ini ditargetkan sebanyak 5 juta bidang tanah pada tahun 2017, 7 juta bidang tanah pada tahun 2018, 9 juta bidang tanah pada tahun 2019, sehingga pada tahun 2025 seluruh bidang tanah terpetakan dan bersertifikat. Pendaftaran tanah menghasilkan tanda bukti hak atas tanah yaitu sertipikat yang harus diakui atau diterima sebagai suatu alat bukti hak yang sah dan kuat, atas bidang tanah yang menjadi hak seseorang atau badan hukum. Selama dan sebelum dibuktikan sebaliknya atas data fisik dan data yuridis yang dicantumkan dalam sertipikat tersebut, maka data tersebut harus diterima sebagai data yang benar, baik dalam perbuatan hukum sehari-hari maupun dalam sengketa di Pengadilan sepanjang data tersebut sesuai dengan yang tercantum dalam surat ukur dan buku tanahnya.

Terlaksananya pendaftaran hak atas tanah tersebut atau PTSL, seharusnya tidak terjadi lagi bentuk pelanggaran di bidang pertanahan seperti, sengketa kepemilikan hak atas tanah, penyelewengan kewenangan aparatur negara, dll. Maka dengan adanya program PTSL ini diharapkan dapat mengurangi dan mencegah timbulnya sengketa pertanahan. Selain itu juga, pihak-pihak yang bersangkutan dengan mudah mengetahui status dan kedudukan hukum dari tanah-tanah tertentu yang dihadapinya tempat, luas, dan batasannya siapa yang memiliki dan beban hak atas tanah. Sehubungan dengan itu di bidang administrasi pertanahan, yang lengkap dan menyeluruh baik mengenai pemilikan penguasaan, hak maupun pendaftarannya. Tahap-tahap pelaksanaan program PTSL dari penetapan lokasi, pembentukan panitia adjudikasi, penyuluhan, pengumpulan data fisik dan data yuridis, pemeriksaan tanah pengumuman, penerbitan sertipikat, dan tahap akhir penyerahan sertipikat. Selain itu bahwa keterlibatan masyarakat merupakan unsur penting dalam membangun dan mengembangkan system pemerintahan yang aspiratif dan demokratis, mampu melayani kepentingan dan kebutuhan masyarakat dengan baik.<sup>14</sup> Maka pelaksanaan PTSL telah sesuai dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

12 Pasal 1 ayat (2) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018

13 I. Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dkk *“The Application of Article 359 of the criminal Code in the Investigation of the Death of Post-Operative Patients”* Journal of Advanced Research in Law and Economics, Vol VIII, Issue 5(27), 2017, hlm 1523.

14 I. Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, *“Pembentukan Peraturan Daerah Berbasis Lingkungan dalam Rangka Mewujudkan Praktik-Praktik Good Governance Di Daerah”*, Yustisia. Vol 2 No 5, 2013, hlm 71.





Melihat target-target yang diberikan sangat banyak, pemerintah tetap menuntaskan yang menjadi target dari Program PTSL ini, sehingga merangsang pemegang hak atas tanah agar mau mendaftarkan tanahnya dan berusaha membantu menyelesaikan sebaik-baiknya sengketa-sengketa tanah agar mendapat jaminan kepastian hukum dalam bentuk sertipikat hak atas tanah sebagai tanda bukti hak dan proses penyelesaian sertipikat hak atas tanah ditanggung oleh negara.

### **C. Penutup**

Pengaturan PTSL salah satu unsur pentingnya ialah kepastian hukum. Kepastian hukum hak atas tanah tertuang dalam pasal 19 UUPA yang mengatur ketentuan pendaftaran tanah. Pembuatan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah merupakan peraturan pelaksana pasal 19 UUPA. Kedua peraturan tersebut menjadi dasar atas pembuatan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap. Dengan program PTSL ini ditunjukkan kepada seluruh masyarakat yang belum mempunyai alat bukti hak atas tanah, sehingga diharapkan seluruh lapisan masyarakat dapat menikmati manfaat dan arti pentingnya pendaftaran tanah tersebut dapat meningkatkan kesejahteraan hidup masyarakat dengan memberikan jaminan kepastian hukum dalam hal kepemilikan tanah. Maka, karena Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 sudah dilandaskan pada pasal 19 UUPA, dan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, maka Pengaturan Menteri Agraria ini telah bekepastian hukum.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Boedi Harsono, 2008, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan UUPA dan Pelaksanaannya*, Jakarta: Djambatan.
- Johnny Ibrahim, 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing.
- Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada.
- Peter Mahmud Marzuki, 20014, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Jakarta: Kencana Prenada.
- Samun Ismaya, 2013, *Hukum Administrasi Pertanahan*, Yogyakarta: Graha Ilmu.

### **Jurnal**

- Arief Sidharta, 2004, *Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum*, Junrla. Jentera (Jurnal Hukum). "Rule of Law" Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK)
- I. Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, "Pembentukan Peraturan Daerah Berbasis Lingkungan dalam Rangka Mewujudkan Praktik-Praktik Good Governance Di Daerah", *Yustisia*. Vol 2 No 5, 2013.



- I. Guṣti Ayu Ketut Rachmi Handayani, “*Relationship between Energy Consumption in International Market and Indonesia Prices Regulation*”. *International Journal of Energy Economics and Policy*. Vol 7 Issue 5, 2017.
- I. Guṣti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dkk “*The Application of Article 359 of the criminal Code in the Investigation of the Death of Post-Operative Patients*” *Journal of Advanced Research in Law and Economics*, Vol VIII, Issue 5(27), 2017.
- Muhammad Ilham Arisaputra, dkk, “Akuntabilitas Administrasi Pertanahan dalam Penerbitan Sertifikat”. *Mimbar Hukum*. Vol. 29, No. 2, 2017.
- Rahayu Subekti, Adi Sulistiyono, I. Guṣti Ayu Ketut Rachmi Handayani, “*Solidifying the Just Law Protection for Farmland to Anticipate Land Conversion*”. *International Journal of Economics Research*. Vol 14 Number 13, 2017.
- Sjef van Erp. “*Land registration systems: public, private or privately public?*” *European Property Law Journal Berlin*, Vol. 6, Iss. 1, 2017.

#### **Peraturan Peundang-Undangan**

- Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria
- Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah
- Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

#### **Internet**

- <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20161021183442-92-167087/kementerian-atr-bpn-56-persen-tanah-belum-bersertifikat>, diakses tanggal 21 September 2018



## PEMEKARAN DAERAH SEBAGAI UPAYA PEMBENTUKAN DAERAH OTONOM DALAM RANGKA MEMBANGUN NEGARA INDONESIA YANG SEJAHTERA

Nurviviani\*

---

### ABSTRAK

Akhir-akhir ini di Indonesia semakin marak fenomena keinginan dari masyarakat untuk membentuk daerah otonom baru baik daerah Provinsi, daerah Kabupaten, maupun daerah Kota yang terpisah dari induknya. Keinginan masyarakat tersebut tidaklah salah dan bertentangan dengan demokrasi masyarakat saat ini. Tetapi dengan adanya semangat untuk menjadikan daerahnya menjadi daerah otonom haruslah dengan alasan yang logis dan jelas. Kemungkinan untuk adanya pembentukan daerah baru, pemekaran suatu daerah, penghapusan dan atau penggabungan daerah diperlukan penelitian yang mendalam.

Secara normatif pembentukan suatu daerah otonom baru dapat diadakan oleh pemerintah antara lain melalui pemekaran daerah. Pemekaran daerah memiliki tujuan utama yaitu untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat. Pemekaran merupakan kepentingan nasional yang dimaksud untuk memberikan manfaat berbagai kalangan baik masyarakat maupun pemerintah. Karena dengan adanya pemekaran daerah akan menjadikan suatu daerah lebih terbuka, jalur pengembangannya lebih luas dan lebih produktif. Pemekaran daerah juga diharapkan dapat mengatasi masalah kesenjangan kesejahteraan di wilayah-wilayah daerah. Berdasarkan Pasal 33 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, pemekaran daerah menentukan bahwa pemekaran daerah adalah pemecahan daerah provinsi atau daerah kabupaten/kota menjadi dua atau lebih daerah baru atau penggabungan bagian daerah dari daerah yang bersanding dalam satu daerah provinsi menjadi satu daerah baru. Dalam pemekaran daerah haruslah dilakukan melalui tahapan daerah persiapan provinsi atau daerah persiapan kabupaten/ kota. Pembentukan daerah persiapan tersebut harus memenuhi persyaratan dasar dan persyaratan administratif serta sesuai dengan jangka waktu yang sudah ditentukan oleh perundang-undangan. Penulisan ini diharapkan memberikan gambaran tentang bagaimana mekanisme idealnya suatu pemekaran daerah sebagai upaya pembentukan daerah otonom untuk membangun masyarakat serta negara yang sejahtera.

**Kata Kunci:** Daerah Otonom, Kesejahteraan Rakyat, Pemekaran Daerah, Prosedur, Otonomi Daerah.

### ABSTRACT

*Lately, in Indonesia, the phenomenon of the desire of the community to form new autonomous regions in the Province, Regency, and City areas is separated from the parent. The desire of the community is not wrong and is against the current democratic society. But with the spirit to make the region an autonomous region, it must be for logical and clear reasons. The possibility for the formation of new regions, the expansion of an area, the elimination and / or incorporation of regions requires in-depth research. Normatively the formation of an autonomous region can*

---

\* Mahasiswa magister kenotariatan program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, nurvivianii@gmail.com



*only be held by the government, among others through regional expansion. Regional expansion has the main objective, namely to realize people's welfare. Expansion is a national interest which is intended to provide benefits to various groups, both the public and the government. Because the existence of regional expansion will make a region more open, the development path is broader and more productive. Regional expansion is also expected to overcome the problem of welfare disparities in regional areas. Based on Article 33 Paragraph (1) of Law Number 23 of 2014 concerning Regional Government, the division of regions determines that the division of a region is the division of a provincial or district / city area into two or more new regions or the incorporation of regional parts from an adjacent region in one area the province becomes a new area. In the division of the region, it must be done through the stages of the preparation area of the province or district / city preparation area. The establishment of the preparatory area must meet the basic requirements and administrative requirements and in accordance with the period determined by the legislation. This writing is expected to provide an overview of how the ideal mechanism is for a regional division as an effort to establish an autonomous region to build a prosperous society and state.*

**Keywords:** *Autonomous Region, People's Welfare, Regional Expansion, Procedure, Regional Autonomy.*

## A. Pendahuluan

Negara Indonesia adalah negara kepulauan atau *archipelago state* yang terdiri dari susunan pulau-pulau dan dikelilingi oleh lautan-lautan. Negara Indonesia juga terdiri dari beberapa wilayah baik itu provinsi, kabupaten, kota dan desa, juga disertai berbagai macam etnik, suku bangsa, ras dan golongan. Dengan wilayah negara yang luas dan terpisah-pisah ini maka akan sangat berpengaruh terhadap proses pengalokasian pembangunan dan proses pelaksanaan pemerintahan Negara Indonesia. Kondisi ini menyebabkan pemerintah sulit mengkoordinasi pemerintahan yang ada di daerah-daerah. Maka untuk memudahkan pengaturan atau penataan pemerintahan diperlukan adanya suatu sistem pemerintahan yang dapat berjalan secara efisien dan mandiri tetapi tetap terawasi oleh pusat.

Sebagai Negara kesatuan, Republik Indonesia memiliki sistem pemerintahan daerah yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pencantuman tentang pemerintah daerah dalam UUD 1945 dilatar belakangi oleh kehendak untuk menampung semangat otonomi daerah dalam memperjuangkan kesejahteraan masyarakat daerah<sup>1</sup>. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, Otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia<sup>2</sup>. Sedangkan Daerah Otonom yang selanjutnya disebut Daerah adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus urusan Pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia<sup>3</sup>.

1 MPR RI. *Panduan Permusyawaratan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, Sekjen MPR RI, Jakarta, 2012, hlm.119.

2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

3 *Ibid*, Pasal 1 ayat (12).

Jika ditinjau dari aspek penyelenggaraan otonomi luas, pemerintahan wilayah beserta masyarakat akan semakin memainkan peran yang besar dalam membangun kemakmuran dan kesejahteraan sosial ekonomi masyarakat di wilayah daerah masing-masing. Otonomi luas dimaksudkan bahwa kepala daerah diberikan tugas, wewenang, hak dan kewajiban untuk menangani urusan pemerintahan yang tidak ditangani oleh pemerintah pusat sehingga isi otonomi yang dimiliki oleh suatu daerah memiliki banyak dan beragam jenisnya, di samping itu daerah diberikan keleluasaan untuk menangani urusan pemerintahan yang diserahkan tersebut, dalam rangka mewujudkan tujuan dibentuknya suatu daerah, dan tujuan pemberian otonomi daerah itu sendiri terutama dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat, sesuai dengan potensi dan karakteristik masing-masing daerah<sup>4</sup>.

Secara normatif pembentukan suatu daerah otonom baru dapat diadakan oleh pemerintah antara lain melalui pemekaran daerah. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam Pasal 32 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Pemekaran wilayah pemerintahan merupakan suatu langkah strategis yang dapat ditempuh oleh pemerintah untuk meningkatkan kualitas pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan baik dalam rangka pelayanan, pemberdayaan dan pembangunan untuk menuju terwujudnya suatu tatanan kehidupan masyarakat yang maju, mandiri, sejahtera, adil dan makmur. Dengan kata lain, pemekaran daerah otonom lebih ditekankan kepada aspek untuk mendekatkan pelayanan pemerintahan dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Oleh karena itu, pemekaran daerah merupakan cara atau pendekatan untuk mempercepat akselerasi pembangunan daerah dan daerah otonom baru, sebagai kesatuan geografis, politik, ekonomi, sosial dan budaya.

Sesuai dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah, maka syarat yang harus dipenuhi dalam pemekaran daerah meliputi persyaratan dasar kewilayahan dan persyaratan dasar kapasitas daerah. Dengan adanya pemekaran daerah, maka seharusnya proses pelayanan akan semakin mudah karena terjangkaunya pusat pemerintahan. Selain itu APBD yang dihasilkan kepada daerah yang dimekarkan akan meningkat sehingga menyebabkan tumbuh dan berkembangnya pusat-pusat pertumbuhan ekonomi, serta dengan adanya pemekaran wilayah secara otomatis akan membangun infrastruktur serta sarana dan prasarana yang dibutuhkan masyarakat sehingga dapat mempermudah akses terhadap kebutuhan masyarakat, yang pada akhirnya dapat menarik investor baik dari dalam maupun luar negeri sehingga berdampak pada luasnya peluang lapangan pekerjaan bagi masyarakatnya.

## **B. Permasalahan**

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis merumuskan permasalahan dalam makalah/paper ini tentang bagaimana mekanisme ideal pemekaran daerah berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 dalam rangka membangun negara yang sejahtera?

## **C. Metodologi Penelitian**

Jenis penelitian dalam penelitian hukum ini adalah penelitian hukum normatif atau *doctrinal research*. Dalam penelitian hukum ini menggunakan penelitian hukum yang bersifat deskriptif. Pendekatan yang relevan dengan penelitian hukum ini adalah pendekatan undang-

<sup>4</sup> Rozali Abdullah, *Pelaksanaan Otonomi Luas Dengan Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 5





undang (*statute approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan undang-undang yaitu pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani<sup>5</sup>. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan jenis data sekunder (*secondary data*) dengan sumber bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang otoritatif, sedangkan bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi meliputi buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum dan komentar atas putusan pengadilan<sup>6</sup>. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan dengan pemaparan penelitian ini adalah penelitian kepustakaan. Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah silogisme yang menggunakan metode deduksi dan interpretasi.

#### D. Pembahasan

Otonomi daerah merupakan esensi pemerintahan desentralisasi, alasan dianutnya desentralisasi oleh Indonesia menurut Josef Riwu Kaho terdiri dari 2 hal, yaitu<sup>7</sup>: Demi tercapainya efektivitas pemerintahan dan demi terlaksananya demokrasi dari bawah. Pelaksanaan desentralisasi akan membawa efektivitas dalam pemerintahan, karena wilayah Indonesia yang begitu luas ditambah dengan berbentuk kepulauan yang memiliki bermacam-macam karakteristik baik itu dilihat dari keadaan geografis, adat istiadat, ekonomi, pendidikan dan sebagainya. Pelaksanaan pemerintahan akan berjalan lebih efektif jika masing-masing daerah tersebut diberikan suatu kewenangan untuk mengurus urusan pemerintahannya sesuai dengan keadaan dan kemampuan daerahnya.

Demi terlaksananya demokrasi dari bawah desentralisasi memberikan kesempatan kepada rakyatnya untuk ikut serta dalam pemerintahan, di dalam wilayah negara terdapat masyarakat-masyarakat yang memiliki kebutuhan atau kepentingan yang berbeda antara satu daerah dengan daerah lain. Mengusahakan, menyelenggarakan kepentingan masyarakat setempat (urusan rumah tangga daerah) diserahkan kepada rakyat daerah itu sendiri, sehingga dalam pelaksanaan desentralisasi pemerintah akan menjadi lebih demokratis.

Istilah otonomi berasal dari bahasa Yunani, yaitu *autos* (sendiri) dan *nomos* (pemerintahan) atau Undang-undang. Otonomi bermakna membuat perundang-undangan sendiri (*zelfwetgeving*). Otonomi daerah dapat diartikan sebagai pemberian kewenangan kepada daerah untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya menurut prakarsa dan aspirasinya dengan menyelenggarakan seluruh urusan pemerintahan yang menjadi kewenangannya<sup>8</sup>.

Adapun tugas dan kewajiban dalam pelaksanaan otonomi daerah adalah berupa peningkatan pelayanan dan kesejahteraan masyarakat, pengembangan kehidupan demokrasi, penegakkan keadilan dan pemerataan, serta pemeliharaan hubungan yang serasi antar pusat dan daerah serta antar daerah dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam rangka menjalankan tugas dan kewajiban tersebut, esensi mendasar dalam kebijakan pelaksanaan otonomi daerah adalah pemberian kewenangan yang ditetapkan batasan kewenangan yang dimiliki oleh daerah untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri. Adanya

5 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2014, hal. 133

6 *Ibid*, hlm. 181

7 Josef Riwu Kaho, *Prospek Otonomi Daerah di Negara Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002

8 Haryo Sasongko, *Pengelolaan Pengembangan Kota di Era Otonomi Daerah*, Kedaulatan Rakyat, 2001, hlm. 12



pemberian kewenangan ini tentu merupakan esensi dasar dalam pelaksanaan otonomi daerah di mana daerah mempunyai cukup keleluasaan gerak dalam potensinya, baik yang berasal dari daerah sendiri maupun dari pemberian pemerintah pusat sesuai dengan kebutuhan daerah dan kesejahteraan masyarakatnya<sup>9</sup>.

Dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2014 Pasal 31 ayat (1) juga menyebutkan dalam pelaksanaan Desentralisasi dilakukan penataan daerah, kemudian penataan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas pembentukan daerah dan penyesuaian daerah. Pembentukan daerah dan penyesuaian daerah sebagaimana dimaksud dapat dilakukan berdasarkan pertimbangan kepentingan strategis nasional. Kemudian pada Pasal 32 menyebutkan pembentukan daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31 ayat (3) berupa: a) pemekaran daerah; dan b) penggabungan daerah. Pembentukan daerah yang dimaksud mencakup pembentukan daerah provinsi dan pembentukand daerah kabupaten/ kota.

Pemekaran daerah menjadi beberapa bagian daerah baru pada dasarnya merupakan upaya untuk meningkatkan kualitas dan intensitas pelayanan pada masyarakat. Pemekaran daerah berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 adalah pemecahan daerah provinsi atau daerah kabupaten/ kota untuk menjadi dua atau lebih daerah baru atau penggabungan bagian daerah dari daerah yang bersanding dalam satu daerah provinsi menjadi satu daerah baru.

Secara prinsip, pemekaran daerah adalah pemecahan satu daerah otonom ke dalam beberapa daerah otonom. Sedangkan penggabungan daerah otonom adalah dua atau lebih daerah otonom yang menggabungkan diri ke dalam satu daerah otonom. Dalam perjalanan sejarah Indonesia khususnya pasca reformasi penggabungan daerah belum ada terjadi, tetapi yang selalu diperjuangkan oleh banyak daerah adalah pemekaran daerah otonom.

Menurut HR. Makagansa istilah pemekaran lebih cocok untuk mengekspresikan proses terjadinya daerah-daerah baru yang tidak lain adalah proses pemisahan diri dari suatu bagian wilayah tertentu dari sebuah daerah otonom yang sudah ada dengan niat hendak mewujudkan stastus administrasi baru daerah otonom<sup>10</sup>. Pendapat lain dikemukakan oleh Arif Roesman Effendy yang mengatakan bahwa pemekaran wilayah merupakan suatu proses pembagian wilayah menjadi lebih dari satu wilayah, dengan tujuan meningkatkan pelayanan dan mempercepat pembangunan. Pemekaran wilayah juga diharapkan dapat menciptakan kemandirian daerah<sup>11</sup>.

Secara umum, pemekaran wilayah atau pemekaran daerah merupakan suatu proses pembagian wilayah menjadi lebih dari satu wilayah/ daerah, dengan tujuan meningkatkan pelayanan dan mempercepat pembangunan. Terdapat beberapa alasan mengapa pemekaran wilayah sekarang menjadi salah satu pendekatan yang cukup diminati dalam kaitannya dengan penyelenggaraan pemerintahan daerah dan peningkatan pelayanan publik, yaitu:

1. Keinginan untuk menyediakan pelayanan publik yang lebih baik dalam wilayah kewenangan yang terbatas/ terukur. Pendekatan pelayanan melalui pemerintahan daerah yang baru diasumsikan akan lebih dapat memberikan pelayanan yang lebih baik dibandingkan dengan pelayanan melalui pemerintahan daerah induk dengan cakupan wilayah pelayanan yang lebih luas. Melalui proses perencanaan pembangunan daerah

9 Hari Sabarno, *Memandu Otonomi Daerah Menjaga Kesatuan Bangsa*, Jakarta, Sinar Grafika, 2008, hlm.7

10 HR. Makagansa, *Tantangan Pemekaran Daerah*, Yogyakarta, Fuspada, 2008

11 Arif Roesman Effendy, *Pemekaran Wilayah Kabupaten/ Kota*, USAID & DRSP



pada skala yang lebih terbatas, maka pelayanan publik sesuai kebutuhan lokal akan lebih tersedia;

2. Mempercepat pertumbuhan ekonomi penduduk setempat melalui perbaikan kerangka pengembangan ekonomi daerah berdasarkan potensi lokal. Dengan dikembangkannya daerah baru yang otonom, maka akan memberikan peluang untuk menggali berbagai potensi ekonomi daerah baru yang selama ini tidak tergalai;
3. Penyerapan tenaga kerja secara lebih luas di sektor pemerintahan dan bagi-bagi kekuasaan di bidang politik dan pemerintahan. Kenyataan politik seperti ini juga mendapat dukungan yang besar dari masyarakat sipil dan dunia usaha, karena berbagai peluang ekonomi baru baik secara formal maupun informal menjadi lebih tersedia sebagai dampak ikutan pemekaran wilayah<sup>12</sup>.

Pemekaran wilayah diharapkan dapat menciptakan kemandirian daerah. Tujuan pemekaran sebagaimana tertuang dalam berbagai peraturan perundang-undangan dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat melalui:

1. Peningkatan pelayanan kepada masyarakat;
2. Percepatan pertumbuhan kehidupan demokrasi;
3. Percepatan pelaksanaan pembangunan perekonomian daerah;
4. Percepatan pengelolaan potensi daerah;
5. Peningkatan keamanan dan ketertiban;
6. Peningkatan hubungan yang serasi antara pusat dan daerah<sup>13</sup>.

Maarif (2003) merumuskan tujuan dan manfaat kebijakan pemekaran daerah sebagai berikut:

1. Secara politis adalah untuk menjaga tetap tegak dan utuhnya Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 yang dikonstruksikan dalam system pemerintahan pusat dan daerah yang memberi peluang turut sertanya rakyat dalam mekanisme penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan;
2. Secara Formal/Konstitusional adalah untuk meningkatkan daya guna dan hasil guna penyelenggaraan pemerintah di daerah terutama dalam pelaksanaan pembangunan dan pelayanan pemerintahan di daerah terutama dalam peningkatan pelaksanaan pelayanan terhadap masyarakat serta meningkatkan kestabilan politik dan kesatuan bangsa;
3. Secara Administratif Pemerintahan adalah untuk memperlancar dan menertibkan pelaksanaan tata pemerintahan sehingga dapat terselenggara secara efektif, efisien dan produktif.

Sedangkan menurut T Liang Giemengemukakan beberapa alasan mengapa kebijakan pemekaran wilayah harus diberlakukan, yaitu<sup>14</sup>:

1. Dilihat dari sudut politik, pembentukan suatu daerah/wilayah yang baru dimaksudkan untuk mencegah penumpukan kekuasaan pada satu pihak saja yang bisa menimbulkan tirani;
2. Dalam bidang politik sebagai tindakan pendemokrasian untuk menarik rakyat ikut serta dalam pemerintahan dan melatih diri dalam mempergunakan hak-hak demokrasi;
3. Dari sudut teknik organisasi pemekaran daerah/wilayah adalah untuk mencapai suatu pemerintahan yang efisien;

12 Putra R. Alam Surya, *Pemekaran Daerah di Indonesia: Kasus di Wilayah Penelitian IRDA*, Makalah Seminar Internasional Percik Ke-7, Salatiga, Juli 2006, hlm. 7

13 *Ibid*, hlm. 15

14 The Liang Gie, *Pertumbuhan Pemerintahan Daerah di Negara Republik Indonesia*, Jilid III, Gunung Agung, Jakarta, 1968

4. Dari sudut kultur diharapkan perhatian dapat sepenuhnya dilimpahkan pada kekhususan suatu daerah seperti geografi, keadaan penduduk, kegiatan ekonomi, watak kebudayaan atau latar belakan sejarahnya;
5. Dari sudut kepentingan pembangunan ekonomi diperlukan karena pemerintah daerah dapat lebih bnyak dan secara langsung membantu pembangunan.

Banyak hasil kajian yang telah dilakukan oleh lembaga/ institusi baik pemerintah maupun swasta tentang pelaksanaan pemekaran daerah di Indonesia. Mulai dari pertimbangan atau alasan daerah meminta untuk dimekarkan hingga dampak dari pemekaran daerah itu sendiri.

Beberapa faktor penyebab terjadinya pemekaran diantaranya adalah (a) faktor-faktor pendorong seperti (1) faktor kesejarahan, (2) faktor tidak meratanya pembangunan, (3) rentang kendali pelayanan publik yang jauh, dan (4) tidak terakomodasinya representasi politik dan (b) faktor penarik, yaitu kucuran dana (fiskal) dari pusat. Sedangkan faktor yang memfalisilitasi munculnya pemekaran di antaranya adalah: (1) Proses persiapan untuk mekar, (2) *Political crafting* oleh para elite; (3) Kondisi perpolitikan nasional; dan (4) faktor tuntutan keamanan daerah perbatasan<sup>15</sup>.

#### **Kriteria dan Syarat Pemekaran Daerah menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014.**

Secara terperinci proses pemekaran daerah di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah. Berkaitan dengan pemekaran dalam Pasal 33 ditegaskan bahwa pemekaran daerah dilakukan melalui tahapan daerah persiapan provinsi atau daerah persiapan kabupaten/ kota.

Pembentukan daerah persiapan sebagaimana dimaksud harus memenuhi persyaratan dasar dan persyaratan administratif yang masing-masing meliputi:

1. Persyaratan dasar, terdiri dari:
  - a. Persyaratan dasar kewilayahan, yang meliputi:
    - 1) Luas wilayah minimal;
    - 2) Jumlah penduduk minimal;
    - 3) Batas wilayah;
    - 4) Cakupan wilayah; dan
    - 5) Batas usia minimal daerah provinsi, daerah kabupaten/ kota dan kecamatan.
  - b. Persyaratan dasar kapasitas daerah.  
Persyaratan dasar kapasitas daerah adalah kemampuan daerah untuk berkembang mewujudkan kesejahteraan masyarakat, yang meliputi:
    - 1) Geografi;
    - 2) Demografi;
    - 3) Keamanan;
    - 4) Sosial politik, dan tradisi;
    - 5) Potensi ekonomi;
    - 6) Keuangan daerah; dan
    - 7) Kemampuan penyelenggaraan pemerintahan.

15 Murtir Jeddawi, *Pro Kontra... Op.Cit.*, hlm. 115



2. Persyaratan administratif, terdiri dari:
  - a. Untuk daerah provinsi, meliputi:
    - 1) Persetujuan Bersama DPRD kabupaten/ kota dengan bupati walikota yang akan menjadi cakupan wilayah daerah persiapan provinsi; dan
    - 2) Persetujuan Bersama DPRD provinsi induk dengan gubernur daerah provinsi induk.
  - b. Untuk daerah kabupaten/ kota, meliputi:
    - 1) Keputusan musyawarah desa yang akan menjadi cakupan wilayah daerah kabupaten/ kota;
    - 2) Persetujuan bersama DPRD kabupaten/ kota induk dengan bupati/ walikota daerah induk; dan
    - 3) Persetujuan Bersama DPRD provinsi dengan gubernur dari daerah provinsi yang mencakupi daerah persiapan kabupaten/ kota yang akan dibentuk.

Berikut penulis paparkan tabel persyaratan pemekaran daerah berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014:

Syarat Dasar	Meliputi	Parameter
(1) Persyaratan Dasar Kewilayahan	1. Luas Wilayah Minimal 2. Jumlah Penduduk Minimal	Ditentukan berdasarkan pengelompokkan pulau atau kepulauan.
	3. Batas Wilayah	Dibuktikan dengan titik koordinat pada peta dasar.
	4. Cakupan Wilayah	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Provinsi: Paling sedikit 5 (lima) daerah kabupaten/ kota.</li> <li>▶ Kabupaten: paling sedikit 5 (lima) kecamatan.</li> <li>▶ Kota: paling sedikit 4(empat) kecamatan.</li> </ul>
	5. Batas Usia Minimal Daerah Provinsi, Daerah Kabupaten/ kota, dan Kecamatan	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Batas usia minimal daerah provinsi 10 (sepuluh) tahun dan daerah kabupaten/ kota 7 (tujuh) tahun terhitung sejak pembentukan;</li> <li>▶ Batas usia minimal kecamatan yang menjadi wilayah daerah kabupaten/ kota 5 (lima) tahun terhitung sejak pembentukan.</li> </ul>



(2) Persyaratan Dasar Kapasitas Daerah	Geografi;	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Lokasi ibukota;</li> <li>▶ Hidrografi;</li> <li>▶ Kerawanan bencana.</li> </ul>
	Demografi;	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Kualitas sumber daya manusia; dan</li> <li>▶ Distribusi penduduk.</li> </ul>
	Keamanan;	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Tindakan criminal umum; dan</li> <li>▶ Konflik sosial.</li> </ul>
	Sosial, politik, adat dan tradisi;	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Partisipasi masyarakat dalam pemilihan umum;</li> <li>▶ Kohesivitas sosial; dan</li> <li>▶ Organisasi kemasyarakatan.</li> </ul>
	Potensi ekonomi;	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Pertumbuhan ekonomi; dan</li> <li>▶ Potensi unggulan daerah.</li> </ul>
	Keuangan daerah; dan	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Kapasitas pendapatan asli daerah induk;</li> <li>▶ Potensi pendapatan asli calon daerah persiapan; dan</li> <li>▶ Pengelolaan keuangan dan aset daerah.</li> </ul>
	Kemampuan penyelenggaraan pemerintahan.	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Aksesibilitas pelayanan dasar Pendidikan;</li> <li>▶ Aksesibilitas dasar kesehatan;</li> <li>▶ Aksesibilitas pelayanan dasar infrastruktur;</li> <li>▶ Jumlah pegawai aparatur sipil negara di daerah induk; dan</li> <li>▶ Rancangan tata ruang wilayah daerah persiapan.</li> </ul>

Table 1 Persyaratan Pemekaran Daerah berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014

Dengan persyaratan-persyaratan tersebut diharapkan agar daerah yang baru dibentuk dapat tumbuh, berkembang dan mampu menyelenggarakan otonomi daerah dalam rangka meningkatkan pelayanan publik yang optimal guna mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat dan dalam memperkuat keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam pembentukan daerah, tidak boleh mengakibatkan daerah induk menjadi tidak mampu menyelenggarakan otonomi daerah, sehingga tujuan pembentukan daerah dapat terwujud dengan dilengkapi dengan kajian daerah.

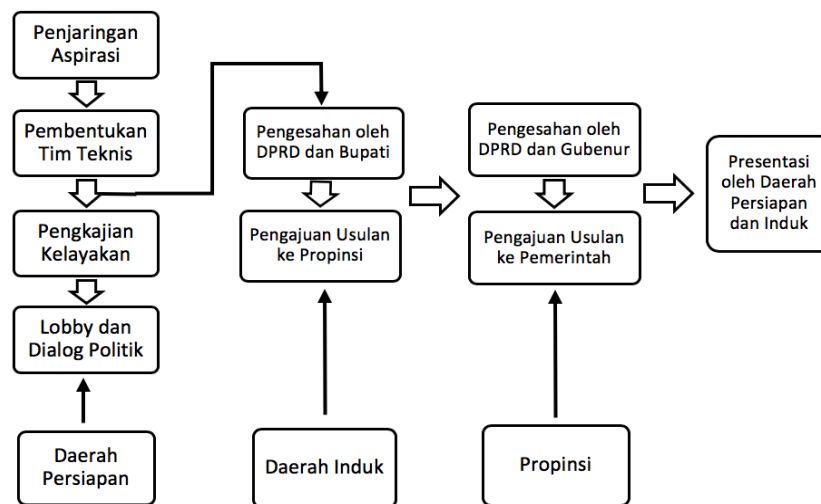
Untuk memekarkan suatu daerah provinsi maupun kabupaten/ kota pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 menentukan bahwa daerah yang akan di mekarkan harus melalui tahapan daerah persiapan selama 3 (tiga) tahun yang bertujuan agar daerah baru yang akan dimekarkan nantinya ketika menjadi satu daerah baru benar-benar telah siap dalam mengurus dan mengatur kepentingan daerahnya dan tidak membebani daerah induknya.



Adapun tahapan pembentukan daerah persiapan di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Diusulkan oleh gubernur kepada pemerintah pusat, Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, atau Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia setelah memenuhi persyaratan dasar kewilayahan dan persyaratan administratif.
2. Berdasarkan usulan tersebut, pemerintah pusat melakukan penilaian terhadap pemenuhan persyaratan dasar kewilayahan dan persyaratan administratif.
3. Hasil penilaian kemudian disampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia.
4. Apabila usulan pembentukan daerah persiapan dinyatakan memenuhi persyaratan, dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia, pemerintah pusat membentuk tim kajian independen yang bertugas melakukan kajian terhadap persyaratan dasar kapasitas daerah.
5. Hasil kajian terhadap persyaratan dasar kapasitas daerah disampaikan oleh tim kajian independen kepada pemerintah pusat untuk selanjutnya dikonsultasikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia.
6. Hasil konsultasi kemudian menjadi pertimbangan pemerintah pusat dalam menetapkan kelayakan pembentukan daerah persiapan dan untuk menetapkan satu daerah persiapan, ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah<sup>16</sup>.

Untuk lebih jelasnya, berikut akan digambarkan skema proses pengusulan pemekaran di tingkat daerah:



Skema 1. Proses Pengusulan Wilayah Pemekaran Tingkat Daerah

Dari gambar di atas dijelaskan bahwa persiapan dalam pemekaran daerah dimulai dari daerah yang mengusulkan. Usulan tersebut kemudian dibuat dalam bentuk proposal yang sudah memiliki pertimbangan dan kajian ilmiah di dalamnya, sehingga ketika diajukan ke DPRD kabupaten/ kota dan kemudian provinsi, dapat dipertanggungjawabkan dengan berlandaskan pada peraturan yang berlaku.

16 Lihat Pasal 38 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Maraknya pemekaran daerah disatu sisi kita perlu disyukuri karena pada akhirnya pemekaran wilayah bertujuan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat, peningkatan sumber daya secara berkelanjutan, meningkatkan keserasian perkembangan antar wilayah dan antar sektor, memperkuat integrasi nasional yang secara keseluruhan dapat meningkatkan kualitas hidup, dan juga pada dasarnya pemekaran itu bertujuan untuk lebih mendekatkan jarak antara pemerintah dengan masyarakat.

## **E. Kesimpulan dan Saran**

### **1. Kesimpulan**

Pada dasarnya usaha pemekaran suatu daerah menjadi dua atau lebih tidak dilarang, asalkan didukung oleh keinginan sebagian besar masyarakat dan memenuhi persyaratan-persyaratan yang sudah ditentukan. Selain itu, berdasarkan Undang-undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, pembentukan daerah pada dasarnya bertujuan untuk meningkatkan pelayanan publik guna mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat. Dampak positif lainnya yaitu paling tidak telah membuka keterisolasiaandaerah-daerah terpencil dengan dibangunnya jalan-jalan dan jembatan-jembatan. Faktor ini sangat penting untuk pertumbuhan ekonomi daerah dan daya tarik bagi investor untuk menanamkan modal ke daerah-daerah pemekaran. Di samping itu, pemekaran daerah juga telah membuka lapangan kerja baru bagi calon-calon PNS, pejabat dan politisi di tingkat lokal; memberikan pelayanan pendidikan dan kesehatan minimal kepada warga masyarakat setempat. Dari sisi integrasi nasional, pemekaran daerah dan otonomi daerah saat ini mampu menjadi pilihan kebijakan jangka pendek untuk mengatasi kegagalan Orde Baru di masa lalu dalam menciptakan pemerataan keadilan dan pembangunan Jawa-Luar Jawa.

Pemekaran wilayah yang ideal selayaknya sudah melalui pertimbangan-pertimbangan yang matang dan ketat disamping memperhatikan persyaratan yang sudah diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Dalam Undang-Undang tersebut sudah diatur bahwa pembentukan daerah otonom yang baru dimungkinkan dan harus memenuhi faktor-faktor antara lain: kemampuan ekonomi, potensi daerah, sosial budaya, sosial politik, jumlah penduduk, luas daerah disamping faktor lain yaitu keamanan dan ketertiban, sarana dan prasarana, rentang kendali yang memungkinkan terselenggaranya otonomi daerah seperti yang diharapkan.

### **2. Saran**

Adapun saran-saran yang diajukan oleh penulis dalam penelitian ini adalah Pemekaran daerah harus disikapi dengan sangat hati-hati. Pertama diperlukannya persiapan yang memadai bagi calon daerah otonom baru. Masa persiapan tentu harus melihat kondisi nyata di lapangan. Kemudian pemerintah harus tegas dalam menyikapi aspirasi masyarakat dalam pembentukan dan pemekaran daerah, karena pengajuan proses pembentukan dan pemekaran daerah memakan waktu yang lama. Apabila daerah tersebut telah memenuhi ketentuan dan syarat-syarat pembentukan dan pemekaran daerah, hendaknya untuk sesegera mungkin direalisasikan.

Pemekaran daerah adalah hak bagi setiap daerah yang ada di Indonesia untuk mengembangkan daerahnya agar lebih baik dari segi kuantitas maupun kualitas, namun banyak terjadi kesalahan dalam mengartikan konsep pemekaran daerah, oleh karena itu kajian konsep pemekaran wilayah harus sesuai dengan cita- cita dan substansinya agar proses pemekaran mampu menjadi sesuatu yang baik bagi segenap warga masyarakatnya.



## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

- Arif Roesman Effendy, *Pemekaran Wilayah Kabupaten/ Kota*, USAID & DRSP.
- Hari Sabarno, *Memandu Otonomi Daerah Menjaga Kesatuan Bangsa*, Jakarta, Sinar Grafika, 2008.
- Haryo Sasongko, *Pengelolaan Pengembangan Kota di Era Otonomi Daerah*, Yogyakarta, Kedaulatan Rakyat, 2001.
- HR. Makagansa, *Tantangan Pemekaran Daerah*, Yogyakarta, Fuspend, 2008.
- Josef Riwu Kaho, *Prospek Otonomi Daerah di Negara Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.
- MPR RI. *Panduan Permasalahatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, Sekjen MPR RI, Jakarta, 2012.
- Murtir Jeddawi, *Pro Kontra Pemekaran Daerah (Analisis Empiris)*, Total Media, Yogyakarta, 2009.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2014.
- Rozali Abdullah, *Pelaksanaan Otonomi Luas Dengan Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005.
- The Liang Gie, *Pertumbuhan Pemerintahan Daerah di Negara Republik Indonesia*, Jilid III, Gunung Agung, Jakarta, 1968.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

- Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1946.
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

### **Makalah Seminar**

- Putra R. Alam Surya, *Pemekaran Daerah di Indonesia: Kasus di Wilayah Penelitian IRDA*, Makalah Seminar Internasional Percik Ke-7, Salatiga, Juli 2006.



## TANTANGAN PERLINDUNGAN SUMBER DAYA GENETIK DI INDONESIA

Yovita Indrayati\*.

---

### ABSTRAK

Indonesia merupakan salah satu negara mega biodiversity yang artinya memiliki kekayaan sumber daya genetik yang luar biasa. Namun negara Indonesia menghadapi tantangan dalam melindungi sumber daya genetiknya akibat adanya permasalahan yang dihadapi terutama dari aspek hukum dalam menghadapi perkembangan bioteknologi yang berkembang saat ini. Salah satu piranti yang perlu mendapatkan perhatian negara Indonesia adalah produk hukum baik yang bersumber pada sumber hukum internasional maupun sumber hukum nasional termasuk yang dibentuk oleh pemerintah daerah dan pemerintah desa. Perlindungan sumber daya genetik bukanlah perkara mudah dan hal ini merupakan tantangan dalam bidang hukum. Tantangan yang dihadapi oleh Indonesia adalah mengatur tanggung jawab pemerintah termasuk pemerintah daerah dalam melindungi beserta pemanfaatan atas sumber daya genetik, akses atas pemanfaatan sumber daya genetik termasuk pengetahuan tradisional.

Hingga saat ini Indonesia telah meratifikasi The 1992 Convention on Biological Diversity, Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity dan Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity, namun belum memiliki produk hukum yang mengatur secara komprehensif untuk melindungi sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisionalnya. Rancangan Undang Undang tentang Masyarakat Adat dan Rancangan Undang Undang tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati yang memuat sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisional yang penting untuk melindungi sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisionalnya hingga saat ini sudah masuk dalam daftar program legislasi nasional tahun 2017 dan tahun 2018. Namun demikian, kedua RUU tersebut belum dibahas hingga saat ini sedangkan perlindungan atas sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisionalnya merupakan persoalan yang penting dan perlu mendapat perhatian serius bangsa Indonesia.

**Kata kunci:** tantangan, perlindungan, pengetahuan tradisional, sumber daya genetik, bioteknologi.

### ABSTRACT

*Indonesia is one of the biodiversity mega countries meaning that the country has an extraordinary wealth of genetic resources. However, Indonesia is facing a challenge in protecting its genetic resources due to the problems experienced, especially in legal aspect related with the present development of biotechnology. One of the tools that needs special attention from the Indonesian government is about legal products that are originated from international legal sources as well as from the national legal sources including those made by the local and village governments.*

---

\* Dosen Fakultas Hukum dan Komunikasi Unika Soegijapranata, Jalan Pawiyatan Luhur IV/1, Bendan Dhuwur, Semarang, Jawa Tengah, Indonesia, yovita.indrayati@unika.ac.id, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) dan saat ini sedang menempuh Program Doktor Ilmu Hukum pada Universitas Gadjah Mada.





*Genetic resources protection is indeed not a simple and easy job and this becomes a challenge within legal field. The challenge faced by Indonesia is to regulate the Government's responsibilities, both national and regional governments, in protecting and utilizing genetic resources, access to the use of genetic resources including traditional knowledge.*

*Indonesia has ratified the 1992 Convention on Biological Diversity, Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits of Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity and Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity, but does not yet have a comprehensive legal regulation to protect genetic resources and traditional knowledge. The Draft of Act on Indigenous Peoples and the Draft of Act on Biodiversity Conservation which includes genetic resources along with important traditional knowledge to protect genetic resources and their traditional knowledge are currently included in the list of national legislation programs for 2017 and 2018. However, the two Draft of Act have not been discussed by House of Representatives until now, while the protection of genetic resources and their traditional knowledge is an important issue that must be addressed.*

**Keywords:** challenge, protection, traditional knowledge, genetic resources, biotechnology.

## A. PENDAHULUAN

Indonesia memiliki kekayaan keanekaragaman hayati sehingga menjadi salah satu negara mega biodiversity merupakan anugerah Tuhan Yang Maha Esa bagi bangsa ini. Salah satu kekayaan tersebut yang perlu mendapat perhatian adalah sumber daya genetik. Indra Exploitasia Semiawan, Subdit Sumber Daya Genetik Direktorat Konservasi Keanekaragaman Hayati Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan mengemukakan bahwa potensi sumber daya genetik berkaitan erat dengan 3 (tiga) hal, yaitu tumbuhan, satwa, jasad renik/ mikroba, pengetahuan tradisional dan materi genetik beserta informasinya<sup>1</sup>. Negara Indonesia memiliki kekayaan potensi sumber daya genetik yang tersebar di seluruh wilayah Indonesia, seperti yang dikemukakan oleh Emil Salim: "Dua per tiga dari jenis makhluk di dunia terdapat di dunia ketiga, termasuk yang terdapat di Indonesia. Demikian halnya lautan dan daerah pantai sangat kaya dengan sumber daya genetika, termasuk Indonesia memiliki laut dan pantai yang panjang dan luas"<sup>2</sup>.

Namun demikian, di balik anugerah tersebut, mengandung pula kewajiban atau tanggung jawab negara untuk melindungi kekayaan alam tersebut, termasuk sumber daya genetik. Tanggung jawab tersebut tercermin dalam keikutsertaan Indonesia dalam meratifikasi perjanjian-perjanjian internasional yang berkaitan dengan keanekaragaman hayati. Perjanjian Internasional yang telah diratifikasi tersebut antara lain adalah *The 1992 Convention on Biological Diversity, Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity dan Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity*<sup>3</sup>.

1 Bahan paparan pembahasan RUU tentang Keanekaragaman Hayati yang ditulis oleh Indra Exploitasia Semiawan yang berjudul "RUU Kehati: Species dan Sumber Daya Genetik".

2 Emil Salim, *Pembangunan Berwawasan Lingkungan*, Jakarta: LP3ES, 1993, hlm. 144.

3 *The 1992 Convention on Biological Diversity* telah diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1994 Tentang Pengesahan *United Nations Convention On Biological Diversity* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Mengenai Keanekaragaman Hayati), *Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable*

Pengesahan atas perjanjian internasional tidak hanya merupakan bentuk pelaksanaan kedaulatan Negara Indonesia akan tetapi juga merupakan pelaksanaan itikad baik dan moral Negara Indonesia dalam hubungan internasional serta menjadikan hukum internasional sebagai norma yang valid dalam sistem hukum nasional.

Selain itu, jika merujuk pada *The 1992 Convention on Biological Diversity* dan *Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity* (selanjutnya disebut *Nagoya Protocol*), maka sumber daya genetik berkaitan erat pula dengan pengetahuan tradisional (*traditional knowledge*). Dengan demikian, jika ingin melindungi sumber daya genetik maka termasuk pula di dalamnya pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Artinya, Indonesia memiliki kekayaan keduanya, baik sumber daya genetik dan pengetahuan tradisionalnya. Melindungi sumber daya genetik dan pengetahuan tradisionalnya merupakan tantangan tersendiri bagi Indonesia, karena jika melihat pada peraturan perundang-undangan yang ada hingga saat ini, belum ada yang mengatur secara khusus tentang perlindungan maupun pemanfaatan sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisionalnya. Hingga saat ini Indonesia hanya memiliki Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber daya Alam Hayati dan Ekosistemnya sedangkan ratifikasi atas *The 1992 Convention on Biological Diversity* dan *Nagoya Protocol* belum dapat diimplementasikan karena secara substantif masih berupa perjanjian internasional. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tersebut pun tidak mengatur secara khusus tentang sumber daya genetik padahal Indonesia menghadapi persoalan maupun tantangan dalam perlindungan sumber daya genetik, antara lain bioteknologi.

Salah satu contoh kasus yang pernah terjadi adalah pengembangan vaksin yang berasal dari hasil penelitian atas virus flu burung (H5N1). Pada tahun 2005 WHO mewajibkan kepada setiap negara yang dilanda virus Flu Burung (H5N1) untuk mengirimkan spesimen virus tersebut kepada WHO, termasuk Indonesia. Hasil penelitian atas virus tersebut diduga dimanfaatkan oleh perusahaan-perusahaan besar dari negara-negara maju untuk membuat vaksin flu burung dan dijual ke berbagai negara bahkan tanpa kompensasi, termasuk negara Indonesia. Selain itu dikhawatirkan bahwa virus tersebut dapat disalahgunakan dalam pengembangan senjata biologis<sup>4</sup>. Hal ini merupakan konsekuensi logis sebagai negara yang

---

*Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity* telah diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2013 tentang Pengesahan *Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity* (Protokol Nagoya tentang Akses pada Sumber Daya Genetik dan Pembagian Keuntungan yang Adil dan Seimbang yang Timbul dari Pemanfaatannya atas Konvensi Keanekaragaman Hayati), dan *Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity* telah diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2004 tentang Pengesahan *Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity* (Protokol Cartagena tentang Keamanan Hayati atas Konvensi Tentang Keanekaragaman Hayati).

- 4 “[Menguak Konspirasi Jahat AS Terhadap Indonesia, Tentang Virus Flu Burung \(H5N1\)](https://indocropcircles.wordpress.com/2012/02/04/menguak-konspirasi-jahat-as-tentang-virus-flu-burung-h5n1/)”, <https://indocropcircles.wordpress.com/2012/02/04/menguak-konspirasi-jahat-as-tentang-virus-flu-burung-h5n1/>, diunduh 11 April 2016, atikel ini mengulas buku Siti Fadilah Supari (Mantan Menteri Kesehatan Indonesia) yang berjudul *Saatnya Dunia Berubah! Tangan Tuhan di Balik Virus Flu Burung*. Di dalam buku tersebut disebutkan bahwa selama menjabat sebagai Menteri Kesehatan, Indonesia telah mengirimkan 58 spesimen virus kepada WHO. Menurut Siti Fadilah Supari bahwa harga diri, hak, dan martabat negara-negara tak mampu telah dipermainkan atas dalih *Global Influenza Surveillance Network* (GISN) WHO. GISN merupakan badan yang sangat berkuasa dan telah menjalani praktik selama 50 tahun dan telah memerintahkan lebih dari 110 negara untuk mengirim spesimen virus flu tanpa bisa menolak. Virus itu menjadi milik GISN dan GISN berhak memprosesnya menjadi vaksin.



memiliki kekayaan sumber daya genetik sudah barang tentu menarik peneliti asing untuk memperoleh informasi tentang manfaat sumber daya genetik apalagi dilengkapi dengan pengetahuan tradisionalnya. Dengan memperoleh informasi manfaat sumber daya genetik dan pengetahuan tradisionalnya, maka akan lebih mudah untuk mengembangkannya dan tentu saja menarik pelaku usaha untuk mendapatkan keuntungan atas pemanfaatan tersebut. Pemanfaatan sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisional banyak dilakukan untuk pangan dan obat-obatan. Tantangan yang lain dihadapi adalah pengendalian kerusakan dan pencurian atas sumber daya genetik dan perlindungan atas Hak atas Kekayaan Intelektual atas pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik.

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka artikel ini akan membahas tentang “Tantangan Sumber Daya Genetik di Indonesia” yang difokuskan pada perspektif hukum dengan rumusan permasalahan:

1. Apa saja tantangan yang dihadapi oleh Indonesia dalam melindungi sumber daya genetik termasuk pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik?
2. Bagaimana upaya Negara Indonesia dalam menghadapi tantangan tersebut?

## B. METODE PENELITIAN

Tulisan pada paper ini merupakan hasil kajian normatif yang menggunakan studi literatur sehingga menggunakan data sekunder terutama bahan hukum primer yang berupa sumber hukum internasional, yaitu perjanjian internasional dan sumber hukum nasional berupa peraturan perundang-undangan yang telah diterbitkan oleh Pemerintah Indonesia. Pendekatan yang digunakan dalam tulisan ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani<sup>5</sup>. Analisis data menggunakan teori hukum dan peraturan perundang-undangan yang terkait dengan perlindungan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional termasuk Rancangan Undang-Undang yang sedang disusun saat ini.

## C. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

### 1. Tantangan yang Dihadapi oleh Indonesia dalam Melindungi Sumber Daya Genetik Termasuk Pengetahuan Tradisional yang Berasosiasi Dengan Sumber Daya Genetik.

Keanekaragaman hayati meliputi tiga hal, yaitu: genetik, spesies dan ekosistem serta hubungan di antara ketiganya<sup>6</sup>. Pengertian sumber daya genetik seringkali dipadankan dengan plasma nutfah. Pengertian sumber daya genetik dapat dilihat antara lain pada:

- a. *The 1992 Convention on Biological Diversity* pada article 2, membedakan antara sumber daya genetik dan material genetik. “*Genetic material*” means any material of plant, animal, microbial or other origin containing functional units of heredity. “*Genetic resources*” means genetic material of actual or potential value.
- b. Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2011 Tentang Sumber Daya Genetik Hewan Dan Perbibitan Ternak. Pasal 1 angka 1 mendefinisikan sumber daya genetik hewan

Namun pada akhirnya dalam sidang Pertemuan Kesehatan Sedunia di Jenewa Mei 2007, *International Government Meeting* (IGM) WHO akhirnya menyetujui segala tuntutan Indonesia, yaitu *sharing* virus dan GISN dihapuskan.

5 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 2014, Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, hlm.133.

6 *Global Biodiversity, Status of the Earth's Living Resources, A Report Compiled by the World Conservation Monitoring Centre, Brian Groombridge (ed), 1992, hlm.xiii.*

- yang selanjutnya disebut SDG Hewan adalah hewan atau material genetiknya, tetapi tidak termasuk ikan atau material genetiknya, yang mengandung unit-unit yang berfungsi sebagai pembawa sifat keturunan, baik yang bernilai aktual maupun potensial, yang dapat dipergunakan untuk menciptakan rumpun atau galur baru.
- c. Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal, pada Pasal 1 angka 5 disebutkan bahwa sumber daya genetik adalah tanaman/tumbuhan, hewan/binatang, jasad renik atau bagian-bagiannya yang mempunyai nilai nyata atau potensial.
  - d. Rancangan Undang-Undang tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya pada Pasal 1 angka 3 sumber daya genetik adalah materi genetik yang berasal dari tanaman, hewan, dan mikroorganisme yang mengandung unit-unit fungsional pembawa sifat keturunan, yang mempunyai nilai nyata atau potensial yang diperoleh dari kondisi *in situ* atau *ex situ* di dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, termasuk landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif<sup>7</sup>.

Di dunia ini diketahui ada beberapa *mega center of biodiversity* dan Indonesia menduduki nomor dua setelah Brazil<sup>8</sup>. Dari segi kekayaan jenis tumbuhan, hewan dan mikroba, Indonesia memiliki 10% jenis tumbuhan berbunga yang ada di dunia, 12% binatang menyusui, 16% reptilia dan amfibia, 17% burung, 25% ikan dan 15% serangga, walaupun luas daratan Indonesia hanya 1,32% seluruh luas daratan yang ada di dunia<sup>9</sup>. Jumlah presentase plasma nutfah di Indonesia mencapai 17 persen dari total kekayaan genetik tumbuhan yang ada di dunia, ada 3.256 spesies tanaman, terbanyak tanaman obat yang belum di eksplorasi<sup>10</sup>. Namun menurut Muhammad Syukur, sumber daya genetik tanaman pertanian Indonesia terus berkurang akibat minimnya konservasi genetik, pemanfaatan yang berlebihan pada jenis varietas tanaman tertentu yang menyebabkan keanekaragaman berkurang sampai 75 persen. Selain itu menurut Syukur, minimnya pemuliaan tanaman menyebabkan kekayaan sumber daya genetik semakin berkurang dan jumlah peneliti pemuliaan tanaman yang ada hanya sekitar 1.500 orang<sup>11</sup>.

Indonesia telah meratifikasi *The 1992 Convention on Biological Diversity* dan *Nagoya Protocol*. Secara resmi Indonesia menjadi Negara Pihak Protokol Nagoya pada 24 September 2013<sup>12</sup>. Manfaat menjadi Negara Pihak dalam Nagoya Protocol tersebut antara lain: (1) menegaskan penguasaan negara atas sumber daya alam dan kedaulatan negara atas pengaturan akses terhadap Sumber Daya Genetik dan pengetahuan tradisional dari masyarakat hukum adat dan komunitas lokal, sejalan dengan Pasal 33 dan Pasal 18 UUD RI 1945; (2) mencegah *biopiracy* dan pemanfaatan tidak sah (*illegal utilization*)

7 RUU Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, DPRRI, 5 Desember 2017.

8 Faisyal Rani & Tegar Islami, *Kebijakan Pemerintah Indonesia Dalam Melindungi Sumber Daya Genetik*, Jurnal Transnasional, Vol. 6, No. 1, Juli 2014, <file:///C:/Users/ASUS/Downloads/2572-5116-1-SM.pdf>, diunduh 10 Oktober 2018.

9 *ibid.*

10 Hal itu mengemuka dalam Lokakarya Pengelolaan Sumber Daya Genetik. Lokakarya yang digelar Pusat Inovasi Agroteknologi (PIAT) Universitas Gadjah Mada (UGM), <https://republika.co.id/berita/pendidikan/education/18/08/24/pdxv3e370-75-persen-sumber-daya-genetik-pertanian-hilang>, Jumat 24 Agustus 2018, diunduh 10 Oktober 2018.

11 *ibid.*

12 **Talk Show Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2013 tentang Pengesahan Protokol Nagoya**, Yogyakarta, 29 November 2013 <http://www.menlh.go.id/pejuang-dan-tantangan-protokol-nagoya-bagi-indonesia/> diunduh 10 Oktober 2018.



terhadap keanekaragaman hayati; (3) menjamin pembagian keuntungan yang adil dan seimbang atas pemanfaatan SDG dan pengetahuan tradisional yang berkaitan dengan Sumber Daya Genetik kepada pemilik atau penyedia Sumber Daya Genetik; dan (4) menciptakan peluang untuk akses alih teknologi pada kegiatan konservasi dan pemanfaatan keanekaragaman hayati secara berkelanjutan<sup>13</sup>. Namun Indonesia menghadapi tantangan setelah meratifikasi *Nagoya Protocol* tersebut, yaitu: a) penyelesaian pembentukan peraturan perundang-undangan tentang pengelolaan dan perlindungan SDG, yang saat ini masih dalam tahap pembahasan. Hal ini dibutuhkan karena ratifikasi harus dilengkapi dengan peraturan perundang-undangan nasional yang memayungi pengelolaan dan perlindungan SDG di Indonesia; b) pembentukan otoritas nasional pengelolaan dan perlindungan SDG di Indonesia. Bentuk kelembagaan ini bersifat multi-sektor karena sifat SDG yang kosmopolit dan tidak khusus di satu bidang saja, yang mencakup perairan dan kelautan, pertanian, kehutanan, dan penelitian/ilmu pengetahuan; c) pembentukan standar baku atau *Standard Operational Procedure* (SOP) pembuatan naskah akses dan pembagian keuntungan terhadap pembagian keuntungan terhadap pemanfaatan Sumber Daya Genetik, dan pembuatan naskah perjanjian transfer materi biologik<sup>14</sup>.

Jika melihat pada uraian tersebut, maka sebagai negara yang memiliki kekayaan sumber daya genetik itu sudah merupakan tantangan bagi Indonesia karena berhadapan dengan berbagai permasalahan yang berkaitan dengan sumber daya genetik termasuk pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik tersebut. Jika dilihat dari aspek hukum, maka tantangan perlindungan atas sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik dapat dilihat pada kelengkapan dasar hukum yang mengatur hal tersebut. Menguraikan dasar hukum tersebut, maka dapat dilihat dari sumber hukum internasional dan sumber hukum nasional.

#### a. Sumber Hukum Internasional

Sumber hukum internasional yang berkaitan dengan sumber daya genetik adalah *Convention on Biological Diversity*), *Cartagena Protocol*, dan *Nagoya Protocol*. Ketiga perjanjian internasional tersebut sebagai sumber Hukum Internasional tidak serta merta dapat menjadi bagian dari sistem Hukum Nasional dan langsung dapat diterapkan di Indonesia karena membutuhkan pengesahan terlebih dahulu. Apabila merujuk pada ketentuan sebagaimana termuat dalam Konstitusi, yaitu Undang-Undang Dasar 1945, perjanjian internasional diatur di dalam Pasal 11. Ketentuan Pasal 11 ayat (3) UUD 1945 mengatur bahwa ketentuan lebih lanjut tentang perjanjian internasional diatur dengan undang-undang. Undang-Undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 adalah Undang-Undang No.24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

Dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal 11 ayat (3) UUD 1945, Pasal 9 dan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, maka Konvensi Keanekaragaman Hayati (*Convention on Biological Diversity*), *Cartagena Protocol*, dan *Nagoya Protocol* merupakan jenis perjanjian internasional yang membutuhkan pengesahan terlebih dahulu sebelum diberlakukan

13 *ibid.*

14 *ibid.*



di Indonesia. Pengesahan ini telah dilakukan pada *Convention on Biological Diversity* dengan Undang-Undang No.5 Tahun 1994, *Cartagena Protocol* dengan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2004 dan *Nagoya Protocol* dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2013. Perbuatan hukum dalam bentuk pengesahan yang diatur oleh Negara Indonesia terhadap perjanjian-perjanjian internasional tersebut menggambarkan pelaksanaan kedaulatan Negara Indonesia untuk melaksanakan sistem nasional hukum di wilayah Negara Indonesia<sup>15</sup>. Pelaksanaan kedaulatan Negara Indonesia dalam bentuk pengesahan atas perjanjian internasional merupakan bentuk pelaksanaan asas *pacta sunt servanda* yang berkaitan erat pula dengan asas itikad baik (*good faith*). Asas itikad baik (*good faith*) yang oleh para ahli hukum internasional sering disebut sebagai dasar utama berlakunya asas *pacta sunt servanda*<sup>16</sup> dan bentuk tertib hukum manapun akan berada dalam kondisi yang paling sehat ketika terdapat pemahaman yang merata bahwa wajib secara moral untuk mematuhi<sup>17</sup>.

Ketiga perjanjian internasional tersebut disahkan dalam bentuk undang-undang agar memenuhi persyaratan sebagai sistem norma yang dinamis (*nomodynamics*), yaitu suatu norma adalah valid oleh nilai fakta bahwa norma tersebut telah dibuat sesuai dengan aturan tertentu<sup>18</sup>. Pengesahan atas perjanjian internasional tidak hanya merupakan bentuk pelaksanaan kedaulatan Negara Indonesia akan tetapi juga merupakan pelaksanaan itikad baik dan moral Negara Indonesia dalam hubungan internasional serta menjadikan hukum internasional sebagai norma yang valid dalam sistem hukum nasional.

Jika suatu Negara menerima perjanjian internasional tetapi tidak melakukan adaptasi (penyesuaian) dalam hukum nasionalnya atau tidak membuat suatu ketentuan dalam hukum nasional yang secara eksplisit memasukan ketentuan perjanjian internasional yang dibuatnya maka Negara tersebut dianggap melanggar hukum internasional<sup>19</sup>. Namun demikian, di sisi lain tidak seorangpun dapat mengklaim bahwa perjanjian internasional tersebut telah menjadi bagian dari hukum nasional<sup>20</sup>.

Dalam praktik yang terjadi di Indonesia telah memperlihatkan ada 2 (dua) pandangan

15 F.Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, 2014, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, hlm.23. Dengan mendasarkan pada teori Logeman dan teori Kelsen, Sugeng Istanto berpendapat bahwa pengertian Negara sebagai subjek hukum internasional adalah organisasi kekuasaan yang berdaulat, menguasai wilayah tertentu dan penduduk tertentu dan yang kehidupannya didasarkan pada sistem hukum tertentu. Masih menurut Sugeng Istanto, Negara yang berdaulat adalah Negara yang merdeka.

Lihat pula pendapat Nikambo Mugerwa bahwa kedaulatan memiliki tiga aspek utama, yaitu: ekstern, intern, dan territorial. Aspek intern kedaulatan adalah hak atau wewenang eksklusif suatu Negara untuk menentukan bentuk-bentuk lembaganya, cara kerja lembaga-lembaga tersebut dan hak untuk membuat undang-undang yang diinginkannya serta tindakan-tindakan untuk mematuhi, dalam Boer Mauna, *Hukum Internasional: Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Bandung: Alumni, 2000, hlm.24.

16 Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, 2013, Jakarta: Prenadamedia Group, 2013, hlm.241.

17 H.L.A Hart, *Konsep Hukum (The Concept of Law)*, diterjemahkan M.Khozim, Bandung: Nusa Media, 2013, hlm.357-358.

18 Lihat Pendapat Hans Kelsen dalam Jimly Asshiddiqie dan M Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press, 2012, hlm.88.

19 Yuština Trihoni Nalesti Dewi, *Kejahatan Perang dan Hukum Internasional dan Hukum Nasional*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013, hlm.14.

20 *ibid.*



yang berbeda dalam menanggapi pengesahan atas perjanjian internasional<sup>21</sup>. Menurut *pandangan yang pertama*, pengesahan perjanjian internasional baik dalam bentuk undang-undang maupun peraturan presiden hanyalah bersifat prosedural sedangkan statusnya tetap merupakan perjanjian internasional<sup>22</sup>. Baik undang-undang ataupun peraturan presiden yang mengesahkan perjanjian internasional materinya semata-mata hanya memuat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat sehingga diartikan sebagai undang-undang ataupun peraturan presiden dalam arti formal karena bukan norma hukum yang dikenal dalam perundang-undangan atau dengan kata lain hanya bersifat menetapkan<sup>23</sup>. *Pandangan yang kedua*, undang-undang dan peraturan presiden yang mengesahkan suatu perjanjian internasional yang mentransformasikan materi perjanjian internasional ke dalam hukum nasional maka status perjanjian internasional berubah menjadi hukum nasional dan telah memiliki efek normatif dengan karakternya sebagai undang-undang maupun peraturan presiden dan bukan dalam karakternya sebagai perjanjian internasional<sup>24</sup>. Dengan demikian, baik undang-undang maupun peraturan presiden yang mengesahkan perjanjian internasional telah menjadi bagian dari sistem hukum di Indonesia.

Akan tetapi secara materiel, undang-undang ataupun peraturan presiden yang merupakan pengesahan perjanjian internasional tidak memuat norma yang bersifat mengatur tetapi hanya bersifat menetapkan. Dengan demikian, perjanjian internasional tersebut tetap merupakan perjanjian internasional berdasarkan *asas pacta sunt servanda* dalam hukum internasional yang artinya yang terikat adalah Negara Indonesia sebagai pihak dalam Perjanjian Internasional dan tidak mengikat masyarakat umum meskipun sudah disahkan dalam bentuk undang-undang ataupun peraturan presiden. Untuk mengikat masyarakat umum, maka isi perjanjian internasional tersebut harus diatur lebih lanjut dalam peraturan perundang-undangan ataupun kebijakan Pemerintah Indonesia<sup>25</sup>.

#### b. Sumber Hukum Nasional

Sumber hukum nasional yang akan diuraikan di bawah ini adalah semua produk peraturan perundang-undangan yang memiliki keterkaitan dengan isi ketentuan yang termuat dalam *Convention on Biological Diversity* beserta protokolnya, yaitu *Cartagena Protocol* dan *Nagoya Protocol*. Keterkaitan antara ketiga sumber hukum internasional tersebut dengan hukum nasional dapat dilihat pada tabel di bawah ini.

21 Damos Dumoli Agusman, *Hukum Perjanjian Internasional, Kajian Teori dan Praktik di Indonesia*, 2014, cet. kedua, Bandung: PT Refika Aditama, hlm.126-128.

22 *ibid*

23 *ibid*. Lihat pandangan Utrecht, Jimly Asshiddiqie dan Hamid Attamimi hal.120-122. Bandingkan pula dengan undang-undang yang menetapkan APBN.

24 *ibid*. Lihat pula pandangan Hamid Attamimi dan Harjono yang bertolak dari asumsi yang sama bahwa status keputusan presiden adalah mengesahkan perjanjian itu sendiri sehingga memuat materi yang terdapat dalam perjanjian tersebut, hlm.122.

25 Lihat Pertimbangan Hukum pada angka 3.23 dan Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) dalam Putusan Mahkamah Kontitusi Nomor 33/PUU-IX/2011 Perkara Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan *Charter of the Association of Southeast Asian Nations* (Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Bandingkan pula Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur: "Ketentuan hukum internasional yang telah diterima negara Republik Indonesia yang menyangkut hak asasi manusia menjadi hukum nasional".

**Tabel 1. Keterkaitan antara Ketiga Perjanjian Internasional dengan Peraturan Perundang-Undangan**

Perjanjian Internasional CBD (memuat 42 Pasal dan 2 Lampiran)	Peraturan Perundang-Undangan							
	Bid. LH & Kehutanan	Bid. Pertanian, Perkebunan & Pernakan	Bid. Kelautan & Perikanan	Bid. Ristek dan HaKI	Bid. Kese- hatan	Bid. Perindustrian & Perdagangan	Bid. Tata Ruang	Bid. Pemerintahan Daerah
Pasal 1 Tujuan	✓ hanya memiliki tujuan no.1: konservasi	✓ hanya memiliki tujuan konservasi & pemanfaatan	✓ hanya memiliki tujuan konservasi & pemanfaatan					
Pasal 2 Pengertian	✓ sebagian ada definisinya	✓ sebagian ada definisinya	✓ sebagian ada definisinya					
Pasal 3 Prinsip	✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara	✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara	✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara					
Pasal 4 Lingkup kedaulatan	✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara	✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara	✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara					✓ Khusus mengatur kedaulatan, wewenang & tanggung jawab negara dan pembagian urusan pemerintahan termasuk dalam sumber daya genetica



Perjanjian Internasional CBD (memuat 42 Pasal dan 2 Lampiran)	Peraturan Perundang-Undangan							
	Bid.LH & Kehutanan	Bid.Pertanian, Perkebunan & Peternakan	Bid.Kelautan & Perikanan	Bid.Ristek dan HaKI	Bid. Kesehatan	Bid. Perindustrian & Perdagangan	Bid. Tata Ruang	Bid. Pemerintahan Daerah
Pasal 5 Kerjasama internasional								
Pasal 6 Tindakan umum bagi konservasi dan pemanfaatan secara berkelanjutan	✓	✓	✓					
Pasal 7 Identifikasi dan pemantauan								
Pasal 8 Konservasi in-situ (Huruf g diatur lebih lanjut dalam Cartagena Protocol)	✓	✓	✓					
Pasal 9 Konservasi ex-situ	✓	✓	✓					
Pasal 10 Pemanfaatan secara berkelanjutan komponen-komponen keanekaragaman hayati	✓	✓	✓					

Perjanjian Internasional CBD (memuat 42 Pasal dan 2 Lampiran)	Peraturan Perundang-Undangan							
	Bid.LH & Kehutanan	Bid.Pertanian, Perkebunan & Peternakan	Bid.Kelautan & Perikanan	Bid.Ristek dan HaKI	Bid. Kesehatan	Bid. Perindustrian & Perdagangan	Bid. Tata Ruang	Bid. Pemerintahan Daerah
Pasal 11 Tindakan insentif								
Pasal 12 Penelitian dan pelatihan		✓ Penelitian bioteknologi termasuk rekayasa genetika	✓					
Pasal 13 Pendidikan dan kesadaran masyarakat	✓ Ketentuan partisipasi masyarakat	✓ Ketentuan partisipasi masyarakat	Ketentuan partisipasi masyarakat		✓ Ketentuan partisipasi masyarakat	✓ Ketentuan perlindungan kearifan lokal	✓ peran serta masyarakat adat dan perlindungan hak masyarakat adat.	✓ peran serta masyarakat adat dan perlindungan hak masyarakat adat.
Pasal 14 Pengkajian dampak dan pengurangan dampak yang merugikan			✓ Pengendalian dampak hasil rekayasa genetika					





Perjanjian Internasional CBD (memuat 42 Pasal dan 2 Lampiran)	Peraturan Perundang-Undangan							
	Bid.LH & Kehutanan	Bid.Pertanian, Perkebunan & Perternakan	Bid.Kelautan & Perikanan	Bid.Ristek dan HaKI	Bid. Kesehatan	Bid. Perindustrian & Perdagangan	Bid. Tata Ruang	Bid. Pemerintahan Daerah
Pasal 15 Akses pada sumber daya genetik (diatur lebih lanjut dalam Nagoya Protocol)		✓ Penelitian bioteknologi termasuk rekayasa genetika Tetapi belum memuat secara lengkap sebagaimana diatur di dalam Nagoya Protocol	✓ Penelitian bioteknologi termasuk rekayasa genetika Tetapi belum memuat secara lengkap sebagaimana diatur di dalam Nagoya Protocol		✓ Penelitian bioteknologi termasuk rekayasa genetika Tetapi belum memuat secara lengkap sebagaimana diatur di dalam Nagoya Protocol			
Pasal 16 Akses pada teknologi dan alih teknologi		✓ Penelitian bioteknologi termasuk rekayasa genetika memperhatikan kearifan lokal dan perlindungan HaKI	✓ Penelitian bioteknologi termasuk rekayasa genetika memperhatikan kearifan lokal dan perlindungan HaKI	✓ Penelitian (termasuk perizinan) dan perlindungan HaKI				

Perjanjian Internasional CBD (memuat 42 Pasal dan 2 Lampiran)	Peraturan Perundang-Undangan							
	Bid.LH & Kehutanan	Bid.Pertanian, Perkebunan & Peternakan	Bid.Kelauatan & Perikanan	Bid.Risiek dan HaKI	Bid. Kesehatan	Bid. Perindustrian & Perdagangan	Bid. Tata Ruang	Bid. Pemerintahan Daerah
Pasal 17 Pertukaran informasi (diatur lebih lanjut dalam Cartagena Protocol)								
Pasal 18 Kerjasama teknis dan ilmiah								
Pasal 19 Penanganan bioteknologi dan Pembagian Keuntungan (ayat 4 dan ayat 4 diatur lebih lanjut dalam Cartagena Protocol)								
Pasal 20 Sumber dana								
Pasal 21 Mekanisme pendanaan								

Sumber: Peraturan Perundang-Undangan terkait



Dari tabel tersebut terlihat bahwa pemerintah telah menerbitkan peraturan perundang-undangan yang berkaitan erat dengan *the 1992 Convention on Biological Diversity, Cartagena Protocol dan Nagoya Protocol*. Pemerintah Indonesia telah menerbitkan undang-undang beserta peraturan pelaksanaannya bahkan hingga dalam bentuk peraturan menteri sesuai bidang tugas masing-masing kementerian. Akan tetapi apabila dicermati secara detil dari semua peraturan perundang-undangan yang telah diterbitkan, masih terlihat bahwa ada ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam ketiga perjanjian internasional yang belum dimuat di dalam peraturan perundang-undangan, khususnya ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam *Cartagena Protocol dan Nagoya Protocol*, termasuk ketentuan yang memiliki peran penting dalam ketiga perjanjian internasional tersebut adalah yang mengatur tentang *local community* atau *indigenous people* (masyarakat hukum adat/masyarakat adat/masyarakat lokal). Hal ini dapat dipahami karena dasar hukum untuk mengatur ketiga perjanjian tersebut masih dalam tahap penyusunan Rancangan Undang-Undang, yaitu:

- a. Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pengakuan Hak-Hak Masyarakat Adat (RUU PPHMA). RUU PPHMA ini awalnya diusulkan oleh Aliansi Masyarakat Adat Nusantara pada akhir tahun 2011<sup>26</sup>;
- b. Rancangan Undang-Undang tentang Pengelolaan Sumber Daya Genetik<sup>27</sup>;
- c. Rancangan Undang-Undang tentang Pengelolaan Sumber Daya Alam<sup>28</sup>;
- d. Rancangan Undang-Undang tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati<sup>29</sup>;
- e. Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan Pengetahuan Tradisional; dan
- f. Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pemanfaatan Kekayaan Intelektual Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional<sup>30</sup>.

Dengan penyusunan beberapa RUU tersebut menunjukkan pemerintah Indonesia menyadari bahwa meskipun sudah meratifikasi ketiga perjanjian internasional yang berkaitan erat dengan sumber daya genetik, namun produk hukum nasional belum memenuhi ketentuan sebagaimana diatur dalam ketiga perjanjian internasional tersebut.

Selain itu, tantangan yang dihadapi oleh Pemerintah Indonesia, adalah adanya persoalan ketidakkonsistenan antar produk hukum. Salah satu ketidakkonsistenan tersebut dapat dilihat antara Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah beberapa kali terakhir dengan Undang-undang Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Di dalam Undang-

26 Menjadi RUU hak inisiatif DPRRI pada tahun 2013 (sumber: Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN), *Catatan Awal Tahun 2013, Tegakkan Keadilan Bagi Masyarakat Adat*, 2013, Jakarta), masuk dalam pada Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2018 angka 42 dan masuk dalam Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2018 pada angka 24.

27 tidak masuk dalam Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2015-2019 maupun pada Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2018 sudah tidak tercantum lagi.

28 masuk dalam Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2015-2019 pada angka 98 namun pada Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2018 sudah tidak tercantum.

29 Masuk dalam Program Legislasi Nasional Tahun 2015-2016 disebut dengan Rancangan Undang-Undang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati dan Ekosistemnya, pada angka 65 dan pada Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2018 tercantum pada angka 13.

30 tidak masuk dalam Program Legislasi Nasional Tahun 2015-2016 maupun Program Legislasi Nasional Tahun 2018.

Undang Nomor 23 Tahun 2014 Lampiran huruf K Pembagian Urusan Pemerintahan Bidang Lingkungan Hidup pada sub bidang angka 4 keanekaragaman hayati (kehati) disebutkan bahwa kewenangan Pemerintah Pusat maupun Pemerintah Daerah Provinsi dan Kabupaten/Kota adalah pengelolaan kehati Nasional untuk Pemerintah Pusat, pengelolaan kehati provinsi untuk Pemerintah Provinsi dan pengelolaan kehati kabupaten/kota untuk pemerintah kabupaten/kota. Sumber daya genetik adalah salah satu keanekaragaman hayati. Namun demikian, jika melihat pada ketentuan Pasal 63 ayat (1) mengatur tugas dan wewenang Pemerintah Pusat, ayat (2) tugas dan wewenang Pemerintah Provinsi dan ayat (3) tugas dan wewenang Pemerintah Kabupaten/Kota berbeda dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014. Pada ketentuan Pasal 63 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 diatur bahwa menetapkan dan melaksanakan kebijakan mengenai sumber daya alam hayati dan nonhayati, keanekaragaman hayati, sumber daya genetik, dan keamanan hayati produk rekayasa genetik merupakan tugas dan wewenang Pemerintah Pusat Pemerintah Provinsi dan Pemerintah Kabupaten/Kota tidak memiliki kewenangan tersebut. Dari contoh tersebut terlihat bahwa antar produk hukum terdapat ketidakkonsistenan atau saling bertentangan atau ketidakharmonisan sehingga akan menimbulkan hambatan bagi setiap Pemerintah Daerah dalam melindungi sumber daya genetik. Demikian pula akan berimplikasi pada perlindungan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik sedangkan perlindungan pengetahuan tradisional di Indonesia menjadi sangat penting setidaknya-tidaknya karena tiga alasan, yaitu: 1) adanya potensi keuntungan ekonomis yang dihasilkan dari pemanfaatan pengetahuan tradisional; b) keadilan dalam sistem perdagangan dunia; c) perlunya perlindungan masyarakat lokal<sup>31</sup>.

Tantangan untuk melengkapi produk hukum dan melakukan pembenahan atas ketidakkonsistenan antar produk hukum yang dihadapi oleh Pemerintah Indonesia tersebut semakin lengkap jika melihat pada kondisi saat ini khususnya perkembangan bioteknologi dalam bidang pangan dan obat-obatan yang mendominasi dalam pemanfaatan sumber daya genetik untuk kesejahteraan masyarakat.

Di sisi lain perlindungan terhadap hak atas kekayaan intelektual bukanlah perkara mudah jika diterapkan pada masyarakat lokal atas pengetahuan tradisionalnya. Menurut Udo Schuklenk dan Anita Kleinsmidt:

*Many holders of traditional knowledge who hail from impoverished communities do not have the means and access to resources to enable them to register patents on their intellectual property. Patent registration is a lengthy and expensive task. The idea behind patent protection is to grant a monopoly on the exploitation of knowledge in order to reap exclusive benefits for a limited period of time”<sup>32</sup>.*

Demikian pula Deepa Varadarajan mengemukakan:

*the ways in which trade secret law can protect a subset of traditional knowledge and help frame the international discussion in a more fruitful way—a way that*

31 Agus Sardjono, *Hak Kekayaan Intelektual dan Pengetahuan Tradisional*, Bandung, Alumni, 2006, hlm. 2-3.

32 Udo Schuklenk And Anita Kleinsmidt, *North-South Benefit Sharing Arrangements In Bioprospecting And Genetic Research: A Critical Ethical And Legal Analysis, Developing World Bioethics*, ISSN 1471-8731 (print); 1471-8847 (online).



*emphasizes important connections between traditional knowledge protection and the broader purposes of intellectual property, instead of merely its divisions*<sup>33</sup>.

Catatan khusus untuk ketentuan materiel tentang perlindungan pengetahuan tradisional dalam pemanfaatan sumber daya genetik yang banyak muatannya pada hak atas kekayaan intelektual akan menghadapi permasalahan pelik<sup>34</sup>. Ada 2 (dua) permasalahan yang sampai saat ini belum ada titik terang, yaitu: a) apa yang dapat didefinisikan atau dikategorikan sebagai masyarakat “pemilik” pengetahuan tradisional. Apakah masyarakat suku terasing atau masyarakat asli (*indigenous people*) ataukah masyarakat lokal pada umumnya hidup di luar urban yang memang masih menggunakan praktik-praktik/teknologi tradisional tetapi sudah tidak memiliki institusi hukum adat; b) sulitnya diidentifikasikannya kepentingan ekonomi mereka<sup>35</sup>. Tantangan untuk melindungi hak atas kekayaan intelektual berupa pengetahuan tradisional yang bersifat komunal tersebut akan dapat dijawab dalam implementasi atas Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal merupakan bentuk upaya cepat untuk melindungi pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis.

## **2. Upaya Negara Indonesia dalam Menghadapi Tantangan dalam Melindungi Sumber Daya Genetik Termasuk Pengetahuan Tradisional yang Berasosiasi Dengan Sumber Daya Genetik.**

Dengan tantangan yang dihadapi Pemerintah Indonesia, maka negara Indonesia harus melakukan upaya konkrit untuk melindungi sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Baik sumber daya genetik maupun pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik secara nyata-nyata eksis di negara ini dan perlu dilindungi terlebih dengan telah ditandatanganinya ketiga perjanjian internasional oleh negara Indonesia. Mentaati isi perjanjian merupakan pelaksanaan asas *pacta sunt servanda* termasuk membentuk produk hukum sesuai amanat dan muatan ketiga perjanjian internasional tersebut. Oleh karena itu, upaya yang harus segera dilakukan negara Indonesia adalah:

- a. Rancangan Undang Undang tentang Masyarakat Adat dan Rancangan Undang Undang tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati yang memuat sumber daya genetik beserta pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik tersebut harus segera menjadi pembahasan prioritas karena merupakan bentuk tanggung jawab negara untuk melindungi kedua hal tersebut dan sekaligus merupakan bentuk kedaulatan negara Indonesia untuk melindungi dan memanfaatkan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Rancangan Undang Undang tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati tersebut akan melengkapi Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten. Di dalam ketentuan Pasal 26 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten telah mengatur perlindungan atas invensi yang berkaitan dengan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik beserta pembagian hasil dan akses atas sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik.

<sup>33</sup> Deepa Varadarajan, *A Trade Secret Approach to Protecting Traditional Knowledge*, The Yale Journal Of International Law (Vol. 36: 371), hlm.419.

<sup>34</sup> Adrian Sutedi, *Hak atas Kekayaan Intelektual*, 2013, Jakarta: Sinar Grafika, hlm.177-180.

<sup>35</sup> *ibid.*



Saat ini Pemerintah Indonesia telah menerbitkan Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal merupakan bentuk upaya cepat untuk melindungi pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis. Namun Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 13 Tahun 2017 tersebut tidak cukup melindungi pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis terlebih dibentuknya produk hukum tersebut bukan berdasarkan amanat produk hukum yang lebih tinggi dengan kata lain Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 13 Tahun 2017 diterbitkan sebagai bentuk diskresi Menteri untuk melindungi pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis yang nyata-nyata memiliki potensi ekonomi dan negara Indonesia berpotensi mengalami kerugian atas pemanfaatan pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis.

- b. melakukan evaluasi dan harmonisasi atas semua produk hukum yang telah dibentuk khususnya yang berkaitan dengan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik di berbagai bidang sebagaimana terlihat pada tabel. Berdasarkan hasil evaluasi dan harmonisasi tersebut, maka perlu melakukan pembenahan atas semua produk hukum yang saling bertentangan dan/atau tumpang tindih mengingat tugas dan tanggung jawab untuk melindungi sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik bukan hanya dilaksanakan oleh Pemerintah Pusat tetapi juga pemerintah daerah bahkan pemerintah desa sebagai pihak yang paling memahami kondisi riil di lapangan tentang eksistensi sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Khusus untuk Desa, dengan adanya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, maka pembentukan Peraturan Desa merupakan salah satu produk hukum yang perlu diperhatikan pula untuk dapat memuat perlindungan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik yang sekaligus berfungsi sebagai bagian dari penyusunan inventarisasi/data base/data dasar sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik.
- c. pembentukan Komisi Nasional dan Komisi Daerah Sumber Daya Genetik yang telah dibentuk tidak akan berjalan optimal tanpa didukung dengan produk hukum dan pendataan yang baik atas sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Keberadaan Komisi Nasional dan Komisi Daerah Sumber Daya Genetik yang telah dibentuk akan dapat berfungsi dengan baik apabila didukung dengan produk hukum yang baik baik yang dibentuk oleh Pemerintah Pusat maupun Pemerintah Daerah bahkan dapat menjadi motor penggerak di daerah dan fasilitator di desa dalam upaya melindungi sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Dengan potensi yang terdiri dari unsur para pakar, maka fungsi Komisi Nasional dan Komisi Daerah Sumber Daya Genetik dapat menjadi sumber data dan sumber daya untuk menguatkan dan mengembangkan pemanfaatan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik terutama menghadapi tantangan perkembangan bioteknologi dalam bidang pangan dan obat-obatan.



## D. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

Berdasarkan pada uraian yang telah dilakukan, maka dapat disimpulkan:

- a. Tantangan yang dihadapi oleh Indonesia dalam melindungi sumber daya genetik termasuk pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik dapat dilihat pada dasar hukum atau produk hukum yang berlaku baik yang bersumber dari perjanjian internasional maupun sumber hukum nasional.
  - 1) Jika melihat pada sumber hukum internasional, maka *The 1992 Convention on Biological Diversity* beserta Protokolnya, yaitu *Cartagena Protocol* dan *Nagoya Protocol* dalam konteks sistem Hukum Indonesia telah menjadi bagian dari sistem hukum Indonesia setelah disahkannya dalam bentuk undang-undang. Akan tetapi secara materiel, undang-undang yang merupakan pengesahan perjanjian internasional tidak memuat norma yang bersifat mengatur tetapi hanya bersifat menetapkan. Dengan demikian, perjanjian internasional tersebut tetap merupakan perjanjian internasional berdasarkan *asas pacta sunt servanda* dalam hukum internasional yang artinya yang terikat adalah Negara Indonesia sebagai pihak dalam Perjanjian Internasional dan tidak mengikat masyarakat Indonesia meskipun sudah disahkan dalam bentuk undang-undang. Untuk mengikat masyarakat, maka isi perjanjian internasional tersebut harus diatur lebih lanjut dalam peraturan perundang-undangan ataupun kebijakan Pemerintah Indonesia. Hal ini menjadi tantangan bagi Indonesia untuk membentuk produk hukum yang dapat memuat dan melaksanakan isi ketiga perjanjian internasional tersebut.
  - 2) Jika melihat pada produk hukum nasional, maka produk hukum nasional dapat dikaitkan dengan ketiga perjanjian internasional tersebut. Akan tetapi apabila dicermati secara detil dari semua peraturan perundang-undangan yang telah diterbitkan Pemerintah Indonesia menunjukkan bahwa masih ada ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam ketiga perjanjian internasional yang belum dimuat di dalam peraturan perundang-undangan, khususnya ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam *Cartagena Protocol* dan *Nagoya Protocol*. Salah satu ketentuan yang memiliki peran penting dalam ketiga perjanjian internasional tersebut adalah ketentuan yang mengatur secara rinci tentang sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik. Di sisi lain ketentuan perlindungan hukum untuk sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik justru termuat dalam Rancangan Undang-Undang, yaitu: Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pengakuan Hak-Hak Masyarakat Adat; Rancangan Undang-Undang tentang Pengelolaan Sumber Daya Genetik; Rancangan Undang-Undang tentang Pengelolaan Sumber Daya Alam; Rancangan Undang-Undang tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati; Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan Pengetahuan Tradisional; dan Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pemanfaatan Kekayaan Intelektual Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional yang hingga saat ini belum disahkan menjadi produk hukum. Selain itu ditemukannya pertentangan antara Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 khususnya yang mengatur kewenangan Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah dalam hal perlindungan sumber daya genetik.

- 3) Tantangan untuk melindungi hak atas kekayaan intelektual berupa pengetahuan tradisional yang bersifat komunal tersebut akan dapat dijawab dalam implementasi atas Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal merupakan bentuk upaya cepat untuk melindungi pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis.
- b. upaya negara indonesia dalam menghadapi tantangan dalam melindungi sumber daya genetik termasuk pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik masih menunjukkan setengah hati dan belum sungguh-sungguh melaksanakan tanggung jawabnya untuk melindungi sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang berasosiasi dengan sumber daya genetik sehingga berakibat pula pada tidak berjalannya pelaksanaan tugas dan tanggung jawab Pemerintah Daerah bahkan Komisi Sumber Daya Genetik bahkan di tingkat desa.

## **2. Rekomendasi**

Berdasarkan pada uraian yang telah dilakukan, maka perlu disampaikan rekomendasi:

- a. RUU tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati dan RUU tentang Masyarakat Adat yang sudah masuk dalam Daftar Program Legislasi Nasional Tahun 2018 seharusnya menjadi prioritas mengingat tantangan yang dihadapi negara Indonesia bukanlah perkara sepele karena berkaitan erat dengan bioteknologi.
- b. Untuk menyiapkan dan mendukung pembahasan RUU tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati dan RUU tentang Masyarakat Adat, maka perlu dilakukan:
  - 1) inventarisasi dan harmonisasi atas semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan erat dengan pemanfaatan dan perlindungan sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional termasuk semua produk hukum di daerah;
  - 2) melakukan pemetaan serta inventarisasi atas semua kekayaan sumber daya genetik yang tersebar di seluruh wilayah Indonesia beserta kekayaan pengetahuan tradisionalnya sehingga negara Indonesia memiliki peta potensi dan data/informasi yang lengkap;
  - 3) menyiapkan ketentuan materiel tentang perlindungan masyarakat hukum adat dan masyarakat adat, perlindungan sumber daya genetik yang dikelola oleh masyarakat hukum adat dan masyarakat adat, dan pengetahuan tradisional dalam pemanfaatan sumber daya genetik yang banyak muatannya pada HaKI; dan
  - 4) ketentuan tentang hak-hak prosedural untuk pemanfaatan sumber daya genetik dan pembagian keuntungan atas pemanfaatannya dan atas pemanfaatan pengetahuan tradisionalnya yang telah ada perlu dievaluasi dan disesuaikan dengan ketiga perjanjian internasional.



## DAFTAR PUSTAKA

- Adrian Sutedi, *Hak atas Kekayaan Intelektual*, Jakarta: Sinar Grafika, 2013.
- Agus Sardjono, *Hak Kekayaan Intelektual dan Pengetahuan Tradisional*, Bandung, Alumni, 2006.
- Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN), *Catatan Awal Tahun 2013, Tegakkan Keadilan Bagi Masyarakat Adat*, Jakarta, 2013.
- Boer Mauna, *Hukum Internasional: Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Bandung: Alumni, 2000.
- Damos Dumoli Agusman, *Hukum Perjanjian Internasional, Kajian Teori dan Praktik di Indonesia*, cet.kedua, Bandung: PT Refika Aditama, 2014.
- Emil Salim, *Pembangunan Berwawasan Lingkungan*, Jakarta: LP3ES, 1993.
- F.Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, Yogyakarta, Cahaya Atma Pustaka, 2014.
- Global Biodiversity, Status of the Earth's Living Resources, A Report Compiled by the World Conservation Monitoring Centre, Brian Groombridge (ed), 1992.*
- H.L.A Hart, *Konsep Hukum (The Concept of Law)*, 2013, diterjemahkan M.Khozim, Bandung: Nusa Media.
- Jimly Asshiddiqie dan M Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press, 2012,
- Kementerian Lingkungan Hidup, *Buletin Konvensi Keanekaragaman Hayati (Convention on Biological Diversity)*, Jakarta, 2003.
- Kementerian Lingkungan Hidup, *Ringkasan Rangkaian Pertemuan Convention On Biological Diversity and Nagoya Protokol, Pyeongchang, Korea Selatan, 29 September-17 Oktober 2014.*
- Kementerian Lingkungan Hidup, *Buletin Protokol Cartagena tentang Keamanan Hayati (Protocol Cartagena on Biosafety)*, Jakarta, 2003.
- Kementerian Lingkungan Hidup, *Deputi Bidang Komunikasi Lingkungan dan Pemberdayaan Masyarakat, Kertas Posisi (White Paper) tentang Pengetahuan Tradisional sebagai Bagian Kearifan Lokal dari Masyarakat Hukum Adat yang Terkait dengan Sumber Daya Genetik (SDG) dalam Protokol Nagoya*, 2011.
- Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2013.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2014.
- Yustina Trihoni Nalesti Dewi, *Kejahatan Perang dan Hukum Internasional dan Hukum Nasional*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013.



## Jurnal

Faisyal Rani & Tegar Islami, *Kebijakan Pemerintah Indonesia Dalam Melindungi Sumber Daya Genetik*, Jurnal Transnasional, Vol. 6, No. 1, Juli 2014, <file:///C:/Users/ASUS/Downloads/2572-5116-1-SM.pdf>, diunduh 10 Oktober 2018.

Deepa Varadarajan, *A Trade Secret Approach to Protecting Traditional Knowledge*, The Yale Journal Of International Law (Vol. 36: 371).

Udo Schuklenk And Anita Kleinsmidt, *North-South Benefit Sharing Arrangements In Bioprospecting And Genetic Research: A Critical Ethical And Legal Analysis, Developing World Bioethics*, ISSN 1471-8731 (print); 1471-8847 (online).

## Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar 1945 yang telah diamandemen.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1994 Tentang Pengesahan *United Nations Convention On Biological Diversity* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Mengenai Keanekaragaman Hayati).

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2004 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan Menjadi Undang-Undang.

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2000 tentang Perlindungan Varietas Tanaman.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2002 tentang Sistem Nasional Penelitian Pengembangan dan Penerapan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi.

Undang-Undang No. 21 Tahun 2004 tentang Pengesahan *Cartagena Protocol On Biosafety To The Convention On Biological Diversity* (Protokol Cartagena Tentang Keamanan Hayati Atas Konvensi Tentang Keanekaragaman Hayati)

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 45 Tahun 2009.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya).

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik).

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2006 tentang Pengesahan *International Treaty on Plant Genetic Resources For Food and Agriculture* (Perjanjian Mengenai Sumber Daya Genetik Tanaman Untuk Pangan dan Pertanian).

Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014.





- Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2009 tentang Peternakan dan Kesehatan Hewan.
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.
- Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
- Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2009 tentang Perlindungan Lahan Pertanian Pangan Berkelanjutan.
- Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2010 tentang Hortikultura.
- Undang-Undang No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
- Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan.
- Undang-Undang No. 11 Tahun 2013 tentang Pengesahan *Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity* (Protokol Nagoya tentang Akses pada Sumber Daya Genetik dan Pembagian Keuntungan yang Adil dan Seimbang yang Timbul dari Pemanfaatannya atas Konvensi Keanekaragaman Hayati).
- Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan.
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah beberapa kali terakhir dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.
- Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan.
- Undang-Undang No.28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.
- Undang-Undang No.13 Tahun 2016 tentang Paten.
- Undang-Undang No.20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.
- Peraturan Pemerintah No. 13 Tahun 2004 Tentang Penamaan Pendaftaran dan Penggunaan Varietas Asal untuk Pembuatan Varietas Turunan Esensial.
- Peraturan Pemerintah No.20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual Serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan Oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian Dan Pengembangan.
- Peraturan Pemerintah No. 21 Tahun 2005 Tentang Keamanan Hayati Produk Rekayasa Genetik.
- Peraturan Pemerintah No.41 Tahun 2006 tentang Perizinan Melakukan Kegiatan Penelitian dan Pengembangan Bagi Perguruan Tinggi Asing, Lembaga Penelitian dan Pengembangan Asing, Badan Usaha Asing, dan Orang Asing.
- Peraturan Pemerintah No.60 Tahun 2007 tentang Konservasi Sumber Daya Ikan.
- Peraturan Pemerintah No.30 Tahun 2008 tentang Penyelenggaraan Penelitian dan Pengembangan Perikanan.
- Peraturan Pemerintah No.48 Tahun 2009 tentang Perizinan Pelaksanaan Kegiatan Penelitian, Pengembangan, dan Penerapan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi yang Berisiko Tinggi dan Berbahaya.



- Peraturan Pemerintah No. 48 Tahun 2011 Tentang Sumber Daya Genetik Hewan dan Perbibitan Ternak.
- Peraturan Pemerintah No.103 Tahun 2014 tentang Pelayanan Kesehatan Tradisional.
- Peraturan Presiden No.39 Tahun 2010 tentang Komisi Keamanan Hayati Produk Rekayasa Genetik sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden No.53 Tahun 2014.
- Peraturan Menteri Pertanian Nomor: 67/Permentan/OT.140/12/2006 tentang Pelestarian dan Pemanfaatan Sumber Daya Genetik Tanaman.
- Peraturan Menteri Negara Riset dan Teknologi Nomor: 04/M/PER/III/2007 Tentang Tata Cara Pelaporan Kekayaan Intelektual, Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan, dan Hasil Pengelolaannya.
- Peraturan Menteri Negara Riset dan Teknologi Nomor: 08/M/PER/III/2007 tentang Pelaporan Hasil Pelaksanaan Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi Asing, Lembaga Penelitian dan Pengembangan Asing, Badan Usaha Asing, dan Orang Asing.
- Peraturan Menteri Pertanian Nomor:15/Permentan/ OT.140/3/2009 Tentang Pedoman Penyusunan Perjanjian Pengalihan Material (*Material Transfer Agreement*).
- Peraturan Menteri Kesehatan No.657/MENKES/PER/VIII/2009 tentang Pengiriman dan Penggunaan Spesimen Klinik, Materi Biologik dan Muatan Informasinya.
- Peraturan Menteri Kesehatan No: 003/Menkes/Per/I/2010 tentang Sainifikasi Jamu dalam Penelitian Berbasis Pelayanan Kesehatan.
- Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No. PER.03/ MEN/2010 tentang Tata Cara Penetapan Status Perlindungan Jenis Ikan.
- Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No.PER.04/ MEN/2010 tentang Tata Cara Pemanfaatan Jenis Ikan dan Genetik Ikan.
- Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No.PER.10/ MEN/2010 tentang Tata Cara dan Persyaratan Perizinan Penelitian dan Pengembangan Perikanan.
- Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No.PER.11/ MEN/2010 tentang Tata Cara dan Persyaratan Perizinan Pengolahan dan Analisis Data dan Sampel Perikanan di Luar Negeri.
- Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No.PER.18/ MEN/2010 tentang *Log Book* Penangkapan Ikan.
- Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan No.PER.20/ MEN/2010 tentang Tata Cara Pemberian Pertimbangan Teknis Penyelenggaraan Penelitian dan Pengembangan Perikanan Bagi Penyelenggara Penelitian dan Pengembangan Milik Asing
- Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 006 Tahun 2012 tentang Industri dan Usaha Obat Tradisional.
- Peraturan Menteri Kesehatan No.7 Tahun 2012 tentang Registrasi Obat Tradisional.
- Peraturan Bersama Menteri Negara Riset dan Teknologi Republik Indonesia dan Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor: 03 Tahun 2012 Nomor: 36 Tahun 2012 Tentang Penguatan Sistem Inovasi Daerah.



Peraturan Menteri Negara Riset dan Teknologi Republik Indonesia No.8 Tahun 2012 tentang Daftar Bidang Penelitian Berisiko Tinggi dan Berbahaya Dan Instansi Pemerintah yang Berwenang Memberikan Izin Kegiatan Penelitian, Pengembangan, dan Penerapan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi yang Berisiko Tinggi dan Berbahaya.

Peraturan Menteri Pertanian No.06/Permentan/OT.140/2/2012 tentang Pedoman Kerjasama Penelitian Dan Pengembangan Pertanian sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Pertanian No.67/Permentan/OT.140/11/2012.

Peraturan Menteri Kehutanan Nomor: P.62/MENHUT-II/2013 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Kehutanan Nomor P.44/MENHUT-II/2012 Tentang Pengukuhan Kawasan Hutan.

Peraturan Menteri Pertanian No.117/Permentan/SR.120/10/2014 tentang Penetapan dan Pelepasan Rumpun atau Galur Hewan.

### Putusan Pengadilan

Putusan Mahkamah Kontitusi Nomor 33/PUU-IX/2011 Perkara Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan *Charter of the Association of Southeast Asian Nations* (Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

### RUU

RUU tentang Konservasi Keanekaragaman Hayati

RUU tentang Perlindungan Dan Pemanfaatan Kekayaan Intelektual Pengetahuan Tradisional Dan Ekspresi Budaya Tradisional.

### Deklarasi dan Perjanjian Internasional

*Convention On Biological Diversity*, 1992.

*Cartagena Protocol On Biosafety To The Convention On Biological Diversity*, 2000.

*Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity*, 2010

### Internet

“Menguak Konspirasi Jahat AS Terhadap Indonesia, Tentang Virus Flu Burung (H5N1)”, <https://indocropcircles.wordpress.com/2012/02/04/menguak-konspirasi-jahat-as-tentang-virus-flu-burung-h5n1/>, diunduh 11 April 2016

Lokakarya Pengelolaan Sumber Daya Genetik. Lokakarya yang digelar Pusat Inovasi Agroteknologi (PIAT) Universitas Gadjah Mada (UGM), <https://republika.co.id/berita/pendidikan/eduaction/18/08/24/pdxv3e370-75-persen-sumber-daya-genetik-pertanian-hilang>, Jumat 24 Agustus 2018, diunduh 10 Oktober 2018.

Talk Show Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2013 tentang Pengesahan Protokol Nagoya, Yogyakarta, 29 November 2013 <http://www.menlh.go.id/pejuang-dan-tantangan-protokol-nagoya-bagi-indonesia/> diunduh 10 Oktober 2018



## PRINSIP PEMBANGUNAN BERKELANJUTAN SEBAGAI UPAYA PENINGKATAN DAYA DUKUNG DAN DAYA TAMPUNG LINGKUNGAN HIDUP

Nurikah\*; Ferina Ardhi Cahyani\*\*

---

### ABSTRAK

Permasalahan lingkungan hidup semakin hari mengalami peningkatan. Peningkatan dalam bidang ekonomi menjadi faktor utama. Hal tersebut berakibat pada menurunnya daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup. Pertambahan penduduk juga memberi beban pada daya dukung dan daya tampung. Untuk meningkatkan kualitas daya dukung dan daya tampung tersebut diperlukan pelaksanaan prinsip pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*). Dengan dilaksanakannya prinsip pembangunan berkelanjutan yang menyeimbangkan aspek ekonomi, sosial, dan lingkungan hidup maka daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup akan lebih baik kualitasnya sehingga ketersediaan sumber daya alam bagi generasi mendatang akan terjamin.

**Kata kunci:** daya dukung, daya tampung, lingkungan hidup, pembangunan berkelanjutan.

### ABSTRACT

*Environmental problems are increasingly increasing. Increases in the economic sector are the main factors. This results in a decrease in the carrying capacity and capacity of the environment. Population growth also places a burden on carrying capacity and capacity. In order to improve the quality of the carrying capacity and the floating capacity, the implementation of the principles of sustainable development is needed. With the implementation of the principle of sustainable development that balances economic, social and environmental aspects, the carrying capacity and capacity of the environment will be better quality so that the availability of natural resources for future generations will be guaranteed.*

**Keywords:** *carrying capacity, capacity, environment, sustainable development.*

### A. Pendahuluan

Indonesia merupakan salah satu negara kepulauan di dunia yang sangat kaya dan potensial. Dengan jumlah pulau yang dimiliki yaitu 17.504 pulau dengan panjang garis pantai mencapai 81.000 km.<sup>1</sup> Secara geografis letak kepulauan Indonesia sangat strategis yakni di daerah tropis yang diapit oleh dua benua yaitu Asia dan Australia, dua samudera (Pasifik dan India), serta merupakan pertemuan tiga lempeng besar di dunia (Eurasia, India-Australia

---

\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa, Jl. Raya Jakarta KM. 04 Pakupatan, Serang, Banten, Indonesia, nurikahgurnadi@gmail.com, S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Padjajaran).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa, Jl. Raya Jakarta KM. 04 Pakupatan, Serang, Banten, Indonesia, ferinaac@untirta.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta), M.H. (Universitas Sebelas Maret Surakarta).

1 Badan Pusat Statistik Indonesia, "Luas Daerah dan Jumlah Pulau Menurut Provinsi, 2002-2015", <https://www.bps.go.id/linkTabelStatistik/view/id/1366>, diakses pada Senin, 28 Agustus 2017.



dan Pasifik) menjadikan kepulauan Indonesia dikaruniai kekayaan sumber daya alam yang berlimpah. Baik berupa sumber daya hayati dan non-hayati, sumber daya yang dapat diperbarui maupun yang tidak dapat diperbarui, serta jasa-jasa lingkungan seperti industri maritim, perhubungan laut, energi kelautan, serta wisata bahari.<sup>2</sup>

Manusia dan lingkungan hidup memiliki kaitan yang erat. Dalam kehidupan sehari-hari manusia membutuhkan sumber daya alam dimulai dari air, tanah, tumbuhan, dan sebagainya. Kebutuhan manusia akan sumber daya alam terus meningkat setiap waktu, baik sumber daya yang dapat diperbarui maupun yang tidak dapat diperbarui.

Sumber daya alam yang diperlukan oleh manusia memiliki keterbatasan, baik kualitas maupun kuantitasnya. Sumber daya tertentu juga memiliki keterbatasan menurut ruang dan waktu. Ada kalanya manusia sangat ditentukan oleh keadaan alam sekitarnya sehingga aktivitasnya banyak ditentukan oleh keadaan lingkungan di sekitarnya. Oleh sebab itu diperlukan pengelolaan sumber daya alam yang bijaksana.<sup>3</sup>

Jaminan atas keberlangsungan lingkungan hidup di Indonesia terdapat dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Jaminan tersebut terdapat pada Pasal 28H ayat (1) yang berbunyi “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”. Pasal lain yang mengatur tentang lingkungan hidup yaitu Pasal 33 ayat (4) yang berbunyi “Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional”.

Penggunaan sumber daya alam untuk pelaksanaan pembangunan erat kaitannya dengan lingkungan dan tata ruang. Kedua hal tersebut selama ini cenderung belum terencana dan tidak berkelanjutan, akibatnya adalah menurunnya kualitas dan fungsi lingkungan termasuk sumber daya alam di dalamnya.<sup>4</sup> Permasalahan lingkungan hidup semakin hari menunjukkan peningkatan, hal ini mengindikasikan bahwa kebijakan lingkungan hidup belum berhasil. Eksploitasi sumber daya alam dan lingkungan hidup telah menyebabkan semakin buruknya kualitas lingkungan sumber daya alam.<sup>5</sup> Hal tersebut tentunya berpengaruh pada daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup.

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Daya Dukung dan Daya Tampung

Sebelum membahas mengenai daya tampung, daya dukung, dan pembangunan berkelanjutan kita harus mengetahui terlebih dahulu apa yang dimaksud dengan lingkungan hidup. Lingkungan hidup merupakan kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi alam itu

2 Direktorat Pesisir dan Lautan Direktorat Jenderal Kelautan, Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil Departemen Kelautan dan Perikanan, “*Buku Panduan Lokakarya Nasional Pengelolaan Jasa Kelautan dan Kemaritiman*”, (Hotel Bumikarsa Jakarta, Tanggal 19-20 Juni 2007).

3 Risno Mina, “Desentralisasi Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup sebagai Alternatif menyelesaikan Permasalahan Lingkungan Hidup”, *Jurnal Arena Hukum*, Volume 9 Nomor 2, 2016, hlm. 150.

4 *Ibid.*

5 Risno Mina, “Pelaksanaan Izin Lingkungan di Kabupaten Banggai Sebagai Upaya Perlindungan”, *Jurnal Bina Hukum Lingkungan*, Volume 1, Nomor 2, 2017, hlm. 208.



sendiri, kelangsungan perikehidupan, dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lain.<sup>6</sup>

Jumlah penduduk Indonesia yang terus meningkat berdampak pada peningkatan jumlah penggunaan sumber daya alam. Hal tersebut berakibat pada kualitas lingkungan hidup yang menurun. Pemanfaatan sumber daya alam harus dilakukan dengan bijaksana yaitu dengan memperhatikan daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup.<sup>7</sup> Daya dukung dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup merupakan kemampuan lingkungan hidup untuk mendukung perikehidupan manusia, makhluk hidup lain, dan keseimbangan antarkeduanya. Sedangkan daya tampung lingkungan hidup adalah kemampuan lingkungan hidup untuk menyerap zat, energi, dan/atau komponen lain yang masuk atau dimasukkan ke dalamnya.

Daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup sebagai dasar pertimbangan dalam pembangunan sebenarnya telah diamanatkan sejak ditetapkannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup. Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup dan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, fungsi daya tampung dan daya dukung lingkungan sebagai dasar perencanaan dan pengendalian semakin diperjelas.<sup>8</sup>

Daya dukung suatu wilayah dapat menurun akibat adanya kegiatan manusia maupun gaya-gaya alamiah (*natural forces*) seperti bencana alam.<sup>9</sup> Indikator Kualitas Lingkungan Hidup (IKLH) tahun 2017 yang dihitung berdasarkan data pemantauan kualitas air di sungai prioritas nasional pada 34 provinsi, pemantauan kualitas udara pada kawasan-kawasan transportasi, pemukiman, industri, dan komersial pada 150 kabupaten/kota, dan analisis citra satelit tutupan lahan dan dinamika vegetasi tahun 2016 dan 2017.<sup>10</sup>

## 2. Pembangunan Berkelanjutan

Konsep pembangunan berkelanjutan mulai berkembang setelah adanya Deklarasi Stockholm pada tahun 1972. Setelah Deklarasi Stockholm dibentuklah komisi lingkungan tingkat dunia yaitu *World Commission on Environment and Development* (WCED). Pada tahun 1987 WCED dalam laporan yang berjudul “*Our Common Future*” dimana di dalamnya terdapat konsep pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*) yaitu “*sustainable development is development that meets the needs of present without compromising the ability of future generations to meet own needs*”<sup>11</sup>

6 Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.

7 Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, “Daya Dukung dan Daya Tampung Lingkungan Hidup Ekoregion Sumatera Berbasis Jasa Ekosistem”, diakses pada 23 September 2018.

8 *Ibid.*

9 Sudanti, “Evaluasi Daya Dukung Lingkungan di Wilayah Industri Genuk, Semarang”, Prosiding Seminar Nasional Lingkungan dan Pengelolaan Sumber daya Alam di Semarang, 2012, hlm. 111.

10 Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, “Buku Indeks Kualitas Lingkungan Hidup Indonesia 2017”, diakses pada 25 September 2018.

11 Mukhlis, “Konsep Hukum Administrasi Lingkungan Dalam Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 7, Nomor 2, 2010, hlm. 70.



Dari definisi pembangunan berkelanjutan oleh WCED tersebut mengandung makna bahwa terdapat keterbatasan kemampuan lingkungan yang diciptakan oleh kondisi teknologi dan organisasi sosial untuk memenuhi kebutuhan generasi sekarang dan yang akan datang.<sup>12</sup>

Pelaksanaan pembangunan erat kaitannya dengan lingkungan dan tata ruang. Penataan ruang dan pengelolaan lingkungan hidup harus menggunakan prinsip pembangunan berkelanjutan. Pembangunan berkelanjutan bertujuan untuk meningkatkan kualitas dan fungsi lingkungan termasuk sumber daya alam di dalamnya.<sup>13</sup>

Penyelenggaraan penataan ruang harus memperhatikan kondisi geografis, sosial budaya seperti demografi, sebaran penduduk, serta aspek potensial dan strategis lainnya. Hasil dari penyelenggaraan penataan ruang ini diharapkan dapat mewujudkan pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*) yang dapat memadukan pilar ekonomi, sosial budaya, lingkungan dan pemerataan pembangunan. Aspek pembangunan berkelanjutan merupakan hal yang penting, oleh karena itu diperlukan adanya kebijakan yang tepat dalam suatu wilayah.<sup>14</sup>

Pembangunan Berkelanjutan atau *Sustainable Development* dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup merupakan upaya sadar dan terencana yang memadukan aspek lingkungan hidup, sosial, dan ekonomi ke dalam strategi pembangunan untuk menjamin keutuhan lingkungan hidup serta keselamatan, kemampuan, kesejahteraan, dan mutu hidup generasi masa kini dan generasi masa depan.

Pembangunan berkelanjutan mengacu pada upaya mempertahankan kegiatan membangun secara terus menerus. Hal yang dapat menjamin terpeliharanya kegiatan membangun adalah tersedianya sumber daya secara berkelanjutan untuk melaksanakan pembangunan. Jika dikaitkan dengan keberlanjutan pemanfaatan sumber daya maka konteksnya adalah upaya pemanfaatan sumber daya untuk pembangunan (kesejahteraan manusia), sedemikian rupa sehingga laju (tingkat) pemanfaatan tidak melebihi daya dukung (*carrying capacity*) sumber daya tersebut untuk menyediakannya. Dengan kata lain keberlanjutan pemanfaatan sumber daya sangat ditentukan oleh tingkat pemanfaatan sumber daya tersebut yang tidak melebihi daya dukungnya (*carrying capacity*).<sup>15</sup>

Pengelolaan lingkungan hidup harus memperhatikan daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup. Daya dukung lingkungan hidup merupakan kemampuan lingkungan hidup untuk mendukung perikehidupan manusia, makhluk hidup lain, dan keseimbangan antar keduanya, sedangkan daya tampung lingkungan hidup adalah kemampuan lingkungan hidup untuk menyerap zat, energi, dan/atau komponen lain yang masuk atau

12 Andri G. Wibisana, "Pembangunan Berkelanjutan: Status Hukum dan Pemaknaannya", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Nomor 1, 2013, hlm. 58.

13 Maret Priyanta, "Pembaharuan dan Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan Bidang Lingkungan dan Penataan Ruang Menuju Pembangunan Berkelanjutan", *Hasanuddin Law Riview*, Volume 1, Issue 3, 2015, hlm. 341.

14 Dian Marlina, dkk, "Kebijakan Pengelolaan Wilayah Pesisir Berbasis Sustainable Development di Kabupaten Sampang (Studi pada Bappeda Kabupaten Sampang)", *Jurnal Administrasi Publik*, Volume 1, Nomor 3, 2013, hlm. 80.

15 Muh. Rasman Manafi, dkk, "Aplikasi Konsep Daya Dukung untuk Pembangunan Berkelanjutan di Pulau Kecil (Studi Kasus Gugus Pulau Kaledupa, Kabupaten Wakatobi)", *Jurnal Ilmu-ilmu Perairan dan Perikanan Indonesia*, Volume 16, Nomor 1, 2009.

dimasukkan ke dalamnya.<sup>16</sup> Oleh sebab itu diperlukan pengelolaan lingkungan hidup dengan prinsip pembangunan berkelanjutan.

Pembangunan berkelanjutan diperlukan untuk meminimalisasi dampak negatif dari pembangunan yang berdampak pada lingkungan hidup. Konsep tersebut berkaitan erat dengan bagaimana cara untuk mewujudkan keadilan bagi satu generasi maupun antar generasi. Dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup terdapat tujuan dari perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yaitu:

- a. menjamin terpenuhinya keadilan generasi masa kini dan generasi masa depan, dan
- b. mewujudkan pembangunan berkelanjutan.

Dengan adanya dua tujuan tersebut maka pembangunan intra dan antar generasi dianggap tidak hanya sebagai asas dari hukum lingkungan tetapi juga merupakan tujuan dari pengaturan hukum lingkungan di Indonesia.<sup>17</sup>

### **3. Penerapan Konsep Pembangunan Berkelanjutan Sebagai Upaya Peningkatan daya Dukung dan Daya Tampung**

Pembangunan berkelanjutan berkaitan dengan kebutuhan manusia di negara berkembang untuk memenuhi kebutuhannya dan keterbatasan teknologi dan organisasi sosial yang berkaitan dengan kapasitas lingkungan untuk mencukupi kebutuhan generasi sekarang dan generasi masa depan. Penerapan pembangunan berkelanjutan di negara maju dan negara berkembang berbeda. Negara berkembang memberikan prioritas pembangunan berkelanjutan pada pemenuhan kebutuhan dasar manusia saat ini serta menjamin kelangsungan pembangunan ekonomi.<sup>18</sup>

Pembangunan berkelanjutan pada dasarnya merupakan pembangunan yang dapat memenuhi kebutuhan saat ini dengan mengindahkan kemampuan generasi mendatang dalam memenuhi kebutuhannya. Proses pembangunan berkelanjutan bertumpu pada tiga faktor, yaitu:

- a. Kondisi sumber daya alam;
- b. Kualitas lingkungan; dan
- c. Faktor kependudukan.

Ketiga faktor tersebut mengingatkan bahwa pembangunan berkelanjutan perlu memuat ikhtiar untuk memelihara keutuhan fungsi tatanan lingkungan agar sumber daya alam dapat secara berlanjut menopang proses pembangunan secara terus menerus dari generasi ke generasi untuk meningkatkan kualitas manusia Indonesia.<sup>19</sup>

16 Pasal 1 angka 7 dan 8 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.

17 Andri G. Wibisana, *Op.cit.*, Hlm. 56

18 Yulinda Ardharani, "Penataan Penegakan Hukum Lingkungan pada Pembangunan Infrastruktur dalam Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan", *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 4, Nomor 1, 2017, hlm. 65.

19 *Ibid.*



Masalah yang dihadapi oleh negara berkembang menurut Emil Salim yaitu:<sup>20</sup>

- a. Penduduk yang berjumlah besar yang bersisian dengan daya dukung tanah yang rendah;
- b. Tingkat penambahan penduduk yang cepat bersamaan dengan tingkat kerusakan lingkungan yang cepat pula; dan
- c. Desakan yang besar akan pertumbuhan ekonomi yang tinggi untuk memenuhi permintaan penduduk yang terus bertambah untuk memenuhi kebutuhan pokok.

Indonesia sebagai negara berkembang tentu mengalami masalah-masalah di atas. Pertambahan penduduk setiap tahunnya berdampak pada kondisi alam yang tidak bertambah luas. Tanah tempat manusia hidup tidak bertambah luas, sehingga kepadatan penduduk memberi tekanan pada lingkungan hidup. Hal tersebut menjadi faktor menurunnya daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup. Kegiatan pembangunan di berbagai sektor membutuhkan sumber daya alam, padahal dari pembangunan tersebut jugalah terdapat resiko terjadinya penurunan daya tampung lingkungan hidup yang terjadi karena banyak hal, sebagai contoh adalah pencemaran dan kerusakan lingkungan. Oleh karena itu, konsep pembangunan berkelanjutan atau yang dikenal juga dengan konsep sustainable development dimana terdapat perhatian pada ketersediaan sumber daya alam bagi generasi mendatang perlu diterapkan sehingga daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup dapat meningkat.

### C. Penutup

Pembangunan berkelanjutan yang menjadi tujuan dari Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup hendaknya menjadi pedoman dalam meningkatkan daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup. Kemampuan alam untuk mendukung kehidupan dan toleransi akan zat-zat yang diasukkan kedalamnya pasti memiliki batasan, sehingga manusia sebagai salah satu makhluk hidup yang menjadi bagian dari lingkungan hidup harus menjaga lingkungan tempat mereka hidup. Dengan diterapkannya pembangunan berkelanjutan yang memperhatikan ketersediaan sumber daya alam bagi generasi mendatang maka kualitas daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup dapat meningkat.

<sup>20</sup> I Guſti Ayu Ketut Rachmi Handayani, *Pengantar Hukum Lingkungan*, Cetakan I, Surakarta: Cakra Books, 2011, hlm. 3.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

I Gušti Ayu Ketut Rachmi Handayani, *Pengantar Hukum Lingkungan*, Cakra Books, Surakarta, 2011.

### Jurnal

Risno Mina, “Desentralisasi Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hiduo sebagai Alternatif menyelesaikan Permasalahan Lingkungan Hidup”, *Jurnal Arena Hukum*, Volume 9 Nomor , 2016.

Risno Mina, “Pelaksanaan Izin Lingkungan di Kabupaten Banggai Sebagai Upaya Perlindungan”, *Jurnal Bina Hukum Lingkungan*, Volume 1, Nomor 2, 2017.

Mukhlis, “Konsep Hukum Administrasi Lingkungan Dalam Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 7, Nomor 2, 2010.

Andri G.. Wibisana, “Pembangunan Berkelanjutan: Status Hukum dan Pemaknaannya”, *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, No. 1, 2013.

Maret Priyanta, “Pembaharuan dan Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan Bidang Lingkungan dan Penataan Ruang Menuju Pembangunan Berkelanjutan”, *Hasanuddin Law Riview Volume 1, Issue 3*, 2015.

Dian Marlina, dkk, “Kebijakan Pengelolaan Wilayah Pesisir Berbasis *Sustainable Development* di Kabupaten Sampang (Studi pada Bappeda Kabupaten Sampang)”, *Jurnal Administrasi Publik*, Volume 1 Nomor 3, 2013.

Muh. Rasman Manafi, dkk, “Aplikasi Konsep Daya Dukung untuk Pembangunan Berkelanjutan di Pulau Kecil (Studi Kasus Gugus Pulau Kaledupa, Kabupaten Wakatobi)”, *Jurnal Ilmu-ilmu Perairan dan Perikanan Indonesia*, Volume 16, Nomor 1, 2009.

Yulinda Ardharani, “Penataan Penegakan Hukum Lingkungan pada Pembangunan Infrastruktur dalam Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 4, Nomor 1, 2017.

### Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

### Makalah Seminar

Direktorat Pesisir dan Lautan Direktorat Jenderal Kelautan, Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil Departemen Kelautan dan Perikanan. Buku Panduan Lokakarya Nasional Pengelolaan Jasa Kelautan dan Kemaritiman. (Hotel Bumikarsa Jakarta, Tanggal 19-20 Juni 2007).





Sudanti, “Evaluasi Daya Dukung Lingkungan di Wilayah Industri Genuk, Semarang”, Prosiding Seminar Nasional Lingkungan dan Pengelolaan Sumber daya Alam di Semarang, 2012.

#### **Data elektronik**

Badan Pusat Statistik Indonesia, “*Luas Daerah dan Jumlah Pulau Menurut Provinsi, 2002-2015*”, <https://www.bps.go.id/linkTabelStatis/view/id/1366>, diakses pada Senin, 28 Agustus 2017.

Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, “*Daya Dukung dan Daya Tampung Lingkungan Hidup Ekoregion Sumatera Berbasis Jasa Ekosistem*”, <http://www.menlhk.go.id/>, diakses pada 23 September 2018.

Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, “*Buku Indeks Kualitas Lingkungan Hidup Indonesia 2017*”, <http://www.menlhk.go.id/>, diakses pada Selasa 25 September 2018 pukul 12.08 WIB.



## PENERAPAN KEBIJAKAN HAKIM BERSERTIFIKAT LINGKUNGAN (PEMENUHAN HAK SPIRITUAL HAKIM DALAM MEWUJUDKAN EKOKRASI DI INDONESIA)

Bitu Gadsia Spaltani\*

---

### ABSTRAK

Permasalahan lingkungan di Indonesia telah mencapai tahap yang memprihatinkan. Penyelesaian sengketa lingkungan yang masih jauh dari harapan masyarakat salah satu penyebabnya adalah karena bangunan struktur hukum dan budaya hukum yang lemah. Menanggapi hal tersebut, pada tahun 2011, Mahkamah Agung menerbitkan aturan tentang sertifikasi hakim lingkungan. Dalam Surat Keputusan Mahkamah Agung Nomor 134/KMA/SK/IX/2011 mengharuskan perkara lingkungan hidup ditangani oleh hakim yang bersertifikat lingkungan. Seharusnya dengan hadirnya kebijakan ini, perkara lingkungan dapat terselesaikan di ranah litigasi dengan baik. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk menganalisis pelaksanaan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam penegakan hukum lingkungan di Indonesia dan mendeskripsikan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam pemenuhan hak spiritual hakim dalam mewujudkan ekokrasi di Indonesia. Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian hukum doktrinal dengan menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan juga pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Selain itu juga digunakan pendekatan kasus (*case approach*). Digunakan pula pendekatan secara filosofis dalam mengkaji nilai-nilai baik nilai keadilan, nilai kemanfaatan maupun nilai kepastian hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang dikaji. Praktek *judicial activism* bagi hakim yang bersertifikat lingkungan dalam menyelesaikan perkara lingkungan mutlak diperlukan, yakni mengarah pada pijakan transformatif bagi hakim dalam menyelesaikan sengketa lingkungan dengan perspektif transendental.

**Kata kunci:** ekokrasi, hakim bersertifikat lingkungan, hak spiritual, penegakan hukum, sengketa lingkungan

### A. Pendahuluan

Meningkatnya kasus sengketa lingkungan baik karena pencemaran maupun perusakan lingkungan di Indonesia, membuktikan kebenaran yang dinyatakan Rachel Carson dalam bukunya “The Silent Spring”, yang menggambarkan musim semi yang semula indah, digambarkan telah menjadi musim semi yang sunyi dan menakutkan<sup>1</sup>.

Permasalahan lingkungan di Indonesia telah mencapai tahap yang memprihatinkan. Dimulai dengan krisis lingkungan yang mengglobal dengan berbagai musibah, seperti musibah Bhopal, bocornya reaktor nuklir Chernobil, rusaknya lapisan ozon, peristiwa hujan asam, kebakaran, dan rusaknya hutan sampai masalah limbah beracun menjadi momok yang mencemaskan yang menjadikan manusia senantiasa dihinggapi mimpi buruk sebagai akibat

---

\* Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, Jln. Ahmad Yani Tromol Pos 1 Pabelan Kartasura Surakarta, [bgadsia@gmail.com](mailto:bgadsia@gmail.com), S.H. (Universitas Muhammadiyah Surakarta).

1 Rachel Carson, *Musim Bunga yang Bisu*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1990, hlm. 2. Terjemahan dari Rachel Carson, *The Silent Spring*, Houghton Mifflin, 1962, Penerjemah Budi Kasworo.



perilakunya sendiri.<sup>2</sup> Problem atau sengketa lingkungan baik di ranah litigasi maupun non litigasi yang melibatkan korporasi-korporasi besar, dengan penegakan hukum lingkungan yang lemah menjadikan permasalahan atau sengketa lingkungan semakin serius dan dapat dikategorikan sebagai *extraordinary crime*.

Problem lingkungan hidup merupakan masalah khas yang senantiasa akan muncul dalam sistem kehidupan modern yang bercorak kapitalistik. Dalam praktek, aspek lingkungan sering kurang mendapat perhatian dalam perencanaan maupun pelaksanaan pembangunan. Di samping itu, banyak juga dijumpai pendirian usaha yang dapat berdampak terhadap lingkungan, namun tidak dilengkapi dengan AMDAL sebagaimana mestinya. Apabila terjadi pencemaran yang merugikan masyarakat dan menimbulkan sengketa lingkungan dengan masyarakat sekitarnya, hampir dipastikan sikap Pemerintah cenderung memihak pada kepentingan pengusaha. Banyak kasus pencemaran yang diadakan pada Pemerintah tidak mendapat perhatian yang semestinya dan tidak ditindaklanjuti penyelesaiannya.<sup>3</sup>

Sengketa lingkungan hidup dapat dikategorikan menjadi tiga, yaitu: 1) sengketa yang berkaitan dengan perlindungan lingkungan; 2) sengketa yang berkaitan dengan pemanfaatan sumber daya alam; 3) sengketa yang muncul akibat pencemaran atau perusakan lingkungan.<sup>4</sup> Penegakan hukum lingkungan di Indonesia telah mendapat perhatian luas, terutama dengan dicanangkannya tahun 1990 sebagai Tahun Penegakan Hukum Lingkungan oleh Presiden Soeharto bersama Menteri Lingkungan Emil Salim. Selanjutnya pada tahun 1993, Menteri Lingkungan Sarwono Kusumaatmadja mendorong diberlakukannya kebijakan nasional penegakan dan penataan lingkungan yang tidak selalu mengandalkan pendekatan atur dan awasi (*command and control*), namun secara seimbang mengembangkan upaya penataan secara suka rela, yakni atur diri sendiri dengan penataan suka rela (*voluntary compliance*).<sup>5</sup>

Penyelesaian sengketa lingkungan yang masih jauh dari harapan masyarakat salah satu penyebabnya adalah karena bangunan struktur hukum dan budaya hukum yang lemah. Hadirnya putusan-putusan dalam sengketa lingkungan yang lebih memihak korporasi merupakan salah satu faktor yang melatarbelakangi lemahnya penegakan hukum lingkungan. Pendekatan positivistis formal menjadikan hakim hanya sebatas memahami peraturan hukum yang ada pada teks perundang-undangan dalam hal ini undang-undang lingkungan, dan mengesampingkan prinsip maupun asas-asas hukum lingkungan dengan semata-mata menggunakan pendekatan *homocentris* dan bukan *ecocentris*.

Menanggapi hal tersebut, pada tahun 2011, Mahkamah Agung menerbitkan aturan tentang sertifikasi hakim lingkungan. Sertifikasi hakim lingkungan hidup sebenarnya diberikan dalam rangka meningkatkan efektivitas penanganan perkara-perkara lingkungan hidup di ranah litigasi. Hal ini merupakan bagian dari upaya perlindungan lingkungan hidup sekaligus pemenuhan rasa keadilan masyarakat dan juga keadilan ekologis yang hak-haknya semakin terbengkalai di tengah industrialisasi modern dan globalisasi ini. Dalam Surat Keputusan Mahkamah Agung Nomor 134/KMA/SK/IX/2011 mengharuskan perkara lingkungan hidup

2 Absori, *Penegakan Hukum Lingkungan & Antisipasi dalam Era Perdagangan Bebas*, Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2001, hlm. 2.

3 Absori, *Penegakan Hukum Lingkungan dan Antisipasi dalam Era Perdagangan Bebas*, Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2001, hlm. 9-14.

4 Manventus Amos, La Sina, "Wisnu Wardana, Gugatan Class Action dalam Sengketa Lingkungan Hidup (Tinjauan Yuridis Atas Perma Nomor 1 tahun 2002)", *Jurnal Beraja Niti*, Volume3, Nomor 3, 2014, hlm. 5.

5 Koesnadi Hardjosoemantri dan Harry Supriyono, *Hukum Lingkungan, Cetakan I, edisi ke-2*, Jakarta: Universitas Terbuka, 2006, hlm. 6.4-6.5.

ditangani oleh hakim yang bersertifikat lingkungan. Seharusnya dengan hadirnya kebijakan ini, perkara lingkungan dapat terselesaikan di ranah litigasi dengan baik. Tetapi nyatanya tidak. Banyak putusan-putusan lingkungan yang diselesaikan oleh hakim bersertifikat lingkungan yang di dalamnya tetap tidak mencerminkan nilai-nilai ekosentris yang seharusnya lebih banyak diadopsi dalam isi putusan sebagai bagian pertimbangan hakim yang kritis. Padahal dengan hadirnya kebijakan hakim yang bersertifikat lingkungan semestinya membuka ruang penemuan hukum dan akses keadilan (*access to justice*) yang lebih besar dengan pendekatan hukum yang bersifat progresif sehingga dapat menghasilkan putusan-putusan yang tidak hanya berorientasi pada keadilan masyarakat namun juga pada keadilan ekologi. Pendekatan ekologis bernuansa transendental sehingga menjadikan hakim berpikir selain horisontal namun juga vertikal ke atas sebelum memutus perkara yang berkaitan dengan lingkungan agaknya tidak terlaksana dengan baik. Pemahaman lingkungan dari hakim yang telah dibina dan diberikan sertifikasi lingkungan tidak dibarengi dengan pemupukan nilai-nilai ilahiah dan ekologis secara berbarengan dalam memutus perkara lingkungan hidup. Sehingga penyelesaian sengketa lingkungan hidup menjadi tidak maksimal.

Penelitian terdahulu yang berkaitan dengan hakim dalam penyelesaian kasus lingkungan adalah yang dimuat dalam jurnal internasional yang ditulis oleh the Hon. Justice Brian J Preston SC yang berjudul tentang, “*Characteristics of Successful Environmental Courts and Tribunals*”. Penelitian ini adalah mengkaji tentang karakteristik-karakteristik apa saja yang dimiliki dalam mewujudkan sebuah pengadilan lingkungan hidup yang sukses, antara lain berkaitan dengan kewenangan yang jelas, peradilan yang bebas dan tidak memihak, yurisdiksi yang memusat dan komprehensif, hakim-hakim yang kompeten di bidang lingkungan, memfasilitasi pengadilan multi-pintu (memfasilitasi ADR), menyediakan akses yang terbuka untuk ahli di bidang *scientific* dan teknis, akses kepada keadilan lingkungan baik dalam segi putusan maupun prosedur dalam praktek, mewujudkan peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan, peradilan yang responsif terhadap permasalahan lingkungan, mengembangkan yurisprudensi tentang permasalahan lingkungan, memiliki misi dan etos yang baik, fleksibel inovatif dan menyediakan fungsi-fungsi tambahan, Selain karakteristik tersebut, dalam mewujudkan peradilan lingkungan yang baik juga dapat mencontoh dalam yurisdiksi-yurisdiksi lain atau terus melakukan perbaikan-perbaikan penyelesaian kasus lingkungan yang lebih baik di masa mendatang.<sup>6</sup>

Selain itu penelitian lain yang terkait dengan penegakan hukum lingkungan yang terkendala beban pembuktian masyarakat korban pencemaran lingkungan adalah, dalam praktek gugatan *class action* di Solo, hasil penelitian yang dilakukan oleh Bambang Yulianto<sup>7</sup> (2004), tentang gugatan sejumlah masyarakat yang merasa terganggu haknya atas lingkungan hidup, yakni dengan semakin banyaknya pemukiman baru yang ada di sepanjang bantaran anak sungai Bengawan Solo dan kalau dibiarkan akan berakibat menimbulkan masalah lingkungan, terutama menimbulkan banjir. Masyarakat menggugat Keputusan Wali Kota atas terbitnya sertifikat hak milik atas tanah, sehubungan banyaknya pemukiman baru sepanjang bantaran Anak Sungai Bengawan Solo. Majelis hakim Pengadilan Negeri Surakarta, yang mengadili perkara tersebut dalam putusannya menyatakan bahwa gugatan yang diajukan sejumlah

6 The Hon. Justice Brian J Preston, “Characteristic of Successful Environmental Courts And Tribunals,” *Eco Forum Global Annual Conference Gulyang 2013: The 3<sup>rd</sup> Environmental Justice Seminar*, (Juli, 2013), Gulyang, Guizhou, China, pp:52-53.

7 Bambang Yulianto, “Gugatan Class Action terhadap Pendirian Bangunan di Sepanjang Bantaran Sungai di Kota Surakarta,” *Tesis*, Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2005, hlm. 76.



warga terhadap Keputusan Wali Kota Surakarta yang telah menerbitkan sertifikat hak milik atas tanah untuk sejumlah warga negara di bantaran Anak Sungai Bengawan Solo dengan argumentasi bahwa pihak penggugat tidak memiliki *ius standi* sebab dianggap sebagai pihak yang tidak secara langsung dirugikan<sup>8</sup>.

Negara Indonesia yang melaksanakan pemerintahan berdasarkan hukum dan nilai-nilai Ketuhanan (*teokrasi*) serta nilai-nilai demokrasi, guna menjaga keberlanjutan dan keberlangsungan lingkungan (*sustainable development*) harus pula menjunjung nilai-nilai lingkungan dalam rangka mewujudkan ekokrasi di Indonesia. Konstitusi Indonesia telah mengakui nilai-nilai lingkungan dan hak-hak alam dan seisinya yang diwujudkan dengan *green constitution*, namun konstitusi di Indonesia yang sudah sedemikian hijauanya juga harus ditunjang dengan payung-payung hukum di bawahnya dalam bingkai *green legislation dan juga green budgeting* dalam implementasinya, selain itu juga harus ditopang dari sisi aparaturnya penegak hukum terutama lembaga yudisial dalam rangka menghadirkan putusan-putusan yang berkeadilan lingkungan (*environment judge*). Sinergitas antara peraturan hukum yang pro lingkungan (*substansi hukum*) dan juga badan kehakiman yang berwewasan lingkungan (*struktur hukum*), ini harus didukung sedemikian rupa dengan adanya budaya hukum masyarakat yang mempunyai jiwa bangsa (*volkgeist*) yang tidak hanya bercita-cita pada kesejahteraan masyarakat namun juga pada kelestarian lingkungan.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka tujuan dari penelitian ini adalah untuk menganalisis pelaksanaan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam penegakan hukum lingkungan di Indonesia dan mendeskripsikan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam pemenuhan hak spiritual hakim dalam mewujudkan ekokrasi di Indonesia. Manfaat penelitian ini secara teoritis adalah dalam rangka menambah wawasan dan pemahaman hukum yang berkaitan dengan pelaksanaan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam penegakan hukum lingkungan di Indonesia dan juga dapat memberi sumbangsih pada pemikiran hukum yang berkaitan dengan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam pemenuhan hak spiritual hakim dalam mewujudkan ekokrasi di Indonesia. Berdasarkan latar belakang tersebut, selanjutnya akan dikaji lebih mendalam mengenai penerapan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan dalam pemenuhan hak spiritual hakim dalam mewujudkan ekokrasi di Indonesia.

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian hukum doktrinal dengan menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan juga pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Penelitian ini dilakukan dengan mengkaji doktrin-doktrin hukum, prinsip-prinsip, dan kaidah hukum lingkungan baik yang terdapat dalam literatur, hasil penelitian, maupun putusan hakim di pengadilan. Sebagai suatu bangunan normatif, hukum dikonsepsikan sebagai instrumen untuk menegakkan keadilan yang wujudnya berupa pedoman perilaku dengan fungsi utamanya mengatur perilaku manusia (*an instrument of the state or polis concerned with justice, with rules of conduct to regulate human behavior*). Hukum merupakan suatu gejala normatif yang bersifat otonom yang terpisah dari gejala sosial. Hukum sebagai sesuatu yang steril (murni) harus dijauhkan dari segala sesuatu yang ada di luar dirinya. Tesis dari aliran hukum ini adalah *sparsity thesis dan normativity thesis*, yakni pemisahan antara hukum dan moralitas dan pemisahan antara hukum dan fakta, karena norma sebagai sesuatu yang seharusnya tidak identik dengan sesuatu yang ada. Yang ada dan yang seharusnya merupakan dua modus yang berbeda. Hukum adalah *a corceive order*. Pandangan ini sering disebut sebagai *Reine Rechtslehre*

8 *Ibid*, hlm. 114.



atau *The pure theory of law* (teori hukum murni) yang menekankan pada pembedaan yang tegas antara hukum empiris dan keadilan transendental dengan mengeluarkannya dari lingkup kajian hukum. Tokoh dari aliran ini adalah Hans Kelsen.<sup>9</sup>

Selain itu juga digunakan pendekatan kasus (*case approach*). Perbedaan antara pendekatan kasus dalam ilmu sosial dan ilmu hukum adalah dilihat dari tujuannya. Ilmu hukum bertujuan untuk mengkaji aturan-aturan hukum dan kaidah-kaidahnya baik pada tahap formulasi maupun implikasinya. Meskipun kasus-kasus yang terjadi benar-benar berada di dunia empiris, namun hubungan hukum dengan fenomena yang ada, adalah untuk mendapatkan matra-matra penciptaan aspek normanya, dalam hubungannya dengan hukum secara praktikal. Hasilnya berupa bahan-bahan yang menjelaskan apa sejatinya hukum itu (*explanatory of law*).<sup>10</sup> Digunakan pula pendekatan secara filosofis dalam mengkaji nilai-nilai baik nilai keadilan, nilai kemanfaatan maupun nilai kepastian hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang dikaji.

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Pelaksanaan Kebijakan Hakim Bersertifikat Lingkungan dalam Penegakan Hukum Lingkungan di Indonesia**

Ketentuan mengenai lingkungan hidup telah diatur secara normatif di dalam Pasal 28 H ayat (1) dan juga Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 28 H ayat (1) Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara yuridis menyebutkan bahwa, “*Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.*”<sup>11</sup> Selanjutnya Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa, “*Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.*”<sup>12</sup> Kedua pasal inilah yang menjadi konstitusi Negara Indonesia sudah bernuansa hijau, namun hendaknya begitu konstitusi yang sudah hijau (*Green Constitution*) ini harus ditopang lebih lanjut dengan aturan-aturan hukum di bawahnya yang juga pro lingkungan baik dari Undang-Undang hingga ke Peraturan Daerah (*Green Legislation*).

Salah satu perwujudan dari adanya penerapan kerangka aturan dasar mengenai lingkungan yang terkonsepsikan dalam konstitusi (*green constitution*) ke dalam implementasi bentuk peraturan perundang-undangan yang pro lingkungan (*green legislation*) adalah dengan hadirnya kebijakan Mahkamah Agung yang mengatur mengenai kebijakan hakim bersertifikat lingkungan yang diatur dalam Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 36/KMA/SK/III/2015 tentang Perubahan atas Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 134/KMA/SK/IX/2011 tentang Sertifikasi Hakim Lingkungan Hidup. Hadirnya kebijakan

9 Ahmad Zuhdi Muhdlor, “Perkembangan Metodologi Penelitian Hukum,” *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 1, Nomor 2, 2012, hlm. 196.

10 Soetadnyo Wignjosoebroto, *Pergeseran Paradigma dalam Kajian Sosial dan Hukum*, Malang: Setara Press, 2013, hlm. 2.

11 Pasal 28 H Ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

12 Pasal 33 Ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945



ini mengingat faktor minimnya hakim bersertifikat lingkungan hidup yang menjadi salah satu faktor lemahnya penegakan hukum atau ketidakpuasan masyarakat atas hadirnya putusan-putusan pengadilan yang tidak mencerminkan keadilan ekologis terhadap kasus lingkungan hidup. Beberapa contoh kasus penegakan hukum lingkungan yang menimbulkan sorotan dari masyarakat atas putusan-putusan yang tidak mencerminkan keadilan ekosentris adalah sebagai berikut.

Putusan kasus PT. Bumi Mekar Hijau (BMH) yang digugat oleh Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK) sebesar Rp 7,9 triliun di PN Palembang pada tanggal 30 Desember 2015, hingga kini masih menyisakan rasa ketidakpuasan bagi banyak pihak yang dirugikan. Dalam putusan tersebut, majelis hakim yang diketuai Parlas Nababan S.H., membebaskan PT. BMH dari segala tuntutan KLHK terkait kebakaran yang terjadi di konsesi perusahaan tersebut seluas 20 ribu hektare.

Dalam pertimbangan putusannya dalam halaman 114, majelis hakim berpendapat bahwa kerusakan lahan gambut atau lahan basah akibat kebakaran tersebut, dihubungkan dengan hasil pengamatan lapang dan hasil laboratorium sebagai *scientific evidence* bahwa tidak ada indikasi bahwa tanah telah rusak, lahan masih berfungsi dengan baik sesuai dengan peruntukannya sebagai lahan hutan tanaman industri, di atas bekas lahan yang terbakar tersebut tanaman akasia dapat tumbuh kembali secara baik, sebagaimana penglihatan Majelis ketika melakukan sidang pemeriksaan di tempat. Majelis Hakim juga berdalih bahwa dalil penggugat yang menyatakan bahwa pada lahan yang terbakar terdapat kawasan lindung gambut berdasarkan alat bukti perkara, dinyatakan bahwa kawasan konsesi PT. BMH yang terbakar tidak terdapat hutan lindung, melainkan kawasan konsesi PT. BMH dulunya adalah hutan terdegradasi akibat kebakaran pada el-Nino tahun 1997.<sup>13</sup>

Bahwa pertimbangan hakim selanjutnya tentang kerugian ekologis, dengan kebakaran yang terjadi tidak menyebabkan peningkatan pH maupun unsur hara lain seperti Ca, Mg, dan K, kebakaran yang terjadi memang menurunkan kandungan organik tanah namun tidak sampai menyebabkan kepunahan atau kerusakan sifat biologis tanah.<sup>14</sup>

Dengan pertimbangan hakim yang menggunakan logika semuanya jika berlanjut bagi kasus-kasus lingkungan hidup ke depan yang telah masuk dalam *extraordinary crime* akan memberikan preseden buruk bagi penegakan kasus lingkungan hidup di masa depan. Selain itu materi gugatan yang disampaikan oleh KLHK juga lemah sebab dalam gugatan tidak disebutkan dampak yang ditimbulkan dari kabut asap tersebut namun justru kerusakan lahan. Sehingga memunculkan analogi hakim yang salah bahwa selama tidak ada kepunahan sifat biologis tanah dan hanya berkurang kandungan organiknya dan selama tanah tersebut masih bisa ditanami tumbuh-tumbuhan, maka tidak ditemukan kerusakan yang serius.

Setelah kandas di Pengadilan Negeri (PN Palembang) gugatan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan (LHK) atas PT Bumi Mekar Hijau sebesar Rp 7,9 miliar akhirnya tidak sia-sia di tingkat banding. Memori banding berisi agar hakim yang akan mengadili menggunakan argumen hukum prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*). Pembuktian dilakukan secara terbalik atau perusahaan harus bertanggung

13 Putusan Pengadilan Nomor 24/Pdt. G/2015/PN.Plg.

14 *Ibid.*

jawab secara hukum tanpa perlu dibuktikan perbuatannya sengaja atau lalai. Hal ini sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 88 UU No. 32 Tahun 2009 yang menyatakan bahwa, “Setiap orang yang tindakannya, usahanya, dan/atau kegiatannya menggunakan B3, menghasilkan dan/atau mengelola limbah B3, dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang terjadi tanpa perlu pembuktian unsur kesalahan”.

Pengadilan Tinggi (PT) Palembang akhirnya mengabulkan banding yang diajukan Menteri LHK atas putusan PN Palembang tersebut. Majelis hakim PT Palembang yang dipimpin hakim ketua Mabruq Nur dengan hakim anggota Agus Hariyadi dan Muzaini Achmad dalam amar putusannya atas perkara Nomor 51/Pdt/2016/PT.Plg tahun 2016 menyebutkan, “Menerima permohonan banding dari Penggugat atau Pembanding dan Membatalkan putusan Pengadilan Negeri Palembang Nomor: 24/Pdt.G/2015/PN.Plg tanggal 30 Desember 2015, yang dimohonkan banding tersebut.”<sup>15</sup>

Majelis hakim yang dipimpin Mabruq Nur yang juga Ketua PT Palembang juga memutuskan dengan mengadili sendiri, menolak tuntutan provisi Penggugat / Pembanding. Dalam eksepsi menolak eksepsi Tergugat / Terbanding. Kemudian dalam pokok perkara menerima dan mengabulkan gugatan Penggugat / Pembanding untuk sebagian, menyatakan Tergugat / Terbanding telah melakukan perbuatan melawan hukum, menghukum Tergugat / Terbanding untuk membayar ganti rugi sebesar Rp. 78.502.500.000,00 (tujuh puluh delapan milyar lima ratus dua juta lima ratus ribu rupiah) kepada Penggugat atau Pembanding melalui rekening Kas Negara, menghukum Tergugat / Terbanding untuk membayar biaya perkara ini dalam kedua tingkat peradilan yang dalam tingkat banding sebesar Rp. 150.000,-, dan menolak gugatan Penggugat / Pembanding untuk yang selebihnya.<sup>16</sup> Dengan adanya putusan banding yang menolak putusan sebelumnya, maka Tergugat/ Terbanding yang merupakan korporasi dijatuhkan hukuman untuk membayar ganti rugi sebesar Rp 78 milyar rupiah, dan seharusnya ganti rugi yang dibayarkan sesuai dengan kerugian ekologis yang diakibatkan akibat pembakaran lahan tersebut dan dapat dikembalikan seperti semula.

Mengenai dampak lingkungan yang diakibatkan oleh asap dari kebakaran hutan tersebut juga meluas hingga ke negara tetangga, Singapura. Dampak yang terjadi tersebut dapat menjadi dasar dalam meminta pertanggung jawaban negara atas dasar telah melakukan tindakan yang merugikan negara lain, dimana Indonesia harus mengambil penanganan cepat dalam menuntaskan masalah serius kebakaran hutan tersebut, dimana asas tanggung jawab negara ini menjadi salah satu landasan dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang terdapat dalam Pasal 2 UU No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.

Selain itu masalah pembangunan masalah kehutanan yang berkelanjutan juga telah diatur di dalam *Forestry Principle*, yang merupakan konsensus internasional mengenai pembangunan kehutanan berkelanjutan yang terdiri dari 15 prinsip yang berkaitan dengan perlindungan, pengelolaan, dan pemanfaatan sumber daya hutan secara berkelanjutan, yang bersifat tidak mengikat secara hukum (*non legally binding*) dan berlaku untuk semua jenis hutan. Kendati demikian, dokumen ini menjadi dasar bagi perundingan lebih lanjut tentang persetujuan internasional di bidang kehutanan. Pernyataan

15 Putusan Pengadilan Nomor 51/Pdt/2016/PT. Plg

16 *Ibid.*



prinsip-prinsip kehutanan yang terdapat dalam *forestry principle*, di antaranya negara memiliki kedaulatan penuh untuk mengelola hutannya sepanjang tidak menimbulkan kerusakan lingkungan, kebijaksanaan nasional harus mencerminkan pengelolaan hutan secara berkelanjutan, termasuk di dalamnya konversi lahan hutan bagi pembangunan sosial ekonomi, sesuai dengan tata guna lahan yang rasional, kebijaksanaan dan strategi nasional harus mampu meningkatkan upaya pembangunan, kelembagaan, dan program pengelolaan hutan, kebijaksanaan dan strategi tersebut harus memperhatikan kelangsungan ekosistem hutan dan sumber daya alam serta mempertimbangkan faktor-faktor di luar sektor hutan.<sup>17</sup>

Putusan di PN Palembang yang diketuai oleh Parlas Nababan dengan hakim anggota Eli Warti dan Kartijono yang memenangkan korporasi dengan dalih kebarakan lahan bisa ditanam kembali. Ternyata ketiga hakim tersebut telah bersertifikat lingkungan namun tidak dibarengi dengan putusan yang mencerminkan keadilan ekologis. Hal ini tentu menimbulkan hal yang berkebalikan sebab seharusnya hakim yang telah bersertifikat lingkungan lebih mengedepankan pertimbangan-pertimbangan ekologis daripada logika abstrak. Mahkamah Agung dalam hal ini diharapkan lebih meningkatkan evaluasi terhadap sertifikasi hakim lingkungan hidup dan juga memperkuatnya dalam sisi pembinaan materi sebelum menjatuhkan putusan lingkungan hidup.

Penegakan hukum lain yang terkait dengan kasus lingkungan hidup yang menyita perhatian publik adalah terkait dengan kasus gugatan Masyarakat Rembang melawan PT. Semen Indonesia Tbk. Sengketa ini bermula dari keluarnya SK Gubernur Jawa Tengah yang memberikan izin lingkungan terhadap PT Semen Indonesia pada tahun 2012 lalu. Surat Keputusan Gubernur Jawa Tengah Nomor 660.1./17 tahun 2012 tentang Izin Lingkungan Kegiatan Penambangan dan Pembangunan Pabrik Semen oleh PT Semen Gresik (Persero) Tbk menuai resistensi dari masyarakat Rembang. SK tersebut dinilai bertentangan kaitannya dengan sosialisasi amdal dan penetapan area cekungan air tanah sebagai kawasan resapan air serta penggunaan kawasan hutan lindung geologi yang dinilai tidak memenuhi prinsip pembangunan berkelanjutan.

Dalam sengketa ini, Gubernur Jawa Tengah sebagai tergugat I dan tergugat II yakni PT Semen Indonesia (SI) Persero Tbk di Rembang. Penggugat adalah warga Rembang yang diwakili Joko Prihanto beserta Wahana Lingkungan hidup Indonesia. Kasus Rembang yang telah sampai ke kasasi hingga ke PK tersebut menyita perhatian publik dan mengundang resistensi yang kuat dari masyarakat Rembang. Hal ini dikarenakan pasca putusan MA No. 99 PK/TUN/2016 tertanggal 5 Oktober 2016 tidak membuat pengoperasian pabrik semen berhenti sebab Gubernur kembali mengeluarkan izin lingkungan yang baru bagi PT Semen Indonesia. Hal ini menuai resistensi dalam bentuk aksi demonstrasi dari masyarakat Rembang yang menuntut agar izin lingkungan beserta dengan izin usaha pabrik tersebut dicabut dan dihentikan. Dari fakta di lapangan, gejala akan terjadi kerusakan ekologis, konflik budaya, dan agama di tengah industri semen ini sudah terbaca dari suasana sosialisasi industri semen Gresik yang diwarnai dengan konflik akar rumput yang melahirkan klasifikasi masyarakat tolak dan masyarakat pro semen.<sup>18</sup>

17 Muhammad Akib, *Hukum Lingkungan Perspektif Global dan Nasional*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2013, hlm. 21

18 U. Achmad, 2015, "Masyarakat Santri dan Revolusi Industri Pertambangan di Rembang dalam Perspektif Politik

Seharusnya berdasarkan UU tersebut, terkait dengan SK Gubernur No. 660.1/17 tahun 2012 yang telah dicabut berdasarkan amar putusan MA, pemerintah tidak kembali mengeluarkan izin lingkungan baru dengan alasan perubahan pengelolaan dan pemantauan lingkungan. Pemberian izin pembangunan pabrik Semen Indonesia di Rembang seharusnya dicabut dan dibatalkan dengan lebih mengutamakan prinsip keadilan sosial-ekologis, pemerataan, dan keberlanjutan kelestarian alam.

Berkaitan dengan penanganan kasus Rembang yang diawali dengan gugatan di PTUN Semarang, sebelumnya Walhi dalam hal ini sebagai salah satu pemohon gugatan sebelumnya telah mengajukan permohonan kepada Kepala TUN Semarang, agar sidang dipimpin oleh majelis hakim dengan sertifikat hakim lingkungan hidup. Permohonan Walhi didasarkan Keputusan MA No. 36/KMA/SK/II/2013 tentang pemberlakuan pedoman penanganan perkara lingkungan hidup dimana pada Pasal 21 disebutkan bahwa perkara lingkungan hidup pada tingkat pertama dan pengadilan tingkat banding di lingkungan peradilan umum dan PTUN harus diadili dengan ketua majelis hakim bersertifikat lingkungan. Meskipun hal tersebut sudah dilakukan, nampaknya penjatuhan putusan di PTUN Semarang masih jauh dari harapan masyarakat. Putusan sama sekali tidak menilik pokok perkara, hakim lebih memperhatikan aspek prosedural dengan dalih gugatan yang telah kadaluarsa.

Dalam kajian filosofis, berkaitan dengan penegakan hukum bahwa hukum harus didasarkan pada pemahaman yang proporsional mengenai dua sumber otoritas yang bersifat mutlak dan relatif. Sumber otoritas hukum adalah ajaran-ajaran agama sementara sumber otoritas relatif adalah perilaku dan pendapat legal para ahli hukum. Oleh karena itu, penegakan hukum harus mempertimbangkan integritas penegak hukumnya dalam hubungannya dengan nasib seseorang. Dalam hubungan dengan hukum transendental, hukum harus melakukan perbaikan-perbaikan untuk menguatkan dirinya agar ketetapannya tidak kehilangan sentuhan dengan sejarah manusia. Dalam hubungannya dengan takdir, dipahami bahwa satu cabang pengetahuan atau paradigma tidak akan selamanya menyelesaikan masalah. Seorang ilmuwan harus menerima adanya keterbatasan manusia untuk mengerti dan memahami semua hal. Dalam konteks hukum transendental berarti hukum dan penegakan hukum harus mempertimbangkan aspek-aspek ekstra-legal yang dengan cara itulah hukum menjadi bagian dari simpul multiperspektif kaidah-kaidah keilmuan.<sup>19</sup>

Penegakan hukum lingkungan yang dilakukan lembaga formal, seperti pengadilan dan pemerintah yang selama ini belum bergeser dari pendekatan positivis formal dan prosedural. Aparat penegak hukum dalam merespon dan menyelesaikan berbagai persoalan lingkungan menunjukkan sikap yang formalis, deterministik, dan memberi peluang terjadinya perilaku eksploitatif di kalangan pelaku usaha (investor). Instrumen hukum yang dipakai hanya berorientasi prosedural dan tidak dapat diandalkan sebagai pilar utama untuk mengatasi problem lingkungan, sementara pencemaran lingkungan dalam proses waktu semakin sulit untuk dapat dikendalikan. Untuk mengatasinya perlu dilakukan gerakan penyadaran secara progresif dengan melibatkan partisipasi masyarakat, aparat penegak hukum, dan pemerintah akan tugas dan tanggung jawabnya

---

Ibn Khaldun," *Jurnal J.Addin*, Volume 9, Nomor 1, hlm. 129-160

19 Absori, "Epistemologi dan Legalisasi Hukum Transendental," *Hukum Transendental Pengembangan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, hlm. 31





dalam menyelesaikan dan memecahkan masalah-masalah lingkungan. Dalam konteks ini untuk dapat menjalankan hukum lingkungan di tengah masyarakat yang penuh dengan kompleksitas, dibutuhkan aparat penegak hukum, yakni polisi, jaksa, dan hakim yang mempunyai visi, komitmen yang kuat, dan pengetahuan yang memadai di bidang lingkungan. Karena itu, sudah saatnya perlu dilakukan rekrutmen dan pembinaan aparat penegak secara khusus, yang nantinya diharapkan dapat menjalankan tugas khusus dalam menangani sengketa ataupun pengaduan masyarakat masalah lingkungan, berupa kerusakan atau pencemaran lingkungan. Hakim yang diangkat atau ditunjuk dapat saja direkrut dari kalangan akademisi atau pakar hukum lingkungan, praktisi yang mengetahui seluk-beluk masalah lingkungan, ataupun kalangan aktivis yang selama ini gigih memperjuangkan lingkungan.<sup>20</sup>

Dalam kajian filosofis, berkaitan dengan penegakan hukum bahwa hukum harus didasarkan pada pemahaman yang proporsional mengenai dua sumber otoritas yang bersifat mutlak dan relatif. Sumber otoritas hukum adalah ajaran-ajaran agama sementara sumber otoritas relatif adalah perilaku dan pendapat legal para ahli hukum. Oleh karena itu, penegakan hukum harus mempertimbangkan integritas penegak hukumnya dalam hubungannya dengan nasib seseorang. Dalam hubungan dengan hukum transendental, hukum harus melakukan perbaikan-perbaikan untuk menguatkan dirinya agar ketetapannya tidak kehilangan sentuhan dengan sejarah manusia. Dalam hubungannya dengan takdir, dipahami bahwa satu cabang pengetahuan atau paradigma tidak akan selamanya menyelesaikan masalah. Seorang ilmuwan harus menerima adanya keterbatasan manusia untuk mengerti dan memahami semua hal. Dalam konteks hukum transendental berarti hukum dan penegakan hukum harus mempertimbangkan aspek-aspek ekstra-legal yang dengan cara itulah hukum menjadi bagian dari simpul multiperspektif kaidah-kaidah keilmuan.<sup>21</sup>

Membicarakan konsep penegakan hukum dari tinjauan filsafat hukum dapat dikaji dari faktor penegak hukum khususnya hakim sebagai manusia yang akan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hakim dalam kaitannya dengan penegakan hukum adalah dua hal yang saling berkaitan dan tidak dapat dipisah-pisahkan yaitu "hukum dan keadilan", sebagaimana seorang filsuf hukum terkemuka Gustav Radbruch menjelaskan bahwa: "Hukum itu adalah hasrat kehendak untuk / demi mengabdikan pada keadilan." Lebih lanjut, pada dasarnya tugas hakim dalam penegakan hukum melalui penemuan hukum yang dilakukan hakim dituntut untuk melakukan penafsiran terhadap realitas dalam memberikan putusan yang adil berdasarkan kebenaran dan mewujudkan rasa keadilan itu sendiri dengan menggunakan hati nurani. Hati nurani ini penting sebagai faktor yang dapat mencegah dan menjaga penemuan hukum yang harus ditingkatkan dan diasah terus sehingga mampu menerima hidayah dari Tuhan.

## 2. Kebijakan Hakim Bersertifikat Lingkungan dalam Pemenuhan Hak Spiritual Hakim dalam Mewujudkan Ekokrasi di Indonesia.

Penerapan kebijakan hakim bersertifikat lingkungan di Indonesia dengan pembinaan hakim secara simultan oleh Mahkamah Agung sebelum diberikannya sertifikasi tentang

20 Absori, "Penegakan Hukum Lingkungan pada Era Reformasi," *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 8, Nomor 2, 2005, hlm. 233-234.

21 Absori, "Epistemologi dan Legalisasi Hukum Transendental," *Op. Cit.*, hlm. 31.

wawasan lingkungan, merupakan sebuah terobosan langkah maju lembaga yudisial dalam rangka pengakuan terhadap nilai-nilai lingkungan dimana lingkungan memiliki hak-haknya sendiri di antara relasi dengan manusia. Sehingga hal ini merupakan langkah progresif dalam rangka mewujudkan apa yang disebut ekokrasi di Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut, terkait dengan perilaku hakim dengan budaya hukum (*legal culture*). Lawrence M. Friedman memasukkan unsur budaya hukum (*legal culture*) sebagai salah satu unsur penting dalam bangunan sistem hukum. Sebelumnya, pandangan kaum positivis-legalistik menganggap hukum positif sebagai unsur yang utama dalam bangunan sistem hukum.<sup>22</sup> Dalam praktek litigasi saat ini, hadirnya beragam putusan hakim dengan pertimbangan hukum positivis-legalistik dalam penanganan sengketa lingkungan dan kurang memperhatikan keadilan ekologis sebagai sarat pendekatan hukum yang dipakai oleh hakim tentu tidak dapat mewujudkan keadilan dari sisi ekologis.<sup>23</sup>

Pengadilan yang terikat oleh norma umum yang menentukan prosedur sebagaimana pula isi keputusannya, memungkinkan pula adanya legislator yang mengotorisasi pengadilan dalam memutus kasus konkret berdasarkan keyakinannya. Hakim merupakan legislator dimana isi putusan yang dibuat tidak pernah dapat ditentukan secara konkret berdasarkan norma hukum substantif yang ada. Putusan yang telah dijatuhkan juga tidak terlepas dari adanya penilaian masyarakat atau pihak-pihak yang berkepentingan untuk menilai apakah putusan yang dijatuhkan sudah sesuai dengan asas keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum untuk kemudian diputuskan perlu adanya eksaminasi putusan atau tidak.

Suatu putusan hakim harus adil, tetapi harus pula bermanfaat bagi yang bersangkutan maupun bagi masyarakat, dan terjamin kepastian hukumnya. Pada praktiknya, dapat dikatakan tidak mungkin untuk menghadirkan ketiga unsur *Idee des Rechts* itu secara proporsional dalam suatu putusan. Sering terjadi ketegangan atau konflik antara ketiga unsur itu. Dalam hal terjadi konflik antara keadilan dan kepastian hukum, maka hakim berdasarkan *Freies Ermessen*-nya (kebebasannya) dapat memilih keadilan dengan mengabaikan kepastian hukum sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan umum atau negara. Disini hakim harus lebih mengutamakan kepentingan pihak yang bersangkutan daripada kepastian hukum, tetapi tidak bertentangan dengan kesusilaan, kepentingan umum, atau negara. Pemikiran ini dikenal sebagai *problem oriented thinking*. Ada suatu ungkapan yang berbunyi *summum ius summa injuria*, yang berarti: makin lengkap, rinci, atau ketat peraturan hukumnya, maka keadilannya makin terdesak atau ditinggalkan, sehingga keadilan harus didahulukan dari kepastian hukum. Bunyi irah-irah atau titel eksekutorial setiap putusan pengadilan adalah “*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*”<sup>24</sup>.

Di dalam berjalannya sistem kenegaraan Republik Indonesia, mengenai konsepsi kedaulatan, keempat ajaran baik ajaran kedaulatan Tuhan, kedaulatan hukum,

22 Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009, hlm. 225.

23 Rochmani, Safik Faozi, Adi Suliantoro, “Budaya Hukum Hakim dalam Penyelesaian Perkara Lingkungan Hidup di Pengadilan”, *Prosiding Seminar Nasional Multi Disiplin Ilmu & Call For Papers Unisbank Ke-2*, Unisbank Semarang, 28 Juli 2016, hlm. 3.

24 Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum (Edisi Revisi)*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014, hlm. 23-24.



kedaulatan rakyat dan juga kedaulatan lingkungan berlaku secara simultan, bersinergi dan berkesinambungan dalam pergumulan pemikiran bangsa Indonesia tentang kedaulatan. Kekuasaan kenegaraan dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia merupakan derivasi dari kesadaran kolektif dalam jiwa kebangsaan kita mengenai kemahakuasaan Tuhan Yang Maha Esa. Keyakinan terhadap landasan filosofis yang bercorak divinitoris yang mengakui kekuasaan Tuhan terwujud dalam dimensi paham kedaulatan hukum sekaligus paham kedaulatan rakyat yang diterima sebagai landasan berpikir sistemik dalam konstruksi UUD negara kita. Prinsip kedaulatan hukum yang terlembagakan dalam dua sistem hukum baik *rechtsstaat* atau *the rule of law* dalam bingkai kenegaraan Indonesia selanjutnya terimplementasikan dalam mekanisme demokrasi kerakyatan dibarengi dengan pelaksanaan sila keempat Pancasila, yakni kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan.<sup>25</sup> Sementara itu kedaulatan lingkungan telah terkonsepsikan dengan baik di dalam rumusan dasar negara yang merupakan pengakuan atas hak-hak dasar alam / lingkungan. Diperlukannya sinergitas secara simultan di antara keempat ajaran kedaulatan tersebut terutama dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup.

Paham kedaulatan Tuhan harus diikutsertakan dalam pengkajian paradigmatis dalam menyelesaikan sengketa lingkungan hidup yang disebabkan oleh pola hubungan yang tidak seimbang antara manusia dan alam. Dengan mengakui kehadiran Tuhan Yang Maha Kuasa, manusia dipaksa untuk bertindak adil terhadap sesama makhluk hidup. Sudah saatnya, lingkungan juga dianggap sebagai subjek hukum. Alam mempunyai hak-hak dasar atau hak-hak asasinya sendiri untuk tidak dirusak dan diganggu keseimbangannya.<sup>26</sup> Artinya pada alam diakui adanya kekuasaan yang tidak boleh dilanggar siapapun (*inalienable rights*), alam diakui memiliki kedaulatan, inilah yang dinamakan sebagai prinsip kedaulatan lingkungan sebagai wujud dari ekokrasi. Dalam hal ini hakim sebagai wakil Allah merupakan representasi dari kehadiran Tuhan Yang Maha Esa yang diberikan wewenang (kekuasaan) dalam menjalankan hak-hak dasar alam (lingkungan), sehingga dapat diperoleh keadilan lingkungan.

Dalam penyelesaian sengketa lingkungan, dibutuhkan putusan-putusan hakim dengan pendekatan ilahiah (*teosentris*) dan juga pendekatan ekologis. Kebijakan mengenai hakim bersertifikasi lingkungan yang sudah berjalan di Indonesia merupakan kebijakan yang terus dijaga dan juga dikawal sebagai solusi kapabilitas hakim. Sertifikasi hakim lingkungan telah dilaksanakan Mahkamah Agung sejak tahun 2011 yang bekerja sama dengan Kementerian Lingkungan Hidup, dengan dikeluarkannya Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor: 134/KMA/SK/IX/2011<sup>27</sup> tentang Sertifikasi Hakim Lingkungan sebagai langkah pembaharuan sistem sertifikasi hakim lingkungan dalam menangani perkara tata usaha negara di bidang lingkungan hidup. Hingga saat ini, MA telah memiliki 210 lebih hakim bersertifikat lingkungan dengan dilaksanakannya pelatihan dan pembinaan setiap tahun, namun pada tanggal 19 Maret 2015 lalu, MA mengubah kembali SK MA No. 134/2011 dengan mengeluarkan SK MA No. 36/2015<sup>28</sup> yang isinya menyatakan bahwa perkara lingkungan tidak lagi harus dipimpin

25 Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2017, hlm. 136.

26 Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution (Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945)*, Jakarta: Rajawali Pers, 2009, hlm. 120.

27 Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor: 134/KMA/SK/IX/2011.

28 Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor: 36/KMA/SK/IX/2015.

hakim bersertifikat lingkungan dengan pertimbangan keterbatasan anggaran. Hal ini merupakan langkah mundur Mahkamah Agung. Hakim bersertifikasi lingkungan harus tetap dipertahankan sebab merupakan tonggak bagi keluarnya putusan-putusan yang ekosentris. Masalah anggaran tidak dapat dijadikan alasan. Jika perlu ke depan diupayakan pembentukan payung hukum yang secara khusus mengatur mengenai model pengadilan khusus untuk lingkungan, sebab kasus lingkungan termasuk dalam *extraordinary crime* yang mendesak untuk diimplementasikan mengingat masalah lingkungan setiap tahun semakin mendesak dan kompleks.

Dalam kaitan dengan hakim bersertifikat lingkungan, KLH juga harus terus berkoordinasi dengan MA mengenai pembinaan hakim bersertifikasi lingkungan. Bahwa dalam pembinaan lingkungan ke depan, hakim juga harus dibina dengan pendekatan spiritual, sesuai amanat hakim yang menjatuhkan putusan berdasarkan pada “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Sehingga hakim akan bertindak sebagai wakil Allah dalam menyelesaikan kasus sengketa lingkungan hidup sehingga dapat memberikan putusan yang adil. Sehingga kebijakan hukum di bidang lingkungan harus diarahkan dalam perkembangan kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik.

Sasaran perlindungan hukum dalam penegakan hukum administrasi lingkungan oleh Peradilan TUN selain *locus* atau lingkungan dalam artian habitat juga lingkungan dalam arti keberlangsungan makhluk hidup dalam kesatuan ekosistem selain manusia (*naturlijk person*) dan badan hukum sebagai bagian dari subjek hukum selain manusia. Pengakuan manusia sebagai subjek hukum terhadap eksistensi dan keberlangsungan makhluk hidup merupakan refleksi dan derivasi atas kesadaran adanya persamaan hak dan pengakuan hukum berdasarkan hukum terhadap semua makhluk hidup (*legal right for natural objects*). Sehingga tujuan lain penegakan hukum lingkungan adalah dalam rangka menjaga kelestarian dan keseimbangan lingkungan dan keadilan antar generasi (*inter-generational equity*) dengan perspektif atau pendekatan keseimbangan antara prinsip pemanfaatan dan pengelolaan dengan prinsip perlindungan lingkungan hidup.<sup>29</sup>

Dalam hukum lingkungan dikenal adanya doktrin *in dubio pro natura* dimana maknanya apabila dalam suatu perkara lingkungan, hakim mengalami problem keraguan mengenai kualitas pembuktian dan keyakinan hakim itu sendiri, maka hakim mengedepankan perlindungan lingkungan dalam putusannya. Dalam penyelesaian sengketa lingkungan, langkah-langkah perlindungan lingkungan diutamakan meskipun terdapat ketidakpastian ilmiah terhadap dampak negatif suatu kegiatan yang mempengaruhi kelangsungan dan mutu lingkungan hidup. Doktrin *in dubio pro natura* ini terutama digunakan berkaitan dengan prinsip kehati-hatian (*precautionary principle*) yang dikonsepsikan dalam Deklarasi Rio Tahun 1992.<sup>30</sup>

Kerusakan lingkungan yang semakin parah, mengglobal dan terus menerus dalam jumlah massif. Pemanasan global, kekeringan panjang, kebakaran hutan, pencemaran sungai, kelangkaan air bersih, serta ancaman senjata biologis merupakan serangkaian deret permasalahan lingkungan di dalam siklus berantai yang tidak kunjung selesai dan dalam jangka waktu yang lama mengakibatkan dampak yang buruk dan mengancam kehidupan umat manusia di masa depan. Upaya pemihakan atas isu lingkungan

29 Enrico Simanjuntak, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara (Transformasi dan Refleksi)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2018, hlm. 332

30 *Ibid.*, hlm. 333



memiliki agenda, dimana isu penyelamatan ekologi memiliki posisi yang sama dengan penguatan demokrasi. Asumsi dasarnya adalah apabila demokrasi yang berlandaskan pada kedaulatan rakyat maka agenda penyelamatan ekologi berbasis atau berlandaskan pada kedaulatan alam atau kedaulatan lingkungan. Konsepsi perjuangan mewujudkan kedaulatan ekologi inilah yang kemudian disebut sebagai ekokrasi.

Salah seorang pemikir yang mencoba menilik dalam ke persoalan filosofis adalah Henryk Skolimowski. Skolimowski adalah profesor filsafat pada Department of Humanities, University of Michigan, Ann Arbor. Ia lebih lanjut berpendapat:

*“Without philosophy, we have no anchor, no direction, no sense of the meaning of life. Each epoch and each society is rooted in some fundamental beliefs and assumptions, which are acted upon as if they were true. They justify all other things that follow from them, while they themselves are accepted on faith.”*<sup>31</sup>

Skolimowski mencoba menawarkan filsafat lingkungan sebagai suatu tantangan yang memiliki persoalan-persoalan yang cukup signifikan untuk membuat para filsuf dan juga para pemikir hukum kritis dalam merefleksikan dan mengkaji ulang postulat-postulat baru. Ia mengajukan satu garis besar filsafat baru, yaitu filsafat lingkungan yang mengkaji dan merefleksikan hubungan antara individu dengan lingkungan. Filsafat lingkungan menurut Skolimowski berusaha melakukan rekonstruksi menyeluruh pada kosmologi kita yang melingkupi aspek kebudayaan dan menyusun kembali koherensi sistem nilai manusia dan cara pandangnya terhadap alam semesta.<sup>32</sup> Dalam alur gagasan yang dikonsepsikan Skolimowski ekokrasi bisa dikatakan sebagai ‘pengembangan lebih jauh’ dari demokrasi karena memang melibatkan alam dan hak-haknya dalam dinamika kehidupan yang lebih baik. Secara konseptual, ekokrasi lebih dalam dari demokrasi ekologis, atau demokrasi yang berwawasan ekologi sebab dalam demokrasi ekologis pusatnya tetaplah manusia. Dalam rumusan Skolimowski ekokrasi merupakan “pengakuan kekuatan alam dan hidup itu sendiri, yang berarti mengobservasi keterbatasan alam, mendesain dengan alam, membuat sistem yang berkelanjutan secara ekologis, penghormatan terhadap alam dan lingkungan.”<sup>33</sup>

Seperti juga demokrasi, ada tiga “etape” besar yang perlu dilalui. Etape pertama adalah etape filosofis. Dalam etape ini ekokrasi merumuskan tujuan dan cita-citanya. Dalam etape kedua, yang ada dalam ranah kosmologis, ekokrasi merumuskan cara untuk menempuhnya, dan kemudian, dalam etape ketiga di ranah praktis-politis, ekokrasi berusaha menjalankan dan menerapkan pilihan jalan supaya sampai ke tujuan. Dalam setiap etape itu akan ada beberapa tantangan yang perlu diperhatikan. Pada ranah filosofis atau etape pertama, ada tiga tantangan besar. Tantangan pertama adalah tantangan yang paling rumit dan menentukan, yaitu memahami dan merumuskan eksistensi alam dan bagian-bagiannya. Tantangan kedua, terkait erat dengan tantangan pertama, adalah merumuskan makna dan „isi“ keadilan ekologis. Perlu diingat bahwa ekokrasi adalah sarana menuju keadilan, dan makna keadilan sangat ditentukan oleh makna subyeknya. Tantangan

31 Henryk Skolimowski, “Eco-philosophy: Designing New Tactics for Living” dalam Eko Nurmardiansyah, “Eco-Philosophy dan Implikasinya dalam Politik Hukum Lingkungan di Indonesia,” *Jurnal Melintas*, Volume 30, Nomor 1, 2014, hlm. 79

32 Eko Nurmardiansyah, “Eco-Philosophy dan Implikasinya dalam Politik Hukum Lingkungan di Indonesia,” *Jurnal Melintas*, Volume 30, Nomor 1, (2014), hlm. 80-81

33 Al Andang L. Binawan, “Jalan Terjal Ekokrasi,” *Jurnal Hukum Lingkungan*, Volume 1, Issue 1, 2014, hlm. 9



ketiga dan keempat masuk dalam ranah teknis-kosmologis, terkait upaya menentukan cara dan sistem ekokrasi dalam suatu konteks. Yang perlu dicatat lebih dahulu adalah bahwa masalah ekologis sekarang ini sungguh bersifat global, tidak hanya lokal. Gejala munculnya pemanasan global dan perubahan iklim, serta juga munculnya lubang ozon, menunjukkan makin meluasnya permasalahan, dan sekaligus kompleksitasnya.<sup>34</sup>

Tanjakan terakhir, atau tanjakan kelima, tidak lagi mempersoalkan pertanyaan-pertanyaan filosofis. Pada ranah politis ini, seperti halnya demokrasi, yang perlu diwaspadai adalah jebakan-jebakannya, atau penyimpangan-penyimpangan oleh individu, atau bahkan juga lembaga, yang dalam realitas sangat berpotensi membelokkan dan juga menyempitkan ekokrasi. Jebakan dan pembelokan ini sangat biasa terjadi mengingat bahwa kalau toh konsep dasar dan hukumnya disepakati, kesepakatan itu bersifat politis. Selalu masih ada orang atau pihak yang tidak puas. Mereka yang tidak puas akan terus berusaha memperjuangkan kepentingannya, dan hal itu bisa juga ditempuh pada ranah praktis ini. Seperti telah disebut di atas secara ringkas, setidaknya ada "ideologi ekstrem" yang akan laten menggoda manusia. Ideologi itu bolehlah disebut dengan anthroposentrisme, yang menempatkan manusia sebagai pusat kepentingan, dan kepentingan itu terfokus dan tereduksi pada kepentingan fisik. Yang muncul adalah ekonomisme dan teknologisme. Ekonomisme (dengan kapitalisme sebagai puncaknya) akan menempatkan kepentingan ekonomis, yaitu profit atau keuntungan untuk manusia sebagai fokus, yang didukung oleh teknologi. Teknologisme dengan gampang jatuh pada kesadaran bahwa alam hanya ibarat sebuah mesin sebagai sarana. Dalam konteks ini, pandangan tentang waktu menjadi pendek, sehingga juga tidak menempatkan generasi yang akan datang dalam cakrawala kepentingan.<sup>35</sup>

Penegakan hukum lingkungan yang dilakukan lembaga formal, seperti pengadilan dan pemerintah yang selama ini belum bergeser dari pendekatan positivis formal dan prosedural. Aparat penegak hukum dalam merespon dan menyelesaikan berbagai persoalan lingkungan menunjukkan sikap yang formalis, deterministik, dan memberi peluang terjadinya perilaku eksploitatif di kalangan pelaku usaha (investor). Instrumen hukum yang dipakai hanya berorientasi prosedur dan tidak dapat diandalkan sebagai pilar utama untuk mengatasi problem lingkungan, sementara pencemaran lingkungan dalam proses waktu semakin sulit untuk dapat dikendalikan. Karena itu, pendekatan seperti itu kiranya perlu segera diakhiri, diganti dengan semangat pendekatan hukum progresif yang dimulai dari kesadaran yang tumbuh dari semua kalangan yang mempunyai kepedulian terhadap lingkungan untuk memahami bahwa persoalan lingkungan sudah mencapai tarap yang mengkhawatirkan. Untuk mengatasinya perlu dilakukan gerakan penyadaran secara progresif dengan melibatkan partisipasi masyarakat, aparat penegak hukum, dan pemerintah akan tugas dan tanggung jawabnya dalam menyelesaikan dan memecahkan masalah-masalah lingkungan. Dalam konteks ini untuk dapat menjalankan hukum lingkungan di tengah masyarakat yang penuh dengan kompleksitas, dibutuhkan aparat penegak hukum, yakni polisi, jaksa, dan hakim yang mempunyai visi, komitmen yang kuat, dan pengetahuan yang memadai di bidang lingkungan. Karena itu, sudah saatnya perlu dilakukan rekrutmen dan pembinaan aparat penegak secara khusus, yang nantinya diharapkan dapat menjalankan tugas khusus dalam menangani sengketa ataupun pengaduan masyarakat masalah lingkungan, berupa perusakan atau pencemaran

34 *Ibid.*, hlm. 9-12

35 *Ibid.*, hlm. 13-14



lingkungan. Hakim yang diangkat atau ditunjuk dapat saja direkrut dari kalangan akademisi atau pakar hukum lingkungan, praktisi yang mengetahui seluk-beluk masalah lingkungan, ataupun kalangan aktivis yang selama ini gigih memperjuangkan lingkungan.<sup>36</sup>

Menurut Hossen Nasr dalam sains modern kerusakan alam lingkungan mengalami problem tak terpecahkan. Alam lingkungan mengalami desakralisasi, yakni kehilangan pandangan spiritual-religius tentang tatanan alam lingkungan dan hubungan manusia dengannya. Solusinya adalah sakralisasi ulang alam lingkungan yang dapat dimulai dari transformasi ilmu dan para pelaku ilmu, utamanya dalam pendidikan ilmu. Salah satu agenda yang ditawarkan adalah tatanan alam lingkungan perlu dideskripsikan melalui metode ilmiah dan spiritual, penyeimbangan pengalaman kehidupan yang lebih baik, bermakna, berbasis hukum alam, harmoni dengan alam dan sesuai dengan pandangan wahyu, perlunya adanya integrasi ilmu (pendidikan dan pembelajaran) dengan nilai tauhid.<sup>37</sup> Pendapat Hossen Nasr ini sejalan dengan pembekalan aparat penegak hukum dalam hal ini para pelaku ilmu dengan pengetahuan dan pemahaman lingkungan yang baik dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup termasuk dengan adanya pembekalan hakim dan kebijakan sertifikasi hakim lingkungan hidup dan juga terobosan dalam membentuk pengadilan khusus lingkungan hidup yang baik di Indonesia. Tugas hakim adalah menyelesaikan setiap perkara yang masuk, hakim dalam hal ini wajib membuat penyelesaian yang diinginkan oleh masyarakat pencari keadilan itu, berdasarkan hukum yang ditemukan atau dibentuknya sendiri.<sup>38</sup>

Pengertian *judicial activism* berangkat dari sebuah filosofi yang melandasi pembuatan putusan peradilan dengan didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan putusan di antaranya pada pandangan hakim terhadap perkembangan baru aturan, dinamika hukum dan sebagainya.<sup>39</sup> Peran *judicial activism* sangatlah penting terutama dalam bidang-bidang hukum yang menyangkut lingkungan hidup, pertambangan, kehutanan, dan lainnya yang berkaitan dengan tindakan pemerintah atau penguasa dan perlindungan hukum bagi masyarakat.<sup>40</sup> Tugas hakim dalam mewujudkan keadilan tidak terlepas dari kualitas putusan yang dihasilkan. Seorang hakim selain *learned in law* juga harus *skilled in law* yakni harus paham benar terhadap substansi dan penerapan hukum dalam suatu kasus. Di tangan hakim, ilmu hukum menjadi *applied science*. Para hakimlah yang memberi nyawa terhadap bunyi pasal undang-undang dengan penerapan yang tidak berhenti pada bunyi konteks undang-undang namun juga mempertimbangkan aspek keadilan, kemanfaatan dan juga kepastian hukum. Oleh sebab itu hakim “*are forever condemned for the rest of their lives to continue studying the law.*”<sup>41</sup> Praktek *judicial activism* bagi hakim dalam menyelesaikan perkara lingkungan membuka peluang pada sumber-sumber hukum yang sifatnya materiil dari faktor-faktor sosiologis antropologis. Salah satu persoalan yang dihadapi dalam sengketa lingkungan hidup adalah begitu kuatnya penetrasi kepentingan ekonomi yang kapitalistik dan ditopang

36 Absori, “Penegakan Hukum Lingkungan pada Era Reformasi,” *Jurnal Ilmu Hukum*, *Op.Cit.*, hlm. 233-234

37 Absori, “Epistemologi dan Legalisasi Hukum Transendental,” *Op. Cit.*, hlm. 26

38 Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Depok: PrenadaMedia Group, 2018, hlm. 268

39 Indriati Amarini, *Keaktifan Hakim dan Peradilan Administrasi*, Purwokerto: UMP Press, 2017, hlm. 53

40 *Ibid.*, hlm. 33

41 *Ibid.*, hlm. 313.

pola-pola pemerintahan yang birokratik koruptif. Irvan Mawardi mengkonsepsikan pijakan transformatif bagi hakim dalam menyelesaikan sengketa lingkungan dengan perspektif transendental. Adapun transendensi bermakna teologis, yakni ketuhanan artinya beriman kepada Tuhan sebagai otoritas tertinggi. Menguji dan mengadili perkara lingkungan harus mengutamakan nilai-nilai transendental sebab objek yang menjadi sasaran adalah keselamatan dan keberlangsungan ekosistem alam yang merupakan ciptaan Sang Khalik. Menyelamatkan puluhan ribu hektar hutan, ribuan mil laut yang di dalamnya terdapat jutaan ekosistem dan jutaan ribu kandungan alam bawah tanah melalui sebuah putusan memerlukan penghayatan dan pendalaman transendental antara Makhhluk dan Sang Khalik. Putusan yang demikian harus memiliki bobot transendental dan keluar dari kerangka-kerangka pikir material positivistik.<sup>42</sup>

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

*Pertama.* Penerapan Surat Keputusan Mahkamah Agung Nomor 134/KMA/SK/IX/2011 yang mengharuskan perkara lingkungan hidup ditangani oleh hakim yang bersertifikat lingkungan. Seharusnya dengan hadirnya kebijakan ini, perkara lingkungan dapat terselesaikan di ranah litigasi dengan baik. Tetapi nyatanya tidak. Banyak putusan-putusan lingkungan yang diselesaikan oleh hakim bersertifikat lingkungan yang di dalamnya tetap tidak mencerminkan nilai-nilai ekosentris yang seharusnya lebih banyak diadopsi dalam isi putusan sebagai bagian pertimbangan hakim yang kritis. Padahal dengan hadirnya kebijakan hakim yang bersertifikat lingkungan semestinya membuka ruang penemuan hukum dan akses keadilan (*access to justice*) yang lebih besar. Pendekatan ekologis bernuansa transendental sehingga menjadikan hakim berpikir kritis sebelum memutus perkara yang berkaitan dengan lingkungan agaknya tidak terlaksana dengan baik. Pemahaman lingkungan dari hakim yang telah dibina dan diberikan sertifikasi lingkungan tidak dibarengi dengan pemupukan nilai-nilai ilahiah dan ekologis secara berbarengan dalam memutus perkara lingkungan hidup. Sehingga penyelesaian sengketa lingkungan hidup menjadi tidak maksimal.

*Kedua.* Peran *judicial activism* sangatlah penting terutama dalam bidang-bidang hukum yang menyangkut lingkungan hidup. Para hakimlah yang memberi nyawa terhadap bunyi pasal undang-undang dengan penerapan yang tidak berhenti pada bunyi konteks undang-undang namun juga mempertimbangkan aspek keadilan, kemanfaatan dan juga kepastian hukum. Praktek *judicial activism* bagi hakim yang bersertifikat lingkungan dalam menyelesaikan perkara lingkungan mutlak diperlukan, yakni mengarah pada pijakan transformatif bagi hakim dalam menyelesaikan sengketa lingkungan dengan perspektif transendental. Menguji dan mengadili perkara lingkungan harus mengutamakan nilai-nilai transendental sebab objek yang menjadi sasaran adalah keselamatan dan keberlangsungan ekosistem alam yang merupakan ciptaan Sang Khalik. Hal ini sebagai pemenuhan hak spritual hakim yang bersertifikat lingkungan dalam memutus perkara lingkungan dalam rangka mewujudkan ekokrasi.

42 Irvan Mawardi, *Paradigma Baru PTUN Respon Peradilan Administrasi Terhadap Demokratisasi*, Yogyakarta: Thafa Media, 2016, hlm. 249.



## 2. Saran

*Pertama.* Seharusnya, penegakan hukum lingkungan yang dilakukan lembaga formal, seperti pengadilan dan pemerintah yang selama ini yang belum bergeser dari pendekatan positivis formal dan prosedural harus diubah dengan pendekatan yang lebih progresif dengan semangat ekosentris. Dalam konteks ini untuk dapat menjalankan hukum lingkungan di tengah masyarakat yang penuh dengan kompleksitas, dibutuhkan aparat penegak hukum, yakni polisi, jaksa, dan hakim yang mempunyai visi, komitmen yang kuat, dan pengetahuan yang memadai di bidang lingkungan. Karena itu, sudah saatnya perlu dilakukan rekrutmen dan pembinaan aparat penegak secara khusus, yang nantinya diharapkan dapat menjalankan tugas khusus dalam menangani sengketa ataupun pengaduan masyarakat masalah lingkungan, berupa kerusakan atau pencemaran lingkungan. Hakim yang diangkat atau ditunjuk dapat saja direkrut dari kalangan akademisi atau pakar hukum lingkungan, praktisi yang mengetahui seluk-beluk masalah lingkungan, ataupun kalangan aktivis yang selama ini gigih memperjuangkan lingkungan.

*Kedua.* Pembekalan dan pembinaan hakim secara berkesinambungan harus terus dijaga dan kebijakan sertifikasi hakim lingkungan hidup merupakan hal yang perlu dikawal terus oleh masyarakat dan juga pemerintah dan juga terobosan dalam membentuk pengadilan khusus lingkungan hidup yang baik di Indonesia merupakan langkah maju dalam penuntasan permasalahan permasalahan lingkungan yang kian meningkat di masa depan. Putusan hakim harus memiliki bobot transendental dan keluar dari kerangka-kerangka pikir material positivistik sehingga dapat menghadirkan putusan-putusan yang tidak hanya berkeadilan masyarakat namun juga ekologis.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Absori, *Penegakan Hukum Lingkungan & Antisipasi dalam Era Perdagangan Bebas*, Muhammadiyah University Press, Surakarta, 2001
- Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2009
- Enrico Simanjuntak, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara (Transformasi dan Refleksi)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2018
- Indriati Amarini, *Keaktifan Hakim dan Peradilan Administrasi*, Purwokerto: UMP Press, 2017
- Irvan Mawardi, *Paradigma Baru PTUN Respon Peradilan Administrasi Terhadap Demokratisasi*, Thafa Media, Yogyakarta 2016
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017
- Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution (Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945)*, Rajawali Pers, Jakarta, 2009
- Koesnadi Hardjosoemantri dan Harry Supriyono, *Hukum Lingkungan, Cetakan I*, edisi ke-2, Universitas Terbuka, Jakarta, 2006



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Bitu Gadsia Spaltani** ■ Penerapan Kebijakan Hakim Bersertifikat Lingkungan (Pemenuhan Hak Spiritual Hakim Dalam Mewujudkan Ekokrasi di Indonesia)

Muhammad Akib, *Hukum Lingkungan Perspektif Global dan Nasional*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013

Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, PrenadaMedia Group, Depok, 2018

Rachel Carson, *Musim Bunga yang Bisu*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1990

Rochmani, Safik Faozi, Adi Suliantoro, "Budaya Hukum Hakim dalam Penyelesaian Perkara Lingkungan Hidup di Pengadilan", *Prosiding Seminar Nasional Multi Disiplin Ilmu & Call For Papers Unisbank Ke-2*, Unisbank Semarang, 28 Juli 2016

Soetadnyo Wignjosoebroto, *Pergeseran Paradigma dalam Kajian Sosial dan Hukum*, Setara Press, Malang, 2013

Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum (Edisi Revisi)*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2014

### Jurnal

Absori, "Epistemologi dan Legalisasi Hukum Transendental," *Hukum Transendental Pengembangan dan Penegakan Hukum di Indonesia*

Absori, "Penegakan Hukum Lingkungan pada Era Reformasi," *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 8, Nomor 2, 2005

Bambang Yulianto, "Gugatan Class Action terhadap Pendirian Bangunan di Sepanjang Bantaran Sungai di Kota Surakarta," *Tesis*, Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2005

Eko Nurmardiansyah, "Eco-Philosophy dan Implikasinya dalam Politik Hukum Lingkungan di Indonesia," *Jurnal Melintas*, Volume 30, Nomor 1, 2014

Manventus Amos, La Sina, "Wisnu Wardana, Gugatan Class Action dalam Sengketa Lingkungan Hidup (Tinjauan Yuridis Atas Perma Nomor 1 tahun 2002)", *Jurnal Beraja Niti*, Volume 3, Nomor 3, 2014

The Hon. Justice Brian J Preston, "Characteristic of Successful Environmental Courts And Tribunals," *Eco Forum Global Annual Conference Gulyang 2013: The 3rd Environmental Justice Seminar*, Gulyang, Guizhou, China, 2013

U. Achmad, 2015, "Masyarakat Santri dan Revolusi Industri Pertambangan di Rembang dalam Perspektif Politik Ibn Khaldun," *Jurnal J.Addin*, Volume 9, Nomor 1

### Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor: 134/KMA/SK/IX/2011

Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor: 36/KMA/SK/IX/2015

### Putusan Pengadilan

Putusan Pengadilan Nomor 24/Pdt. G/2015/PN.Plg

Putusan Pengadilan Nomor 51/Pdt/2016/PT. Plg





## KONSEP OTONOMI DAERAH DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 23 TAHUN 2004 TENTANG PEMERINTAH DAERAH

Gunarto Nanang Prabowo<sup>\*</sup>, M. Hudi Asrori<sup>\*\*</sup>, Pujiyono<sup>\*\*\*</sup>

---

### ABSTRAK

*Penelitian ini membahas otonomi daerah yang di tegaskan dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014. Konsep otonomi daerah yang berarti luas memberikan kewenangan pengawasan, penerapan dan penindakan kepada pemerintahan daerah. Konsep otonomi daerah yang diterapkan pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 memberikan pembagian urusan pemerintahan secara kategoris dalam pelaksanaannya. Metode yang digunakan dalam studi ini adalah normatif deskriptif. Dengan pendekatan normatif deskriptif, studi ini menggunakan dua pendekatan, yaitu (statute approach) Undang-Undang dan pendekatan yuridis normatif. Penelitian ini membahas konsep dasar otonomi daerah yang ditegaskan oleh Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah.*

**Kata kunci:** otonomi daerah, peraturan daerah, konsep hukum

### ABSTRACT

*This study discusses regional autonomy which is affirmed in Law Number 23 of 2014. The concept of regional autonomy which means broadly gives the authority to supervise, implement and act on local governments. The concept of regional autonomy applied in Law No. 23 of 2014 provides the division of government functions categorically in its implementation. The method used in this study is descriptive normative. With a descriptive normative approach, this study uses two approaches, namely the statute approach and the normative juridical approach. This study discusses the basic concept of regional autonomy which is affirmed by Law Number 23 of 2014 concerning Regional Government.*

**Keywords:** regional autonomy, regional regulation, concept of law

### A. Pendahuluan

#### 1. Latar Belakang

Dalam menyelenggarakan kegiatan perekonomian dan penguasaan, Negara Kesatuan Republik Indonesia membentuk Badan Usaha Milik Negara (selanjutnya disebut BUMN) dan daerah berdasarkan otonomi dapat membentuk Badan Usaha Milik Daerah (selanjutnya disebut BUMD). Hal ini sesuai dengan pendapat Mohammad

---

\* Mahasiswa Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum; email : gunartoprabowo@gmail.com

\*\* Dosen Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum Kaprodi dan Dosen Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum

\*\*\* Kaprodi dan Dosen Pascasarjana Hukum Bisnis, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, Jl Ir Sutami No 36 A Ketingan Surakarta

Hatta sebagaimana dikutip oleh Elli Ruslina tentang Pasal 33 UUD 1945, bahwa pembangunan ekonomi nasional terutama harus dilaksanakan dengan dua cara, yaitu pembangunan yang besar dikerjakan oleh Pemerintah atau dipercayakan kepada badan, badan hukum yang tertentu di bawah penguasaan atau penguasaan pemerintah sedangkan pembangunan yang kecil-kecil dan sedang besarnya dikerjakan oleh rakyat secara koperasi.

Istilah Badan Usaha Milik Daerah (BUMD) mengemuka selama ini tidak terlepas dari kehadiran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1962 tentang Perusahaan Daerah. Pada Pasal 2 Undang-Undang tersebut memberi penjelasan tentang Perusahaan Daerah yang diartikan semua perusahaan yang didirikan berdasarkan Undang-Undang ini yang modalnya untuk seluruh atau untuk sebagian merupakan kekayaan daerah yang dipisahkan, kecuali jika ditemukan lain dengan atau bersarkan Undang-Undang. Seiring berjalannya waktu Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1962 tentang Perusahaan Daerah dinilai sudah tidak relevan dengan waktu sekarang dan munculnya prinsip otonomi daerah menjadi salah satu pemicu untuk peraturan mengenai Badan Usaha Milik Daerah dimasukkan ke dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, BUMD adalah badan usaha yang seluruh atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Daerah. BUMN dan BUMD disebut juga sebagai *Agent of Development*, perannya adalah mewujudkan kesejahteraan masyarakat serta mendorong dampak penggandanya (*multiplier effect*) pada daerah sekitarnya sehingga pengoptimalisasian Badan Usaha Milik Negara/Daerah (selanjutnya disebut BUMN/D) sangat penting untuk peningkatan ekonomi Nasional.

Berdasarkan kajian sederhana diatas peneliti akan membahas mengenai pasca diterbitkannya Undang Undang No.23 Tahun 2004 Tentang Peraturan Daerah dalam efektivitas terhadap Badan Usaha Milik Daerah. Atas pembahsan tersebut peneliti akan menuangkan dalam sebuah penulisan hukum yang berjudul “Konsep Otonomi Daerah Dalam Undang-Undang No.23 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah”.

## 2. Tujuan penelitian

Adapun beberapa tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut; tujuan objektif untuk mengetahui Efektivitas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah dalam mengatur Badan Usaha Milik Daerah (BUMD); tujuan subjektif untuk memperluas dan memperdalam wawasan keilmuan penulis dalam bidang ilmu hukum, khususnya mengenai efektivitas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah.

## 3. Manfaat Penelitian

Adapun beberapa manfaat dari penelitian ini adalah manfaat teoritis memberikan sumbangan bagi pengembangan ilmu hukum pada umumnya dan Pemerintah Daerah pada khususnya, Memberikan kajian tentang urgensi prinsip, norma maupun doktrin-doktrin dalam hukum perusahaan khususnya dalam pengaturan dan pengelolaan Badan Usaha Milik Daerah setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah. Manfaat praktis guna mengembangkan penalaran,



membentuk pola pikir penulis terhadap ilmu yang diperoleh selama mengikuti bangku perkuliahan; Hasil penelitian ini diharapkan dapat membantu dan memberi masukan serta tambahan pengetahuan bagi para pihak yang terkait dengan masalah yang diteliti, sumbangan pengaturan yang akan datang (*ius constituendum*) dan berguna bagi pihak yang berminat bagi masalah yang sama.

#### 4. Landasan Konseptual

Bentuk hukum BUMD dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dibedakan menjadi perumda (perusahaan umum daerah) dan perumda (perusahaan perseroan daerah). Dalam aspek permodalan, seluruh modal perumda dimiliki oleh satu daerah dan tidak terbagi atas saham sedangkan perseroda terbagi dalam saham yang seluruhnya atau paling sedikit 51% (lima puluh satu persen) sahamnya dimiliki oleh satu daerah. Selain diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, BUMD diatur juga dalam peraturan pelaksana yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 54 Tahun 2017 tentang Badan Usaha Milik Daerah.

Pada dasarnya konsep perusahaan umum pada lingkup BUMD sama dengan konsep perusahaan umum pada lingkup BUMN, yaitu menyelenggarakan usaha yang bertujuan untuk kemanfaatan umum berupa penyedia barang dan jasa yang berkualitas dengan harga yang terjangkau berdasarkan prinsip pengelolaan perusahaan yang sehat. Jika ditelaah dari tujuan perusahaan umum adalah bergerak dalam bidang-bidang jasa vital atau *public utilities*.

Mengenai pendirian perumda dilakukan dengan menggunakan peraturan daerah (perda) sedangkan perseroda selain ditetapkan dengan perda kemudian dilakukan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai perseroan terbatas. Menurut Pasal 339 ayat (3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, dalam hal pemegang saham perusahaan perseroan daerah terdiri atas beberapa daerah dan bukan daerah, salah satu daerah merupakan pemegang saham mayoritas.

Organ BUMD berbentuk perseroda adalah direksi, komisaris dan RUPS sedangkan yang berbentuk perumda adalah direksi, dewan pengawas dan kepala daerah. Kepala daerah selaku wakil daerah sebagai pemilik modal dalam hal ini adalah sebagai pemilik perseroan karena dalam perum tidak dikenal adanya Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS).

#### 5. Metodologi Penelitian

Penelitian menurut Soerjono Soekanto adalah sarana pokok untuk mengembangkan ilmu pengetahuan dan teknologi. Sedangkan metode penelitian sangat menentukan dalam suatu penelitian karena mutu, nilai, dan validasi suatu hasil penelitian sangat ditentukan oleh pemilihan metode penelitian yang tepat. Metode dimaksud adalah cara-cara untuk memperoleh informasi atau bahan yang diperlukan dalam studi ini. Metodologi penelitian ilmiah adalah "...the process, principles and procedures by which approach problem and seek answers. In the social science, the term applies to how to conduct research".

Metodologi pada hakikatnya berusaha untuk memberikan pedoman tentang cara-cara seorang ilmuwan untuk mempelajari, menganalisa dan memahami lingkungan-

lingkungan yang dihadapinya. Sedangkan yang dimaksud dengan penelitian ialah usaha untuk menghimpun serta menemukan hubungan-hubungan yang ada antara fakta-fakta yang diamati secara seksama. Apabila dikaitkan dengan ilmu hukum, maka penelitian ilmiah merupakan sarana untuk mengembangkan ilmu hukum. Ilmu hukum mencakup kegiatan mengadakan analisa dan konstruksi secara sistematis, konsisten dan tepatm terhadap gejala atau peristiwa-peristiwa hukum dalam perkembangan dan perubahan sosial di dalam masyarakat.

Studi ini merupakan penelitian hukum yang bersifat eksploratif-teoritis. Menggali konsep pemikiran teoritis-akademis, meninjau efektivitas penerapan Undang Undang No.23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah Terhadap Badan Usaha Milik Daerah (BUMD).

Metode Pengkajiannya yang digunakan adalah kombinasi antara motedo kajian normatif dan metode kajian teoritis, dengan bantuan teori-teori yang relevan untuk mengantar pada kegiatan penegak hukum yang baik.

## **B. Pembahasan**

### **1. Corak Pengawasan Peraturan Daerah**

Memperhatikan apa yang terkandung dalam Undang-Undang No.22 tahun 1999, keputusan Presiden Nomor 74 Tahun 2001 dan Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 41 Tahun 2001 dan Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 41 Tahun 2001, dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa pengawasan terhadap kebijakan daerah dilaksanakan oleh pemerintah tingkat atas terhadap pemerintah dibawahnya berupa pengawasan fungsional, dan dilakukan secara refresif. Gubernur dala kapasitasnya menjalankan fungsi pengawasan keanggotaannya sesuai dengan kebutuhan. Atas pertimbangan dari Tim, Gubernur dapat membatalkan peraturan daerah. Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan atas pembatalan kebijakan Daerah kepada Mahkamah Agung setelah mengajukan kepada Menteri Dalam Negeri dan atau Gubernur selaku wakil Pemerintah di Daerah.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 menentukan bahwa pembinaan dan pengawasan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah dilaksanakan oleh Pemerintah. Pengawasan dimaksud meliputi pengawasan atas pelaksanaan urusan pemerintahan di daerah, yang dilaksanakan oleh aparat pengawas intern Pemerintah sesuai peraturan perundang-undangan, dan pengawasan terhadap peraturan daerah dan peraturan kepala daerah.

Pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan pemerintahan daerah secara nasional dikoordinasikan oleh Menteri Dalam Negeri, untuk Kabupaten/Kota dikoordinasikan oleh Gubernur, sedangkan pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan pemerintahan desa dikoordinasikan oleh Bupati/Walikota, Bupati/Walikota dapat melimpahkannya ke camat.

Di dalam Pasal 37 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 ditentukan bahwa Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah disampaikan kepada Pemerintah paling lama 7 (tujuh) hari sejak ditetapkan. Pemerintah melakukan pengawasan terhadap Peraturan Daerah dan Kepala Daerah yang pelaksanaanya dilakukan oleh Menteri. Peraturan Daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dapat dibatalkan dengan Peraturan Presiden berdasarkan usulan Menteri. Peraturan Kepala Dearah yang bertentangan dengan kepentingan umum



dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dapat dibatalkan dengan Peraturan Menteri.

Selanjutnya, Pasal 38 Undang Undang No.23 Tahun 2014 menentukan bahwa Peraturan Presiden tentang pembatalan Peraturan Daerah ditetapkan paling lambat 60 (enam puluh) hari sejak Peraturan Daerah diterima Menteri. Selanjutnya Pasal 39 Undang Undang No.23 Tahun 2014 menentukan bahwa Gubernur melakukan evaluasi rancangan peraturan Daerah Kabupaten/Kota dan Rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah, Pajak Daerah, Retribusi Daerah dan Tata Ruang Daerah. Evaluasi Rancangan Peraturan Daerah dan Rancangan Peraturan Kepala Daerah dilakukan paling lambat 15 (lima belas) hari kerja setelah diterima rancangan dimaksud.

Adapun Pasal 40 Undang Undang No.23 Tahun 2014 menentukan bahwa Bupati/Walikota menindak lanjuti hasil evaluasi paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak diterima, apabila Bupati/Walikota tidak menindak lanjuti dan tetap menetapkan menjadi Peraturan Daerah dan/atau Peraturan Kepala Daerah, Gubernur dapat membatalkan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah tersebut dengan Peraturan Gubernur. Selanjutnya Pasal 41 Undang Undang No.23 Tahun 2014 menentukan bahwa apabila Bupati/Walikota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah dengan alasan yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, maka Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung paling lambat 15 (lima belas) hari kerja sejak diterimanya pembatalan.

Dengan Demikian, di bawah Undang Undang No.23 Tahun 2014, Pemerintah mulai melakukan koreksi terhadap UU No.22 Tahun 1999 dengan menerapkan 4 (empat) model pengawasan terhadap produk hukum daerah. Pertama, *executive preview*, yakni terhadap rancangan Peraturan Daerah yang mengatur Pajak Daerah, Retribusi Daerah, Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah, dan Rencana Umum Tata Runga sebelum disahkan oleh Kepala Daerah terlebih dahulu dievaluasi oleh Menteri Dalam Negeri untuk Rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Kedua, *executive review* secara terbatas, yakni apabila hasil evaluasi Rancangan Peraturan Daerah tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah dinyatakan bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tidak dilanjutkan oleh Gubernur/Bupati/Walikota bersama DPRD dan Gubernur/Bupati/Walikota tetap menetapkan rancangan tersebut menjadi Peraturan Daerah dan Peraturan Gubernur/Bupati/Walikota, Menteri Dalam Negeri untuk provinsi dan oleh Gubernur untuk Kabupaten/Kota membatalkan Peraturan Daerah dan Peraturan Gubernur/Bupati/Walikota tersebut.

Ketiga, Pengawasan represif, berupa pembatalan (*executive review*) terhadap semua peraturan daerah dilakukan oleh Presiden melalui Peraturan Daerah. Keempat, Pengawasan preventif, yakni terhadap rancangan Peraturan Kepala Daerah tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah baru dapat dilaksanakan setelah memperoleh pengesahan dari Menteri Dalam Negeri bagi Provinsi dan Gubernur bagi Kabupaten/Kota. Disamping menerapkan 4 (empat) model pengawasan oleh Pemerintah, Undang Undang No.23 Tahun 2014 juga memberikan ruang kepada Pemerintah Daerah untuk mengajukan keberatan atas Peraturan Presiden yang membatalkan produk hukumnya melalui *judicial review* di Mahkamah Agung.

Apabila dikaitkan dengan kewenangan Mahkamah Agung tersebut diatas, maka pengujian terhadap Peraturan Daerah secara tegas menjadi kompetensi Mahkamah



Agung, akan tetapi pengujian oleh Mahkamah Agung tidak sampai pada keputusan membatalkan, tetapi hanya menyatakan tidak sah karena Peraturan Daerah tersebut bertentangan dengan Undang-Undang atau peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi. Setelah adanya amandemen Pasal 24 A ayat (1) UUD 1945 yang menegaskan bahwa Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, seharusnya pengujian Peraturan Daerah tidak dilakukan Pemerintah Pusat tetapi sudah begeser menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Dengan demikian dapat disimpulkan pengaturan pembatalan Peraturan Daerah oleh Pemerintah menurut UU No.23 Tahun 2014 bertentangan dengan Pasal 24 A UUD No.4 Tahun 2004 jo UU No.5 Tahun 2004.

Dari uraian di atas baik dari ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang No.23 Tahun 2014 maupun dalam Peraturan Pemerintah RI. Nomor 79 Tahun 2005, maka dapat dipahami bahwa Pemerintah melaksanakan pengawasan atas pelaksanaan urusan pemerintahan di daerah yang dilaksanakan oleh aparat pengawas intern Pemerintah sesuai peraturan perundang-undangan dan pengawasan terhadap Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah, yang dilakukan dengan 2 (dua) cara yaitu terhadap Rancangan Peraturan Daerah dan terhadap semua Peraturan Daerah. Dengan demikian penyelenggaraan pengawasan di dalam Undang-Undang No.23 Tahun 2014 dan Peraturan Pemerintah RI Nomor 79 Tahun 2005 bersifat pengawasan preventif dan pengawasan yang bersifat Represif.

## **2. Filosofis Pada Undang-Undang No.23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah**

Konsep otonomi daerah yang diterapkan oleh Undang Undang Nomor 23 Tahun 2014 melalui pasal-pasal yang diujikan disini adalah model otonomi terbatas karena 2 (dua) alasan. Pertama, Terdapat pembagian urusan pemerintah secara kategoris yakni absolut, konkuren, dan pemerintah pusat dalam pasal 9 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014. Bahkan pengkategorian ini dirinci secara spesifik dalam pasal-pasal berikutnya (Pasal 11 ayat 1, ayat 2, dan ayat 3, Pasal 12 ayat 1, ayat 2, dan ayat 3, Pasal 13 ayat 1, ayat 2, ayat 3 dan ayat 4, Pasal 15 ayat 1, ayat 2, ayat 3, ayat 4, dan ayat 5, Pasal 16 ayat 1 huruf 1 dan huruf b, Pasal 17 ayat 1, ayat 2 dan ayat 3 dan Pasal 21) dan dalam lampiran Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, sehingga hampir-hampir tidak ada lagi ruang terbuka bagi Pemerintahan Daerah kabupaten/kota dalam pengurusan sendiri rumah tangganya kecuali sudah ditentukan dalam UU dan Peraturan Pemerintah serta Peraturan Presiden.

Kedua, Supervisi dan pengawasan yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah secara tegas ditentukan dalam Pasal 16 ayat 1 melalui penetapan norma, standar, prosedur, dan kriteria serta pelaksanaan pembinaan dan pengawasan. Bahkan dalam melaksanakan otonomi daerah melalui perda dan perkara, Pemerintahan Daerah diancam dengan pembatalan Perda dan Perkada oleh Gubernur dan Menteri sebagaimana diatur dalam Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014.

Prinsip Filosofis otonomi seluas-luasnya kepada daerah dalam mengurus sendiri urusan pemerintahan sebagaimana diatur Pasal 18 ayat 2 dan ayat 5 UUD 1945 adalah dalam rangka demokrasi politik dalam hubungan antar pemerintahan daerah dan pemerintahan pusat. Pemberi otonomi kepada daerah adalah salah satu wujud pengakuan negara atas keberadaan daerah-daerah di Indonesia yang beragam untuk mengurus sendiri urusan pemerintahan yang diotonomikan. Pemberian otonomi juga dimaksudkan untuk



memberdayakan daerah dan dapat mempercepat pengambilan kebijakan dalam urusan pemerintahan yang dapat dilakukan sendiri oleh daerah sehingga lebih efektif dan efisien.

Pada hakikatnya, UUD 1945 sebagaimana dapat dibaca pada Pasal 18 ayat 5 menghendaki pemberian kewenangan sisa kepada daerah yaitu segala kewenangan dalam menjalankan urusan pemerintahan selain yang diberikan kepada pemerintah pusat. Artinya UUD 1945 pada prinsipnya menghendaki pemberian kewenangan yang lebih banyak kepada daerah dan pemerintahan pusat hanya memegang kewenangan dalam urusan pemerintahan yang bersifat koordinasi, sinkronisasi, standarisasi, evaluasi dan kontrol untuk menjamin efektifitas, keselarasan dan keseimbangan dalam penyelenggaraan pemerintahan.

Mekanisme pembatalan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota melalui Keputusan Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 251 ayat 4 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, menurut Mahkamah Konstitusi tidak sesuai dengan rezim peraturan perundang-undangan yang dianut Indonesia. Pasal 7 ayat 1 dan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tidak mengenal Keputusan Gubernur sebagai salah satu jenis dan hierarki peraturan. Dengan demikian kedudukan keputusan gubernur bukanlah bagian dari rezim peraturan perundang-undangan, sehingga tidak dapat dijadikan produk hukum untuk membatalkan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Dengan kata lain, menurut saya terjadi kekeliruan di mana Peraturan Daerah Kabupaten/Kota sebagai produk hukum yang berbentuk peraturan (*regeling*) dapat dibatalkan dengan keputusan (*beschikking*).

Dalam hal Peraturan Daerah Kabupaten/Kota dibatalkan melalui keputusan gubernur upaya hukum yang dilakukan adalah melalui Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) dan seandainya upaya hukum tersebut dikabulkan maka Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang dibatalkan oleh keputusan gubernur menjadi berlaku kembali. Disisi lain, terdapat upaya hukum pengujian Peraturan Daerah melalui Mahkamah Agung yang dilakukan oleh Pemerintah, masyarakat di daerah tersebut atau pihak yang merasa dirugikan dengan berlakunya Peraturan Daerah tersebut. Misalnya upaya hukum melalui Mahkamah Agung tersebut dikabulkan maka Peraturan Daerah menjadi dinyatakan tidak berlaku. Dengan demikian telah menjadi dualisme dalam persoalan yang sama. Potensi dualisme putusan pengadilan antara putusan PTUN dan putusan pengujian Peraturan Daerah oleh Mahkamah Agung terhadap substansi perkara yang sama, hanya berbeda produk hukum akan menimbulkan ketidak pastian hukum, padahal kepastian hukum merupakan hak setiap orang yang dijamin dan lindungi oleh Pasal 28D ayat 1 UUD 1945 oleh karena itu, demi kepastian hukum dan sesuai dengan UUD 1945 menurut Mahkamah Konstitusi pengujian atau pembatalan Peraturan Daerah menjadi ranah kewenangan konstititusi Mahkamah Agung.

### C. Kesimpulan Dan Rekomendasi Kebijakan

Pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan pemerintahan daerah secara nasional dikoordinasikan oleh Menteri Dalam Negeri, untuk Kabupaten/Kota dikoordinasikan oleh Gubernur, sedangkan pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan pemerintahan desa dikoordinasikan oleh Bupati/Walikota, Bupati/Walikota dapat melimpahkannya ke camat. Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, pasca orde baru sangat kacau, kekacauan sangat normatif terlihat. Berlakunya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014



memberikan produk hukum daerah dapat dibatalkan dengan Peraturan Presiden. Kedua, mengawasi dalam pembatalan produk hukum daerah sebelum terjadi kadaluwarsa. Ketiga, alat uji (dasar hukum) yang dipakai menyelaraskan dengan semangat otonomi daerah, UUD 1945, Keputusan Presiden dan Keputusan Menteri.

Filosofi otonomi daerah yang diterapkan oleh Undang-Undang Nomor 23 tahun 2004 terdapat pembagian urusan pemerintahan secara kategoris yakni absolut, konkuren, dan pemerintah pusat. Kedua, supervisi dan pengawasan yang dilakukan Pemerintah Pusat terhadap pelaksanaan urusan pemerintah konkuren yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah melalui penetapan norma, standar, prosedur dan kriteria serta pelaksanaan pembinaan dan pengawasan. Dasar filosofis pemberian otonomi seluas-luasnya kepada daerah dalam mengurus sendiri urusan pemerintahan adalah dalam rangka demokrasi politik dalam hubungan antar pemerintahan daerah dan pemerintahan pusat. Pemberian otonomi daerah juga dimaksudkan untuk memberdayakan daerah dan dapat mempercepat pengambilan kebijakan dalam urusan pemerintahan yang dapat dilakukan sendiri oleh daerah sehingga lebih efektif dan efisien. Berdasarkan prinsip UUD 1945 menghendaki pemberian kewenangan yang lebih banyak kepada daerah dan pemerintah pusat hanya memegang kewenangan dalam urusan pemerintahan yang strategis untuk menjamin kedaulatan negara dan kesatuan wilayah NKRI, dan kewenangan tambahan yaitu kewenangan dalam menjalankan urusan pemerintahan yang bersifat koordinasi, sinkronisasi, standarisasi, evaluasi dan kontrol untuk menjamin efektivitas, keselarasan dan keseimbangan dalam penyelenggaraan pemerintahan.

## **DAFTAR PUSTAKA**

- Jeddawi, Murtir. 2011. *Negara Hukum, Good Governance, dan Korupsi di Daerah*. Yogyakarta: Total Media.
- Manan, Bagir. 1994. *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.
- Huda, Ni'matul. 2005. *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*. Yogyakarta: UII Press.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-X/2012
- Isharyanto. 2017. *Penegakan Hukum & Otonomi Daerah*. Surakarta: UNS Press.



## PRINSIP KEADILAN ANTARGENERASI DALAM RENCANA TATA RUANG WILAYAH PROVINSI KALIMANTAN TIMUR

Muhammad Bagus Adi Wicaksono\*, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*, dan Lego Karjoko\*\*\*.

### ABSTRAK

Rencana tata ruang wilayah adalah bagian dari cita - cita Indonesia untuk menuju pembangunan yang menjunjung kemakmuran rakyat khususnya di Provinsi Kalimantan Timur. Keberadaan ruang yang terbatas dan pemahaman masyarakat yang berkembang terhadap pentingnya penataan ruang sehingga diperlukan penyelenggaraan penataan ruang yang transparan, efektif, dan partisipatif agar terwujud ruang yang aman, nyaman, produktif, dan berkelanjutan. Secara geografis Negara Kesatuan Republik Indonesia berada pada kawasan rawan bencana sehingga diperlukan penataan ruang yang berbasis mitigasi bencana sebagai upaya meningkatkan keselamatan dan kenyamanan kehidupan dan penghidupan. Provinsi Kalimantan Timur membuat suatu kebijakan guna mengatur perencanaan penataan ruang Kalimantan Timur dengan mempertimbangkan keseimbangan antara jumlah wilayah hutan dengan jumlah wilayah hutan yang dibuka untuk kegiatan pertambangan batubara yaitu tertuang pada Peraturan Daerah Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036. Terbitnya Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur tentang rencana tata ruang wilayah Provinsi Kalimantan Timur berupaya untuk mewujudkan rencana penataan ruang Provinsi Kalimantan Timur yang berkelanjutan serta dapat memenuhi keseimbangan lingkungan mengingat pada masalah semakin bekurangnya jumlah wilayah hutan di Kalimantan Timur yang diakibatkan oleh kegiatan pertambangan batubara sehingga apabila tidak dilakukan pembatasan dan pengaturan yang tegas akan berakibat pada kerusakan lingkungan yang akan dirasakan pada generasi – generasi yang akan datang. Efek dari kerusakan lingkungan yang dirasakan pada generasi – generasi yang akan datang bertentangan dengan perwujudan dari prinsip keadilan antargenerasi.

**Kata Kunci:** Berkelanjutan, Hutan, Lingkungan, Prinsip Keadilan Antar Generasi, Rencana Tata Ruang Wilayah

### ABSTRACT

*The regional spatial plan is one of Indonesia's main future goal for development that upholds the prosperity of the people, specifically in Province of East Kalimantan. The existence of limited space and developing people's understanding of the importance of spatial planning so that it is necessary to organize transparent, effective and participatory spatial planning so that a safe,*

\* Mahasiswa Pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [muhammadwicaksono96@gmail.com](mailto:muhammadwicaksono96@gmail.com), S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [ayu\\_igk@staff.uns.ac.id](mailto:ayu_igk@staff.uns.ac.id), Prof. (Universitas Sebelas Maret), Dr. (Universitas Gadjah Mada), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada).

\*\*\*Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [legokarjoko@staff.uns.ac.id](mailto:legokarjoko@staff.uns.ac.id), Dr. (Universitas Sebelas Maret), S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Diponegoro).

*comfortable, productive and sustainable space is realized. Geographically, the Unitary State of the Republic of Indonesia is in a disaster-prone area, so that disaster-based spatial planning is needed as an effort to improve safety and comfort in life and livelihood. East Kalimantan Province made a policy to regulate East Kalimantan spatial planning by considering the balance between the number of forest areas and the number of forest areas that were opened for coal mining activities which was stated in East Kalimantan Regional Regulation Number 1 of 2016 concerning East Kalimantan Provincial Spatial Planning Year 2016-2036 hence the issuance of the East Kalimantan Provincial Regulation on it's spatial plans, are expected to realize a sustainable spatial planning in East Kalimantan and as well restoring the environment's balance considering the problem of decreasing number of forest areas in East Kalimantan that caused by coal mining activities. Therefore, an action of making strict and clear restrictions must be made, if there are no such strict restrictions and arrangements, it eventually will result in environmental damage that will be experienced by our future generations. The effects of enviromental damage which will be experienced by our future generations if this so, are already contradictory with the realization of the principle of intergenerational justice.*

**Keywords:** *Sustainable, Forest, Environment, Intergenerational Justice Principle, Regional Spatial Plan.*

## A. PENDAHULUAN

**Provinsi Kalimantan Timur** merupakan salah satu Provinsi terluas kedua setelah Papua, memiliki potensi sumber daya alam yang melimpah dimana sebagian besar potensi tersebut belum dimanfaatkan secara optimal. Sumber daya alam dan hasil-hasilnya sebagian besar diekspor keluar negeri, sehingga Provinsi ini merupakan penghasil devisa utama bagi negara, khususnya dari sektor pertambangan. Luas wilayah Provinsi Kalimantan Timur yaitu sekitar kurang lebih 13,0 juta hektar dimana 9,5 juta hektar berupa hutan dan 0,3 juta hektar berupa lahan gambut.<sup>1</sup>

Pemanfaatan kawasan hutan di Provinsi Kalimantan Timur (Kaltim) memerlukan kehati-hatian karena terus mengalami penurunan jumlah wilayah hutan dari waktu - ke waktu. Berdasarkan Surat Keputusan Menteri Kehutanan Nomor 79/ Kpts-II/ 2001 tentang Penunjukkan Kawasan Hutan dan Perairan adalah 14.651.553 hektar (Kalimantan Timur dan Utara). Luasan tersebut terbagi atas kawasan konservasi 2.165.198 hektar, kawasan hutan lindung 2.751.702 hektar, kawasan hutan produksi tetap 4.612.965 hektar dan hutan produksi 5.121.688 hektar. Selanjutnya, berdasarkan Surat Keputusan Menteri Kehutanan 554/Menhut-II/2013 tentang Persetujuan Revisi Rencana Tata Ruang Wilayah Kalimantan Timur, luas kawasan hutan mengalami penurunan kembali, yaitu kawasan hutan menjadi bukan hutan seluas 395.621 hektar dan perubahan fungsi kawasan hutan 276.290 hektar.

Lebih jauh Emil Salim mengatakan bahwa sungguh pun pembangunan telah berjalan ratusan tahun di dunia, namun baru pada permulaan tahun tujuh puluhan ini, dunia mulai sadar dan cemas akan pencemaran dan kerusakan lingkungan hidup sehingga mulai menanganinya secara sungguh-sungguh sebagai masalah dunia.<sup>2</sup>

1 <http://www.worldometers.info/world-population/indonesia-population/> Indonesia Population. 2015 (diakses pada tanggal 26 September 2018 pukul 17.00)

2 Emil Salim, *Lingkungan Hidup dan Pembangunan*, Mutiara Sumber Widya, Jakarta, Cetakan 10, 1995, hlm. 11.





Potensi sumber daya lahan di Provinsi Kalimantan Timur berdasarkan Peraturan Daerah Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036 yakni seluas 12.638.931 Ha (75,68%) dari luas wilayah Provinsi Kalimantan Timur yang mencapai 16.732.065 ha. Secara garis besar sumber daya lahan Kalimantan Timur terbagi menjadi kawasan lindung seluas 2.283.360 ha (18,03%), kawasan budidaya hutan seluas 6.055.792 Ha (47,82%) dan kawasan budidaya non hutan seluas 4.299.799 ha (34,15%).

Pertambangan batubara merupakan salah satu sektor kegiatan ekonomi yang membutuhkan kawasan hutan, baik yang berasal dari Kawasan Budidaya Kehutanan (KBK) maupun Kawasan Budi Daya non Kehutanan (KBNK). Kegiatan pertambangan batubara di Kalimantan Timur menggunakan lahan seluas 7,2 juta hektar oleh 1.443 izin usaha pertambangan Batubara (PKP2B), dengan total jumlah produksi 204 juta ton per tahun 2011. Pertambangan batubara merupakan penyumbang deforestasi, terutama dilihat dari jumlah area lahan yang digunakan. Deforestasi sendiri adalah proses penghilangan hutan alam dengan cara penebangan untuk diambil kayunya atau mengubah peruntukan lahan hutan menjadi non-hutan. Bisa juga disebabkan oleh kebakaran hutan baik yang disengaja atau terjadi secara alami.<sup>3</sup> Bekas area tambang batubara memiliki kerentanan timbulnya bencana ekologis dan juga pencemaran lingkungan bagi generasi masa depan bilamana perlindungan kawasan hutan tidak dijaga. Pencemaran lingkungan sendiri adalah suatu keadaan yang terjadi karena perubahan kondisi tata lingkungan (tanah, udara dan air) yang tidak menguntungkan (merusak dan merugikan kehidupan manusia, hewan dan tumbuhan) yang disebabkan oleh kehadiran benda – benda asing (seperti limbah industri, sampah, minyak, logam berbahaya dan sebagainya) sebagai akibat perbuatan manusia sehingga mengakibatkan lingkungan tersebut tidak berfungsi seperti semula.<sup>4</sup>

Rencana tata ruang wilayah adalah bagian dari cita - cita Indonesia untuk menuju pembangunan yang menjunjung kemakmuran rakyat, untuk itu dengan terbitnya Peraturan daerah Nomor 1 Tahun 2016 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur berupaya untuk mewujudkan Rencana Penataan Ruang yang baik serta dapat memenuhi keseimbangan energi dan lingkungan berdasar peraturan tersebut, dan juga dapat mewujudkan keadilan peraturan perundangan dalam perencanaan ruang. Menurut D.A. Tisnaadmidjaja, yang dimaksud dengan ruang adalah “wujud fisik wilayah dalam dimensi geografis dan geometris yang merupakan wadah bagi manusia dalam melaksanakan kegiatan kehidupannya dalam suatu kualitas kehidupan yang layak”.<sup>5</sup>

Perencanaan tata ruang wilayah harus selalu dikaji dan dievaluasi untuk mengurangi ketidakseimbangan antara jumlah wilayah hutan dengan jumlah wilayah hutan yang digunakan untuk kegiatan pertambangan batu bara di Kalimantan Timur agar memenuhi prinsip keadilan antar generasi seperti apa yang tertuang dalam Peraturan Daerah Nomor 1 Tahun 2016 tentang Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036. Menurut Richard Howarth mengungkapkan bahwa kewajiban untuk memenuhi prinsip keadilan antar generasi ini jika kita tidak memastikan kondisi-kondisi yang baik bagi kesejahteraan generasi-generasi mendatang, maka kita memikul dosa terhadap anak-anak

3 <https://jurnalbumi.com/knol/deforestasi/> (diakses pada tanggal 25 September 2018 pukul 15.00)

4 Susilo, Y. Eko Budi 2003. *Menuju Keselarasan Lingkungan*. Malang : Averroes Press. hlm. 15

5 Maria S.W Sumardjono, *Pengaturan Sumber Daya Alam di Indonesia*, Yogyakarta, Universitas Gajah Mada, 2010, hlm 31

kita ketika mereka tidak mampu memenuhi kewajiban mereka kepada anak-anak mereka nantinya, sementara mereka menikmati kehidupannya sendiri dengan lebih baik.<sup>6</sup>

Berdasarkan latar belakang diatas, maka dapat ditarik suatu rumusan masalah yaitu apakah prinsip keadilan antargenerasi sudah dijabarkan dalam rencana tata ruang wilayah Kalimantan Timur?

## **B. PEMBAHASAN DAN ANALISIS**

Provinsi Kalimantan Timur merupakan Provinsi yang terluas di Pulau Kalimantan dimana menghasilkan sumber daya alam berupa hasil pertambangan khususnya batubara. Pertambangan batubara di Kalimantan Timur merupakan salah satu pertambangan yang terbanyak di Indonesia. Namun dengan banyaknya kegiatan pertambangan tersebut maka semakin banyak juga jumlah wilayah hutan yang dibuka untuk kegiatan pertambangan batubara. Hal ini apabila terus dilakukan terus – menerus maka jumlah wilayah hutan di Kalimantan Timur akan habis. Selama kurun waktu 1994-2004, wilayah Provinsi Kalimantan Timur mengalami perubahan fungsi lahan yaitu berkurangnya kawasan hutan seluas 1, 85 juta Ha dan bertambahnya kawasan tanah terbuka dan areal bekas tambang seluas 31,43 ribu Ha.<sup>7</sup>

Keberadaan industri pertambangan batu bara di Provinsi Kalimantan Timur telah banyak merusak atau memperparah kondisi lingkungan hidup yang berakibat adanya banjir, pencemaran dan kerusakan lingkungan, dan di perparah lagi tidak ada niat dari pengusaha tambang tersebut untuk tidak mereklamasi lahan yang sudah di kerok sumber dayanya, jadi dimana-mana di wilayah tambang tersebut banyak lobang-lobang yang menganga-nga layak nya kolam air. Menurut data dari Jaringan Advokasi Tambang (JATAM) Kalimantan Timur ada beberapa titik lubang yang di tinggalkan oleh perusahaan tambang misalnya saja di Kutai Kartanegara (Kukar) kini ada 31 lubang berisi air asam tambang yang luasannya 838 hektar yang ditinggalkan begitu saja. Sementara di Samarinda tercatat 839 hektar luasan lubang dan bongkaran tanah yang juga ditelan-tarkan oleh perusahaan tambang. Di Kutai Kartanegara (Kukar) kini ada 31 lubang berisi air asam tambang yang luasannya 838 hektar yang ditinggalkan begitu saja. Sementara di Samarinda tercatat 839 hektar luasan lubang dan bongkaran tanah yang juga ditelan-tarkan oleh perusahaan tambang. “Belum lagi Terdapat 33 ijin dari Kementerian ESDM dan 1.269 ijin daerah tambang batubara yang mencongkeli perut bumi Kaltim. Kini, satu per satu mulai terasa akibatnya, mulai dari banjir, krisis energi, gangguan kesehatan karena pencemaran, pengusuran masyarakat adat dan budaya korupsi. Sekitar 4,4 Juta hektar lahan saat ini dikapling Izin Tambang Batubara sehingga membuat lahan pertanian menyusut akibat ekspansi tambang, sawit dan HPH,”<sup>8</sup>

Abrar Saleng di dalam bukunya yang berjudul Hukum Pertambangan. Perusahaan pertambangan, memiliki peran yang strategis dan mempunyai kontribusi yang besar dalam pembangunan di daerah. Sebab dengan penguasaan pertambangan di daerah, otomatis akan terbentuk komunitas baru dan pengembangan wilayah sebagai pusat pertumbuhan

6 , <http://www.facebook.com> Teddy Lesmana, 2011, *Kerusakan Hutan dan Keadilan Antar Generasi* (diakses pada tanggal 25 September 2018 pukul 16.00)

7 [https://www.bappenas.go.id/index.php/download\\_file/view/14064/3930/](https://www.bappenas.go.id/index.php/download_file/view/14064/3930/) (diakses pada tanggal 26 September 2018 pukul 15.30)

8 <http://diditsyapriillah.blogspot.com/2011/11/hukum-dan-pembangunan.html> (diakses pada tanggal 26 September 2018 pukul 15.00)



ekonomi baru di wilayah kegiatan perusahaan pertambangan. Pengembangan wilayah yang demikian akan membawa pengaruh terhadap perekonomian daerah, sebab masyarakat pencari kerja dan pelaku ekonomi akan tertarik ke wilayah pertumbuhan yang baru. Banyak contoh mengenai pelaksanaan konsep pengembangan wilayah sekitar kegiatan perusahaan pertambangan yang dilakukan oleh perusahaan pertambangan. Misalnya saja di Kalimantan Timur, PT Kaltim Prima Coal (KPC), pengembangan wilayah dilakukan di Sanggata dan sekitarnya adalah pembangunan sarana jalan yang menghubungkan berbagai kampung di sekitarnya, pembangunan sarana kesehatan yang dapat digunakan oleh penduduk sekitarnya dan menjadi rumah sakit rujukan, pembangunan pusat perbelanjaan, pembangunan desa-desa tertinggal dengan memberikan bimbingan dan dana penunjang bagi usaha masyarakat setempat, khususnya usaha kecil.<sup>9</sup>

Keberadaan ruang yang terbatas dan pemahaman masyarakat yang berkembang terhadap pentingnya penataan ruang sehingga diperlukan penyelenggaraan penataan ruang yang transparan, efektif, dan partisipatif agar terwujud ruang yang aman, nyaman, produktif, dan berkelanjutan. Secara geografis Negara Kesatuan Republik Indonesia berada pada kawasan rawan bencana sehingga diperlukan penataan ruang yang berbasis mitigasi bencana sebagai upaya meningkatkan keselamatan dan kenyamanan kehidupan dan penghidupan.

Melihat permasalahan tersebut pemerintah Provinsi Kalimantan Timur membuat suatu kebijakan guna mengatur penataan ruang Kalimantan Timur dengan mempertimbangkan keseimbangan antara jumlah wilayah hutan dengan jumlah wilayah hutan yang dibuka untuk kegiatan pertambangan batubara yaitu tertuang pada Peraturan Daerah Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036. Kebijakan ini pada intinya adalah rencana untuk mengatur kembali tata ruang wilayah Kalimantan Timur dalam membatasi jumlah kegiatan pertambangan batubara yang membuka hutan serta menambah jumlah wilayah hutan agar sesuai dengan prinsip keadilan antar generasi dalam pemanfaatan kegiatan pertambangan batubara yang membuka Kawasan hutan.

Menurut Peter Mahmud Marzuki penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Penelitian hukum secara umum dapat dikategorikan menjadi dua, yaitu penelitian hukum Doktrinal atau disebut juga penelitian hukum normatif dan juga penelitian hukum non doktrinal atau disebut juga penelitian hukum empiris. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan jenis penelitian doktrinal atau disebut juga dengan penelitian hukum normatif. Penelitian hukum doktrinal adalah penelitian hukum yang bersifat preskriptif bukan deskriptif sebagaimana ilmu sosial dan ilmu alam.<sup>10</sup>

### 1. Pengertian Prinsip Keadilan Antargenerasi

Prinsip keadilan antar generasi merupakan salah satu prinsip dari pembangunan yang berkelanjutan. Menurut Emir Salim yang dimaksud dengan pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* adalah suatu proses pembangunan yang mengoptimalkan manfaat dari sumber daya alam sumber daya manusia, dengan menyerasikan sumber alam dengan manusia dalam pembangunan.<sup>11</sup> Menurut Mas Achmad Santosa terdapat 5 prinsip utama yang terkandung dalam pembangunan berkelanjutan yang berwawasan

9 Abrar Saleng, *Hukum Pertambangan*, UII Press, Yogyakarta, September, 2004, hlm; 200

10 Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*. 2011. Jakarta. Kencana Pradana Media Group, hlm. 33-35

11 Emil Salim, *Lingkungan Hidup*, Mutiara Sumber Widya, 1985, hlm. 3

lingkungan (*ecologically sustainable development*) yaitu Prinsip keadilan antar generasi (*intergenerational equity*), Prinsip keadilan dalam satu generasi (*intragenerational equity*), Prinsip pencegahan dini (*precautionary principle*), Prinsip perlindungan keragaman hayati (*conservation of biological diversity*) dan Internalisasi biaya lingkungan. (*Internalisation of environmental cost and incentive mechanism*).<sup>12</sup>

Makna yang terkandung dalam prinsip ini adalah setiap generasi umat manusia di dunia mempunyai hak untuk menerima dan menempati bumi bukan dalam kondisi yang buruk akibat perbuatan generasi sebelumnya, menurutnya ada tiga tindakan generasi sekarang yang sangat merugikan generasi mendatang :

- a. Konsumsi yang berlebihan terhadap sumber daya berkualitas membuat generasi mendatang harus membayar lebih mahal untuk dapat mengkonsumsi sumber daya yang sama;
- b. Pemakaian sumber daya saat ini belum diketahui manfaat terbaiknya sangat merugikan generasi mendatang, karena mereka harus membayar mahal untuk inefisiensi dalam penggunaan sumber daya alam yang dilakukan generasi sekarang;
- c. Pemakaian sumber daya alam secara habis-habisan generasi sekarang membuat generasi mendatang tidak memiliki keragaman sumber daya yang besar.<sup>13</sup>

Ada tiga dasar yang terkandung dalam prinsip keadilan antar generasi yaitu :

- a. Setiap generasi harus melakukan konservasi keragaman sumber daya lingkungan, agar generasi mendatang memiliki pilihan yang sama banyaknya dengan generasi sekarang dalam pemanfaatan sumber daya lingkungan ;
- b. Setiap generasi harus menjaga atau memelihara kualitas lingkungan agar generasi mendatang dapat menikmati lingkungan dengan kualitas yang sama, sebagaimana yang dinikmati generasi sebelumnya;
- c. Setiap generasi yang menjamin hak akses yang sama terhadap segala warisan kekayaan alam dari generasi sebelumnya dan harus melindungi akses ini untuk generasi mendatang.<sup>14</sup>

Kata keadilan sendiri menurut John Rawls adalah kebajikan utama dari hadirnya institusi-institusi sosial (*social institutions*). Akan tetapi, kebajikan bagi seluruh masyarakat tidak dapat mengesampingkan atau menggugat rasa keadilan dari setiap orang yang telah memperoleh rasa keadilan. Khususnya masyarakat lemah pencari keadilan.<sup>15</sup>

## 2. Pengertian Tata Ruang

Ruang merupakan wadah yang meliputi ruang daratan, ruang lautan dan ruang udara sebagai satu kesatuan wilayah tempat manusia dan makhluk hidup lainnya hidup dan melakukan kegiatan serta memelihara kelangsungan hidupnya tersebut. Dalam ruang terdapat tiga komponen-komponen lingkungan yang dapat berupa biotik dan abiotik serta kultural. Ketiga komponen tersebut selalu saling interaksi, integrasi dan

12 Mas Achmad Santoso "Aktualisasi Prinsip-Prinsip Pembangunan Berkelanjutan yang Berwawasan Lingkungan dalam Sistem dan Praktek Hukum Nasional ", dimuat dalam, *Jurnal Hukum Lingkungan Tahun III, 1996, halaman 1-21*

13 *Ibid.* hlm 1-21

14 Edith Brwon Weiss, "Intergenerational Equity : A Legal Framework for Global Environmental Change", dalam Richard L.Revesz, *Foundations of Environmental Law and Policy*, Oxford University Press, Oxford, 1997, hlm.309-312

15 Pan Mohamad Faiz, *Teori Keadilan John Rawls*, dalam *Jurnal Konstitusi*, Volue 6 Nomor 1 (April 2009), hlm 139



interdependensi dalam suatu ruang. Karenanya untuk tidak menurunkan fungsi ketiga komponen tersebut, maka diperlukan pengelolaannya.<sup>16</sup>

Pemahaman tentang tata ruang dalam arti luas mencakup keterkaitan dan keserasian tata guna lahan, tata guna air, tata guna udara serta alokasi sumber daya melalui koordinasi dan upaya penyelesaian konflik antar kepentingan yang berbeda.<sup>17</sup> Asas penataan ruang menurut undang-undang penataan ruang adalah sebagai berikut, pertama, Pemanfaatan ruang bagi semua kepentingan secara terpadu, berdaya guna dan berhasil guna, serasi dan seimbang dan berkelanjutan; dan kedua, Keterbukaan, persamaan, keadilan dan perlindungan hukum.<sup>18</sup>

Asas tersebut di atas memberi isyarat 3 (tiga) aspek pokok yang harus diperhatikan dalam penataan ruang. Pertama, aspek lingkungan hidup fisik umumnya dan sumber daya alam khususnya yang dimanfaatkan; kedua, Aspek masyarakat termasuk aspirasi sebagai pemanfaat; ketiga, aspek pengelola lingkungan fisik oleh pemerintah yang dibantu masyarakat, yang mengatur pengelolaannya dengan memperhatikan dan mempertimbangkan kondisi dan potensi lingkungan fisik serta kebutuhan masyarakat agar pemanfaatan ruang tersebut dapat dilaksanakan secara berkelanjutan.<sup>19</sup>

Sebagai suatu manajemen untuk mengatasi konflik, maka tujuan penataan ruang meliputi: pertama, mewujudkan optimalisasi pemanfaatan ruang, baik sebagai sumber daya alam maupun sebagai wadah kegiatan; kedua, meminimalisir konflik dari berbagai kepentingan; ketiga, mewujudkan perlindungan fungsi ruang dan mencegah dampak negatif terhadap lingkungan; keempat, melindungi kepentingan nasional dalam rangka pertahanan dan keamanan.<sup>20</sup>

Menurut Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 1 Angka 9, tata ruang adalah wujud dari susunan pusat-pusat permukiman dan sistem jaringan prasarana dan sarana yang berfungsi sebagai pendukung kegiatan sosial ekonomi masyarakat yang secara hirarki memiliki hubungan fungsional serta distribusi peruntukan ruang dalam suatu wilayah yang meliputi peruntukan ruang untuk fungsi lindung dan peruntukan ruang untuk fungsi budidaya.<sup>21</sup>

Penulisan ini fokus dalam permasalahan penataan ruang Provinsi Kalimantan Timur yang menyeimbangkan jumlah hutan dengan jumlah wilayah yang digunakan untuk kegiatan pertambangan batubara, mengingat jumlah wilayah hutan di Kalimantan Timur semakin berkurang tiap tahunnya dikarenakan perluasan wilayah kegiatan pertambangan batubara. Hutan sendiri adalah suatu kesatuan ekosistem berupa hamparan lahan

16 Sutedjo, "Keterpaduan Kebijakan Lingkungan Dan Tata Ruang", Jurnal Hukum Yustitia, Edisi 72 Tahun XVIII, September-Desember 2007, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Solo, hlm. 15

17 Eko Budihardjo, 1997, *Lingkungan Binaan dan Tata Ruang Kota*, Yogyakarta: Penerbit Andi, hlm. 68

18 Fence M. Wantu, "Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata", Jurnal Dinamika Hukum, Vol.12 No.3 September 2012, Fakultas Hukum Universitas Jenderal Soedirman Purwokerto, hlm. 484

19 Nurwigati, "Pengelolaan Sumber Daya Air Secara Menyeluruh, Terpadu, Berwawasan Lingkungan Hidup Dan Berkelanjutan Di Kabupaten Klaten", Jurnal Media Hukum, Vol.14 No. 2 Desember 2007, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, hlm. 173

20 Hery Lislyawati dan Triyanto Suharsono, "Pengawasan Dan Pengendalian Pemanfaatan Sumber Daya Air Untuk Irigasi Di Kabupaten Sleman", Jurnal Mimbar Hukum, Vol. 24 No.1 Februari 2012, Fakultas Hukum UGM, hlm. 147

21 Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 1 Angka 9 Tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036



berisi sumber daya alam hayati yang didominasi pepohonan dalam persekutuan alam lingkungannya, yang satu dengan lainnya tidak dapat dipisahkan.<sup>22</sup> Apabila rencana tata ruang akan mewujudkan keseimbangan antara jumlah hutan dengan jumlah wilayah yang digunakan untuk kegiatan pertambangan batubara maka dalam perencanaan tata ruang yang dilakukan Provinsi Kalimantan Timur sudah mewujudkan salah satu prinsip dari pembangunan berkelanjutan yaitu prinsip keadilan antargenerasi yang akan dinikmati para generasi di masa yang akan datang.

### 3. Rencana Rencana Tata Ruang Wilayah Kalimantan Timur

Peran perencanaan sangat penting dalam menentukan strategi dan arah kebijakan pembangunan daerah. Perencanaan yang tepat akan mewujudkan pembangunan yang terpadu dan selaras dengan pendekatan pengembangan wilayah berbasis ekologi. Untuk itu dalam penyusunan perencanaan sangat penting melihat aspek penataan ruang daerah secara komprehensif agar pelaksanaan pembangunan daerah tetap berada pada batas 0 batas kewajaran. Hal ini sesuai dengan upaya pemerintah daerah untuk mengubah struktur perekonomian Provinsi Kalimantan Timur dari perekonomian berbasis pertambangan (*unrenewable*) menuju kepada industri berbasis pertanian dan lingkungan hidup (*renewable*). Salah satu perwujudan hal tersebut adalah dengan memformulasikan tujuan penataan ruang daerah sebagai acuan dalam setiap aspek perencanaan seperti penataan ruang yang mendukung Provinsi Kalimantan Timur sebagai pusat agroindustri dan energi dengan tetap mempertimbangkan keberlanjutan dan daya dukung lingkungan.

*Pengembangan* sektor ekonomi produktif batubara yang bernilai tambah tinggi dan berwawasan lingkungan menjadi sektor unggulan Provinsi Kalimantan Timur untuk memacu pertumbuhan ekonomi serta pemanfaatannya bagi segenap masyarakat serta untuk mengantisipasi berkurangnya sumberdaya batubara yang tidak dapat diperbaharui melalui pengembangan sektor pertanian, pariwisata dan energi yang dapat diperbaharui, sebagai bagian upaya meningkatkan ketahanan pangan dan energi wilayah Provinsi Kalimantan Timur meliputi perwujudan pola ruang yang mampu mendukung pengembangan sektor ekonomi produktif batubara yang berwawasan lingkungan.

Kawasan Peruntukan Pertambangan adalah wilayah yang memiliki potensi sumber daya bahan tambang yang berwujud padat, cair, atau gas berdasarkan peta / data geologi dan merupakan tempat dilakukannya seluruh tahapan kegiatan pertambangan yang meliputi penyelidikan umum, eksplorasi, operasi produksi dan pasca tambang, baik di wilayah daratan maupun perairan, serta dibatasi oleh penggunaan lahan, baik kawasan budidaya maupun kawasan lindung.

Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 29 menyebutkan bahwa akan menata ruang kawasan peruntukan hutan produksi dengan luas kawasan kurang lebih 6.055.793 Ha dan kawasan peruntukan pertambangan dengan luas kawasan kurang lebih 5.227.136 Ha dari luas seluruh Kalimantan Timur dengan rincian kawasan peruntukan pertambangan digambarkan dalam peta dengan tingkat ketelitian 1 : 250.000. Penerapan kriteria kawasan peruntukan pertambangan secara tepat diharapkan akan mendorong terwujudnya kawasan pertambangan yang diharapkan dapat memberikan manfaat memperhatikan upaya pengelolaan kemampuan sumber daya alam serta meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

22 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 1999 Pasal 1 Angka 2 Tentang Kehutanan



Kalimantan Timur juga menetapkan indikasi arahan peraturan zonasi kawasan pertambangan berdasarkan pasal 51 ayat (8) Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 yang meliputi :

- a. arahan pemanfaatan pertambangan ditujukan untuk meningkatkan perekonomian daerah dan masyarakat setempat;
- b. arahan pemanfaatan pertambangan tidak menerbitkan perizinan baru untuk batubara;
- c. arahan pemanfaatan pertambangan yang berada di hutan produksi harus mendapatkan Izin Pinjam Pakai Kawasan Hutan sesuai dengan peraturan yang berlaku;
- d. arahan pemanfaatan pertambangan pada lokasi permukiman tidak diijinkan kecuali harus mendapatkan persetujuan dan memberikan nilai tambah bagi masyarakat setempat melalui konsultasi publik dengan ketentuan jarak minimal 1 km dari permukiman terdekat;
- e. arahan pemanfaatan pertambangan pada lokasi perkebunan harus mendapatkan Persetujuan Penggunaan Lahan Bersama dengan pemilik izin perkebunan;
- f. pelarangan pemanfaatan pertambangan pada lokasi pertanian yang sudah ditetapkan;
- g. pelarangan pemanfaatan pertambangan pada kawasan wisata yang sudah ditetapkan.

Tujuan penataan ruang provinsi Kalimantan Timur adalah mewujudkan ruang wilayah provinsi yang mendukung pertumbuhan ekonomi hijau yang berkeadilan dan berkelanjutan berbasis agroindustri dan energi ramah lingkungan dimana tujuan ini telah ditelaah di dalam pasal – pasal yang terdapat pada Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036. Peraturan rencana tata ruang ini pada intinya akan mewujudkan tata ruang yang strategis di Kalimantan Timur dalam kurun waktu 20 tahun yaitu tahun 2016-2036. Isi dari peraturan ini sendiri sangat focus terhadap pembatasan jumlah wilayah yang digunakan untuk kegiatan pertambangan batubara mengingat jumlah wilayah hutan di Kalimantan Timur semakin menyusut serta telah menyeimbangkan dengan jumlah wilayah hutan yang nantinya akan diwujudkan penataan luas wilayah ruang peruntukan kehutanan Kalimantan Timur 6.055.793 (Ha.) dan ruang kawasan pertambangan 5.227.136 (Ha.). Berdasarkan Pasal 18 Ayat 2 Undang – Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan mengatakan bahwa luas kawasan hutan yang harus dipertahankan sebagaimana dimaksud minimal 30 % (tiga puluh persen) dari luas daerah aliran sungai dan atau pulau dengan sebaran yang proporsional, sedangkan rencana penataan ruang hutan sejumlah 6.055.793 (Ha.) yang telah melebihi 30 % dari keseluruhan luas wilayah Kalimantan Timur yaitu 12.906.700 (Ha.)

Hal ini sesuai dengan prinsip keadilan antargenerasi karena proses perencanaan tata ruang yang akan selesai pada tahun 2036 sangat memperhatikan kelestarian hutan di Pemerintah Kalimantan Timur dengan memperluas wilayah hutan serta membatasi wilayah yang digunakan untuk kegiatan pertambangan batubara dimana nantinya efek dari ruang wilayah provinsi yang berkelanjutan dapat dinikmati oleh generasi generasi di masa depan.

### C. KESIMPULAN

Kesimpulan dari pembahasan diatas adalah prinsip keadilan antargenerasi telah dijabarkan dalam rencana tata ruang wilayah Kalimantan Timur seperti yang tertuang di dalam Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 tentang Rencana Tata Ruang



Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036 karena peraturan tersebut sangat fokus untuk mewujudkan ruang wilayah yang berbasis ramah lingkungan serta berkelanjutan dengan menambah jumlah wilayah hutan dan membatasi jumlah wilayah yang digunakan untuk kegiatan pertambangan khususnya batubara dimana nantinya efek dari rencana tata ruang ini akan dinikmati generasi berikutnya di masa depan.

Saran yang bisa disampaikan adalah perlunya pengawasan serta evaluasi pada proses pelaksanaan rencana tata ruang berdasarkan Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Tahun 2016 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016-2036 yang dilakukan secara terus menerus dalam mewujudkan tata ruang wilayah provinsi Kalimantan Timur yang berkelanjutan sesuai dengan prinsip keadilan antargenerasi.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abrar Saleng, 2004, *Hukum Pertambangan*, UII Press Yogyakarta
- Emil Salim, 1985, *Lingkungan Hidup*, Jakarta : Mutiara Sumber Widya.
- Emil Salim. 1995, *Lingkungan Hidup dan Pembangunan*, Jakarta, Cetakan 10, Mutiara Sumber Widya
- Budihardjo, Eko. 1997. *Lingkungan Binaan dan Tata Ruang Kota*. Yogyakarta : Penerbit Andi
- Maria S.W Sumardjono, 2010, *Pengaturan Sumber Daya Alam di Indonesia*, Yogyakarta, Universitas Gajah Mada.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2011. *Penelitian Hukum*. Jakarta : Kencana
- Pradana Media Group.
- Susilo, Y. Eko Budi 2003. *Menuju Keselarasan Lingkungan*, Malang : Averroes Press

### Jurnal

- Edith Brwon Weiss, 1997, “*Intergenerational Equity : A Legal Framework for Global Environmental Change*”, dalam Richard L.Revesz, *Foundations of Environmental Law and Policy*, Oxford University Press, Oxford.
- Liastyawati, Hery dan Triyanto Suharsono. “*Pengawasan dan Pengendalian Pemanfaatan Sumber Daya Air untuk Irigasi di Kabupaten Sleman*”. Jurnal Mimbar Hukum, Vol. 24 No. 1 Februari 2012. Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM;
- Mas Achmad Santoso, 1996, “*Aktualisasi Prinsip-Prinsip Pembangunan Berkelanjutan yang Berwawasan Lingkungan dalam Sistem dan Praktek Hukum Nasional*”, dimuat dalam, Jurnal Hukum Lingkungan Tahun III, 1996.



Nurwigati. “*Pengelolaan Sumber Daya Air secara Menyeluruh, Terpadu, Berwawasan Lingkungan Hidup dan Berkelanjutan di Kabupaten Klaten*”. Jurnal Media Hukum, Vol. 14 No. 2 Desember 2007. Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta;

Pan Mohamad Faiz, *Teori Keadilan John Rawls*, dalam Jurnal Konstitusi, Volume 6 Nomor 1 (April 2009).

Sutedjo. “*Keterpaduan Kebijakan Lingkungan dan Tata Ruang*”. Jurnal Hukum Yustitia, Edisi 72 Tahun XVIII Bulan September-Desember 2007. Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Solo;

Wantu, Fence M. “*Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Di Peradilan Perdata*”. Jurnal Dinamika Hukum, Vol. 12 No. 3 September 2012. Fakultas Hukum Universitas Jenderal Soedirman Purwokerto.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Surat Keputusan Menteri Kehutanan Nomor 79/ Kpts-II/ 2001 tentang Penunjukkan Kawasan Hutan dan Perairan

Surat Keputusan Menteri Kehutanan 554/Menhut-II/2013 tentang Persetujuan Revisi Rencana Tata Ruang Wilayah Kalimantan Timur

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan

Peraturan Daerah Provinsi Kalimantan Timur Nomor 1 Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi Kalimantan Timur Tahun 2016 – 2036

### **Data Elektronik.**

<https://jurnalbumi.com/knol/deforestasi/> (diakses pada tanggal 25 September 2018 pukul 15.00)

[https://www.bappenas.go.id/index.php/download\\_file/view/14064/3930/](https://www.bappenas.go.id/index.php/download_file/view/14064/3930/) (diakses pada tanggal 26 September 2018 pukul 15.30)

<Http://diditsyaprillah.blogspot.com/2011/11/hukum-dan-pembangunan.html> (diakses pada tanggal 26 September 2018 pukul 15.00)

<http://www.facebook.com> Teddy Lesmana, 2011, Kerusakan Hutan dan Keadilan Antar Generasi (diakses pada tanggal 25 September 2018 pukul 16.00)

<https://jurnalbumi.com/knol/deforestasi/> (diakses pada tanggal 25 September 2018 pukul 15.00)

<http://www.worldometers.info/world-population/indonesia-population/> Indonesia Population. 2015 (diakses pada tanggal 26 September 2018 pukul 17.00)



## SINKRONISASI YURIDIS PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DI BIDANG LINGKUNGAN HIDUP DALAM BINGKAI KONSTITUSI HIJAU (*GREEN CONSTITUTION*) UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945

Ria Irawati\*; Widodo T. Novianto\*\*

---

### ABSTRAK

Artikel ini bertujuan untuk menggambarkan bagaimana sinkronisasi yuridis Peraturan Perundang-Undangan di bidang lingkungan hidup dalam bingkai Konstitusi Hijau (*Green Constitution*) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang bersifat preskriptif. Tipe data sekunder termasuk bahan hukum primer dan sekunder. Teknik pengumpulan data yang digunakan adalah studi pustaka dan melalui media cyber, dan teknik analisis yang digunakan bersifat deduktif dengan metode silogisme. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Peraturan Perundang-Undangan di bidang lingkungan hidup masih belum sinkron dengan UU No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) baik secara horizontal maupun vertikal. Sinkronisasi Yuridis UUPPLH secara Horizontal adalah harmonisasi pengaturan UUPPLH dengan undang-undang yang lain. Namun, keberadaan UU No. 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara banyak sedikit telah menggeser keberadaan UUPPLH sebagai umbrella act lingkungan hidup di Indonesia karena terdapat banyak perbedaan dalam penerapan sanksi pidana maupun administrasi. Sedangkan sinkronisasi Yuridis UUPPLH secara vertikal adalah harmonisasi UUPPLH dengan peraturan perundang-undangan di bawahnya.

**Kata kunci:** sinkronisasi, konstitusi hijau, lingkungan hidup, payung hukum, sanksi pidana.

### ABSTRACT

*This article aims to illustrate how juridical synchronization of legislation in the environment in the framework of the Green Constitution of the Republic of Indonesia Constitution 1945. This study is a normative legal research that is prescriptive. Secondary data types include primary and secondary legal materials. Data collection techniques used are literature studies and through cyber media, and the analytical techniques used are deductive with syllogistic methods. The results of the study indicate that the Laws and Regulations in the field of environment are still not synchronized with Law No. 32 of 2009 concerning Environmental Protection and Management (UUPPLH) both horizontally and vertically. Juridical Synchronization of UUPPLH Horizontally is the harmonization of UUPPLH arrangements with other laws. However, the existence of Law No. 4 of 2009 concerning Mineral Mining and Coal has shifted the existence of UUPPLH a little as an environmental umbrella act in Indonesia because there are many differences in the*

---

\* Mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, riairawatii@gmail.com

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, novianto@consultant.com





*application of criminal and administrative sanctions. While the vertical juridical UUPPLH synchronization is the harmonization of UUPPLH with the legislation below.*

**Keywords:** *synchronization, green constitution, environment, umbrella act, criminal sanctions.*

## A. Latar Belakang

Lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan kebutuhan primer seluruh makhluk hidup. Namun, dewasa ini permasalahan lingkungan hidup bukan lagi menjadi permasalahan individu atau satu dua negara saja, namun telah menjadi tanggung jawab bersama seluruh umat manusia di dunia. Kerusakan lingkungan akibat ulah tangan manusia dapat dikatakan hampir menjadi titik kulminasi tertinggi. Sederet bencana lingkungan yang terjadi hampir di seluruh negara di dunia, tidak terkecuali di Indonesia, menjadi bukti yang nyata bahwa antara manusia dan alam sudah semakin tidak bersahabat.

Hal tersebut menimbulkan kesadaran lingkungan yang bersifat global dan telah dituangkan dalam berbagai Konferensi Internasional. Konferensi Internasional pertama mengenai lingkungan hidup diselenggarakan di Stockholm Swedia pada tanggal 5-16 Juni 1972 oleh Persatuan Bangsa-Bangsa (selanjutnya ditulis PBB) yang diikuti oleh 113 negara dan beberapa puluh peninjau. Pada sidang umum PBB tahun 1972 tersebut, semua Keputusan Konferensi disahkan dengan Resolusi Sidang Umum PBB Nomor 2997 (XXVII) pada tanggal 15 Desember 1972 yang terkenal dengan sebutan *Stockholm Declaration* (Deklarasi Stockholm). Oleh karena itu, hari pembukaan konferensi ini, yaitu 5 Juni, sejak saat itu selalu diperingati sebagai Hari Lingkungan Internasional (*World Environmental Day*).

Dua puluh tahun kemudian, tepat pada tanggal 3 - 14 Juni 1992 di Rio de Janeiro, Brazil diadakan Konferensi Tingkat Tinggi Bumi oleh PBB untuk memperingati 20 tahun Konferensi Stockholm 1972. Konferensi ini dinamakan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) yang dihadiri oleh 117 Kepala Negara dan wakil-wakil Pemerintah. Konferensi ini juga dihadiri oleh wakil badan-badan di lingkungan PBB dan lembaga-lembaga lainnya. KTT Bumi 1992 tersebut telah menghasilkan Deklarasi Rio de Janeiro, Agenda 21, Forest Principles dan Konvensi Perubahan Iklim (*Climate Change*) dan Keanekaragaman Hayati (*Biodiversity*).

Pada tanggal 2 - 12 September 2002, pengkajian secara menyeluruh dan komprehensif 10 tahun pelaksanaan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) atau Deklarasi Rio de Janeiro (Agenda 21), dilaksanakan dalam bentuk Konferensi Tingkat Tinggi Dunia (*World Summit on Sustainable Development/WSSD*) di Johannesburg, Afrika Selatan.

Pada tahun yang sama, yaitu bulan Mei tahun 2002, diumumkan Deklarasi Quebec di Kota Quebec, Kanada sebagai bagian kerangka kerja Tahunan Internasional PBB untuk Ekowisata 2002. Deklarasi Ekowisata 2002 ini dihadiri oleh unsur-unsur swasta, *Non Government Organization* (NGO), dan pemerintah dari 132 Negara serta menghasilkan 49 butir deklarasi.<sup>1</sup>

Lima tahun kemudian, pada tanggal 3 - 14 Desember 2007 bertempat di Nusa Dua, Bali, Indonesia, *United Nations Framework Convention of Climate Change* (UNFCCC)

1 I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, *Pengantar Hukum Lingkungan*, Cakra Books Solo, Surakarta, 2011, hlm. 14.

menyelenggarakan sebuah Konferensi Perubahan Iklim atau *Climate Change* yang diikuti lebih dari 180 negara di dunia. Hasil Konferensi tersebut dinamakan "Bali Roadmap" yang merupakan hasil kesepakatan dari Konferensi PBB tentang Perubahan Iklim (UNFCCC) dalam upaya menyelamatkan bumi dengan langkah-langkah mengurangi emisi CO<sub>2</sub> atau karbondioksida.<sup>2</sup>

Tahun-tahun berikutnya UNFCCC secara rutin mengadakan konferensi tentang perubahan iklim di beberapa negara dimana. Konferensi terbaru yang diselenggarakan yaitu di Bonn, Jerman pada tanggal 2 April - 3 Mei 2013. Kesadaran lingkungan yang bersifat global yang dituangkan dalam deklarasi-deklarasi Konferensi Internasional tersebut, harus diaplikasikan dalam berbagai aspek sampai *skala* terkecil dimasyarakat. Bahkan untuk mengatasi persoalan lingkungan yang merugikan antar lintas Negara harus diatur agar perdamaian tercipta dan tidak ada reaksi saling menyalahkan. Noah D Hall dalam *Journal of Law Reform*, mengatakan bahwa :

*“Environmental law is burdened with the desperate goal of protecting our natural environment from the human economy, for ourselves, our future generations, and nature itself. International environmental law shares these burdens, with the additional challenge of providing a peaceful and lawful means for resolving international disputes. History has shown that people and nations will go to war over environmental and natural resource disputes, and global environmental pressures are only increasing. Yet solving these conflicts with international governance creates potential conflicts with state sovereignty, a recipe for disaster on its own. Harmonizing accepted international environmental law principles with respected and independent domestic legal mechanisms could create a system that prevents and peacefully resolves transboundary environmental disputes, without threatening state sovereignty”*<sup>3</sup>

Hukum lingkungan dibebani dengan tujuan melindungi keterpurukan lingkungan alam kita dari kebutuhan ekonomi manusia, untuk diri kita sendiri, generasi masa depan kita, dan alam itu sendiri. Hukum lingkungan Internasional menjadi solusi dengan menyediakan sarana yang legal untuk menyelesaikan sengketa hukum lingkungan internasional. Sejarah telah menunjukkan bahwa orang-orang dan bangsa-bangsa akan pergi berperang karena sengketa lingkungan dan sumber daya alam, serta tekanan lingkungan global yang terus meningkat. Namun pemecahan konflik dengan pemerintahan internasional menciptakan potensi konflik dengan kedaulatan negara, dan menimbulkan bencana sendiri. Harmonisasi prinsip-prinsip hukum lingkungan internasional yang diterima dengan mekanisme hukum domestik yang dihormati dan independen bisa menciptakan sistem yang akan menyelesaikan lintas batas sengketa lingkungan, tanpa mengancam kedaulatan Negara.

Selain itu, beberapa negara bahkan sudah memiliki konstitusi yang hijau (*Green Constitution*) dimana konstitusi dari negara-negara tersebut sudah mengatur tentang perlindungan dan pelestarian lingkungan hidup baik diatur secara jelas dalam pasal-pasalnyapun tersirat misalnya dalam Pasal tentang hak asasi manusia untuk lingkungan yang sehat. Pada mulanya, konstitusi negara-negara di dunia belum mengaitkan ketentuan mengenai lingkungan

2 [http://unfccc.int/key\\_documents/bali\\_road\\_map/items/6447.php](http://unfccc.int/key_documents/bali_road_map/items/6447.php), diakses pada hari Minggu tanggal 1 Mei 2016 pukul 06.11 WIB.

3 Noah D. Hall, *Transboundary Pollution : Harmonizing International And Domestic Law*, *Journal of Law Reform*, University of Michigan, 2007, [Vol. 40:4 Summer], hlm. 5.



hidup dengan hak asasi manusia. Bahkan masih banyak konstitusi yang sama sekali belum mencantumkan ketentuan mengenai hak asasi manusia secara eksplisit. Namun sebagai akibat semakin luas dan meningkatnya kesadaran mengenai pentingnya lingkungan hidup di dunia, dewasa ini sudah mulai ada negara yang menuangkan ketentuan-ketentuan pokok mengenai lingkungan hidup dalam rumusan Undang-Undang Dasar, dengan mengaitkan dengan hak asasi manusia. Meskipun demikian, pola dan mekanisme pelaksanaan ide perlindungan lingkungan itu sangat bervariasi dari satu negara ke negara lain.<sup>4</sup> Seperti yang dikatakan oleh Boyd<sup>5</sup>, *the breadth of the global trend towards constitutional environmental protection (CEP), and analyzes the situation in Canada, reviews fundamental environmental rights worldwide, including the pros and cons of their introduction describe different substantive and procedural constitutional environmental rights*. Luasnya tren global terhadap konstitusional perlindungan lingkungan (CEP), dan menganalisis situasi di Kanada, meninjau hak-hak lingkungan yang mendasar di seluruh dunia, termasuk pro dan kontra pengantar mereka menggambarkan hak konstitusional substantif lingkungan dan prosedural yang berbeda.

Menurut Jimly Asshidiqie, di antara negara-negara yang sudah mencantumkan ketentuan mengenai perlindungan lingkungan tersebut dalam konstitusi, dapat dibagi menjadi empat kelompok.<sup>6</sup> *Pertama*, konstitusi yang memuat ketentuan spesifik mengenai perlindungan lingkungan hidup misalnya Konstitusi Spanyol<sup>7</sup> yang secara eksplisit mengatur perlindungan lingkungan hidup, termasuk ketentuan konkret mengenai prosedur penegakannya. *Kedua*, konstitusi yang mengintegrasikan ketentuan mengenai lingkungan hidup dalam ketentuan mengenai hak asasi manusia misalnya negara Polandia.<sup>8</sup> *Ketiga*, konstitusi yang hanya mengatur lingkungan hidup secara implisit atau menentukan jaminan hak-hak asasi tertentu dapat dipakai untuk kepentingan perlindungan lingkungan hidup dalam praktik. Contoh konstitusi kelompok ketiga adalah Indonesia, dimana Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945)<sup>9</sup> hanya menyebutkan prinsip-prinsip dasar yang harus dan masih harus dijadikan dasar bagi kebijakan lingkungan hidup. *Keempat*, kelompok konstitusi yang mengaitkan garis-garis besar kebijakan lingkungan tertentu dengan tugas atau tanggung jawab lembaga negara

4 Jimly Asshidiqie, *Green Constitution Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Rajawali Press, Jakarta, 2009, hlm. 20.

5 Boyd dalam Sina Imhof, Jerg Gutmann and Stefan Voigt, *The Economics of Green Constitutions*, Asian Journal of Law and Economic, Volume 7 issue 3, 2016, <https://www.degruyter.com/view/j/ajle.2016.7.issue-3/ajle-2016-0025/ajle-2016-0025.xml>. diakses pada hari Minggu tanggal 21 Oktober 2018 pukul 20.23 WIB.

6 *Ibid*, hlm. 21.

7 Lihat Section 45 Chapter III tentang “Principles Governing Economic and Social Policy” dalam Konstitusi Spanyol, 1978 yang berbunyi : (1) *Everyone has the right to enjoy an environment suitable for personal development, as well as the duty to preserve it.* (2) *The public authorities shall safeguard rational use of all natural resources with a view to protecting and improving the quality of life and preserving and restoring the environment, by relying on essential collective solidarity.* (3) *Criminal or, where applicable, administrative sanctions, as well as the obligation to make good the damage, shall be imposed, under the terms established by the law, against those who violate the provisions contained in the previous clause.*

8 Lihat Bab I Artikel 5 dalam Konstitusi Polandia, 1997 yang berbunyi: “ *The Republic of Poland shall safeguard the independence and integrity of its territory and ensure the freedoms and rights of persons and citizens, the security of the citizens, safeguard the national heritage and shall ensure the protection of the natural environment pursuant to the principles of sustainable development.* ”

9 Lihat Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi: “Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

tertentu untuk melestarikan lingkungan hidup dengan mengatasi kerusakan alam. Misalnya konstitusi Portugal yang mengaitkan kebijakan lingkungan dengan tanggung jawab atau kewajiban negara untuk melindungi dan melestarikannya.<sup>10</sup>

Berdasarkan pembagian kelompok di atas, Indonesia menjadi Negara yang konstitusinya sudah mengatur tentang perlindungan dan pelestarian lingkungan hidup (*Green Constitution*). Wacana konstitusi hijau dan erokrasi dapat dikatakan tercermin dalam gagasan tentang kekuasaan dan hak asasi manusia serta konsep demokrasi ekonomi dalam UUD 1945. Kekuasaan tertinggi atau kedaulatan yang ada di tangan rakyat yang tercermin dalam konsep hak asasi manusia atas lingkungan hidup yang baik dan sehat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945.<sup>11</sup> Sedangkan konsep demokrasi ekonomi yang terkait dengan prinsip pembangunan kelanjutan (*sustainable development*) ditegaskan dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 seperti yang dijelaskan dalam paragraf sebelumnya.

Dengan diangkatnya persoalan hak atas lingkungan sebagai hak asasi manusia yang dijamin oleh Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945, dan dengan diadopsikannya prinsip ‘pembangunan berkelanjutan’ dan ‘berwawasan lingkungan’ kedalam ketentuan Pasal 33 ayat (4) UUD 1945, maka sudah tergambar bahwa UUD 1945 sudah bernuansa hijau (*green constitution*).<sup>12</sup> Kedua Pasal tersebut adalah Pasal yang baru disahkan dalam amandemen UUD 1945, dimana Pasal 28 H ayat (1) disahkan pada amandemen kedua pada tanggal 18 Agustus 2000,<sup>13</sup> sedangkan Pasal 33 ayat (4) disahkan pada amandemen keempat pada tanggal 10 Agustus 2002.<sup>14</sup>

10 Lihat Artikel 9 butir (d) dan (e) Konstitusi Portugal 1976, yang berbunyi : (d) *To promote the people's well-being and quality of life and real equality between the Portuguese, as well as the effective implementation of economic, social, cultural and environmental rights by means of the transformation and modernisation of economic and social structures;* (e) *To protect and enhance the Portuguese people's cultural heritage, defend nature and the environment, preserve natural resources and ensure correct town and country planning;* Serta artikel 66 Konstitusi Portugal 1976 (*Environment and quality of life*), yang berbunyi : (1) *Everyone has the right to a healthy and ecologically balanced human living environment and the duty to defend it.* (2) *In order to ensure the right to the environment within an overall framework of sustainable development, the state, acting via appropriate bodies and with the involvement and participation of citizens, is charged with :* a) *Preventing and controlling pollution and its effects and the harmful forms of erosion;* b) *Conducting and promoting town and country planning with a view to a correct location of activities, balanced social and economic development and the enhancement of the landscape;* c) *Creating and developing natural and recreational reserves and parks and classifying and protecting landscapes and places, in such a way as to guarantee the conservation of nature and the preservation of cultural values and assets that are of historic or artistic interest;* d) *Promoting the rational use of natural resources, while safeguarding their ability to renew themselves and ecological stability, with respect for the principle of inter-generational solidarity;* e) *In cooperation with local authorities, promoting the environmental quality of rural settlements and urban life, particularly on the architectural level and as regards the protection of historic zones;* f) *Promoting the integration of environmental objectives into the various policies with a sectoral scope;* g) *Promoting environmental education and respect for environmental values and assets;* h) *Ensuring that the fiscal policy renders development compatible with the protection of the environment and the quality of life.*

11 Lihat Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi: “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”.

12 Jimly Asshidiqie, *Op Cit*, hlm. 9.

13 Majelis Permusyawaratan Rakyat, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia*, Sekretariat Jendral MPR RI, Jakarta, 2008, hlm. 51.

14 *Ibid*, hlm. 79.





Konsekuensi dari dimasukkannya dua Pasal yang mengatur atas lingkungan yang sehat sebagai hak asasi manusia dan memiliki prinsip ‘pembangunan berkelanjutan’ dan ‘berwawasan lingkungan’ dalam amandemen UUD 1945 yaitu keberlakuan dan daya ikatnya dapat dipaksakan untuk mengatasi pelbagai undang-undang sektoral dan semua jenis peraturan lainnya yang menghambat kebijakan yang pro-lingkungan hidup. Sekali norma lingkungan sudah dikonstitusionalisasikan, maka hukum lingkungan itu menjadi kuat dan dapat dipaksakan berlakunya dan mengatasi semua kebijakan yang tidak sejalan dengan ide perlindungan lingkungan hidup. Karena norma konstitusi adalah norma hukum yang tertinggi yang tidak dapat dilanggar oleh norma hukum yang lebih rendah.<sup>15</sup>

Walaupun UUD 1945 baru dikatakan bernuansa hijau sejak dimasukkannya Pasal 28 H ayat (1) dan Pasal 33 ayat (4) pada amandemen UUD 1945 tahun 2002, namun di Indonesia sendiri pengaturan tentang perlindungan lingkungan hidup dalam Undang-Undang sebenarnya sudah ada sejak tahun 1982. Perkembangan hukum lingkungan modern di Indonesia lahir sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1982 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup, tanggal 11 Maret 1982 yang biasa disingkat dengan sebutan UULH 1982. UULH 1982 pada tanggal 19 September 1997 digantikan oleh Undang-undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (sering disebut UULH 1997) kemudian dinyatakan tidak berlaku oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (Lembaran Negara tahun 2009 No. 140, selanjutnya disingkat dengan UUPPLH).

Konstitusi Hijau UUD 1945 yang diwarnai dengan diangkatnya persoalan hak atas lingkungan sebagai hak asasi manusia yang dijamin oleh Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945, dan dengan diadopsikannya prinsip ‘pembangunan berkelanjutan’ dan ‘berwawasan lingkungan’ ke dalam ketentuan Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 yang baru disahkan dalam amandemen UUD 1945 setelah tahun 2002, keberlakuan dan daya ikatnya dapat dipaksakan untuk mengatasi pelbagai undang-undang sektoral dan semua jenis peraturan lainnya yang menghambat kebijakan yang pro-lingkungan hidup.

Materi bidang lingkungan sangat luas mencakup segi-segi ruang angkasa, puncak gunung, sampai ke perut bumi dan dasar laut dan meliputi sumber daya manusia, sumber daya alam hayati, sumber daya alam non hayati dan sumber daya buatan. Materi seperti ini tidak mungkin diatur secara lengkap dalam satu undang-undang, tetapi memerlukan seperangkat peraturan perundang-undangan dengan arah yang serupa. Oleh karena itu di Indonesia sendiri, terdapat Undang-undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup yang telah diganti dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) yang mengatur ketentuan-ketentuan pokok pengelolaan lingkungan hidup yang memuat asas-asas dan prinsip pokok, sehingga berfungsi sebagai “sosial” (*umbrella act*) bagi penyusun peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan dengan lingkungan hidup dan bagi penyesuaian peraturan perundang-undangan yang telah ada.<sup>16</sup>

Selain berfungsi sebagai payung hukum yang berlaku secara horizontal bagi peraturan perundang-undangan yang lain, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang

15 Jimly Asshidiqie, *Op Cit*, hlm. 68.

16 Indriati Amarini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Undang-Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH)*. <http://jurnal.ump.ac.id/index.php/HUKUM/article/download/287/272>, diakses pada hari Kamis 5 Mei 2016 pukul 19.35 WIB.



Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) juga berlaku secara hierarki sesuai yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan perundang-Undangan.

Tata urutan Peraturan perundang-undangan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 ini yang diatur dalam Pasal 7 adalah sebagai berikut<sup>17</sup> :

- (1) Undang-undang Dasar 1945.
- (2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- (3) Undang-Undang / Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.
- (4) Peraturan Pemerintah.
- (5) Peraturan Presiden.
- (6) Peraturan Daerah Provinsi.
- (7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Berdasarkan hierarki peraturan perundang-undangan, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) mengatur mandat hukum penyusunan Peraturan Pemerintah sebanyak 20 Peraturan Pemerintah dengan batas waktu satu tahun sejak diundangkan tanggal 3 Oktober 2009. Namun data yang didapat dari Kementerian Lingkungan Hidup, sampai bulan Mei 2013 baru satu Peraturan pemerintah yang sudah disusun pada tahun 2012 yaitu Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 27 Tahun 2012 Tentang Izin Lingkungan.<sup>18</sup>

Dengan demikian, dari sedikit uraian di atas dapat disimpulkan bahwa perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup sudah menjadi kebutuhan utama seluruh warga dunia tidak terkecuali Indonesia yang juga telah mengamandemen konstitusinya menjadi lebih hijau dengan diangkatnya persoalan hak atas lingkungan hidup yang sehat sebagai hak asasi manusia yang dijamin oleh Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945 dan dengan diadopsikannya prinsip ‘pembangunan berkelanjutan’ dan ‘berwawasan lingkungan’ ke dalam ketentuan Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 setelah amandemen UUD 1945 Tahun 2002. Hal ini melahirkan konsekuensi yuridis dimana keberlakuan dan daya ikatnya dapat dipaksakan untuk mengatasi pelbagai undang-undang sektoral dan semua jenis peraturan lainnya yang menghambat kebijakan yang prolingkungan hidup terutama Undang-Undang yang mengatur mengenai pengelolaan lingkungan hidup sebagai payung hukum (*umbrella act*). Dalam hal ini adalah Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup yang menggantikan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup setelah tujuh tahun pasca amandemen UUD 1945 Tahun 2002.

F. Danielsen et al, dalam *Journal of Applied Ecology*, menyatakan :

*“Solutions to the global environmental crisis require scientific knowledge and responses spanning different spatial scales and levels of societal organization; yet understanding how to translate environmental knowledge into decision-making and action remains limited”*<sup>19</sup>

Dengan kata lain, solusi untuk mengatasi krisis lingkungan global yang memerlukan pengetahuan ilmiah mencakup skala spasial yang berbeda dan tingkat organisasi sosial; belum

17 Lihat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

18 <http://puu-pi.menlh.go.id/>, diakses pada hari Kamis tanggal 5 Mei 2016 pukul 19.46 WIB.

19 F. Danielsen et al, *Environmental monitoring: the scale and speed of implementation varies according to the degree of peoples involvement*, Journal compilation : *Journal of Applied Ecology* 2010 © British Ecological Society.



memahami bagaimana menerjemahkan pengetahuan lingkungan ke dalam pengambilan keputusan dengan tindakan yang masih terbatas.

Berdasarkan uraian diatas Penulis tertarik untuk mengkaji mengenai bagaimana sinkronisasi yuridis Peraturan Perundang-Undangan di bidang lingkungan hidup dalam bingkai Konstitusi Hijau (*Green Constitution*) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

### Metode Penelitian

Jenis penelitian hukum yang digunakan dalam penulisan hukum ini adalah penelitian hukum normatif atau disebut juga penelitian hukum doktrinal. Menurut Peter Mahmud Marzuki, semua penelitian yang berkaitan dengan hukum (*legal research*) adalah selalu normatif.<sup>20</sup> Sifat penelitian hukum ini adalah preskriptif. Penelitian hukum dilaksanakan untuk memecahkan isu-isu hukum yang diajukan, dan memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogyanya.<sup>21</sup>

Dalam penelitian ini penulis akan menggunakan pendekatan Perundang-undangan (*statue approach*). Pendekatan Undang-Undang yang dilakukan dengan menelaah semua Undang-Undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang ditangani. Bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer yaitu Undang-Undang yang berlaku, dan bahan hukum sekunder. Teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode studi dokumen atau bahan pustaka terkait. Teknik analisis penelitian ini menggunakan metode deduksi silogisme dan interpretasi dengan menggunakan logika deduktif. Menurut Philipus M. Hadjon sebagaimana dikutip oleh Peter Mahmud metode deduksi sebagaimana silogisme yang diajarkan oleh Aristoteles, penggunaan metode deduksi berpangkal dari pengajuan premis mayor kemudian diajukan premis minor, dari kedua premis tersebut kemudian ditarik suatu kesimpulan.<sup>22</sup>

## B. Pembahasan

### 1. Perkembangan Konstitusi Hijau (*Green Constitution*) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 saat amandemen tahun 1999-2002 sampai dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) menggantikan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (UULH). Pembahasan UUPPLH sebagai Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup masuk ke dalam Program Legislasi Nasional periode 2004-2009 dalam daftar urutan ke 224 dari 284 Judul RUU.<sup>23</sup> RUU tersebut masuk dalam Daftar Prolegnas Prioritas Tahun 2009 dan dibahas serta disahkan pada tahun itu pula. Pembahasan RUU tersebut dimulai tahun 2009 yaitu setelah tujuh tahun UUD 1945 diamandemen pada Tahun 2002. Itu artinya, baik substansi perubahannya maupun proses penyusunannya harus mengacu pada Konstitusi yaitu UUD 1945.

20 Peter Mahmud Mazuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2014, hlm. 55-56.

21 *Ibid*, hlm. 130.

22 *Ibid*, hlm. 89.

23 Pataniari Siahaan, *Politik hukum Pembentukan Undang-Undang Pasca Amandemen*, Konstitusi Konpress, Jakarta, hlm. 567.

Substansi perubahan salah satunya harus mengacu pada Konstitusi yaitu UUD 1945. Hal ini diatur sebagaimana hierarki peraturan perundang-undangan yang berlaku saat itu yaitu yang diatur dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagai berikut<sup>24</sup> :

- a. Undang-undang Dasar 1945.
- b. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang.
- c. Peraturan Pemerintah.
- d. Peraturan Presiden.
- e. Peraturan Daerah, yang meliputi :
  - 1) Peraturan Daerah Provinsi.
  - 2) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.
  - 3) Peraturan Desa.

Saat RUU ini dibahas yaitu pada Tahun 2009, Konstitusi yang berlaku saat itu adalah Konstitusi yang telah diamandemen pada Tahun 1999-2002. Pada Pembahasan sebelumnya, dapat dilihat bahwa Konstitusi Indonesia sudah bemuansa hijau dengan adanya Pasal 28 H ayat (1) dan Pasal 33 ayat (4). Itu artinya berdasarkan hierarki peraturan perundang-undangan, RUU ini harus bersumber pada UUD 1945 dan tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Maka, secara hierarki dalam konsideran Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, pertimbangan UU tersebut disebutkan bahwa lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan hak asasi setiap warga Negara Indonesia sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28H Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan bahwa pembangunan ekonomi nasional sebagaimana diamanatkan oleh UUD 1945 diselenggarakan berdasarkan prinsip pembangunan berkelanjutan dan berwawasan lingkungan seperti yang tercantum dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945. Selain mengacu pada Konstitusi, substansi penyusunan sebuah Undang-Undang juga harus melihat dari beberapa fakta yang terjadi, diantaranya fakta yuridis dan fakta empiris.

Berdasarkan fakta yuridis, Pada tanggal 19 September 1997 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPLH) diundangkan dan dinyatakan berlaku. Dalam konsiderannya disebutkan bahwa UUPLH ini lahir untuk mendorong terwujudnya pembangunan nasional yang berwawasan lingkungan dan berkelanjutan demi generasi saat ini dan yang akan datang. Tidak dapat disangkal bahwa kehadiran UUPLH tersebut telah bermanfaat bagi upaya pengelolaan lingkungan hidup di Indonesia. Namun demikian, fakta masih menunjukkan bahwa hingga saat ini laju degradasi lingkungan masih sangat tinggi. Tingginya laju degradasi lingkungan tersebut memberikan indikasi kuat bahwa tingkat efektifitas proses implementasi UUPLH ini masih belum dapat mencapai tujuan yang diharapkan. Kelemahan ini tidak dapat dilepaskan karena adanya persoalan-persoalan di tingkat substansial, struktural, maupun kultural. Pada tingkat substansial, kelemahan yang ada diindikasikan antara lain dengan munculnya multitafsir terhadap norma-norma dalam UUPLH yang semakin membuktikan bahwa norma-norma dalam UUPLH masih banyak memiliki kelemahan. Hal ini mengakibatkan, salah satunya, penegakan hukum lingkungan tidak dapat dilaksanakan secara maksimal. Pada tingkat struktural, kelemahan tersebut diindikasikan antara lain dengan masih kuatnya paradigma kebijakan yang pro investasi

<sup>24</sup> Lihat Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan



dan mengabaikan pertimbangan lingkungan. Sedangkan pada tingkat kultural, dukungan terhadap perlindungan lingkungan masih lemah yang diindikasikan oleh lemahnya tingkat penataan pelaku usaha dan masyarakat dalam pengelolaan lingkungan hidup.

Kelemahan-kelemahan yang masih terdapat dalam Undang-undang Nomor 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup :

- a. Lemahnya Prinsip Demokrasi dan Desentralisasi.
- b. Lemahnya Pengaturan tentang Kewenangan Kelembagaan.
- c. Lemahnya Perumusan tentang Analisis Mengenai Dampak Lingkungan Hidup (Amdal).
- d. Lemahnya Perumusan tentang Sanksi Administrasi.
- e. Lemahnya Perumusan tentang Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Melalui Pengadilan.
- f. Lemahnya Perumusan Delik Pidana Lingkungan.
- g. Ketidakpaduserasian UUPH dengan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang.
- h. Ketidakpaduserasian UUPH dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
- i. Belum diadopsinya prinsip-prinsip internasional dalam pengelolaan lingkungan hidup.

Sedangkan yang melatarbelakangi perubahan Undang-Undang Nomor 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup adalah sebagai berikut :

- a. Tingginya Laju Degradasi Fungsi Lingkungan Hidup.
- b. Kerentanan dan Potensi Kondisi Geografis dan Demografis Indonesia.
- c. Tingginya Angka Kemiskinan dan Ketidakadilan.
- d. Tingginya Konflik Pengelolaan Lingkungan Hidup dan Sumber Daya Alam.

Substansi penyusunan sebuah Undang-Undang juga harus dilihat dari beberapa aspek. Beberapa aspek yang melatarbelakangi penyusunan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup diantaranya adalah sebagai berikut :

- a. Aspek Filosofis

Lingkungan hidup Indonesia yang dianugerahkan Tuhan Yang Maha Esa kepada rakyat dan bangsa Indonesia merupakan karunia dan rahmat-Nya yang wajib dilestarikan dan dikembangkan kemampuannya agar dapat tetap menjadi sumber dan penunjang hidup bagi rakyat dan bangsa Indonesia serta makhluk hidup lainnya demi kelangsungan dan peningkatan kualitas hidup itu sendiri.

Secara ekologis makhluk hidup dan benda-benda abiotis lainnya berada dalam hubungan saling ketergantungan dan saling keterkaitan antara satu dengan yang lainnya. Oleh karena itu semua organisme dan makhluk hidup serta benda-benda abiotis lainnya harus memperoleh martabat yang sama. Cara pandang ini mengandung makna bahwa dalam pengelolaan lingkungan hidup dituntut adanya penghormatan, pemenuhan, dan perlindungan yang sama terhadap hak yang sama untuk hidup dan berkembang yang tidak hanya berlaku bagi semua makhluk hayati tetapi juga bagi yang non hayati. Hak semua bentuk kehidupan untuk hidup adalah sebuah hak universal yang tidak bias diabaikan. Manusia sebagai salah satu spesies

dalam ekosistem harus mengakui bahwa kelangsungan hidupnya dan spesies lainnya tergantung dari kepatuhannya pada prinsip-prinsip ekologis.

Di samping cara pandang tersebut, berkembang pula cara pandang yang menyatakan bahwa hak atas lingkungan hidup yang sehat sebagai bagian dari hak asasi manusia. Oleh karenanya, negara memiliki kewajiban untuk memenuhi, melindungi dan memajukan hak warga negaranya atas lingkungan hidup yang sehat tersebut. Menurut Heringa, untuk mewujudkan hal tersebut Negara wajib :

- 1) menerjemahkan prinsip perlindungan lingkungan sebagai bagian dari perlindungan hak asasi manusia dalam peraturan perundang-undangan;
- 2) berupaya untuk melindungi hak asasi tersebut dan melakukan upaya-upaya yang layak untuk melindungi hak tersebut;
- 3) mematuhi hukum yang sudah dibuat oleh negara itu sendiri (dalam hal ini berarti pemerintah wajib mematuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- 4) memastikan bahwa kepentingan setiap warga Negara untuk mendapatkan lingkungan hidup yang sehat diperhatikan dan diperlakukan seimbang dengan kepentingan publik, termasuk di dalamnya memastikan bahwa setiap warga negara dijamin hak-hak proseduralnya dan mendapat kompensasi apabila haknya dilanggar.
- 5) memastikan bahwa pengelolaan lingkungan hidup dilakukan secara transparan dan bahwa setiap warga negara dapat berpartisipasi dalam setiap pengambilan keputusan yang mempengaruhi hajat hidupnya.

b. Aspek Sosiologis

Pancasila sebagai dasar dan falsafah negara merupakan kesatuan yang bulat dan utuh yang memberikan keyakinan kepada rakyat dan bangsa Indonesia bahwa kebahagiaan hidup akan tercapai jika didasarkan atas keselarasan, keserasian, dan keseimbangan, baik dalam hubungan manusia dengan Tuhan Yang Maha Esa maupun manusia, dengan manusia, manusia dengan alam, dan manusia sebagai pribadi, dalam rangka mencapai kemajuan lahir dan kebahagiaan batin. Antara manusia, masyarakat, dan lingkungan hidup terdapat hubungan timbal balik, yang selalu harus dibina dan dikembangkan agar dapat tetap dalam keselarasan, keserasian, dan keseimbangan yang dinamis.

Oleh karena itu, pembangunan sebagai upaya sadar dalam mengolah dan memanfaatkan sumber daya alam untuk meningkatkan kemakmuran rakyat, baik untuk mencapai kemakmuran lahir maupun untuk mencapai kepuasan batin, harus dilakukan secara selaras, serasi, dan seimbang dengan fungsi pelestarian lingkungan hidup dan lingkungan sosial.

Lingkungan hidup Indonesia sebagai suatu ekosistem terdiri atas berbagai subsistem, yang mempunyai aspek sosial, budaya, ekonomi, dan geografi dengan corak ragam yang berbeda yang mengakibatkan daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup yang berlainan. membawa konsekuensi bahwa pengaturan kebijakan pengelolaan lingkungan hidup harus mengintegrasikan kebijakan tentang pertumbuhan dan dinamika kependudukan serta penataan ruang.

Keadaan tersebut memerlukan pembinaan dan pengembangan lingkungan hidup yang didasarkan pada daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup untuk





meningkatkan keselarasan, keserasian, dan keseimbangan subsistem, yang berarti juga meningkatkan ketahanan subsistem itu sendiri. Pembinaan dan pengembangan subsistem yang satu akan mempengaruhi subsistem yang lain dan pada akhirnya akan mempengaruhi ketahanan ekosistem secara keseluruhan. Oleh karena itu, pengelolaan lingkungan hidup menuntut dikembangkannya suatu sistem dengan keterpaduan sebagai ciri utamaw. Untuk itu, diperlukan suatu kebijakan nasional pengelolaan lingkungan hidup yang harus dilaksanakan secara taat asas dan konsekuen dari pusat sampai ke daerah.

c. Aspek Yuridis

Berdasarkan hukum, lingkungan hidup Indonesia meliputi ruang tempat negara Republik Indonesia melaksanakan kedaulatan dan hak berdaulatnya. Dalam hal ini lingkungan hidup Indonesia tidak lain adalah wilayah, yang menempati posisi silang antara dua benua dan dua samudera dengan iklim tropis dan cuaca serta musim yang memberikan kondisi alam dan kedudukan dengan peranan strategis yang tinggi nilainya sebagai tempat rakyat dan bangsa Indonesia menyelenggarakan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara dalam segala aspeknya.

Dengan demikian, wawasan dalam menyelenggarakan pengelolaan lingkungan hidup Indonesia adalah Wawasan Nusantara. Lingkungan hidup dalam pengertian ekologi tidak mengenal batas wilayah, baik wilayah negara maupun wilayah administrasi. Akan tetapi, lingkungan hidup yang berkaitan dengan pengelolaan harus jelas batas wilayah dan wewenang pengelolaannya. Lingkungan yang dimaksud adalah lingkungan hidup Indonesia.

Oleh karena itu, pengaturan hukum atas pengelolaan lingkungan hidup disamping mendasarkan pada hukum nasional juga harus memperhatikan prinsip-prinsip pengaturan hukum yang berlaku secara internasional.

**2. Sinkronisasi peraturan perundang-undangan di bidang lingkungan hidup dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup baik secara horizontal maupun vertikal**

Penyusunan sebuah peraturan Perundang-Undangan memiliki Materi muatan yang diatur serta keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya yang meliputi : latar belakang dan tujuan penyusunan; sasaran yang ingin diwujudkan; pokok pikiran, lingkup, atau obyek yang akan diatur; dan jangkauan dan arah pengaturan. Materi yang diatur sebagaimana dimaksud diatas telah melalui pengkajian dan penyelarasan yang dituangkan dalam Naskah Akademik. Yang dimaksud dengan “pengkajian dan penyelarasan” adalah proses untuk mengetahui keterkaitan materi yang akan diatur dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya yang horizontal atau vertikal sehingga dapat mencegah tumpang tindih pengaturan atau kewenangan.

Sinkronisasi yuridis sebuah undang-undang secara horizontal adalah harmonisasi pengaturan dalam suatu undang-undang dengan undang-undang yang lain. Sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1982 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup untuk pertama kalinya di Indonesia, UUKPPLH ini telah menjadi payung hukum(*Umbrella act*) bagi Lingkungan Hidup di Indonesia.

Menjadi *umbrella act* artinya walaupun ada peraturan perundang-undangan lainnya yang mengatur tentang lingkungan hidup, tidak boleh bertentangan dengan UUKPPLH ini.

Payung hukum atau *umbrella act* atau dalam ilmu hukum disebut *kadarwet* atau *raamwet* yang utama terhadap masalah lingkungan hidup adalah Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH). UUPPLH ini menjadi ketentuan payung bagi peraturan-peraturan lingkungan hidup yang sudah ada (*lex lata*) maupun bagi peraturan lebih lanjut di bawahnya (*lex leranda* atau *ketentuan organic*) atas lingkungan hidup.<sup>25</sup>

Menurut Prof. Dr. Emil Salim Lingkungan Hidup adalah segala benda dan kondisi yang ada dalam ruang yang kita tempati dan mempengaruhi hal-hal yang hidup termasuk kehidupan manusia. Dari pendapat Prof. Dr. Emil Salim diatas, jelaslah bahwa cakupan dari lingkungan hidup sangatlah luas, tak terkecuali persoalan pertambangan mineral dan batubara, serta kehutanan.

Keberadaan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara banyak sedikit telah menggeser keberadaan UUPPLH sebagai *umbrella act* lingkungan hidup di Indonesia. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara yang secara limitatif mengatur tentang ketentuan sanksi administrasi dan pidana. Sedangkan UUPPLH secara limitatif juga mengatur tentang ketentuan sanksi administrasi dan pidana. Dalam ketentuan mengenai sanksi kedua Undang-Undang ini, terdapat banyak perbedaan, misalnya dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara tidak diatur ketentuan sanksi pidana tentang akibat terhadap manusia, seperti gangguan kesehatan, luka, dan meninggal dunia. Sedangkan dalam UUPPLH secara limitatif diatur tentang ketentuan sanksi pidana terhadap hal tersebut yang diatur dalam Pasal 98 dan 99 UUPPLH.

Selain itu, dalam ketentuan sanksi administrasi dan pidana terdapat perbedaan yang sangat substansial. Dalam ketentuan pidana pada Pasal 163 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara, diatur tentang pidana tambahan, yakni berupa pencabutan izin usaha dan/atau pencabutan status badan hukum. Sedangkan dalam ketentuan pidana UUPPLH Pasal 119 tidak diatur tentang pencabutan izin usaha sebagai bentuk pidana tambahan. Pencabutan izin usaha dalam UUPPLH diatur sebagai sanksi administrasi, seperti yang terdapat dalam ketentuan sanksi administrasi UUPPLH Pasal 76 ayat (2), yakni :

“Sanksi administrasi terdiri atas :

- a. Teguran tertulis,
- b. Paksaan pemerintah,
- c. Pembekuan izin lingkungan, atau
- d. Pencabutan izin lingkungan.”

Izin lingkungan dan izin usaha jelas saling berkaitan, izin usaha bisa diterbitkan setelah mendapatkan izin lingkungan seperti AMDAL (Analisis Mengenai dampak Lingkungan) dan lain sebagainya. Dalam Pasal 37 UUPPLH, dijelaskan bahwa Menteri, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya wajib menolak permohonan izin lingkungan apabila permohonan izin tidak dilengkapi dengan amdal atau UKL-UPL.

<sup>25</sup> Syahrul Machmud, *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia, Penegakan Hukum Administrasi, Hukum Perdata, dan Hukum Pidana Menurut UU Nomor 32 Tahun 2009*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2012, hlm 4.



Selain itu, UUPPLH secara tegas mengatur mengenai kelengkapan izin lingkungan untuk memperoleh izin usaha.

Sinkronisasi yuridis Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup secara Vertikal adalah berdasarkan Pasal 7 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Hal ini diperjelas dalam penjelasan UU tersebut dimana dalam ketentuan ayat (2) yang dimaksud dengan “hierarki” adalah penjenjangan setiap jenis Peraturan Perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi. Dengan kata lain Peraturan perundang-undangan yang lebih rendah harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Termasuk muatan materi setiap peraturan perundang-undangan di bawah UU.

Sinkronisasi yuridis Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup secara Vertikal difokuskan dalam dua pembahasan yaitu sinkronisasi terhadap Peraturan Pemerintah (PP) dan Peraturan Daerah (Perda). Hal ini didasarkan pada data bahwa dari dua puluh mandat penyusunan PP yang jatuh tempo pada tahun 2010 baru satu yang disusun.

Sedangkan beberapa Perda seperti Peraturan Daerah Tentang Pengendalian Lingkungan Hidup belum sesuai dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sudah diatur mengenai muatan materi yang harus ada dalam peraturan perundang-undangan.

Fungsi Peraturan Pemerintah adalah menyelenggarakan pengaturan lebih lanjut ketentuan dalam UU yang tegas-tegas menyebutnya dan pengaturan lebih lanjut ketentuan lain dalam UU yang mengatur meskipun tidak tegas-tegas menyebutnya. Secara otomatis, jika Peraturan Pemerintah belum disusun dan disahkan maka tidak ada pengaturan pelaksana lebih lanjut dari sebuah Undang-Undang. Dan konsekuensi yang lain jika sebuah PP belum disahkan maka Peraturan Presiden juga tidak dapat disusun karena Pasal 13 UU Nomor 12 Tahun 2011 diatur mengenai Materi muatan Peraturan Presiden yaitu untuk melaksanakan Peraturan Pemerintah. Selain itu, Peraturan Daerah juga belum bisa menyesuaikan karena dalam Pasal 14 UU Nomor 12 Tahun 2011 diatur mengenai materi muatan Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota dimana materi muatannya adalah penjabaran lebih lanjut Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.

Berdasarkan UU Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Proses penyusunan sebuah Peraturan Pemerintah dimulai dengan Perencanaan penyusunan Peraturan Pemerintah yang dilakukan dalam suatu program penyusunan Peraturan Pemerintah yang memuat daftar judul dan pokok materi muatan Rancangan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya. Perencanaan tersebut ditetapkan untuk jangka waktu 1 (satu) tahun dengan dikoordinasikan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dan ditetapkan dengan Keputusan Presiden. Rancangan Peraturan Pemerintah berasal dari kementerian dan/atau lembaga pemerintah nonkementerian sesuai dengan bidang tugasnya. Dalam keadaan tertentu, kementerian atau lembaga pemerintah

nonkementerian dapat mengajukan Rancangan Peraturan Pemerintah di luar perencanaan penyusunan Peraturan Pemerintah yang dibuat berdasarkan kebutuhan Undang-Undang atau Putusan Mahkamah Agung.

Dalam Pasal 14 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan diatur mengenai materi muatan Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota dimana materi muatannya adalah dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut Peraturan Perundangundangan yang lebih tinggi.

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

- a. Di Indonesia, wacana konstitusi hijau dapat dikatakan baru tercermin dalam gagasan tentang hak atas lingkungan yang baik dan sehat sebagai hak masasi manusia dalam Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945 serta konsep demokrasi ekonomi yang terkait dengan prinsip pembangunan berkelanjutan dan berwawasan lingkungan dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 UUD 1945. Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945 disahkan pada Sidang Umum MPR 2000 tanggal 7-18 oktober 2000, sementara Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 UUD 1945 disahkan pada Sidang Tahunan MPR 2002 tanggal 1-11 agustus 2002. Setelah tujuh tahun UUD 1945 di amandemen, pada tahun 2009 lahir Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) menggantikan Undang-undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (UULH) dimana dalam konsideran UUPPLH dicantumkan Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 33 ayat (4) UUD 1945.
- b. Peraturan Perundang-Undangan di bidang lingkungan hidup masih belum sinkron dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) baik secara horizontal maupun vertikal. Sinkronisasi Yuridis UUPPLH secara Horizontal adalah harmonisasi pengaturan UUPPLH dengan undang-undang yang lain. Namun, keberadaan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara banyak sedikit telah menggeser keberadaan UUPPLH sebagai *umbrella act* lingkungan hidup di Indonesia karena terdapat banyak perbedaan dalam penerapan sanksi pidana maupun administrasi. Sedangkan sinkronisasi Yuridis UUPPLH secara vertikal adalah harmonisasi UUPPLH dengan peraturan perundang-undangan di bawahnya.

### 2. Saran

- a. Sudah menjadi keharusan UUD 1945 sebagai konstitusi hijau (*Green Constitution*) Indonesia menjadi sumber hukum dalam penyusunan peraturan perundang-undangan di Indonesia. Oleh karena itu, Pemerintah dalam hal ini Presiden, DPR, Pemerintah Kota/Kabupaten, dan DPRD sebagai pemegang kewenangan pembuat Peraturan perundang-undangan harus mempertimbangkan konsep *green legislation* dalam materi penyusunan peraturan perundang-undangan baik tersurat maupun tersirat terutama yang terkait dengan pengaturan di bidang lingkungan hidup sebagai amanat UUD 1945 sebagai Konstitusi Hijau Indonesia.



- b. UUPPLH sebagai ketentuan payung bagi peraturan-peraturan lingkungan hidup yang sudah ada (*lex lata*) maupun bagi peraturan lebih lanjut di bawahnya (*lex leranda atau ketentuan organic*) atas lingkungan hidup harus diharmonisasikan secara koordinatif agar tidak terjadi konflik norma dikemudian hari. Selain itu, Pemerintah Kota/Kabupaten, dan DPRD sebagai pemegang kewenangan pembuat Peraturan Daerah harus meninjau ulang Perda didaerahnya yang belum sesuai atau mengacu kepada ketentuan UUPPLH.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Bernard L tanya, dkk, 2013, *Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta, Genta Publishing.
- Emil Salim, 1990, *Pembangunan Berwawasan Lingkungan*, Cetakan Ketiga, Jakarta, LP3ES.
- Hans Kelsen, 1978, *Pure Theory of Law*, Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press.
- \_\_\_\_\_ 1945, *General Theory of Law and State*, New York, Russel & Russel.
- Harun M Husein, 1995, *Lingkungan Hidup: Masalah, Pengelolaan dan Penegakan Hukumnya*, Jakarta, Bumi Aksara.
- I Guŕti Ayu Ketut Rachmi Handayani, 2011, *Pengantar Hukum Lingkungan*, Surakarta, Cakra Books Solo.
- Jeremy Bentham, 1979, *The Theory of Legislation*, Bombay, NM, Tripathi Private Limited.
- Jerry McBeath dan Jonathan Rosenberg, 2006, *Comparative Environmental Politics*, Springer.
- Jimly Asshidiqie, 2009, *Green Constitution Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta, Rajawali Press.
- \_\_\_\_\_ 2005, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta, Konstitusi Press.
- John Auŕtin, edited by Wilfrid E. Rumble, 1995, *The Province of Jurisprudence Determined*, New York, Cambridge University Press.
- Joseph Raz, 1970, *The Concept of A Legal System*, Oxford University Press.
- Koesnadi Hardjasoemantri, 2006, *Hukum Tata Lingkungan*, Edisi VIII Cetakan 19, Yogyakarta, Gajah Mada University Press.
- Maria Farida Indrati Soeprapto, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan: Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, ctk. Ke-11, Yogyakarta, Penerbit Kanisius.
- Moh. Mahfud MD, 2011, *Politik Hukum di Indonesia*, edisi revisi, cet. ke-4, Jakarta, Rajawali Pers.
- \_\_\_\_\_ 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta, Gama Media.
- Otto Soemawoto, 1994, *Ekologi Lingkungan dan Pembangunan*, Jakarta, Djambatan.





## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Ria Irawati dan Widodo T. Novianto** ■ Sinkronisasi Yuridis Peraturan Perundang-Undangan Di Bidang Lingkungan Hidup Dalam Bingkai Konstitusi Hijau (*Green Constitution*) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

- Pataniari Siahaan, 2012, *Politik hukum Pembentukan Undang-Undang Pasca Amandemen*, Jakarta, Konstitusi Konpress.
- Peter Mahmud Mazuki. 2014. *Penelitian Hukum*. Jakarta : Kencana Prenadamedia Group.
- Prof. Dr. Harun Alrasid, 2000, *Integritas, Konsistensi Seorang Sarjana Hukum*, Jakarta, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- R.M. Gatot. P. Soemartono, 1996, *Hukum Lingkungan Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika.
- ST. Munadjat Danusaputro, 1982, *Hukum Lingkungan – Buku I : Umum*, Bandung, Binacipta.
- \_\_\_\_\_.1978, *Environmental Legislation and Administration in Indonesia*, Bandung, Alumni.
- Syahrul Machmud, 2012, *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia, Penegakan Hukum Administrasi, Hukum Perdata, dan Hukum Pidana Menurut UU Nomor 32 Tahun 2009*, Yogyakarta, Graha Ilmu.
- \_\_\_\_\_.2009, *Penegakan Hukum Administrasi, Hukum Perdata, dan Hukum Pidana Menurut Undang-Undang No. 32 Tahun 2009*, Yogyakarta, Graha Ilmu.
- \_\_\_\_\_.2007, *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia Asas Subsidiaritas dan Asas Precautionary Dalam Penegakan Hukum Pidana Lingkungan*, Bandung, Mandar Maju.
- Zainal Arifin Hoesein, 2009, *Judicial Review di Mahkamah Agung Republik Indonesia : Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, Ed. 1, ctk. 1, Jakarta, Rajawali Pers.

### Jurnal dan Artikel

- F. Danielsen et al, 2010, *Environmental monitoring: the scale and speed of implementation varies according to the degree of peoples involvement*, Journal compilation : Journal of Applied Ecology © British Ecological Society.
- Mridushi Swarup, *Kelsen's Theory of Grundnorm*, Hidayatullah National Law University Raipur, Cahhttisgarh.
- Noah D. Hall, 2007, *Transboundary Pollution : Harmonizing International And Domestic Law*, Journal of Law Reform, [Vol. 40:4 Summer], University of Michigan.
- Sina Imhof, Jerg Gutmann and Stefan Voigt, *The Economics of Green Constitutions*, Asian Journal of Law and Economic, Volume 7 issue 3, 2016, <https://www.degruyter.com/view/j/ajle.2016.7.issue-3/ajle-2016-0025/ajle-2016-0025.xml>.

### Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH).
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara.



Konstitusi Spanyol, 1978.

Konstitusi Polandia, 1997.

### **Internet**

Hans Kelsen, *The Pure Theory of Law* dalam <http://plato.stanford.edu/entries/lawpjltheory/>.

Indriati Amarini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Undang-Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPH)*. <http://jurnal.ump.ac.id/index.php/HUKUM/article/download/287/272>.

John Austin dalam <http://plato.stanford.edu/entries/austin-john/>.

[http://unfcc.int/key\\_documents/bali\\_road\\_map/items/6447.php](http://unfcc.int/key_documents/bali_road_map/items/6447.php).

<http://puu-pi.menlh.go.id/>.



## DINAMIKA HUKUM LINGKUNGAN HIDUP DAN SUMBER DAYA ALAM DALAM RANGKA PEMBANGUNAN BERKELANJUTAN

Rizqi Nur Azman\*, I Gusti Ayu Rachmi Handayani\*\*, Muhammad Rustamaji\*\*\*.

---

### ABSTRAK

Sumber Daya Alam merupakan anugrah dari Tuhan kepada masyarakat di sebuah negara. Dimana pemanfaatannya harus digunakan sepenuhnya untuk kesejahteraan masyarakat. Segala bentuk pemanfaatannya sudah di atur dalam peraturan perundang – undangan yang berlaku, dilain sisi peran pemerintah sangat penting supaya sumber daya alam khususnya lingkungan hidup dapat terjaga untuk dapat dinikmati oleh generasi berikutnya. Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 mengamanatkan bahwa pengelolaan sumberdaya alam harus berorientasi kepada konservasi sumberdaya alam untuk menjamin kelestarian dan keberlanjutan fungsi sumberdaya alam, dengan menggunakan pendekatan yang bercorak komprehensif dan terpadu. Namun dalam implementasinya terdapat beberapa fakta seperti masih rendahnya pemahaman akan pentingnya pengelolaan sumber daya alam dan lingkungan hidup secara berkesinambungan, lemahnya penegakan hukum sehingga menyebabkan tekanan yang berlebihan terhadap fungsi lingkungan hidup, bahkan sampai mengakibatkan kerusakan lingkungan hidup, masih tingginya tingkat pencemaran lingkungan hidup, serta kurang adanya keselarasan pengaturan antara pemerintah pusat dan daerah, serta antarsektor terkait. Saat pengelolaan lingkungan hidup sudah membaik kita juga secara langsung sudah berkontribusi dalam pembangunan berkelanjutan. Pembangunan berkelanjutan yang dimaksud adalah upaya sadar dan terencana yang memadukan aspek lingkungan hidup, sosial, dan ekonomi ke dalam strategi pembangunan untuk menjamin keutuhan lingkungan hidup serta keselamatan, kemampuan, kesejahteraan, dan mutu hidup generasi masa kini dan generasi masa depan. Oleh karena itu harus ada perubahan paradigma dalam pengelolaan sumber daya alam agar supaya kebijakan keputusan yang diambil menggunakan perspektif jangka panjang dengan mengedepankan pembangunan yang berkelanjutan secara terintegral serta mempertimbangan aspek sosial masyarakat. Selain itu semua sudah sepatutnya kesejahteraan masyarakat yang harus di utamakan jika program tersebut dapat di realisasikan.

**Kata Kunci:** sumber Daya Alam, lingkungan hidup, peraturan perundang – undangan, pembangunan berkelanjutan, Kesejahteraan Masyarakat.

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta Email: rizqinurazman@gmail.com

\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia.



## ABSTRACT

*Natural Resources is a gift from God to people in a country. Where the use must be used entirely for the welfare of the community. All forms of utilization have been regulated in the applicable laws and regulations, on the other hand the role of government is very important so that natural resources, especially the environment, can be maintained to be enjoyed by the next generation. Article 33 paragraph (3) of the Indonesian Constitution of 1945 mandated that the management of natural resources should be oriented to the conservation of natural resources to ensure the preservation and sustainability of natural resources functions, using a comprehensive approach and unified patterned. When environmental management has improved we also directly contribute to sustainable development. Continued development is a conscious and planned effort that integrates environmental, social and economic aspects into development strategies to ensure the integrity of the environment and the safety, ability, welfare and quality of life of present and future generations. Therefore there must be a paradigm changed in the management of natural resources so that policy making are used in a long-term perspective with promoting sustainable development and consideration of integrating the social aspects of society. In addition, all of it is fitting for community welfare to be prioritized if the program can be realized.*

*Key Words: Natural Resources, living environment, Law and Regulation, sustainable development, community welfare.*

## A. Pendahuluan

Republik Indonesia berdiri dan eksis menjadi sebuah negara tidak terlepas dari sistem kenegaraan yang dibangun atas kesepakatan para pendiri Bangsa, dari masa kemerdekaan tahun 1945 sampai dari sekarang sudah terjadi beberapa perubahan dalam pengelolaan Negara di berbagai bidang. Hal yang teramat lumrah mengingat Indonesia sebagai negara yang memiliki potensi yang tinggi dari berbagai aspek kehidupan masyarakatnya.

Sebagai sebuah negara berkembang, Indonesia memiliki berbagai potensi penting, selain memiliki sumber daya alam yang banyak juga memiliki sumber daya manusia yang semakin baik meskipun masih tertinggal secara kualitas disbanding negara negara berkembang lainnya. Indonesia juga dikenal diseluruh dunia sebagai negara yang memiliki sumber daya agraria yang melimpah. Negara Kesatuan Republik Indonesia terletak pada posisi silang antara dua benua dan dua samudera dengan iklim tropis dan cuaca yang serta musim yang menghasilkan kondisi alam yang tinggi nilainya. Disamping itu, Indonesia mempunyai garis pantai terpanjang kedua didunia dengan jumlah penduduk yang besar. Indonesia mempunyai kekayaan keanekaragaman hayati dan sumber daya alam yang melimpah. Kekayaan itu perlu dilindungi dan dikelola dalam suatu sistem perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang terpadu dan terintegrasi antara lingkungan laut, darat, dan udara berdasarkan wawasan Nusantara.<sup>1</sup>

Melihat dari ketersediaan “modal” dari negara ini, sudah pasti Indonesia harus dapat memikirkan dan mengembangkan sumberdaya tersebut menjadi sebuah pembangunan berkelanjutan. Pembangunan berkelanjutan merupakan suatu proses pembangunan yang mengoptimalkan manfaat dari sumber daya alam (SDA) dan sumber daya manusia,

1 Penjelasan UU Nomor 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

dengan menyeraskan sumber alam dengan manusia dalam pembangunan. Namun dalam pelaksanaannya masih belum dipahami dengan baik dan oleh karenanya masih menunjukkan banyak kerancuan pada tingkat kebijakan dan pengaturan dan mempunyai banyak gejala pada tatanan implementasi atau pelaksanaannya. Sebagai sebuah konsep, pembangunan yang berkelanjutan mengandung pengertian sebagai pembangunan yang “memperhatikan” dan “mempertimbangkan” dimensi lingkungan.<sup>2</sup>

Secara umum pembangunan berkelanjutan mempunyai cirri – ciri : -tidak merusak lingkungan hidup yang dihuni manusia; dilaksanakan dengan kebijakan yang terpadu dan menyeluruh; serta memperhitungkan kebutuhan generasi yang akan datang.<sup>3</sup> Pembangunan berkelanjutan diartikan sebagai: (i) Pembangunan yang menjaga keberlanjutan kehidupan sosial masyarakat; (ii) pembangunan yang menjaga peningkatan kesejahteraan ekonomi masyarakat dan (iii) pembangunan yang menjaga kualitas lingkungan hidup masyarakat yang didukung oleh tata kelola yang menjaga pelaksanaan pembangunan yang akan meningkatkan kualitas dari kehidupan dari satu generasi ke generasi berikutnya. Salah satu sasaran pembangunan berkelanjutan adalah meningkatnya penerapan peduli alam dan lingkungan dalam pembangunan, sehingga dapat meningkatkan kualitas hidup, yang tercermin pada membaiknya Indeks Kualitas Lingkungan Hidup (IKLH).<sup>4</sup>

Adapun pelestarian dan peningkatan fungsi dan daya dukung lingkungan hidup, meliputi: a) menetapkan kawasan strategis nasional berfungsi lindung; b) mencegah pemanfaatan ruang dikawasan strategis dikawasan nasional yang berpotensi mengurangi fungsi lindung kawasan; c) membatasi pemanfaatan ruang disekitar kawasan strategis nasional yang berpotensi mengurangi fungsi lindung kawasan; d) membatasi pengembangan prasarana dan sarana di dalam dan di sekitar kawasan strategis nasional yang dapat memicu perkembangan kegiatan budidaya; e) mengembangkan kegiatan budidaya tidak terbangung di sekitar kawasan strategis nasional yang berfungsi sebagai zona penyangga yang memisahkan kawasan lindung dengan kawasan budidaya terbangung; f) merehabilitasi fungsi lindung kawasan yang menurun akibat dampak pemanfaatan ruang yang berkembang di dalam dan di sekitar kawasan strategis nasional.<sup>5</sup> Melihat pada pasal 33 ayat (3) Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (UUD NRI 1945) yang menentukan bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasi oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar – besarnya kemakmuran rakyat, maka pengelolaan SDA harus berorientasi kepada konservasi SDA (*natural resource oriented*) untuk menjamin kelestarian dan keberlanjutan fungsi SDA.

Ketentuan pasal 33 ayat (3) UUD NRI 1945 ini memberikan penegasan tentang dua hal yaitu: 1) Memberikan kekuasaan kepada negara untuk “menguasai” bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya sehingga negara mempunyai “Hak Menguasai”. Hak ini adalah hak yang berfungsi dalam rangkaian hak-hak penguasaan SDA di Indonesia; 2) Membebaskan serta kewajiban kepada negara untuk mempergunakan SDA yang ada untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

2 Mohamad Soerjani, *Pembangunan dan Lingkungan: Meniti Gagasan dan Pelaksanaan Sustainable Development*, Jakarta: IPPL, 1997, hlm. 66.

3 Agus Sugiyono, *Kelembagaan Lingkungan Hidup di Indonesia*, [http://www.researchgate.net/profile/Agus\\_Sugiyonopublication264784161\\_kelembagaan\\_lingkungan\\_hidup\\_di\\_Indonesialinks53ef4b0c0cf26b9b7dcdeca0.pdf](http://www.researchgate.net/profile/Agus_Sugiyonopublication264784161_kelembagaan_lingkungan_hidup_di_Indonesialinks53ef4b0c0cf26b9b7dcdeca0.pdf), (diakses 1 oktober 2018)

4 Buku II RPJMN 2015-2019, hlm. 1.

5 Buku III RPJMN 2015-2019, hlm. 30-31.





pengertian sebesar-besarnya kemakmuran rakyat menunjukkan kepada kita bahwa rakyatlah yang harus menerima manfaat kemakmuran dari SDA yang ada di Indonesia. Secara singkat pasal ini memberikan hak kepada negara untuk mengatur dan menggunakan SDA yang wajib ditaati oleh seluruh rakyat Indonesia, juga membebaskan suatu kewajiban kepada negara untuk menggunakan SDA untuk kemakmuran rakyat, bilamana hal ini merupakan kewajiban negara, maka pada sisi lain adalah merupakan hak bagi rakyat Indonesia untuk mendapat kemakmuran melalui penggunaan SDA.<sup>6</sup> Namun kenyataan yang di inginkan dan diharapkan sebagaimana yang di bahas diatas sangat jauh berbeda, telah terjadi banyak kerusakan terhadap sumber daya alam kita, dan dibalik itu semua masalah pokoknya didasari oleh persoalan hukum dan kebijakan atas sumber daya alam tersebut.

Langkah-langkah pembangunan yang berwawasan lingkungan dan pembangunan berkelanjutan bagi seluruh sektor ditempuh dalam setiap kebijakan pembangunan dalam rangka menciptakan terjaminnya keseimbangan dan kelestarian fungsi SDA dan lingkungan hidup di masa mendatang.<sup>7</sup> Mewujudkan kondisi dimana lingkungan hidup berkesinambungan sudah sesuai sebagaimana mestinya memang sedikit sulit karena upaya pencegahan eksploitasi berlebihan yang mengakibatkan rusaknya SDA terhambat dengan pelaksanaan penegakan hukum yang lemah. Sampai saat inipun belum ada kasus perusakan lingkungan yang telah mendapat penegakan hukum yang sebagaimana mestinya dan sesuai keadilan masyarakat. Hambatan lain yang dirasakan adalah masih adanya tumpang tindih kewenangan pengelolaan SDA pada sektor - sektor yang saling berkaitan, serta masih adanya tarik ulur kewenangan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah.<sup>8</sup> Pada tahun 1982 Indonesia mengeluarkan undang-undang yang sangat penting mengenai pengelolaan lingkungan hidup, yaitu: Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1982 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup (filosofinya bertumpu pada "hukum lingkungan sebagai payung"), yang kemudian telah diganti dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (selanjutnya disebut Undang - Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup/UUPLH) (filosofinya bertumpu pada "pengelolaan").

Masalah sengketa lingkungan yang berpengaruh pada pengelolaan SDA juga meningkat dengan makin tergusurnya masyarakat di sekitar kegiatan SDA, yang secara tradisional telah melakukan kegiatan dalam skala kecil. Kegiatan ini juga menghadapi masalah lingkungan terkait dengan tingkat kemiskinan yang tidak mendapat peluang yang memadai dalam program pembangunan nasional, a.l. karena mereka tidak dipersiapkan menghadapi perkembangan baru dalam program pembangunan. Dikeluarkannya TAP MPR Nomor IX/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan SDA, yang antara lain memuat prinsip-prinsip baru pengelolaan SDA dan perintah melakukan perubahan sistem hukum pengelolaan SDA yang berlaku saat ini merupakan salah satu landasan kebijakan pembangunan berkelanjutan di bidang SDA.<sup>9</sup>

Menilik dari kondisi yang diuraikan sebelumnya dari segi politis telah mengabaikan fakta pluralism hukum dalam pengelolaan hukum dalam pengelolaan SDA; dari segi ekonomi menghilangkan sumber sumber kehidupan masyarakat adat; dan secara ekologi telah

6 Indra, *Pembangunan Berkelanjutan Dalam Rangka Pelestarian SDA*, <http://indrasfc.blogspot.com/2012/05/pembangunan-berkelanjutan-dalam-rangka-.html>. (di akses pada 1 Oktober 2018)

7 [http://www.bappenas.go.id/index.php/download\\_file/view/9567/1781](http://www.bappenas.go.id/index.php/download_file/view/9567/1781) (diakses 1 oktober 2018)

8 *Ibid.*

9 Daud Silalahi, *Pengelolaan SDA*, <http://www.perpustakaan.bphn.go.id/index.phpsearchkatalogdownloadDatabyId41287mhn070116.pdf> (diakses 1 oktober 2018).

menimbulkan degradasi kuantitas maupun kualitas SDA; sehingga kemudian selain muncul konflik-konflik penguasaan dan pemanfaatan SDA, juga terjadi proses pemiskinan structural dalam kehidupan masyarakat local.<sup>10</sup>

## **B. Pembahasan**

### **1. kebijakan yang berkaitan dengan Lingkungan Hidup dan SDA**

Dalam ketentuan Pasal 1 dari Undang - Undang Nomor 23 Tahun 1997 dinyatakan bahwa hukum lingkungan (lingkungan hidup) adalah kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi kelangsungan perikehidupan dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lainnya. Menurut Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup adalah kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi alam itu sendiri, kelangsungan perikehidupan, dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lain (Pasal 1 ayat (1); Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup adalah upaya sistematis dan terpadu yang dilakukan untuk melestarikan fungsi lingkungan hidup dan mencegah terjadinya pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup yang meliputi perencanaan, pemanfaatan, pengendalian, pemeliharaan, pengawasan, dan penegakan hukum (Pasal 1 ayat (2)).

Dalam ketetapan MPR RI Nomor IV/MPR RI/1999 tentang garis – garis besar haluan Negara Tahun 1999-2004 kita dalam menemukan istilah SDA secara yuridis, khususnya Bab IV Arah Kebijakan Huruf H SDA dan Lingkungan Hidup angka 4, yang menyatakan: “Mendayagunakan SDA untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dengan memperhatikan kelestarian fungsi dan keseimbangan lingkungan hidup, pembangunan yang berkelanjutan, kepentingan ekonomi dan budaya masyarakat lokal, serta penataan ruang, yang pengusahaannya diatur dengan undang-undang”. Demikian juga pada ketentuan Ketetapan MPR RI Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan SDA, khususnya Pasal 6 yang menyatakan: “Menugaskan kepada Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden Republik Indonesia untuk segera mengatur lebih lanjut pelaksanaan pembaruan agraria dan pengelolaan SDA serta mencabut, mengubah dan/atau mengganti semua undang-undang dan peraturan pelaksanaannya yang tidak sejalan dengan dengan Ketetapan ini.”

Penjelasan yang agak cukup gamblang dapat kita pahami dari Sundari Rangkuti<sup>11</sup>, yang menyatakan: “Pada pengelolaan lingkungan kita berhadapan dengan hukum sebagai sarana pemenuhan kepentingan. Berdasarkan kepentingan-kepentingan lingkungan yang bermacam-macam dapat dibedakan bagian - bagian hukum lingkungan: a) Hukum Bencana (Ramperenrecht); b) Hukum Kesehatan Lingkungan (Milieuhygienerecht); c) Hukum tentang SDA (Recht betreffende natuurlijke rijkdommen) atau Hukum Konservasi (Natural Resources Law); d) Hukum tentang Pembagian Pemakaian Ruang (Recht betreffende de verdeling van het ruimtegebruik) atau Hukum Tata Ruang; e) Hukum Perlindungan Lingkungan (Milieu beschermingsrecht)”. Dari penjelasan itu tampak

10 Dwi Nofi Andhiyantama, Hukum SDA, <http://dwinofi.blogspot.com/2012/01/hukum-sumber-daya-alam.html>, hlm. 6. (diakses 1 oktober 2018).

11 Riana, T. 2009. Hukum Lingkungan dalam Bidang Ilmu Hukum, <http://riana.tblog.com/archive/2008/11/>, (diakses 1 Oktober 2018).



bahwa sebetulnya Hukum SDA merupakan bagian dari Hukum Lingkungan, menurut Rangkuti Hukum Lingkungan menyangkut penetapan nilai-nilai (waardenbeoordelen), yang sedang berlaku dan nilai-nilai yang diharapkan diberlakukan di masa mendatang serta dapat disebut “hukum yang mengatur tatanan lingkungan hidup”.

Menurut Pasal 4 huruf d Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1982 ini disebutkan bahwa salah satu tujuan pengelolaan lingkungan hidup adalah “terlaksananya pembangunan berwawasan lingkungan untuk kepentingan generasi sekarang dan mendatang”. Mengenai pengertian pembangunan berwawasan lingkungan dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (13) yang menyatakan bahwa “pembangunan berwawasan lingkungan adalah upaya sadar dan terencana menggunakan dan mengelola sumber daya secara bijaksana dalam pembangunan yang berkesinambungan untuk meningkatkan mutu hidup”. Penjelasan (TLN.3215) menyatakan bahwa penggunaan dan pengelolaan sumber daya secara bijaksana berarti senantiasa memperhitungkan dampak kegiatan tersebut terhadap lingkungan serta kemampuan sumber daya untuk menopang pembangunan secara berkesinambungan. Ketentuan tersebut selain menggunakan istilah “pembangunan berwawasan lingkungan” juga menggunakan istilah “pembangunan berkesinambungan” istilah yang disebutkan terakhir dapat juga dijadikan pedoman istilah “sustainable development” karena kata “berkesinambungan” dan “berkelanjutan” dalam bahasa Indonesia mempunyai makna yang sama. Hal yang ditegaskan kembali dalam pasal 2 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan lingkungan hidup. Dalam pasal tersebut dikatakan bahwa “pengelolaan Lingkungan Hidup berazaskan kelestarian dan keberlanjutan. Sedangkan penjelasannya mengatakan bahwa yang dimaksud dengan “asas kelestarian dan keberlanjutan” adalah bahwa setiap orang memikul kewajiban dan tanggung jawab terhadap generasi mendatang dan terhadap sesamanya dalam satu generasi dengan melakukan upaya pelestarian daya dukung ekosistem dan memperbaiki kualitas lingkungan hidup.

Oleh karena itu, negara, pemerintah, dan seluruh pemangku kepentingan berkewajiban untuk melakukan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dalam pelaksanaan pembangunan berkelanjutan agar lingkungan hidup Indonesia dapat tetap menjadi sumber dan penunjang hidup bagi rakyat Indonesia serta makhluk hidup lain. Pengertian pelestarian mengandung makna tercapainya kemampuan lingkungan yang serasi dan seimbang dan peningkatan kemampuan tersebut.

## 2. kaitanya dengan pembangunan berkelanjutan

sumber daya alam yang berada dalam batas yuridiksi territorial sebuah negara yang berdaulat adalah milik masyarakat, yaitu rakyat yang bersangkutan. Ini adalah statemen yang telah lama ada dalam hukum internasional. Prinsip ini secara historis berkaitan dengan proses dekolonisasi negara negara dunia ketiga di mana kebanyakan kesepakatan – kesepakatan hukum yang berkaitan dengan eksploitasi sumber daya alam oleh investor asing pada masa colonial adalah sangat merugikan kepentingan rakyat sebagai pemilik sumber daya alam.<sup>12</sup> Resolusi Majelis Umum PBB no. 626 (VII) tanggal 2 Desember 1952 menetapkan bahwa hak rakyat untuk menggunakan dan mengeksplorasi kekayaan dan sumber daya alamnya adalah melekat pada kedaulatannya.<sup>13</sup>

12 Rakhmat Bowo, *Perlindungan hak dunia ketiga atas sumber daya alam*, Yogyakarta: Tiara Wacana, 2001, hlm. 53.

13 *Ibid.*

Dalam hukum internasional, hal tersebut dikenal sebagai konsep kedaulatan permanen atas sumber daya alam. Menurut Rudolf Dolzer, prinsip ini *Stood for the simple idea that each state should be "the master of its own wealth"*<sup>14</sup> konsekuensi dari kepemilikan ini, adalah setiap negara mempunyai kebebasan mengatur dan memanfaatkan sumber daya alam untuk kepentingan rakyatnya. Kedaulatan atas sumber daya alam tersebut dikualifikasikan sebagai "permanen". Kata "permanen" tersebut telah menjadi bahan perdebatan pada saat gagasan ini muncul. Delegasi Italia mengartikan "permanen" merupakan indikasi dari "efektif", sedangkan negara-negara berkembang mengemukakan bahwa "permanen" seharusnya berarti bahwa "tidak dapat dicabut (*inalienable*).<sup>15</sup> Jadi, kepemilikan rakyat atas sumber daya alam dalam batas wilayah yuridiksi kedaulatan merupakan hak yang tidak dapat dicabut.

Konsep kedaulatan permanen telah mengalami evolusi dan perkembangan. Subrata Roy Chowdury membagi perkembangan konsep kedaulatan permanen dalam empat tahap.<sup>16</sup> Dari tahap awal yang dimulai dari tahun 1952 hingga tahap IV yang dimulai 1974 kedepan. Sebagaimana diuraikan dimuka, hak atas sumber daya alam antara lain lahir sebagai reaksi dari dampak praktik-praktik kolonialisme. Hak sumber daya alam sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (2) ICESCR maupun Pasal 21 African Charter, merupakan hak rakyat dan bangsa untuk mengatur dan memanfaatkan sumber daya alamnya. Inti pemikiran hak atas sumber daya alam ini adalah bahwa rakyat merupakan pemilik sumber daya alam, dan dia harus diuntungkan dari pemanfaatan sumber daya alam mereka.<sup>17</sup>

Setelah menelaah bahwa sebenarnya sumber daya alam adalah milik rakyat dan dapat dimanfaatkan untuk kepentingan rakyat, masyarakat dan pemerintah juga harus dapat merawat dan melestarikannya dan dapat dilangsungkan pembangunan berkelanjutan. Pembangunan berkelanjutan menurut Emil Salim adalah suatu proses pembangunan yang mengoptimalkan manfaat dari SDA dan sumber daya manusia, dengan menyerasikan sumber alam dengan manusia dalam pembangunan. Sedangkan menurut Sofyan Effendi, pembangunan berkelanjutan adalah suatu proses pembangunan yang pemanfaatan sumber dayanya, arah investasinya, orientasi pengembangan teknologinya dan perubahan kelembagaannya dilakukan secara harmonis dan dengan amat memperhatikan potensi pada saat ini dan masa depan dalam pemenuhan kebutuhan dan aspirasi masyarakat.<sup>18</sup>

Berdasarkan uraian tersebut diatas, mengandung pengertian bahwa Pembangunan berkelanjutan adalah upaya sadar dan terencana yang memadukan aspek lingkungan hidup, sosial, dan ekonomi ke dalam strategi pembangunan untuk menjamin keutuhan lingkungan hidup serta keselamatan, kemampuan, kesejahteraan, dan mutu hidup generasi masa kini dan generasi masa depan. Dalam kaitan ini, menurut Emil Salim sebagaimana dikutip oleh Soemartono<sup>19</sup>, ada 5 (lima) pokok ikhtiar untuk melaksanakan pembangunan berwawasan lingkungan yaitu: a) menumbuhkan sikap kerja berdasarkan

14 Rudolf Dolzer, *Permanent Sovereignty Over Natural Resources and Economic Decolonization*, dalam buku *Human Right Law Journal*, Vol. 7 No. 2-4, hlm. 223.

15 *Ibid.*, hlm. 218.

16 Subrata Roy Chowdury, *Permanent Sovereignty Over Natural Resources, Principle and Practice*. London: Franco printer, 1984, hlm. 3-6.

17 Rakhmat Bowo, *Op.Cit.*, hlm. 69.

18 Indra, *Op.Cit.*

19 M. Gatot P. Soemartono, *Hukum Lingkungan Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 1996, hlm. 2.



kesadaran saling membutuhkan antara satu dengan yang lain; b) kemampuan menyerasikan kebutuhan dengan kemampuan sumber alam dalam menghasilkan barang dan jasa; c) mengembangkan sumber daya manusia agar mampu menanggapi tantangan pembangunan tanpa merusak lingkungan; d). mengembangkan kesadaran lingkungan di masyarakat; dan e) menumbuhkan lembaga-lembaga swadaya masyarakat yang berpartisipasi dalam mencapai tujuan pengelolaan lingkungan hidup. Paling tidak ada tiga prinsip utama pembangunan berkelanjutan, yaitu: demokrasi, keadilan, dan keberlanjutan.<sup>20</sup> Sebagai contoh bidang – bidang yang terkait dan melingkupi persoalan SDA di Indonesia sedikit banyak. Masing – masing bidang itu dikelola oleh Lembaga – Lembaga sektoral yang berada di lingkup kementerian yang menanganinya diantaranya adalah: Kementerian Dalam Negeri melalui Badan Pertahanan; kementerian Pertambangan dan Energi; Kementerian Pekerjaan Umum; Kementerian Perikanan dan Kelautan; dan Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan.

Padahal idealnya kelembagaan yang mengatur soal SDA tidak diatur dan dikelola secara sektoral namun dikelola secara terpadu di bawah koordinasi lembaga yang memang berwenang untuk itu. Adapun lembaga yang dimaksudkan adalah Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan. Hal ini sebagaimana amanat yang diatur di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 Pasal 8 – 11. Namun dalam pelaksanaannya berbagai kebijakan pemerintah tersebut meletakkan pertumbuhan ekonomi di atas segala-galanya. Sektor-sektor lain seperti sektor keamanan, sosial, teknologi, pendidikan, budaya dan lingkungan hidup diarahkan dan harus mendukung pertumbuhan ekonomi tersebut.

Pembangunan yang semata-mata menempatkan sistem dan fungsi ekonomi sebagai prioritas dan meninggalkan atau mengabaikan fungsi ekologi, sosial dan budaya, akan memunculkan masalah-masalah yang kompleks. Masalah tersebut diantaranya adalah kerusakan ekosistem, pencemaran lingkungan dan konflik-konflik sosial. Tiga masalah tersebut tidak lagi sekedar ancaman di masa yang akan datang, tetapi telah terjadi dan tengah bergerak ke arah yang lebih besar, oleh karena itu kesadaran untuk mengembangkan keseimbangan empat (4) fungsi (ekonomi, ekologi, sosial, dan budaya) tersebut harus menyatu dengan berbagai perangkat kebijakan yang lebih operasional seperti Undang-undang, Peraturan Pemerintah, peraturan pelaksanaan lainnya dan pengembangan institusi maupun program.<sup>21</sup>

Sejauh mana komitmen yang dibangun tersebut dilaksanakan oleh pemerintah masih bersifat dinamis, karena untuk mencapai keserasian tersebut agar dikembangkan desentralisasi yang sungguh-sungguh dan peran serta masyarakat di dalam pengelolaan kawasan konservasi, walaupun pengembangan desentralisasi pengelolaan kawasan konservasi belum tampak secara eksplisit.<sup>22</sup>

20 Syprianus Aristheus, 2012, Penerapan Sanksi Pidana Dalam UU No. 32 Tahun 2009 Tentang Lingkungan Hidup Terhadap Pelanggaran Baku Mutu Lingkungan Dari Limbah Kegiatan Operasi Produksi Migas, Jakarta: BPHN, 2012, hlm. 30-31.

21 Ahmad Jazuli, Hukum Lingkungan Hidup dan Sumberdaya Alam dalam rangka pembangunan Berkelanjutan, Rechtsvinding, Volume 4, Nomor 2, hlm. 11.

22 Indra, Op.Cit.



Adapun kebijakan di bidang SDA dan lingkungan hidup ditujukan pada upaya:<sup>23</sup>

- a. Mengelola SDA, baik yang dapat diperbaharui maupun yang tidak dapat diperbaharui melalui penerapan teknologi ramah lingkungan dengan memperhatikan daya dukung dan daya tampungnya.
- b. Menegakkan hukum secara adil dan konsisten untuk menghindari kerusakan SDA dan pencemaran lingkungan .
- c. Mendelegasikan kewenangan dan tanggungjawab kepada pemerintah daerah dalam pengelolaan SDA dan lingkungan hidup secara bertahap.
- d. Memberdayakan masyarakat dan kekuatan ekonomi dalam pengelolaan SDA dan lingkungan hidup bagi peningkatan kesejahteraan masyarakat global.
- e. Menerapkan secara efektif penggunaan indikator-indikator untuk mengetahui keberhasilan pengelolaan SDA dan lingkungan hidup.
- f. Memelihara kawasan konservasi yang sudah ada dan menetapkan kawasan konservasi baru di wilayah tertentu, dan
- g. Mengikutsertakan masyarakat dalam rangka menanggulangi permasalahan lingkungan global

Oleh karena itu untuk mewujudkan pembangunan berkelanjutan, maka harus dipenuhi prinsip-prinsip dasar sebagai berikut:<sup>24</sup>

- a. Cara berpikir yang integratif. Dalam konteks ini, pembangunan haruslah melihat keterkaitan fungsional dari kompleksitas antara sistem alam, sistem sosial dan manusia di dalam merencanakan, mengorganisasikan maupun melaksanakan pembangunan tersebut.
- b. Pembangunan berkelanjutan harus dilihat dalam perspektif jangka panjang.
- c. Mempertimbangkan keanekaragaman hayati, untuk memastikan bahwa sumber daya alam selalu tersedia secara berkelanjutan untuk masa kini dan masa mendatang.
- d. Distribusi keadilan sosial ekonomi. Dalam konteks ini dapat dikatakan pembangunan berkelanjutan menjamin adanya pemerataan dan keadilan sosial yang ditandai dengan meratanya sumber daya lahan dan faktor produksi yang lain serta lebih adilnya distribusi kesejahteraan melalui pemerataan ekonomi.

Secara ideal indikator pembangunan berkelanjutan membutuhkan pencapaian:<sup>25</sup>

- a. berkelanjutan ekologis, yakni akan menjamin berkelanjutan eksistensi bumi. Hal-hal yang perlu diupayakan antara lain: a) memelihara (mempertahankan) integrasi tatanan lingkungan, dan keanekaragaman hayati; b) memelihara integrasi tatanan lingkungan; c)memelihara keanekaragaman hayati yang meliputi aspek keanekaragaman genetica, keanekaragaman species dan keanekaragaman tatanan lingkungan.
- b. Berkelanjutan ekonomi, dalam perpektif ini yakni berkelanjutan ekonomi makro dan ekonomi sektoral. Berkelanjutan ekonomi makro yakni menjamin ekonomi secara berkelanjutan dan mendorong efesiensi ekonomi melalui reformasi struktural dan nasional. Berkelanjutan ekonomi sektoral untuk mencapainya SDA dimana nilai ekonominya dapat dihitung harus diperlakukan sebagai kapital yang “tangible” dalam rangka akunting ekonomi.

---

23 *Ibid.*

24 *Ibid.*

25 *Ibid.*



- c. berkelanjutan sosial budaya: meliputi: a) stabilitas penduduk; b) pemenuhan kebutuhan dasar manusia; c) Mempertahankan keanekaragaman budaya dan d) mendorong partisipasi masyarakat lokal dalam pengambilan keputusan.
- d. berkelanjutan politik; tujuan yang akan dicapai: 1) respek pada human rights, kebebasan individu dan sosial untuk berpartisipasi di bidang ekonomi, sosial dan politik, dan 2) demokrasi, yakni memastikan proses demokrasi secara transparan dan bertanggung jawab.
- e. berkelanjutan pertahanan dan keamanan, yaitu kemampuan menghadapi dan mengatasi tantangan, ancaman dan gangguan baik dari dalam maupun dari luar yang langsung maupun tidak langsung yang dapat membahayakan integrasi, identitas, kelangsungan bangsa dan negara.

Berkaitan dengan lingkungan hidup, ini diatur dalam Pasal 12 ayat (2) huruf e, dimana lingkungan hidup termasuk Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar. Jika mengacu pada lampiran UU No. 23 tahun 2014 huruf K, menunjukkan sudah adanya pembagian urusan pemerintahan bidang lingkungan hidup mulai dari Perencanaan Lingkungan Hidup, Kajian Lingkungan Hidup Strategis (KLHS), Pengendalian Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan Hidup, Keanekaragaman Hayati (Kehati), Bahan Berbahaya dan Beracun (B3), dan Limbah Bahan Berbahaya dan Beracun (Limbah B3), Pembinaan dan pengawasan terhadap izin lingkungan dan izin perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup (PPLH), Pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat (MHA), kearifan lokal dan hak MHA yang terkait dengan PPLH antara pemerintah pusat sampai pemda propinsi dan pemda kab/kota.<sup>26</sup> Namun apakah implementasinya sudah sesuai harapan tentu itu adalah persoalan lain yang harus dikaji lebih lanjut.

Saat ini kebijakan lingkungan hidup Indonesia untuk jangka panjang mengacu pada Undang-undang No. 17 Tahun 2007 tentang RPJP dalam 20 tahun ke depan dalam berbagai aspek/sector pembangunan sebagai upaya menyebarkan dan mencapaitujuan nasional sebagaimana tersebut dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Adapun misi jangka panjang Indonesia yang berkaitan dengan lingkungan hidup ada pada Visi dan Misi Pembangunan Nasional 2005-2025, pada butir ke 6, yaitu: "Mewujudkan Indonesia asri dan lestari". Sasaran RPJP 2005-2025 tentang lingkungan hidup menurut Undang-Undang No. 17 Tahun 2007, sebagai berikut: "Sasaran RPJP 2005-2025 khususnya Lingkungan Hidup: (1) Membaiknya pengelolaan dan penggunaan SDA dan pelestarian fungsi LH yang dicerminkan oleh tetap terjaganya fungsi daya dukung dan kemampuan pemulihannya dalam mendukung kualitas kehidupan sosial dan ekonomi secara serasi, seimbang dan lestari; (2) Terpeliharanya kekayaan keragaman jenis dan kekhasan SDA untuk mewujudkan nilai tambah, daya saing bangsa, serta modal pembangunan; (3) Meningkatnya kesadaran, sikap mental dan perilaku masyarakat dalam pengelolaan SDA; dan (4) Pelestarian fungsi LH untuk menjaga kenyamanan dan kualitas kehidupan."

Adapun arah RPJP 2005-2025 khususnya Lingkungan Hidup: (1) Mendayagunakan SDA yang terbarukan yang dimanfaatkan secara rasional, optimal, efisien dan bertanggung jawab; (2) Mengelola SDA yang tidak terbarukan, dengan tidak dikonsumsi secara langsung, melainkan diperlakukan sebagai masukan, baik bahan baku maupun

<sup>26</sup> Lampiran Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

bahan bakar, agar dapat menghasilkan nilai tambah optimal di dalam negeri; (3) Menjaga keamanan ketersediaan energi dalam waktu yang terukur antara tingkat ketersediaan sumber-sumber energi dan tingkat kebutuhan masyarakat; (4) Menjaga dan melestarikan sumber daya air; (5) Mengembangkan sumber daya kelautan melalui pendekatan multisektor, integratif dan komprehensif untuk meminimalkan konflik dan tetap menjaga kelestariannya; (6) Meningkatkan nilai tambah atas pemanfaatan SDA tropis yang unik dan khas (Diversifikasi produk dan inovasi pengolahan hasil SDA); (7) Memperhatikan dan mengelola keragaman jenis SDA yang ada di setiap wilayah untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat lokal, mengembangkan wilayah strategis dan cepat tumbuh serta memperkuat daerah dalam mendukung pembangunan yang berkelanjutan; (8) Mitigasi bencana alam sesuai dengan kondisi geologi Indonesia melalui kemampuan sistem deteksi dini, sosialisasi dan desiminasi informasi terhadap ancaman kerawanan bencana alam kepada masyarakat; (9) Mengendalikan pencemaran dan kerusakan lingkungan; (10) Meningkatkan kapasitas pengelolaan SDA dan LH, meliputi: peningkatan kelembagaan, penegakan hukum, SDM yang berkualitas, penerapan etika lingkungan, internalisasi etika lingkungan dalam kegiatan produksi, konsumsi, pendidikan formal dan kehidupan sehari-hari; dan (11) Meningkatkan kesadaran masyarakat untuk mencintai lingkungan.”

## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Sesuai yang tertuang dalam Pasal 1 Ayat (13) yang menyatakan bahwa “pembangunan berwawasan lingkungan adalah upaya sadar dan terencana menggunakan dan mengelola sumber daya secara bijaksana dalam pembangunan yang berkesinambungan untuk meningkatkan mutu hidup”. Menurut penelitian ini, terjadinya berbagai kerusakan SDA dan pencemaran lingkungan hidup sebagaimana yang telah diuraikan dipicu oleh kebijakan pemanfaatan SDA yang bercorak sentralistik dan pendekatan yang bersifat sektoral. Kebijakan pemerintah yang bercorak sentralistik dalam pengelolaan SDA pada pokoknya memiliki kelemahan-kelemahan mendasar sebagai berikut: yang pertama orientasi produksi komoditas bersifat spesifik disetiap sector, kedua perwujudan ekonomi lebih menonjol daripada *equity* yang berakibat minimnya perhatian terhadap penyelesaian masalah- masalah territorial, kesenjangan ekonomi masyarakat kota dan desa, yang terakhir tidak adanya satu kementerian yang mengkoordinasikan pemanfaatan dan pengelolaan SDA.

### 2. Saran

Masa depan kehidupan bangsa dan Negara akan banyak sekali ditentukan oleh berbagai pilihan kebijakan yang diambil oleh pemerintah pada saat ini. Untuk itu pemerintah harus melakukan langkah langkah sebagai berikut: memprioritaskan pembangunan yang berkelanjutan terhadap SDA dan lingkungan hidup demii kepentingan jangka panjang; adanya perubahan paradigm dalam pengelolaan SDA agar supaya keputusan apapun yang diambil akan menggunakan perpektif jangka panjang, mengedepankan pembangunan berkelanjutan; menyusun program pembangunan berkelanjutan secara terintegral dengan memperhatikan sisi teknis, legal, fiscal, administrasi, politik, etik, dan budaya agar mudah diimplementasikan.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Mohammad Soerjani, *Pembangunan dan Lingkungan: Meniti Gagasan dan Pelaksanaan Sustainable Development*, Jakarta: IPPL, 1997, hlm. 66.
- Buku II RPJMN 2015-2019, hlm. 1.
- Buku III RPJMN 2015-2019, hlm. 30-31.
- Rakhmat Bowo, *Perlindungan hak dunia ketiga atas sumber daya alam*, Yogyakarta: Tiara Wacana, 2001, hlm. 53.
- Rudolf Dolzer, Permanent Sovereignty Over Natural Resources and Economic Decolonization, dalam buku *Human Right Law Journal*, Vol. 7 No. 2-4, hlm. 223
- Subrata Roy Chowdury, *Permanent Sovereignty Over Natural Resources, Priciple and Practice*. London: Franco printer, 1984, hlm. 3-6.
- M. Gatot P. Soemartono, *Hukum Lingkungan Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 1996, hlm. 2.
- Syprianus Aristeus, 2012, Penerapan Sanksi Pidana Dalam UU No. 32 Tahun 2009 Tentang Lingkungan Hidup Terhadap Pelanggaran Baku Mutu Lingkungan Dari Limbah Kegiatan Operasi Produksi Migas, Jakarta: BPHN, 2012, hlm. 30-31.

### Jurnal

- Ahmad Jazuli, Hukum Lingkungan Hidup dan Sumberdaya Alam dalam rangka pembangunan Berkelanjutan, *Rechtsvinding*, Volume 4, Nomor 2, hlm. 11.

### Peraturan Perundang-Undangan

- Lampiran Undang-Undang Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah
- Penjelasan UU Nomor 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

### Internet

- Agus Sugiyono, *kelembagaan Lingkungan Hidup di Indonesia*, [http://www.researchgate.net/profile/Agus\\_Sugiyonopublication264784161\\_kelembagaan\\_lingkungan\\_hidup\\_di\\_Indonesialinks53ef4b0c0cf26b9b7dcdeca0.pdf](http://www.researchgate.net/profile/Agus_Sugiyonopublication264784161_kelembagaan_lingkungan_hidup_di_Indonesialinks53ef4b0c0cf26b9b7dcdeca0.pdf), (diakses 1 oktober 2018)
- Indra, *Pembangunan Berkelanjutan Dalam Rangka Pelestarian SDA*, <http://indrasfc.blogspot.com/2012/05/pembangunan-berkelanjutan-dalam-rangka-.html>. (diakses 1 Oktober 2018)
- [http://www.bappenas.go.id/index.php/download\\_file/view/9567/1781](http://www.bappenas.go.id/index.php/download_file/view/9567/1781) (diakses 1 oktober 2018)
- Daud Silalahi, *Pengelolaan SDA*, <http://www.perpustakaan.bphn.go.id/index.phpsearchkatalog-downloadDatabyId41287mhn070116.pdf> (diakses 1 oktober 2018).
- Dwi Nofi Andhiyantama, *Hukum SDA*, <http://dwinofi.blogspot.com/2012/01/hukum-sumberdaya-alam.html>, hlm. 6. (diakses 1 oktober 2018).
- Riana, T. 2009. *Hukum Lingkungan dalam Bidang Ilmu Hukum*, <http://riana.tblog.com/archive/2008/11/>, (diakses 1 Oktober 2018).



## IMPLEMENTASI KEBIJAKAN PENGUNGKAPAN ASET SUKARELA DENGAN TARIF FINAL DALAM UPAYA PENINGKATAN PENDAPATAN NEGARA

Ayun Fitri Hastuti\*, Isharyanto\*\*, dan I Gusti Ayu KRH\*\*\*

### ABSTRAK

Penelitian ini membahas mengenai kebijakan Pengungkapan Aset Sukarela dengan Tarif Final (PAS-Final) yang diberlakukan pasca kebijakan Pengampunan Pajak (TA) di Indonesia. Penelitian ini menggunakan studi pustaka yang bersumber pada Peraturan Pemerintah dan Peraturan Menteri Keuangan yang berlaku. Hasil penelitian menunjukkan salah satu tujuan dari program TA yang telah berlalu itu adalah untuk mengantisipasi semakin terbukanya informasi transaksi ekonomi Indonesia, sehingga diperlukan adanya program khusus untuk peningkatan kepatuhan perpajakan. Melalui Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 yang diperjelas dalam PMK-165/PMK.03/2016, pemerintah masih memberikan insentif dan kesempatan kembali untuk memperbaiki tingkat kepatuhan perpajakan bagi Wajib Pajak. Atas hal tersebut sebaiknya seluruh Wajib Pajak (WP), baik yang telah mengikuti Amnesti Pajak maupun yang tidak, yang masih memiliki aset tersembunyi untuk segera memanfaatkan prosedur PAS-Final ini karena program ini tidak ada jangka waktunya. Dalam paper ini, Penulis ingin membahas mengenai kendala yang dapat muncul terkait pengaturan pelaksanaan PAS-Final dalam pelaksanaannya. Hal ini menjadi penting untuk diketahui mengingat program ini adalah kelanjutan dari program TA sehingga seharusnya prosedur pelaksanaannya pun mudah untuk dijalankan agar dapat memenuhi harapan sesuai latar belakang diadakannya program PAS-Final ini.

**Kata Kunci:** Pajak, Pengampunan Pajak, PAS-FINAL, Kepatuhan Wajib Pajak, Harta.

### ABSTRACT

*This study discusses the Voluntary Asset Disclosure policy with Final Rates that is applied after the Tax Amnesty policy in Indonesia. This study uses literature studies that are based on the Minister of Finance Regulation and applicable laws. The results of the study indicate that one of the objectives of the TA program that has passed is to anticipate more open information on Indonesia's economic transactions, so that a special program is needed to improve tax compliance. Through Government Regulation number 36, 2017 which described with PMK-165/PMK.03/2016 the Government is still providing incentives and opportunities to improve the level of tax compliance for WP. The top of things, it is better for all taxpayers, both those who have attended Tax Amnesty and those who do not, who still have hidden assets to immediately utilize the PAS-Final procedure because this program has no time period. In this paper, the author would like to discuss the obstacles that can arise regarding the rule of the PAS-Final in*

\* Mahasiswa Magister Ilmu Hukum UNS, Jalan Ir. Sutami 36A Surakarta, ayunfitri@gmail.com.

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret).

\*\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada)





*the implementation. This becomes important to note considering this program is a continuation of the TA program so that the implementation procedure should be easy to run in order to fulfill expectations in accordance with the background of the PAS-Final program.*

**keywords:** *Tax , Tax Amneſty, PAS-FINAL, Tax Payer Compliance, Assets.*

## A. Pendahuluan

Salah satu hal yang sedang menjadi perbincangan ditengah masyarakat Indonesia sejak tahun 2016 ini adalah penerapan kebijakan *Tax Amneſty* (Pengampunan Pajak) setelah pengesahan Undang-Undang (UU) Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak. Pengampunan pajak diharapkan menghasilkan penerimaan pajak yang selama ini belum atau kurang bayar, disamping meningkatkan kepatuhan membayar pajak karena makin efektifnya pengawasan, didukung semakin akuratnya informasi mengenai daftar kekayaan wajib pajak. Dengan kata lain kebijakan ini juga diharapkan dapat meningkatkan jumlah subyek pajak maupun obyek pajak. Subyek pajak berupa penambahan jumlah wajib pajak, sedangkan dari sisi obyek pajak berupa kembalinya dana-dana yang berada di luar negeri. Program *Tax Amneſty* / Amneſti Pajak merupakan salah satu produk kebijakan publik pemerintahan Indonesia yang telah dijalankan 2 (dua) kali yaitu yang pertama di Tahun 1984 dan yang kedua pada tahun 2016. Pelaksanaan amneſti pajak di Tahun 1984 tidak efektif karena Wajib Pajak kurang merespons dan tidak diikuti dengan reformasi sistem administrasi perpajakan secara menyeluruh. Disamping itu peranan sektor pajak dalam sistem APBN masih berfungsi sebagai pelengkap saja sehingga pemerintah tidak mengupayakan lebih serius. Pada saat itu penerimaan negara banyak didominasi dari sektor ekspor minyak dan gas bumi<sup>1</sup>.

Program pengampunan pajak diambil sebagai langkah Negara dalam mengurangi defisit anggaran Negara / APBN yang terjadi berdasarkan kondisi keuangan pada semester 1 tahun 2016 dimana realisasi pendapatan negara masih jauh dari target yang ditetapkan. Hingga semester I Tahun 2016, pendapatan negara telah mencapai 634.677,2 miliar rupiah atau 35,5 persen dari target Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) Tahun 2016. Realisasi tersebut lebih rendah sebesar Rp33.249,2 miliar dari realisasi pada semester I tahun 2015 sebesar Rp667.926,4 miliar atau 37,9 persen dari targetnya dalam APBN tahun 2015 sedangkan di sisi belanja negara, realisasi dalam semester I tahun 2016 sebesar Rp865.354,4 miliar atau 41,5 persen dari pagu APBN tahun 2016. Realisasi Belanja Negara tersebut secara nominal lebih tinggi sebesar Rp113.161,0 miliar dari realisasi belanja negara pada semester I tahun 2015 sebesar Rp752.193,4 miliar atau 37,9 persen dari pagu APBN tahun 2015.<sup>2</sup>

Sebagai kelanjutan dari *Tax Amneſty*, pemerintah telah menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 tentang Pengenaan Pajak Penghasilan Atas Penghasilan Tertentu Berupa Harta Bersih Yang Diperlakukan Atau Dianggap Sebagai Penghasilan, sedangkan Menteri Keuangan telah menerbitkan PMK Nomor 165/PMK.03/2017 sebagai revisi kedua atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 118/PMK.03/2016 tentang Pelaksanaan Program Pengampunan Pajak. Di dalam PMK-165/PMK.03/2017 Pemerintah memberikan opsi terkait

1 [https://www.kemenkeu.go.id/sites/default/files/analisis\\_implementasi\\_tax\\_amnesty\\_di\\_indonesia](https://www.kemenkeu.go.id/sites/default/files/analisis_implementasi_tax_amnesty_di_indonesia). Ragimun, 2015. diakses pada 15 Oktober 2018.

2 [www.setkab.go.id/publikasi.SemesterI/2016](http://www.setkab.go.id/publikasi.SemesterI/2016):Realisasi Pendapatan Negara 35,5%, Realisasi belanja Negara 41,5%. 22 Juli 2016. diakses pada 30 Agustus 2018.

penerbitan Surat Keterangan Bebas (SKB) untuk memperoleh fasilitas pembebasan PPh atas balik nama aset tanah dan/atau bangunan yang diungkapkan dalam program Amnesti Pajak terdahulu yang masih di atas namakan orang lain dengan pengakuan berupa Surat Pernyataan Nominee, dengan memberikan alternatif lebih dipermudah yaitu dengan melampirkan Surat Keterangan Pengampunan Pajak sebagai pengganti SKB. Kebijakan ini merupakan respon cepat pemerintah mengantisipasi kemungkinan penumpukan permohonan SKB di Kantor Pelayanan Pajak (KPP) mengingat batas waktu pengajuan SKB untuk memperoleh fasilitas pembebasan PPh atas balik nama aset tanah dan/atau bangunan yang diungkapkan dalam program Amnesti Pajak yang berakhir pada tanggal 31 Desember 2017. Selain itu, PMK ini juga mengatur mengenai prosedur perpajakan bagi Wajib Pajak (WP) yang melaporkan aset yang belum diungkapkan sebelum aset tersebut ditemukan oleh Direktorat Jenderal Pajak (DJP) sebagaimana diatur dalam Pasal 2 PP Nomor 36 Tahun 2017 dan Pasal 44 A PMK Nomor 165/PMK.03/2017.

Prosedur perpajakan ini sebagai kelanjutan dari *Tax Amnesty* / Pengampunan Pajak yang kemudian lebih singkat disebut dengan Pengungkapan Aset secara Sukarela dengan Tarif Final (PAS-Final). Melalui kebijakan ini, pemerintah memberi kesempatan bagi seluruh WP (baik yang ikut Amnesti Pajak maupun yang tidak) yang memiliki harta yang masih kurang/ belum dilaporkan dalam Surat Pernyataan Harta (SPH) maupun Surat Pemberitahuan (SPT) Tahunan 2015 untuk mengungkapkan sendiri aset tersebut sepanjang DJP belum menerbitkan Surat Perintah Pemeriksaan (SP2) Pajak sehubungan dengan ditemukannya data aset yang belum diungkapkan tersebut.

Mengingat pengungkapan aset dalam PAS-Final dilakukan sendiri oleh WP sebelum aset tersebut ditemukan oleh Direktorat Jenderal Pajak (DJP), maka ketentuan sanksi dalam Pasal 18 UU Pengampunan Pajak tidak berlaku bagi WP yang memanfaatkan program PAS-Final (yaitu sanksi 200% untuk WP yang ikut Amnesti Pajak atau 2% per bulan untuk WP yang tidak ikut). Sementara aset yang dapat diungkapkan adalah aset yang diperoleh WP dan masih dimilikinya sampai dengan 31 Desember 2015. Prosedur program PAS-Final dilaksanakan WP dengan cara menyampaikan SPT Masa PPh Final ke Kantor Pelayanan Pajak (KPP) dimana WP terdaftar dengan dilampiri Surat Setoran Pajak (SSP) dengan Kode Akun Pajak (KAP) 411128 dan Kode Jenis Setoran (KJS) 422. Tarif pajak penghasilan (PPh) final yang dikenakan adalah sebagai berikut: <sup>3</sup>

No.	Kelompok Wajib Pajak	Tarif
1.	Orang Pribadi Umum	
2.	Badan Umum	
3.	Orang Pribadi/Badan tertentu (Penghasilan usaha atau pekerjaan bebas Rp4,8 miliar dan/atau karyawan dengan penghasilan Rp 632 juta.	

Dalam 165/PMK.03/2017 ini pun Pemerintah masih memberikan insentif dan kesempatan kembali untuk memperbaiki tingkat kepatuhan perpajakan bagi WP. Untuk mengantisipasi hal tersebut sebaiknya agar seluruh WP, baik yang telah mengikuti Amnesti Pajak maupun yang tidak, yang masih memiliki aset tersembunyi untuk segera memanfaatkan prosedur PAS-Final ini karena program ini tidak ada jangka waktunya. Disamping itu dengan semangat

<sup>3</sup> <https://www.online-pajak.com/pas-final-pengungkapan-aset-sukarela-tarif-final-pasca-tax-amnesty> tanggal 1 Oktober 2018



reformasi pajak segerakan memanfaatkan seluruh fasilitas yang tersedia ini secara optimal dan menjadi WP yang patuh serta bersama-sama membangun Indonesia yang lebih baik. Dalam paper ini penulis akan membahas mengenai prosedur Pengungkapan Aset secara Sukarela dengan Tarif Final (PAS-Final) dan kendala yang dapat muncul terkait dengan pengaturan mengenai prosedur pelaksanaan PAS-Final sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Hal ini menjadi penting untuk diketahui mengingat program ini adalah kelanjutan dari program Amnesti Pajak sehingga seharusnya prosedur pelaksanaannya pun mudah untuk dijalankan agar dapat memenuhi harapan sesuai latar belakang diadakannya program PAS-Final ini.

## B. Pembahasan dan Analisa

Pengertian *Tax Amnesti*/Amnesti Pajak/Pengampunan Pajak menurut Pasal 1 UU No 11 Tahun 2016 Tentang Pengampunan Pajak adalah penghapusan pajak yang seharusnya terutang, tidak dikenai sanksi administrasi perpajakan dan sanksi pidana di bidang perpajakan, dengan cara mengungkap Harta dan membayar uang tebusan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini. Tujuan *Tax Amnesti* :

1. Repatriasi atau menarik dana warga negara Indonesia yang ada di luar negeri;
2. Meningkatkan penerimaan pajak dalam jangka pendek;
3. Menambah jumlah wajib pajak;
4. Mengintegrasikan sektor informal ke dalam sistem perekonomian;
5. Memanfaatkan dana yang tidak terpakai;
6. Langkah awal kebijakan rezim baru untuk menerapkan sanksi yang lebih besar;
7. Meningkatkan pertumbuhan nasional
8. Meningkatkan basis perpajakan nasional, yaitu aset yang disampaikan dalam permohonan pengampunan pajak dapat dimanfaatkan untuk pemajakan yang akan datang.

Secara teori pemungutan pajak tidak terlepas dari rasa keadilan, sebab keadilan dapat menciptakan keseimbangan sosial yang sangat penting untuk kesejahteraan masyarakat. Dalam penetapan tarifnya pun harus mendasarkan pada prinsip-prinsip keadilan. Dalam penghitungan pajak yang terutang digunakan tarif pajak. Tarif pajak dimaksud adalah tarif untuk menghitung besarnya pajak terutang (pajak yang harus dibayar) yang dapat dinyatakan dalam persentase.

Apabila melihat timbulnya utang pajak, bahwa utang pajak timbul karena Surat Keputusan Pajak (ajaran formal), ajaran ini diterapkan pada *official assessment system*. Perbedaan dengan ajaran materiil bahwa utang pajak timbul karena undang-undang. Ajaran ini diterapkan pada *self assessment system*. Hapusnya utang pajak disebabkan antara lain :

1. Pembayaran  
Utang pajak yang melekat pada Wajib Pajak akan hapus karena pembayaran yang dilakukan ke Kas Negara.
2. Kompensasi  
Keputusan yang ditunjukkan kepada kompensasi utang pajak dengan tagihan seseorang di luar pajak tidak diperkenankan. Oleh karena itu kompensasi terjadi apabila Wajib Pajak mempunyai tagihan berupa kelebihan pembayaran pajak. Jumlah kelebihan pembayaran pajak yang diterima Wajib Pajak sebelumnya harus dikompensasikan dengan pajak-pajak lainnya yang terutang.
3. Daluwarsa  
Daluwarsa diartikan sebagai daluwarsa penagihan. Hak untuk melakukan penagihan pajak, daluwarsa setelah lampau waktu sepuluh tahun dihitung sejak saat terutangnya

pajak atau berakhirnya masa pajak, bagian tahun pajak atau tahun pajak yang bersangkutan. Hal ini untuk memberikan kepastian hukum kapan uang pajak tidak dapat ditagih lagi. Namun deluwarisa penagihan pajak tertanggung, antara lain, apabila diterbitkan Surat Teguran dan Surat Paksa.

4. Pembebasan

Utang pajak tidak berakhir dalam arti yang semestinya tetapi karena ditiadakan. Pembebasan pada umumnya tidak diberikan terhadap pokok pajaknya, tetapi diberikan terhadap sanksi administrasinya.

5. Penghapusan

Penghapusan utang pajak ini sama sifatnya dengan pembebasan, tetapi diberikan karena keadaan keuangan Wajib Pajak.<sup>4</sup>

Bagi banyak negara, pengampunan pajak seringkali dijadikan alat untuk menghimpun penerimaan negara dari sektor pajak (*tax revenue*) secara cepat dalam jangka waktu yang relatif singkat. Program pengampunan pajak dilaksanakan karena semakin parahnya upaya penghindaran pajak. Kebijakan ini dapat memperoleh manfaat perolehan dana, terutama kembalinya dana yang disimpan di luar negeri, dan kebijakan ini dapat mempunyai kelemahan dalam jangka panjang dapat berakibat buruk berupa menurunnya kepatuhan sukarela (*voluntary compliance*) dari wajib pajak patuh, bilamana pengampunan pajak dilaksanakan dengan program yang tidak tepat.

Tingkat kepatuhan WP (*tax coverage*) memegang peranan penting terhadap keberhasilan pemerintah dalam menentukan besarnya penerimaan dari sektor pajak. Kepatuhan wajib pajak di Indonesia setiap tahun mengalami peningkatan seiring dengan bertambahnya jumlah WP. Pertambahan jumlah Wajib Pajak tidak berbanding lurus dengan peningkatan jumlah penerimaan pajak, namun peningkatan realisasi kepatuhan pajak memberikan dampak positif terhadap target yang telah ditetapkan. Dilain sisi, tingkat kepatuhan pembayaran pajak orang kaya sampai saat ini belum maksimal atau masih rendah. Data yang di dapat penulis dari Laporan Kinerja Direktorat Dirjen Pajak 2017 menunjukkan keberadaan *Tax Amnesty* meningkatkan jumlah tingkat kepatuhan wajib pajak. Dalam bentuk tabel, kenaikan jumlah tingkat kepatuhan juga berbanding lurus dengan kenaikan jumlah pajak di Indonesia.

Tabel 1 Jumlah Wajib Pajak dan Dana Repatriasi Tax Amnesty<sup>5</sup>

Capaian Amnesti Pajak		
<b>Partisipasi Wajib Pajak</b>	Orang Pribadi	736.093 Wajib Pajak
	Badan	237.333 Wajib Pajak
	Jumlah	973.426 Wajib Pajak
<b>Uang Tebusan</b>		Rp114,54 triliun
<b>Surat Setoran Pajak</b>		1.108.720 surat
<b>Pengajuan Surat Pernyataan Harta</b>		1.030.014 surat
<b>Harta yang Diungkapkan</b>	Deklarasi Dalam Negeri	Rp3.700,80 triliun
	Deklarasi Luar Negeri	Rp1.036,76 triliun
	Repatriasi	Rp146,70 triliun
	Jumlah	Rp4.884,26 triliun

4 Subiyantoro, Heru dan Riphah, Singgih, *Kebijakan, Fiskal, Pemikiran Konsep dan Implementasi*, Penerbit Buku Kompas, 2004 halaman 15

5 Buku Laporan Kinerja Direktorat Jendral Pajak 2017 hal 108



Hal ini terlihat dalam Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) 2018 hingga akhir Januari 2018 berdasarkan laporan Dirjen Pajak mencatat akselerasi lebih baik dibanding periode yang sama pada tahun 2017. Realisasi penerimaan pajak di bulan Januari 2018 tercatat sebesar Rp78,94 triliun atau tumbuh 11,17 persen secara *year-on-year*. Angka pertumbuhan yang *double-digit* ini merupakan pertumbuhan tertinggi dalam empat tahun terakhir.<sup>6</sup> Apabila tidak memperhitungkan penerimaan dari Uang Tebusan *Tax Amnesty*, maka pertumbuhan penerimaan pajak pada Januari 2018 mencapai 11,88 persen. Pertumbuhan positif ini tercermin pada pertumbuhan PPh Non Migas yang mencapai 14,90 persen (atau 16,34 persen di luar Uang Tebusan *PASFINAL*), sementara PPN tumbuh 9,41 persen. Tren pertumbuhan positif pada Januari memberikan optimisme tersendiri dalam mencapai kinerja penerimaan pajak hingga akhir tahun. Optimisme ini diperkuat dengan data pertumbuhan PPh Pasal 21 yang tumbuh di atas 15 persen dan PPh Orang Pribadi, PPh Badan serta pajak atas impor yang tumbuh di atas 20 persen.<sup>7</sup>

Penelitian Setyaningsih & Okfitasari (2016) membuktikan motivasi mengikuti *Tax Amnesty* adalah untuk memperoleh fasilitas Pengampunan Pajak dengan harapan tidak “diganggu” oleh otoritas perpajakan dan ketakutan adanya pemeriksaan. Wajib pajak yang merasa sudah patuh menjalankan kewajiban perpajakannya, mengikuti setiap program perpajakan seperti *Sunset Policy* atau *Sunset Policy* jilid II rela mengikuti *Tax Amnesty* untuk memperoleh fasilitas yang ditawarkan Undang-Undang Pengampunan Pajak.

Antusiasme masyarakat dalam mengikuti *Tax Amnesty* dapat dilihat dari antrian panjang hingga hari terakhir tanggal 31 Maret 2017. Denda yang dihapus, janji tidak ada pemeriksaan, serta tarif yang sangat murah menjadi magnet bagi wajib pajak untuk menyelesaikan *Tax Amnesty*. Agbonika (2015) menyatakan bahwa *Tax Amnesty* merupakan salah satu cara untuk menyelesaikan masalah penghindaran pajak. *Tax Amnesty* menjadi *win-win solution* antara wajib pajak dan otoritas perpajakan. Dengan demikian, Wajib Pajak yang bermasalah mendapat cara untuk menyelesaikan masalah perpajakannya melalui program *Tax Amnesty*. Berakhirnya *Tax Amnesty* berarti langkah awal untuk melakukan reformasi perpajakan secara menyeluruh. Kebijakan yang diambil pemerintah selaku fiskus adalah merevisi peraturan menteri keuangan dan memperkenalkan kebijakan Pengungkapan Aset Sukarela dengan Tarif Final. *PAS-Final* merupakan kesempatan bagi Wajib Pajak untuk menyampaikan harta yang belum diungkap dalam SPH (peserta TA) maupun belum dilaporkan dalam SPT, syarat belum diterbitkan Surat Perintah Pemeriksaan (SP2).

Secara umum Pengertian *PAS-FINAL* adalah kebijakan pemerintah yang memberikan kesempatan kepada Wajib Pajak untuk mengungkapkan harta setelah berakhirnya periode Amnesti Pajak. Untuk berpartisipasi pada program ini, Wajib Pajak juga diharuskan untuk membayar uang tebusan seperti halnya pada program *Tax Amnesty* hanya saja tarifnya berbeda. Fasilitas *PAS-Final* tentu sangat membantu mengurangi beban pajak wajib pajak karena sanksi administrasi sebanyak 200% dari pajak terutang sangat memberatkan wajib pajak. Padahal banyak Wajib Pajak yang belum mengungkapkan harta dalam SPH (peserta TA) bukan berarti bandel.

Serupa namun tidak sama, ungkapan ini tepat untuk menggambarkan keberadaan *Tax Amnesty* dan *PAS-Final* di Indonesia. Beberapa perbedaan antara kebijakan *Tax Amnesty* dan *PAS-Final* yang dirangkum oleh Penulis antara lain sebagai berikut :

6 *Ibid* hal 105

7 *Ibid* hal 100



<b>Perbedaan</b>	<b>TAX AMNESTY</b>	<b>PAS-Final</b>
Dasar Hukum	Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak	Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 tentang Pengenaan Pajak Penghasilan Atas Penghasilan Tertentu Berupa Harta Bersih Yang Diperlakukan Atau Dianggap Sebagai Penghasilan
Jangka Waktu	9 (sembilan) bulan mulai Juli 2016 s.d. Maret 2017	tidak berbatas waktu sepanjang belum dilakukan pemeriksaan oleh DJP
Tarif	UMKM sesuai PP 46 Tahun 2013: Flat 0,5% dan 2% ; Non UMKM 2% pada periode I, 3% pada periode II dan 5% pada periode III untuk deklarasi harta Dalam Negeri dan 4% pada periode I, 6% pada periode II dan 10% pada periode III untuk deklarasi harta Luar Negeri	UMKM sesuai PP 46 tahun 2013 (PP 23 Tahun 2018) dan Orang Pribadi non wirausaha dengan penghasilan pada Tahun Pajak Terakhir paling banyak Rp 632.000.000,00 (enam ratus tiga puluh dua juta rupiah) 12,5% ; WP Badan 25% ; WP Orang Pribadi 30%
Kode Setoran	411129-512	411128-422
Dasar Penilaian Nilai Aset	Wajib Pajak menilai sendiri nilai aset nya per 31 Desember 2015	Nilai aset didasarkan pada nilai yang tercantum pada dokumen kepemilikan aset, bila tidak ada, maka penilaian dilakukan oleh DJP atau Pejabat Penilai Publik

PAS-Final (Pengungkapan Aset Sukarela dengan Tarif Final) adalah prosedur yang memberikan kesempatan bagi wajib pajak untuk menyampaikan harta yang belum diungkap dalam SPH (Surat Pernyataan Harta) maupun dalam SPT Tahunan. PAS-Final diatur dalam beberapa peraturan terkait, meliputi:

1. Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 tentang Pengenaan Pajak Penghasilan Atas Penghasilan Tertentu Berupa Harta Bersih Yang Diperlakukan Atau Dianggap Sebagai Penghasilan;
2. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 165/PMK.03/2017 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 118/PMK.03/2016 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak; dan
3. Peraturan Direktur Jenderal Pajak Nomor PER-23/PJ/2017 tentang Tata Cara Penyampaian Surat Pemberitahuan Masa Pajak Penghasilan Final.

Latar belakang adanya kebijakan PAS-Final sebagaimana tercantum dalam penjelasan Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 yaitu :

1. Adanya indikasi bahwa terdapat warga negara Indonesia yang mempunyai atau menyimpan Harta baik di dalam maupun di luar wilayah NKRI yang kemungkinan kewajibannya belum dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang perpajakan;



2. Setelah program Pengampunan Pajak berakhir perlu diikuti dengan penegakan hukum di bidang perpajakan terhadap Wajib Pajak yang telah mengikuti program Pengampunan Pajak namun tidak memenuhi ketentuan pengungkapan Harta dan/atau pengalihan dan investasi Harta ke dalam wilayah NKRI, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Pengampunan Pajak, dan bagi Wajib Pajak yang tidak mengikuti program Pengampunan Pajak yang tidak atau kurang melaporkan harta dalam SPT PPh;
3. Direktur Jenderal Pajak hanya diberikan waktu 3 (tiga) tahun sejak berlakunya Undang-Undang Pengampunan Pajak untuk menemukan data dan/ atau informasi mengenai Harta Wajib Pajak yang belum dilaporkan dalam SPT PPh.

Mencermati latar belakang yang ketiga tersebut diatas, Penulis berpendapat bahwa target waktu 3 (tiga) tahun yang diberikan sangat singkat untuk Direktorat Jenderal Pajak yang dalam hal ini bertindak selaku pelaksana kebijakan *Tax Amnesty* dan PAS-Final. Basis data perpajakan terbentuk sesuai dengan kondisi kepatuhan Wajib Pajak dalam melaporkan SPT Tahunan, apabila Wajib Pajak melaporkan harta sesuai dengan kondisi yang sebenarnya, maka basis data menjadi *up to date*, namun sebaliknya, bila Wajib Pajak enggan mencantumkan harta sesuai dengan kondisi yang sebenarnya dalam SPT Tahunan maka basis data yang ada hanya stagnan, tidak berubah sesuai dengan kondisi yang sebenarnya. Hal ini merupakan tantangan yang berat bagi Direktorat Jenderal Pajak.

Di samping itu, *tools* atau alat untuk mengukur *update* dan tidaknya data yang dimiliki oleh Direktorat Jenderal Pajak sampai dengan saat ini belum diketahui dengan pasti. Pemerintah hanya menargetkan waktu 3 (tiga) tahun yang berarti target harus terpenuhi pada 31 Juni 2019, namun tolok ukur kondisi basis data sudah ter-update sebagaimana kehendak pemerintah belum dapat dipastikan. Direktorat Jenderal Pajak selaku pelaksana kebijakan selama ini hanya berasumsi bahwa apabila Wajib Pajak mengikuti program *Tax Amnesty* dan/atau PAS-Final maka data Wajib Pajak tersebut dianggap sudah *update*, menurut Penulis hal ini pada dasarnya belum dapat mencerminkan kondisi harta Wajib Pajak yang sesungguhnya.

Tata cara pengungkapan Harta Bersih sebagaimana diatur dalam Peraturan Direktur Jenderal Pajak Nomor PER-23/PJ/2017 tentang Tata Cara Penyampaian Surat Pemberitahuan Masa Pajak Penghasilan Final adalah sebagai berikut:

1. Wajib Pajak datang ke Kantor Pelayanan Pajak tempat Wajib Pajak terdaftar untuk meminta penjelasan mengenai pengisian dan pemenuhan kelengkapan dokumen yang harus dilampirkan dalam SPT Masa PPh Final Pengungkapan Harta Bersih, yaitu:
  - a. bukti pelunasan PPh Final atas Pengungkapan Harta Bersih (Kode Akun Pajak: 411128, Kode Jenis Setoran: 422);
  - b. daftar rincian Harta dan Utang dalam bentuk *softcopy* dan *hardcopy* beserta dokumen-dokumen pendukung;
  - c. daftar Utang serta dokumen pendukung;
  - d. dokumen penilaian oleh instansi terkait (Direktorat Jenderal Pajak atau Kantor Jasa Penilai Publik) atas harta yang tidak terdapat pedoman penentuan nilainya.
2. Wajib Pajak melengkapi dokumen-dokumen yang akan digunakan untuk mengajukan PAS-Final melalui SPT Masa PPh Final Pengungkapan Harta Bersih, termasuk membayar PPh Final atas harta yang belum diungkap/dilapor.
3. Wajib Pajak menyampaikan SPT Masa PPh Final ke Kantor Pelayanan Pajak tempat Wajib Pajak terdaftar atau Tempat Lain yang ditentukan Menteri Keuangan.
4. Wajib Pajak akan mendapatkan tanda terima SPT Masa PPH Final Pasal 4 ayat (2) atas Pengungkapan Aset Sukarela dengan Tarif Final.

Kendala yang mungkin muncul apabila dilihat dari prosedur atau tata cara pengungkapan harta bersih atau PAS-Final diantaranya yaitu penilaian atas dokumen yang diungkap dalam PAS-Final. Berbeda dengan Tax Amnesty, PAS-Final mendasarkan penilaian atas harta yang diungkap bukan kepada hasil penilaian Wajib Pajak sendiri namun berdasarkan nilai pada dokumen yang mana nilai tersebut telah diakui. Hal ini akan sedikit menyulitkan baik bagi Wajib Pajak maupun Petugas Pajak (fiskus) karena tidak semua harta atau aset ada nilainya. Hal ini misalnya harta berupa sepeda motor, nilai harta ini per 31 Desember 2015 jelas tidak tercantum dalam dokumen kepemilikan yaitu Bukti Pemilik Kendaraan Bermotor (BPKP) maupun dalam STNK (Surat Tanda Nomor Kendaraan) dan sangat diragukan para Wajib Pajak berkenan melakukan pengecekan nilai atas sepeda motor tersebut kepada Pejabat Penilai. Demikian halnya apabila harta yang diikutkan dalam PAS-Final berupa barang persediaan karena sangat sulit menaksir nilai barang persediaan sesuai dengan nilainya pada Desember 2015 karena tergantung pula pada kondisi barang persediaan tersebut.

Direktorat Jenderal Pajak (DJP) terus melakukan proses data-matching antara data yang dilaporkan wajib pajak dalam SPT dan SPH dibandingkan dengan data pihak ketiga yang diterima DJP. Direktorat Jenderal Pajak (DJP) menghimpun ratusan jenis data dari berbagai instansi baik pemerintah maupun swasta yang sesuai Undang-Undang wajib memberikan data secara teratur kepada Ditjen Pajak.

Saat ini DJP juga telah diberikan kewenangan sesuai UU Nomor 9 Tahun 2017 untuk mengakses data keuangan yang dimiliki lembaga keuangan seperti perbankan dan pasar modal. Selanjutnya mulai tahun 2018, lembaga keuangan akan secara rutin memberikan data keuangan kepada Direktorat Jenderal Pajak (DJP), termasuk data keuangan dari 100 negara lain yang telah sepakat bertukar informasi keuangan dalam rangka memerangi pelarian pajak lintas negara melalui pertukaran data pajak.

Analisis SWOT Kebijakan PASFINAL apabila digunakan untuk melihat kekuatan, kelemahan, peluang dan tantangan dalam penerapan dilapangan dengan uraiannya sebagai berikut:

#### 1. **Strength (Kekuatan)**

- a. Sumber daya yang dimiliki instansi aparatur pajak saat ini sudah cukup mendukung dengan diberlakukannya reformasi kebijakan pelayanan PAS-FINAL dan infrastruktur pendukung lainnya. Pegawai DJP saat ini sekitar 32.000 orang sehingga bila wajib pajak saat ini berjumlah 20 juta orang rasionya 1 : 625. Jumlah tersebut penulis beranggapan telah memadai karena masih banyaknya jumlah Wajib Pajak yang statusnya non-aktif ditambah dengan pelaksanaan operasional kebijakan PAS-FINAL mayoritas menggunakan sistem komputerisasi;
- b. Semakin masifnya iklan layanan masyarakat dan kesadaran masyarakat setelah adanya kebijakan PAS-FINAL;
- c. Kondisi ekonomi nasional saat ini relatif stabil dengan rata-rata pertumbuhan ekonomi sekitar 5% sehingga dapat menjamin pemberlakuan kebijakan PAS-FINAL;
- d. Dengan adanya basis data PAS-FINAL telah dapat diketahui gambaran tentang kondisi wajib pajak, potensi dan karakteristik wajib pajak yang memberikan masukan bagi pengambil keputusan guna menentukan reformasi kebijakan pelayanan PAS-FINAL .



## 2. *Weaknesses (Kelemahan)*

- a. Efektifitas pelaksanaan PAS-FINAL masih rendah yang diukur dari rendahnya partisipasi peserta PAS-FINAL tersebut sampai dengan saat paper ini dibuat;
- b. Reformasi dan penataan sistem perpajakan sedang dilakukan baik perbaikan potensi, intensifikasi dan ekstensifikasi, pengembangan teknologi informasi, perbaikan sumber daya manusia serta pengawasan. Oleh karena itu bila PAS-FINAL dilakukan maka hasilnya kurang optimal. Idealnya PAS-FINAL dilakukan hanya sekali.

## 3. *Opportunities (Peluang)*

- a. Program reformasi kebijakan pelayanan PAS-FINAL diharapkan dapat meningkatkan dana masuk ke Indonesia yang cukup banyak disimpan dan diparkir di luar negeri dapat kembali masuk ke tanah air bila pemerintah secepatnya menerapkan PAS-FINAL. Dana tersebut disimpan di sejumlah bank di Singapura dan Australia;
- b. Tingkat kepercayaan masyarakat yang masih tinggi merupakan salah satu peluang untuk mewujudkan tujuan akhir guna mengamankan penerimaan negara dari sektor pajak;
- c. PAS-FINAL berpengaruh positif bagi pasar uang ( Bursa Efek Indonesia). Bila reformasi kebijakan ini diterapkan maka berpotensi terjadinya penambahan emiten baru karena perusahaan tidak perlu khawatir atas permasalahan pajak yang telah berlalu karena masalah perpajakan merupakan salah satu faktor yang dianggap memberatkan bagi calon emiten untuk mengubah status perusahaannya menjadi perusahaan terbuka;
- d. Bila program reformasi kebijakan pelayanan PAS-FINAL berhasil diimplementasikan maka pemerintah mempunyai beberapa keuntungan antara lain pemerintah dapat memfokuskan upaya pemberantasan korupsi juga *asset recovery*nya lebih mudah karena tidak perlu melakukan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan proses hukum lainnya untuk mengambil aset koruptor.

## 4. *Threats (Tantangan )*

- a. Salah satu tantangan yang dihadapi Direktorat Jenderal Pajak antara lain dikembangkannya hubungan kerja sama internasional dengan institusi negara lain maupun lembaga keuangan internasional untuk dapat saling tukar menukar data dan informasi perpajakan;
- b. Beberapa peristiwa penyimpangan di Ditjen pajak berakibat pada penggiringan opini wajib pajak untuk memboikot pembayaran pajak dengan melakukan penghindaran pajak;
- c. Belum masifnya penyuluhan, pemberitahuan serta pelayanan PAS-FINAL untuk kalangan masyarakat awam;
- d. Rendahnya *tax ratio* walaupun menunjukkan peningkatan *tax ratio* reformasi kebijakan PAS-FINAL sebagai upaya alternatif guna meningkatkan minat pembayaran pajak di kalangan masyarakat.

### C. Penutup

Sebagai kelanjutan dari Kebijakan *Tax Amnesty*/Amnesti pajak/Pengampunan Pajak, kebijakan Pengungkapan Aset Sukarela dengan Tarif Final (PAS-Final) ini dipandang sebagai kebijakan yang tepat sebagai langkah pemerintah untuk terus melakukan reformasi perpajakan di negeri ini. Latar belakang diterbitkannya Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 tentang Pengenaan Pajak Penghasilan Atas Penghasilan Tertentu Berupa Harta Bersih Yang Diperlakukan Atau Dianggap Sebagai Penghasilan, salah satunya adalah karena Direktorat Jenderal Pajak (DJP) selaku institusi pemerintah pelaksana kebijakan perpajakan, hanya diberikan waktu 3 (tiga) tahun sejak berlakunya Undang-Undang Pengampunan Pajak untuk menemukan data dan/atau informasi mengenai Harta Wajib Pajak yang belum dilaporkan dalam SPT PPh.

Jangka waktu yang ditargetkan ini membuat DJP terus melakukan sosialisasi PAS-Final kepada para Wajib Pajak baik peserta TA maupun bukan peserta TA karena hal ini merupakan kesempatan bagi Wajib Pajak untuk mengungkapkan aset/harta nya dengan tarif lebih ekonomis bila dibandingkan dengan tidak mengungkapkan harta tersebut dan kemudian diungkap oleh fiscus karena terdapat sanksi yang harus ditanggung oleh Wajib Pajak. Prosedur mengikuti Program PAS-Final juga telah disosialisasikan dalam website DJP dengan jelas sehingga mudah untuk dipahami oleh Wajib Pajak.

Kendala yang mungkin ada saat pelaksanaan PAS-Final baik kendala yang dihadapi oleh fiskus maupun oleh Wajib Pajak merupakan konsekuensi atau efek dari peraturan yang ada. Pelaksanaan PAS-Final yang telah diatur pelaksanaannya dalam Peraturan Direktur Jenderal Pajak Nomor PER-23/PJ/2017 tentang Tata Cara Penyampaian Surat Pemberitahuan Masa Pajak Penghasilan Final, menimbulkan sedikit kerancuan perihal penilaian atas aset yang di PAS-Final kan. Hal ini membutuhkan sedikit perhatian lebih agar hak Wajib Pajak dapat dipenuhi dengan baik dan lebih memudahkan para fiskus dalam melayani Wajib Pajak sekaligus menjalankan peraturan terkait PAS-Final.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Agung, Mulyo, *Teori dan Aplikasi Perpajakan Indonesia*, Penerbit Dinamika Ilmu, Jakarta, 2007.
- Brotodihardjo R. Santoso, *Pengantar Hukum Pajak*, Refika Aditama, Bandung, 1998.
- Enste, H. Dominik & Schendik, Frederick, *Shadow Economies: Size, Causes and Consequences*, Journal of Economic Literature, Vol. XXXVIII March 2000, pp 77-114.
- Forum Diskusi Ilmiah Perpajakan, berjudul Amnesti Pajak Perlu Prasarat TaxReform, (<http://groups.yahoo.com/group/forum-pajak/message/10744>).
- Ilyas, B. Wirawan, Suhartono Rudy, *Panduan Komprehensif dan Praktis Pajak Penghasilan*, Lembaga Penerbit FEUI, Jakarta, 2007.
- Kotler, Philip dan Keller L. Kevin, *Metodologi Penelitian: Aplikasi Dalam Pemasaran*, Indeks, Jakarta, 2006.





- Muhammad, Suwarsono, *Manajemen Strategik: Konsep dan Kasus*, Penerbit AMP. YKPN, Yogyakarta 2000.
- Santoso, Urip & Justina, Setiawan. *Tax amnesty dan Pelaksananya di Beberapa Negara : Perspektif Bagi Pebisnis Indonesia*, Kopertis, Volume 11 No. 2 Juli 2009.
- Silitonga, Erwin, Makalah berjudul: Ekonomi bawah Tanah, Pengampunan Pajak dan Referandum, 2006.
- Slegman, R.A. Edwin, *Essays in Taxation*, New York, 1925.
- Subiyantoro, Heru dan Riphath, Singgih, *Kebijakan, Fiskal, Pemikiran Konsep dan Implementasi*, Penerbit Buku Kompas, 2004.
- Sukirno. Sadono, *Pengantar Teori Makro Ekonomi*, Edisi ke-2, PT. Raja grafindo Persada, Jakarta, 1997.
- Tambunan, Tulus, *Perdagangan Internasional dan Neraca Pembayaran, Teori dan temuan Empiris*, LP3ES, Jakarta, 2000.

### **Internet**

- [www.setkab.go.id/publikasi.SemesterI/2016](http://www.setkab.go.id/publikasi.SemesterI/2016): Realisasi Pendapatan Negara 35,5%, Realisasi belanja Negara 41,5%. 22 Juli 2016. diakses pada 30 Agustus 2018.
- <https://www.kemenkeu.go.id/apbn2016> diakses pada 18 Oktober 2018.
- <https://www.kemenkeu.go.id/apbn2015> diakses pada 18 Oktober 2018.
- <https://www.kemenkeu.go.id/apbn2018> diakses pada 18 Oktober 2018.
- [https://www.kemenkeu.go.id/sites/default/files/analisis\\_implementation\\_tax\\_amnesty\\_di\\_indonesia](https://www.kemenkeu.go.id/sites/default/files/analisis_implementation_tax_amnesty_di_indonesia). Ragimun, 2015. diakses pada 15 Oktober 2018.
- <https://ekonomi.kompas.com> diakses pada 18 Oktober 2018.
- [http://www.pajak2000.com/news\\_print.php?id=307](http://www.pajak2000.com/news_print.php?id=307) diakses pada 15 Oktober 2018.
- <https://www.liputan6.com/bisnis/read/2906371/resmi-berakhir-di-31-maret-ini-hasil-tax-amnesty>, diakses pada 15 Oktober 2018.

### **Jurnal**

- Tio Fanny Aritonang dan Akie Rusaktiva Ruslam, “Review Implementasi Tax Amnesty (Studi Literatur Implementasi Tax Amnesty Di Indonesia Dan Di Beberapa Negara Lainnya)”, Dalam Jurusan Akuntansi Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Brawijaya, (2016), h. 13.
- Informasi Reformasi Perpajakan. DDTC. 2017. Inside Tax Edisi Khusus 39. Praštowo, Yustinus. 2017. Antologi Perpajakan Indonesia. Jakarta: PT Cita Riset Fiska.



## **SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018**

**Ayun Fitri Hastuti, Isharyanto, I Gusti Ayu KRH** ■ Implementasi Kebijakan Pengungkapan Aset Sukarela Dengan Tarif Final Dalam Upaya Peningkatan Pendapatan Negara.

### **Peraturan Perundang-undangan**

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak.

Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2017 tentang Pengenaan Pajak Penghasilan Atas Penghasilan Tertentu Berupa Harta Bersih Yang Diperlakukan Atau Dianggap Sebagai Penghasilan.

Peraturan Menteri Keuangan Nomor 165/PMK.03/2017 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 118/PMK.03/2016 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak; dan

Peraturan Direktur Jenderal Pajak Nomor PER-23/PJ/2017 tentang Tata Cara Penyampaian Surat Pemberitahuan Masa Pajak Penghasilan Final.



## PENGUATAN KEPASTIAN HUKUM DAN LEGALISASI HAK ATAS TANAH OBYEK REFORMA AGRARIA MELALUI PERCEPATAN PENDAFTARAN TANAH SISTEMATIS LENGKAP

Noviyanti Ekatama\*.

---

### ABSTRAK

Pada hakekatnya, tujuan dilaksanakannya reformasi agraria adalah untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat miskin. Reforma agraria tidak hanya dipahami sebagai kebijakan untuk redistribusi tanah, tetapi juga sebagai proses yang lebih luas seperti akses ke sumber daya alam maupun dalam keuangan/modal. Reforma agraria memainkan peran penting dalam perang melawan kemiskinan pedesaan. Sasaran utama reforma agraria adalah terciptanya keadilan sosial yang ditandai dengan adanya keadilan agrarian. Sejalan dengan visi reforma agraria, pelaksanaan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap juga memiliki tujuan untuk percepatan pemberian kepastian hukum dan perlindungan hukum hak atas tanah rakyat secara pasti, sederhana, cepat, lancar, aman, adil, merata dan terbuka serta akuntabel, sehingga dapat meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat.

**Kata Kunci :** Reforma Agraria, Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL)

### ABSTRACT

*In essence, the aim of implementing agrarian reform is to improve the welfare. Agrarian reform is not only understood as a policy for land redistribution, but also as a broader process such as access to natural resources and in finance / capital. Agrarian reform plays an important role in the fight against rural poverty. The main target of agrarian reform is the creation of social justice which is characterized by the existence of agrarian justice. In line with the vision of agrarian reform, the implementation of Complete Systematic Land Registration also has the aim of accelerating the provision of legal certainty and legal protection of people's land rights in a definite, simple, fast, smooth, safe, fair, equitable and open and accountable manner, so as to improve welfare and community prosperity.*

**Keywords:** Agrarian Reform, Complete Systematic Land Registration (PTSL)

### A. Pendahuluan

Tanah merupakan suatu hal yang penting dalam kehidupan bermasyarakat. Penggunaan tanah pada umumnya dapat di alokasikan dalam sektor pertanian, perindustrian maupun pembangunan. Bahkan kebutuhan akan tanah untuk perindustrian hingga saat ini semakin meningkat. Hal itu pula yang menyebabkan terjadinya ketidak seimbangan pendistribusian tanah di Indonesia.

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, noviyanti.ekatama@gmail.com, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.Kn (Universitas Sebelas Maret)

Bukan hanya itu saja, masyarakat pedesaan selama ini menduduki bidang tanah selama bertahun-tahun hingga turun temurun, namun banyak masyarakat pedesaan yang tidak memiliki sertifikat sebagai alat bukti hak. Mereka menganggap girik, letter c maupun pethuk sudah dianggap cukup untuk membuktikan bahwa mereka lah pemilik tanah yang sah. Seringkali muncul permasalahan tumpang tindih kepemilikan tanah karena banyak bidang tanah yang tidak bersertifikat. Selain itu, masyarakat menganggap pendaftaran tanah akan menghabiskan biaya yang mahal dan waktu yang relatif lama.

Hal-hal inilah yang dikhawatirkan akan menimbulkan sengketa antar masyarakat. Keberadaan tanah yang jumlahnya tetap (terbatas) mengakibatkan perebutan terhadap hak atas tanah yang dapat memicu terjadinya sengketa tanah yang berkepanjangan, bahkan pemilik tanah rela berkorban apa saja untuk mempertahankan tanah yang dimilikinya.<sup>1</sup>

Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) menggariskan bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Ayat ini mengandung arti bahwa menjadi kewajiban, agar bumi, air dan ruang angkasa dan kekayaan yang diletakkan dalam kekuasaan negara untuk mewujudkan kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia.<sup>2</sup>

Pada dasarnya sumber konflik pertanahan sekarang ini sering terjadi antara lain disebabkan oleh:<sup>3</sup> (1) Pemilikan/penguasaan tanah yang tidak seimbang dan tidak merata; (2) Ketidakserasian penggunaan tanah pertanian dan non pertanian; (3) Kurangnya keberpihakan kepada masyarakat golongan ekonomi lemah; (4) Kurangnya pengakuan terhadap hak-hak masyarakat hukum adat atas tanah (hak ulayat); (5) Lemahnya posisi masyarakat pemegang hak atas tanah dalam pembebasan tanah; (6) Permasalahan pertanahan dalam penerbitan sertifikat.

Sepanjang tahun 2015, KPA mencatat sedikitnya telah terjadi 252 kejadian konflik agraria di tanah-air, dengan luasan wilayah konflik mencapai 400.430 hektar. Konflik-konflik ini melibatkan sedikitnya 108.714 kepala keluarga (KK). Jika di tahun sebelumnya (2014), sektor pembangunan infrastruktur menjadi penyebab tertinggi konflik agraria, maka di tahun 2015 ini, konflik agrarian paling banyak terjadi di sector perkebunan yakni sebanyak 127 konflik (50%). Selanjutnya konflik di sector pembangunan infrastruktur menempati posisi kedua terbanyak sebanyak 70 konflik (28%), lalu di sektor kehutanan 24 konflik (9,60%), sektor pertambangan 14 (5,2%), kemudian lain-lain 9 konflik (4%), dan di sektor pertanian dan sector pesisir/kelautan di urutan kelima masing-masing sebanyak 4 konflik (2%).<sup>4</sup>

Pada tanggal 9 Nopember 2001 ditetapkan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia No IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam, dimana salah satu arah kebijakan pembaruan agraria adalah melaksanakan penataan kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan, dan pemanfaatan tanah (*landreform*) yang berkeadilan dengan memperhatikan kepemilikan tanah untuk rakyat.

1 Mochammad Tauhid, Masalah Agraria Sebagai Masalah Penghidupan dan Kemakmuran Rakyat Indonesia, Yogyakarta: , STPN Press, 2009, hlm. 3.

2 H. Mohammad Hatta, *Hukum Tanah Nasional Dalam Perspektif Negara Kesatuan, Hukum Tanah Antara Teori dan Kenyataan Berkaitan dengan Kesejahteraan dan Persatuan Bangsa*, Jakarta: Media Abadi, 2005, hlm. 1

3 Lutfi I Nasoetion, *Konflik Pertanahan (Agraria) Menuju Keadilan Agraria*, Bandung: Yayasan Akatiga, 2002, hlm. 112.

4 <http://www.kpa.or.id/news/publikasi/>.



Berdasarkan prosentase 0,2 % penduduk Indonesia menguasai 56 % asset nasional, dimana asset nasional tersebut 87 % dalam bentuk tanah. Hal ini menunjukkan bahwa di Indonesia, terdapat sedikit orang yang menguasai tanah terlalu banyak, dan terlalu banyak orang menguasai tanah terlalu sedikit, bahkan ada yang tidak menguasai apa-apa. Realita ini tegas memperlihatkan adanya ketimpangan penguasaan tanah, padahal Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa politik agraria nasional ditujukan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Pokok Agraria (UUPA), dan peraturan pelaksanaannya telah diatur upaya mewujudkan kemakmuran rakyat di bidang pertanahan, tetapi implementasi yang diharapkan belum terwujud.<sup>5</sup>

Namun hasil yang diharapkan juga belum maksimal, oleh karena itu diberlakukan Peraturan Presiden No 45 Tahun 2016 tentang Rencana Kerja Pemerintah (RKP) Tahun 2017. RKP ini merupakan penjabaran tahun ketiga pelaksanaan Peraturan Presiden No 2 Tahun 2015 tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2015-2019. Dalam Peraturan Presiden No 45 Tahun 2016 tersebut tercantum 5 Program Prioritas terkait Reforma Agraria, yaitu penguatan kerangka regulasi dan penyelesaian konflik agraria; penataan penguasaan dan pemilikan tanah obyek reforma agraria; kepastian hukum dan legalisasi hak atas tanah obyek reforma agraria; pemberdayaan masyarakat dalam penggunaan, pemanfaatan dan produksi atas tanah obyek reforma agraria; dan kelembagaan pelaksanaan reforma agraria Pusat dan Daerah.

Untuk tahun 2015, Kementerian ATR/BPN telah melaporkan 2 (dua) kegiatan ke Kantor Staf Presiden dengan target: 107.150 (seratus tujuh ribu seratus lima puluh ribu) bidang tanah teredistribusi dan 922.093 (sembilan ratus dua puluh dua ribu sembilan puluh tiga) bidang tanah terlegalisasi. Untuk tahun 2016, Kementerian ATR/BPN mengajukan kepada Kantor Staf Presiden: (i) Redistribusi Aset Lahan: Penyelenggaraan Penataan Agraria di Daerah dengan target 150.000 (seratus lima puluh ribu) bidang tanah teredistribusi; (ii) Legalisasi Aset Lahan: Penyelenggaraan Penataan Hubungan Hukum Agraria di Daerah dengan target 739.000 (tujuh ratus tiga puluh sembilan) bidang tanah terlegalisasi.<sup>6</sup>

Meski demikian, masih terdapat beberapa kendala seperti masalah data hingga koordinasi internal, yakni: (i) Di Kementerian ATR/BPN, ditetapkan target capaian per tahun berdasar bidang tanah yang dilegalisasi. KSP belum mendapatkan informasi resmi mengenai perhitungan perkiraan ukuran bidang dalam satuan hektar. Bila angka perkiraan 1 bidang sebanding dengan 0,4 hektar, maka dapat diperkirakan 43.860 hektar tanah telah didistribusikan dan 368.837,2 ha terlegalisasi dengan total 412.697,2 hektar di tahun 2015 dari total target 9 juta hektar di tahun 2019. Sehingga jika diasumsikan per tahunnya, kurang lebih sama dengan hasil satu tahun 2015, maka target 9 juta hektar di tahun 2019 akan sangat sulit dicapai; (ii) Terhadap masing-masing kegiatan prioritas yang telah diusulkan, data yang diperoleh dan berhasil dikonfirmasi kepada Kementerian LHK adalah mengenai persentase sumber tanah yang akan didistribusi yaitu 4,1 juta hektar lahan dari kawasan hutan dan 0,4 juta hektar lahan dari tanah-tanah eks-HGU. Sedangkan sumber tanah yang akan dilegalisasi terdiri atas 0,6 juta hektar lahan yang telah dialokasikan untuk transmigrasi

5 Joyo Winoto, "Tanah Untuk Keadilan dan Kesejahteraan", Keynote Speech Kepala Badan Pertanahan Nasional dalam Simposium Dewan Guru Besar Universitas Indonesia, Depok, 12 Mei 2010.

6 Kantor Staf Kepresidenan (KSP), "Strategi Nasional Pelaksanaan Reforma Agraria 2016-2019", Jakarta, 2016, hlm. 10.



dan 3,9 juta hektar lahan dari hasil legalisasi aset.<sup>7</sup>

Legalitas hak atas tanah merupakan penanda kepastian hukum oleh negara perihal hak penguasaan ataupun pemilikan, maupun hak untuk memanfaatkan tanah/hutan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Instansi yang memiliki kewenangan dalam mendelegasikan kewajiban pemerintah dalam pelaksanaan program reforma agrarian terkait pemberian legalitas hak atas tanah adalah melalui Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional.

Kementerian ATR/BPN terbiasa memberi pelayanan pendaftaran tanah secara individual pada tiap-tiap pemegang hak atas tanah. Kegiatan sertifikasi tanah yang selama ini dijalankan oleh Badan Pertanahan Nasional (BPN) masih sporadis dan tidak dikaitkan dengan percepatan pendaftaran tanah dan inventarisasi penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaatan tanah dalam kerangka reforma agraria. Hal ini menyebabkan bidang-bidang tanah yang berhasil dilegalisasi jumlahnya masih sangat terbatas dibanding jumlah bidang yang ada di seluruh wilayah Indonesia.

Selain itu, sertifikasi tanah masih menggunakan model individual sehingga tidak mengakomodir hak-hak kolektif dan komunal yang justru perlu dikembangkan dalam pelaksanaan reforma agraria. Sertifikat hak milik yang individual mendorong komersialisasi dan alih tangan pemilikan tanah melalui mekanisme pasar tanah. Hal ini berdampak negatif pada upaya penataan penguasaan dan pemilikan tanah yang berkeadilan. Kalangan yang memiliki akses pada modal yang lebih besar berpeluang melakukan konsentrasi pemilikan dan penguasaan aset berupa tanah dalam skala luas, tanpa kejelasan pembatasan maksimumnya.

Karena itu, sudah saatnya dirintis pilihan lain untuk melaksanakan reforma agraria dalam bentuk pemberian hak atas tanah atau penguasaan tanah secara bersama (kolektif/komunal) seperti dituangkan dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL).

## **B. Analisis dan Pembahasan**

### **1. Tinjauan Umum tentang Pembangunan Hukum dan Kepastian Hukum**

Pertama, dalam teori pembangunan yang dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmaja, yang mengemukakan bahwa hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat, mengingat fungsinya sifat hukum, pada dasarnya adalah konservatif artinya hukum bersifat memelihara dan mempertahankan yang telah tercapai. Fungsi hukum demikian diperlukandalam setiap masyarakat, termasuk masyarakat yang sedang membangun, karena disinipun ada hasil-hasil yang harus dilindungi dan diamankan. Akan tetapi, masyarakat yang sedang membangun yang dalam definisi kita berarti masyarakat yang sedang berubah cepat, hukum tidak cukup memiliki fungsi demikian saja, ia juga harus dapat membantu perubahan masyarakat itu. Pandangan yang kolot tentang hukum yang menitikberatkan fungsi pemeliharaan ketertiban dalam arti statis, dan menekankan sifat konservatif dari hukum, menganggap bahwa hukum dapat memainkan suatu peranan yang berarti dalam proses pembaharuan.<sup>8</sup>

7 Kantor Staff Kepresidenan (KSP), Ibid.

8 Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan (Kumpulan Karya Tulis)*, Bandung: Penerbit Alumni, 2002, hlm. 14.



Menurut Mochtar Kusuma atmaja yang dikutip oleh H. Riduan Syarani, dalam bukunya “Rangkuman Intisari Ilmu Hukum” tujuan pokok dan pertama dari hukum adalah ketertiban kebutuhan dan ketertiban ini syarat pokok (fundamental) bagi adanya suatu masyarakat manusia yang teratur. Disamping ketertiban tujuan lain daripada hukum adalah tercapainya keadilan, yang berbeda-beda isi dan ukurannya menurut masyarakat.<sup>9</sup>

Fungsi hukum dalam masyarakat Indonesia yang sedang membangun tidak cukup untuk menjamin kepastian dan ketertiban. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum diharapkan agar berfungsi lebih daripada itu yakni sebagai sarana pembaharuan masyarakat (*Law as a tool of social engineering*) atau sarana pembangunan dengan pokok-pokok pikiran sebagai berikut:

Mengatakan hukum merupakan “sarana pembaharuan masyarakat” didasarkan kepada anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan dan pembaharuan itu merupakan suatu yang diinginkan atau dipandang (mutlak) perlu. Anggapan lain yang terkandung dalam konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan adalah bahwa hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum memang bisa berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan.<sup>10</sup>

Bobot keterkaitan penting teori Mochtar Kusumaatmadja dengan studi ini terletak pada faktor-faktor berikut:

- a. Lahirnya perkembangan dan formulasi kebijakan bahan yang berupa bentuk peraturan dan penanganan dalam Hukum Agraria Indonesia yang berlangsung dalam tatanan sosial yang dipenuhi dengan nilai, harapan-harapan orientasi yang berkembang dalam masyarakat. Kekuatan-kekuatan tersebut saling menentukan dan mempengaruhi.
- b. Reformulasi kebijakan di bidang pertanahan, khususnya reforma terhadap hukum agraria di Indonesia merupakan puncak pertarungan, perdebatan semata. Pertarungan dan perdebatan tersebut, bisa jadi disebabkan oleh perbedaan kepentingan, nilai, orientasi dan harapan dari setiap kekuatan politik.

Kedua, keadilan dan Kepastian adalah dua nilai aksiologis di dalam hukum. Wacana filsafat hukum sering mempersoalkan kedua nilai ini seolah-olah keduanya merupakan antinomi, sehingga filsafat hukum dimaknai sebagai pencarian atas keadilan yang berkepastian atau kepastian yang berkeadilan.

Pandangan Gustav Radbruch secara umum diartikan bahwa kepastian hukum tidak selalu harus diberi prioritas pemenuhannya pada tiap sistem hukum positif, seolah-olah kepastian hukum itu harus ada lebih dulu, baru kemudian keadilan dan kemanfaatan. Gustav Radbruch kemudian meralat teorinya bahwa ketiga tujuan hukum sederajat.

Pada dasarnya prinsip kepastian hukum menekankan pada penegakan hukum yang berdasarkan pembuktian secara formil, artinya suatu perbuatan baru dapat dikategorikan sebagai pelanggaran hanya jika melanggar aturan tertulis tertentu. Sebaliknya menurut prinsip keadilan, perbuatan yang tidak wajar, tercela, melanggar kepatutan dan

9 H. Riduan Syarani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Edisi Revisi, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004, hlm. 24.

10 Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat, dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung: Binacipta, 1995, hlm. 13.

sebagainya dapat dianggap sebagai pelanggaran demi tegaknya keadilan meskipun secara formal tidak ada undang-undang yang melarangnya.

## 2. Reforma Agraria

Secara etimologis reforma agrarian berasal dari bahasa Spanyol, yang memiliki arti suatu upaya perubahan atau perombakan sosial yang dilakukan secara sadar, guna mentransformasikan struktur agraria ke arah sistem agraria yang lebih sehat dan merata bagi pengembangan pertanian dan kesejahteraan masyarakat desa.<sup>11</sup> Istilah Pembaruan Agraria baru diperkenalkan di Tahun 2001, yakni sejak lahirnya Tap MPR Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam, yang berarti bahwa istilah Reforma Agraria atau Agrarian Reform lebih dulu dikenal dalam wacana ilmiah dibandingkan istilah Pembaruan Agraria.

Reforma Agraria mencakup perbaikan dalam penguasaan lahan dan dalam organisasi pertanian<sup>12</sup>, atau secara legal formal (di Indonesia) disebut juga dengan Pembaruan Agraria adalah proses restrukturisasi (penataan ulang susunan) kepemilikan, penguasaan, dan penggunaan sumber-sumber agraria (khususnya tanah).<sup>13</sup>

Reforma Agraria dapat diartikan sebagai suatu upaya, sistematis, terencana, dan dilakukan secara relatif cepat, dalam jangka waktu tertentu dan terbatas, untuk menciptakan kesejahteraan dan keadilan sosial serta menjadi pembuka jalan bagi pembentukan masyarakat 'baru' yang demokratis dan berkeadilan; yang dimulai dengan langkah menata ulang penguasaan, penggunaan, dan pemanfaatan tanah dan kekayaan alam lainnya, kemudian disusul dengan sejumlah program pendukung lain untuk meningkatkan produktivitas petani khususnya dan perekonomian rakyat pada umumnya.

Michael Lipton menteorisasikan dan mentaksonomikan praktik LR dengan mendefinisikannya sebagai perundang-undangan (legislasi) yang diniatkan dan benar-benar diperuntukkan meredistribusi kepemilikan, (mewujudkan) klaim-klaim, atau hak-hak atas tanah pertanian, dan dijalankan untuk memberi manfaat pada kaum miskin dengan cara meningkatkan status, kekuasaan, dan pendapatan absolut maupun relatif mereka, berbanding dengan situasi tanpa perundang-undangan tersebut.<sup>14</sup>

Lebih dari itu, jika menginginkan resep kebijakan dalam pembangunan yang lebih menyeluruh, maka sangatlah mendesak bagi suatu pemerintahan negara untuk melampaui redistribusi tanah, yakni harus mendukung langkah-langkah pembangunan pedesaan lainnya seperti peningkatan kredit pertanian, koperasi untuk pasokan pertanian berupa masukan dan pemasaran, dan penyuluhan untuk memfasilitasi penggunaan tanah dialokasikan kembali lebih produktif.<sup>15</sup>

11 Gunawan Wiradi, *Reformasi Agraria; Perjalanan yang Belum Berakhir*, Yogyakarta: INSIST Press, 2000, hlm. 35.

12 Prem Nath, "The FAO Field Programme and Agricultural Development in Asia and The Pacific, Reforma Agraria", Publication 1999/28, Food and Agriculture Organization of the United Nations Regional Office for Asia and the Pacific, 1999.

13 BPN RI, "Sekilas Reforma Agraria", <http://www.bpn.go.id/Program/Reforma-Agraria>, diakses pada 10 Oktober 2018, pukul 21.50 WIB.

14 Dalam Noer Fauzi Rachman, *Land Reform Dari Masa Ke Masa*, Yogyakarta dan Bogor: Sekolah Tinggi Pertanahan Nasional dan Sajogyo Institute (SAINS), 2012, hlm. 1-2.

15 Prem Nath, *Ibid.*



### 3. Kepastian Hukum Dan Legalisasi Hak Atas Tanah Obyek Reforma Agraria Melalui Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap

Untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat di bidang pertanahan, negara memiliki peran yang besar untuk mengatur pemilikan, penguasaan, dan pengusahaan tanah. Dalam UUPA, peran negara tercakup dalam Hak Menguasai dari Negara, sebagai pendelegasian kewenangan publik Hak Bangsa Indonesia kepada Negara. Bagir Manan menyatakan bahwa konsep negara hukum modern merupakan perpaduan antara konsep negara hukum dan negara kesejahteraan. Di dalam konsep ini, tugas negara atau pemerintah tidak semata-mata sebagai penjaga keamanan dan ketertiban saja, tetapi memikul tanggung jawab mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum, dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.<sup>16</sup>

Penerapan kebijakan pemerintah dalam mewujudkan kesejahteraan dalam regulasi di bidang agrarian dalam diwujudkan dalam Reformasi Agraria. Pada hakikatnya, konsep reforma agraria mencakup 3 (tiga) konsep, yaitu pertama, Konsep *Landreform*, yakni penataan kembali struktur penguasaan kepemilikan tanah yang lebih adil; kedua, Konsep *Accesreform*, yakni berkaitan dengan penataan penggunaan atau pemanfaatan tanah yang lebih produktif disertai penataan dukungan sarana dan prasarana yang memungkinkan petani memperoleh akses ke sumber ekonomi di wilayah pedesaan. Akses tersebut antara lain akses sarana dan prasarana pertanian, pengairan, jalan, usaha tani, pemasaran produksi, koperasi usaha tani, dan perbankan (kredit usaha rakyat); ketiga, Konsep *Policy/Regulationreform*, yakni berkenaan dengan pengaturan kebijakan dan hukum yang berpihak pada rakyat banyak.<sup>17</sup>

Terkait dengan konsep-konsep Reformasi Agraria, Peraturan Presiden Nomor 45 Tahun 2016 telah menetapkan reforma agraria sebagai program prioritas dengan target program akan dicapai melalui dua skema yaitu pertama, melalui legislasi dan redistribusi tanah seluas 9 juta hektar, dan kedua, melalui pelaksanaan program perhutani sosial seluas 12,7 hektar.<sup>18</sup> *Lanreform* atau redistribusi tanah merupakan salah satu program pemerintah yang diprioritaskan untuk dilaksanakan.

Sesuai dengan visi Reforma Agraria tersebut yaitu terwujudnya keadilan dalam penguasaan, pemilikan, penggunaan dan pemanfaata tanah, sumber daya hutan, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya bagi kesejahteraan dan kemakmuran rakyat sebagai bagian dari perwujudan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Pelaksanaan Reforma Agraria ini mengenaikategori-kategori tanah seluas sekitar 9 (sembilan) juta hektar yang termuat dalam janji politik Jokowi-JK dalam Nawacita dan juga termuat dalam dokumen Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2015-2019. Kategori-kategori tanah yang dimaksud, yakni:

16 Bagir Manan, *Politik Perundang-undangan Dalam Rangka Mengantisipasi Liberalisme Perekonomian*, Bandar Lampung: FH UNILA, 1996, hlm. 16.

17 A.P. Parlindungan dalam Bernhard Limbong II, *Konflik Pertanahan*, Jakarta: Margaretha Pustaka, 2012, Hlm. 28.

18 R. Yando Zakaria, "Mempercepat Reforma Agraria", [www.kompas.com](http://www.kompas.com), diakses pada tanggal 6 September 2018, pukul 21.13 WIB.

- a. Tanah-tanah legalisasi aset yang menjadi objek dan sekaligus arena pertentangan klaim antara kelompok masyarakat dengan pihak perusahaan dan instansi pemerintah, dan tanah-tanah yang sudah dihaki masyarakat namun kepastian hukumnya belum diperoleh penyandang haknya;
- b. Tanah Objek Reforma Agraria (TORA) untuk didistribusikan kepada kelompok masyarakat miskin pedesaan;
- c. Pengelolaan dan pengadaan lahan aset desa untuk diusahakan oleh rumah tangga petani miskin secara bersama.

Kategori pertama dan kedua adalah tanah seluas sekitar 9 (sembilan) juta hektar yang termuat dalam janji politik Jokowi-JK dalam Nawacita sebagaimana termuat dalam dokumen Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2015-2019.

Misi dari Strategi Nasional Pelaksanaan Reforma Agraria dilaksanakan dalam program prioritas, yakni, yaitu:<sup>19</sup>

- a. Penguatan Kerangka Regulasi dan Penyelesaian Konflik Agraria, dilakukan pengkajian atas peraturan perundang-undangan pendukung Reforma Agraria, terhadap kasus-kasus konflik agraria, menyusun pendapat dan rekomendasi konflik agraria, pengkajian hak, pengawasan lembaga dalam menjalankan rekomendasi tersebut, dan mediasi.
- b. Penataan Penguasaan dan Pemilikan Tanah Obyek Reforma Agraria (untuk selanjutnya disingkat TORA), dilakukan identifikasi dahulu terhadap tanah-tanah yang menjadi obyek, seperti Kawasan Hutan yang akan dilepaskan, tanah terlantar, dan juga mengidentifikasi subyek penerima manfaat Reforma Agraria.
- c. Kepastian Hukum dan Legalisasi Hak atas TORA, dilakukan perbaikan petugas pemetaan dan petugas Reforma Agraria di Kabupaten/Kota, meningkatkan cakupan peta dasar pertanahan, meningkatkan cakupan bidang tanah bersertifikat untuk rakyat miskin melalui legalisasi aset, publikasi tata batas hutan, legalisasi tanah transmigrasi, dan sosialisasi tanah ulayat.
- d. Pemberdayaan Masyarakat dalam Penggunaan, Pemanfaatan, dan Produksi atas TORA, dilakukan koordinasi lokasi dan target pemberdayaan TORA, penyediaan teknologi dan fasilitas produksi pertanian, peternakan, perkebunan, dan bantuan modal serta fasilitas.
- e. Pengalokasian Sumber Daya Hutan untuk Dikelola Rakyat, dilakukan pendataan dan pemetaan alokasi sumber daya hutan, menetapkan alokasi pemanfaatan hutan oleh rakyat, memberdayakan masyarakat untuk mengelola hutan, menyediakan lembaga dan biaya pelaksanaan, dan menguatkan hak dan akses penguasaan hutan kepada masyarakat.
- f. Kelembagaan Pelaksana Reforma Agraria Pusat dan Daerah, dibentuk pedoman teknis dan gugus tugas pelaksana di pusat dan daerah.

Kegiatan-kegiatan prioritas dari Penguatan Kepastian Hukum dan Legalisasi Hak atas Tanah Obyek Reforma Agraria salah satunya adalah peningkatan cakupan bidang tanah bersertifikat untuk rakyat miskin melalui legalisasi aset (PRONA, sertifikasi lintas sektor), dengan maksud memastikan meluasnya penguatan hak rakyat miskin

19 Howard J Tigris, "Kebijakan Dan Pelaksanaan Landreform Di Era Pemerintahan Jokowi-JK", [http://rechtsvinding.bphn.go.id/jurnal\\_online/](http://rechtsvinding.bphn.go.id/jurnal_online/). 11.04- KEBIJAKAN%20DAN%20PELAKSANAAN%20 LANDREFORM%20 %20DI%20EReforma Agraria%20PEMER INTAHAN%20JOKOWI-JK.pdf. diakses pada tanggal 10 Oktober 2018, pukul 08.13 WIB.





atas pemilikan tanah yang selama ini dikuasai dan digunakannya melalui legalisasi/sertifikasi tanah secara lebih mudah, cepat, dan gratis (atau semurah mungkin).

Legalitas hak atas tanah merupakan penanda kepastian hukum oleh negara perihal hak penguasaan ataupun pemilikan, maupun hak untuk memanfaatkan tanah/hutan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Instansi yang memiliki kewenangan dalam mendelegasikan kewajiban pemerintah dalam pelaksanaan program reforma agrarian terkait pemberian legalitas hak atas tanah adalah melalui Kementerian Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional.

Sejalan dengan program pemerintah dalam Reforma Agraria, Indikator keberhasilan dari program prioritas “Penguatan Kepastian Hukum dan Legalisasi Hak atas Tanah Obyek Reforma Agraria” dapat diklasifikasikan sebagai berikut:

- a. Adanya penambahan jumlah petugas ukur dan pemetaan serta petugas reforma agrarian di Kabupaten/Kota sehingga memudahkan dan mempercepat proses inventarisasi P4T dan identifikasi tanah obyek reforma agraria;
- b. Adanya peningkatan cakupan peta dasar pertanahan semakin meluas yang akan memudahkan mengetahui kondisi P4T dan perencanaan untuk tanah obyek reforma agraria;
- c. Meluasnya penguatan hak rakyat miskin atas pemilikan tanah yang selama ini dikuasai dan digunakannya melalui legalisasi/sertifikasi tanah secara lebih mudah, cepat dan gratis (atau semurah mungkin);
- d. Adanya informasi yang terbuka mengenai tata batas antara kawasan hutan dengan non-hutan sehingga menjadi jelas untuk pengembangan kebijakan penataan ruang dan pelaksanaan reforma agraria;
- e. Adanya legalisasi atas tanah-tanah obyek reforma agraria sehingga hak rakyat atas tanah tersebut menjadi lebih kuat secara hukum dalam bingkai pemilikan dan penguasaan tanah obyek reforma agraria tetap dipertahankan secara bersama, menuju tahap penatagunaan dan produksi;
- f. Adanya legalisasi atas tanah-tanah transmigrasi sehingga hak rakyat yang menjadi transmigran atas tanah menjadi lebih kuat secara hukum, dan pemilikan dan penguasaan transmigrasi tetap dipertahankan menuju tahap penatagunaan dan produksi secara bersama; dan
- g. Adanya sosialisasi mengenai berbagai peraturan perundang-undangan terkait adat dan ulayat serta adanya legalisasi untuk mengakui tanah-tanah adat yang berada di wilayah masyarakat hukum adat secara komunal/kolektif sebagai bagian dari wujud keadilan agraria.

Dalam rangka mewujudkan kehadiran Negara dibidang Pertanahan dengan memberikan jaminan kepastian hukum hak atas tanah sebagai bukti hak kepemilikan sebagaimana diamanatkan dalam pasal 19 Undang- undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok- pokok Agraria, pemerintah berkewajiban menyelenggarakan pendaftaran tanah diseluruh wilayah Republik Indonesia.<sup>20</sup> Oleh karena itu dirasa perlu untuk dilakukan percepatan pendaftaran tanah untuk mengejar presentase tanah terdaftar yang masih dibawah 50% hingga saat ini. Salah satu cara yang ditempuh Kementerian

20 Direktorat Jenderal Hubungan Hukum Keagrariaan, “Petunjuk Teknis Percepatan Pelaksanaan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap Bidang Yuridis”, Kementerian Agraria Dan Tata Ruang/ Badan Pertanahan Nasional, 2017, hlm. 1

Agraria dan Tata Ruang adalah melalui program percepatan pelaksanaan pendaftaran tanah sistematis lengkap sebagaimana diatur dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pelaksanaan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

Peraturan terkait Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap ini relatif baru karena peraturan-peraturan sebelumnya masih terdapat beberapa permasalahan dalam pelaksanaannya sehingga memerlukan penyempurnaan substansi/materi dengan menyesuaikan pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang pendaftaran tanah maupun ketentuan pertanahan lainnya agar terselenggara pendaftaran tanah sistematis lengkap di seluruh wilayah Republik Indonesia.

Pasal 1 angka 2 Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 menjelaskan bahwa Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap adalah kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kali yang dilakukan secara serentak bagi semua obyek pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia dalam satu wilayahbdesa/kelurahan atau nama lainnya yang setingkat dengan itu, yang meliputi pengumpulan dan penetapan kebenaran data fisik dan data yuridis mengenai satu atau beberapa obyek pendaftaran tanah untuk keperluan pendaftarannya.

Lebih lanjut dalam Pasal 4 Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 menjelaskan bahwa Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap meliputi seluruh objek pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia, yaitu:

- a. Seluruh bidang tanah tanpa terkecuali, baik bidang tanah yang belum ada hak atas tanahnya maupun bidang tanah hak yang memiliki hak dalam rangka memperbaiki kualitas data pendaftaran tanah.
- b. Bidang tanah yang sudah ada tanda batasnya maupun yang akan ditetapkan tanda batasnya dalam pelaksanaan kegiatan PTSL

Dalam menerbitkan suatu sertifikat melalui pelaksanaan Pendaftaran tanah sistematis lengkap maka Badan Pertanahan Nasional harus melalui beberapa tahap sesuai yang diatur dalam peraturan. Hal ini dimaksudkan agar tercapainya pelaksanaan yang sistematis. Pasal 4 ayat 4 Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 pelaksanaan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap dilakukan dengan tahapan, meliputi:

- a. perencanaan;
- b. penetapan lokasi;
- c. persiapan;
- d. pembentukan dan penetapan panitia adjudikasi PTSL dan satuan tugas;
- e. penyuluhan;
- f. pengumpulan data fisik dan pengumpulan data yuridis;
- g. penelitian data yuridis untuk pembuktian hak;
- h. pengumuman data fisik dan data yuridis serta pengesahannya;
- i. penegasan konversi, pengakuan hak dan pemberian hak;
- j. pembukuan hak;
- k. penerbitan sertipikat hak atas tanah;
- l. pendokumentasian dan penyerahan hasil kegiatan; dan
- m. pelaporan.



Penyelenggaraan PTSL dapat dilaksanakan melalui kegiatan PTSL, atau gabungan dari kegiatan PTSL dengan program dan/atau kegiatan lain, yaitu: a. Program Sertifikasi Lintas Sektor; b. Program Sertifikasi massal swadaya masyarakat; c. program atau kegiatan sertifikasi massal redistribusi tanah objek landreform, konsolidasi tanah, dan transmigrasi; atau d. program atau kegiatan sertifikasi massal lainnya, atau gabungan dari beberapa/seluruh kegiatan tersebut.

Sebelum berlakunya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018, subyek hukum yang dapat mengikuti kegiatan PTSL ini disebutkan secara eksplisit dalam Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 2017. Namun berbeda dengan pengaturan saat ini bahwa setiap pihak dapat berpartisipasi dalam penyelenggaraan PTSL, dengan cara panitia Ajudikasi akan melakukan penelitian data yuridis guna pembuktian hak atas tanah.

Apabila bukti kepemilikan tanah masyarakat tidak lengkap atau tidak ada sama sekali maka dapat dilengkapi dan dibuktikan dengan surat pernyataan tertulis tentang pemilikan dan/atau penguasaan fisik bidang tanah dengan itikad baik oleh yang bersangkutan. Unsur itikad baik ini terdiri dari kenyataan secara fisik menguasai, menggunakan, memanfaatkan dan memelihara tanah secara turun temurun dalam waktu tertentu dan/atau memperoleh dengan cara tidak melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan, dapat dibuktikan dengan pernyataan pemohon/peserta Ajudikasi PTSL yang menyatakan:

- a. tidak terdapat keberatan dari pihak lain atas tanah yang dimiliki atau tidak dalam keadaan sengketa; dan
- b. tidak termasuk atau bukan merupakan:
  - 1) aset Pemerintah, Pemerintah Daerah, atau Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah; atau
  - 2) Kawasan Hutan.

Surat pernyataan tersebut dibuat dengan ketentuan:

- a. disaksikan paling sedikit oleh 2 (dua) orang saksi dari lingkungan setempat yang tidak mempunyai hubungan keluarga dengan yang bersangkutan sampai derajat kedua, baik dalam kekerabatan vertikal maupun horizontal, yang menyatakan bahwa yang bersangkutan adalah benar sebagai pemilik dan yang menguasai bidang tanah tersebut; dan
- b. dibuat berdasarkan keterangan yang sebenarbenarnya dan dapat dipertanggungjawabkan baik secara perdata maupun pidana, dan apabila di kemudian hari terdapat unsur ketidakbenaran dalam pernyataannya bukan merupakan tanggung jawab Panitia Ajudikasi PTSL.
- c. Salah satu komitmen pemerintah dalam menyikapi persoalan agraria adalah melalui PTSL yang dalam hal ini pemerintah memberikan kepastian hukum dan mengurangi konflik agrarian sekaligus memberikan manfaat bagi pembangunan infrastruktur dan pengadaan fasilitas publik. Reforma Agraria bukan hanya soal sertifikasi. Namun yang terpenting adalah mengenai Reforma Agraria dalam redistribusi tanah.
- d. Sasaran utama kebijakan Percepatan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap (PTSL) dalam rangka melaksanakan Reforma Agraria mengacu pada proses alokasi dan konsolidasi kepemilikan tanah, penguasaan/akses, serta penggunaan tanah yang diimplementasikan melalui jalur Tanah Obyek Reforma Agraria (TORA).



## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Program Prioritas Reforma Agraria terkait dengan Kepastian Hukum dan Legalisasi Hak atas Tanah Objek Reforma Agraria hingga saat ini masih dilaksanakan demi mewujudkan program nawacita dalam RPJPM 2016-2019. Dalam melaksanakan program kepastian hukum dan legalisasi atas tanah tersebut, Kementerian ATR/BPN melaksanakan Percepatan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

Strategi pelaksanaan reforma agraria dalam konteks pembangunan masyarakat Indonesia sangat diperlukan. Ini terkait dengan pelaksanaan program atau kebijakan pemerintah dalam pembangunan hingga tahun 2019. Dengan mengacu pada kebijakan agraria yang berupa regulasi agraria, pelaksanaan penataan kembali dan landreform yang berkeadilan harus menjadi hal yang utama dalam menyelenggarakan pendataan pertanahan serta menyelesaikan konflik-konflik pertanahan dan memperkuat kelembagaan agrarian.

### 2. Saran

Saran yang dapat disampaikan oleh penulis adalah Oleh sebab itu perlu diatur ketentuan peraturan teknis untuk melakukan monitoring dan evaluasi terhadap pelaksanaan PTSL karena dikhawatirkan tidak tersaringnya pihak-pihak yang menjadi prioritas dalam pelaksanaan PTSL. Selain itu, PTSL perlu dilaksanakan secara terus menerus dan berkesinambungan terhadap seluruh bidang tanah yang ada di desa/kelurahan secara lengkap untuk terciptanya tertib pertanahan di seluruh wilayah Republik Indonesia.

Yang terpenting adalah pelaksanaan pendaftaran tanah sistematis tidak hanya bergantung kepada pemerintah, melainkan diarahkan kepada pendidikan masyarakat melalui ajudikasi swadaya dan swadana demi terwujudnya masyarakat yang mandiri dalam proses pelaksanaan pendaftaran tanah.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku-buku dan Tulisan Ilmiah:

- Direktorat Jenderal Hubungan Hukum Keagrariaan. "Petunjuk Teknis Percepatan Pelaksanaan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap Bidang Yuridis", Kementerian Agraria Dan Tata Ruang/ Badan Pertanahan Nasional. 2017.
- Hatta, H. Mohammad. *Hukum Tanah Nasional Dalam Perspektif Negara Kesatuan, Hukum Tanah Antara Teori dan Kenyataan Berkaitan dengan Kesejahteraan dan Persatuan Bangsa*. Jakarta: Media Abadi. 2005.
- Kantor Staff Kepresidenan (KSP). "Strategi Nasional Pelaksanaan Reforma Agraria 2016-2019". Jakarta. 2016..
- Kusumaatmadja, Mochtar. *Hukum, Masyarakat, dan Pembinaan Hukum Nasional*. Bandung: Binacipta. 1995.
- \_\_\_\_\_. *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan (Kumpulan Karya Tulis)*. Bandung: Penerbit Alumni. 2002.
- Limbong II, Bernhard. *Konflik Pertanahan*. Jakarta: Margaretha Pustaka. 2012.



- Manan, Bagir. *Politik Perundang-undangan Dalam Rangka Mengantisipasi Liberalisme Perekonomian*. Bandar Lampung: FH-UNILA. 1996.
- Nasoetion, Lutfi I. *Konflik Pertanahan (Agraria) Menuju Keadilan Agraria*. Bandung: Yayasan Akatiga. 2002.
- Nath, Prem. “*The FAO Field Programme and Agricultural Development in Asia and The Pacific, Reforma Agraria*”. Publication 1999/28, Food and Agriculture Organization of the United Nations Regional Office for Asia and the Pacific. 1999.
- Rachman, Noer Fauzi. *Land Reform Dari Masa Ke Masa*. Yogyakarta dan Bogor: Sekolah Tinggi Pertanahan Nasional dan Sajogyo Institute (SAINS). 2012.
- Syarani, H. Riduan. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Edisi Revisi. Bandung: Citra Aditya Bakti. 2004.
- Tauhid, Mochammad. *Masalah Agraria Sebagai Masalah Penghidupan dan Kemakmuran Rakyat Indonesia*. Yogyakarta: STPN Press. 2009.
- Winoto, Joyo. “Tanah Untuk Keadilan dan Kesejahteraan”, Keynote Speech Kepala Badan Pertanahan Nasional dalam Simposium Dewan Guru Besar Universitas Indonesia. Depok. 12 Mei 2010.
- Wiradi, Gunawan. *Reformasi Agraria; Perjalanan yang Belum Berakhir*. Yogyakarta: INSIST Press. 2000.

**Peraturan Perundang-Undangan:**

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Pokok Agraria.
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia No IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam.
- Peraturan Presiden No 2 Tahun 2015 tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2015-2019.
- Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 1 Tahun 2017 tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 35 Tahun 2016 tentang Percepatan Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.
- Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap.

**Internet:**

- BPN RI, Sekilas Reforma Agraria, diakses dari <http://www.bpn.go.id/Program/Reforma-Agraria>.
- Howard J Tigris, “Kebijakan Dan Pelaksanaan Landreform Di Era Pemerintahan Jokowi-JK”, [http://rechtsvinding.bphn.go.id/jurnal\\_online/](http://rechtsvinding.bphn.go.id/jurnal_online/). 11.04- KEBIJAKAN%20DAN%20PELAKSANAAN%20LANDREFORM%20%20DI%20EReforma Agraria%20PEMERINTAHAN%20JOKOWI-JK.pdf.
- <http://www.kpa.or.id/news/publikasi/>.
- R. Yando Zakaria, “Mempercepat Reforma Agraria”, [www.kompas.com](http://www.kompas.com).





## KESADARAN HUKUM MASYARAKAT TERHADAP TINDAKAN *CONTEMPT OF COURT* DALAM PROSES PERADILAN DI INDONESIA

Dani Habibi\*, Hari Purwadi\*\*, Isharyanto\*\*\*.

---

### ABSTRAK

Kesadaran hukum masyarakat terhadap pengadilan di Indonesia dipengaruhi oleh suatu kondisi sosial yang menimbulkan terjadinya contempt of court saat mengetahui putusan yang dibuat oleh hakim. Contempt of court dipengaruhi oleh tingkat kesadaran hukum masyarakat baik dari faktor intern dan ekstern yang merupakan suatu kondisi sosial yang ada di masyarakat. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui penyebab masih rendahnya kesadaran hukum masyarakat terhadap tindakan contempt of court dalam proses peradilan di Indonesia serta menciptakan langkah-langkah untuk meningkatkan kesadaran hukum di masyarakat dalam suatu proses peradilan di Indonesia. Jenis penelitian ini adalah penelitian empiris (non doktrinal). Hasil dari penelitian ini yaitu untuk mengetahui penjabaran tentang Contempt of Court dan implikasinya dalam kehidupan bermasyarakat serta mengetahui dan menganalisis faktor-faktor terjadinya Contempt of Court serta upaya untuk menumbuhkan kesadaran hukum bagi masyarakat khususnya di dalam suatu proses persidangan.

**Kata Kunci:** Kesadaran Hukum, Contempt of Court, Peradilan.

### ABSTRACT

*Citizen's legal awareness of courts in Indonesia is influenced by a social condition that causes contempt of court when knowing the decision made by the judge. Contempt of court is influenced by the level of community legal awareness both from internal and external factors which are social conditions in society. This research aimed to define the causes in the low level of public legal awareness of contempt of court actions in the judicial process in Indonesia and to create steps to increase legal awareness in the community of a judicial process in Indonesia. Type of this research is empirical (non-doctrinal) research. The results of this study are to find out the description of Contempt of Court and its implications in community life and to know and analyze the factors of Contempt of Court and efforts to foster legal awareness for the community especially in a trial process court.*

**Keywords:** Legal Awareness, Contempt of Court, Justice.

---

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [danihabibi45@gmail.com](mailto:danihabibi45@gmail.com), S.H. (Universitas Jenderal Soedirman).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [hpurwadie@gmail.com](mailto:hpurwadie@gmail.com), S.H. (Universitas Airlangga), M.Hum. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Diponegoro).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [isharyantoisharyanto8@gmail.com](mailto:isharyantoisharyanto8@gmail.com), S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret),.



## A. Pendahuluan

Hukum dibuat oleh dan untuk manusia. Manusia di dalam hidupnya pasti berhubungan dengan orang lain dalam rangka memenuhi kebutuhan untuk mempertahankan hidupnya (*to survive of life*). Hukum dibuat dalam kerangka hubungan antar manusia yang menurut Satjipto Rahardjo, baik secara jelas atau samar-samar, sangat terkait dengan keadilan. Membahas hukum dengandemikian akan terkait dengan keadilan. Perkaitan antara hukum dan keadilan berpangkal dari pertanyaan, apa yang menjadi dasar bagi hukum melarang suatu perbuatan tertentu atau mengharuskan perbuatan lainnya.<sup>1</sup>

Keadilan dalam hukum merupakan suatu cita, merupakan sesuatu yang masih abstrak. Hukum sebagai institusi keadilan menjalankan fungsinya melalui suatu proses tertentu menuju ke suatu arah tertentu dalam rangka mewujudkan keadilan, sehingga keadilan menjadi sesuatu yang konkrit sebagai pemenuhan kebutuhan masyarakat yang paling mendasar. Proses itu disebut dengan penegakan hukum, suatu proses akhir yang dijalani oleh hukum dalam rangka mewujudkan keadilan. Secara konseptual penegakan hukum merupakan kegiatan menyetarakan hubungan nilai-nilai yang terdapat di dalam kaidah-kaidah dan menjabarkannya menjadi sikap tindak sebagai rangkaian proses tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Penegakan hukum pada hakekatnya mengandung supremasi nilai substansial, yaitu keadilan.<sup>2</sup>

Penegakan hukum dalam kehidupan ketatanegaraan dijalankan oleh pemerintah (*executive organ*) dan oleh pengadilan (*judicial organ*). Kedua lembaga negara tersebut menjalankan fungsi penegakan hukum dengan cara yang berbeda. Pemerintah menjalankan fungsi penegakan hukum dengan cara aktif agar semua warga negara berperilaku sesuai dengan hukum seperti antara lain memberi penyuluhan dan bimbingan hukum dengan mewujudkan kesadaran hukum masyarakat, sementara pengadilan menjalankan fungsi penegakan hukum dengan cara pasif, menunggu orang mengajukan sengketa hukum (*legal dispute*) ke pengadilan untuk memperoleh putusan hukum (*verdict*, vonis).<sup>3</sup>

Pengadilan memproses sengketa tersebut melalui tahapan tertentu sampai pada putusan. Putusan itulah bentuk konkrit keadilan berkaitan dengan sengketa tertentu subjek hukum tertentu yang mengalami rugi terkait dengan hak yang dimilikinya. Putusan pengadilan memulihkan keadaan yang semula tidak adil, yang terjadi karena suatu pelanggaran hukum, ke keadaan semula (*restitutio in integrum*). Itulah puncak dari penegakan hukum yang merupakan fungsi yang penting dan menentukan dalam mewujudkan keadilan hingga menjadi kenyataan dalam hidup sehari-hari.

Analisis Shapiro tentang 'logika sosial' tritunggal menunjukkan beberapa alasan penting untuk menyangkal bahwa pengadilan itu sangat sesuai untuk menyelesaikan sengketa. Karena selama kerja pengadilan dianggap sebagai berpusat pada proses pengadilan dan peran hakim dipandang sebagai untuk memutuskan 'benar' dan 'salah' di antara dua pihak yang bersengketa untuk memberikan sebuah solusi dikotomi bagi konflik mereka dimana salah satu pihak dianggap salah dan yang lain benar, maka pengadilan dan hakim berada pada ujung berlawanan dari suatu rangkaian kegiatan penyelesaian sengketa dari mediasi

1 Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum*, Cetakan IV, Cita Aditya Bakti, Bandung, hlm. 159.

2 Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 7.

3 Satjipto Rahardjo, 2009, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia, Kaitannya Dengan profesi Hukum dan Pembangunan Hukum Nasional*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 124.

atau negosiasi menuju penengah. Sebagai akibatnya pemrosesan sengketa oleh pengadilan sulit membuahkan resolusi yang sesungguhnya, yakni resolusi yang dapat diterima oleh kedua belah pihak.<sup>4</sup>

Akibatnya suatu sistem kekuasaan kehakiman yang menyelenggarakan peradilan rentan terhadap berbagai praktik yang merendahkan institusi tersebut. Perbuatan penghinaan terhadap pribadi dan/atau lembaga pengadilan kerap dilakukan, baik secara lisan, tertulis, dan/atau perbuatan fisik. Perbuatan penghinaan tersebut, kerap terjadi baik di dalam maupun di luar pengadilan. Bahkan media pun turut berperan serta terhadap berbagai upaya yang mengarah pada sikap merendahkan kewibawaan lembaga pengadilan tersebut.<sup>5</sup>

Berbagai kasus penghinaan dalam sidang (*contempt of court*), antara lain dicontohkan sebagai berikut : (1) kasus pada sidang pembacaan amar putusan Mahkamah Konstitusi (MK) terhadap perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum (PHPU) Provinsi Maluku, yang berlangsung ricuh. Tidak hanya memaki, perusuh juga menghancurkan beberapa fasilitas sidang; (2) kasus kerusuhan yang menjadi sorotan masyarakat, antara lain kasus kerusuhan Ampera di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan; (3) Kasus kerusuhan di Temanggung karena massa yang tidak puas dengan tuntutan Jaksa; (4) Kasus perusakan Pengadilan Negeri Depok, terkait dengan penundaan eksekusi lahan; (5) Kasus perusakan di Pengadilan Negeri Cianjur; dan (6) Kasus pembakaran Kantor Pengadilan Negeri Larantuka yang dilakukan oleh massa yang tidak puas terhadap penjatuhan vonis dua bulan terhadap Romo Frans Amanue Pr.<sup>6</sup> Selain kasus-kasus tersebut, ada juga kasus berupa intervensi atau tekanan secara publik terhadap perkara yang sedang diperiksa atau belum mempunyai putusan yang berkekuatan hukum tetap. Bahkan, lembaga pengadilan dan/atau hakim kerap mendapat celaan atau kritik yang melecehkan. Hal ini tentu sangat berbahaya karena kemandirian dan kemerdekaan hakim yang dijamin oleh konstitusi dalam memutus suatu perkara sangat terganggu dalam keyakinannya.

Hal ini menjadi suatu sorotan dikarenakan saat ini kesadaran hukum di masyarakat menjadi semakin menurun. Baik itu dipengaruhi oleh beberapa faktor baik di dalam maupun di luar masyarakat harus bisa ditelusuri mengapa makin banyaknya masyarakat yang dalam melakukan suatu tindakan, khususnya saat berhadapan di peradilan, konsep kesadaran hukumnya menjadi semakin menurun dengan dilakukannya main hakim sendiri, perbuatan *contempt of court* yang hal tersebut menjadi permasalahan di masyarakat yang harus segera mendapatkan perhatian dan penanganan baik dari segi hukum maupun dari pengamatan sosial masyarakat.

## B. METODOLOGI PENELITIAN

Jenis penelitian ini adalah penelitian empiris (non doktrinal), bekerja untuk menemukan jawaban yang benar dengan pembuktian kebenaran yang dicari dari fakta sosial yang bermakna hukum sebagaimana yang telah terinterpretasi dan menjadi bagian dari dunia

4 Roger Cotterrell, 2012, *Sosiologi Hukum*, Nusamedia, Bandung, hlm. 289.

5 Sareh Wiyono M, 2015, *Urgensi Pembentukan Undang-Undang Tentang Penghinaan Dalam Persidangan (Contempt Of Court) Untuk Menegakkan Martabat Dan Wibawa Peradilan*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 4, Nomor 2 Juli 2015, Jakarta, hlm. 258.

6 <https://www.kompasiana.com/muhasrizul/552fa2386ea834d9058b45b5/ketika-pengadilan-dilecehkan-uu-contempt-of-court-kah-solusinya> diakses 30 Agustus 2018 Pukul 16.41.



makna yang hidup di lingkungan suatu masyarakat tertentu.<sup>7</sup> Selain itu tujuan dari penelitian empiris yaitu untuk melihat bagaimana bekerjanya hukum di suatu lingkungan masyarakat.<sup>8</sup>

## C. Pembahasan dan Analisis

### 1. Pandangan terhadap *Contempt of Court*

*Contempt of Court* apabila dilihat dari sistem hukumnya berasal dari sistem keluarga hukum *Common Law* atau keluarga hukum Anglo-Saxon, sehingga ajaran *Contempt of Court* tidak dikenal di sistem keluarga Indonesia yang menganut sistem keluarga *Civil Law*, tetapi kasus-kasusnya banyak terjadi di Indonesia. Dilihat sejarah *Contempt of Court* dahulu lembaga pengadilan keberadaannya adalah untuk mewakili raja Inggris sebagai wakil Tuhan di dunia, menghukum kepada siapa saja yang terantangan melawan perintah atau larangannya. Hukuman itu dijatuhkan oleh raja sendiri, karena ia adalah sebagai raja atau raja sebagai pribadi bukan sebagai lembaga kerajaan dan raja bertanggung jawab pada Tuhan. Raja mempunyai kekuasaan paling tinggi dan raja merupakan sumber keadilan, sumber hukum dan kemudian mendelegasikan kekuasaannya kepada aparatnya dalam hal ini lembaga pengadilan. Jadi seseorang yang melakukan *Contempt of Court* sama identik dengan "*Contempt of The King*", sehingga pidana yang dijatuhkan sangat berat.<sup>9</sup>

Pengertian *Contempt of Court* dari *Black's Law Dictionary* disebutkan bahwa *Contempt of Court* adalah setiap perbuatan yang dapat dianggap memermalukan, menghalangi atau merintangi tugas peradilan dari badan-badan pengadilan ataupun segala tindakan yang dapat mengurangi kewibawaannya atau martabatnya. Perbuatan itu dilakukan oleh seorang dengan sengaja menentang atau melanggar kewibawaannya atau menggagalkan tugas peradilan atau dilakukan oleh seseorang dengan menjadi pihak dalam perkara yang diadili, yang dengan sengaja tidak mematuhi perintah pengadilan yang sah.<sup>10</sup>

Dari istilah *Contempt of Court* berasal dari kata *Contempt* yang artinya menghina atau penghinaan dan *Court* artinya pengadilan, sehingga istilah *Contempt of Court* diterjemahkan sebagai tindakan yang dimaksudkan untuk menghina badan pengadilan.<sup>11</sup> Menurut Oemar Senoadji bahwa *Contempt of Court* ditujukan terhadap ataupun berhadapan dengan "*Administration of Justice*", *recht pleging* (jalannya peradilan).<sup>12</sup>

Selanjutnya untuk memahami *Contempt of Court* di Indonesia dapat dilihat pada penjelasan umum butir 4 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 yang telah dirubah oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung yang menyebutkan: "Untuk dapat lebih menjamin terciptanya suasana yang sebaik-baiknya bagi penyelenggaraan pengadilan guna penegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, maka perlu dibuat suatu undang-undang yang mengatur

7 Soetandyo Wignjosoebroto, 2002, *Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Elsam & Huma, hlm. 271.

8 Soerjono Soekanto, 2007, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm. 78.

9 Ruby Hadiarti Johny, 2009, *Contempt Of Court (Kajian Tentang Ide Dasar dan Implementasinya Dalam Hukum Pidana)*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 9 No. 2 Mei 2009, hlm. 135.

10 Wahyu, W, 2005, *Contempt of Court Dalam Rancangan KUHP 2005*, Elsam, Jakarta, hlm. 5.

11 Kuat Pudji Prayitno, 2005, *Prospek Pengaturan Contempt of Court dan Permasalahannya*, Dinamika, Fakultas Hukum, Purwokerto: Universitas Jenderal Soedirman, hlm. 37.

12 Wahyu W, 2005, *Op.Cit.*, hlm. 5.

penindakan terhadap perbuatan, tingkah laku, sikap dan atau ucapan yang dapat merendahkan dari rongrongan kewibawaan, martabat dan kehormatan badan peradilan yang dikenal sebagai *Contempt of Court*.<sup>13</sup>

*Contempt of Court* merupakan istilah umum untuk menggambarkan perbuatan-perbuatan (tidak melakukan perbuatan) yang pada hakikatnya ingin mencampuri atau mengganggu proses peradilan atau melarang anggota masyarakat memanfaatkan sistem peradilan dalam menyelesaikan perselisihan mereka. Dari buku-buku literatur tentang *Contempt of Court* menunjukkan bahwa ajaran *Contempt of Court* secara umum di Inggris dibagi menjadi dua:<sup>14</sup>

- a. *Civil Contempt*, yaitu ketidakpatuhan putusan atau perintah pengadilan, jadi merupakan perlawanan terhadap pelaksanaan hukum (*an offence against the enforcement of justice*). Contohnya menolak untuk mematuhi perintah pengadilan (dalam perkara perdata) untuk menghentikan gangguan, untuk membayar kerugian dan sebagainya. Kasus perebutan hak asuh anak oleh Pangki Suwito terhadap mantan menantunya yang telah diputus pengadilan untuk memiliki hak asuh putrinya. Sanksi terhadap civil contempt ini bersifat paksaan (*coercive nature*).
- b. *Criminal Contempt*, yaitu perbuatan-perbuatan yang bertujuan mengganggu atau merintangi penyelenggaraan peradilan pidana, jadi merupakan bentuk perlawanan terhadap penyelenggaraan peradilan (*an offence against the administrator of justice*). Sanksi terhadap criminal contempt ini bersifat pidana (*primitive nature*).

*Criminal contempt* dapat diklasifikasikan antara lain:<sup>15</sup>

- a. *Contempt in the face the court, direct contempt in the face*; Gangguan di muka atau di dalam ruang sidang dapat berupa: kata-kata jaksa atau perbuatan misalnya mengancam, menghina, serangan fisik kepada hakim, jaksa, penasehat hukum, saksi dan lain-lain.
- b. *Act calculated to prejudice the fair trial indirect contempt ex facie*; Perbuatan untuk mempengaruhi proses peradilan yang tidak memihak ini dilakukan diluar pengadilan. Perbuatan yang termasuk kategori ini antara lain:
  - 1) Mengancam, intimidasi, penyipuan, melakukan komunikasi pribadi untuk mempengaruhi putusan;
  - 2) Memberi komentar di surat kabar suatu kasus yang sedang menunggu putusan;
  - 3) Memberi informasi atau publikasi-publikasi yang sifatnya memihak untuk mempengaruhi putusan.
- c. *Scandalizing in the court*; Perbuatan yang memalukan atau menimbulkan skandal bagi pengadilan. *Contempt of Court* ini tujuannya untuk menurunkan wibawa pengadilan, misalnya kabar tentang perbuatan yang tercela yang dilakukan oleh hakim.
- d. *Obstructing Court Officer*; Mengganggu pejabat pengadilan dilakukan diluar, mengancam, menyerang, memukul, mengancam hakim, jaksa atau juru sita setelah meninggalkan ruang sidang.
- e. *Revenge for acts done in the course of litigation*; Contempt ini berupa pembalasan terhadap perbuatan yang dilakukan selama proses pengadilan berjalan yaitu perbuatan yang ditujukan pada saksi yang telah bersaksi dari pengadilan.

13 Ruby Hadiarti Johny, 2009, *Op.Cit.*, hlm. 136.

14 *Ibid*, hlm. 139.

15 Kuat Pudji Prayitno, *Op.Cit.*, hlm. 38-39.





Jadi ide dasar *Contempt of Court* melindungi lembaga peradilan agar tetap terhormat dan berwibawa sebagai lembaga yang merdeka, mandiri terlepas dari pengaruh-pengaruh pihak lain (lembaga eksekutif, legislatif, internal dari lembaga yudikatif) atau orang-orang yang hendak menjatuhkan kehormatan dan wibawa lembaga peradilan, dan ini dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 24 UUD 1945.

## 2. Masih Rendahnya Kesadaran Hukum Masyarakat terhadap Tindakan *Contempt of Court* dalam Proses Peradilan di Indonesia

Kesadaran hukum menurut kamus besar bahasa Indonesia adalah kesadaran seseorang akan pengetahuan bahwa suatu perilaku tertentu diatur oleh hukum.<sup>16</sup> Kesadaran hukum pada titik tertentu diharapkan mampu untuk mendorong seseorang mematuhi dan melaksanakan atau tidak melaksanakan apa yang dilarang dan atau apa yang diperintahkan oleh hukum. Oleh karena itu, peningkatan kesadaran hukum merupakan salah satu bagian penting dalam upaya untuk mewujudkan penegakan hukum. Akibat dari rendahnya kesadaran hukum masyarakat adalah masyarakat yang tidak patuh terhadap peraturan hukum yang berlaku.

Hal tersebut di atas menyebabkan kehidupan hukum dalam masyarakat selalu mengandung persoalan seperti:<sup>17</sup>

- a. Kesadaran hukum masyarakat mengenai peristiwa-peristiwa tertentu tidak sejalan dengan kesadaran hukum para pejabat hukum;
- b. Kesadaran hukum atau pola perilaku masyarakat mengenai peristiwa-peristiwa tertentu belum sejalan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang tertulis, pada khususnya yang menyangkut kepastian hukum dan ketertiban umum;
- c. Kesadaran hukum para pejabat belum sejalan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang tertulis.

Akibat yang ditimbulkan oleh rendahnya kesadaran hukum tersebut bisa menjadi lebih parah lagi apabila melanda aparat penegak hukum dan pembentuk peraturan perundang-undangan. Bisa dibayangkan bagaimana jadinya upaya penegakan hukum dan kondisi sistem dan tata hukum yang ada. Kesadaran hukum diartikan secara terpisah dalam bahasa yang kata dasarnya “sadar” tahu dan mengerti, dan secara keseluruhan merupakan mengetahui dan mengerti tentang hukum. Menurut Ewick dan Silbey: “Kesadaran Hukum” mengacu ke cara-cara dimana orang-orang memahami hukum dan institusi-institusi hukum, yaitu pemahaman-pemahaman yang memberikan makna kepada pengalaman dan tindakan orang-orang.<sup>18</sup>

Bagi Ewick dan Silbey, “kesadaran hukum” terbentuk dalam tindakan dan karenanya merupakan persoalan praktik untuk dikaji secara empiris. Dengan kata lain, kesadaran hukum adalah persoalan “hukum sebagai perilaku”, dan bukan “hukum sebagai aturan norma atau asas”.<sup>19</sup>

16 Suharso dan Retnoningsih Anna. 2005. *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Lux*, Widia Karya Semarang, hlm. 251.

17 Atang Hermawan Usman, 2014, *Kesadaran Hukum Masyarakat dan Pemerintah Sebagai Faktor Tegaknya Negara Hukum di Indonesia*, Jurnal Wawasan Hukum, Vol. 30 No. 1 Februari 2014, hlm. 28-29.

18 Ali Achmad, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (legisprudence)*, Kencana, Jakarta, hlm 510.

19 *Ibid*, hlm. 511

Beberapa faktor yang mempengaruhi masyarakat tidak sadar akan pentingnya hukum adalah:

- a. Adanya ketidakpastian hukum;
- b. Peraturan-peraturan bersifat statis;
- c. Tidak efisiennya cara-cara masyarakat untuk mempertahankan peraturan yang berlaku.<sup>20</sup>

Berangkat dari uraian diatas maka pemenuhan kebutuhan dan hubungan antara institusi hukum maupun institusi masyarakat berperan sebagai pranata didalam masyarakat. Berkaitan dengan permasalahan rendahnya kesadaran hukum yang ada di masyarakat terkait sistem peradilan dengan dilakukannya tindakan *contempt of court* menunjukkan beberapa kondisi yang ada di masyarakat yang menimbulkan gejala tindakan tersebut dilakukan. Menurunnya tingkat kesadaran hukum pada masyarakat merupakan gejala perubahan di dalam masyarakat, yaitu perubahan sosial. Perubahan-perubahan sosial yang terjadi dalam suatu masyarakat dapat terjadi oleh karena bermacam-macam sebab. Sebab-sebab tersebut dapat berasal dari masyarakat itu sendiri (sebab-sebab intern) maupun dari luar masyarakat tersebut (sebab-sebab ekstern).<sup>21</sup> Penulis juga menambahkan bahwa selain dari faktor masyarakat (intern), kultur yang berasal dari dalam dan luar yang berada di masyarakat, faktor kredibilitas aparat penegak hukum juga menjadi sorotan penting, dikarenakan kondisi-kondisi sosial yang menentukan pula masyarakat memiliki kesadaran hukum yang tinggi atau rendah.

Menurut Sunaryati Hartono, betapapun kesadaran hukum itu berakar di dalam masyarakat, kesadaran hukum merupakan abstraksi yang lebih rasional daripada perasaan hukum yang hidup di dalam masyarakat. Dengan kata lain, kesadaran hukum merupakan suatu pengertian yang menjadi hasil ciptaan para sarjana hukum. Hal ini tidak dapat dilihat secara langsung di dalam kehidupan masyarakat melainkan keberadaannya hanya dapat disimpulkan dari pengalaman hidup sosial melalui suatu cara pemikiran dan cara penafsiran tertentu. Selain itu ada juga yang mengatakan bahwa kesadaran hukum itu bukanlah semata-mata sesuatu yang tumbuh secara spontan dalam hati sanubari masyarakat, akan tetapi ia juga merupakan sesuatu yang harus dipupuk secara sadar, agar dapat tumbuh dalam hati sanubari masyarakat.<sup>22</sup>

Dari uraian di atas, kesadaran hukum pada hakikatnya adalah bicara manusia pada umumnya, tidak hanya bicara manusia dalam lingkungan tertentu atau manusia dalam profesi seperti hakim, jaksa, polisi, dan sebagainya. Karena konsep kesadaran hukum itu mengandung unsur-unsur nilai yang tentunya sudah dihayati oleh warga masyarakat semenjak kecil dan sudah melembaga serta mendarah daging. Proses pelembagaan tersebut perlu disosialisasikan kepada masyarakat sehingga dapat menjadi suatu pedoman yang harus dipertahankan dan ditanamkan. Sehingga apabila dilembagakan dan dihayati itu diwujudkan dalam norma-norma maka akan menjadi patokan dalam masyarakat dalam bertingkah laku. Jadi sebenarnya tingkah laku warga masyarakat

20 Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum, Op. Cit*, hlm. 112.

21 Soerjono Soekanto, 2003, *Faktor-Faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum*. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 112.

22 Esmi Warasih, 2005, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, PT. Suryandaru Utama, Semarang, hlm. 114-115.



mengandung unsur nilai yang sudah dihayati, dan unsur-unsur tersebut yang menjadi dasarnya hukum berlaku dalam masyarakat.<sup>23</sup>

Menurut Soerjono Soekanto,<sup>24</sup> halangan-halangan yang mungkin dijumpai pada penerapan yang seharusnya dari golongan panutan atau penegak hukum, mungkin berasal dari dirinya sendiri atau dari lingkungan. Halangan-halangan tersebut adalah :

- a. Keterbatasan kemampuan untuk menempatkan diri dalam peranan pihak lain dengan siapa dia berinteraksi;
- b. Tingkat aspirasi yang relatif belum tinggi;
- c. Kegairahan yang sangat terbatas untuk memikirkan masa depan sehingga sulit sekali untuk membuat suatu proyeksi;
- d. Belum adanya kemampuan untuk menunda pemuasan suatu kebutuhan tertentu, terutama kebutuhan material;
- e. Kurang adanya inovatif yang sebenarnya merupakan pasangan konservatisme.

Pada dasarnya aparat penegak hukum juga memiliki peranan dalam meningkatkan kesadaran hukum, karena sangat diperlukan dimana penegak hukum merupakan panutan atau contoh bagi masyarakat. Apabila aparat penegak hukumnya tidak bisa memberikan contoh kepada masyarakat, maka membuat masyarakat hilang kepercayaannya terhadap para aparat penegak hukum. menurunnya kesadaran hukum pada masyarakat sekarang ini disebabkan banyak juga aparat penegak hukumnya yang tidak mempunyai kesadaran hukum.

### 3. Usaha-Usaha untuk Meningkatkan Kesadaran Hukum Masyarakat di dalam Proses Peradilan

Pada umumnya orang berpendapat bahwa kesadaran warga masyarakat terhadap hukum yang tinggi mengakibatkan para warga masyarakat mematuhi ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebaliknya, apabila kesadaran warga masyarakat terhadap hukum rendah, derajat kepatuhannya juga rendah. Pernyataan demikian berkaitan dengan fungsi hukum dalam masyarakat atau efektivitas dari pelaksanaan ketentuan-ketentuan hukum dalam masyarakat.<sup>25</sup>

Dengan demikian, masalah kesadaran hukum warga masyarakat sebenarnya menyangkut faktor-faktor apakah suatu ketentuan hukum tertentu diketahui, dipahami, ditaati, atau dihargai. Apabila warga masyarakat hanya mengetahui adanya suatu ketentuan hukum, maka taraf kesadaran hukumnya lebih rendah dari mereka yang memahaminya, dan seterusnya jika dikaitkan dengan mengetahui dan memahami suatu proses peradilan sejak awal hingga akhir serta mengetahui hak dan kewajiban serta larangan apa saja yang tidak boleh dilakukan selama dalam proses persidangan berlangsung sehingga tidak menimbulkan tindakan *contempt of court*. Hal itulah yang disebut *legal consciousness* atau *knowledge and opinion about law*. Hal-hal yang berkaitan dengan kesadaran hukum akan diuraikan sebagai berikut :

23 Puji Wulandari Kuncorowati, 2009, *Menurunnya Tingkat Kesadaran Hukum Masyarakat di Indonesia*, Jurnal Civics Vol 6 No. 1 Juni 2009, UNY, hlm. 63.

24 Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hlm. 175.

25 Zainuddin Ali, 2005, *Sosiologi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 66.

a. Pengetahuan Hukum

Bila suatu peraturan perundang-undangan telah diundangkan dan diterbitkan menurut prosedur yang sah dan resmi, maka secara yuridis peraturan perundang-undangan itu berlaku. Kemudian timbul asumsi bahwa setiap warga masyarakat dianggap mengetahui undang-undang tersebut, misalnya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan berserta Hukum Acaranya, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Acaranya, sistem proses peradilan dan sebagainya. Asumsi tersebut tidaklah demikian kenyataannya.

Pengetahuan hukum masyarakat akan dapat diketahui bila diajukan seperangkat pertanyaan mengenai pengetahuan hukum tertentu. Pertanyaan dimaksud, dijawab oleh masyarakat itu dengan benar sehingga kita dapat mengatakan bahwa masyarakat itu sudah mempunyai pengetahuan hukum yang benar. Sebaliknya, bila pertanyaan-pertanyaan dimaksud tidak dijawab dengan benar, dapat dikatakan masyarakat itu belum atau kurang mempunyai pengetahuan hukum.<sup>26</sup>

b. Pemahaman Hukum

Apabila pengetahuan hukum saja yang dimiliki oleh masyarakat, hal itu belumlah memadai, masih diperlukan pemahaman atas hukum yang berlaku. Melalui pemahaman hukum, masyarakat diharapkan memahami tujuan peraturan perundang-undangan serta manfaatnya bagi pihak-pihak yang kehidupannya diatur oleh peraturan perundang-undangan dimaksud.<sup>27</sup>

Pemahaman hukum masyarakat akan dapat diketahui bila diajukan seperangkat pertanyaan mengenai pemahaman hukum tertentu. Pertanyaan dimaksud, dijawab oleh masyarakat itu dengan benar sehingga kita dapat mengatakan bahwa masyarakat itu sudah mempunyai pemahaman hukum yang benar. Sebaliknya, bila pertanyaan-pertanyaan dimaksud tidak dijawab dengan benar, dapat dikatakan bahwa masyarakat itu belum memahami hukum.<sup>28</sup>

c. Penataan Hukum

Seorang warga masyarakat menaati hukum karena pelbagai sebab. Sebab-sebab dimaksud, dapat dicontohkan sebagai berikut :

- 1) Takut karena sanksi negatif, apabila hukum dilanggar;
- 2) Untuk menjaga hubungan baik dengan penguasa;
- 3) Untuk menjaga hubungan baik dengan rekan-rekan sesamanya;
- 4) Karena hukum tersebut sesuai dengan nilai-nilai yang dianut
- 5) Kepentingannya terjamin.

Secara teoretis, faktor keempat merupakan hal yang paling baik. Hal itu disebabkan pada faktor pertama, kedua, ketiga, penerapan hukum senantiasa harus diawasi oleh petugas tertentu, agar hukum itu benar-benar ditaati dalam kenyataannya.

d. Pengharapan terhadap Hukum

Suatu norma hukum akan dihargai oleh warga masyarakat apabila ia telah mengetahui, memahami dan menaatinya. Artinya, dia benar-benar dapat merasakan

26 *Ibid*, hlm. 67.

27 Soerjono Soekanto, 1981, *Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum terhadap Masalah-Masalah Sosial*, Alumni, Bandung, hlm. 186.

28 Zainuddin Ali, *Loc.Cit.*



bahwa hukum tersebut menghasilkan ketertiban serta ketentraman dalam dirinya. Hukum tidak hanya berkaitan dengan segi lahiriah dari manusia, akan tetapi juga dari segi batiniah.<sup>29</sup>

e. Peningkatan Kesadaran Hukum

Peningkatan kesadaran hukum dilakukan melalui penerangan dan penyuluhan hukum yang teratur atas dasar perencanaan yang mantap. Penyuluhan hukum bertujuan agar warga masyarakat mengetahui dan memahami hukum-hukum tertentu, misalnya peraturan perundang-undangan tentang tata cara beracara di sidang pengadilan baik itu dalam perkara pidana, perdata, maupun tata usaha negara. Peraturan dimaksud, dijelaskan melalui penerangan dan penyuluhan hukum, mungkin hanya perlu dijelaskan pasal-pasal tertentu dari suatu peraturan perundang-undangan, agar masyarakat merasakan manfaatnya. Penerangan dan penyuluhan hukum harus disesuaikan dengan masalah-masalah hukum yang ada dalam masyarakat pada suatu waktu yang menjadi sasaran penyuluhan hukum.<sup>30</sup>

Penerangan dan penyuluhan hukum menjadi tugas dari kalangan hukum pada umumnya, dan khususnya mereka yang mungkin secara langsung berhubungan dengan warga masyarakat, yaitu petugas hukum. Karena itu, dalam arti sempit, aktor-aktor utama yang peranannya sangat menonjol dalam proses penegakan itu adalah polisi, jaksa, pengacara dan hakim. Para penegak hukum itu dapat dilihat pertama-tama sebagai seorang atau unsur manusia dengan kualitas, kualifikasi, dan kultur kerjanya masing-masing. Dalam pengertian demikian persoalan penegakan hukum tergantung aktor, pelaku, pejabat atau aparat penegak hukum itu sendiri.<sup>31</sup> yang disebutkan terakhir ini harus diberikan pendidikan khusus, supaya mampu memberikan penerangan dan penyuluhan hukum. jangan sampai terjadi petugas-petugas itulah yang justru memanfaatkan hukum untuk kepentingan pribadi. Dengan jalan menakutkan warga masyarakat yang awam terhadap hukum.<sup>32</sup>

## D. Penutup

### 1. Kesimpulan

*Contempt of Court* apabila dilihat dari sistem hukumnya berasal dari sistem keluarga hukum *Common Law* atau keluarga hukum Anglo-Saxon, sehingga ajaran *Contempt of Court* tidak dikenal di sistem keluarga Indonesia yang menganut sistem keluarga *Civil Law*, tetapi kasus-kasusnya banyak terjadi di Indonesia. Dari istilah *Contempt of Court* berasal dari kata *Contempt* yang artinya menghina atau penghinaan dan *Court* artinya pengadilan, sehingga istilah *Contempt of Court* diterjemahkan sebagai tindakan yang dimaksudkan untuk menghina badan pengadilan

Masih Rendahnya Kesadaran Hukum Masyarakat terhadap Tindakan *Contempt of Court* dalam Proses Peradilan di Indonesia disebabkan dari beberapa faktor. Menurut Soerjono Soekanto faktor itu bisa dilihat dari faktor intern dan faktor ekstern. Faktor intern yaitu dari masyarakat yang masih belum memahami dan mengetahui tentang hukum yang ada di Indonesia khususnya mengenai suatu proses peradilan tentang apa yang boleh dan

<sup>29</sup> *Ibid*, hlm. 68.

<sup>30</sup> Soerjono Soekanto, 1981, *Suatu Tinjauan...., Op. Cit.* hlm. 188.

<sup>31</sup> Kamaruddin, 2016, *Membangun Kesadaran dan Ketaatan Hukum Masyarakat Perspektif Law Enforcement*, Jurnal Al-‘Adl Vol. 9 No. 2, Juli 2016, hlm. 153.

<sup>32</sup> Zainuddin Ali, *Op.Cit.* hlm. 69-70.



tidak boleh dilakukan. Dari faktor eksterm selain dari pengaruh dari luar seperti film luar, pergaulan yang bebas, informasi yang diketahui tidak benar keberadannya, juga penulis menambahkan juga dari sisi kesadaran aparat hukumnya yang menjadi faktor menurunnya kesadaran hukum di masyarakat.

## 2. Saran

Perlunya program secara intens bagi aparat penegak hukum untuk langsung terjun ke masyarakat untuk memberikan suatu pemahaman tentang hukum, dengan memetakan kebutuhan hukum apa yang sedang diinginkan oleh masyarakat saat itu. Sehingga dengan demikian masyarakat menjadi paham apa hukum itu, mengetahui apa yang menjadi hak dan kewajiban serta suatu tindakan yang boleh dilakukan dan tidak boleh dilakukan sehingga dalam suatu penyelesaian sengketa menjadi teratur sesuai hukum dan tidak adanya lagi tindakan seperti *contempt of court* di dalam peradilan Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Achmad, Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (legisprudence)*, Jakarta: Kencana.
- Ali, Zainuddin, 2005, *Sosiologi Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Cotterrell, Roger, 2012, *Sosiologi Hukum*, Bandung: Nusamedia.
- Pudji Prayitno, Kwat. 2005. *Prospek Pengaturan Contempt of Court dan Permasalahannya*. Dinamika Fakultas Hukum. Purwokerto: Universitas Jenderal Soedirman.
- Suharso dan Retnoningsih Anna. 2005. *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Lux*, Semarang: Widia Karya.
- Soekanto, Soerjono, 1981, *Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum terhadap Masalah-Masalah Sosial*, Bandung: Alumni.
- \_\_\_\_\_, 2003, *Faktor-Faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- \_\_\_\_\_, 2007, *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press.
- Rahardjo, Satjipto, 2006, *Ilmu Hukum, Cetakan IV*. Bandung: Cita Aditya Bakti.
- \_\_\_\_\_, 2009, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia, Kaitannya Dengan profesi Hukum dan Pembangunan Hukum Nasional*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- \_\_\_\_\_, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing.
- Warasih, Esmi, 2005, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang: PT. Suryandaru.
- Wahyu, W. 2005. *Contempt of Court Dalam Rancangan KUHP 2005*. Jakarta: Elsam.
- Wignjosubroto, Soetandyo, 2002, *Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*. Elsam & Huma.



### **Jurnal**

- Hadiarti Johnny, Ruby. 2009. *Contempt Of Court (Kajian Tentang Ide Dasar dan Implementasinya Dalam Hukum Pidana)*. Jurnal Dinamika Hukum Vol. 9 No. 2 Mei 2009.
- Hermawan Usman, Atang. 2014. *Kesadaran Hukum Masyarakat dan Pemerintah Sebagai Faktor Tegaknya Negara Hukum di Indonesia*. Jurnal Wawasan Hukum Vol. 30 No. 1 Februari 2014.
- Kamaruddin. 2016. *Membangun Kesadaran dan Ketaatan Hukum Masyarakat Perspektif Law Enforcement*. Jurnal Al-'Adl Vol. 9 No. 2 Juli 2016.
- Puji Wulandari Kuncorowati. 2009. *Menurunnya Tingkat Kesadaran Hukum Masyarakat di Indonesia*, Jurnal Civics Vol 6 No. 1 Juni 2009. Yogyakarta.
- Sareh Wiyono M. 2015. *Urgensi Pembentukan Undang-Undang Tentang Penghinaan Dalam Persidangan (Contempt Of Court) Untuk Menegakkan Martabat Dan Wibawa Peradilan*, Jurnal Hukum dan Peradilan. Volume 4 Nomor 2 Juli 2015. Jakarta.

### **Internet**

- [https://www.kompasiana.com/muhasrizul/552fa2386ea834d9058b45b5/ketika\\_pengadilan-dilecehkan-uu-contempt-of-court-kah-solusinya](https://www.kompasiana.com/muhasrizul/552fa2386ea834d9058b45b5/ketika_pengadilan-dilecehkan-uu-contempt-of-court-kah-solusinya) diakses 30 Agustus 2018 Pukul 16.41.



## DAMPAK PEMBERLAKUAN UNDANG-UNDANG NOMOR 23 TAHUN 2014 TERHADAP PERENCANAAN PEMBANGUNAN PEMERINTAH DAERAH PADA BIDANG KELAUTAN DAN PERIKANAN DI KABUPATEN PACITAN

Engga R. Swardani\*, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*, Legu Karjoko\*\*\*

### ABSTRAK

Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah telah menyebabkan perubahan dalam hal pengelolaan sumber daya alam khususnya di bidang kelautan dan perikanan. Salah satu perubahan besar dari undang-undang baru itu adalah mengambil kewenangan pemerintah kabupaten dalam mengelola urusan kelautan dan perikanan yang kemudian wewenang itu ditransfer ke pemerintah pusat dan provinsi. Penelitian ini diarahkan untuk menjawab tujuan sebagai berikut: (1) menganalisis dampak pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 terhadap kelembagaan, personil, keuangan, pelayanan publik serta bimbingan dan pengawasan pada bidang kelautan dan perikanan di pemerintah daerah (provinsi, kabupaten dan kota), (2) menganalisis dampak pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 terhadap perencanaan pembangunan bidang kelautan dan perikanan. Penelitian ini menggunakan pendekatan metode yuridis normatif dengan sumber data yang dianalisis berasal dari buku-buku teks, makalah atau jurnal-jurnal, serta bahan-bahan tulisan lainnya yang ada kaitannya dengan masalah yang diteliti tentang dampak UU 23 Tahun 2014 bagi pemerintahan daerah. UU Pemerintahan Daerah secara konsisten menampilkan ekspresi sentralisme penyelenggaraan pemerintahan ketika merumuskan ketentuan-ketentuan mengenai penyerahan kewenangan (desentralisasi). Secara umum, UU Pemerintahan Daerah menarik secara signifikan kewenangan pengelolaan SDA kelautan dan perikanan dari kabupaten/kota. Perubahan yang sangat drastis terjadi pada sektor kelautan di mana UU Pemerintahan Daerah tidak menyisakan satu kewenanganpun kepada kabupaten/kota untuk pengelolaan sumberdaya laut. Desentralisasi pengelolaan sumberdaya laut hanya sampai di tingkat provinsi. Tidak seperti di sektor kelautan, pada sektor perikanan, kabupaten/kota masih memiliki kewenangan sekalipun lebih banyak untuk urusan pemberdayaan nelayan kecil. Urusan lainnya adalah pengelolaan dan penyelenggaraan Tempat Pelelangan Ikan (TPI) dan menerbitkan izin perikanan budidaya. Kewenangan yang diberikan ke provinsi banyak menyangkut perizinan selain pengawasan sumberdaya perikanan. Kesimpulan dari penelitian ini adalah; (1) pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah berdampak pada hilangnya kewenangan pada pemerintahan kabupaten/kota untuk urusan kelautan dan perikanan sehingga mempengaruhi konfigurasi dan struktur kelembagaan, personil (ASN), pelayanan public, keuangan, serta bimbingan dan pengawasan. (2) Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah berdampak padaperencanaan pembangunan pemerintah daerah.

**Kata Kunci:** Pemerintah daerah, kewenangan, desentralisasi, kelautan, perikanan

\* Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [iamswardani@gmail.com](mailto:iamswardani@gmail.com), S.STP. (Institut Pemerintahan Dalam Negeri)

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [dosen@uns.ac.id](mailto:dosen@uns.ac.id), S.H. (Universitas Sebelas Maret)

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, [dosen@uns.ac.id](mailto:dosen@uns.ac.id), S.H. (Universitas Sebelas Maret)



### *Abstract*

*Enactment of Law No. 23 of 2014 concerning Regional Government has caused changes in the management of natural resources, especially in the field of marine and fisheries. One of the major changes of the new law is to take over the authority of the district government in managing maritime and fisheries affairs which are then transferred to the central and provincial governments. This research is directed to answer the following objectives: (1) analyzing the implications of Law No. 23 of 2014 concerning institutions, personnel, finance, public services and guidance and supervision in the field of maritime affairs and fisheries in local governments (provinces, regencies and cities), (2) analyzing the implications of Law No. 23 of 2014 concerning development planning in the field of maritime affairs and fisheries. This study uses a normative juridical methodology approach with the data sources analyzed derived from textbooks, papers or journals, as well as other writing materials that are related to the problem under study about the implementation of Law 23 of 2014 for regional governments. The Regional Government Law consistently expresses the centralism of government administration when formulating provisions regarding the transfer of authority (decentralization). In general, the Regional Government Law attracts significantly the authority of the management of marine and fisheries natural resources from districts / cities. A very drastic change occurred in the marine sector where the Regional Government Law did not leave any authority to the district / city for the management of marine resources. Decentralization of marine resource management only reaches the provincial level. Unlike in the marine sector, in the fisheries sector, regencies / cities still have even more authority for empowering small fishermen. Other functions are the management and administration of Fish Auction Places (TPI) and issuing aquaculture permits. The authority given to the province has a lot to do with licensing in addition to controlling fisheries resources. The conclusion of this study is; (1) the enactment of Law No. 23 of 2014 concerning Regional Government has an impact on the loss of authority in the regency / city government for maritime and fishery affairs thus affecting the configuration and institutional structure, personnel (ASN), public services, finance, and guidance and supervision. (2) The enactment of Law No. 23 of 2014 concerning Regional Government impacts on regional government development planning.*

**Keywords:** *local government, authority, decentralization, maritime affairs, fisheries*

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Kabupaten Pacitan terletak di pantai selatan Jawa dengan memiliki dengan luas wilayah laut mencapai 523,82 km<sup>2</sup> panjang pantai 47,02 km, sehingga memiliki potensi kekayaan laut dan sumberdaya alam yang meimpah. Laut, pesisir, dan pulau-pulau kecil dimanfaatkan untuk berbagai kepentingan, misalnya area perikanan, pertambangan, jalur transportasi, jalur kabel komunikasi dan pipa bawah air, wisata bahari, dan area konservasi. Di dalam lautan terkandung sumber pangan yang sangat besar yaitu ikan, udang, kerangkerangan, rumput laut dan sumberdaya hayati lainnya. Di samping itu, lautan juga memiliki sumber daya lainnya seperti bahan tambang lepas pantai yang berperan penting untuk menyuplai energi sehingga peran sumber daya laut, pesisir, dan pulau-pulau kecil semakin penting untuk memicu pertumbuhan ekonomi masyarakat. Hal tersebut memungkinkan terjadinya beberapa jenis pola pemanfaatan dalam satu ruang yang sama, sehingga konflik pemanfaatan ruang dapat saja terjadi, dikarenakan masih sering terjadinya penyalahgunaan wewenang

pemerintah provinsi yang diberikan wewenang untuk mengelola wilayah lautnya masing-masing. Hal ini disebabkan karena laut dianggap milik sendiri dan tidak boleh dimanfaatkan oleh pihak lain. Pasal 1 (ayat) 3 UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, menyatakan bahwa Negara Indonesia adalah Negara hukum, yang dalam penyelenggaraan pemerintahan menganut asas desentralisasi. Pasal 18 (ayat) 1 UUD RI Tahun 1945 menyatakan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi yang terdiri atas kabupaten dan kota, di mana masing-masingnya mempunyai pemerintah daerah sebagaimana diatur dengan undang-undang<sup>1</sup>. Selanjutnya dijelaskan bahwa sebagai negara menganut desentralisasi artinya bahwa urusan pemerintahan itu terdiri atas urusan pemerintahan pusat dan urusan pemerintahan daerah.

Bab V (lima) UU 23 Tahun 2014 tentang pemerintahan daerah mengatur tentang kewenangan daerah Provinsi di laut dan daerah Provinsi yang berciri kepulauan. Dalam Bab tersebut daerah provinsi diberi kewenangan untuk mengelola sumber daya alam laut yang berada di wilayahnya. Daerah provinsi yang berciri kepulauan melaksanakan kewenangan pemerintah pusat di bidang kelautan berdasarkan asas tugas perbantuan. Tetapi dalam Bab tersebut tidak memberi kejelasan mengenai kewenangan kabupaten/ kota terkait pengelolaan wilayah laut. Hal ini berbeda jika kita bandingkan dengan UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, UU No. 31 Tahun 2004 tentang Perikanan sebagaimana telah diubah menjadi UU No. 45 Tahun 2009, UU No. 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau Pulau Kecil, sebagaimana telah diubah menjadi UU No. 1 Tahun 2014, dan UU No. 32 Tahun 2014 tentang Kelautan, di mana undang-undang tersebut masih memberikan kewenangan kepada pemerintah kabupaten/kota untuk mengelola SDA kelautan dan perikanan di wilayahnya. Menurut PP No 38 Tahun 2007 Tentang Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota terdapat juga pembagian urusan wajib dan urusan pilihan (Pasal 6 ayat 2 PP No 38 Tahun 2007), urusan pilihan yang dimaksud dalam pasal tersebut adalah urusan pemerintahan yang secara nyata ada dan berpotensi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan kondisi, kekhasan, dan potensi unggulan daerah yang bersangkutan yang salah satunya adalah Pasal 7 ayat 4 huruf a mengenai kelautan dan perikanan<sup>2</sup>. PP No 38 Tahun 2007 Tentang Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota terdapat juga pembagian urusan wajib dan urusan pilihan (Pasal 6 ayat 2 PP No 38 Tahun 2007), urusan pilihan yang dimaksud dalam pasal tersebut adalah urusan pemerintahan yang secara nyata ada dan berpotensi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan kondisi, kekhasan, dan potensi unggulan daerah yang bersangkutan yang salah satunya adalah Pasal 7 ayat 4 huruf a mengenai kelautan dan perikanan.

## **B. Perumusan Masalah**

Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah telah menyebabkan beberapa ketidakpastian hukum dalam pengelolaan sumber daya alam khususnya di bidang kelautan dan perikanan, sehubungan dengan bagaimana pembagian kewenangan fungsi dalam hukum antara pemerintah pusat, provinsi dan kabupaten/kota. Salah satu fitur yang berani dari undang-undang baru itu adalah mengambillalih kewenangan pemerintah kabupaten dalam mengelola urusan kelautan dan perikanan yang kemudian wewenang itu

1 Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

2 Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007





ditransfer ke pemerintah pusat dan provinsi (Pasal 14 dan Pasal 16). Di sisi lain masih diberlakukannya undang-undang lain yang mengatur urusan kelautan perikanan mengatur otoritas yang berbeda dalam mengelola sumber daya alam di bidang kelautan dan perikanan sehingga menimbulkan kerancuan dalam penyusunan perencanaan pembangunan daerah. Dari uraian diatas peneliti merumuskan masalah :

- a. Bagaimana dampak pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 terhadap kelembagaan, personil, keuangan, pelayanan publik serta bimbingan dan pengawasan pada bidang kelautan dan perikanan di pemerintah daerah (provinsi, kabupaten dan kota)?
- b. Bagaimana Dampak dampak pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 terhadap perencanaan pembangunan bidang kelautan dan perikanan?

### C. Tujuan Penelitian

Berangkat dari permasalahan di atas, penelitian ini diarahkan untuk menjawab beberapa tujuan, seperti :

- a. Menganalisis dampak UU No. 23 Tahun 2014 terhadap kelembagaan, personil, keuangan, pelayanan publik serta bimbingan dan pengawasan pada bidang kelautan dan perikanan di pemerintah daerah (provinsi, kabupaten dan kota);
- b. Menganalisis dampak UU No. 23 Tahun 2014 terhadap perencanaan pembangunan pemerintah daerah

### D. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan metode yuridis normatif<sup>3</sup> yang dimaksudkan untuk menggali dan mengkaji peraturan perundang-undangan sebagai dasar berpijak dalam meneliti<sup>4</sup>, di samping itu fakta dan fenomena-fenomena yang terjadi paska diterapkannya UU Nomor 23 Tahun 2014 juga dianalisis. Sumber data yang dianalisis berasal dari buku-buku teks, makalah atau jurnal-jurnal, serta bahan-bahan tulisan lainnya yang ada kaitannya dengan masalah yang diteliti tentang impilkasi UU 23 Tahun 2014 bagi pemerintahan daerah.

### E. HASIL DAN PEMBAHASAN

#### 1. UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

Sebagaimana dijelaskan pada bagian Pendahuluan, UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah bercorak sentralistik. Sekalipun Kementerian Dalam Negeri menyebut UU ini memiliki tujuan menciptakan penyelenggaraan pemerintahan yang efektif, ketentuan dan penjelasan di dalamnya menyiratkan kehendak untuk memusatkan kembali penyelenggaraan pemerintahan. Untuk menjustifikasi penyelenggaraan pemerintahentralistik tersebut, UU ini membangun sejumlah argumen mengenai asal-usul kekuasaan pemerintahan. UU ini berargumen bahwa dalam negara kesatuan, pemerintah pusatlah yang pertama kali mendapatkan kekuasaan pemerintahan. Kekuasaan tersebut kemudian dibagi-bagi ke pemerintah daerah. Oleh karena itu pemerintah daerah berada di bawah pembinaan dan pengawasan pemerintah pusat dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan. Dikatakan juga bahwa tanggungjawab akhir penyelenggaraan pemerintahan ada pada pemerintah pusat sebagai sumber asal

3 Bismar Nasution. 2003. Metode Penelitian Hukum Normatif dan Perbandingan Hukum (Medan: Majalah Hukum Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara)

4 Peter Mahmud Marzuki. 2008. Penelitian Hukum. Jakarta : Kencana Prenada Media Group

kekuasaan pemerintahan<sup>5</sup>. UU Pemerintahan Daerah secara konsisten menampilkan ekspresi sentralisme penyelenggaraan pemerintahan ketika merumuskan ketentuan-ketentuan mengenai penyerahan kewenangan (desentralisasi). Secara umum, UU Pemerintahan Daerah menarik secara signifikan kewenangan pengelolaan SDA kelautan dan perikanan dari kabupaten/kota. Perubahan yang sangat drastis terjadi pada sektor kelautan di mana UU Pemerintahan Daerah tidak menyisakan satu kewenanganpun kepada kabupaten/kota untuk pengelolaan sumberdaya laut. Desentralisasi pengelolaan sumberdaya laut hanya sampai di tingkat provinsi. Tidak seperti di sektor kelautan, pada sektor perikanan, kabupaten/kota masih memiliki kewenangan sekalipun lebih banyak untuk urusan pemberdayaan nelayan kecil. Urusan lainnya adalah pengelolaan dan penyelenggaraan Tempat Pelelangan Ikan (TPI) dan menerbitkan izin perikanan budidaya. Kewenangan yang diberikan ke provinsi banyak menyangkut perizinan selain pengawasan sumberdaya perikanan.

## 2. Perubahan Pembagian Urusan Pemerintahan

Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU PEMDA) telah dicabut dan diganti dengan Undang-Undang No. 23 Tahun 2014. Salah satu perubahan krusial dari undang-undang tersebut adalah tentang pembagian urusan pemerintahan antara pemerintah pusat, pemerintahan daerah provinsi, dan pemerintahan daerah kabupaten/kota. Dari sisihukum, perubahan tersebut dapat dikelompokkan ke dalam dua aspek yakni perubahan formal dan perubahan materil. Perubahan formal yang terjadi adalah rincian detail bidang urusan pemerintahan yang dibagi antara pemerintah pusat, pemerintahan daerah provinsi, dan pemerintahan daerah kabupaten/kota yang semula diatur di dalam lampiran Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 kini ditingkatkan pengaturannya menjadi bagian dari lampiran Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 diharapkan tidak bisa dikecualikan oleh Undang-Undang sektoral lainnya. Perbandingan perubahan materil (substansi) yang terjadi pada UU No. 32 Tahun 2004 dan UU No. 23 Tahun 2014 adalah perubahan hal-hal yang dapat di lihat pada Tabel 1. Sedangkan pengaturan kriteria pembagian urusan pemerintahan kongkuren dapat dilihat pada Tabel 2.

UU 32/2004	UU 23/2014
1. Urusan yang menjadi kewenangan Pemerintah (Pusat)	1. Urusan pemerintahan absolut Pemerintah (Pusat)
2. Urusan yang menjadi kewenangan Pemerintah Daerah	2. Urusan yang menjadi kewenangan Pemerintah Daerah
a. Urusan Wajib	a. Urusan Wajib
b. Urusan Pilihan	1) Urusan terkait Pelayanan Dasar
c. Urusan Pemerintahan Sis	2) Urusan yang tidak terkait Pelayanan Dasar
	b. Urusan Pilihan
	3. Urusan Pemerintahan Umum (kewenangan Presiden)

Tabel 1. Perubahan Pembagian Urusan Pemerintahan

5 Regi Perdana. 2016. Dampak Perubahan Pembagian Urusan Pemerintahan Berdasarkan UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah. Kementerian BPN/BAPPENAS



Perubahan substansi urusan pemerintahan bidang kelautan dan perikanan yang dibagi salah satunya adalah yang semula kewenangan di bagi antara pemerintah pusat, pemerintahan daerah provinsi, dan pemerintahan daerah kabupaten/kota, kini hanya diberikan kepada pemerintah pusat dan pemerintahan daerah propinsi. Kewenangan kabupaten/kota yang hilang di antaranya adalah pelaksanaan kebijakan, penataan ruang laut, pengawasan dan penegakan hukum, koordinasi pengelolaan dan pemanfaatan, dan perizinan (kecuali ijin usaha perikanan). Perubahan kewenangan dalam undang-undang PEMDA harus diimplementasi dengan peraturan pemerintah. Dalam Pasal 410 Undang-Undang 23 Tahun 2014 menyatakan bahwa Peraturan pelaksanaan dari undang-undang ini harus ditetapkan paling lama 2 (dua) tahun terhitung sejak undang-undang ini diundangkan (30 September 2014), artinya paling lambat pada tanggal 30 September 2016 segala aturan pelaksanaan, termasuk peraturan pemerintah yang menggantung lebih lanjut pembagian urusan pemerintahan harus ditetapkan.

UU 32/2004	UU 23/2014
<p>Kriteria :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. Eksternalitas</li> <li>b. Akuntabilitas, dan</li> <li>c. Efisiensi dengan memperhatikan keserasian hubungan antar susunan pemerintahan</li> </ul>	<p>Prinsip :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. Akuntabilitas</li> <li>b. Efisiensi</li> <li>c. Eksternalitas</li> <li>d. Kepentingan strategis nasional</li> </ul> <p>Kriteria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. Pemerintah Pusat                             <ul style="list-style-type: none"> <li>1) Urusan Pemerintahan yang lokasinya lintas Daerah provinsi atau lintas negara;</li> <li>2) Urusan Pemerintahan yang penggunaanya lintas Daerah provinsi atau lintas negara;</li> <li>3) Urusan Pemerintahan yang manfaat atau dampak negatifnya lintas Daerah provinsi atau lintas negara;</li> <li>4) Urusan Pemerintahan yang penggunaan sumber dayanya lebih efisien apabila dilakukan oleh Pemerintah Pusat; dan/atau</li> <li>5) Urusan Pemerintahan yang peranannya strategis bagi kepentingan nasional.</li> </ul> </li> <li>b. Pemerintahan Daerah Propinsi                             <ul style="list-style-type: none"> <li>1) Urusan Pemerintahan yang lokasinya lintas Daerah kabupaten/kota;</li> <li>2) Urusan Pemerintahan yang penggunaanya lintas Daerah kabupaten/kota;</li> <li>3) Urusan Pemerintahan yang manfaat atau dampak negatifnya lintas Daerah kabupaten/kota; dan/atau</li> <li>4) Urusan Pemerintahan yang penggunaan sumber dayanya lebih efisien apabila dilakukan oleh Daerah Provinsi.</li> </ul> </li> </ul>

UU 32/2004	UU 23/2014
	<p>c. Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) Urusan Pemerintahan yang lokasinya dalam Daerah kabupaten/kota;</li> <li>2) Urusan Pemerintahan yang penggunanya dalam Daerah kabupaten/kota;</li> <li>3) Urusan Pemerintahan yang manfaat atau dampak negatifnya hanya dalam Daerah kabupaten/kota; dan/atau</li> <li>4) Urusan Pemerintahan yang penggunaan sumber dayanya lebih efisien apabila dilakukan oleh Daerah kabupaten/kota.</li> </ol>

Tabel 2. Pengaturan Kriteria Pembagian Urusan Pemerintahan Kongkuren

### 3. Dampak UU No. 23 Tahun 2014

Dampak UU No. 23 Tahun 2014 setidaknya mempengaruhi beberapa urusan kewenangan di bidang kelautan dan perikanan pada pemerintahan daerah seperti:

**a. Kelembagaan.**

- 1) Kelembagaan kelautan dan perikanan hanya ada di provinsi;
- 2) Kelembagaan yang ada di kabupaten/kota berganti status menjadi cabang dinas atau UPTD Provinsi;
- 3) Perlu pengaturan pemindahan P3D (personil, pembiayaan, sarana dan prasarana, dan dokumen);
- 4) Tahap transisi dilakukan melalui mekanisme tugas pembantuan dari provinsi ke kabupaten/kota;

**b. Personi (ASN) Daerah.**

- 1) Personi (ASN) Dinas Kelautan dan Perikanan (DKP) di kabupaten/kota dapat beralih status menjadi pegawai provinsi;
- 2) Bagi personil kabupaten/kota yang tidak mau beralih status, kekosongan diisi oleh personil provinsi;
- 3) Tata cara pengubahan status kepegawaian di fasilitasi BKN regional;
- 4) Pemerintah pusat menentukan standar kompetensi bagi pejabat DKP terkait seleksi terbuka sesuai UU ASN;

**c. Keuangan Daerah.**

- 1) Kewajiban penganggaran menjadi kewenangan provinsi (money follow function);
- 2) Harus ada pengaturan masa transisi pada tahun anggaran 2015-2016;
- 3) Bantuan keuangan pusat kedepan hanya diperuntukan bagi provinsi.

**d. Pelayanan Publik.**

- 1) Perijinan terkait kelautan dan perikanan akan beralih ke provinsi;
- 2) Perijinan harus diatur oleh Norma, Standar, Prosedur dan Kriteria (NSPK) yang jelas;
- 3) NSPK jadi lebih rumit karena ada yang bersifat cross-cutting ketika terkait dengan kementerian atau lembaga lain;



**e. Bimbingan dan Pengawasan (BinWas).**

- 1) BinWas teknis dilakukan langsung oleh Kementerian Kelautan dan Perikanan;
- 2) BinWas umum dilakukan oleh Kementerian Dalam Negeri;
- 3) Rule of engagement atau interface antara BinWas umum dan teknis harus diatur antara kedua kementerian di atas;
- 4) Pengawasan terhadap Unit Pelaksana Teknis Daerah (UPTD) atau cabang dinas provinsi dilakukan oleh inspektorat provinsi

**4. Dampak Dampak UU No. 23 Tahun 2014 terhadap Perencanaan Pembangunan Daerah**

Sebagai tindak lanjut dari diberlakukannya UU No. 23 Tahun 2014, terdapat perubahan peraturan di Kabupaten Pacitan yaitu Perda No 20 Tahun 2017 Tentang Organisasi Daerah Kabupaten Pacitan dirubah dengan Perda No.4 Tahun 2016 tentang Pembentukan dan Susunan Perangkat Daerah Kabupaten Pacitan. Dari perubahan tersebut tentunya berdampak kepada perubahan tugas fungsi organisasi perangkat daerah. Dinas Perikanan Kabupaten Pacitan merupakan salah satu perangkat daerah yang mengalami perubahan yang signifikan baik dalam tugas fungsi, pada tabel 3, maupun perencanaan pembangunan pada tabel 4.

Perbup No. 51/2007	Perbup No. 71/2016
1. Kepala Dinas	1. Kepala Dinas
2. Sekretaris	2. Sekretaris
a) Sub Bagian Umum dan Kepegawaian	a) Sub Bagian Umum, Kepegawaian dan Keuangan
b) Sub Bagian Program, Evaluasi dan Pelaporan	b) Sub Bagian Perencanaan, Evaluasi dan Pelaporan
c) Sub Bagian Keuangan	3. Bidang Perikanan Budidaya
3. Bidang Pengelolaan Sumber Daya Kelautan	a) Seksi pengembangan budidaya
a) Seksi Eksplorasi	b) Seksi pengendalian lingkungan dan penyakit
b) Seksi Eksploitasi, Konservasi dan Pengelolaan Pesisir	c) Seksi sarana dan prasarana budi daya
c) Seksi Sarana dan Prasarana Perikanan Tangkap	4. Bidang Perikanan Tangkap
4. Bidang Budidaya Perikanan	a) Seksi penangkapan ikan
a) Seksi Pengembangan Budidaya	b) Seksi pengelolaan sumberdaya ikan
b) Seksi Pengendalian Lingkungan dan Penyakit	c) Seksi pemberdayaan nelayan
c) Seksi Sarana dan Prasarana Produksi	5. Bidang Pengelolaan Produk Perikanan
5. Bidang Bina Usaha dan Penyuluhan	a) Seksi Bina Mutu
a) Seksi Pengembangan Usaha	b) Seksi Pelayanan Usaha
b) Seksi Pengolahan dan Pengawasan Mutu	c) Seksi Pengelolaan Tempat Pelelangan Ikan
c) Seksi Pengembangan Sumberdaya Manusia	6. UPT Pelayanan Pengembangan
6. UPT	7. Jabatan Fungsional
7. Jabatan Fungsional	

**Tabel 3. Perubahan Tugas dan Fungsi**



Perubahan yang signifikan dari Perbup No.51 Tahun 2017 ke Perbup No. 71 Tahun 2016 adalah hilangnya tisi tentang pengelolaan sumber daya kelautan. Dari yang semula dapat melaksanakan kegiatan di bidang eksplorasi, eksploitasi, konservasi dan pengelolaan pesisir, sarana dan prasarana perikanan tangkap menjadi hanya dapat melaksanakan pembinaan, pengadaan peralatan perikanan dan pendataan nelayan serta produksi perikanan tangkap. Tentunya dari perubahan tisi tersebut akan diikuti dengan perubahan perencanaan pembangunan di Dinas Perikanan Kabupaten Pacitan, dimulai dari Renstra Perangkat Daerah, Renja dan RKT Perangkat Daerah sampai dengan RKA dan DPA.

Perbup No. 51/2007	Perbup No. 71/2016
1. Program Pelayanan Administrasi Perkantoran	1. Program Pelayanan Administrasi Perkantoran
2. Program peningkatan pengembangan sistem pelaporan capaian kinerja dan keuangan	2. Program Peningkatan Pengembangan Sistem Capaian Laporan Kinerja Keuangan
3. Program pemberdayaan ekonomi masyarakat pesisir	3. Pengembangan Perikanan Tangkap
4. Program Pemberdayaan masyarakat dalam pengawasan dan pengendalian sumberdaya kelautan	4. Program Pengembangan Budidaya Perikanan
5. Program Pengembangan Budidaya Perikanan	5. Optimalisasi pengelolaan produksi Perikanan
6. Program Pengembangan Perikanan Tangkap	6. Program Pemberdayaan Ekonomi Masyarakat Perikanan
7. Program Pengembangan Sistem Penyuluhan Perikanan	
8. Program Optimalisasi Pengelolaan dan Pemasaran Produksi Perikanan	
9. Program Pengembangan Kawasan Budidaya Laut, Air Payau dan Air Tawar	

Tabel 4. Perubahan Perencanaan Pembangunan

Selain terjadi perubahan tugas dan fungsi akibat diberlakukannya UU NO. 23 Tahun 2014, juga terjadi perubahan perencanaan pembangunan daerah. Dalam Perbup No.51 Tahun 2017, perencanaan pembangunan Dinas Perikanan berjumlah 9 (sembilan) program kegiatan dan setelah melalui perubahan yakni Perbup No.71 Tahun 2017 menjadi 6 (enam) program kegiatan. Hal ini menunjukkan terdapat penyesuaian/pengurangan program kegiatan karena berkurangnya kewenangan yang dimiliki oleh pemerintah daerah (Dinas Perikanan).

## F. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

- a. Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah berdampak pada hilangnya kewenangan pada pemerintahan kabupaten/kota untuk urusan kelautan dan perikanan sehingga mempengaruhi konfigurasi dan struktur



kelembagaan, personil (ASN), pelayanan public, keuangan, serta bimbingan dan pengawasan.

- b. Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah berdampak pada perubahan perencanaan pembangunan daerah, karena menyesuaikan dengan hilangnya kewenangan dan perubahan tusi yang ada pada Dinas Perikanan.

## 2. Saran

- a. Dengan Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014, pemerintah daerah harus tetap menjalankan fungsi pemerintahan sesuai dengan tugas dan fungsinya. Dengan tetap memperhatikan kewenangan yang dimiliki dan tujuan dari keberadaan pemerintah daerah, yaitu untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat. Pemerintah tetap melakukan evaluasi terhadap perangkat daerah yang ada, baik dari sisi tugas dan fungsi, jumlah pegawai maupun kinerja yang telah dicapai perangkat daerah, demi terciptanya kualitas perangkat daerah yang lebih baik.
- b. Perencanaan pembangunan pemerintah daerah, harus dilakukan sesuai dengan karakter dan kebutuhan dari masyarakat Kabupaten Pacitan dengan tetap memperhatikan aturan yang ada. Melakukan inovasi dan terobosan dalam perumusan program kegiatan, sehingga kegiatan lebih bervariasi dan tidak monoton setiap tahunnya.

## DAFTAR PUSTAKA

- Bismar Nasution. 2003. Metode Penelitian Hukum Normatif dan Perbandingan Hukum (Medan: Majalah Hukum Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara)
- Peter Mahmud Marzuki. 2008. Penelitian Hukum. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Regi Perdana. 2016. Dampak Perubahan Pembagian Urusan Pemerintahan Berdasarkan UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah. Kementerian BPN/BAPPENAS

### Peraturan Perundang-Undangan

- Undang Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan juncto Undang-Undang Nomor 45 Tahun 2009
- Undang Undang Nomor 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau Pulau Kecil, juncto Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah
- Undang Undang Nomor 32 Tahun 2014 tentang Kelautan
- Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Kabupaten/Kota



Peraturan Daerah Nomor 20 Tahun 2017 Tentang Organisasi Daerah Kabupaten Pacitan

Peraturan Daerah Nomor 4 Tahun 2016 tentang Pembentukan dan Susunan Perangkat Daerah Kabupaten Pacitan

Peraturan Bupati Nomor 51 Tahun 2007 Tentang Uraian Tugas Dan Fungsi Dinas Kelautan dan Perikanan Kabupaten Pacitan

Peraturan Bupati Nomor 71 Tahun 2016 Tentang Uraian Tugas Dan Fungsi Dinas Perikanan Kabupaten Pacitan



## STUDI KOMPARATIF PENGATURAN PERLINDUNGAN HEWAN LANGKA MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 5 TAHUN 1990 TENTANG KONSERVASI SUMBER DAYA ALAM HAYATI DAN EKOSISTEMNYA DAN *WILDLIFE PROTECTION LAW OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA*

Putu Diana Andriyani\*, I Gusti Ayu Ketut RH\*\*, Lego Karjoko\*\*\*

### ABSTRAK

Pentingnya keberadaan satwa di Indonesia sudah terjadi bahkan semenjak jaman kerajaan, betapa krusialnya seekor satwa dalam suatu kebudayaan di masyarakat. Banyaknya kasus eksploitasi hewan beserta penjualannya secara ilegal mengakibatkan makin terancam suatu spesies satwa tersebut sehingga dapat mengakibatkan kelangkaan hingga akhirnya punah, diperlukan suatu perlindungan hukum yang mampu melestarikan keanekaragaman hayati tersebut. Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian normatif atau doktrinal, dengan pendekatan undang-undang dan pendekatan komparatif.

Perlindungan hewan langka di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, yang terdiri dari empat belas BAB dengan empat puluh lima pasal, masing-masing menjelaskan mengenai ketentuan umum; perlindungan sistem penyangga kehidupan; pengawetan keanekaragaman jenis tumbuhan dan satwa beserta ekosistemnya; kawasan suaka alam; pengawetan jenis tumbuhan dan satwa; pemanfaatan secara lestari sumber daya alam hayati dan ekosistemnya; kawasan pelestarian alam; pemanfaatan jenis tumbuhan dan satwa liar; peran serta masyarakat; penyerahan urusan dan tugas pembantuan; penyidikan; ketentuan pidana; ketentuan peralihan; serta ketentuan penutup. Sedangkan di Cina diatur melalui *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*, yang terbagi menjadi empat BAB terdiri dari ketentuan umum, perlindungan satwa dan habitatnya, administrasi satwa, pertanggungjawaban Hukum, serta ketentuan tambahan.

Terdapat Perbedaan dan Persamaan diantara undang-undang tersebut berkaitan dengan pengaturan mengenai perlindungan satwa, dimana perbedaannya terletak pada ketentuan umum. Subjek perlindungan yaitu fokus pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 lebih beragam pada hewan dan tumbuhan, sedangkan pada *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* lebih banyak menekankan khusus hewan liar dan konservasi. Kemudian mengenai pemanfaatan satwa, perdagangan satwa, penyidikan, serta pertanggungjawaban pidananya juga berbeda. Sedangkan persamaan terletak pada sama-sama menerapkan pidana denda, adanya pelestarian SDA dan ekosistemnya, serta diaturnya sistem penyangga kehidupan.

**Kata kunci:** Konservasi Sumber Daya Alam, Perlindungan Satwa Langka, Ekosistem, Pemanfaatan Satwa, Pertanggungjawaban Hukum

\* Mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, andriyanidiana84@gmail.com, S.H (Universitas Sebelas Maret Surakarta)

\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada)

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, legokarjoko@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Sebelas Maret).

## **ABSTRACT**

*How crucial the existence of wildlife in Indonesia, since the empire era, the wildlife is so important and part of human culture. There are so many cases about the exploitation of wildlife and it's illegal trade, which cause the species to be vulnerable, and because of that the species of wildlife will be endangered than go extinct, we need to have a law which can protect the wildlife so they can have a welfare life. This research is a normative legal reasearch with the statue approach and comparative approach.*

*The protection of wildlife in Indonesia was regulated in Undang-Undang Nomor 5 tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, that devided into fourteen chapters with fortyfive articles, explaining general provisions; protection of wildlife habitats; captive breeding of wildlifes and plants and their ecosystem; conservation; utilization of wildlife and plants; people's duty; delegationand desentralization; investigation; law responsibility; transitional provisions; closing provisions. Meanwhile The China one can be found in Wildlife Protection Law of the People's Republic of China, devided into four chapter which explain about General Provisions; Protection of Wildlife and Their Habitats; Administration of Wildlife; Legal Responsibility; and Supplementary Provisions.*

*There are similarities and the difference about the protection of wild life between these two laws. The differences are about general provisions. Subject of protection, which Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 explain the protection of both wildlifes and plants but in Wildlife Protection Law of the People's Republic of China, it's specifically protect the wildlife and their ecosystem only. Then about utilization of wildlife, wildlife's trade, investigation, and legal responsibility. Meanwhile the similarities are about the fined, preservation of the wildlife and its habitat, and conservation.*

**Key words :** *Conservation, Wildlife Protection, Ecosystem, Captive Breeding of Wildlife, Legal Responsibility*

## **A. Pendahuluan**

Pentingnya keberadaan satwa di Indonesia sudah terjadi bahkan semenjak jaman kerajaan, betapa krusialnya seekor satwa dalam suatu kebudayaan di masyarakat. Berawal dari sebuah hubungan antara manusia dan alam guna membangun suatu harmonisasi. Alam dianggap sebagai hal yang suci dan memberikan banyak keuntungan bagi kesejahteraan masyarakat, alam memberikan kehidupan dan diyakini dengan melaksanakan berbagai ritual sama dengan memberi penghormatan terhadap alam itu sendiri. Keberadaan alam yang dilindungi dan dipelihara dengan baik akan menimbulkan suatu simbiosis dengan satwa di dalamnya.

Selain di dalam negeri, berbagai instrumen hukum mengenai perlindungan satwa juga diatur melalui perjanjian internasional, contoh khususnya adalah ikan paus yang sudah dikenal sejak tahun 1597 namun terbatas pada perjanjian bilateral. Perjanjian multilateral baru ditandatangani di tahun 1885 yaitu *Convention Concerning the Regulation of Salmon Fishing in the Rhine River Basin* di kota Berlin tanggal 30 Juni 1885. Namun pokok persoalan terletak bukan pada sudah dikenalnya perjanjian internasional yang mengatur mengenai masalah hewan, tetapi pada konsep filosofi dasar dari perjanjian tersebut. Walaupun tidak seluruhnya, namun pandangan ketika dibuat perjanjian-perjanjian pada masa pertama adalah didasarkan pada orientasi pemanfaatan sumber-sumberdaya yang ada. Selain itu faktor kepentingan ekonomi, status sosial, hak kepemilikan, pengaturan perburuan, komersialisasi, kekuasaan





dan tindakan-tindakan lain yang menganggap persediaan hewan-hewan berlimpah ternyata masih mendominasi pemikiran diatas. Selain itu banyak ditemukan perjanjian internasional yang masih bersifat sektoral, bilateral dan regional.<sup>1</sup>

Guna kepentingan perlindungan satwa diperlukan suatu pelaksanaan konservasi yang berfungsi mengawasi perkembangbiakan satwa dan perlindungan alam liar. Konservasi sendiri adalah upaya yang dilakukan manusia untuk melestarikan atau melindungi alam. Menurut ilmu lingkungan konservasi adalah upaya perlindungan dan pengelolaan yang hati-hati terhadap lingkungan dan sumber daya alam (fisik) pengelolaan terhadap kuantitas tertentu yang stabil sepanjang reaksi kimia atau transformasi fisik serta upaya dan perlindungan jangka panjang terhadap lingkungan. selain itu juga merupakan suatu keyakinan bahwa habitat alami dari suatu wilayah dapat dikelola, sementara keanekaragaman genetik dari spesies dapat berlangsung dengan mempertahankan lingkungan alaminya.<sup>2</sup>

Kawasan konservasi merupakan sebagai wilayah sistem penyangga kehidupan baik di darat maupun di perairan yang banyak mengandung kekayaan ekosistem alam termasuk juga di dalamnya kekayaan flora dan fauna. Sehingga konservasi sangat diperlukan untuk menjaga dan melindungi kekayaan ekosistem alam serta untuk pelestarian keragaman dan atau keunikan satwa, selain itu juga untuk menjaga kualitas lingkungan agar tetap terjaga dari kerusakan yang disebabkan oleh faktor alam, mikro organisme, kimiawi, dll. Kawasan konservasi juga dapat dimanfaatkan untuk penelitian, ilmu pengetahuan, pendidikan, menunjang budidaya, pariwisata, dan rekreasi alam yang juga berpotensi untuk memberikan kontribusi bagi pendapatan daerah.

Seorang *entomology* amatir M.C. Piepers yang juga mantan pegawai Departemen hukum Hindia Belanda mengusulkan agar tindakan perlindungan burung cendrawasih serta beberapa flora dan fauna lainnya yang terancam punah. Ia menyarankan agar dibuat suatu taman nasional seperti *Yellowstone National Park* yang secara resmi melindungi spesies-spesies terancam punah. Tekanan untuk kejadian burung-burung cendrawasih tersebut kemudian melahirkan undang-undang Perlindungan Mammalia liar dan Burung Liar yang dikeluarkan pada 1910.

Perlindungan hewan langka di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya. Dengan maraknya kasus penganiayaan satwa sekaligus dampaknya terhadap lingkungan diperlukan suatu telaah terkait mengenai bagaimanakah perlindungan hewan langka di Indonesia. Perlindungan yang dilaksanakan oleh badan Konservasi Sumber daya Alam dan bahkan masyarakat sekitar. Betapa pentingnya pemberdayaan perlindungan hewan langka selain dalam rangka keanekaragaman hayati.

Banyaknya kasus penganiayaan satwa maupun perdagangan ilegal satwa dilindungi masih sering terjadi di Indonesia, seperti kasus yang pernah terjadi di tahun 2015 dimana terdapat aktivitas memperjual belikan atau memperniagakan satwa yang dilindungi, yaitu trenggiling, dimana ditemukan 95 ekor trenggiling hidup, 5 ton trenggiling beku, 77 kg sisik kering trenggiling.<sup>3</sup>

1 Birnie, Patricia W, Alan E Boyle. *International Law and the Environment*, New York, Oxford University Press, 1992, hlm. 421

2 Takdir Rahmadi, *Hukum Lingkungan di Indonesia*, Jakarta, PT RajaGrafindo Persada, 2015, hlm. 176

3 Nanda P Nababan, *Penegakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Perdagangan Satwa Liar yang Dilindungi ( Studi Putusan Nomor 1731/Pid.Sus/2015/PN.Medan dan Nomor 124/Pid.Sus/2016/PN.Mdn)*, Universitas Sumatera Utara, 2017

Begitu pula dengan Cina dimana kasus penanganan hewan langka mendapat banyak perhatian khususnya dalam hal penangkaran hewan endemik Cina yaitu Panda, banyak hal dilakukan oleh pihak pemerintah Cina dalam menangani perkembangbiakan satwa tersebut. Bahkan menurut parameter sesuai pengamatan yang ditentukan oleh Administrasi Kehutanan Cina, mereka berhasil membuat populasi panda meningkat sehingga dapat dikatakan kini hewan asli Cina tersebut naik satu tingkat dari hewan langka yang terancam punah menjadi satwa rentan. Peraturan perlindungan satwa di Cina sebelumnya diatur dalam peraturan perlindungan satwa yang berlaku tahun 1989, namun pada tahun 2016 dilakukan revisi terhadap undang-undang tersebut.

*In July 2016, China's National People's Congress passed a new revision of the Wildlife Protection Law, China's primary piece of legislation relating to conservation of wildlife. EIA submitted comments twice during the official consultation period. The final revised law did not reflect many of the concerns submitted by several stakeholders, including EIA, during the revision process. The revised law officially came into effect on January 1, 2017.*<sup>4</sup> Seperti yang dikatakan bahwa pada bulan Juli 2016 Kongres Rakyat Cina membentuk suatu revisi terhadap undang-undang mengenai perlindungan terhadap sumber daya alam. Sehingga dari revisi undang-undang mengenai perlindungan satwa ini pada khususnya dapat kita pelajari dan perbandingkan dengan pengaturan mengenai perlindungan satwa yang tertuang dalam undang-undang Nomor 5 Tahun 1990, guna mendapatkan pembaharuan peraturan perundang-undangan.

Jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian normatif atau doktrinal, yaitu berdasar pada studi kepustakaan. Pendekatan yang dilakukan melalui pendekatan undang-undang dan pendekatan komparatif, yaitu membandingkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, serta *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*. Melalui studi komparatif pengaturan perlindungan hewan langka menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya serta *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* diharapkan dapat ditambahkan sebagai suatu perbandingan untuk membuat suatu pengaturan mengenai perlindungan terhadap satwa langka yang lebih baru dan baik dari sebelumnya.

## **B. Pengaturan Perlindungan Satwa Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya.**

Pengaturan perlindungan satwa di Indonesia diatur melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, yang mana dalam undang-undang tersebut terdiri dari empat belas BAB, yaitu :

### **I. Ketentuan Umum**

Pasal 1 menjelaskan tentang pengertian Sumber daya alam hayati; Konservasi sumber daya alam; Ekosistem sumber daya alam hayati; Tumbuhan; Satwa; Tumbuhan liar; Satwa liar; Habitat; Kawasan suaka alam; Cagar alam; Suaka margasatwa; Cagar biosfer; Kawasan pelestarian alam; Taman nasional; Taman hutan raya; Taman wisata alam. Kemudian Pasal 2 menjelaskan mengenai Asas dari Konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya. Pasal 3 mengenai tujuan Konservasi sumber daya alam hayati

<sup>4</sup> Environmental Investigation Agency, "China's Wildlife Protection Law: tigers are still not safe", 2017



dan ekosistemnya. Pasal 4 yaitu, konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya merupakan tanggungjawab dan kewajiban Pemerintah serta masyarakat. Serta Pasal 5 yang menjelaskan mengenai pelaksanaan kegiatan Konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya.

## II. Perlindungan Sistem Penyangga Kehidupan

Sistem penyangga kehidupan merupakan satu proses alami dari berbagai unsur hayati dan nonhayati yang menjamin kelangsungan kehidupan makhluk. Ditujukan bagi terpeliharanya proses ekologis yang menunjang kelangsungan kehidupan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan mutu kehidupan manusia.

## III. Pengawetan Keanekaragaman Jenis Tumbuhan Dan Satwa Beserta Ekosistemnya

Pengawetan keanekaragaman tumbuhan dan satwa beserta ekosistemnya, dilaksanakan dengan menjaga keutuhan kawasan suaka alam agar tetap dalam keadaan asli.

## IV. Kawasan Suaka Alam

Kawasan suaka alam mempunyai fungsi pokok sebagai kawasan pengawetan keanekaragaman tumbuhan dan satwa beserta ekosistemnya, serta berfungsi sebagai wilayah perlindungan sistem penyangga kehidupan

## V. Pengawetan Jenis Tumbuhan Dan Satwa

Larangan melakukan aktivitas yang dapat merusak serta menghancurkan dan memperjualbelikan satwa maupun tumbuhan.

## VI. Pemanfaatan Secara Lestari Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya

Pemanfaatan secara lestari sumber daya alam hayati dan ekosistemnya dilakukan melalui kegiatan : pemanfaatan kondisi lingkungan kawasan pelestarian alam; serta pemanfaatan jenis tumbuhan dan satwa liar.

## VII. Kawasan Pelestarian Alam

Kawasan pelestarian alam terdiri dari : taman nasional; taman hutan raya; dan taman wisata alam. Kawasan pelestarian alam mempunyai fungsi perlindungan sistem penyangga kehidupan, pengawetan keanekaragaman jenis tumbuhan dan satwa, serta pemanfaatan secara lestari sumber daya alam hayati dan ekosistemnya.

## VIII. Pemanfaatan Jenis Tumbuhan Dan Satwa Liar

Pemanfaatan jenis tumbuhan dan satwa liar dapat dilaksanakan dalam bentuk :

- a. pengkajian, penelitian dan pengembangan;
- b. penangkaran;
- c. perburuan;
- d. perdagangan;
- e. peragaan;
- f. pertukaran;
- g. budidaya tanaman obat-obatan;
- h. pemeliharaan untuk kesenangan.

## IX. Peran Serta Rakyat

Peranserta rakyat dalam konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya diarahkan dan digerakkan oleh Pemerintah melalui berbagai kegiatan yang berdaya guna dan berhasil guna. Dalam mengembangkan peranserta rakyat, Pemerintah menumbuhkan dan meningkatkan sadar konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya di kalangan rakyat melalui pendidikan dan penyuluhan.

#### X. Penyerahan Urusan Dan Tugas Pembantuan

Dalam rangka pelaksanaan konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya, Pemerintah dapat menyerahkan sebagian urusan di bidang tersebut kepada Pemerintah Daerah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah.

#### XI. Penyidikan

Selain Pejabat Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia, juga pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu di lingkungan departemen yang lingkup tugas dan tanggungjawabnya meliputi pembinaan konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya, diberi wewenang khusus sebagai penyidik sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, untuk melakukan penyidikan tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya.

#### XII. Ketentuan Pidana

Barangsiapa dengan sengaja melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 33 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

- a. Barangsiapa dengan sengaja melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 33 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratusjuta rupiah).
- b. Barangsiapa karena kelalaiannya melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 32 ayat (1) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratusjuta rupiah).
- c. Barangsiapa karena kelalaiannya melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 33 ayat (3) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).
- d. Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) adalah kejahatan dan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dan ayat (4) adalah pelanggaran.

#### XIII. Ketentuan Peralihan

#### XIV. Ketentuan Penutup

### C. Pengaturan Perlindungan Satwa Menurut *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*

Pada undang-undang ini terdiri dari lima bab yaitu mengenai :

#### **BAB I : Ketentuan Umum**

Pada BAB ini terdiri dari tujuan mengapa dibentuk undang-undang tersebut, jenis-jenis yang dilindungi dalam undang-undang, kepemilikan sumber daya alam sebagai milik negara, serta peran pemerintah beserta badan hukum dan masyarakat dalam menggalang suksesnya pelaksanaan perlindungan satwa.



## **BAB II : Perlindungan Satwa dan Habitatnya**

Menitik beratkan pada bagaimana cara negara, pemerintah, badan-badan yang berkaitan, serta masyarakat berupaya melaksanakan perlindungan satwa dan membudidayakannya.

Negara melaksanakan perlindungan satwa tergantung tingkatan dan klasifikasinya. Negara wajib memberikan perlindungan khusus pada spesies yang langka atau terancam punah. Satwa dengan perlindungan khusus dari negara terdiri dari dua kelas : satwa dibawah perlindungan kelas pertama dan kedua. Daftar satwa dibawah perlindungan khusus negara ini harus di susun oleh Departemen Perlindungan Satwa dibawah dewan negara mengikuti evaluasi pengetahuan, harus direvisi tiap lima tahun sekali berdasar pada hasil dari evaluasi, dan harus diumumkan setelah dimasukkan dan disetujui oleh dewan negara.

Satwa dibawah perlindungan wilayah khusus, berbeda dengan satwa dibawah perlindungan khusus negara, yang dimaksud adalah satwa yang khususnya dilindungi oleh provinsi, wilayah otonomi atau kotamadya.

Daftar satwa dibawah perlindungan khusus wilayah dan amandemennya harus disusun, direvisi, dan diumumkan oleh pemerintah provinsi, wilayah otonomi, atau kotamadya, mengikuti evaluasi pengetahuan yang diadakan oleh pemerintahan lokal tersebut.

Daftar dari satwa darat yang penting bagi ekologi, pengetahuan, ataupun nilai sosial harus disusun, direvisi, dan diumumkan oleh departemen perlindungan satwa dibawah dewan negara, mengikuti evaluasi pengetahuan yang diadakan oleh departemen.

## **BAB III : Administrasi Satwa**

Pelarangan perburuan; perizinan dalam hal memanfaatkan satwa namun tidak merugikan satwa yang dimaksud; pelarangan penggunaan alat dalam hal menangkap satwa; cara mengembangbiakan satwa guna memperbanyak sehingga tidak lagi mendapat label hampir punah atau terancam. Perburuan dan penangkapan satwa serta aktivitas lainnya yang mengakibatkan celaka serta mengganggu proses perkembangbiakan satwa dilarang keras selama periode migrasi satwa dan bersamaan dengan rute migrasi diluar wilayah yang telah ditetapkan pada ketetapan terdahulu. Jangkauan rute migrasi ditetapkan dan diumumkan oleh pemerintahan daerah atau di atasnya, atau departemen perlindungan satwa lainnya.

## **BAB IV : Pertanggung Jawaban Hukum**

Menitikberatkan pada berbagai aktivitas yang dilakukan oleh siapapun apabila melanggar undang-undang ini maka akan dikenai sanksi pidana. Dimana evaluasi kriteria dan prosedur untuk penilaian tangkapan, satwa dan hasil daripadanya yang ditentukan dalam Hukum ini akan ditentukan oleh departemen perlindungan margasatwa di bawah Dewan Negara. Selain itu juga diwajibkan bahwa siapapun yang telah menyebabkan kerugian pada hasil panen atau kerugian lainnya pada orang lain saat berburu atau menangkap satwa akan dimintai pertanggungjawaban atas tanggungjawab sipil menurut hukum.

## **BAB V : Ketentuan Tambahan**

### **D. Perbandingan Pengaturan Perlindungan Satwa menurut Undang-Undang Nomor Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dan *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China***

Pengaturan mengenai perlindungan satwa berawal pada tanggal 5-16 Juni 1972 melalui suatu konverensi Perserikatan Bangsa-bangsa di bidang lingkungan hidup. Konverensi



ini dikenal dengan nama Konferensi PBB mengenai Lingkungan Hidup Manusia (*United Nations Conference on Human Environment*), yang mana hasil dari konferensi ini adalah :

1. Deklarasi Stockholom 1972 yang berisi 26 Prinsip.
2. *Action Plan* dan 109 Rekomendasi yang ditujukan pada Badan-badan internasional.
3. Menentukan tanggal 5 Juni sebagai Hari Lingkungan Sedunia
4. Persiapan pembentukan *United Nations Environmental Programme* (UNEP)

Konferensi Stockholom mengangkat masalah lingkungan hidup yang pada mulanya hanya dibicarakan di kalangan akademis kini menjadi persoalan politik dimana konsep lingkungan hidup menjadi bagian dari pembangunan nasional. Selain itu dari hasil Stockholom ini, ada beberapa hal yang mengatur upaya perlindungan hewan. Deklarasi Stockholom yang merupakan bentuk *soft law* dalam beberapa prinsipnya mengatur upaya perlindungan hewan. Prinsip 2 menyatakan :

*“Sumber-sumber alam dari bumi kita, termasuk udara, air, tanah, flora dan fauna dan contoh-contoh representatif dari ekosistem alamiah, harus diselamatkan untuk kepentingan generasi masa kini dan masa mendatang melalui perencanaan dan pengelolaan yang cermat. “*

Dari prinsip ini, pentingnya konservasi alam termasuk perlindungan terhadap hewan, menjadi bagian penting dari kebijakan pembangunan nasional suatu negara. Nilai-nilai ekonomis yang ada pada alam dalam pengelolaannya tidak hanya untuk kepentingan pada saat sekarang ini saja tapi juga harus memperhatikan kepentingan generasi mendatang. Karena itu prinsip ini secara tidak langsung telah memperkenalkan konsep penggunaan secara berkelanjutan (*usesustainable*).

Prinsip 4 menyatakan :

*“Manusia bertanggungjawab untuk menyelamatkan dan mengelola secara bijaksana warisan margasatwa dan habitatnya yang kini terancam oleh kombinasi faktor-faktor yang bertentangan”.*

Prinsip ini menuntut adanya tanggungjawab setiap orang untuk menyelamatkan hewan dan habitatnya. Prinsip ini juga menjadi pedoman bagi pengelolaan dan pemanfaatan hewan yang berhubungan dengan adanya perkembangan bioteknologi.<sup>5</sup>

Berawal dari Prinsip dalam Deklarasi Stockholm tersebut, bahwa diperlukan suatu urgensi perlindungan terhadap satwa guna kepentingan masyarakat dan bertahannya keanekaragaman hayati. Tiap negara memiliki pengaturannya masing-masing terhadap perlindungan serta pemanfaatan satwa, terutama satwa langka dan/atau yang terancam punah. Berikut perbedaan dan persamaan pengaturan perlindungan satwa menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya di Indonesia serta *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*.

5 Krishnayanti, Ika. N. & Hira Jhamtani, *Bioteknologi dan Keselamatan Hayati :Mengantisipasi Dampak Bioteknologi Modern terhadap Kehidupan Manusia dan Etika*, Jakarta, Konphalindo, 1995, hlm. 87



No	Perbedaan	Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya	Wildlife Protection Law of the People's Republic of China
1.	Ketentuan Umum	Pengertian lebih rinci	Menjelaskan jenis satwa dilindungi
2.	Subjek Perlindungan	Sumber Daya Alam Hayati (sumber daya alam nabati dan hewani)	Satwa dan habitatnya
3.	Pemanfaatan Satwa	Tidak diatur secara rinci	Dijelaskan bagaimana pemanfaatan satwa tersebut
4.	Perdagangan Satwa	Hanya terbatas pada larangan secara fisik	Sudah termasuk larangan dalam hal memperjualbelikan secara ilegal baik yang menggunakan tipuan, di pasar gelap, maupun mengumumkan melalui media sosial, bahkan termasuk larangan perburuan
5.	Penyidikan	Diatur dalam Undang-Undang	Tidak Diatur
6.	Pertanggungjawaban Pidana	Spesifik dan rinci	Tidak dijelaskan secara rinci mengenai masa pidana dan hukumannya
No.	Persamaan	Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dan Wildlife Protection Law of the People's Republic of China	
1.	Pidana Denda	Sama-sama memiliki denda ketika melakukan pelanggaran terhadap undang-undang yang dimaksud, dengan jumlah diatas puluhan juta.	
2.	Pelestarian SDA dan Ekosistemnya	Pengawetan terhadap satwa beserta ekosistemnya	
3.	Sistem Penyangga Kehidupan	Menetapkan suatu wilayah tertentu yang bisa digunakan sebagai perlindungan kehidupan tertentu	

**Tabel 1. Perbedaan dan Persamaan Pengaturan Perlindungan Satwa Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dan *Wildlife Protection Law Of The People's Republic Of China***

## Perbedaan

### 1. Ketentuan Umum :

Ketentuan Umum dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya berisi pengertian-pengertian detail mengenai unsur-unsur dalam undang-undang tersebut, asas dan tujuan dibentuknya undang-undang ini, kewajiban pemerintah dan masyarakat, serta kegiatan konservasi sumber daya alam. Berbeda dengan ketentuan umum di *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*, lebih menitikberatkan pada tujuan dibentuknya undang-undang tersebut, jenis apa saja yang dilindungi oleh undang-undang ini, kewajiban pemerintah dan masyarakat, serta kepemilikan sumber daya alam adalah milik pemerintah.

Walaupun tidak memberikan pengertian secara rinci satu persatu, namun demikian *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* menjelaskan secara detail pentingnya satwa yang dilindungi dalam undang-undang tersebut beserta beberapa kewajiban yang harus dilaksanakan oleh pemerintah dan masyarakat guna melestarikan satwa bersangkutan. Bahkan terdapat aturan mengenai pemberian suatu penghargaan bagi mereka yang memiliki pencapaian terbaik di bidang perlindungan sumber daya alam.

### 2. Subjek perlindungan :

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam dan Ekosistemnya lebih menitik beratkan pada perlindungan sumber daya alam hayati secara umum, dimulai dari satwa, habitat, jenis tumbuhan, beserta suaka alam disekitarnya. Berbeda dengan *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* yang lebih banyak menitikberatkan pada perlindungan satwa itu sendiri, upaya pelestarian habitat satwa beserta produknya merupakan tambahan yang berkaitan.

### 3. Pemanfaatan Satwa

Permasalahan pemanfaatan dan perkembangbiakan satwa tidak diatur secara rinci dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya melainkan melalui sebuah Peraturan Pemerintah. Menurut Pasal 36 ayat (1) pemanfaatan jenis tumbuhan dan satwa liar dapat dilaksanakan dalam bentuk :

- a. pengkajian, penelitian dan pengembangan;
- b. penangkaran;
- c. perburuan;
- d. perdagangan;
- e. peragaan;
- f. pertukaran;
- g. budidaya tanaman obat-obatan;
- h. pemeliharaan untuk kesenangan.

Sedangkan dalam *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* dijelaskan secara rinci bagaimana pemanfaatan satwa harus dilakukan dan aturan-aturan serta apa saja yang harus dilakukan. Diatur dalam BAB II mengenai Perlindungan Satwa dan Habitatnya, dari Pasal 10 sampai Pasal 19. Pemanfaatan tersebut dilakukan dengan melaksanakan perkembangbiakan serta guna melindungi sumber genetik satwa, sesuai



Pasal 17 menyatakan bahwa Negara wajib memperkuat perlindungan sumber genetik satwa dan mendapatkan informasi genetik dari satwa langka tersebut. Departemen perlindungan satwa dibawah dewan negara wajib menyusun rencana terkait perlindungan dan pemanfaatan sumber genetik satwa bersama dengan departemen terkait dibawah dewan negara dan wajib menciptakan penyimpanan gen bagi genetik spesies langka, sehingga memberikan perlindungan penting untuk sumber genetik satwa langka asli Cina atau yang hampir punah. Juga merupakan tugas pemerintah daerah dan di atasnya untuk menyusun rencana pemanfaatan yang telah dianalisis, diperhitungkan, dan dievaluasi agar pemanfaatan tersebut tidak memberikan dampak buruk terhadap satwa yang dilindungi.

#### 4. Perdagangan Satwa

Menurut Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, setiap orang dilarang untuk:

- a. mengambil, menebang, memiliki, merusak, memusnahkan, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati;
- b. mengeluarkan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia.

Serta ayat (2) yang menyatakan bahwa setiap orang dilarang untuk :

- a. menangkap, melukai, membunuh, menyimpan, memiliki, memelihara,
- b. mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan hidup;
- c. menyimpan, memiliki, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan mati;
- d. mengeluarkan satwa yang dilindungi dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia;
- e. memperniagakan, menyimpan atau memiliki kulit, tubuh atau bagian-bagian lain satwa yang dilindungi atau barang-barang yang dibuat dari bagian-bagian satwa tersebut atau mengeluarkannya dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia;
- f. mengambil, merusak, memusnahkan, memperniagakan, menyimpan atau memiliki telur dan/atau sarang satwa yang dilindungi.

Di Indonesia masih banyak adanya kasus penyelundupan ataupun perdagangan ilegal satwa dilindungi, dapat dilihat sebagai contohnya kasus yang terjadi pada November 2015 dimana terdakwa Adi Sutrisno Als Adi dan Taufik ditangkap oleh Ditpolairda Sumatera Utara ketika Patroli dengan menggunakan kapal Zaitun-3014. Keduanya ditangkap di titik koordinat 030 58' 582" U – 980 54' 0000" T di Kapal KM Rezeki Abadi Gt. 5 yang membawa barang bukti satwa trenggiling sebanyak 103 ekor dengan perincian 94 ekor dalam keadaan hidup dan 9 ekor dalam keadaan mati.<sup>6</sup>

Berbeda dengan pengaturan di Cina, perdagangan satwa lebih rinci dijelaskan dalam BAB III tentang Administrasi Satwa. Salah satunya dapat dilihat melalui Pasal 27 *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* menyatakan bahwa :

<sup>6</sup> Nanda P Nababan, *Op.Cit*

Penjualan, pembelian, dan pemanfaatan satwa dibawah perlindungan khusus atau produknya wajib dilarang.

Dimana penjualan, pembelian, dan pemanfaatan satwa dibawah perlindungan khusus negara atau produk yang dimaksud dibutuhkan guna penelitian ilmiah, pengembangbiakan, pertunjukan publik, konservasi sejarah atau tujuan khusus lainnya, pihak yang terlibat wajib memiliki persetujuan dari departemen perlindungan satwa dibawah pemerintah provinsi, wilayah otonomi atau kotamadya, dan wajib memiliki serta menggunakan tanda khusus yang sesuai dengan kebijakan, serta wajib menjamin jejaknya. Pengecualian dapat diberikan melalui kebijakan lain yang dibentuk berbeda dari badan otoritas dibawah dewan negara.

Jangkauan dan administrasi dari sitem tanda khusus untuk satwa dibawah perlindungan khusus negara dan produknya wajib ditetapkan oleh departemen perlindungan satwa dibawah dewan negara.

Penjualan dan pemanfaatan satwa yang tidak dibawah perlindungan khusus negara wajib membutuhkan ketetapan dari bukti legal asal, seperti izin perburuan, import atau eksport.

Penjualan dari satwa yang telah ditetapkan dalam paragraf dua dan empat dari Pasal ini wajib membutuhkan bukti karantina yang sesuai dengan undang-undang berlaku.

*The population of rhinoceros, an animal once found in China, has decreased greatly over the past fifty years. Only around ten thousand rhinoceros may be alive in the world today, amounting to approximately one-tenth of the rhinoceros population existing in the 1950s. Similarly, the estimated population of tigers has decreased, and only five thousand may still be in existence. A number of species unique to China, such as the musk deer, the Chinese alligator, and various rare species of orchids, are all fast disappearing. Others species, such as the Saiga antelope once found in the Xinjiang Uygur Autonomous Region, have already become extinct. Tigers are poached for their hide, bones, and various other body parts; rhinos for their horns; elephants for their ivory tusks, teeth, meat, and hide; deer for their musk pods; antelope for their hides; and even butterflies and corals for their visual appeal.<sup>7</sup>*

Oleh karena masih banyaknya perdagangan satwa dilindungi inilah diperlukan suatu pengaturan guna meminimalisir terjadinya eksploitasi satwa yang berlebihan. Perlu adanya pembatasan bahkan melarang aktivitas yang ada kaitannya dengan merusak keberadaan satwa dilindungi, terutama dalam hal perdagangan ilegal yang masih sulit diatasi. Selain itu juga dalam Pasal 31 Undang-Undang ini melarang adanya penyebarluaskan iklan yang berhubungan dengan penjualan, pembelian, dan pemanfaatan satwa atau peralatan berburu yang tidak diperbolehkan dan/atau mengiklankan yang berkaitan dengan penjualan, pembelian, atau pemanfaatan produk satwa.

## 5. Penyidikan

Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati diatur dalam Pasal 39, yang berbunyi :

<sup>7</sup> Charu Sharma, "Chinese Endangered Species At The Brink Of Extinction: A Critical Look At The Currentlaw And Policy In China", *Animal Law*. Vol 11, 2005, hlm. 223





- a. Selain Pejabat Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia, juga pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu di lingkungan departemen yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya meliputi pembinaan konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya, diberi wewenang khusus sebagai penyidik sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, untuk melakukan penyidikan tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya.
- b. Kewenangan penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), tidak mengurangi kewenangan penyidik sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1983 tentang Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia dan Undang-undang Nomor 9 Tahun 1985 tentang Perikanan.
- c. Penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), berwenang untuk:
  - 1) melakukan pemeriksaan atas kebenaran laporan atau keterangan berkenaan dengan tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya;
  - 2) melakukan pemeriksaan terhadap orang yang diduga melakukan tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya;
  - 3) memeriksa tanda pengenal seseorang yang berada dalam kawasan suaka alam dan kawasan pelestarian alam;
  - 4) melakukan penggeledahan dan penyitaan barang bukti tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya;
  - 5) meminta keterangan dan bahan bukti dari orang atau badan sehubungan dengan tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya;
  - 6) membuat dan menandatangani berita acara;
  - 7) menghentikan penyidikan apabila tidak terdapat cukup bukti tentang adanya tindak pidana di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya.
- d. Penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) memberitahukan dimulainya penyidikan dan melaporkan hasil penyidikannya kepada Penuntut Umum melalui Pejabat Penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan ketentuan Pasal 107 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Sedangkan dalam Undang-Undang Perlindungan Satwa Cina tidak dijelaskan secara rinci mengenai penyidikan terhadap kasus pelanggaran terhadap keberlangsungan satwa dan habitatnya, melainkan tertulis melalui BAB III tentang Administrasi Satwa, dimana merupakan tugas dan kewajiban Departemen Perlindungan Hewan untuk menyelesaikan pelanggaran terhadap undang-undang tersebut yang mengakibatkan satwa celaka. Selain itu juga diperlukan peran serta masyarakat dalam melaporkan terjadinya tindakan yang mengancam kelangsungan hidup satwa. Departemen Perlindungan Hewan juga wajib bekerja sama dengan Badan lain yang relevan bila dibutuhkan.

## **6. Pertanggungjawaban Pidana**

Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, sanksi pidana terhadap satwa diatur dalam Pasal 40, yang berbunyi :

- a. Barangsiapa dengan sengaja melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 33 ayat (1) dipidana

- dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).
- b. Barangsiapa dengan sengaja melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 33 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratusjuta rupiah).
  - c. Barangsiapa karena kelalaiannya melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 33 ayat (1) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratusjuta rupiah).
  - d. Barangsiapa karena kelalaiannya melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 33 ayat (3) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).
  - e. Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) adalah kejahatan dan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dan ayat (4) adalah pelanggaran.

Dari pasal tersebut dapat dibagi menjadi empat bagian dimana pelanggaran terhadap Pasal 19 ayat (1) adalah seseorang melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan perubahan terhadap keutuhan kawasan suaka alam. Kegiatan perusakan tersebut dapat berupa perusakan terhadap ekosistem, perburuan satwa liar dalam kawasan, atau memasukan jenis yang dapat mengganggu harmonisasi keutuhan alam.

Contohnya saja seperti yang pernah terjadi di tahun 2015 bahwa kawasan Cagar Alam Kecamatan Mandor, Kabupaten Landak, Kalimantan barat terjadi perusakan karena adanya penambangan emas ilegal. Selain itu ditemukan pula adanya pembuatan jalan, dermaga, dan pondok kerja dalam kawasan Cagar Alam tersebut.<sup>8</sup>

Kemudian juga pelanggaran terhadap pasal 33 ayat (1) yaitu setiap orang dilarang melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan perubahan terhadap keutuhan zona inti taman nasional. Sama dengan Pasal 19 ayat (1) perubahan keutuhan ini dapat berupa perusakan ekosistem, perburuan liar, serta penambahan jenis asing dalam kawasan.

Selanjutnya pelanggaran Pasal 21 ayat (1), yang mana Setiap orang dilarang untuk :

- a. mengambil, menebang, memiliki, merusak, memusnahkan, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati;
- b. mengeluarkan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia.

Dan ayat (2), yaitu setiap orang dilarang untuk :

- a. menangkap, melukai, membunuh, menyimpan, memiliki, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan hidup;
- b. menyimpan, memiliki, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan mati;

<sup>8</sup> Anonymous, "Cagar Alam Mandor di Kalbar Rusak Akibat Pertambangan Emas Ilegal", [detik.com/news/berita/2769385/cagar-alam-mandor-di-kalbar-rusak-akibat-pertambangan-emas-ilegal](https://detik.com/news/berita/2769385/cagar-alam-mandor-di-kalbar-rusak-akibat-pertambangan-emas-ilegal), diunduh 22 September 2018



- c. mengeluarkan satwa yang dilindungi dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia;
- d. memperniagakan, menyimpan atau memiliki kulit, tubuh atau bagian-bagian lain satwa yang dilindungi atau barang-barang yang dibuat dari bagian-bagian satwa tersebut atau mengeluarkannya dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia;
- e. mengambil, merusak, memusnahkan, memperniagakan, menyimpan atau memiliki telur dan/atau sarang satwa yang dilindungi.

Kemudian juga melanggar Pasal 33 ayat (3) yaitu setiap orang dilarang melakukan kegiatan yang tidak sesuai dengan fungsi zona pemanfaatan dan zona lain dari taman nasional, taman hutan raya, dan taman wisata alam.

Sedangkan untuk ketentuan Pasal 40 ayat (3) dan ayat (4) untuk ketentuan pelanggarannya adalah sama, namun dengan perbedaan bahwa pelanggaran tersebut karena adanya kelalaian atau kealpaan dari pihak yang bersangkutan.

Berbeda dengan pengaturan dalam *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* ketentuan sanksi pidana diatur lebih dari satu Pasal dengan keragaman yang berbeda. Yaitu diatur dalam BAB IV mengenai Pertanggungjawaban Hukum, dibagi menjadi Pasal 42 sampai Pasal 58. Dalam pertanggungjawaban hukumnya, tidak hanya terbatas pada sanksi pelanggaran pidana, terdapat pula ketentuan dimana pelanggaran terhadap administrasi juga dapat dikenai sanksi pertanggungjawaban. Selain itu berbeda dengan undang-undang di Indonesia, dijelaskan kembali lebih detail mengenai pelanggaran yang dilaksanakan. Dapat dilihat melalui Pasal 42 yang berbunyi: Dimana departemen perlindungan satwa atau departemen dan institusi lainnya yang bersangkutan tidak membuat keputusan berkaitan dengan izin administratif atau berbuat menurut hukum; menemukan tindakan ilegal atau menerima laporan tindakan ilegal dan tidak menginvestigasi, atau gagal menginvestigasi menurut hukum; menyalahgunakan otoritas mereka; atau dengan cara lain gagal melaksanakan tugas profesional mereka menurut hukum, merupakan kewajiban departemen dan institusi pemerintah bersangkutan pada tingkat setara atau lebih tinggi untuk menghentikan dan memperbaiki tindakan ini; pertanggungjawaban manajer dan staf lainnya yang bertanggungjawab wajib menerima hukuman, berupa hukuman berat atau penurunan pangkat. Jika ada konsekuensi serius, mereka harus dipecat, dan orang yang memimpin harus bertanggung jawab dan mengundurkan diri. Dimana ini merupakan tindak kriminal, mereka wajib bertanggung jawab secara pidana.

Selain itu juga ada Pasal 49 *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* yang menyatakan bahwa, jika seseorang, dalam melanggar Pasal 30, memproduksi atau memperdagangkan bahan makanan yang dibuat menggunakan satwa di bawah perlindungan khusus negara atau produk daripadanya, atau satwa tidak dalam perlindungan negara atau hasil daripadanya tanpa bukti asal usul yang sah, atau secara ilegal membeli satwa di bawah perlindungan khusus negara atau hasil daripadanya untuk tujuan konsumsi sebagai makanan, departemen perlindungan satwa di bawah Pemerintah Daerah dan di atasnya atau otoritas administratif atas industri dan perdagangan akan membagi tanggungjawab sesuai profesi mereka, memberikan perintah untuk menghentikan tindakan ilegal itu, wajib menyita satwa dan hasil daripadanya serta semua pendapatan tidak sah, dan akan memberikan denda setara antara dua sampai sepuluh kali lipat nilai dari satwa dan produk daripadanya. Dimana hal ini merupakan

tindak kriminal, ia wajib bertanggungjawab secara pidana menurut undang-undang yang berlaku.

*Eating wild animals has long been a tradition in southern China. The rapid economic growth in China has increased the demand for wild and exotic animals for use as highly valued food, Chinese medicine, and pets. These animals include turtles (Bataguridae, Emydidae), snakes (Colubridae), lizards (Gekkonidae), crocodiles (Crocodylidae), pangolin (Manidae), birds (Emberizidae), and small mammals (Suidae, Viverridae). International and national trades have threatened the wild animal population in China and nearby countries. Many animal species are protected by Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora (CITES) and China's Wild Animals Protection Law, but they still are found in restaurants, food markets, and pet shops.*<sup>9</sup> Seperti yang diketahui bahwa Cina merupakan negara konsumsi satwa terbesar dan menjadikan hal tersebut sebagai tradisi, kawan satwa dilindungi digunakan sebagai konsumsi, obat, dan hewan peliharaan. Namun demikian walaupun telah diatur dalam Pasal bersangkutan mengenai *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* dan Konvensi Internasional, masih banyak ditemukan di rumah makan, pasar kuliner, dan toko hewan.

Namun demikian, ada beberapa pasal yang tidak menjelaskan secara rinci sanksi pidana seperti apa yang harus diberikan kepada para pihak yang melakukan pelanggaran terhadap Pasal tersebut. Tidak dituliskan secara rinci apakah terdapat sanksi berupa pidana penjara atau kurungan dan berapa lama waktunya, hanya tertuang bahwa apabila pelanggaran tersebut masuk pada tindak kriminal maka akan dijera pidana sesuai dengan hukum yang berlaku. Perbedaan juga terdapat pada pelanggaran yang dilakukan melalui perburuan satwa, dimana dalam *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* lebih kepada pelarangan yang berkaitan dengan satwa. Sedangkan di Indonesia perburuan satwa termasuk dalam perubahan keutuhan suaka alam.

### **Persamaan:**

#### **1. Pidana Denda**

Pengaturan denda akibat pelanggaran pasal yang bersangkutan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya diatur dalam Pasal 40 ayat (1) sampai ayat (5) seperti yang telah disebutkan sebelumnya, barangsiapa dengan sengaja melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 33 ayat (1) dijatuhi denda paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah); kemudian barangsiapa dengan sengaja melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 33 ayat (3) dijatuhi denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah); Barangsiapa karena kelalaiannya melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 32 ayat (1) dijatuhi denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah); Barangsiapa karena kelalaiannya melakukan pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 33 ayat (3) dijatuhi denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).

<sup>9</sup> Alex T. Chow, Szeman Cheung, Peter K. Yip, "Wildlife markets in South China", *Human-Wildlife Interactions*. Vol. 8, 2014, hlm. 108



Sama seperti yang tertuang pada *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*, menurut Pasal 45, yaitu jika seseorang melanggar Pasal 20, Pasal 21, ketentuan pertama Pasal 23 atau ketentuan pertama Pasal 24, karena berburu atau menangkap satwa di bawah perlindungan khusus negara di cagar alam atau di area atau pada musim yang tertutup untuk berburu (atau memancing); berburu, menangkap atau membunuh satwa di bawah perlindungan khusus negara tanpa memperoleh izin atau melanggar ketentuan yang sudah diberikan; atau berburu atau menangkap satwa di bawah perlindungan khusus negara menggunakan peralatan atau metode berburu yang dilarang, departemen perlindungan satwa di bawah pemerintah daerah dan di atasnya, departemen penegakan hukum maritim atau otoritas manajemen daerah terlindung yang bersangkutan akan, membagi tanggungjawab menurut tugas profesi mereka, menyita hasil tangkapan, peralatan berburu dan semua pendapatan tidak sah mereka, menanggukuhkan lisensi berburu khusus, dan mendenda pelaku antara dua dan sepuluh kali lipat harga tangkapan mereka; dimana tangkapannya tidak ada, pelaku akan didenda antara 10,000 dan 50,000 yuan.

Kemudian Pasal 46, yang menyatakan bahwa jika seseorang, dalam melanggar Pasal 20, Pasal 22, ketentuan pertama Pasal 23 atau ketentuan pertama Pasal 24, berburu atau menangkap satwa yang tidak berada di bawah perlindungan khusus negara di cagar alam atau di daerah atau di musim yang tertutup untuk berburu (atau memancing); berburu, menangkap atau membunuh satwa tidak di bawah perlindungan khusus negara tanpa memperoleh izin berburu atau menangkap atau melanggar rekomendasi izin tersebut; atau berburu atau menangkap satwa tidak di bawah perlindungan khusus negara menggunakan peralatan atau metode yang dilarang, departemen perlindungan satwa di bawah pemerintah daerah dan di atasnya, atau otoritas manajemen daerah terlindungi yang bersangkutan akan, membagi tanggungjawab sesuai tugas profesi mereka, menyita hasil tangkapan, peralatan berburu dan semua pendapatan tidak sah mereka, menanggukuhkan lisensi berburu mereka, dan mendenda pelaku antara satu dan lima kali lipat harga tangkapan mereka; dimana tangkapan tidak ada, pelaku akan didenda antara 2,000 dan 10,000 yuan.

Serta Pasal 51, yaitu jika seseorang, dalam melanggar Pasal 32, menyediakan situs perdagangan untuk penjualan, pembelian atau penggunaan tidak sah satwa atau hasil daripadanya atau peralatan berburu yang dilarang, kewenangan administratif atas industri dan perdagangan di bawah pemerintah daerah dan di atasnya wajib memberikan perintah untuk menghentikan tindakan ilegal tersebut dan menyelesaikannya dalam batas waktu yang ditentukan; wajib menyita semua pendapatan tidak sah; dan akan memberikan denda antara dua sampai lima kali lipat hasil dari pendapatan tidak sah ini. Dimana tidak ada pendapatan tidak sah yang diperoleh, denda akan diberikan antara 10,000 dan 50,000 yuan.

## 2. Pelestarian Satwa dan Ekosistemnya

Pengawetan keanekaragaman tumbuhan dan satwa merupakan Usaha dan tindakan konservasi untuk menjamin keanekaragaman jenis meliputi penjagaan agar unsur-unsur tersebut tidak punah dengan tujuan agar masing-masing unsur dapat berfungsi dalam alam dan agar senantiasa siap untuk sewaktu-waktu dimanfaatkan bagi kesejahteraan manusia. Menurut Pasal 12 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, pengawetan



keanekaragaman tumbuhan dan satwa beserta ekosistemnya, dilaksanakan dengan menjaga keutuhan kawasan suaka alam agar tetap dalam keadaan asli.

Serta Pasal 13, yang berbunyi :

- a. Pengawetan jenis tumbuhan dan satwa dilaksanakan di dalam dan di luar kawasan suaka alam.
- b. Pengawetan jenis tumbuhan dan satwa di dalam kawasan suaka alam dilakukan dengan membiarkan agar populasi semua jenis tumbuhan dan satwa tetap seimbang menurut proses alami di habitatnya.
- c. Pengawetan jenis tumbuhan dan satwa di luar kawasan suaka alam dilakukan dengan menjaga dan mengembangbiakan jenis tumbuhan dan satwa untuk menghindari bahaya kepunahan.

Sama seperti yang diatur dalam *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* bahwa demi proses menjaga keanekaragaman hayati dan perlindungannya guna menghindari kepunahan dilakukan usaha perkembangbiakan yang dilaksanakan oleh para ilmuwan. Menurut Pasal 25, Negara wajib mendukung institusi penelitian relevan dalam pelaksanaan perkembangbiakan satwa dibawah perlindungan khusus negara untuk tujuan perlindungan spesies.

Untuk perkembang biakan satwa dibawah perlindungan khusus negara dengan alasan selain ketentuan paragraf diatas, negara wajib melaksanakan sistem perizinan. Siapapun berniat untuk mengembangbiakan satwa dibawah perlindungan khusus negara wajib memiliki persetujuan dari departemen perlindungan satwa dibawah pemerintah provinsi, wilayah otonomu atau kotamadya, dan wajib memiliki surat izin perkembang biakan. Pembebasan dapat diberikan oleh kebijakan lain yang dibuat oleh badan otoritas berbeda oleh dewan negara.

Siapapun berniat mengembangbiakkan satwa dibawah perlindungan khusus negara wajib menggunakan keturunan dari induk pertama sebagai spesies yang dikembangbiakan, dan wajib menetapkan genealogi spesies, rekaman perkembangbiakan dan rekam data individual. Dimana dibutuhkan untuk digunakan bertujuan melindungi spesies, Pasal 21 dan 23 wajib diaplikasikan.

### 3. Sistem Penyangga Kehidupan

Dalam prakteknya sistem penyangga kehidupan dibutuhkan guna pemberdayaan sumber daya hayati khususnya bagi satwa. Menurut Pasal

Wilayah perlindungan sistem penyangga kehidupan ini meliputi antara lain hutan lindung, daerah aliran sungai, areal tepi sungai, daerah pantai, bagian tertentu dari zona ekonomi eksklusif Indonesia, daerah pasang surut, jurang, dan areal berpolusi berat. Dalam menetapkan wilayah tertentu sebagai wilayah sistem penyangga kehidupan, perlu diadakan penelitian dan inventarisasi, baik terhadap wilayah yang sudah ditetapkan maupun yang akan ditetapkan.

Perlindungan sistem penyangga kehidupan ditujukan bagi terpeliharanya proses ekologis yang menunjang kelangsungan kehidupan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan mutu kehidupan manusia. Menurut Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya, untuk mewujudkan tujuan tersebut Pemerintah menetapkan :



- a. wilayah tertentu sebagai wilayah perlindungan sistem penyangga kehidupan;
- b. pola dasar pembinaan wilayah perlindungan sistem penyangga kehidupan;
- c. pengaturan cara pemanfaatan wilayah perlindungan sistem penyangga kehidupan.

Sedangkan dalam *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* ada yang dinamakan dengan alam cadangan. Menurut Pasal 12, Pemerintahan provinsi atau di atasnya harus menunjuk cadangan alam sesuai dengan hukum yang berlaku; harus melindungi satwa dan habitatnya yang penting; dan harus melindungi, memulihkan, dan meningkatkan lingkungan tempat dimana satwa tinggal. Di area tersebut yang tidak cocok digunakan sebagai cadangan alam, pemerintah daerah atau di atasnya dapat menerapkan perlindungan lain, contohnya menunjuk area dimana perburuan (atau pemancingan) dilarang, atau menetapkan waktu kapan perburuan (atau pemancingan) dilarang.

Kedua peraturan ini sama-sama menunjuk suatu tempat yang sekiranya cocok untuk digunakan sebagai berkembangbiakan serta perlindungan satwa. Namun demikian dalam prakteknya masih cukup banyak ditemukan adanya perseteruan karena menolak wilayahnya untuk dijadikan alam cadangan, konflik pemanfaatan SDA dapat terjadi karena persoalan sederhana, seperti konflik di antara petani sawah yang memperebutkan air, hingga konflik antara kabupaten tentang hak pemanfaatan sumberdaya air, ataupun konflik antarnegara, misalnya karena memperebutkan batas negara ataupun SDA strategis seperti sumberdaya minyak dan sumberdaya perikanan, ataupun memperebutkan kedaulatan suatu pulau. Ada tiga hal yang saling terkait dengan konflik, yaitu: pertama, karena kegiatan manusia dapat menyebabkan penurunan jumlah dan kualitas sumberdaya, terutama jika sumberdaya dieksploitasi tanpa memperhatikan daya pulih ataupun daya dukung lingkungannya. Kedua, karena adanya penurunan ataupun kelangkaan sumberdaya yang disebabkan karena pesatnya pertumbuhan penduduk, sehingga mempengaruhi ketersediaan tanah dan air yang jumlahnya relatif tetap. Ketiga, adanya akses terhadap lingkungan dan SDA yang tidak seimbang, yang biasanya disebabkan karena pranata hukum ataupun hak kepemilikan yang terkonsentrasi pada sekelompok masyarakat tertentu sehingga menyebabkan kelangkaan hak kepemilikan bagi kelompok lainnya.<sup>10</sup>

## E. Kesimpulan

Perbedaan pengaturan tentang perlindungan satwa langka antara Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dengan *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* adalah terletak pada ketentuan umumnya, dimana UU No. 5 tahun 1990 memberikan pengertian rinci, berbeda dengan *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*. Subjek Perlindungan UU No. 5 tahun 1990 lebih umum yaitu melindungi tumbuhan dan hewan, berbeda dengan *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China* yang lebih menitikberatkan pada satwa. Selain itu terdapat perbedaan juga dalam Pemanfaatan Satwa dan Perdagangan Satwa, serta penyidik yang hanya diatur dalam UU No 5 Tahun 1990 tapi tidak diatur dalam *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*; Pertanggungjawaban Pidana menurut UU No. 5 Tahun 1990 lebih spesifik dan rinci sanksi pidana dan denda yang dijatuhkan.

<sup>10</sup> Hadi S. Alikodra, *Konservasi Sumberdaya Alam dan Lingkungan Pendekatan Ecosophy bagi Penyelamatan Bumi*, Yogyakarta : Gadjah Mada University Press, 2012, hlm. 52



Sedangkan persamaan antara Undang-Undang Nomor 5 tahun 1990 tersebut dengan *Wildlife Protection Law of the People's Republic of China*, dapat dilihat melalui Pidana dendanya yang mana dua undang-undang tersebut menerapkannya. Begitupula dengan Pelestarian SDA dan Ekosistemnya, serta Sistem Penyangga Kehidupan yang pelaksanaannya hampir sama.

## DAFTAR PUSTAKA

- Alan E Boyle, dkk. 1992. *International Law and The Environment*. New York : Oxford University Press.
- Hadi S. Alikodra. 2012. *Konservasi Sumberdaya Alam dan Lingkungan Pendekatan Ecosophy bagi Penyelamatan Bumi*. Yogyakarta : Gadjah Mada University Press
- Krishnayanti, dkk. 1995. *Bioteknologi dan Keselamatan Hayati : Mengantisipasi Dampak Bioteknologi Modern terhadap Kehidupan Manusia dan Etika*. Jakarta : Konphalindo
- Takdir Rahmadi. 2015. *Hukum Lingkungan di Indonesia*. Jakarta : PT RajaGrafindo Persada
- Alex T. Chow, dkk. 2014. "Wildlife Markets in South China". *Human-Wildlife Interactions*. Vol. 8, 2014.
- Charu Sharma. 2005. "Chinese Endangered Species At The Brink Of Extinction : A Critical Look At The Currentlaw And Policy In China". *Animal Law*. Vol. 11, 2005. Hongkong : City University
- Environmental Investigation Agency. 2017. "China's Wildlife Protection Law: Tigers Are Still Not Safe".
- Nanda PNababan. 2017. "Penegakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Perdagangan Satwa Liar yang Dilindungi (Studi Putusan Nomor 1731/Pid.Sus/2015/PN.Medan dan Nomor 124/Pid.Sus/2016/PN.Mdn)", 2017. Medan : Universitas Sumatera Utara.
- Anonymous, "Cagar Alam Mandor di Kalbar Rusak Akibat Pertambangan Emas Ilegal", detik.com/news/berita/2769385/cagar-alam-mandor-di-kalbar-rusak-akibat-pertambangan-emas-ilegal, diunduh 22 September 2018
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya.
- Wildlife Protection Law of the People's Republic of China



## PENGEMBANGAN KEPARIWISATAAN DALAM RANGKA MEWUJUDKAN *ECO TOURISM*

Sinta Ana Pramita\*, Hartiwiningsih\*\*, dan I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*\*.

### ABSTRAK

Pengembangan pariwisata dalam rangka mewujudkan ekowisata yang berwawasan lingkungan dan berkelanjutan Pembangunan sector pariwisata merupakan usaha modernisasi yang telah banyak membawa perubahan kehidupan manusia maupun cara pemanfaatan lingkungan.. Semakin meningkatkan volume kegiatan pariwisata di suatu daerah menuntut bertambahnya kebutuhan akan sumber-sumber bentang lahan dan bentang budaya yang dapat diangkat menjadi objek wisata. pengembangan sektor pariwisata diharapkan tetap menjaga keberlangsungan (sustainable) serta kelestarian ekosistem lingkungan (environment) dengan tetap memperhatikan kondisi sosial budaya masyarakat local (local community), agar tetap dipertahankan dan dapat juga dinikmati oleh generasi yang akan datang. Dengan kata lain, pembangunan kepariwisataan berkelanjutan, harus dapat mengelola dan mengembangkan seluruh kualitas lingkungan daerah tujuan wisata dan warisan budaya serta menjamin manfaat aktivitas kepariwisataan dan distribusi ekonomi terhadap masyarakat secara luas dan dalam waktu lama.

**Kata kunci:** Ekowisata, sektor pariwisata, pengembangan ekowisata, ekosistem lingkungan, pembangunan kepariwisataan berkelanjutan

### ABSTRACT

*The development of tourism in order to realize ecotourism that is environmentally sustainable and sustainable the development of tourism sector is a modernization effort which has brought many changes of human life as well as the way of environmental utilization. Increasing the volume of tourism activities in a region demands an increase in the need for landscape resources and cultural landscapes that can be lifted into tourist attractions. The development of the tourist sector is expected to maintain sustainability with a fixed ecosystem environment. And the sustainability of the environment (sustainable) taking into account the local socio-cultural conditiona (local community), to be maintained and dapay also enjoyed by the generation that will come. In other words, the development of sustainable tourism should be able to manage and develop all the environmental qualities of tourist destinations and cultural heritage as well as guarantee the benefits of tourism activities and economic distribution to the community widely and in a long time.*

**Keywords:** *ecotourism, tourism sector, ecotourism development, environmental ecosystem, sustainable tourism development*

\* Mahasiswa Pascasarjana Program Ilmu Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, Sintaanapramita@gmail.com S.H. (Universitas Sebelas Maret).

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret jalan 36 kentingan, jebres, Surakarta, jawa tengah Indonesia. Hartiwi50@yahoo.com , Prof (Universitas Sebelas Maret), Doktor (Universitas Diponegoro) , S.H (Universitas Lampung), M.H. (Universitas Diponegoro)

\*\*\*Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Jalan 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, Prof. (Universitas Sebelas Maret), Doktor. (Universitas Gadjah Mada), S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada).

## A. Pendahuluan

Salah satu sektor yang mengalami perkembangan adalah sektor pariwisata. Pariwisata merupakan satu jenis industri yang mampu menghasilkan pertumbuhan ekonomi yang cepat dalam menyediakan lapangan kerja, peningkatan penghasilan, standar hidup serta menstimulasikan faktor-faktor produksi lainnya. Pembangunan sector pariwisata merupakan usaha modernisasi yang telah banyak membawa perubahan perkehidupan manusia maupun cara pemanfaatan lingkungan. Kecenderungan terjadi pemanfaatan sumber daya alam didasari oleh motif ekonomi tanpa memperhatikan alternative penggunaan sesuai dengan kebutuhan dan perubahan dari sumber daya alam yang sifatnya terbatas dan tidak dapat diperbarui. Semakin meningkatkan volume kegiatan pariwisata di suatu daerah menuntut bertambahnya kebutuhan akan sumber-sumber bentang lahan dan bentang budaya yang dapat diangkat menjadi objek wisata<sup>1</sup>.

*“The dynamics of economic globalization which increasingly advanced today, pushing all countries in all over the world continue to run fast in reforming all of its economic policies. However, in the field of economic implementation, the law policy sometimes cannot escape from controversy in society.”*<sup>2</sup>

Penulis akan menilai pengembangan kepariwisataan dalam rangka mewujudkan *Eco Tourism*. Pariwisata dengan segala aspek kehidupan yang terkait di dalamnya akan menuntut konsekuensi dari terjadinya pertemuan dua budaya atau lebih yang berbeda, yaitu budaya para wisatawan dengan budaya masyarakat sekitar obyek wisata. Budaya-budaya yang berbeda dan saling bersentuhan itu akan membawa pengaruh yang menimbulkan dampak terhadap segala aspek kehidupan dalam masyarakat sekitar obyek wisata<sup>3</sup>

Pada hakekatnya ada empat bidang pokok yang dipengaruhi oleh usaha pengembangan pariwisata, yaitu: ekonomi, sosial, budaya, dan lingkungan hidup. Dampak positif yang menguntungkan dalam bidang ekonomi yaitu bahwa kegiatan pariwisata mendatangkan pendapatan devisa Negara dan terciptanya kesempatan kerja, serta adanya kemungkinan bagi masyarakat di daerah tujuan wisata untuk meningkatkan pendapatan dan standar hidup mereka. Dampak positif yang lain adalah perkembangan atau kemajuan kebudayaan, terutama pada unsur budaya teknologi dan dampak positif yang menguntungkan dalam bidang ekonomi yaitu bahwa kegiatan pariwisata mendatangkan pendapatan devisa Negara dan terciptanya kesempatan kerja, serta adanya kemungkinan bagi masyarakat di daerah tujuan wisata untuk meningkatkan pendapatan dan standar hidup mereka. Dampak positif yang lain adalah perkembangan atau kemajuan kebudayaan, terutama pada unsur budaya teknologi dan sistem pengetahuan yang maju. Dampak negative dari pengembangan pariwisata tampak menonjol pada bidang social, yaitu pada gaya hidup masyarakat di daerah laku, dan perilaku karena kontak langsung dengan para wisatawan yang berasal dari budaya berbeda<sup>4</sup>. Untuk pencapaian tersebut, dibutuhkan suatu perencanaan dan pengembangan sektor pariwisata yang terpadu dan terintegrasi dengan berbagai seluruh pemangku kepentingan (*stakeholder*).

1 Oka A. Yoeti. (2008). *Perencanaan dan Pengembangan Pariwisata*. Jakarta : PT. Pradnya Paramita

2 I Gusti Ayu Ketut Rachmi handayani, Edi As’ Adi, Guntur Hamzah, Tommy Leonard, Gunarto (2017) “*Relationship between Energy Consumption in International Market and Indonesia Prices Regulation*” . International Journal of Energy Economics and Policy. ISSN: 2146-4553

3 Yoeti, A. Oka, 2008, “Perencanaan dan Pengembangan Pariwisata” Penerbit PT Pradyna Paramitha; Jakarta, 2008, Hal : 144.

4 Pendif, Nyoman S, 1990. “*Ilmu Pariwisata : Sebuah Pengantar Perdana*” : Jakarta: PT. Pradana Paramita. Hlm : 80.





Dalam rangka pencapaian tujuan pembangunan tersebut, maka pengembangan sektor pariwisata diharapkan tetap menjaga keberlangsungan (*sustainable*) serta kelestarian ekosistem lingkungan (*environment*) dengan tetap memperhatikan kondisi sosial budaya masyarakat local (*local community*), agar tetap dipertahankan dan dapat juga dinikmati oleh generasi yang akan datang. Dengan kata lain, pembangunan kepariwisataan berkelanjutan, harus dapat mengelola dan mengembangkan seluruh kualitas lingkungan daerah tujuan wisata dan warisan budaya serta menjamin manfaat aktivitas kepariwisataan dan distribusi ekonomi terhadap masyarakat secara luas dan dalam waktu lama.

Untuk mengembangkan ekowisata dilaksanakan dengan cara pengembangan wisata pada umumnya. Ada dua aspek yang perlu dipikirkan. Pertama, aspek destinasi, kemudian kedua adalah aspek pasar. Sebenarnya pengembangan ekowisata dilaksanakan dengan konsep *driven*. Meskipun aspek pasar perlu dipertimbangkan namun macam, sifat dan perilaku obyek dan daya Tarik wisata alam budaya diusahakan untuk menjaga kelestarian dan keberadaanya.

Konsep pengembangan ekowisata harus sejalan dengan misi pengelolaan konservasi yang mempunyai tujuan, yaitu:

1. Menjaga tetap berlangsungnya proses ekologis yang tetap mendukung sistem kehidupan;
2. Melindungi keanekaragaman hayati;
3. Menjamin kelestarian dan pemanfaatan spesies dan ekosistemnya;
4. Memberikan kontribusi kepada kesejahteraan masyarakat.

Hakekatnya ekowisata terdapat upaya pelestarian akan dan budaya masyarakat, jauh lebih ketat dibanding dengan pembangunan wisata lainnya. Pembangunan ekowisata jauh lebih terjamin hasilnya dalam melestarikan alam dibanding, dengan pembangunan lainnya. Sebab ekowisata tidak melakukan eksploitasi alam, tetapi hanya menggunakan jasa alam dan masyarakat untuk memenuhi kebutuhan pengetahuan, fisik dan psikologis wisatawan.

Pengembangan kegiatan pariwisata menurut Akil memerlukan pengaturan-pengaturan alokasi ruang yang dapat menjamin *sustainable development* guna mencapai kesejahteraan masyarakat. Hal ini sesuai dengan prinsip-prinsip dasar penataan ruang yang bertujuan untuk meningkatkan pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya buatan secara berdaya guna, berhasil guna, dan tepat guna untuk meningkatkan kualitas sumber daya manusia, mewujudkan perlindungan fungsi ruang dan mencegah keseimbangan kepentingan kesejahteraan dan keamanan<sup>5</sup>.

## B. Metodologi Penelitian

Jenis penelitian dalam penelitian hukum ini adalah penelitian hukum normatif atau *doctrinal research*. Dalam penelitian hukum ini menggunakan penelitian hukum yang bersifat deskriptif. Pendekatan yang relevan dengan penelitian hukum ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan undang-undang yaitu pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani<sup>6</sup>. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan jenis data sekunder (*secondary data*) dengan sumber bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer adalah bahan hukum

5 Ballatine and Eagles. *Defining Canadian Ecotourism*. Journal of Sustainable Tourism. 24

6 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2014, hal. 133

yang autoritatif, sedangkan bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi meliputi buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum dan komentar atas putusan pengadilan<sup>7</sup>. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan dengan pemaparan penelitian ini adalah penelitian kepustakaan. Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah silogisme yang menggunakan metode deduksi dan interpretasi.

## C. PEMBAHASAN DAN ANALISIS

### 1. Eco Tourism

Ekowisata atau ecotourism berasal dari dua kata yaitu eco atau ecology yang dalam bahasa Indonesia berarti ekologis dan kata tourism yang berarti wisata atau perjalanan. Ekowisata adalah adalah suatu bentuk pariwisata berbasis alam. The International Ecotourism Society (TIES) yang sebelumnya dikenal sebagai The Ecotourism Society (TES) pada tahun 1991 mengartikan ekowisata sebagai perjalanan yang bertanggung jawab ke daerah alami yang melestarikan lingkungan dan menopang kesejahteraan masyarakat lokal. World Conservation Union pada 1996 menyatakan pengertian ekowisata sebagai perjalanan yang bertanggung jawab terhadap lingkungan dan kunjungan ke daerah alami untuk menikmati dan menghargai alam (dan semua fitur budaya yang ada baik dulu dan sekarang) mempromosikan konservasi, memiliki dampak negatif rendah dari kedatangan pengunjung, dan menyediakan keterlibatan sosial ekonomi yang menguntungkan masyarakat setempat.<sup>8</sup>

Zifer (1989) menyatakan bahwa ekowisata adalah *“a form of tourism inspired by the natural history of an area, including its indigenouse cultures, the ecototist visit underdeveloped areas in the spirit of the appreciation, participation and sesity”*. Namun, pada hakekatnya, pengertian ekowisata adalah suatu bentuk wisata yang bertanggungjawab terhadap kelestarian alam (natural area), memberi manfaat secara ekonomi dan mempertahankan keutuhan budaya bagi masyarakat setempat.<sup>9</sup>

### 2. Pengelolaan Lingkungan Ekowisata

Menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, pengelolaan diartikan sebagai suatu proses perencanaan, pemanfaatan dan pengembalian pemanfaatan secara berkelanjutan. Mendefinisikan pengelolaan sebagai suatu rangkaian pekerjaan atau usaha yang dilakukan oleh sekelompok orang untuk melakukan serangkaian kerja dalam mencapai tujuan tertentu. Dari penjelasan definisi pengelolaan sebelumnya dapat disimpulkan bahwa pengelolaan adalah serangkaian kebijakan yang diambil atau dilakukan yang memuat mekanisme perencanaan, pengorganisasian, penggerakan dan pengawasan dengan memanfaatkan semua sumber daya yang ada untuk menghasilkan tujuan tertentu yang sudah ditetapkan.<sup>10</sup>

Lingkungan adalah semua benda dan kondisi termasuk di dalamnya manusia dan tingkah perbuatannya, yang terdapat dalam ruang tempat manusia berada, dan mempengaruhi hidup serta kesejahteraan manusia dan mahluk hidup lainnya. Menurut Undang

7 *Ibid*, hlm. 181

8 Karyono A. Hari. *Kepariwisataan*. Jakarta: 1997, PT. Gramedia Widiasarana.

9 *Ibid*

10 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang.



Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, lingkungan hidup didefinisikan sebagai kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan, dan makhluk hidup, termasuk manusia, dan perilakunya, yang mempengaruhi kelangsungan perikehidupan dan kesejahteraan manusia dan makhluk hidup lain. Dari beberapa definisi lingkungan tersebut dapat disimpulkan bahwa lingkungan bukan hanya lingkungan fisik semata, namun juga termasuk perilaku manusia itu sendiri (sosial dan budaya), dan bahkan lingkungan spiritual. Oleh karena itu lingkungan juga termasuk lingkungan fisik (Abiotik), lingkungan biotik serta lingkungan sosial dan budaya.<sup>11</sup>

*“Land conversion has a serious implication to food production, physical environment and wellbeing of farming and rural communities, whose life is dependent on their land. This land conversion condition worries the Government and local government for the difficulty in embodying the food independency, tenacity and sovereignty. Therefore, the fulfillment of food need in a country should be accomplished. Moreover food holds an important and strategic policy in Indonesia based on the effect it has socially, economically, and politically. However, food tenacity, independency, and sovereignty deal with serious problem due to the ever increasing number of conversion from food farmland to non-farm one”<sup>12</sup>*

Ekowisata merupakan kegiatan pariwisata yang bertanggung jawab secara lingkungan dan alam, memberikan kontribusi yang positif terhadap konservasi lingkungan dan memperhatikan kesejahteraan masyarakat lokal Ekowisata merupakan salah satu aspek yang sangat terkait dengan lingkungan, perkembangan diharapkan mampu melestarikan sumber daya alam dan lingkungan. Banyak kajian telah dilakukan terkait dengan ekowisata, namun secara umum perkembangan ekowisata sangat terkait dengan pelestarian lingkungan dan budaya suatu daerah.

Dari definisi pengelolaan, lingkungan dan ekowisata sebelumnya dapat dirumuskan konsep pengelolaan lingkungan ekowisata adalah serangkaian kebijakan yang dilakukan mulai dari proses perencanaan, pengorganisasian, penggerakan dan pengawasan untuk memanfaatkan lingkungan dan semua modal atau aset (baik berupa potensi budaya dan alamiah) yang dimiliki oleh suatu daerah, untuk dapat dikembangkan menjadi suatu kegiatan wisata yang bertanggung jawab secara lingkungan, memberikan kontribusi yang positif terhadap konservasi lingkungan, dan meningkatkan perekonomian masyarakat sekitar. Oleh karena itu pengelolaan potensi ekowisata harus bisa meminimalisir dampak negatif dari perkembangan pariwisata masal yang umumnya memberikan ancaman terhadap kelestarian budaya, dimana budaya lebih dikomersialkan dan mengancam kelestarian sumber daya alam dengan mengeksploitasinya.

### 3. Teori Kebijakan Publik.

Dalam kamus besar bahasa Indonesia sebagaimana dikutip oleh Arief Budiono maka kebijakan berasal dari kata “bijak” yang berarti selalu menggunakan akal budinya, atau memiliki kemahiran. Sedangkan kebijakan diartikan sebagai rangkaian konsep dan asas yang menjadi garis besar dan dasar rencana dalam pelaksanaan sebuah pekerjaan, kepemimpinan dan cara bertindak (tentang pemerintah, dan sebagainya), pernyataan,

<sup>11</sup> Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2009 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup

<sup>12</sup> Rahayu Subekti, Adi Sulistyono, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani. (2017), “Solidifying the Just Law Protection for Farmland to Anticipate Land Conversion”. *International Journal of Economic Research*. Vol. 14, No 13.

cita-cita, tujuan, prinsip atau maksud sebagai garis pedoman untuk manajemen dalam usaha mencapai sasaran dan atau garis haluan.<sup>13</sup>

Definisi kebijakan publik ternyata banyak dikemukakan oleh para ahli, antara lain yaitu dikemukakan oleh Friedrick sebagaimana dikutip oleh Ulul Albab yang menjelaskan bahwa kebijakan publik adalah serangkaian tindakan yang diusulkan oleh seseorang, kelompok atau pemerintah dalam suatu lingkungan tertentu dengan menunjukkan faktor hambatan dan kesempatan-kesempatan terhadap pelaksanaan usulan kebijakan tersebut dalam rangka mencapai tujuan tertentu.<sup>14</sup>

Kebijakan (*policy*) umumnya dipahami sebagai keputusan yang diambil untuk menangani hal-hal tertentu. Namun, kebijakan bukanlah sekedar suatu keputusan yang ditetapkan. Rose mengartikan kebijakan (*Policy*) lebih sebagai suatu yang dikemukakan oleh yang memandang kebijakan sebagai suatu tindakan yang disarankan mengenai perorangan, kelompok atau pemerintahan dalam suatu lingkungan tertentu yang berisikan hambatan dan kesempatan yang akan diatasi atau dimanfaatkan melalui kebijakan yang disarankan dalam upaya mencapai suatu tujuan atau mewujudkan suatu maksud.<sup>15</sup>

Istilah *public policy* yang dapat disamakan dengan istilah kebijakan publik, kebijakan pemerintah, kebijaksanaan Negara, kebijakan Negara atau lainnya maka Soekarno berpendirian bahwa apabila yang dimaksud itu sudah dimengerti bersama maka soal nama terserah kepada masing-masing orang<sup>16</sup>

Menurut James Anderson sebagaimana dikutip oleh Suandi bahwa kebijakan harus dibedakan dengan kebijaksanaan. *Policy* diterjemahkan dengan kebijakan yang berbeda artinya dengan wisdom yang artinya kebijaksanaan. Pengertian kebijaksanaan memerlukan pertimbangan-pertimbangan lebih jauh lagi, sedangkan kebijakan mencakup aturan-aturan yang ada didalamnya.

Kebijakan adalah “*a purposive course of action followed by an actor or set of in dealing with problem or matter of concern*”. (serangkaian tindakan yang mempunyai tujuan tertentu yang diikuti dan dilaksanakan oleh seorang pelaku atau sekelompok pelaku guna memecahkan suatu masalah tertentu).<sup>17</sup>

Menurut Budi Winarno bahwa konsep kebijakan yang di tawarkan Anderson tersebut dianggap lebih tepat karena memutuskan perhatian pada apa yang sebenarnya dilakukan dan bukan pada apa yang diusulkan atau dimaksudkan. Selain itu konsep ini juga membedakan secara tegas antara kebijakan (*policy*) dengan keputusan (*decision*) yang mengandung arti pemilihan diantara berbagai alternative yang ada<sup>18</sup>.

Lingkup dari studi kebijakan publik sangat luas karena mencakup berbagai bidang dan sektor seperti ekonomi, politik, sosial, budaya, hukum, dan sebagainya. Disamping

13 Arief Budiono, *Kebijakan Perum Perhutani Kph Dalam Pengelolaan Hutan Berbasis Partisipasi Masyarakat Melalui Program Phbm*, Tesis, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2008, hal 24

14 Ulul Albab, *Kebijakan Publik; Teori, Konsep Dan Kajian Akademik*, Its Press, Surabaya, hal 14-18

15 Muchlis Hamdi, *Kebijakan Public*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2014, hlm.36.

16 Soekarno, *Public Policy, Pengertian Pokok Untuk Memahami Dan Analisa Kebijakan Pemerintah*, Airlangga University Press, 2000, Surabaya, hal 43

17 I Wayan Suandi, *Eksistensi Kebijakan Publik Dan Dalam Penyekenggaraan Pemerintahan Daerah*, Jurnal Ilmiah Fisip Vol.I Tahun 2010, hal 12-13

18 Budi Winarno, *Kebijakan Publik : Teori Dan Proses*, Med Press, 2007, Yogyakarta, hal 17



itu dilihat dari hirarkinya kebijakan public dapat bersifat nasional, regional maupun lokal seperti, peraturan pemerintah, peraturan presiden, peraturan menteri, peraturan pemerintah daerah provinsi, keputusan gubernur, peraturan daerah kabupaten/kota, dan keputusan bupati/walikota.

Senada dengan definisi ini, George C. Edwards III dan Ira Sharkansky dalam mendefinisikan kebijakan public sebagai “suatu tindakan pemerintah yang berupa program-program pemerintah untuk pencapaian sasaran atau tujuan”<sup>19</sup>. Dari dua definisi diatas kita bisa melihat bahwa kebijakan *public* memiliki kata kunci “tujuan”, “nila-nilai”, dan “praktik”. Kebijakan publik selalu memiliki tujuan, seperti kebijakan pemerintah untuk menggantikan konsumsi minyak tanah dengan LPG adalah menghemat subsidi Negara.

Kebijakan adalah instrument pemerintah, bukan saja dalam arti *government* yang hanya menyangkut aparatur Negara, melainkan pula *governancen* yang menyentuh pengelolaan sumber daya publik. Kebijakan pada intinya merupakan keputusan-keputusan atau pilihan-pilihan tindakan yang secara langsung mengatur pengelolaan dan pendistribusian sumber daya alam, finansial dan manusia demi kepentingan publik, yakni rakyat banyak, penduduk, masyarakat atau warga Negara. Kebijakan merupakan hasil dari adanya sinergi, kompromi atau bahkan kompetisi antara berbagai gagasan, teori, ideologi dan kepentingan-kepentingan yang mewakili sistem politik suatu Negara<sup>20</sup>

#### 4. Tinjauan Umum Pengelolaan dan Pelestarian Lingkungan Hidup.

Pengelolaan lingkungan hidup pada hakikatnya merupakan kegiatan yang dilakukan manusia terhadap lingkungan hidup, baik pada tahap penentuan kebijakan, penataan, pemanfaatan, pengembangan, pemeliharaan, pemulihan, pengawasan dan pengendaliannya untuk mencapai kelestarian fungsinya. Dalam rangka hal itu, ada beberapa prinsip yang perlu dikembangkan, antara lain:

- a. prinsip lingkungan hidup yang baik dan sehat adalah hak setiap orang (*Sic Utere Tuo ut Alienum Non Laedas*).<sup>21</sup>

Prinsip ini dimuat dalam pasal 5 ayat (91) UUPH, dan merupakan penjabaran dari prinsip ke-1 Deklarasi Stockholm 1972 yang menyatakan sebagai berikut:

*“man has the fundamental right to freedom, equality and adequate condition of life, in an environment of a quality that permits a life of dignity and well-being, and he bears a solemn responsibility to protect and improve the environment for present and future generations”.*

Manusia memiliki hak kebebasan yang mendasar, persamaan dan kondisi kehidupan yang mencukupi dirinya, didalam suatu lingkungan yang menghargai adanya martabat manusia dan bertanggung jawab untuk melindungi lingkungan demi kepentingan generasi yang akan datang

19 Sri Suwitri, *Konsep Dasar Kebijakan Publik*, Badan Penerbit Undip, 2008, Semarang, hal 10

20 Dana Lucky Adi Putra, *Efektifitas Kebijakan Jalur Sepeda Di kota Surabaya*, Tesis Universitas Islam Negeri, 2016, Surabaya, hal 17

21 Daud Silalahi. 1996. *Pengaturan Hukum Sumber Daya Air dan Lingkungan Hidup di Indonesia*, Bandung: Alumni, hlm 35



Prinsip tersebut mengandung 2 (dua) dimensi. Pertama, pemerintah mengakui bahwa Lingkungan Hidup yang baik dan sehat merupakan hak dasar yang harus mendapat perlindungan dari semua pihak. Khususnya bagi pemerintah, bentuk perlindungan yang dapat diberikan terhadap hak ini adalah memberikan kesempatan kepada setiap orang untuk mengambil bagian dalam prosedur administratif : seperti berperan serta atau hak banding terhadap penetapan administrative. Kedua, merupakan bentuk perlindungan ekstensif (luas) terhadap hak-hak perseorangan, sehingga dapat memberikan landasan gugatan hukum atau hak menuntut kepada setiap orang yang merasa haknya atas Lingkungan Hidup yang baik dan sehat diganggu pihak lain. Menurut Reinhard Streiger, hak menggugat atau menuntut atas Lingkungan Hidup yang baik dan sehat mempunyai 2 (dua) fungsi yaitu:<sup>22</sup>

- 1) *The function of defence (Abwehhrfunktion), the right of the individual to defend himself against an interference with his environment which is to his disadvantage;*
- 2) *The function of performance (Lesitungsfunktion), the right of the individual to demand the performance of an act in order to preserve, to restore or to improve his environment.*

Fungsi tersebut meliputi fungsi untuk bertahan, yakni hak setiap orang untuk mempertahankan diri dari tindakan-tindakan pihak lain yang merugikan Lingkungan Hidupnya. Fungsi untuk menuntut, yakni hak dari setiap orang untuk menuntut suatu tindakan yang bertujuan memelihara, memuliakan atau memperbaiki Lingkungan Hidupnya.

Pembangunan berwawasan lingkungan (*ecodevelopment*) adalah salah satu prinsip yang juga dijadikan dasar pengelolaan lingkungan hidup di Indonesia (pasal 3 UUPH). Prinsip ini menekankan agar pembangunan dilakukan melalui pendekatan ekosistem (*ecological approach*), yakni kegiatan pembangunan yang memperhatikan kepentingan lingkungan. Sedangkan pengertian yuridisnya menurut pasal 1 butir 13 UUPH adalah upaya dasar dan berencana menggunakan dan mengelola sumber daya secara bijaksana dalam pembangunan yang berkesinambungan untuk meningkatkan mutu hidup.

Prinsip ini sesuai dengan pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yang dijabarkan lebih lanjut di dalam arah dan kebijaksanaan pengelolaan lingkungan dalam Undang-Undang No. 25 Tahun 2004 tentang Program Pembangunan Nasional (PROPENAS) Tahun 2004-2008. PROPENAS Tahun 2000-2004 mengamanatkan bahwa pembangunan nasional di bidang sumber daya alam dan lingkungan hidup pada dasarnya merupakan upaya untuk mendayagunakan sumber daya alam untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dengan memperhatikan kelestarian fungsi dan keseimbangan lingkungan hidup, pembangunan yang berkelanjutan, kepentingan ekonomi dan budaya masyarakat lokal, serta penataan ruang.

Dengan kata lain, prinsip pembangunan berwawasan lingkungan merupakan suatu sarana untuk mewujudkan pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*).

22 Koesnadi Hardjasoemantri. 1999. *Hukum Tata Lingkungan*, Yogyakarta: Gadjahmadaa University Press hlm 128



Untuk dapat menciptakan pembangunan berkelanjutan, pengelolaan sumber alam dalam segala usaha pelayannya harus memperlihatkan keseimbangan lingkungan dan kelestarian kemampuannya, sehingga dapat memberi manfaat yang sebesar-besarnya bagi pembangunan dan kesejahteraan rakyat maupun bagi kepentingan generasi yang akan datang. Emil Salim, dengan pendekatan ekologis mengemukakan hubungan antara prinsip pembangunan berkelanjutan dengan pembangunan berwawasan lingkungan.<sup>23</sup>

Pembangunan berkelanjutan mengharuskan kita mengelola sumber alam serasional mungkin. Ini berarti bahwa sumber-sumber daya alam bisa diolah, asalkan secara rasional dan bijaksana. Untuk ini diperlukan pendekatan pembangunan dengan pengembangan lingkungan hidup, yaitu pembangunan dengan pengembangan lingkungan hidup, yaitu pembangunan berwawasan lingkungan (*eco development*). Pendekatan ini tidak menolak diubah dan diolahnya sumber alam untuk pembangunan dan kesejahteraan manusia. Tetapi “kesejahteraan manusia” mengandung makna lebih luas, mencakup tidak hanya kesejahteraan material, pemenuhan kebutuhan generasi hari ini, tetapi juga mencakup kesejahteraan non fisik, mutu kualitas hidup dengan Lingkungan Hidup yang layak dihidupi (*liveable environment*) dan jaminan bahwa kesejahteraan terpelihara kesinambungannya bagi generasi masa depan.

*“The national level of national energy consumption should soon be followed by legal policy based in the principles of social justice and environmental sustainability. Explained that principally, the level of energy consumption is inversely with population growth, economic development, technological development and decreased air and environmental quality levels.”*<sup>24</sup>

Hubungan antara prinsip pembangunan berwawasan lingkungan dengan konsep pembangunan berkelanjutan oleh M. Daud Silalahi diibaratkan sebagai dua sisi mata uang yang sama, sehingga saling berkaitan.<sup>25</sup> Karena itu, tidak berlebihan bila mana Koesnandi Harjasoemantri menyatakan prinsip pembangunan berwawasan lingkungan sebagai kata kunci (*keywords*) dalam rangka melaksanakan pembangunan dewasa ini maupun di masa mendatang<sup>26</sup>

Pembangunan berkelanjutan merupakan program nasional, bahkan program dunia sebagaimana dicetuskan oleh Komisi Khusus yang dibentuk PBB, yakni Komisi Dunia Lingkungan Hidup dan Pembangunan (*World Commission on Environment and Development*) pada Tahun 1987 dalam laporannya yang berjudul “Hari Depan Kita Bersama” (*Our Common Future*). Sebagai program nasional, maka menjadi kewajiban setiap orang untuk mensukseskannya dengan jalan berpikir, berperilaku maupun berkarya yang didasarkan pada prinsip-prinsip Hukum Lingkungan serta Prinsip-prinsip pelestarian kebudayaan. Apabila keseimbangan lingkungan terganggu maka kualitas lingkungan juga berubah. Padahal kenyamanan hidup

23 Emil Salim. 1993. *Pembangunan Berwawasan Lingkungan*. Jakarta: LP3ES hlm 184-185

24 I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, Edi As’ Adi, Guntur Hamzah, Tommy Leonard, Gunarto (2017) “*Relationship between Energy Consumption in International Market and Indonesia Prices Regulation*” . International Journal of Energy Economics and Policy. ISSN: 2146-4553

25 Daud Silalahi, *Op Cit* hlm 168

26 Koesnandi Harjasoemantri. *Op Cit* hlm 127

banyak ditentukan oleh daya dukung alam atau kualitas lingkungan yang mendukung kelangsungan hidup manusia.

b. Pengembangan kepariwisata dalam rangka mewujudkan *eco tourism*.

Potensi dalam kepariwisataan dapat diartikan sebagai suatu modal atau aset yang dimiliki oleh suatu daerah tujuan wisata dan dapat dieksploitasi untuk kepentingan-kepentingan ekonomi yang secara ideal terangkum didalamnya perhatian terhadap aspek-aspek budaya. Ekowisata merupakan kegiatan pariwisata yang bertanggung jawab secara lingkungan dan alam, memberikan kontribusi yang positif terhadap konservasi lingkungan dan memperhatikan kesejahteraan masyarakat lokal. Ekowisata merupakan salah satu aspek yang sangat terkait dengan lingkungan, perkembangan diharapkan mampu melestarikan sumber daya alam dan lingkungan. Banyak kajian telah dilakukan terkait dengan ekowisata, namun secara umum perkembangan ekowisata sangat terkait dengan pelestarian lingkungan dan budaya suatu daerah.

Pariwisata dimulai dilirik sebagai salah satu sektor yang sangat menjanjikan bagi perkembangan wilayah skala global. Seiring dengan perkembangannya, muncul konsep ekowisata berbasis masyarakat, yaitu wisata yang menyuguhkan segala sumber daya wilayahnya yang masih alami, yang tidak hanya mengembangkan aspek lingkungan dalam ini konservasi saja, namun juga memberikan keuntungan bagi masyarakat sekitar, sebagai salah satu upaya pengembangan pedesaan untuk meningkatkan perekonomian lokal, dimana masyarakat di kawasan tersebut merupakan pemenang kendali utama.<sup>27</sup>

Perkembangan sering diartikan sebagai suatu proses dan keadaan. Hal ini sejalan dengan pendapat yang menyatakan bahwa perkembangan banyak diartikan sebagai suatu proses terutama bila mengkaji perubahan sosial, tetapi sering juga mengacu kepada keadaan. Suatu masyarakat sering disebut maju. Berkembang dan tidak berkembang, hal ini menunjukkan pada keadaan.<sup>28</sup>

Perkembangan adalah proses evolusioner yang berkonotasi positif selalu berasosiasi dengan di bawah, di atas atau seimbang, terlalu banyak, terlalu sedikit atau sama. Mabogunje (1980) mengidentifikasi empat cara utama dalam menggunakan batasan pengembangan atau pembangunan (*development*) yaitu sebagai (1) pertumbuhan ekonomi; (2) modernisasi; (3) pendistribusian yang adil ; (4) transformasi dan (5) reorganisasi ruang. Dengan demikian dalam perkembangan selalu ada perbandingan-perbandingan tersebut dijadikan dasar bagaimana mengembangkan sesuatu yang kurang berkembang atau stagnasi menjadi lebih bermanfaat. Konsep pengembangan dalam hal ini menjadi identic dengan pembangunan.<sup>29</sup>

Dalam pengembangan kawasan wisata, perbedaan keruangan (*spatial differentiation*) perlu diperhatikan, pertama menentukan prioritas pengembangan di antara sejumlah situs yang memiliki potensi, sehingga dalam hal ini diperlukan seleksi, kedua

27 Butcher, Jlm. 2007. Ecotourism, NGO's and Development: A Critical Analysis. New York : Routledge.

28 Nandi. 2008. Pariwisata dan Pengembangan Sumber Daya Manusia. Jurnal "GEA" Pendidikan Geografi. 8(1):1-9

29 Korano, J.K. 2005. Penawaran dan Permintaan Wisata dalam Pengembangan Kepariwisata di Tawangmangu. Semarang : Universitas Diponegoro.



melakukan evaluasi secara umum untuk perencanaan regional dan nasional yang mengacu kepada identitas dan pembagian (deliniasi) wilayah-wilayah yang cocok untuk dikembangkan.

Metode yang umum diterapkan dalam kasus perencanaan wilayah wisata yaitu mengidentifikasi, menyeleksi, mengevaluasi situs, atau wilayah dan mengukur potensi wisata. Elemen pengembangan pariwisata itu terdiri atas atraksi, transportasi, akomodasi, fasilitas pendukung dan infrastruktur. Pemetaan dan *overlay* peta menjadi alat yang penting untuk menghasilkan potensi-potensi tersebut sehingga layak untuk dikembangkan. Model pariwisata menekankan pada keterkaitan antar komponen wisata yang dapat dinikmati oleh wisatawan.<sup>30</sup>

## D. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

Terdapat dampak positif pengembangan pariwisata (ekowisata terhadap pendapatan masyarakat, kesempatan kerja serta penggunaan lahan di daerah penelitian, menunjukkan bahwa daerah penelitian mempunyai karakter sosial, ekonomi dan budaya yang adaptif sehingga dengan suatu metode tertentu akan dapat mengintervensi perubahan dalam berbagai bidang segi kehidupan masyarakat disekitar daerah/kawasan wisata.

### 2. Saran

Pengembangan *eco tourism* yang dilakukan oleh pemerintah melalui pembangunan sarana dan prasarana serta infrastruktur wisata, sebaiknya disertai dengan rekonstruksi pengelolaan lahan masyarakat untuk meningkatkan produktivitas lahan agar peningkatan produktivitas obyek wisata seimbang dengan pertumbuhan ekonomi masyarakat pemilik lahan.

## DAFTAR PUSTAKA

- Arief Budiono, *Kebijakan Perum Perhutani Kph Dalam Pengelolaan Hutan Berbasis Partisipasi Masyarakat . Melalui Program Phbm*, Tesis, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2008, hal 24
- Ballatine and Eagles. *Defining Canadian Ecotourism*. Journal of Sustainable Tourism. 2
- Budi Winarno, *Kebijakan Publik : Teori Dan Proses*, Med Press, 2007, Yogyakarta, hal 17
- Butcher, 2007. *Ecotourism, NGO's and Development: A Critical Analysis*. New York : Routledge.
- Dana Lucky Adi Putra, *Efektifitas Kebijakan Jalur Sepeda Di kota Surabaya*, Tesis Universitas Islam Negeri, 2016, Surabaya, hal 17
- Daud Silalahi. 1996. *Pengaturan Hukum Sumber Daya Air dan Lingkungan Hidup di Indonesia*, Bandung: Alumni, hlm 35

<sup>30</sup> Pearce, D.G., 1995, *Tourism Today a Geography Analysis*, England: Longman.



- F. Sugeng Istanto, 2007, *Penelitian Hukum*, CV. Ganda, Yogyakarta, hlm. 29. Dalam Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 29.
- I Gušti Ayu Ketut Rachmi handayani, Edi As’Adi, Guntur Hamzah, Tommy Leonard, Gunarto (2017) “*Relationship between Energy Consumption in International Market and Indonesia Prices Regulation*” . International Journal of Energy Economics and Policy. ISSN: 2146-4553
- I Wayan Suandi, Eksistensi Kebijakan Publik Dan Dalam Penyekenggaraan Pemerintahan Daerah, *Jurnal Ilmiah Fisip Vol.I Tahun 2010*, hal 12-13
- Johnny Ibrahim, 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang
- Koesnadi Hardjosoemantri. 1999. *Hukum Tata Lingkungan*, Yogyakarta: Gadjahmadaa University Press hlm 128
- Karyono A. Hari. *Kepariwisataan*. Jakarta: 1997, PT. Gramedia Widiasarana.
- Nandi. 2008. Pariwisata dan Pengembangan Sumber Daya Manusia. *Jurnal “GEA” Pendidikan Geografi*. 8(1):1-9
- Muchlis Hamdi, *Kebijakan Public*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2014, hlm.36.
- Pendit, Nyoman S, 1990. “*Ilmu Pariwisata : Sebuah Pengantar Perdana*” : Jakarta: PT. Pradana Paramita
- Rahayu Subekti, Adi Suliŕtyono, I Gušti Ayu Ketut Rachmi Handayani. (2017), “*Solidifying the Just Law Protection for Farmland to Anticipate Land Conversion*”. *Interntional Journal of Economic Research*. Vol. 14, No 13.
- Sri Suwitri, *Konsep Dasar Kebijakan Publik*, Badan Penerbit Undip, 2008, semarang, hal 10
- Soekarno, *Public Policy, Pengertian Pokok Untuk Memahami Dan Analisa Kebijakan Pemerintah*, Airlangga University Press, 2000, Surabaya, hal 43
- Ulul Albab, *Kebijakan Publik; Teori, Konsep Dan Kajian Akademik*, Its Press, Surabaya, hal 14-18
- Yoeti, A. Oka, 2008, “*Perencanaan dan Pengembangan Pariwisata*” Penerbit PT Pradyna Paramitha; Jakarta, 2008, Hal : 144.





## KELEMAHAN PENGHAPUSAN ASAS SUBSIDIARITAS YANG DIGANTIKAN ASAS *ULTIMUM REMEDIUM* PADA UNDANG-UNDANG NO. 32 TAHUN 2009 TENTANG PERLINDUNGAN DAN PENGELOLAAN LINGKUNGAN HIDUP

Rosiana Dewi\*, I Gusti Ayu Ketut Rachmi H\*\*, dan Lego Karjoko\*\*\*

### ABSTRAK

Dengan diberlakukannya Undang-Undang No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH), Pada BAB XVII Ketentuan Penutup Pasal 125 disebutkan bahwa Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup dicabut dan dinyatakan tidak berlaku. Deregulasi Undang-undang lingkungan hidup ini terdapat beberapa perbedaan, salah satunya adalah penerapan asas subsidiaritas hukum pidana dalam Penegakan Hukum Lingkungan. Asas subsidiaritas yang diatur dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 1997 (UUPPLH) telah diubah menjadi asas *ultimum remedium* seperti yang ditegaskan dalam UU No 32 Tahun 2009. Pada dasarnya kedua asas tersebut sama yaitu tidak langsung menerapkan sanksi pidana dalam penegakan hukum lingkungan. Perbedaannya asas subsidiaritas merupakan preventif dalam penegakan hukum pidana lingkungan, tetapi asas *ultimum remedium* dapat langsung diterapkan apabila pelanggaran dilakukan lebih dari satu kali terhadap baku mutu air limbah, baku mutu emisi, atau baku mutu gangguan. Salah satu faktor yang mempengaruhi minimnya pemahaman Aparat Penegak Hukum atas keberadaan hukum acara khusus tentang delik formal adalah kelemahan mendasar dari aspek formulasi hukum acara ini. Karena hanya diatur pada penjelasan umum bagian akhir dari Undang-Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup dan tidak ada pada batang tubuh sehingga tidak jelas konsep asas subsidiaritas pada Undang-Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup sehingga kurang mendapat perhatian dalam tataran aplikatif atau dianggap tidak memiliki makna.

**Kata Kunci :** Kelemahan, Asas Subsidiaritas, Asas *Ultimum Remedium*, Penegakkan Hukum Lingkungan, Sanksi Pidana

### ABSTRACT

*The enactment of law Number 32 of the year 2009 on the protection and management of the environment (UUPPLH), in Chapter XVII Closing Provisions Article 125 mentioned that at the time this law comes into force, the Law Number 23 of the year 1997 about environmental management revoked and declared inapplicable. Deregulation of environmental legislation, there are a few differences, one of which is the application of the principle of subsidiarity of*

\* Mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, rosianas47@gmail.com,

\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret) M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada)

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Kentingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, legokarjoko@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Diponegoro), M.H. (Universitas Diponegoro), Dr. (Universitas Sebelas Maret)

*criminal law in Environmental law enforcement. The principle of subsidiarity as regulated in Law Number 23 of 1997 (UUPPLH) has been changed to the principle of ultimum remedium as affirmed in Law Number 32 of 2009. Basically the two principles are the same, namely not directly imposing criminal sanctions in environmental law enforcement. The difference in the principle of subsidiarity is preventive in environmental criminal law enforcement, but the principle of ultimum remedium can be directly applied if the violation is carried out more than once against the quality standard of waste water, emission quality standards, or quality standards of interference. One of the factors that influence the lack of understanding of Law Enforcement Officials regarding the existence of special procedural law on formal offenses is a fundamental weakness of the legal formulation aspect of this event. Because it is only regulated in the general explanation of the final part of UUPPLH and does not exist in the body so that the concept of subsidiarity principle in the UUPPLH is not clear so that it gets less attention at the applicative level or is perceived as having no meaning.*

**Keywords:** *Weakness, The Principle of subsidiarity, Principle of ultimum remedium, Environmental law enforcement, criminal sanctions*

## A. Pendahuluan

Beberapa dekade terakhir ini, masalah lingkungan hidup semakin marak menjadi isu sosial ekonomi dan bahkan juga politik. Masalah lingkungan hidup apabila dikaitkan dengan masalah hak-hak asasi manusia tidak saja merupakan persoalan antar negara tetapi juga menjadi persoalan dunia internasional. Hal tersebut tidaklah berlebihan, sebab hak untuk memperoleh lingkungan hidup yang sehat merupakan salah satu hal asasi yang diatur di dalam Universal Declaration of Human Right 1948<sup>1</sup>. Atas dasar hal tersebut di atas, Pemerintah Indonesia memandang perlu untuk menerbitkan peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang pengelolaan lingkungan hidup yaitu Undang-undang Nomer 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH), Undang-undang tersebut berlaku sebagai payung atau *umbrella act* atau *umbrella provision* atau dalam ilmu hukum disebut *kaderwet* atau *raamwet*, sebab hanya diatur ketentuan pokoknya saja.<sup>2</sup>

Lingkungan hidup menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 adalah kesatuan ruang dengan semua benda, daya, keadaan dan makhluk hidup, termasuk manusia dan perilakunya, yang mempengaruhi alam itu sendiri, kelangsungan perikehidupan dan kesejahteraan manusia serta makhluk hidup lain.

Penjelasan umum atas UU No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UU PPLH) menyatakan bahwa penegakan hukum pidana lingkungan tetap memperhatikan asas ultimum remedium yang mewajibkan penerapan penegakan hukum pidana sebagai upaya terakhir setelah penerapan penegakan hukum administratif dianggap tidak berhasil. Namun, asas ultimum remedium tersebut hanya berlaku bagi tindak pidana formil tertentu, yaitu pemidanaan terhadap pelanggaran baku mutu air limbah, emisi, dan

1 Jay P. Shimshack, Michael B. Ward. [Regulator reputation, enforcement, and environmental compliance](#). *Journal of Environmental Economics and Management*, Volume 50, Issue 3, November 2005, Pages 519-540

2 Joejoen Tjahyani dalam Jurnal yang berjudul *Tinjauan Yuridis Asas Subsidiaritas Yang Diubah Menjadi Asas Ultimum Remedium Dalam Penegakan Hukum Pidana Lingkungan*. *Jurnal Karya Pendidikan* Vol 1 No 2 Juli 2014



gangguan, sebagaimana diatur dalam Pasal 100 UUPPLH. Dengan demikian, untuk tindak pidana lainnya (selain dalam Pasal 100) tidak berlaku asas ultimium remedium. Artinya, penegakan hukum terhadap tindak pidana selain dalam Pasal 100 berlaku asas premium remedium (mendahulukan penegakan hukum melalui sarana hukum pidana). Berbeda dengan Undang-undang sebelumnya, yaitu UU No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.

Penjelasan umum UU No. 23 Tahun 1997 menyatakan bahwa sebagai penunjang hukum administratif, berlakunya ketentuan hukum pidana tetap memperhatikan asas subsidiaritas, yaitu bahwa hukum pidana hendaknya didayagunakan apabila sanksi bidang hukum lain, seperti sanksi administratif dan sanksi perdata, dan alternatif penyelesaian sengketa lingkungan hidup tidak efektif dan/atau tingkat kesalahan pelaku relatif berat dan/atau akibat perbuatannya relatif besar dan/atau perbuatannya menimbulkan keresahan masyarakat.

Sesuai dengan hakikat Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum, maka pengembangan sistem pengelolaan lingkungan hidup di Indonesia haruslah diberi dasar hukum yang jelas, tegas dan menyeluruh guna menjamin kepastian hukum bagi usaha pengelolaan tersebut. Dasar hukum tersebut dilandasi oleh prinsip hukum lingkungan dan pentaatan setiap orang akan prinsip tersebut yang keseluruhannya berlandaskan wawasan nusantara.<sup>3</sup>

## B. METODE PENELITIAN

Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan metode Penelitian Hukum Normatif (Yuridis Normatif) yaitu metode penelitian hukum yang dilakukan dengan meneliti bahan pustaka atau data sekunder. (Soekanto & Mamudji, 2001: 13). Dalam penelitian hukum normatif ini, peneliti menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yaitu perundang-undangan terkait Penegakkan Hukum Lingkungan.

## C. PEMBAHASAN

### 1. Asas Subsidiaritas

Penegakan hukum lingkungan yang mengedepankan model pidana administratif didasarkan pada sulitnya pembuktian tindak pidana lingkungan hidup dan banyaknya industri atau kegiatan usaha yang mendapat izin dari pemerintah ternyata melakukan pencemaran atau perusakan lingkungan hidup. Sanksi yang diberikan lebih ditekankan kepada penjatuhan pidana denda daripada menjatuhkan pidana penjara

Kata subsidiaritas dalam kamus Inggris Indonesia Jhohn Echols dan Hassan Shadily ditemukan kata "*subsidiary*" yang mengandung makna cabang, tambahan. Demikian pula dalam kamus hukum di dapatkan kata subsidair yang bermakna sebagai pengganti, tambahan, jika hal pokok tidak terjadi atau dapat dilakukan, maka sebagai penggantinya.<sup>4</sup> Dalam kamus umum Belanda Indonesia ditemukan kata subsidiair mengandung arti sebagai ganti, atau. Sedangkan pada Black's Law Dictionary subsidiary berarti *subordinate, under another's control*. Asas subsidiaritas tercantum dalam penjelasan

<sup>3</sup> Muhammad Akib. *Hukum Lingkungan Prespektif Global dan Nasional*. 2014. PT RajaGrafindo Persada : Jakarta. Hlm 53

<sup>4</sup> Hartiwingsih. *Hukum Lingkungan dalam Prespektif Hukum Pidana*. 2008. UNS Press : Surakarta. Hlm. 186

umum pada angka 7 dari Undang-undang Nomor 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup bahwa asas subsidiaritas adalah asas yang menyatakan bahwa hukum pidana seyogyanya digunakan sebagai langkah akhir. Asas yang termuat pada bagian penjelasan umum UU No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (PLH) ini, mensyaratkan tiga hal yang harus terpenuhi sebelum hukum pidana diterapkan. Ketiga syarat itu adalah sanksi bidang hukum lain tidak efektif, tingkat kesalahan pelaku atau akibatnya relatif besar, dan menimbulkan keresahan masyarakat.

UUPLH mengadopsi asas subsidiaritas dari *Primary Jurisdiction Doctrine* yang dianut oleh negara-negara penganut sistem hukum common law. Pertimbangan dimasukkannya asas ini dalam UUPLH adalah terkait karakteristik dasar kasus-kasus lingkungan yang sangat bergantung pada penilaian keahlian. Kasus lingkungan sulit untuk dijabarkan secara hukum apabila tidak dilengkapi dengan pertimbangan-pertimbangan ilmiah. Dalam sistem hukum Amerika, kasus lingkungan bahkan disebut sebagai *It's more technical rather than legal issue*.<sup>5</sup>

Asas Subsidiaritas sendiri mengandung makna bahwa penyelesaian sengketa lingkungan dilakukan setelah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

- a. Sanksi hukum administrasi, sanksi hukum perdata, upaya penyelesaian sengketa secara alternatif melalui negosiasi/mediasi/musyawarah yang dilakukan di luar Pengadilan setelah diupayakan tidak efektif, dan/atau,
- b. Apabila tingkat kesalahan pelaku relatif berat, dan/atau,
- c. Apabila perbuatannya relatif besar, dan/atau,
- d. Apabila perbuatannya menimbulkan keresahan di masyarakat.<sup>6</sup>

## 2. Asas *Ultimum Remedium*

Sejak UUPLH diundangkan pada 3 Oktober 2009, maka telah terjadi perubahan undang-undang pada hukum lingkungan. Dalam UUPLH telah diatur sanksi pidana yang lebih berat daripada UUPLH karena didalam UUPLH dikenakan sanksi minimal dan denda minimal serta sanksi pidana yang jauh lebih berat bila dibandingkan pada UUPLH. Demikian pula perlakuan terhadap delik formal kecuali pada pelanggaran baku mutu air limbah baku mutu emisi, dan baku mutu gangguan, semuanya diterapkan langsung hukum pidana atau hukum pidana berfungsi *primum remedium*. Sedangkan pada UUPLH pada delik formal difungsikan secara *ultimum remedium*.<sup>7</sup>

Istilah *ultimum remedium* pertama kali diucapkan oleh Menteri Kehakiman Belanda, Mr. Modderman. Menurut Modderman, asas *ultimum remedium* adalah bahwa yang dapat dihukum, pertama, adalah pelanggaran-pelanggaran hukum. Ini merupakan *conditio sine qua non*. Kedua, adalah bahwa yang dapat dihukum itu adalah pelanggaran-pelanggaran hukum, yang menurut pengalaman tidaklah dapat dihindarkan dengan cara-cara yang lain. Hukuman itu hendaklah merupakan suatu upaya yang terakhir.<sup>8</sup>

*Ultimum remedium* merupakan istilah hukum yang biasa dipakai dan diartikan sebagai

5 Pendapat Guru Besar Hukum Lingkungan dari Universitas Padjajaran Prof.Dr. M. Daud Silalahi. SH pada kesempatan jumpa pers terkait [pelaporan Majelis Hakim PN Manado](#) kasus pencemaran lingkungan di Teluk Buyat kepada Mahkamah Agung

6 Syahrul Machmud, Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia, 2012, Graha Ilmu : Yogyakarta. Hal. 334

7 *Ibid.*, Hal. 336

8 P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm. 17-19



penerapan sanksi pidana yang merupakan sanksi terakhir dalam penegakan hukum.<sup>9</sup>Selain itu, ada pendapat yang mengatakan bahwa *ultimum remedium* tidak hanya suatu istilah, tetapi juga merupakan suatu asas hukum. *Ultimum remedium* merupakan salah satu asas yang terdapat di dalam hukum pidana Indonesia yang mengatakan bahwa hukum pidana hendaklah dijadikan upaya terakhir dalam hal penegakan hukum. Hal ini memiliki makna apabila suatu perkara dapat diselesaikan melalui jalur lain kekeluargaan, negosiasi, mediasi, perdata, ataupun hukum administrasi hendaklah jalur tersebut terlebih dahulu dilalui.<sup>10</sup>

### 3. Kelemahan Penggantian Asas Subsidiaritas menjadi Asas Ultimum Remedium dalam Penegakkan Hukum Lingkungan di Indonesia

Baik UU No. 4 Tahun 1982 maupun UU No. 23 Tahun 1997 pada dasarnya bertitik tolak dari hukum administratif. Hal ini dapat dilihat dengan memperhatikan judul kedua undang-undang tersebut yaitu “Pengelolaan Lingkungan Hidup”, sanksi administratif mempunyai fungsi instrumental yaitu pengendalian perbuatan terlarang dan terutama ditujukan kepada perlindungan kepentingan yang dijaga oleh ketentuan yang dilanggar tersebut.<sup>11</sup>

Asas subsidiaritas dalam UU No. 23 Tahun 1997 yang lalu telah dihapus pada UU No. 32 Tahun 2009, diganti dengan asas ultimum remedium. Asas subsidiaritas yaitu bahwa hukum pidana hendaknya didayagunakan apabila sanksi hukum lain, seperti sanksi administrasi dan sanksi perdata, dan alternatif penyelesaian sengketa lingkungan hidup sudah dinyatakan tidak efektif, dan/atau tingkat kesalahan pelaku relatif berat, dan/atau perbuatannya relatif besar dan/atau perbuatannya menimbulkan keresahan masyarakat”. Dalam pasal 30 UU No 23 Tahun 1997 di sebutkan bahwa :

- a. Penyelesaian sengketa lingkungan hidup dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan secara sukarela para pihak yang bersengketa.
- b. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup sebagaimana diatur dalam Undangundang ini.
- c. Apabila telah dipilih upaya penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan, gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila upaya tersebut dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa.

Didalam UU No. 32 Tahun 2009 menyebutkan bahwa penegakkan hukum bagi pelanggaran lingkungan hidup dapat melalui 3 (tiga) langkah penegakan hukum secara sistematis, yaitu mulai dengan penegakan hukum administratif, penyelesaian sengketa di luar pengadilan dan penyidikan atas tindak pidana lingkungan hidup. Penyelesaian sengketa lingkungan hidup di dalam pengadilan meliputi gugatan perwakilan kelompok, hak gugat organisasi lingkungan, ataupun hak gugat pemerintah. Melalui cara tersebut diharapkan selain akan menimbulkan efek jera juga akan meningkatkan kesadaran seluruh pemangku kepentingan tentang betapa pentingnya perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup demi kehidupan generasi masa kini dan masa depan.

Penegakan hukum pidana dalam UU ini tetap memperhatikan asas *ultimum remedium*

9 Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, 2006, Liberty : Yogyakarta. Hal.128

10 *Ibid.*, Hal.7

11 Sri Sundari Rangkuti, *Hukum Lingkungan dan Kebijakan Lingkungan Nasional*, Airlangga University Pers, Surabaya, 2000, hlm. 211.



yang mewajibkan penerapan penegakan hukum pidana sebagai upaya terakhir setelah penerapan penegakan hukum administratif dianggap tidak berhasil. Penerapan asas *ultimum remedium* ini hanya berlaku bagi tindak pidanaformil tertentu, yaitu pemidanaan terhadap pelanggaran baku mutu air limbah, emisi, dan gangguan. Dengan kata lain, pelanggaran terhadap selain baku mutu air limbah, emisi, dan gangguan berlaku asas premium remedium (mendahulukan pelaksanaan penegakan hukum pidana).Asas ini lebih dipertegas pemaknaannya dalam pasal 100 ayat (2) UUPPLH yaitu, setiap orang yang melanggar baku mutu air limbah, baku mutu emisi, atau baku mutu gangguan baru dapat dipidana, jika sanksi administrasi yang telah dijatuhkan tidak dipatuhi atau pelanggaran dilakukan lebih dari satu kali mengapa tidak dilakukan tindakan penegakan hukum administrasi sebagai upaya preventif, tetapi langsung diterapkan hukum pidana.

Kelemahan mendasar ini dapat dipastikan pada penegakan hukum pidana pada UUPPLH akan mengalami hambatan seperti pada UUPLH yang lalu. Namun bila dicermati penjelasan umum UUPPLH pada angka 6 tentang asas *ultimum remedium* tetap mengandung kelemahan mendasar. Karena penjelasan umum dalam UUPPLH sangat tidak memadai untuk dijadikan pedoman dalam tataran aplikatif. Karena dalam tataran aplikatif sangat diperlukan aturan pelaksana yang sangat jelas dan detail dan harus dihindarkan multi tafsir atau debatable dalam memaknai suatu ketentuan.

Kelemahan dalam tataran formulatif tersebut jelas akan menimbulkan banyak masalah pada tataran aplikatif, seperti tidak adanya kepastian hukum dan akan banyak menimbulkan masalah pada bidang koordinasi antar institusi terkait dalam penanganan masalah pencemaran dan/atau perusakan lingkungan. UUPPLH mewajibkan penerapan penegakan hukum pidana terhadap delik formil tertentu sebagai upaya terakhir, setelah hukum administrasi dianggap gagal atau pelanggaran telah dilakukan lebih dari satu kali. Konsekuensi yuridis dari kata wajib ini adalah batal demi hukum bila tidak ditaati. Konkritisasi dari hukum administrasi dianggap gagal tersebut, tidak ada penjelasan lebih lanjut.

Seharusnya ketidakjelasan asas subsidiaritas dalam tataran aplikatif, tidak berarti harus dihapus dalam UUPPLH karena asas ini sangat penting dalam pencegahan terjadinya pencemaran dan perusakan lingkungan. Asas subsidiaritas memberikan peranan utama kepada lembaga pengawasan yang dilakukan rezimadministrasi, apabila peranan tersebut dapat dioptimalkan maka pencemaran dan perusakan lingkungan dapat diminimalisir dengan baik.

Karena mengingat asas subsidiaritas berhubungan dengan delik formal maka seharusnya biarlah peran hukum administrasi yang diutamakan, karena apabila fungsi penegakkan hukum administrasi terhadap delik formal berjalan dengan baik maka delik materil tidak perlu diterapkan<sup>12</sup>artinya bahwa pelanggaran terhadap delik materil tidak akan dilakukan karena sudah tercegah melalui penegakkan hukum administrasi.

Dalam UUPPLH ternyata tidak sesuai konsep pemikiran diatas karena delik formal langsung dikenakan sanksi pidana minimal 1 (satu) tahun dan denda minimal Rp. 100.000.000,- (satu miliar rupiah), selanjutnya asas *ultimum remedium* hanya berlaku menurut ketentuan pasal 100 UUPPLH saja selain itu delik formal yang lain (Pasal 98-115) dan selebihnya yang mengenai badan usaha lingkungan langsung dikenakan sanksi

12 Syahrul Machmud,,, Op.Cit. Hal. 338



pidana tanpa melalui hukum administrasi yang biasa dikenaldengan penerapan *primum remedium*. Padahal upaya penindakan secara dini seperti menerapkan sanksi pidana diatas tidak efektif karena penerapan hukum administrasi terlebih dahulu akan jauh lebih baik dibandingkan langsung membawa pelaku perusakan/pencemaran kepenjara tanpa ada upaya perbaikan lingkungan.

Menurut Syahrul Machmud *ultimum remedium* merupakan salah satu fungsi hukum pidana, fungsi hukum pidana yang lain adalah *primum remedium*, oleh karena itu tidak layak fungsi hukum *ultimum remedium* diangkat menjadi sebuah asas, karena akan ada lagi asas *primum remedium* sebagai kebalikan dari asas *ultimum remedium*. Munculnya asas ultimum remedium berpotensi menimbulkan masalah baru pada hukum lingkungan, delik formal yang seharusnya cukup ditangani oleh hukum administrasi sebagai upaya preventif dalam UUPPLH. Penggunaan hukum pidana secara *primum remedium* justru bertentangan dengan penjelasan umum pada angka 5, penjelasan tersebut mempertegas bahwa penegakkan hukum pidana atau upaya represif digunakan bila pencemaran dan kerusakan telah terjadi sedangkan terhadap delik formal seharusnya instrumen pengawasan dan perizinan yaitu hukum administrasi diupayakan semaksimal mungkin.<sup>13</sup>

Dari uraian diatas maka keberadaan UUPPLH khususnya tentang penegakkan hukum lingkungan terhadap delik formal, secara filosofis, sosiologis dan yuridis masih menimbulkan masalah dan kurang memberikan manfaat bagi perlindungan lingkungan, serta perumusan deliknya masih kurang jelas sehingga dapat dikatakan melanggar asas *lex certa* yaitu asas kepastian.

#### D. KESIMPULAN

Kelemahan penghapusan asas subsidiaritas yang digantikan asas ultimum remedium akan menimbulkan banyak masalah pada tataran aplikatif, seperti tidak adanya kepastian hukum dan akan banyak menimbulkan masalah pada bidang koordinasi antar institusi terkait dalam penanganan masalah pencemaran dan/atau perusakan lingkungan. UUPPLH mewajibkan penerapan penegakan hukum pidana terhadap delik formil tertentu sebagai upaya terakhir, setelah hukum administrasi dianggap gagal atau pelanggaran telah dilakukan lebih dari satu kali. Konsekuensi yuridis dari kata wajib ini adalah batal demi hukum bila tidak ditaati. Konkritisasi dari hukum administrasi dianggap gagal tersebut, tidak ada penjelasan lebih lanjut.

Seharusnya ketidak jelasan asas subsidiaritas dalam tataran aplikatif, tidak berarti harus dihapus dalam UUPPLH karena asas ini sangat penting dalam pencegahan terjadinya pencemaran dan perusakan lingkungan. Asas subsidiaritas memberikan peranan utama kepada lembaga pengawasan yang dilakukan rezim administrasi, apabila peranan tersebut dapat dioptimalkan maka pencemaran dan perusakan lingkungan dapat diminimalisir dengan baik. Munculnya asas ultimum remedium berpotensi menimbulkan masalah baru pada hukum lingkungan, delik formal yang seharusnya cukup ditangani oleh hukum administrasi sebagai upaya preventif dalam UUPPLH. Padahal upaya penindakan secara dini seperti menerapkan sanksi pidana tidak efektif karena penerapan hukum administrasi terlebih dahulu akan jauh lebih baik dibandingkan langsung membawa pelaku perusakan/pencemaran kepenjara tanpa ada upaya perbaikan lingkungan.

<sup>13</sup> *bid...*, Hal. 339



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Hartiwiningsih. *Hukum Lingkungan dalam Prespektif Hukum Pidana*. Surakarta: UNS Press, 2008.
- Lamintang. *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012.
- Machmud, Syahrul. *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2012.
- Mertokusumo, Sudikno. *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*. Yogyakarta: Liberty, 2006.
- Muhammad, Akib. *Hukum Lingkungan Prespektif Global dan Nasional*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2014.
- Rangkuti, Sri Sundari. *Hukum Lingkungan dan Kebijaksanaan Lingkungan Nasional*. Surabaya: Airlangga University Press, 2000.

### Jurnal

- Jay P. Shimshack, Michael B. Ward. Regulator reputation, enforcement, and environmental compliance. *Journal of Environmental Economics and Management*, Volume 50, Issue 3, November 2005.
- Tjahyani, Joejoen. "Tinjauan Yuridis Asas Subsidiaritas Yang Diubah Menjadi Asas Ultimium Remedium Dalam Penegakan Hukum Pidana Lingkungan." *Jurnal Karya Pendidikan Vol. 1*, 2 Juli 2014.
- Widayati, Lidya Suryani. "Ultimium Remedium dalam Bidang Lingkungan Hidup." *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, 2015.

### Media

- <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt53b7be52bcf59/arti-ultimium-remedium> diakses pada 22 September 2018
- <https://azamul.wordpress.com/2007/07/04/asas-subsidiaritas-dalam-uu-pokok-lingkungan-hidup-plh/> diakses pada 22 September 2018



## PEMENUHAN HAK ATAS KESEHATAN DALAM MENDAPATKAN KEPESERTAAN JAMINAN KESEHATAN NASIONAL DI PANTI ASUHAN

Prista Prasiwi\*, Arief Suryono\*\*, Isharyanto\*\*\*

### ABSTRAK

Artikel ini bertujuan untuk mengetahui sejauh mana Peraturan perUndang- undangan terkait dengan pemenuhan hak dasar atas kesehatan pada Jaminan Kesehatan Nasional yang ada pada Panti Asuhan yaitu ada diantara Program Kartu Indonesia Sehat dalam Instruksis Presiden no. 7 Tahun 2017 serta Peraturan Pemerintah No. 76 Tahun 2015 Tentang Penerima Bantuan Iuran. Peraturan perundang- undangan terkait dengan Jaminan Kesehatan Nasional dalam memenuhi hak dasar atas kesehatan belum mewujudkan suatu kepastian hukum Serta pemerintah dalam membuat peraturan perundang- undangan terkait pemenuhan hak atas kesehatan pada panti asuhan lebih memperhatikan hak dasar atas kesehatan pasien BPJS Kesehatan dengan melakukan koordinasi dengan pihak- pihak terkait dalam mewujudkan kesejahteraan social.

**Kata kunci:** Pelayanan kesehatan, Jaminan Kesehatan Nasional, Hak atas kesehatan, Kesejahteraan Sosial, Panti Asuhan

### ABSTRACT

*This Article aims to determine the extent to which legislation related to the fulfillment of the basic right to health in the National Health Insurance at the Orphanage is between the Healthy Indonesia Card Program in presiden`s Intruction number 7 of 2017 and Government Regulation No. 76 of 2015 concerning Recipient Beneficiaries. Legislation related to the National Health Insurance in fulfilling basic rights to health has not yet created a legal certainty and the government in making legislation related to the fulfillment of the right to health care for orphanages is more concerned with the basic rights of health BPJS patients by coordinating with parties - related parties in realizing social welfare.*

**Keywords:** Health services, National Health Insurance, Right to health, Social Welfare, Orphanages

### A. Pendahuluan

Pemenuhan akan hak kesehatan merupakan suatu bagian dari kesejahteraan sosial. Indonesia adalah termasuk diantara negara yang menjadikan kesejahteraan bangsanya sebagai tujuannya. Rumusan kesejahteraan dituangkan dalam pembentujan Undang- Undang Dasar

\* mahasiswa magister hukum universitas sebelas maret Surakarta, pristapraswi2@gmail.com, S.H ( Universitas Sebelas Maret Surakarta.

\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebeleas Maret Surakarta.

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com , S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret),.

Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>1</sup> Selain itu, komitmen tersebut juga dijabarkan dalam batang tubuhnya, yakni BAB XIV Pasal 33 tentang perekonomian nasional dan kesejahteraan social.<sup>2</sup>

Penyelenggaraan sistem jaminan sosial sebagai bagian pemenuhan atas hak asasi manusia diamanatkan oleh UUD NRI 1945 pada Pasal 28H ayat (3) yang menyatakan bahwa “Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat”. Hal ini diperjelas dalam Pasal 28H ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa “setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat”. Sedangkan penjaminan hak untuk mendapatkan pelayanan kesehatan sebagai bagian penyelenggaraan jaminan sosial diperkuat dalam Pasal 34 ayat (2) yang menyatakan bahwa “Negara mengembangkan sistem Jaminan Sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan”. Jiwa dalam Pasal 34 ayat (2) yang telah disebutkan, negara mempunyai Tanggung Jawab dalam memberikan sebuah jaminan pelayanan kesehatan yang dapat diwujudkan dengan membentuk regulasi serta sebagai penyelenggara Jaminan pelayanan kesehatan. Hal ini diperjelas dalam Pasal 34 ayat (3) yang menyatakan bahwa “Negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak”.

Pengaturan mengenai sistem jaminan sosial juga diatur dalam deklarasi umum Perserikatan Bangsa- Bangsa tentang Hak Asasi Manusia yang dideklarasikan pada tanggal 10 Desember 1948 dan juga ditegaskan dalam konvensi ILO (*International Labour Organization*) Nomor 102 Tahun 1952 yang pada intinya menganjurkan semua negara untuk memberikan perlindungan minimum kepada setiap tenaga kerja.<sup>3</sup> Konvensi tersebut juga menjelaskan bahwa setiap negara wajib menyelenggarakan sembilan cabang jaminan sosial yaitu kecelakaan kerja, sakit – pemeriksaan kesehatan, persalinan cacat, kematian dini, pengangguran, hari tua, cacat permanen, dan perlindungan keluarga. Kemudian pada tahun 1976 dikeluarkan *Internatinal Covenant on Economic Social, and Cultural Rights dan International Convenan on Civilnand Political Rights* atas persetujuan Majelis Umum PBB. Konstitusi *International Social Security Association (ISSA)* 1998 menyatakan bahwa setiap negara wajib menyelenggarakan asuransi sosial, bantuan sosial dan skema proteksi lain yang terkoordinasi untuk mencegah kemiskinan.<sup>4</sup>

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan menegaskan bahwa setiap orang mempunyai hak yang sama dalam memperoleh akses atas sumber daya di bidang kesehatan dan memperoleh pelayanan kesehatan yang aman, bermutu, dan terjangkau. Dalam upaya mewujudkan komitmen global dan konstitusi diatas, merupakan tugas dan tanggungjawab Negara dalam meningkatkan upaya kesehatan mulai dari merencanakan,

- 1 Yasir Arafat, Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 & Perubahannya Ke I, II, III, & IV (Permata Press) hlm 3
- 2 Dampriyanto.2009. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.Sidoarjo : Masmedia Buana Pustaka.Hlm.31
- 3 Rudy Hendra Pakpaham Dan Eka N. A. M. Sihombing. 2012. Tanggung Jawab Negara Dalam Pelaksanaan Jaminan Sosial (Responsibility State In The Implementation Of Social Security). Jurnal Legislasi Indonesia, Volume 9 Nomor 2.hlm 163-164
- 4 Arinanto Dalam Ahmad Nizar Shihab.2012. Hadirnya Negara Di Tengah Rakyatnya Pasca Lahirnya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 Tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (The Presence Of The State Among People After The Declaration Of Law Number 24 Year 2011 Concerning Social Security Admnistering Agency). Jurnal Legislasi, Volume 9 Nomor 2. Hlm 81





mengatur, menyelenggarakan, membina dan mengawasi penyelenggaraan upaya kesehatan yang merata terutama di bidang pelayanan publik, termasuk dalam pelaksanaan jaminan kesehatan masyarakat melalui Jaminan Kesehatan Nasional (JKN). Salah satu unsur kesejahteraan umum adalah kesehatan yang harus diwujudkan melalui berbagai rangkaian upaya kesehatan pembangunan kesehatan secara menyeluruh dan terpadu yang didukung oleh suatu sistem kesehatan nasional yang berpihak pada rakyat.<sup>5</sup> Untuk mengatasi hal di atas maka dikeluarkanlah Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (SJSN) yang mengamanatkan bahwa jaminan sosial wajib bagi seluruh penduduk untuk dapat memenuhi dasar hidup yang layak dan meningkatkan martabat demi terwujudnya masyarakat Indonesia yang sejahtera, adil, dan makmur, termasuk Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) melalui suatu badan yaitu Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS). Melalui Undang-Undang Nomor 24 tahun 2011 tentang Badan Jaminan Kesehatan Nasional, maka dibentuk 2 (dua) BPJS, yaitu BPJS Kesehatan dan BPJS Ketenagakerjaan.

BPJS Kesehatan telah beroperasi sejak 1 Januari 2014, memberikan kepada setiap setiap peseta Jaminan Kesehatan berhak memperoleh Manfaat Jaminan Kesehatan yang bersifat pelayanan kesehatan perorangan, mencakup pelayanan promotif, preventif, kuratif, dan rehabilitatif termasuk pelayanan obat dan bahan medis habis pakai sesuai dengan kebutuhan medis yang diperlukan. Sesuai dengan prinsip ekuitas setiap Peserta dijamin memperoleh kesamaan dalam pelayanan kesehatan sesuai dengan kebutuhan medisnya yang tidak terikat dengan besaran iuran yang telah dibayarkannya. Penyelenggara pelayanan kesehatan meliputi semua Fasilitas Kesehatan yang menjalin kerjasama dengan BPJS Kesehatan. Fasilitas Kesehatan dalam hal ini meliputi: rumah sakit, dokter praktek, klinik, laboratorium, apotik dan fasilitas kesehatan lainnya. Dalam Pasal 36 ayat (2) Peraturan Presiden Nomor 28 Tahun 2016 perubahan Peraturan Presiden Nomor. 12 Tahun 2013 tentang Jaminan Kesehatan mewajibkan Fasilitas Kesehatan milik Pemerintah dan Pemerintah Daerah yang memenuhi persyaratan untuk bekerjasama BPJS Kesehatan.<sup>6</sup>

Sejauh pengamatan lapangan selama ini dirumah sakit atau puskesmas, pelaksanaan BPJS masih amburadul. Seluruh tempat pelayanan kesehatan menjadi kebanjiran pasien dan membuat antrian panjang.<sup>7</sup> Masalah rujukan juga menyulitkan pasien kritis Tidak ada yang dapat menduga kapan datangnya musibah. Orang yang semula sehat bisa saja jatuh sakit karena mengalami kecelakaan dan harus mendapat penanganan medis segera. Hal ini yang dinamakan kondisi gawat darurat, Namun, respon cepat kerap tidak diperoleh pasien BPJS Kesehatan. Penyebabnya adalah rumitnya alur pelayanan BPJS Kesehatan karena menerapkan alur berjenjang.

Permasalahan yang lain timbul dari peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai penyelenggaraan BPJS itu sendiri yang belum mengakomodir pemenuhan hak dasar di bidang kesehatan. Misalnya adalah masih banyak peraturan yang tumpang tindih dengan peraturan di atasnya serta perbedaan penafsiran terhadap peraturan perundang-

5 Noor M Aziz, 2010, Laporan Penelitian Hukum Tentang Hubungan Tenaga Medik, Rumah Sakit Dan Pasien, Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jakarta hlm 22

6 [http://www.jamsosindonesia.com/cakrawala/penyelenggara\\_pelayanan\\_kesehatan#sthash.igeQsh0T](http://www.jamsosindonesia.com/cakrawala/penyelenggara_pelayanan_kesehatan#sthash.igeQsh0T) diakses pada tanggal 12 Oktober 2018

7 Filu Marwati Santoso Putri. 2014. Gambaran Model Penyelesaian Ketidakpuasan Pelayanan Kesehatan Bpjs (Studi Kasus Pelayanan BPJS Di Rumah Sakit Umum Yogyakarta). Jurnal Publikasi Universitas Muhammadiyah Surakarta.

undangan. Hal ini juga berdampak dalam tidak optimalnya pemberian pelayanan kesehatan sebagai suatu hak dasar masyarakat di bidang kesehatan itu sendiri. Permasalahan dalam pelaksanaan Jaminan Kesehatan Nasional adalah pada Kepesertaan. Salah satu contohnya tidak semua masyarakat di wilayah kerja Puskesmas Karang Asam terdaftar sebagai peserta BPJS, seperti gelandangan, anak jalanan, panti asuhan dan panti jompo yang tidak mampu membayar iuran tiap bulannya yang ditetapkan oleh pemerintah. Sehingga mereka lebih memilih pengobatan sebagai pasien umum atau menggunakan jaminan kesehatan daerah di Puskesmas Karang Asam.<sup>8</sup>

Persoalan lain adalah adanya prasyarat administrasi kependudukan yang akurat untuk mendaftarkan diri ke BPJS Kesehatan. Sedangkan saat ini data kependudukan masih bermasalah, baik dari segi NIK, KK, maupun keterangan domisili. Celakanya data kependudukan yang tidak akurat justru menimpa masyarakat miskin yang sangat memerlukan jaminan kesehatan dari pemerintah. Bagi peserta BPJS mandiri diperlukan persyaratan nomer rekening. Sebelumnya, persyaratan administrasi untuk menjadi peserta Jamkesda hanya diperlukan KTP dan SKTM (Surat Keterangan Tidak Mampu) yang secara berjenjang dapat diajukan oleh Kepala Desa ke Dinas Sosial. Apabila tidak memiliki KTP (seperti gelandangan, pemulung, warga pemukiman kumuh, dan anak-anak panti asuhan) lurah masih dapat mengajukan mereka sebagai peserta Jamkesda. Melalui rekomendasi Dinas Sosial, Kartu Jamkesda kemudian diterbitkan oleh Dinas Kesehatan. Dahulu jika ada warga miskin membutuhkan Jamkesda yang sifatnya darurat, Dinas Kesehatan Kota Medan dapat menerbitkan surat kasuistik. Warga dapat mengajukan permintaan surat kasuistik secara langsung ke dinas kesehatan atau melalui perwakilan. Surat kasuistik ini ditandatangani oleh Sekretaris Dinas Kesehatan yang pada era BPJS tidak berlaku. Selain itu, persyaratan pengajuan peserta PBI baru juga berbeda-beda antar instansi. Menurut pihak BPJS Kesehatan, kepesertaan PBI baru yang anggarannya disediakan APBD dapat secara langsung diajukan ke Dinas Kesehatan. Namun menurut Dinas Kesehatan mekanismenya harus melalui Dinas Sosial terlebih dahulu. Sedangkan BPJS kesehatan secara aturan hanya menerima data dari Dinas Kesehatan. Pengurusan administratif BPJS Kesehatan cukup berbelit, memakan waktu lama dan kelengkapan persyaratan dokumen pendukung lain yang kerap menyulitkan buruh, petani dan nelayan. Akibatnya warga miskin, rentan dan marginal terkadang menyerahkan pengurusan persyaratan tersebut ke orang lain atau calo. Kerumitan administrasi persyaratan ini menjadi kendala akses masyarakat miskin terhadap jaminan kesehatan dan layanan kesehatan.<sup>9</sup> berdasarkan permasalahan tersebut penulis akan menanalisis mengenai pemenuhan hak atas kesehatan dalam mendapatkan kepesertaan di Panti Asuhan.

## **B. Pembahasan dan Analisis**

### **1. Kepesertaan Jaminan Kesehatan Nasional**

Cakupan tentang kepesertaan Jaminan Kesehatan dapat diartikan sebagai Universal Coverage (Kepesertaan menyeluruh), dalam artian bahwa seluruh penduduk yang tinggal di wilayah Indonesia merupakan peserta Jaminan Kesehatan. Dengan menjadi

8 Risnawati, 2015, Pelayanan Bpjs Kesehatan Masyarakat Di Puskesmas Karang Asam Kecamatan Sungai Kunjang Kota Samarinda, eJournal Ilmu Administrasi Negara, 3 (5), 2015: 1668-1682 ISSN 0000-0000, [ejournal.an.fisip-unnmul.org](http://ejournal.an.fisip-unnmul.org)

9 Institute for Strategic Initiatives (ISI), 2017. Implementasi Jaminan Kesehatan Nasional dan Jamkesda di Kota Medan hlm 31



peserta jaminan kesehatan maka akan memperoleh manfaat pemeliharaan kesehatan yaitu mendapatkan pelayanan kesehatan. Akan tetapi ada beberapa kendala bahwa tidak semua penduduk dapat memperoleh pelayanan kesehatan, karena ada beberapa wilayah yang tidak dapat mengakses dan atau tidak ada fasilitas kesehatan, dimana penduduk di wilayah tersebut sulit untuk menjangkau pelayanan kesehatan.<sup>10</sup>

Peraturan Presiden RI Nomor 82 tahun 2018 tentang Jaminan Kesehatan sebagaimana tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Presiden Nomor 12 tahun 2013 tentang Jaminan Kesehatan (selanjutnya disingkat Perpres Jamkes) membagi peserta Jaminan Kesehatan menjadi 2 (dua) kelompok utama yaitu Penerima Bantuan Iuran (PBI) dan Bukan Penerima Bantuan Iuran (Non PBI).

- a. Peserta PBI (Penerima Bantuan Iuran) jaminan kesehatan adalah peserta Jaminan Kesehatan untuk fakir miskin dan orang tidak mampu yang iurannya dibayarkan oleh pemerintah sebagai peserta program Jaminan Kesehatan. yang ditetapkan oleh pemerintah dan diatur melalui peraturan pemerintah. Yang berhak menjadi peserta PBI Jaminan Kesehatan lainnya adalah yang mengalami cacat total tetap dan tidak mampu.
- b. Bukan PBI (Penerima Bantuan Iuran) jaminan kesehatan terdiri dari, Pekerja penerima upah dan anggota keluarganya, Pekerja bukan penerima upah dan anggota keluarganya, Bukan pekerja dan anggota keluarganya.

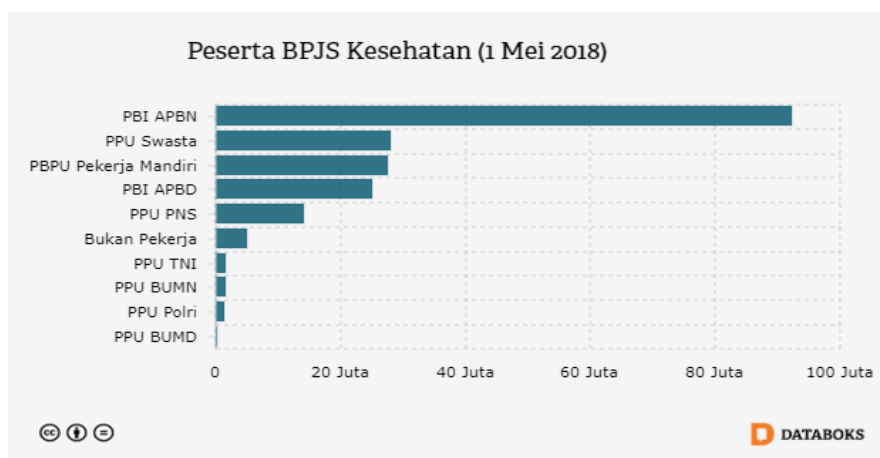
BPJS Kesehatan hanya dapat menanggung paling banyak 5 (lima) anggota keluarga dan apabila Peserta yang memiliki anggota keluarga lebih dari 5 (lima) orang termasuk peserta, dapat mengikutsertakan anggota keluarga yang lain dengan membayar iuran tambahan.



Gambar 2: Bagan kepesertaan peserta BPJS (Sumber: [http:// kepesertaan.bpjs.co.id](http://kepesertaan.bpjs.co.id) )

<sup>10</sup> Arip suprianto, journal of Governance and Public Policy, Evaluasi Pelaksanaan jaminan kesehatan nasional, studi tentang Hubungan Stakeholder, Model pembiayaan dan outcome JKN di kabupaten Bantul Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta.

Berdasarkan data Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) Kesehatan peserta program Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) berjumlah 196,66 juta jiwa. Jumlah tersebut setara dengan 74% dari jumlah penduduk Indonesia yang diperkirakan mencapai 265 juta jiwa pada 2018. Jumlah peserta BPJS Kesehatan terbesar merupakan Penerima Bantuan Iuran Jaminan Kesehatan (PBI) yang dibiayai oleh anggaran APBN, yakni mencapai 92,27 juta jiwa atau sekitar 46,92% dari total. Kemudian peserta dari Pekerja Penerima Upah (PPU) swasta 27,92 juta jiwa (14,2%) dan Peserta Bukan Penerima Upah (PBPU) 27,65 juta jiwa (14,06%). Sementara jumlah [fasilitas kesehatan](#) BPJS Kesehatan hingga Mei tahun ini telah mencapai 27.140. Angka tersebut antara lain terdiri dari Puskesmas 6.666 unit, Puskesmas+TT 3.206 unit, klinik rawat inap 497 unit, dan rumah sakit 2.159 unit.



sumber: (<https://databoks.katadata.co.id/datapublish/2018/05/16/berapa-jumlah-peserta-bpjs-kesehatan>)

Gambar 3: Gambaran Prosentase jenis kepesertaan BPJS tahun 2018

Dalam mewujudkan *Universal Health Coverage* Pada tahun pelaksanaan yang ke-4 ini, Program JKN/KIS telah mencakup hampir 70% penduduk Indonesia. Negara lain butuh waktu yang cukup lama untuk mencapai UHC, misalnya Korea Selatan butuh waktu 26 Tahun, Jerman 127 tahun, dan Belgia 118 tahun.<sup>11</sup>

No.	1 Januari 2014	1 Januari 2019
1.	BPJS Kesehatan mulai beroperasi	BPJS Kesehatan beroperasi dengan baik
2.	BPJS Kesehatan mengelola jaminan Kesehatan setidaknya bagi 121,6 juta peserta.	Seluruh penduduk Indonesia mendapat jaminan kesehatan dari BPJS Kesehatan.

11 Hartini Retanangingtyas, 2018, KENDALA PENCAPAIAN TARGETKEPESERTAAN PROGRAM JKN/KIS, Jakarta : Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI, hlm 3



3.	Paket manfaat medis yang dijamin adalah seluruh pengobatan untuk seluruh penyakit. Namun masih ada perbedaan kelas perawatan di rumah sakit bagi yang iuran sendiri dan bagi Penerima Bantuan Iuran (PBI).	Paket manfaat medis dan nonmedis kelas perawatan sudah tidak ada, semua sama untuk mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat.
4.	Rencana aksi pengembangan fasilitas kesehatan tersusun dan mulai dilaksanakan.	Jumlah dan sebaran fasilitas pelayanan kesehatan (termasuk tenaga dan alat-alat) telah memadai untuk menjamin seluruh penduduk memenuhi kebutuhan medis mereka.
5.	Seluruh peraturan pelaksanaan (PP, Perpres, Permenkes, dan Peraturan BPJS) yang merupakan turunan UU SJSN dan UU BPJS telah diundangkan dan diterbitkan.	Semua peraturan pelaksanaan telah disesuaikan secara berkala, untuk menjamin kualitas layanan yang memadai dengan harga yang layak.
6.	Paling sedikit 75% peserta menyatakan puas, baik dalam layanan di BPJS maupun dalam layanan di fasilitas kesehatan yang dikontrak BPJS.	Paling sedikit 85% peserta menyatakan puas, baik dalam layanan di BPJS maupun dalam layanan di fasilitas kesehatan yang dikontrak BPJS.
7.	Paling sedikit 65% tenaga dan fasilitas kesehatan menyatakan puas atau mendapat pembayaran yang layak dari BPJS.	Paling sedikit 80% tenaga dan fasilitas kesehatan menyatakan puas atau mendapat pembayaran yang layak dari BPJS.
8.	BPJS dikelola secara terbuka, efisien, dan akuntabel.	BPJS dikelola secara terbuka, efisien, dan akuntabel

Presiden Jokowi dalam pidato Nota Keuangan dan RAPBN 2018 menyebutkan, target sasaran Program KIS gratis masih 92,4 juta orang. Tidak ada penambahan anggaran untuk peserta KIS gratis, padahal, pemerintah telah menetapkan target Program KIS gratis tahun 2019 sebanyak 107 juta orang. Jadi, masih ada 14,6 juta orang yang berhak, tetapi belum menerima KIS. Jika tahun 2018 pemerintah tidak mengalokasikan penambahan anggaran, dikhawatirkan target tidak akan tercapai. Menurut Koordinator Advokasi BPJS Watch, Timboel Siregar, ada 4 hal yang menyebabkan target kepesertaan Program JKN-KIS sulit dikejar, yaitu:<sup>12</sup>

- 1) sosialisasi JKN oleh BPJS Kesehatan masih belum memadai;
- 2) masih banyak keluhan dari masyarakat menyangkut pelayanan JKN;
- 3) masih lemahnya penegakan hukum bagi badan usaha yang belum mendaftarkan pekerjanya ke BPJS Kesehatan; dan
- 4) masih lemahnya koordinasi antara BPJS Kesehatan, pemerintah daerah, dan lembaga terkait lainnya.

## 2. Kedudukan Panti Asuhan dalam Jaminan Kesehatan Nasional

Panti Asuhan yang merupakan lembaga usaha kesejahteraan sosial yang mempunyai

<sup>12</sup> Ibid hlm 29



tanggung jawab untuk memberikan pelayanan kesejahteraan sosial pada anak terlantar dengan melaksanakan penyantunan dan pengentasan anak terlantar, memberikan pelayanan pengganti orantua wali anak dalam memenuhi kebutuhan mental, fisik, dan sosial pada anak asuh sehingga memperoleh kesempatan yang luas, tepat dan memadai bagi perkembangan kepribadiannya sesuai yang diharapkan sebagai bagian dari penerus cita-cita bangsa dan sebagai insan yang akan turut serta aktif didalam bidang pembangunan nasional. Berdasarkan pengertian tersebut dapat dititikberatkan pada anak terlantar yang dijadikan sebagai landasan dalam hal yang perlu untuk dilindungi. Berdasarkan peraturan pemerintah republik indonesia nomor 76 tahun 2015 tentang perubahan atas peraturan pemerintah nomor 101 tahun 2012 tentang penerima bantuan iuran jaminan kesehatan Pasal 11 angka (7) yang menyebutkan bahwa penggantian dan penambahan dapat berasal dari fakir miskin dan orang tidak mampu yang disebutkan pada huruf (g) adalah penyandang masalah kesejahteraan social. Dimana jenis dan kriteria Penyandang Masalah Kesejahteraan Sosial telah diatur oleh Peraturan Menteri Sosial nomor 08 tahun 2012 tentang pedoman pendataan dan pengelolaan data penyandang masalah kesejahteraan sosial dan potensi dan sumber kesejahteraan social dimana disebutkan mengenai anak terlantar. Namun belum disebutkan secara jelas mengenai panti asuhan dapat masuk didalamnya atau tidak dan wewenang siapa yang harus menanganai permasalahan tersebut.

Dalam memberikan suatu kemudahan kepada kamum penyandang masalah dan Kesejahteraan social presiden mengeluarkan Kartu Indonesia Sehat. Latar belakang munculnya kartu Indonesia sehat (KIS) karena untuk memenuhi kemaslahatan/hajat hidup orang banyak sehingga patut kita dukung dan realisasikan. KIS memberikan jaminan pada pemegangnya untuk mendapat manfaat pelayanan kesehatan seperti yang dilaksanakan dalam Jaminan Kesehatan Nasional (JKN). Ini bertujuan untuk meringankan beban masyarakat miskin terhadap kesehatan. KIS akan diberikan kepada anggota Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) sehingga tidak menggeser Sistem JKN.

Dalam pelaksanaannya, pemerintah telah menunjuk BPJS Kesehatan sebagai penyelenggaranya. Dipilihnya KIS karena masih banyak masyarakat miskin yang belum mempunyai kartu BPJS sehingga dengan ini diharapkan semua lapisan masyarakat bisa menikmati akses kesehatan dengan mudah.

Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 166 Tahun 2014 Tentang Program Percepatan Penanggulangan Kemiskinan dalam Pasal 2 Menyebutkan bahwa salah satu program perlindungan social salah satunya adalah program Indonesia Sehat. Selanjutnya, pada apasal 4 bahwa dalam melaksanakan program perlindungan social pemerintah menerbitkan kartu Identitas bagi penerima Program Perlindungan Sosial. Kartu Identitas sebagaimana yang dimaksud adalah Kartu Indonesia Sehat untuk Penerima Bantuan Iuran.

Pengaturan mengenai Kartu Indonesia Sehat tertuang dalam Instruksi Presiden Nomor 7 Tahun 2014 Tentang Pelaksanaan Program Simpanan Keluarga Sejahtera ditujukan kepada direktur utama BPJS Kesehatan unruk menyediakan Kartu Indonesia Sehat sejumlah Penerima Bantuan Iuran.

Terkait dasar hukum pelaksanaan kebijakan ini, Presiden Joko Widodo telah mengeluarkan Instruksi Presiden Nomor 7 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Program Simpanan Keluarga Sejahtera, Program Indonesia Pintar, dan Program Indonesia Sehat untuk Membangun Keluarga Produktif. Instruksi Presiden ini ditandatangani oleh



Presiden Joko Widodo pada tanggal 3 November 2014<sup>13</sup>. Inpres tersebut ditujukan kepada sejumlah kementerian dan lembaga negara. Yakni Menko Pembangunan Manusia dan Kebudayaan (PMK), Menko Polhukam, Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Bappenas, Mendagri, Menteri Keuangan, Menteri Kesehatan, Menteri Pendidikan dan Kebudayaan, Menteri Sosial, Menteri Agama. Selain itu, Inpres No.7/2014 ini juga ditujukan kepada Menkominfo, Menteri BUMN, Jaksa Agung, Panglima TNI, Kapolri, Kepala BPKP, Kepala Badan Pusat Statistik, Kepala Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Dirut BPJS Kesehatan, Para Gubernur, dan Para Bupati/Walikota<sup>14</sup>.

Sama-sama sebagai program fasilitas kesehatan dari negara, ternyata KIS dan BPJS Kesehatan memang memiliki perbedaan. Perbedaan utamanya sebenarnya nampak dengan jelas pada sasaran atau orang yang menerimanya. Jika BPJS merupakan sebuah program yang anggotanya harus mendaftar dan membayar iuran, maka KIS anggotanya diambil dari masyarakat yang tidak mampu dan pemberian kartunya ditetapkan oleh pemerintah serta pembayaran iurannya ditanggung oleh pemerintah. Perbedaan lain dari BPJS dan KIS adalah:<sup>15</sup>

- a. KIS merupakan jaminan kesehatan yang diperuntukan bagi masyarakat yang tidak mampu, sedangkan BPJS yaitu sebuah badan atau lembaga yang menyelenggarakan dan mengelola jaminan kesehatan tersebut;
- b. KIS hanya diperuntukan bagi seseorang yang di mana kondisi ekonominya sangat lemah, sedangkan BPJS merupakan jaminan kesehatan yang diwajibkan bagi setiap Warga Negara Indonesia baik yang mampu atau pun tidak mampu. Bagi rakyat yang tidak mampu, iurannya ditanggung oleh pemerintah
- c. Pemakaian KIS dapat dilakukan di mana saja, baik di klinik, puskesmas atau di rumah sakit mana pun yang ada di Indonesia. Sedangkan pemakaian BPJS hanya berlaku di klinik atau puskesmas yang telah didaftarkan saja;
- d. KIS dapat digunakan tidak hanya untuk pengobatan saja, tetapi juga dapat digunakan untuk melakukan pencegahan. Sedangkan penggunaan BPJS hanya dapat digunakan jika kondisi kesehatan peserta sudah benar-benar sakit atau harus dirawat;
- e. KIS merupakan jenis jaminan kesehatan yang mendapatkan subsidi dari pemerintah, sedangkan pengguna BPJS diwajibkan untuk membayar iuran setiap bulannya dengan jumlah yang telah ditentukan

KIS merupakan perluasan dari Jaminan Kesehatan Nasional JKN yang di jalankan oleh BPJS Kesehatan. Apabila ada sebuah keluarga pemegang kartu KIS dia sudah termasuk peserta BPJS Kesehatan termasuk anak-anaknya. KIS ini ditujukan bagi masyarakat yang tidak mampu yang seharusnya masuk peserta Penerima Bantuan Iuran (selanjutnya disingkat PBI) dalam BPJS Kesehatan namun belum terjangkau. KIS memiliki kelebihan, yaitu bisa menanggung Penyandang Masalah Kesejahteraan Sosial (selanjutnya disingkat PMKS). JKN yang sering dipakai oleh masyarakat Indonesia untuk berobat, dapat digunakan kembali oleh anggota KIS. KIS merupakan program yang terintegrasi dengan JKN, sistem yang digunakan untuk pelayanan kesehatan KIS

13 RED, *Ini Isi Inpres Kartu Sakti Jokowi*, <http://www.hukumonline.com>, diakses pada Minggu 15 Juli 2018

14 FAT, *Dilema Penerbitan Perpres Kartu Sakti Jokowi*, <http://www.hukumonline.com>, diakses pada 15 Juli 2018

15 Zahry Vandawati, Hilda Yunita Sabrie, Widhayani Dian dan Rizky Amalia. 2017, *Aspek Hukum Kartu Indonesia Sehat*, Yuridika: Volume 31 No 3, September 2016, Surabaya : Fakultas Hukum Universitas Airlangga, hlm 510

sama dengan peserta JKN lainnya. Jadi setiap masyarakat dapat menggunakannya sesuai peraturan, namun memang nama kartunya saja yang berbeda yaitu KIS. KIS memberikan tambahan manfaat, layanan preventif, promotif dan deteksi dini yang akan dilaksanakan secara lebih intensif dan terintegrasi. KIS juga memberikan jaminan bahwa pelayanan oleh fasilitas kesehatan tidak membedakan peserta berdasarkan status sosial. Perlu ditekankan bahwa layanan kesehatan bagi pasien pemegang kartu lain yang dikeluarkan BPJS berlangsung seperti biasa dengan manfaat yang sama dengan pemegang KIS. Penggantian Kartu BPJS menjadi KIS akan berlangsung bertahap.<sup>16</sup>

Adapun dipilihnya KIS, karena masih banyak masyarakat miskin yang belum mempunyai kartu BPJS sehingga dengan ini diharapkan semua lapisan masyarakat bisa menikmati akses kesehatan dengan mudah. Para penerima KIS tidak memerlukan administrasi yang sulit karena para gelandangan, pengamen, serta pengemis pun dapat memilikinya meskipun mereka tidak mempunyai data yang lengkap. Dengan KIS ini diharapkan semua pihak tidak ada lagi diskriminasi dalam penanganan kesehatan. Implementasi dari KIS adalah Negara akan siap menjamin hak dari setiap masyarakatnya untuk mendapatkan akses kesehatan tanpa terkecuali seperti apa yang telah diamanatkan UUD NRI 1945 yang juga menjadi tujuan Negara.<sup>17</sup>

Berdasarkan hasil analisis yuridis kedudukan panti asuhan merupakan tanggung jawab pemerintah dalam mewujudkan kesejahteraan social yaitu dalam hak atas kesehatan sesuai dengan amanat Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 34 ayat 1, 2, dan 3 yaitu:

- a. Fakir miskin dan anak terlantar dipelihara oleh Negara.
- b. Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan.
- c. Negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak.

Dalam peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan jaminan kesehatan terhadap panti asuhan yaitu berdasarkan peraturan pemerintah republik indonesia nomor 76 tahun 2015 tentang perubahan atas peraturan pemerintah nomor 101 tahun 2012 tentang penerima bantuan iuran jaminan kesehatan Pasal 11 angka (7) yang menyebutkan bahwa penggantian dan penambahan dapat berasal dari fakir miskin dan orang tidak mampu yang disebutkan pada huruf (g) adalah penyandang masalah kesejahteraan social. Dimana jenis dan kriteria Penyandang Masalah Kesejahteraan Sosial telah diatur oleh Peraturan Menteri Sosial nomor 08 tahun 2012 tentang pedoman pendataan dan pengelolaan data penyandang masalah kesejahteraan sosial dan potensi dan sumber kesejahteraan social dimana disebutkan mengenai anak terlantar. Dimana panti asuhan mempunyai wewenang terhadap pengampunan anak terlantar dan miskin termasuk didalamnya dalam pemenuhan akan hak atas kesehatan Pengaturan mengenai hak atas kesehatan tercantum Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menjelaskan bahwa hak atas kesehatan merupakan kewajiban pemerintah untuk memenuhinya. Hal ini sesuai dengan Pasal 41 ayat (1): *“Setiap warga negara berhak atas jaminan sosial yang dibutuhkan untuk hidup layak serta untuk perkembangan*

16 Zahry Vandawati, Hilda Yunita Sabrie, Widhayani Dian dan Rizky Amalia. 2017, Aspek Hukum Kartu Indonesia Sehat, Yuridika: Volume 31 No 3, September 2016, Surabaya : Fakultas Hukum Universitas Airlangga, hlm 511

17 Ibid, hlm 512



*pribadinya secara utuh*”, yang dimaksud dengan “**berhak atas jaminan sosial**”. Hal ini berarti bahwa setiap warga negara mendapat jaminan sosial sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan kemampuan negara. Hal ini sesuai ketentuan Undang-undang nomor 39 tahun 1999 Pasal 62: “*Setiap anak berhak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial secara layak, sesuai dengan kebutuhan fisik dan mental spiritualnya*”. Dalam hal ini pemerintah berkewajiban untuk:<sup>18</sup>

- (a) Menyelenggarakan upaya kesehatan yang merata dan terjangkau oleh masyarakat,
- (b) Membiayai pelayanan kesehatan yang bersifat *public goods*, misalnya imunisasi dan pemberantasan berbagai penyakit menular,
- (c) Membiayai pelayanan kesehatan orang miskin dan usia lanjut

Berdasarkan amanat Undang-Undang Dasar 1945 anak yatim piatu dan terlantar termasuk orang-orang yang dipelihara oleh negara, maka dari itu BPJS sebagai salah satu lembaga dari Pemerintah yang menangani masalah jaminan kesehatan masyarakat Indonesia seharusnya mampu untuk mengakomodir kepentingan yatim piatu dan anak terlantar untuk masuk dalam kepesertaan golongan Penerima Bantuan Iuran (PBI). Berdasarkan program pemerintah yaitu Indonesia sehat yaitu Kartu Indonesia sehat yaitu sesuai dengan Instruksi Presiden Nomor 7 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Program Simpanan Keluarga Sejahtera, Program Indonesia Pintar, dan Program Indonesia Sehat untuk Membangun Keluarga Produktif. Dimana kartu Indonesia sehat merupakan kartu untuk masyarakat miskin atau BPJS Penerima Bantuan Iuran. Dari peraturan ketentuan iuran yang berisi bahwa terdapat tiga kelas untuk tarif pembayaran premi BPJS golongan PBI yakni:<sup>19</sup>

Kelas II : iuran per jiwa per bulan sebesar Rp. 42.500,00

Kelas III : iuran per jiwa per bulan sebesar Rp. 25.500,00

Kelas III : iuran per jiwa per bulan sebesar Rp. 19.225,00 (dibayarkan oleh pemerintah)

### 3. Hambatan panti asuhan dalam kepesertaan BPJS Kesehatan

Dalam memenuhi hak atas kesehatan pada panti asuhan, pihak panti asuhan belum mendaftarkan anak didiknya dalam Jaminan Kesehatan Nasional. Salah satu panti asuhan yang belum mendaftarkan pada Jaminan Kesehatan nasional adalah Panti Asuhan dan Dhuafa Griya Yatim Dhuafa dimana khususnya dalam pendaftaran Jaminan Kesehatan nasional yaitu dalam BPJS Kesehatan yang merupakan badan hukum milik negara yang dihitung sebagai sesuatu yang baru di mata masyarakat, akan tetapi sesungguhnya program BPJS kesehatan merupakan program yang "wajib" dipatuhi dan diikuti oleh seluruh penduduk Indonesia. Dimana pemerintah telah mencanangkan dan memberikan target bahwa tahun 2019 adalah tahun dimana seluruh rakyat Indonesia sudah harus memiliki kepesertaan BPJS (100% Health Full Coverage BPJS). Oleh karena itu, masyarakat sebagai warga negara Indonesia harus memiliki pemahaman yang baik tentang BPJS ini. Namun dalam panti asuhan tersebut belum memahami hal tersebut yaitu :<sup>20</sup>

18 Endang Kusuma Astuti. 2009. *Transaksi Terapeutik Dalam Upaya Pelayanan. Medis di Rumah Sakit*. Bandung: Citra Aditya Bakti hlm 23

19 Peraturan presiden 82 tahun 2018 tentang jaminan kesehatan

20 Hazna Izdiar, 2018, *Perlindungan Hukum Bagi Penghuni Griya Yatim Dan Dhuafa Dalam Mendapatkan Kepesertaan Asuransi Kesehatan Badan Penyelenggaraan Jaminan Sosial (Bpjs)*, Surakarta : Universitas Sebelas Maret Surakarta, hlm 56-57

- a. Kurangnya Sosialisasi Kemanfaatan BPJS Kesehatan di Daerah Ekonomi Rendah dan Berwawasan Terbatas Secara Mudah

Sosialisasi merupakan tahap utama masyarakat untuk mengetahui informasi mengenai program BPJS Kesehatan, manfaat BPJS Kesehatan, maupun tata cara untuk menjadi peserta BPJS Kesehatan yang akan menimbulkan motivasi masyarakat dalam pengambilan sikap untuk memutuskan menjadi peserta BPJS Kesehatan. Sosialisasi informasi program BPJS Kesehatan harus dilakukan secara masif melalui media massa, sosial media, penyuluhan, kampanye, *word of mouth*, dan sebagainya. Upaya pemerintah dalam mensosialisasikan BPJS nampaknya telah dilakukan secara masif, terutama melalui publikasi di media masa, karena media massa terbukti memiliki fungsi sebagai seorang pendidik, baik yang menyangkut pendidikan formal maupun informal yang mencoba meneruskan atau mewariskan suatu ilmu pengetahuan, nilai, norma, pranata, dan etika dari suatu generasi ke generasi selanjutnya. Media juga bisa menjadi alat untuk melaksanakan fungsi transmisi budaya<sup>21</sup>

Namun, kenyataan dilapangan masih banyak warga negara, terutama golongan ekonomi lemah yang belum memahami arti penting dari kepesertaan BPJS kesehatan ini, dan malah menentang untuk ikut "iuran premi" di saat masih merasa sehat fisiknya.<sup>22</sup> Fungsi media massa sebagai sarana pemasyarakatan, pendidik dan transmisi budaya masih kurang mampu menjelaskan program BPJS Kesehatan yang lebih detail. Meskipun demikian, sosialisasi oleh pemerintah terus menerus secara intens dilakukan tentang program BPJS Kesehatan. Banyaknya pemberitaan mengenai keluhan masyarakat tentang kurangnya sosialisasi dan rendahnya layanan kesehatan menggunakan kartu BPJS di wahana layanan kesehatan primer maupun di rumah sakit sebagai pasien kelas III, rupanya kemudian menimbulkan kontroversi terkait manfaat dari asuransi kesehatan BPJS itu sendiri. Kurang tegasnya sanksi yang dijatuhkan kepada perusahaan perusahaan swasta yang belum mempesertakan tenaga kerjanya dalam kepesertaan asuransi kesehatan BPJS juga mendukung kurangnya pemahaman yang baik masyarakat.

- b. Keterbatasan Kemampuan Teknologi Canggih Sehingga Penghuni Griya Yatim dan Dhuafa Lambat Dalam Proses Mengetahui BPJS

Bahkan tidak semua anak mengerti apakah itu BPJS dan darimana ia bisa mendapatkan BPJS sebagai jaminan kesehatan mereka dari pemerintah. Proses daftar online memang sangat efisien bagi masyarakat yang terbuka terhadap kemajuan teknologi disekitar kita, namun berbeda dengan penghuni Griya Yatim dan Dhuafa, laptop atau komputer saja susah di dapat oleh mereka, jika bukan wali mereka yang mengajukan asuransi maka sepertinya mereka selamanya tidak akan pernah mendapatkan asuransi jaminan sosial tersebut. Salah satu wali mereka yang bernama Ibu Enno Karyanawati yang bekerja sebagai pengasuh dan pengurus asrama Griya Yatim dan Dhuafa mengaku sudah mengetahui BPJS adalah asuransi jaminan kesehatan yang diselenggarakan pemerintah untuk mencapai kesejahteraan masyarakatnya. Namun, yang ia ketahui hanyalah sebatas itu saja. Asuransi

21 Nurudin, 2007 2007. Pengantar Komunikasi Massa. Jakarta : PT. Rajagrafindo Persada, hlm 86

22 Widjaya Andika. 2016. Hukum Jaminan Sosial Indonesia. Jakarta Timur: Sinar Grafika, hlm 65





kesehatan yang ia tahu hanyalah asuransi dengan bayaran perbulan rutin dan berkala, ia tidak mengerti bahwa asuransi kesehatan BPJS yang diberikan pemerintah itu ada yang bertujuan memberikan asuransi kesehatan masyarakat ekonomi bawah secara cuma-cuma. Ia tidak mengerti dengan adanya pengelompokan PBI dan Non-PBI di BPJS. Pihak dari Dinas Sosial pun belum pernah ada yang datang untuk mendata penghuni Griya Yatim dan Dhuafa untuk di kirimkan ke Dinas Kesehatan. Ia mengaku mengetahui BPJS hanya dari telfon seseorang yang mengaku dari pihak BPJS menanyakan asuransi kesehatan saja, bukan untuk menawarkan asuransi kesehatan.

c. Kurangnya Upaya Dinas Sosial Dalam Mendukung Kepesertaan Asuransi BPJS Peserta Didik Di Griya Yatim dan Dhuafa Cabang Surakarta

Dalam memastikan terkait dengan pemenuhan hak atas kesehatan di panti asuhan lainnya dalam mendapatkan kepesertaan jaminan Kesehatan Nasional. Hambatan serupa juga dirasakan oleh beberapa panti asuhan yang lain yaitu pada panti asuhan al ahad mojosongo dan yayasan permata hati Surakarta. Belum adanya pemahana mengenai Kartu Indonesia ataupun terkait dengan BPJS Kesehatan yang mengakibatkan hingga saat ini belum dapat mendaftarkan anak didiknya pada Kartu Indonesia Sehat ataupun BPJS Kesehatan.<sup>23</sup> Dari kurangnya sosialisasi BPJS tersebut masih belum memaksimalkan peraturan Undang-Undang nomor 24 tahun 2011 Pasal 58 huruf a yang berbunyi “penyiapan operasional BPJS Kesehatan melakukan sosialisasi kepada seluruh pemangku kepentingan jaminan kesehatan”. Selain itu belum adanya kerjasama yang baik antara pihak yaitu dinas kesehatan, pemerintah daerah, BPJS Kesehatan dan dinas social dalam mewujudkan kepesertaan pada panti Asuhan. Dalam hal pendataan peserta yang seharusnya merupakan tugas dinas social masih belum terpenuhi.

Berdasarkan Peraturan Presiden No. 46 Tahun 2015 tentang Kementerian Sosial, dinyatakan bahwa Kementerian Sosial mempunyai tugas menyelenggarakan urusan di bidang rehabilitasi sosial, jaminan sosial, pemberdayaan sosial, perlindungan sosial, dan penanganan fakir miskin untuk membantu Presiden dalam menyelenggarakan pemerintahan Negara. dan inklusivitas. Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud di atas, Kementerian Sosial menyelenggarakan fungsi sebagai berikut:

- a) Perumusan, penetapan, dan pelaksanaan kebijakan di bidang rehabilitasi sosial, jaminan sosial, pemberdayaan sosial, perlindungan sosial, dan penanganan fakir miskin.
- b) Penetapan kriteria dan data fakir miskin dan orang tidak mampu.
- c) Penetapan standar rehabilitasi sosial.
- d) Koordinasi pelaksanaan tugas, pembinaan, dan pemberian dukungan administrasi kepada seluruh unsur organisasi dilingkungan Kementerian Sosial.
- e) Pengelolaan barang milik/kekayaan Negara yang menjadi tanggung jawab Kementerian Sosial.
- f) Pengawasan atas pelaksanaan tugas di lingkungan Kementerian Sosial.

<sup>23</sup> Hasil wawancara penulis oleh pengurus panti asuhan al ahad dan yayasan permata hati Surakarta.

- g) Pelaksanaan bimbingan teknis dan supervisi atas pelaksanaan urusan Kementerian Sosial di daerah.
- h) Pelaksanaan pendidikan dan pelatihan, penelitian dan pengembangan kesejahteraan sosial, serta penyuluhan social

Berdasarkan hal tersebut diatas terutama dalam hal jaminan sosial dalam hal ini adalah jaminan kesehatan bahwa kementerian sosial harus mengakomodir kepentingan dari seluruh masyarakat dalam jaminan kesehatan khususnya kepesertaan dalam BPJS yang termasuk dalam golongan Penerima Bantuan Iuran (PBI) atau kartu Indonesia Sehat.

### C. Kesimpulan

Dalam mewujudkan universal health coverage pada jaminan kesehatan nasional, pemenuhan hak atas kesehatan pada kepesertaan jaminan kesehatan nasional harus dirasakan seluruh masyarakat Indonesia termasuk didalamnya adalah panti asuhan. Panti asuhan merupakan tanggung jawab pemerintah dalam mewujudkan kesejahteraan social yaitu dalam hak atas kesehatan sesuai dengan amanat Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 34 ayat 1, 2, dan 3. Dalam peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan jaminan kesehatan terhadap panti asuhan yaitu berdasarkan peraturan pemerintah republik indonesia nomor 76 tahun 2015 tentang perubahan atas peraturan pemerintah nomor 101 tahun 2012 tentang penerima bantuan iuran jaminan kesehatan Pasal 11 angka (7) yang menyebutkan bahwa penggantian dan penambahan dapat berasal dari fakir miskin dan orang tidak mampu yang disebutkan pada huruf (g) adalah penyandang masalah kesejahteraan social. Dimana jenis dan kriteria Penyandang Masalah Kesejahteraan Sosial telah diatur oleh Peraturan Menteri Sosial nomor 08 tahun 2012 tentang pedoman pendataan dan pengelolaan data penyandang masalah kesejahteraan sosial dan potensi dan sumber kesejahteraan social dimana disebutkan mengenai anak terlantar. Dimana panti asuhan mempunyai wewenang terhadap pengampunan anak terlantar dan miskin termasuk didalamnya dalam pemenuhan hak atas kesehatan Pengaturan mengenai hak atas kesehatan tercantum Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menjelaskan bahwa hak atas kesehatan merupakan kewajiban pemerintah untuk memenuhinya. Berdasarkan amanat Undang-Undang Dasar 1945 anak yatim piatu dan terlantar termasuk orang-orang yang dipelihara oleh negara, maka dari itu BPJS sebagai salah satu lembaga dari Pemerintah yang menangani masalah jaminan kesehatan masyarakat Indonesia seharusnya mampu untuk mengakomodir kepentingan yatim piatu dan anak terlantar untuk masuk dalam kepesertaan golongan Penerima Bantuan Iuran (PBI). Berdasarkan program pemerintah yaitu Indonesia sehat yaitu Kartu Indonesia sehat yaitu sesuai dengan Instruksi Presiden Nomor 7 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Program Simpanan Keluarga Sejahtera, Program Indonesia Pintar, dan Program Indonesia Sehat untuk Membangun Keluarga Produktif. Dimana kartu Indonesia sehat merupakan kartu untuk masyarakat miskin yang dikhususkan untuk penyandang masalah kesejahteraan social. Namun berdasarkan fakta dilapangan pemenuhan hak atas kesehatan masih belum memenuhi yaitu masih ada beberapa hambatan kurangnya sosialisasi terkait dengan kepesertaan bpjs atau kis; keterbatasannya teknologi canggih dalam mengurus kepesertaan BPJS Kesehatan; serta kurangnya kerjasama antara pihak yang bersangkutan dalam pemenuhan hak atas kesehatan di panti asuhan, yaitu pada dinas social yang seharusnya melakukan pendataan mengenai kepesertaan pada panti asuhan agar dapat mewujudkan suatu kesejahteraan social.



## DAFTAR PUSTAKA

### Buku dan jurnal

- Ahmad Nizar Shihab.2012. Hadirnya Negara Di Tengah Rakyatnya Pasca Lahirnya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 Tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (The Presence Of The State Among People After The Declaration Of Law Number 24 Year 2011 Concerning Social Security Admnistering Agency). Jurnal Legislasi, Volume 9 Nomor 2.
- Arip suprianto, journal of Governance and Public Policy, Evaluasi Pelaksanaan jaminan kesehatan nasional, studi tentang Hubungan Stakeholder, Model pembiayaan dan outcome JKN di kabupaten Bantul Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta.
- Dampriyanto.2009. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.Sidoarjo : Masmedia Buana Pustaka.
- Endang Kusuma Astuti. 2009. Transaksi Terapeutik Dalam Upaya Pelayanan. Medis di Rumah Sakit. Bandung: Citra Aditya Bakti*
- Filu Marwati Santoso Putri. 2014. Gambaran Model Penyelesaian Ketidakpuasan Pelayanan Kesehatan Bpjs (Studi Kasus Pelayanan BPJS Di Rumah Sakit Umum Yogyakarta). Jurnal Publikasi Universitas Muhammadiyah Surakarta.
- Hartini Retananingtyas, 2018, KENDALA PENCAPAIAN TARGETKEPESERTAAN PROGRAM JKN/KIS, Jakarta : Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI
- Hazna Izdiar, 2018,Perlindungan Hukum Bagi Penghuni Griya Yatim Dan Dhuafa Dalam Mendapatkan Kepesertaan Asuransi Kesehatan Badan Penyelenggaraan Jaminan Sosial (Bpjs), Surakarta : Universitas Sebelas Maret Surakarta
- Institute for Strategic Initiatives (ISI), 2017. Implementasi Jaminan Kesehatan Nasional dan Jamkesda di Kota Medan
- Noor MAziz, 2010, Laporan Penelitian Hukum Tentang Hubungan Tenaga Medik, Rumah Sakit Dan Pasien, Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Jakarta
- Nurudin, 2007 2007. Pengantar Komunikasi Massa. Jakarta : PT. Rajagrafindo Persada,
- Risnawati, 2015, Pelayanan Bpjs Kesehatan Masyarakat Di Puskesmas Karang Asam Kecamatan Sungai Kunjang Kota Samarinda, eJournal Ilmu Administrasi Negara, 3 (5), 2015: 1668-1682 ISSN 0000-0000, ejournal.an.fisip-unmul.org
- Rudy Hendra Pakpaham Dan Eka N. A. M. Sihombing. 2012. Tanggung Jawab Negara Dalam Pelaksanaan Jaminan Sosial (Respobility State In The Implementation Of Social Security). Jurnal Legislasi Indonesia, Volume 9 Nomor 2.
- Widjaya Andika. 2016. Hukum Jaminan Sosial Indonesia. Jakarta Timur: Sinar Grafika, hlm 65
- Yasir Arafat, Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 & Perubahannya Ke I, II, III, & IV (Permata Press)



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Prista Prastiwi, Arief Suryono, dan Isharyanto** ■ Pemenuhan Hak Atas Kesehatan dalam Mendapatkan Kepesertaan Jaminan Kesehatan Nasional di Panti Asuhan

Zahry Vandawati, Hilda Yunita Sabrie, Widhayani Dian dan Rizky Amalia. 2017, Aspek Hukum Kartu Indonesia Sehat, Yuridika: Volume 31 No 3, September 2016, Surabaya : Fakultas Hukum Universitas Airlangga,

### Internet

Dilema Penerbitan Perpres Kartu Sakti Jokowi, <http://www.hukumonline.com> , diakses pada 15 Juli 2018

Ini Isi Inpres Kartu Sakti Jokowi, <http://www.hukumonline.com>, diakses pada Minggu 15 Juli 2018

[http://www.jamsosindonesia.com/cakrawala/penyelenggara\\_pelayanan\\_kesehatan#sthash.igeQsh0T](http://www.jamsosindonesia.com/cakrawala/penyelenggara_pelayanan_kesehatan#sthash.igeQsh0T) diakses pada tanggal 12 Oktober 2018



## PENGEMBANGAN USAHA BERBASIS POTENSI DAERAH DAN BERORIENTASI PASAR SESUAI DENGAN KOMPETENSI USAHA MIKRO, KECIL, DAN MENENGAH DENGAN CARA MENERAPKAN E-COMMERCE

Tinar Aditya Firdani\*; I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani\*\*; Isharyanto\*\*\*

### ABSTRAK

Kurangnya kesadaran kebanyakan masyarakat terhadap betapa pentingnya UMKM dalam sistem perekonomian Nasional, menjadi sebuah kendala tersendiri dalam mengembangkan UMKM itu sendiri. Disisi lain ketika berbicara data, Kontribusi sektor usaha mikro, kecil, dan menengah terhadap produk domestik bruto meningkat dari 57,84 persen menjadi 60,34 persen dalam lima tahun terakhir. Serapan tenaga kerja pada sektor ini juga meningkat, dari 96,99 persen menjadi 97,22 persen pada periode yang sama. Meskipun indikator kontribusi terhadap pembentukan produk domestik bruto (PDB) dan serapan tenaga kerja naik, akses sektor usaha mikro, kecil, dan menengah (UMKM) ke rantai pasok produksi global sangat minim. Kontribusi UMKM di Indonesia terhadap rantai pasok global hanya 0,8 persen. Hal itu dikarenakan UMKM secara keseluruhan belum mempunyai akses untuk bersaing dalam pasar global.

**Kata kunci:** UMKM, kontribusi, sektor.

### ABSTRACT

*The lack consciousness most of the community toward the importance of MSME in the national economy system, into an obstacle in developing MSME. In other side, when spoke about data, contribution of MSME to its gross domestic product increased from 57,84% to 60,34% in the past five years. Employment in the sector also rose from 96,99% to 97,22% in the same period. Although indicators contribution in the establishment of gross domestic product and employment increased, access MSME sector into the production of global is minimal. The contribution of MSME in Indonesia toward supply only 0.8%, it is because MSME overall would not have access to compete in the global market.*

**Keywords:** MSME, contribution, sector.

\* Mahasiswa Magister Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, xeroadit@gmail.com, S.STP. (Institut Pemerintahan Dalam Negeri).

\*\* Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, ayu\_igk@staff.uns.ac.id, S.H. (Universitas Sebelas Maret), M.M. (Universitas Gadjah Mada), Dr. (Universitas Gadjah Mada).

\*\*\* Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Jalan Ir. Sutami 36 Ketingan, Jebres, Surakarta, Jawa Tengah, Indonesia, isharyantoisharyanto8@gmail.com, S.H. (Universitas Gadjah Mada), M.Hum. (Universitas Gadjah Mada) Dr. (Universitas Sebelas Maret)



## A. Pendahuluan

Industri merupakan salah satu sektor penyumbang devisa bagi Indonesia. Akan Tetapi Industri di Indonesia kebanyakan hanya merakit barang. Perindustrian masih sangat bergantung pada ekonomi, bahan baku, dan teknologi asing. Padahal Indonesia memiliki sumber daya alam dan sumber daya manusia yang sangat besar. Namun karena tidak dapat mengelola dengan baik, maka harus meminta bantuan asing. Akibatnya, sebagian keuntungan dibawa ke luar negeri sedangkan Indonesia hanya mendapatkan pendapatan dari pajak dan upah buruh saja. Jika dilihat dari eksistensi dari sektor Industri, UMKM berperan besar di faktor pembentukan produk domestik bruto.

Dengan mengacu pada UUD 1945 kemudian dikuatkan melalui TAP MPR NO.XVI/MPR-RI/1998 tentang Politik Ekonomi dalam rangka Demokrasi Ekonomi, Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah perlu diberdayakan sebagai bagian integral ekonomi rakyat yang mempunyai kedudukan, peran, dan potensi strategis untuk mewujudkan struktur perekonomian nasional yang makin seimbang, berkembang, dan berkeadilan. Karena dinamika perputaran sangat cepat, regulasi tentang UMKM dirubah ke Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah. Pengertian UMKM di Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah adalah sebagai berikut :

- 1) Usaha Mikro adalah usaha produktif milik orang perorangan dan/atau badan usaha perorangan yang memenuhi kriteria Usaha Mikro sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.
- 2) Usaha Kecil adalah usaha ekonomi produktif yang berdiri sendiri, yang dilakukan oleh orang perorangan atau badan usaha yang bukan merupakan anak perusahaan atau bukan cabang perusahaan yang dimiliki, dikuasai, atau menjadi bagian baik langsung maupun tidak langsung dari Usaha Menengah atau Usaha Besar yang memenuhi kriteria Usaha Kecil sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini.
- 3) Usaha Menengah adalah usaha ekonomi produktif yang berdiri sendiri, yang dilakukan oleh orang perorangan atau badan usaha yang bukan merupakan anak perusahaan atau cabang perusahaan yang dimiliki, dikuasai, atau menjadi bagian baik langsung maupun tidak langsung dengan Usaha Kecil atau Usaha Besar dengan jumlah kekayaan bersih atau hasil penjualan tahunan sebagaimana diatur dalam Undang- Undang ini.
- 4) Usaha Besar adalah usaha ekonomi produktif yang dilakukan oleh badan usaha dengan jumlah kekayaan bersih atau hasil penjualan tahunan lebih besar dari Usaha Menengah, yang meliputi usaha nasional milik negara atau swasta, usaha patungan, dan usaha asing yang melakukan kegiatan ekonomi di Indonesia.
- 5) Dunia Usaha adalah Usaha Mikro, Usaha Kecil, Usaha Menengah, dan Usaha Besar yang melakukan kegiatan ekonomi di Indonesia dan berdomisili di Indonesia.

Adapun Kriteria UMKM yang tertuang pada Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah, Pasal 6 adalah :

- (1) Kriteria Usaha Mikro adalah sebagai berikut:
  - a. memiliki kekayaan bersih paling banyak Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) tidak termasuk tanah dan bangunan tempat usaha; atau
  - b. memiliki hasil penjualan tahunan paling banyak Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).
- (2) Kriteria Usaha Kecil adalah sebagai berikut:
  - a. memiliki kekayaan bersih lebih dari Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) sampai dengan paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) tidak



- termasuk tanah dan bangunan tempat usaha; atau
- b. memiliki hasil penjualan tahunan lebih dari Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah) sampai dengan paling banyak Rp2.500.000.000,00 (dua milyarlima ratus juta rupiah).
- (3) Kriteria Usaha Menengah adalah sebagai berikut:
- a. memiliki kekayaan bersih lebih dari Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) sampai dengan paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh milyar rupiah) tidak termasuk tanah dan bangunan tempat usaha; atau
  - b. memiliki hasil penjualan tahunan lebih dari Rp2.500.000.000,00 (dua milyar lima ratus juta rupiah) sampai dengan paling banyak Rp50.000.000.000,00 (lima puluh milyar rupiah).
- (4) Kriteria sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, huruf b, dan ayat (2) huruf a, huruf b, serta ayat (3) huruf a, huruf b nilai nominalnya dapat diubah sesuai dengan perkembangan perekonomian yang diatur dengan Peraturan Presiden.

## B. Pembahasan dan Analisis

### 1. Peran UMKM dalam Perekonomian Nasional

Menilik sejarah kelam pasca krisis tahun 1997-1998 di Indonesia, UMKM dapat membuktikan dan memberikan sebuah kenyataan yang mencengangkan, bahwasanya UMKM dapat menjadi tumpuan bagi perekonomian nasional. Hal ini dikarenakan UMKM mampu bertahan apabila dibandingkan dengan usaha besar lainnya yang mengalami kecenderungan untuk roboh. Hal tersebut dibuktikan dengan semakin bertambahnya jumlah UMKM pada tiap periode tertentu. UMKM di negara berkembang hampir selalu merupakan kegiatan ekonomi yang terbesar dalam jumlah dan kemampuannya dalam menyerap tenaga kerja. Tak terkecuali dengan situasi kondisi yang ada di Indonesia, UMKM dapat tetap menjadi tulang punggung untuk menjaga stabilitas dalam kancah perekonomian nasional.

Peran UKM sangat strategis dalam perekonomian nasional, sehingga perlu menjadi fokus pembangunan ekonomi nasional pada masa mendatang. Pembangunan UKM secara terstruktur dan berkelanjutan diharapkan akan mampu menyelaraskan struktur perekonomian nasional, mempercepat pertumbuhan ekonomi nasional diatas 6% per tahun, mengurangi tingkat pengangguran terbuka, menurunkan tingkat kemiskinan, mendinamisasi Peran UKM sangat strategis dalam perekonomian nasional, sehingga perlu menjadi fokus pembangunan ekonomi nasional pada masa mendatang. Pembangunan UKM secara terstruktur dan berkelanjutan diharapkan akan mampu menyelaraskan struktur perekonomian nasional, mempercepat pertumbuhan ekonomi nasional diatas 6% per tahun, mengurangi tingkat pengangguran terbuka, menurunkan tingkat kemiskinan, mendinamisasi sektor riil, dan memperbaiki pemerataan pendapatan masyarakat.<sup>1</sup> Mengacu pada data Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah, jumlah tersebut mencapai 99,9 persen dan penyerapan tenaga kerja mencapai 97 persen. Saat ini, UMKM menyumbang terhadap PDB hingga 60,34 persen. Harapan dan tujuan Pemerintah adalah UMKM harus naik kelas, tidak hanya bertahan di usaha kecil saja. Levelnya harus naik seperti di sejumlah negara tetangga. Jumlah usaha kecil di Indonesia mencapai 93,4 persen, kemudian usaha menengah 5,1 persen, dan yang besar

<sup>1</sup> Bungaran Antonius Simanjutak. 2017. *Konsepku Mensukseskan Otonomi Daerah: Membangun Indonesia Berkeadilan Sosial-Ekonomi*, Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia, hlm. 144.

hanya 1 persen saja. Akan tetapi, pada prinsipnya angka tersebut tidak menunjukkan adanya perubahan setiap tahunnya, besaran-besaran itu selama beberapa periode tidak berubah. Agar pondasi ekonomi Indonesia tetap terjaga dan kuat perlu upaya-upaya untuk meningkatkan angka tersebut, sehingga tidak hanya bertahan di usaha kecil saja. Namun sektor menengah dan ke atas juga perlu di optimalkan, dengan terobosan-terobosan dan inovasi untuk mengembangkan UMKM. Namun bukan hanya sekedar menurunkan PPh final. Mengutip hasil riset worldbank, ada empat permasalahan pada UMKM di Indonesia, yaitu pertama tidak punya akses pembiayaan. Kedua tidak punya akses dan peluang usaha. Ketiga kapasitas SDM dan kelembagaan UMKM, dan yang terakhir adalah regulasi dan birokrasi.

Pemerintah adalah organisasi yang memiliki kekuasaan untuk membuat dan menerapkan hukum serta Undang-Undang di wilayah tertentu, atau suatu organisasi yang mempunyai tugas dan fungsi untuk mengelola sistem pemerintahan dan menetapkan kebijakan untuk mencapai tujuan Negara.<sup>2</sup> Saat ini Pemerintah resmi merevisi Pajak Penghasilan (PPh) final bagi pelaku Usaha Mikro Kecil dan Menengah (UMKM) pada akhir Juni 2018 lalu. Kini, tarif PPh final yang dibebankan kepada pelaku UMKM hanya dipatok sebesar 0,5 persen dibanding sebelumnya yakni senilai 1 persen. Aturan penurunan tarif PPh Final bagi para pelaku UMKM itu ditetapkan melalui Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 23 Tahun 2018 tentang Pajak Penghasilan (PPh) atas Penghasilan Dari Usaha yang Diterima atau Diperoleh Wajib Pajak yang Memiliki Peredaran Bruto Tertentu. Aturan tersebut berlaku secara efektif mulai 1 Juli 2018.

Aturan yang diterbitkan oleh Pemerintah dalam rangka memberikan perlindungan dan kepastian hukum pada pelaku UMKM di Indonesia, membuktikan bahwasanya Pemerintah telah memberikan perhatian yang bersifat khusus kepada para pelaku UMKM. Sebab faktanya, UMKM merupakan salah satu kekuatan ekonomi nasional Indonesia.

Kebijakan ini menunjukkan keberpihakan pemerintah kepada para pelaku UMKM karena dibanding sebelumnya, besaran PPh mencapai 1 persen. Taoi kali ini hanya 0,5 persen, perhatian besar lainnya yang diberikan Pemerintah secara khusus sudah direalisasikan dalam wujud skema. Diantaranya melalui bunga yang dibebankan pada penerimaan Kredit Usaha Rakyat (KUR).

## **2. Penyelenggaraan dan Peluang Pasar E-Commerce di Indonesia**

Menurut Laudon e-commerce ialah penggunaan Internet dan Web untuk transaksi bisnis; atau secara lebih formal e-commerce didefinisikan sebagai transaksi perdagangan yang dimungkinkan secara digital antar organisasi dengan organisasi atau dengan individual serta antar individual dengan individual.<sup>3</sup>

Perkembangan dan kemajuan Teknologi Informasi yang demikian pesat telah menyebabkan perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang yang secara langsung telah memengaruhi lahirnya bentuk-bentuk perbuatan hukum baru. Perkembangan e-commerce sangat didukung oleh perkembangan teknologi komunikasi

2 Darmanto, FX. Sri Wardaya, Lilis Suliastyani. 2018. *Kiat Percepatan Kinerja UMKM Dengan Model Strata Orientasi Berbasis Lingkungan*, Yogyakarta: Deepublish, hlm. 9.

3 Jonathan Sarwono dan K Prihartono A.H. 2012. *Perdagangan Online : Cara Bisnis di Internet*, Jakarta : PT. Elex Media Komputindo, hlm. 6.



dan informasi, itulah sebabnya teknologi ini menjadi tulang punggung bagi organisasi bisnis dalam menjalankan e-commerce di dunia maya.<sup>4</sup> Penggunaan E-Commerce atau sistem elektronik sudah diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 82 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Sistem Dan Transaksi Elektronik. Untuk melaksanakan dan menyelenggarakan transaksi elektronik di wilayah NKRI, adalah dengan mengacu pada regulasi tersebut. Lahirnya regulasi tersebut merupakan salah satu bukti nyata bahwasanya pemerintah mendukung pengembangan Teknologi Informasi melalui infrastruktur hukum dan pengaturannya. Dengan harapan kegiatan pemanfaatan Teknologi Informasi dilakukan secara aman untuk mencegah penyalahgunaannya dengan memperhatikan nilai-nilai agama dan sosial budaya masyarakat Indonesia.

Dewasa ini pengguna internet di Indonesia berjumlah sekitar 88 juta atau kurang lebih 30% dari total jumlah penduduk. Berdasarkan data yang dirilis oleh BMI research, pada tahun 2014 saja, jumlah pengguna situ *e-commerce* sudah mencapai sekitar 24% dari jumlah pengguna internet di Indonesia, dan jumlah ini naik menjadi dua kali lipat di tahun berikutnya. Besarnya potensi yang ditawarkan *e-commerce* tidak sampai disitu saja, data kemenkominfo pada tahun 2016 diperkirakan nilai transaksi yang didapat dari *e-commerce* bisa mencapai US\$ 4,89 miliar atau Rp, 68 triliun. Nilai penjualan ini naik dari tahun 2015 yang bernilai US\$ 3,56 miliar. Beliau juga menegaskan bahwa Indonesia bersama India dan Cina akan menjadi raksasa lini *e-commerce* di Asia Pasifik.

Lebih jauh lagi di level ASEAN, pengembangan *e-commerce* telah menjadi agenda MEA dalam memperluas jaringan perdagangan di level Asia Tenggara. Untuk menunjang 3 visi utama MEA yakni *economic empowerment, people empowerment and engagement*, dan *innovation* terdapat 3 fondasi yakni, usaha meningkatkan infrastruktur, pemberdayaan SDM, dan mengurangi kesenjangan digital di Asia Tenggara. *E-ASEAN* merupakan salah satu program penting dalam peningkatan kerja sama ASEAN dalam Teknologi Informasi dan Komunikasi (ICT), yang tentunya kerjasama tersebut seyogyanya dapat dijadikan akses dan wadah dalam pengembangan UMKM di kawasan Asia Tenggara.

Ditandatangani pada tahun 2000, perjanjian kerangka kerja *e-ASEAN* menetapkan tujuan kerja sama ASEAN dalam Teknologi Informasi dan Komunikasi (ICT) yang salah satunya adalah memperkuat dan meningkatkan daya saing sektor ICT di ASEAN. Salah satu kerangka kerja *e-ASEAN* adalah memfasilitasi terciptanya sistem perdagangan berupa *e-commerce* di ASEAN. Melihat fakta tersebut diatas dapat diambil kesimpulan bahwa e-commerce telah menjadi perhatian khusus dan krusial di wilayah ASEAN.

Indonesia dimungkinkan akan menguasai pasar dengan adanya perkembangan pesat pada era ekonomi digital. Indonesia akan menjadi negara kedua setelah Singapura dalam hal *venture capital*. Pendanaan yang disediakan untuk perusahaan ventura dan akan mengalami perubahan struktur keadaan ekonomi 10 tahun kedepan. Jika sistem e-commerce sudah berjalan dengan baik dan ada keteraturan dalam proses di dalamnya, *e-commerce* dapat dijadikan oleh UMKM sebagai salah satu sarana publikasi yang sangat efektif terutama untuk segmentasi pasar di wilayah Asia Tenggara.

4 Ibid, hlm 9.

### 3. Upaya untuk Meningkatkan Daya Saing UMKM dengan menerapkan E-Commerce

Kuatnya UMKM dalam membangun perekonomian Indonesia karena keunggulannya di beberapa faktor yakni kemampuan fokus yang spesifik, fleksibilitas nasional, biaya rendah, dan kecepatan inovasi.<sup>5</sup> UMKM sebagai salah satu kekuatan yang penting dalam memperkuat perekonomian rakyat di ASEAN pada khususnya, dan di Indonesia pada khususnya. Menghadapi berbagai tantangan dan benturan, tantangan dan benturan yang dihadapi antara lain adalah ketidaksiapan UMKM dalam menggunakan *e-commerce* dan infrastruktur informasi dan teknologi (IT). Terbatasnya akses internet yang ada di Indonesia, hingga tingginya harga internet per GDP merupakan contoh masalah kurangnya infrastruktur IT. Rata rata kecepatan koneksi internet di Indonesia masih kalah jauh dibanding negara tetangga di wilayah ASEAN, seperti Thailand (4,8 mbps), Malaysia (3.0 mbps), Filipina (2.0 mbps), dan khususnya Singapura yang memimpin dengan rata rata 7,9 mbps. Selain kecepatan koneksi internet, Indonesia juga masih kalah saing dari sisi harga koneksi internet per GDPnya dari negara negara tetangga, seperti Thailand (5,6%), Malaysia (3,1%), dan lagi lagi Singapura dengan 0.8%.

Jika dilihat lebih jauh penerapan *e-commerce* dalam kegiatan usaha di UMKM sudah dilindungi secara sah oleh Pemerintah, dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan yang tertuang pada Pasal 4 ayat 1 huruf e. Sehingga dengan ketentuan yang diatur oleh Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan dapat memberikan kepastian dan perlindungan kepada pelaku usaha UMKM yang akan melakukan kegiatan jual-beli secara elektronik.

Pada kenyataannya, lebih dari sepertiga **UMKM** di Indonesia atau 36 persen masih bersifat *offline* dan sepertiga lainnya atau 37 persen hanya memiliki kemampuan *online* yang sangat mendasar seperti komputer atau akses *broadband*. Bahkan data dari McKinsey Global Institute menunjukkan hanya 5 persen UKM yang sudah mampu bertransaksi *online*. Padahal keterlibatan UMKM secara digital bisa meningkatkan pertumbuhan ekonomi sebesar 2 persen. Bahkan, diprediksi bisa memiliki pertumbuhan pendapatan antara 23 % - 80 % jika terampil memanfaatkan teknologi digital.

Perdagangan melalui Sistem Elektronik merupakan Perdagangan yang transaksinya dilakukan melalui serangkaian perangkat dan prosedur elektronik. Sehingga dalam pelaksanaannya dibutuhkan SDM yang mengerti dan memahami cara bertransaksi secara elektronik. Jual-beli melalui *e-commerce* di Indonesia berkembang dengan cepat, sehingga membuat penjual/perusahaan harus bisa beradaptasi dengan perubahan tren.<sup>6</sup> Akan tetapi dengan tuntutan yang dihadapi dalam perdagangan dengan sistem elektronik, UMKM di Indonesia belum mampu secara maksimal memanfaatkannya. Hanya di wilayah tertentu saja yang mampu mengimplementasikan perdagangan dengan sistem elektronik tersebut. Salah satu faktor penyebabnya adalah tidak meratanya perkembangan dan jaringan Internet yang merupakan nafas dari *e-commerce* tersebut.

5 Putri Syifa Nurfadilah dan Kurniasih Budi. 2018. *UMKM Mampu Dongkrak Pertumbuhan Ekonomi*. <https://ekonomi.kompas.com/read/2018/07/10/200246326/umkm-mampu-dongkrak-pertumbuhan-ekonomi>. Diakses 4 September 2018.

6 Rintho Rante Rerung. 2018. *E-Commerce Menciptakan Daya Saing Melalui Teknologi Informasi*. Yogyakarta: Deepublish, hlm. 35.





## C. Penutup

### 1. Kesimpulan

Dengan mempertimbangkan betapa penting keberadaan UMKM di Indonesia, sangat disayangkan dengan kurangnya upaya-upaya memaksimalkan peran UMKM agar lebih maju dan mempunyai daya tawar dan daya saing di pasar global. Rendahnya pengetahuan pelaku UMKM dalam hal teknologi menjadi kendala tersendiri pada penerapan e-commerce pada UMKM. Pelaku UMKM juga terkesan pasif dalam mengambil tindakan nyata atas kebijakan-kebijakan dan regulasi yang dilahirkan Pemerintah. Mengingat begitu besarnya manfaat e-commerce pada perkembangan UMKM, Pemerintah sudah menelurkan kebijakan ataupun regulasi sebagai wujud pemberian kepastian dan perlindungan kepada UMKM. Akan tetapi dalam implementasinya tidak berjalan seperti yang diharapkan. Kondisi yang kurang ideal tersebut salah satunya dikarenakan kurangnya peran pro aktif dari pelaku UMKM.

### 2. Saran

Demi tercapainya program-program yang ditujukan kepada UMKM, dibutuhkan sosialisasi secara berkesinambungan, serta pemantauan dan pendampingan secara intens dengan cara memprioritaskan UMKM yang berpotensi dan memiliki daya tawar tinggi di pasar global. Selain itu, fokus pengembangan kompetensi dalam hal teknologi pada pelaku UMKM dengan cara pembinaan, pengarahan, serta pendampingan agar dapat memotivasi lebih para pelaku UMKM untuk mengembangkan UMKM yang ditangani. Dengan terbatasnya kuantitas dan kualitas aparat-aparat Pemerintah untuk melakukan sosialisasi, pendampingan, dan pemantauan secara intens, UMKM diharapkan mampu berperan pro aktif, agar Pemerintah dapat menentukan tingkat prioritas pada UMKM yang akan dikembangkan atau diberikan penanganan dan pendampingan secara khusus agar Pemerintah dan pelaku UMKM dapat berkolaborasi dalam menciptakan iklim usaha di pasar global dengan media e-commerce.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Simanjutak, Bungaran Antonius. 2017. *Konsepku Mensukseskan Otonomi Daerah: Membangun Indonesia Berkeadilan Sosial-Ekonomi*, Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia.
- Darmanto, FX. Sri Wardaya dan Lilis Sulistyani. 2018. *Kiat Percepatan Kinerja UMKM Dengan Model Strata Orientasi Berbasis Lingkungan*, Yogyakarta: Deepublish.
- Sarwono , Jonathan, dan K Prihartono A.H. 2012. *Perdagangan Online : Cara Bisnis di Internet*, Jakarta : PT. Elex Media Komputindo.
- Rerung, Rintho Rante. 2018. *E-Commerce Menciptakan Daya Saing Melalui Teknologi Informasi*. Yogyakarta: Deepublish.



## SEMINAR NASIONAL MAGISTER HUKUM UNS 2018

**Tinar Aditya Firdani, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dan Isharyanto** ■ Pengembangan Usaha Berbasis Potensi Daerah dan Berorientasi Pasar Sesuai Dengan Kompetensi Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah dengan Cara Menerapkan E-Commerce

### Jurnal

Maulana, SM. 2016. *Implementasi E-Commerce Sebagai Media Penjualan Online (Studi Kasus Pada Toko Pasibrik Kota Malang)*. Jurnal Administrasi Bisnis. Vol. 29, No. 1: 1-9.

Suci, YR. 2017. *Perkembangan Umkm (Usaha Mikro Kecil Dan Menengah) Di Indonesia*. Jurnal Ilmiah Cano Ekonomos. Vol. 6 No. 1:51-58.

### Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 82 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Sistem Dan Transaksi Elektronik

Undang-Undang Republik Indonesia No 7 Tahun 2014 Tentang Perdagangan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2008 Tentang Usaha Mikro, Kecil, Dan Menengah

### Data Elektronik

<https://ekonomi.kompas.com/read/2018/07/10/200246326/umkm-mampu-dongkrak-pertumbuhan-ekonomi>